



ESTADO DE SANTA CATARINA
Procuradoria-Geral do Estado

ISSN 2319-0671

REVISTA DA

Procuradoria-Geral do Estado



2025



ESTADO DE SANTA CATARINA
Procuradoria-Geral do Estado

REVISTA DA

Procuradoria-Geral do Estado

Volume 15, Número 1, Florianópolis, Dezembro de 2025

Revista da Procuradoria-Geral do Estado

Volume 15, Número 1, Florianópolis, Dezembro de 2025.

GABINETE DA PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Procurador-Geral do Estado – Marcelo Mendes

Procurador-Geral Adjunto para Assuntos Jurídicos – Ricardo Della Giustina

Procurador-Geral Adjunto para Assuntos Administrativos – Lígia Janke

CORREGEDORIA-GERAL

Corregedor-Geral – Luiz Dagoberto Corrêa Brião

CENTRO DE ESTUDOS

Procurador-Chefe – Weber Luiz de Oliveira

ÓRGÃOS DE EXECUÇÃO CENTRAIS

Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica – Gustavo Schmitz Canto

Procurador-Chefe da Procuradoria do Contencioso – Fillipi Specialski Guerra

Procurador-Chefe da Procuradoria Fiscal – Ederson Pires

Comissão Editorial

João Paulo de Souza Carneiro

Felipe Wildi Varela

Weber Luiz de Oliveira

Claudia Regina Castellano Losso

Maike Cristine Kretzschmar Ricci

Projeto Gráfico e Diagramação

Annye Cristiny Tessaro (Koru Editorial)

Revisão de texto e Normalização ABNT

Patricia Regina da Costa

Imagem da capa

Paulo Vilela (Freepik)

Editora-Chefe da Revista

Claudia Regina Castellano Losso

Editora-Adjunta da Revista

Maira Helena de Souza Vicenzi

Comissão de Avaliação

Weber Luiz de Oliveira

Bruno de Macedo Dias

Evandro Régis Eckel

João Carlos Castanheira Pedroza

Leonardo Lopes Padilha

Marcelo Adriam de Souza

Nataniel Martins Manica

Rafael do Nascimento

Ronan Saulo Robl

Sérgio Laguna Pereira

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(BENITEZ Catalogação Ass. Editorial, MS, Brasil)

Santa Catarina. Procuradoria-Geral do Estado

Revista da Procuradoria-Geral do Estado, v. 15, n. 1. – Florianópolis,

SC : Procuradoria-Geral do Estado – PGE/SC, 2025.

Vários colaboradores.

ISSN 2319-0671

1. Advocacia pública – Brasil. 2. Direito administrativo. 3. Direito tributário. 4. Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina. I. Título.

11-2023/19

CDU 34(81)

Índice para catálogo sistemático:

1. Brasil: Advocacia pública: Direito 34(81)

Aline Grazielle Benitez – Bibliotecária – CRB-1/3129

As opiniões emitidas nos artigos assinados são de inteira responsabilidade dos autores, não refletindo necessariamente o posicionamento da Procuradoria-Geral do Estado.

Copyright: A Revista da Procuradoria-Geral do Estado está licenciada sob a Licença Creative Commons CC BY-NC-SA 4.0 International. Com essa licença você pode compartilhar, adaptar, criar para qualquer fim, desde que atribua a autoria da obra.

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA (PGE-SC)

Av. Osmar Cunha, 220 – Edifício Procurador do Estado Rogério De Luca – Centro

Florianópolis, SC – CEP 88015-100

E-mail: revistapge@pge.sc.gov.br

Chegamos à 15ª edição da *Revista da Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina*, oferecendo aos leitores trabalhos de excelência nas mais diversas áreas do Direito, composta de textos que nos inspiram e nos instigam.

Na primeira seção do periódico, há a exposição de 18 artigos jurídicos elaborados por profissionais e acadêmicos, que tratam de temas contemporâneos sob diferentes óticas, passando por assuntos como sustentabilidade, direitos fundamentais e Inteligência Artificial.

Nesta edição, a segunda seção ganha um relevo histórico e institucional ao trazer à memória a peça processual elaborada por Procuradores do Estado no âmbito do Recurso Especial (REsp) n. 1.827.303/SC. O julgamento recente no Superior Tribunal de Justiça (STJ) consolidou a tese catarinense sobre a definição de restinga, afastando uma interpretação que causaria severa insegurança jurídica e prejuízos socioeconômicos não apenas para Santa Catarina, mas, igualmente, para outros 17 estados litorâneos.

Ao mesmo tempo que é histórica, a peça é atual, uma vez que o processo judicial reflete o esforço contínuo da nossa instituição na defesa do setor produtivo e da clareza na gestão ambiental.

Por fim, na terceira seção, constam dados estatísticos da atuação da Procuradoria-Geral do Estado como forma de prestar contas do trabalho desempenhado pelo órgão à sociedade. Esta nova edição é, portanto, uma contribuição essencial para o debate jurídico e uma apresentação das vitórias e das realizações da Advocacia Pública catarinense.

Agradecemos a todos que, de forma direta e indireta, participaram da feitura desta publicação de singular qualidade!

Mensagem do Procurador-Geral do Estado

A Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina (PGE/SC), ao celebrar seus 43 anos de história em 2025, reafirma seu compromisso com a excelência jurídica ao lançar a 15ª edição de sua Revista Institucional. Esta publicação não é apenas um registro acadêmico, é um reflexo do papel estratégico da advocacia pública como viabilizadora de políticas públicas e guardiã da legalidade democrática.

A presente edição reúne 18 artigos que enfrentam os desafios mais prementes da contemporaneidade. Os trabalhos aqui apresentados mergulham na transformação digital – abordando desde a Inteligência Artificial até a cidadania no Estado digital – e na urgente pauta da sustentabilidade, especialmente sob a égide da Nova Lei de Licitações (Lei n. 14.133/2021).

Além disso, a Revista explora temas críticos para a saúde fiscal e social do Estado, como a responsabilidade solidária no fornecimento de medicamentos e a busca pela eficiência na governança colaborativa. Por meio do rigoroso método de correção duplo-cego, garantimos que o conhecimento aqui compartilhado por procuradores, servidores e convidados mantenha a imparcialidade e a profundidade técnica exigidas pela nossa instituição.

A advocacia pública moderna exige um olhar atento às evidências e à inovação. Esta coletânea de estudos oferece ferramentas teóricas e práticas para que possamos continuar entregando uma consultoria jurídica e uma defesa judicial que resultem, efetivamente, em benefícios para a sociedade catarinense.

Manifesto meu especial agradecimento à Comissão Editorial, aos autores e a todos os colaboradores que tornaram possível esta 15ª edição.

Desejo a todos uma excelente e inspiradora leitura!

Marcelo Mendes

Procurador-Geral do Estado de Santa Catarina

Sumário

Primeira seção | Artigos

Cidadania Digital e Qualidade Democrática no Estado Digital	11
<i>Aline Cleusa de Souza</i>	
Estado, Digitalização e Sustentabilidade Social: Desafios Institucionais na Sociedade Contemporânea.....	27
<i>Aline Cleusa de Souza</i>	
Responsabilidade Solidária dos Entes Federativos no Fornecimento de Medicamentos: análise crítica do Tema 1234 do Supremo Tribunal Federal e os reflexos no direito fundamental à saúde brasileiro.....	45
<i>André Emiliano Uba</i>	
<i>Emerson Luís de Oliveira Gomes</i>	
Alcance do Artigo 9, §1º, da Lei n. 14.133/2021: eficiência nas licitações e a interpretação restritiva a limitações para a participação dos licitantes	78
<i>Artur Leandro Veloso de Souza</i>	
Estado e Democracia: desafios da contemporaneidade e exemplos na América do Sul	102
<i>Daniel Cardoso</i>	
<i>Rodrigo Roth Castellano</i>	
A Possibilidade de Responsabilização Civil Direta dos Notários e Registradores..	116
<i>Diogo Marcel Reuter Braun</i>	
Cadastro de Pessoas Físicas (CPF): regras para sua divulgação em publicações oficiais frente ao princípio da necessidade.....	142
<i>Elenise Magnus Hendler</i>	
<i>Wendy Elisa Lopez Diaz Abreu</i>	
Aspectos Político-Jurídicos da Equalização Fiscal no Brasil e o Fracasso da Tentativa de Diminuição das Desigualdades Regionais	167
<i>Francisco Gabriel Villalba Clemente</i>	
<i>Rafael do Nascimento</i>	
A Fazenda Pública como Protagonista da Sustentabilidade do Acesso à Justiça...	186
<i>Francisco José Guardini Nogueira</i>	

A (in)aplicabilidade de Honorários Advocatícios na Fase de Cumprimento de Sentença e no Processo de Execução no Âmbito do Microsistema dos Juizados Especiais 208
Jaderson Neves dos Santos

Autotutela Administrativa e Governança em Perspectiva Dialógica 229
Juliana Ribeiro Goulart
Catherine Oliveira Araujo
Marcelo Elias Leal

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Supremo Tribunal Federal e a Lei de Anistia – Conflito Jurisdicional..... 244
Leandro da Silva Zanini
Fabiana Guardini Nogueira

Licitações e Contratações Públicas Sustentáveis: uma análise da Lei Federal n. 14.133/2021 270
Ligia Janke

Inteligência Artificial e a Proteção de Direitos Autorais 295
Mateus Lardini Merlini
Alexandra Vanessa Perico

A Sustentabilidade e a Nova Lei de Licitações 327
Nataniel Martins Manica
Ronan Saulo Robl

A Insolvência Transnacional e a Lei de Falências Brasileira 358
Ronan Saulo Robl

Governança Colaborativa e Avaliação por Evidências: estratégias jurídicas para a estabilidade das políticas públicas..... 385
Sérgio Laguna Pereira

A Inaplicabilidade da Prescrição Intercorrente no Processo Administrativo-Tributário Estadual: um apelo ao legislador para a razoável duração do processo. 405
Sheila Da Croce Sbeghen
Daniel Sbeghen

Segunda seção | Peça Histórica

Restinga, desenvolvimento sustentável e a contribuição da Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina na implementação de uma sustentabilidade ambientalmente correta, socialmente justa e economicamente viável 431

Terceira seção | Estatísticas

Informações Estatísticas da Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina 2024-2025 479

Primeira seção

Artigos

Cidadania Digital e Qualidade Democrática no Estado Digital

Aline Cleusa de Souza¹

¹Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

Este artigo analisa a transformação do Estado contemporâneo em Estado digital e suas implicações para a cidadania e a qualidade democrática. Argumenta-se que a digitalização vai além da oferta de serviços, redefinindo o Estado como infraestrutura informacional da vida cívica, na qual categorias e sistemas condicionam reconhecimento, participação e exercício de direitos. A cidadania digital é compreendida como status que exige inclusão e efetiva capacidade de expressão, influência e contestação. Destaca-se que a ausência de normas democráticas informais favorece práticas legais, porém corrosivas, que fragilizam a democracia. Com base em autores clássicos e contemporâneos, demonstra-se que a arquitetura informacional pode ampliar ou restringir o pluralismo. Conclui-se que a qualidade democrática depende de valores como pluralismo, inteligibilidade e contestabilidade.

Palavras-chave: Cidadania Digital; Estado Digital; Qualidade Democrática; Normas Democráticas Informais; Pluralismo Informacional.

Digital Citizenship and Democratic Quality in the Digital State

Abstract

This article analyzes the transformation of the contemporary State into a digital State and its implications for citizenship and democratic quality. It argues that digitalization extends beyond the provision of services, redefining the State as an informational infrastructure of civic life, in which categories and systems condition recognition, participation, and the exercise of rights. Digital citizenship is understood as a status that requires not only inclusion but also an effective capacity for expression, influence, and contestation. The study highlights that the absence of informal democratic norms fosters legal yet corrosive practices that undermine democracy. Drawing on classical and contemporary authors, it demonstrates that informational architecture can either expand or constrain pluralism. It concludes that democratic quality depends on values such as pluralism, intelligibility, and contestability.

Keywords: Digital Citizenship; Digital State; Democratic Quality; Informal Democratic Norms; Informational Pluralism.

1 Introdução

No limiar do século XXI, o Estado deixou de ser apenas um executor burocrático presencial para se tornar também um Estado digital, em que identidades civis, cadastros nacionais, plataformas interoperáveis e curadorias de informação configuram novas formas de autoridade pública. A transição do chamado governo eletrônico para esse Estado digital representa mais do que digitalizar serviços: envolve repensar o próprio papel do Estado como infraestrutura informacional da vida cívica (Castells, 2023, p. 46).

Em vez de apenas prestar atendimento ao cidadão, o Estado digital organiza as interações sociais por meio de padrões técnicos e bases de dados que determinam quem pode ser visto, reconhecido ou considerado no espaço público. Nessa conjuntura, surge o problema central deste artigo: em que medida os meios informacionais do Estado moldam a cidadania digital, entendida como a capacidade do indivíduo de participar, contestar e fruir direitos no meio digital, e afetam a qualidade democrática? Em outras palavras, até que ponto a arquitetura de informação estatal pode fortalecer ou erodir, silenciosamente, as bases de uma democracia plena?

A hipótese defendida é a de que, quando as infraestruturas informacionais do Estado digital não internalizam normas democráticas informais de tolerância mútua e autocontenção, ocorre uma erosão silenciosa da cidadania digital. Essa erosão se dá por meio de usos da arquitetura informacional que são legais, porém corrosivos, degradando a qualidade democrática sem ruptura jurídica explícita. Líderes e instituições podem agir dentro da lei, mas, ao explorarem brechas técnicas ou normativas sem compromisso com o espírito democrático, acabam por enfraquecer valores fundamentais (Levitsky; Ziblatt, 2018, p. 18). O resultado é uma perda gradual de efetividade da cidadania digital: o cidadão pode até estar formalmente cadastrado e habilitado a exercer direitos, porém enfrenta barreiras invisíveis, porém reais, à participação e ao contraditório, minando a confiança e a vitalidade da democracia.

Do ponto de vista metodológico, o estudo adota o método de abordagem dedutivo (Pasold, 2018, p. 95), articulado a um procedimento

teórico-conceitual. A escolha pelo dedutivo se justifica na medida em que a análise parte de categorias e referenciais previamente consolidados no campo jurídico e político, como cidadania, normas democráticas informais e constitucionalismo, para, em seguida, aplicá-los ao fenômeno emergente do Estado digital. Contudo, a fim de suprir as insuficiências de um uso puramente intuitivo do dedutivo, o trabalho estrutura-se como uma investigação bibliográfica e documental, baseada na análise crítica da literatura especializada e em fontes normativas, em especial a Constituição Federal de 1988. O percurso metodológico é, portanto, exploratório e analítico, buscando não apresentar soluções operacionais, mas desenvolver um enquadramento conceitual capaz de iluminar os desafios democráticos no ambiente digital.

O referencial teórico eleito combina aportes do constitucionalismo contemporâneo e da teoria democrática. Foram utilizadas as contribuições de Habermas (1997), ao tratar da legitimidade procedimental; de Dahl (2012), ao enfatizar o pluralismo e a efetiva participação; de Levitsky e Ziblatt (2018, 2023), ao analisar o papel das normas democráticas informais; e de Castells (2023), ao desenvolver a concepção de sociedade em rede. A articulação desses referenciais permite compreender como as infraestruturas digitais podem, de um lado, reforçar a cidadania por meio do pluralismo e da contestabilidade e, de outro, corroê-la silenciosamente por meio de mecanismos legais, porém excludentes.

O percurso do artigo organiza-se em quatro momentos. Inicialmente, realiza-se uma genealogia do Estado informacional, do Estado moderno legal-racional ao Estado digital contemporâneo, definindo categorias como cidadania digital e situando o poder de curadoria de informações sob a ótica do constitucionalismo e das normas democráticas informais. Em seguida, discute-se como essas normas (tolerância mútua e autocontenção) podem, ou não, ser traduzidas no plano informacional e como sua ausência abre espaço a erosões incrementais da democracia. Na terceira parte, articula-se a visão do Estado em rede, aproveitando lições dos estudos de informação para pensar a cidadania digital em termos de pluralismo, inteligibilidade e contestabilidade. Por fim, são apresentadas as considerações finais, ressaltando a importância de incorporar normas democráticas informais nas infraestruturas digitais

estatais e sugerindo uma agenda de pesquisa jurídica sobre tipologias de Estado digital e regimes de curadoria informacional.

Ao longo do texto, o enfoque permanece estritamente teórico-jurídico, evitando propostas técnicas operacionais e mantendo um tom analítico, ancorado em referências clássicas e contemporâneas do pensamento jurídico-político.

2 Genealogia e Categorias: do Estado moderno ao Estado digital

Ao longo da modernidade, o Estado de direito consolidou-se como uma autoridade legal-racional (no sentido weberiano) apoiada em informação: cadastros civis, registros públicos, estatísticas e arquivos burocráticos. Essa vocação informacional do Estado moderno buscava tornar a sociedade legível aos olhos do poder central, padronizando nomes, territórios e categorias para viabilizar tributação, segurança e políticas públicas (Scott, 1998, p. 66).

O Estado pré-moderno era, em grande parte, “parcialmente cego” quanto aos súditos (ignorando sua riqueza, localização ou mesmo identidade) até desenvolver mecanismos sistemáticos de coleta de dados e documentação (Scott, 1998, p. 3). Em síntese, a legibilidade social tornou-se condição para o exercício do poder estatal em larga escala. Por legibilidade social entende-se a capacidade de as instituições “lerem” pessoas, lugares e atividades, isto é, identificá-los, classificá-los, quantificá-los e compará-los segundo padrões (nomes, números, categorias, mapas).

No século XXI, com a expansão das redes digitais, esse processo atinge um patamar inédito: o Estado converte-se em verdadeira infraestrutura informacional, definindo protocolos de identificação, formatos de dados e interfaces de interação cívica que estruturam a vida pública (Castells, 2023, p. 46).

A autoridade estatal agora se exerce também por padrões e códigos: quem não se enquadra nas ontologias oficiais, por exemplo, alguém sem cadastro biométrico ou fora das taxonomias admitidas, corre o risco de se tornar invisível ou excluído do espaço cívico digital.

Nessa perspectiva, é preciso conceituar a cidadania digital como um *status* jurídico-político dúplice. De um lado, existe o acesso formal: estar inscrito nos sistemas, possuir uma identidade digital ou credencial de acesso que habilita o indivíduo perante os sistemas estatais (por exemplo, um CPF, um cadastro de pessoa física válido, ou conta em plataforma governamental). De outro lado, há o exercício efetivo da cidadania digital: a capacidade real de agir no ambiente informacional do Estado como participar de consultas públicas *on-line*, acessar dados governamentais, peticionar eletronicamente, expressar-se em fóruns digitais oficiais e, crucialmente, ser ouvido com atenção.

Dahl (2012, p. 25) já diferenciava a mera inclusão formal do cidadão no eleitorado da *efetiva* influência que este exerce nas decisões (participação substantiva). Para Dahl (2012, p. 25), uma democracia plena depende de cidadãos não apenas formalmente aptos, mas capazes de participar de modo consequente, o que pressupõe inclusive igualdade no acesso à informação relevante. Aplicado ao contexto digital, isso significa que não basta ao indivíduo possuir um *login* ou cadastro: é necessário que a sua voz seja **legível** e considerada no processo decisório, sem distorções impostas por códigos técnicos inacessíveis.

Nesse sentido, pode-se falar em legibilidade recíproca entre cidadão e Estado digital: o cidadão precisa ser “lido” e compreendido pelas instituições sem ser forçado a traduzir suas demandas a uma linguagem tecnocrática excludente; simultaneamente, os atos estatais devem ser transparentes e inteligíveis ao público, sob pena de romper o circuito deliberativo (Habermas, 1997, p. 217).

O poder informacional do Estado manifesta-se sobretudo na curadoria de categorias e dados. Aquele que detém a prerrogativa de nomear categorias oficiais, de priorizar certos fluxos informativos em detrimento de outros e de definir os critérios de visibilidade no espaço público digital, efetivamente distribui capacidades cívicas aos atores sociais. Isso porque tais escolhas estruturam quem pode falar e ser ouvido, sobre o quê e em que termos.

Como nota Norberto Bobbio, o controle sobre a linguagem e os marcos do debate político é uma forma sutil de poder (Bobbio, 2000, p. 95). De modo similar, a teoria democrática agonística de Chantal Mouffe enfatiza que delimitar quais posições são consideradas legítimas

(adversárias) e quais são excluídas como perigosas ou *ilegítimas* (inimigas) é um ato eminentemente político (Mouffe, 2015, p. 29 e 30).

Assim, se as ontologias informacionais do Estado, por exemplo, categorias de classificação socioeconômica, critérios de validação de documentos ou algoritmos de filtragem de comentários em consultas públicas, forem definidas de maneira a silenciar perspectivas dissidentes ou marginalizadas, surge um exercício de poder que fere o pluralismo democrático de forma indireta.

Do ponto de vista normativo, o constitucionalismo oferece balizas claras para conter abusos do poder informacional estatal. A Constituição Federal de 1988 consagra princípios como a igualdade material, o devido processo legal, a publicidade dos atos públicos e a eficiência administrativa, todos relevantes para o desenho do Estado digital (Brasil, 2018, art. 5º, *caput* e inc. LV; art. 37, *caput*).

Esses princípios não são meros adornos: funcionam como limites jurídicos à discricionariedade tecnológica do Estado. Canotilho (2003, p. 256) lembra que a constitucionalização de direitos e garantias implica subordinar a atuação estatal, inclusive na esfera informatizada, a exigências de igualdade substancial (tratamento isonômico também no acesso às tecnologias e informações), de devido processo (respeito ao contraditório e à possibilidade de auditoria dos algoritmos públicos, por exemplo), de transparência e publicidade (visibilidade das bases de dados e critérios de decisão) e de eficiência com responsabilidade.

No âmbito do direito administrativo brasileiro, já se reconhece que o antigo dogma da supremacia do interesse público não pode ser pretexto para violar direitos sob a alegação de eficiência: deve haver proporcionalidade e respeito aos direitos fundamentais em cada ação administrativa (Binenbojm, 2005, p. 170).

Como destaca Freitas (2016, p. 117), o princípio da eficiência administrativa deve ser conjugado com os demais valores constitucionais – *eficiência com direitos* –, sob pena de termos um aparato estatal ágil, porém desprovido de legitimidade e justiça.

Por fim, vale recordar as normas democráticas informais que servem como barreiras de proteção para a convivência política: a tolerância mútua e a autocontenção institucional (Levitsky; Ziblatt, 2018, 2023).

Tolerância mútua, nas palavras de Levitsky e Ziblatt (2018), diz respeito ao reconhecimento de que os oponentes são adversários legítimos, não inimigos a serem aniquilados, ou seja: por mais profundas que sejam as discordâncias, os atores políticos se aceitam mutuamente como partes do jogo democrático válido.

Já a autocontenção (ou *forbearance*) refere-se à decisão de não exercer ao máximo os poderes e prerrogativas disponíveis contra os rivais, mesmo quando legalmente seria possível fazê-lo: é um auto freio voluntário, motivado por um compromisso com a equidade e a estabilidade do sistema (Levitsky; Ziblatt, 2018, p. 10).

Esses preceitos informais foram observados em democracias consolidadas ao longo do século XX, funcionando como complemento indispensável às regras formais (Levitsky; Ziblatt, 2018, p. 20). Quando há tolerância mútua, governantes e cidadãos aceitam a alternância no poder sem demonizar o outro lado; quando há autocontenção, quem vence eleições ou ocupa cargos resiste à tentação de subverter a lei para eliminar a concorrência.

Levitsky e Ziblatt (2018, p. 21) argumentam, por exemplo, que tais normas preservaram os freios e contrapesos nos Estados Unidos por décadas, até serem erodidas pela polarização extremada. No contexto do Estado digital, essas duas normas oferecem um parâmetro ético crucial: elas sugerem que, mesmo dispondo de meios informacionais poderosos, como vigilância de dados em massa, controles automatizados ou monopólio de plataformas de interação cívica, o Estado deve exercer moderação e respeito ao pluralismo. A ausência dessa internalização ética abre caminho para o uso legal, porém corrosivo das ferramentas digitais, o que será discutido adiante.

3 Normas Democráticas no Estado Digital: erosões silenciosas

Como seriam, então, traduzidas as normas democráticas informais no plano informacional?

Em primeiro lugar, a tolerância mútua, quando vertida ao desenho de sistemas digitais, implica um compromisso de reconhecimento

informacional do outro. Em termos práticos, significa evitar arquiteturas que silenciem ou descredenciem vozes discordantes por meios técnicos aparentemente neutros. Por exemplo, se uma plataforma de participação pública online exige credenciais excessivamente onerosas (certificados digitais complexos, autenticações reiteradas) ou se critérios opacos de moderação excluem conteúdos críticos sob pretexto de padronização, o efeito é retirar de certos grupos o direito de se expressar que consubstancia em uma violação da tolerância mútua no substrato digital.

A norma de tolerância mútua demandaria, pelo contrário, que as infraestruturas informacionais presumam o pluralismo: isto é, sejam desenhadas para acolher a diversidade de participantes e opiniões, minimizando barreiras de acesso e garantindo que mesmo vozes minoritárias encontrem canais de acesso.

Em segundo lugar, a autocontenção institucional pode ser transposta ao Estado digital como uma espécie de *autolimitação tecnológica*: ainda que o governo detenha poderes formais amplificados pelas ferramentas digitais, como coletar e cruzar massivamente dados pessoais, monitorar interações em redes sociais ou priorizar conteúdos oficiais nos canais de comunicação, a ética democrática recomenda não levar esses poderes ao ápice, sobretudo quando isso desequilibra o jogo político. Em outras palavras, a administração deve resistir à tentação de usar todos os meios disponíveis para prevalecer sobre seus adversários ou intimidar a cidadania (Levitsky; Ziblatt, 2023, p. 121).

A autocontenção, no plano informacional, exige esse discernimento: nem tudo que é tecnicamente possível e juridicamente permitido deve ser efetivamente feito, se contrariar o espírito de fair play democrático.

A erosão democrática contemporânea tende a ocorrer de forma incremental, e não por golpes repentinos. No Estado digital, essa erosão microlateral se dá por um acúmulo de pequenas distorções e atritos introduzidos nas práticas informacionais. Cada mudança isolada, como uma exigência adicional de cadastro aqui, um algoritmo de ordenação de conteúdo acolá, uma restrição de publicidade de dados ali, pode ser justificada como medida técnica ou burocrática legítima. Contudo, no conjunto, tais mudanças podem degradar significativamente a

qualidade democrática sem que nenhum evento dramático acione alarmes institucionais.

Habermas (1997, p. 156) já observava que a legitimidade de uma ordem democrática pode esvaziar-se não apenas por violações flagrantes da Constituição, mas também pela soma de pequenas derrotas do público na capacidade de influir e compreender as decisões.

Em muitos casos, presencia-se um processo desconstituente silencioso: sem revogar formalmente a Constituição, lideranças populistas promovem mudanças graduais e revestidas de legalidade, enfraquecendo o pluralismo, reduzindo os contrapoderes e esvaziando direitos fundamentais, tudo sem rasgar o texto constitucional. É uma involução democracia representativa, em que se preservam as aparências de legalidade enquanto a substância participativa e igualitária do regime se corrói.

No contexto digital, essa lógica de erosão incremental se revela particularmente insidiosa. Muitos dos intermediários institucionais da vida pública (editores de jornal, direções partidárias, tribunais eleitorais) cedem lugar a arranjos técnico-normativos menos visíveis. A mediação de acesso se desloca: quem controla hoje a deliberação pública pode ser, por exemplo, o administrador de um sistema de petições eletrônicas que decide quais requerimentos ganham destaque, ou o comitê técnico que define os padrões de interoperabilidade de dados entre órgãos (o que pode facilitar ou dificultar o acesso de certos grupos a informações).

Esses agentes impessoais, embutidos na infraestrutura informacional, atuam como verdadeiros árbitros do espaço cívico. De acordo com Hans Kelsen, o próprio ordenamento jurídico é em si uma forma de exercer poder estatal. No Estado digital, definir os protocolos e categorias é igualmente exercer poder de forma originária (Kelsen, 2000, p. 364).

Bobbio (2000, p. 96) pontua que “[...] hoje, a reação democrática diante dos neoliberais consiste em exigir a extensão do direito de participar na tomada de decisões coletivas para lugares diversos daqueles que se tomam decisões políticas”, complementa o alerta de que uma democracia pode se tornar fictícia se os canais de participação permanecem, mas alguns têm a chave da porta de entrada e outros

não. Quando os critérios de acesso e visibilidade na esfera pública são codificados em sistemas que apenas poucos entendem ou controlam, os detentores desse conhecimento técnico-normativo tornam-se os novos porteiros da política.

Para enfrentar essa ameaça sutil, retoma-se a importância da legitimidade procedimental. Em uma democracia, não basta que os resultados sejam formalmente válidos; é crucial que o procedimento pelo qual se chega a eles seja percebido como justo e aberto. Luhmann (1980, p. 186) define legitimidade justamente como uma disposição generalizada dos cidadãos a aceitar decisões cujo conteúdo concreto eles desconhecem de antemão, desde que confiem nas regras do processo decisório. Essa confiança depende de certos requisitos: previsibilidade das normas, igualdade de tratamento, possibilidade de acompanhamento e contestação, em suma: um desenho procedimental que não favoreça ocultamente um lado.

Transposto ao Estado digital, isso significa que a mediação tecnológica deve ser neutra e transparente o bastante para não enviesar a arena pública. Habermas (1997, p. 327) sublinha que a deliberação democrática supõe um cenário comunicativo sem coerções ou assimetrias sistemáticas de informação. Logo, se os sistemas informacionais públicos introduzem filtros obscuros que amplificam algumas vozes e rebaixam outras, ou se automatizam decisões sem mecanismos de explicação e revisão, ocorre uma ruptura da legitimidade pelo procedimento. A longo prazo, tal ruptura mina a confiança do cidadão na ordem democrática, mesmo que esta permaneça aparentemente legal.

Em síntese, a ausência de transparência e equilíbrio nos processos digitais de governo configura uma erosão silenciosa, porém, real da democracia alertando para a necessidade de integrar valores democráticos desde o desenho dessas tecnologias governamentais.

4 Estado em Rede e Cidadania: lições das redes de informação

A evolução histórica evidencia que redes de informação moldam os alicerces da política em todas as épocas. Hoje, Castells (2023, p. 565)

argumenta que vivemos em uma sociedade em rede, na qual fluxos de informação digital conectam o mundo em tempo real e reconfiguram as relações de poder.

Mas mesmo antes da internet, estruturas informacionais (como a imprensa, o telégrafo ou os arquivos estatais) já definiram modos de ver, classificar e coordenar a vida social. O Estado moderno, por exemplo, construiu grande parte de seu poder ao se tornar o nó central de uma rede de documentação e comunicação (correios nacionais, diários oficiais, registros civis), moldando as expectativas e as evidências disponíveis no debate público.

No caso do Estado digital, essa centralidade se amplia: a esfera pública torna-se altamente dependente de plataformas e bases de dados controladas (ou reguladas) pelo Estado. Em consequência, questões fundamentais como quais problemas ganham visibilidade, que tipo de prova é considerada válida em uma controvérsia política, quais informações circulam amplamente, estão entrelaçadas com as decisões informacionais estatais (Harari, 2024, p. 459).

Harari (2024, p. 506) destaca, ao traçar uma história das redes de informação da Idade da Pedra à era digital, que o controle e a circulação da informação sempre definiram impérios e colapsos: desde os escribas que detinham o saber na Antiguidade até os algoritmos contemporâneos que gerenciam dados em escala massiva. Nesse sentido, o Estado digital é herdeiro e intensificador de um fenômeno de longa duração: ele não apenas utiliza as redes de informação existentes, mas também as estrutura e orienta, assumindo um papel simultaneamente de usuário e arquiteto da ecologia informacional que permeia a sociedade.

Essa dimensão estruturante envolve, invariavelmente, elementos de curadoria, mito e burocracia. A coordenação social em larga escala requer não apenas máquinas e protocolos, mas também narrativas compartilhadas os mitos modernos que conferem sentido e confiança às interações impessoais.

O Estado, ao categorizar dados e estabelecer procedimentos, participa da produção dessas mitologias institucionais. Por exemplo, a definição do que conta como dado oficial ou indicador econômico cria uma percepção coletiva sobre a realidade (Rosanvallon, 2006, p. 295). Da mesma forma, a maneira como a burocracia rotula indivíduos

(como contribuinte, beneficiário, suspeito) influencia a forma como a sociedade a enxerga, atribuindo identidades e riscos.

Rosanvallón (2006, p. 295) observa que a legitimidade democrática moderna se apoia também em mecanismos indiretos, como a vigilância cívica e a confiança difusa nas instituições, que dependem, em larga medida, da reputação e das narrativas construídas em torno dessas instituições. É relevante a maneira como as opções e informações são apresentadas ao público, pois isso pode direcionar comportamentos e entendimentos de forma sutil. Um exemplo é a curadoria algorítmica de informações: se um site governamental destaca apenas notícias positivas sobre determinada política pública, cria-se um mito de sucesso que pode ofuscar críticas legítimas.

Em suma, o Estado digital não apenas comunica dados friamente, mas conta histórias através da seleção e da formatação dessas informações, histórias que podem reforçar consensos ou alimentar controvérsias.

Diante disso, a pluralidade e a contestabilidade informacional emergem como critérios centrais para a qualidade da democracia em rede. Robert Dahl enfatizou que a democracia requer pluralismo informativo: os cidadãos devem ter acesso a múltiplas fontes de informação e perspectivas para que possam formar opiniões de maneira autônoma (Dahl, 2012, p. 27).

A Constituição brasileira, por sua vez, inclui o pluralismo político entre os fundamentos da República (Brasil, 2018, art. 1º, V) e consagra liberdades de expressão e informação (Brasil, 2018, art. 5º, IV, XIV). Tais princípios apontam para a importância de arquiteturas institucionais que não estrangulem a diversidade de vozes.

No âmbito do Estado digital, isso significa construir sistemas com pressupostos de pluralismo: por exemplo, portais de transparência que disponibilizam dados brutos abertamente para serem reinterpretados pela sociedade, plataformas de consulta pública que não filtram opiniões por alinhamento ideológico, mecanismos de participação que alcancem diferentes segmentos sociais e não apenas os grupos mais familiarizados com tecnologia. Também significa assegurar a inteligibilidade dessas estruturas: se decisões são tomadas com auxílio de algoritmos, seus critérios básicos devem ser explicáveis ao público;

se determinados termos ou categorias são usados em bases de dados, devem estar claros e abertos a escrutínio.

Por fim, é crucial garantir a contestabilidade das decisões informacionais: cidadãos e instituições precisam ter meios de questionar, revisar e corrigir informações oficiais. Isso abrange desde o direito de peticionar correção de dados pessoais (retificação de cadastro) até a possibilidade de auditar resultados algorítmicos que afetem direitos.

Como observa Canotilho (2003, p. 1.026), o paradigma do Estado de Direito democrático pressupõe mecanismos de controle e participação que permitam a revisão permanente das ações estatais à luz das críticas da sociedade.

Em outras palavras, a infraestrutura informacional deve incorporar canais de autorreflexividade democrática. Somente assim a transição para um Estado em rede poderá ser compatível com um alto padrão de qualidade democrática, fazendo do meio digital não uma zona de opacidade e monopolização da verdade, mas sim um campo de ampliação da esfera pública e de fortalecimento da cidadania.

5 Considerações Finais

Este artigo buscou refletir sobre como a transição para o Estado digital afeta a cidadania e, em consequência, a qualidade democrática. Partiu-se da constatação de que a digitalização das estruturas estatais não é apenas uma questão técnica, mas envolve escolhas institucionais que repercutem diretamente na maneira como direitos são exercidos e como cidadãos participam da vida pública.

Os argumentos apresentados indicam que a cidadania digital não pode ser reduzida ao simples acesso a cadastros ou plataformas, mas depende de condições efetivas de participação e reconhecimento. Nesse sentido, a incorporação de valores como pluralismo, inteligibilidade e contestabilidade no desenho das infraestruturas digitais revela-se fundamental para que o Estado digital não se torne apenas uma versão mais ágil do aparato burocrático, mas um espaço onde se preserva a dimensão democrática.

O texto também procurou chamar atenção para o papel das normas democráticas informais, como tolerância mútua e autocontenção institucional, quando transpostas ao plano informacional. A ausência desses parâmetros pode favorecer práticas legais, porém corrosivas, capazes de limitar a voz dos cidadãos de modo incremental e pouco visível. Embora tais processos não sejam novos na história das democracias, a configuração digital amplia seus efeitos, já que muitos filtros e decisões acontecem em ambientes técnicos de difícil compreensão pública.

O raciocínio desenvolvido seguiu o método dedutivo, uma vez que se partiu de premissas gerais estabelecidas pela teoria democrática e pelo constitucionalismo contemporâneo para, em seguida, deduzir consequências aplicáveis ao fenômeno específico do Estado digital. De acordo com Habermas (1997), a legitimidade democrática depende de procedimentos transparentes e participativos; para Dahl (2012), a democracia plena exige não apenas inclusão formal, mas efetiva participação informada; Levitsky e Ziblatt (2018, 2023) demonstraram que a sobrevivência democrática está condicionada a normas informais de tolerância e autocontenção; Castells (2023) evidenciou que a sociedade em rede reconfigura as relações de poder. A articulação dessas referências teóricas permitiu, portanto, extrair como conclusão lógica que, se o Estado digital exerce seu poder informacional sem incorporar esses parâmetros, abre espaço para práticas normativamente válidas, porém corrosivas, que reduzem a cidadania a uma condição formal esvaziada de eficácia.

Contudo, é preciso reconhecer que esta análise permanece de caráter teórico e exploratório. O objetivo não foi oferecer soluções práticas ou um diagnóstico conclusivo, mas propor um enquadramento conceitual que ajude a pensar o Estado digital para além do viés meramente tecnológico. A pesquisa não pretende esgotar o tema, mas contribuir para o debate, sugerindo que o modo como infraestruturas informacionais são projetadas pode afetar a vitalidade democrática, ainda que de maneira indireta.

Em síntese, compreender a cidadania digital e sua relação com a qualidade democrática exige um esforço contínuo e interdisciplinar,

envolvendo não apenas o direito, mas também áreas como ciência política, sociologia e tecnologia da informação.

A reflexão aqui apresentada, portanto, pretende ser um ponto de partida para um diálogo mais amplo sobre como o Estado pode conciliar inovação tecnológica com a preservação de princípios democráticos fundamentais. Em suma, compreender o Estado digital sob a ótica de sua qualidade democrática é passo essencial para que possamos aproveitar as potencialidades da tecnologia sem sacrificar os fundamentos do constitucionalismo e da cidadania.

Referências

BINENBOJM, Gustavo. Da supremacia do interesse público ao dever de proporcionalidade: um novo paradigma para o direito administrativo.

Revista da EMERJ, v. 8, n. 31, 2005.

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. São Paulo: Brasiliense, 2000.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 2018.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 25. ed., revista e ampliada. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2023.

DAHL, Robert. A. **Poliarquia**: participação e oposição. São Paulo: EdUSP, 2012.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HARARI, Yuval Noah. **Nexus**: a brief history of information networks from the Stone Age to AI. New York: Spiegel & Grau, 2024.

KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do Estado**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como salvar a democracia**. Rio de Janeiro: Zahar, 2023.

LUHMANN, Niklas. **Legitimação pelo procedimento**. Brasília, DF: Editora Universidade de Brasília, 1980.

MOUFFE, Chantal. **Sobre o político**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**: Teoria e Prática. 14. ed., revista, atualizada e ampliada. Florianópolis: EMais, 2018.

ROSANVALLON, Pierre. **La contre-démocratie**: la politique à l'âge de la défiance. Paris: Seuil, 2006.

SCOTT, James. C. **Seeing like a State**: how certain schemes to improve the human condition have failed. New Haven: Yale University Press, 1998.

Aline Cleusa de Souza

Mestranda em Ciência Jurídica na Universidade do Vale do Itajaí (Univali). Especialista em Direito Tributário pela Universidade do Sul de Santa Catarina. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Graduada em Administração pela Universidade do Estado de Santa Catarina (ESAG/Udesc). Procuradora do Estado de Santa Catarina.

Endereço profissional: Avenida Osmar Cunha, n. 220, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88.015-100.

E-mail: aline@pge.sc.gov.br

Recebido em: 29/08/2025

Aceito em: 18/09/2025

Como referenciar este artigo

SOUZA, Aline Cleusa de. Cidadania Digital e Qualidade Democrática no Estado Digital. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 11-26, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Estado, Digitalização e Sustentabilidade Social: Desafios Institucionais na Sociedade Contemporânea

Aline Cleusa de Souza¹

¹Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

A digitalização acelerada da sociedade contemporânea ocorre paralelamente a crises institucionais que fragilizam a capacidade regulatória estatal e intensificam tensões entre soberania nacional e dinâmicas globais do poder tecnológico. Este estudo aborda como a erosão das estruturas públicas e os riscos socioeconômicos digitais desafiam a governança e os direitos fundamentais. Com base em análise interdisciplinar e revisão bibliográfica, a pesquisa examina a liquidez institucional e seus impactos na gestão digital e inclusão social. Aponta, ainda, riscos como violações de privacidade e exclusão digital. Propõe a sustentabilidade social como paradigma para uma governança digital ética e inclusiva, articulando desenvolvimento humano e democracia deliberativa, concluindo que tal abordagem favorece a conciliação entre inovação tecnológica e coesão social.

Palavras-chave: Sustentabilidade Social; Governança Digital; Direitos Fundamentais; Inclusão Digital; Transformação Institucional.

State, Digitalization, and Social Sustainability: Institutional Challenges in Contemporary Society

Abstract

The accelerated digitalization of contemporary society occurs alongside institutional crises that weaken the State's regulatory capacity and intensify tensions between national sovereignty and the globalized dynamics of technological power. This study examines how the erosion of public structures and the socioeconomic risks of the digital era challenge governance and fundamental rights. Based on an interdisciplinary conceptual analysis and literature review, the research examines institutional fluidity and its impacts on digital governance and social inclusion, as well as risks such as privacy violations and digital exclusion. It proposes social sustainability as a guiding paradigm for ethical and inclusive digital governance, articulating human development and deliberative democracy, and concludes that this approach enables the reconciliation of technological innovation with social cohesion.

Keywords: Social Sustainability; Digital Governance; Fundamental Rights; Digital Inclusion; Institutional Transformation.

1 Introdução

A acelerada digitalização das sociedades contemporâneas configura fenômeno paradoxal que simultaneamente conecta populações globalmente e intensifica fragilidades institucionais preexistentes. Enquanto novas tecnologias prometem eficiência administrativa e democratização informacional, sua implementação ocorre em contexto marcado pela volatilidade das estruturas políticas e pela erosão da capacidade regulatória estatal diante de dinâmicas econômicas transnacionais.

A modernidade caracteriza-se pela fluidez institucional, na qual organizações e relações sociais perdem estabilidade duradoura, manifestando-se por meio da inconsistência de políticas públicas e do enfraquecimento dos vínculos de confiança entre governos e sociedade. Paralelamente, a integração global dos mercados reconfigura as bases da soberania estatal, compelindo Estados-nação a compartilhar parcelas do poder normativo em esferas supranacionais, enquanto problemas transnacionais escapam ao alcance das regulamentações exclusivamente nacionais.

Nesse cenário, a transformação digital atua como promotora dos desafios contemporâneos. Se, por um lado, as inovações tecnológicas potencializam a eficiência dos serviços públicos e ampliam o acesso informacional, por outro, quando desprovidas de governança adequada, podem aprofundar exclusões sociais preexistentes e gerar vulnerabilidades inéditas. Estados institucionalmente fragilizados enfrentam dificuldades em implementar políticas de inclusão digital eficazes ou em regular corporações tecnológicas transnacionais, cujas plataformas influenciam diretamente o cotidiano dos cidadãos.

Surgem, assim, cenários contraditórios: iniciativas governamentais de governo eletrônico coexistem com bolsões de exclusão digital, em que parcelas populacionais permanecem sem acesso às inovações, intensificando desigualdades regionais e socioeconômicas. A delegação de funções estatais a empresas privadas de tecnologia, particularmente na gestão de dados públicos e moderação de conteúdo online, suscita dilemas sobre responsabilidade, transparência e proteção de direitos fundamentais.

Diante dessa conjuntura, torna-se importante questionar como assegurar que o progresso tecnológico seja acompanhado de sustentabilidade social, compreendida como a capacidade de que ele seja desenvolvido com garantia de qualidade de vida, equidade e respeito aos direitos das presentes e futuras gerações. Esse paradigma, tradicionalmente circunscrito às dimensões ambiental e econômica, deve ser ampliado para abarcar centralmente aspectos sociais, permitindo avaliar criticamente os processos de digitalização sob a ótica dos valores de solidariedade, dignidade humana e inclusão.

O presente estudo objetiva analisar os desafios institucionais contemporâneos resultantes da confluência entre Estado, digitalização e sociedade, articulando-os com a sustentabilidade social enquanto paradigma orientador. A investigação estrutura-se em três eixos. Primeiro, examina-se a fragilidade institucional e os entraves da governança pública na era global e digital, explorando os conceitos de liquidez social e crise do Estado-nação. Segundo, discutem-se os riscos sociais e tecnológicos decorrentes, particularmente as ameaças à privacidade, exclusão digital e impactos sobre direitos fundamentais na sociedade da informação. Terceiro, apresenta-se a sustentabilidade social como paradigma normativo capaz de orientar governança digital inclusiva e ética, definindo contornos teóricos e critérios práticos para formulação de políticas públicas e marcos regulatórios.

A pesquisa se utiliza de análise conceitual interdisciplinar e revisão bibliográfica qualitativa. A diversidade teórica justifica-se pela natureza complexa do tema, que envolve fenômenos tecnológicos, institucionais e sociais interconectados, exigindo enfoque plural para compreensão adequada dos desafios e avaliação de alternativas viáveis.

Como hipótese norteadora, sustenta-se que a incorporação dos princípios da sustentabilidade social à governança digital oferece resposta consistente e inovadora aos dilemas da sociedade contemporânea, possibilitando conciliar eficiência tecnológica com promoção do bem-estar coletivo e proteção dos direitos humanos.

2 Fragilidade Institucional e Desafios para a Governança Pública Contemporânea

As instituições modernas, concebidas para oferecer ordem e segurança, veem-se hoje submetidas a pressões inéditas. A metáfora da modernidade líquida cunhada por Bauman (2021, p. 8) ilustra como normas, organizações e relações que antes eram sólidas se tornaram voláteis, dissolvendo-se com facilidade diante das rápidas transformações sociais. Na esfera política, isso se traduz em fragilidade institucional: governos eleitos democraticamente enfrentam dificuldades em planejar a longo prazo, políticas públicas oscilam a cada gestão e compromissos de Estado tornam-se fluidos conforme mudam os ventos políticos. Bauman (2021, p. 22) observa que, em tempos líquidos, até mesmo as estruturas de autoridade começam a se dissipar. Essa instabilidade corrói a confiança do público, cidadãos desiludidos testemunham promessas governamentais não cumpridas e reformas que se evaporam antes de produzir efeitos. Desse modo, instala-se um ciclo vicioso: a fragilidade institucional alimenta a descrença popular, e a descrença, por sua vez, dificulta a implementação efetiva de políticas, tornando as instituições ainda mais frágeis.

Simultaneamente, a globalização desafia as bases da governança pública tradicional. Processos econômicos e sociais globais escapam às jurisdições nacionais, minando a eficácia dos instrumentos estatais clássicos. Habermas (2001) aponta que o Estado de bem-estar social, construído no século XX, teve suas funções interventoras e regulatórias profundamente afetadas pela integração dos mercados financeiros e produtivos em escala planetária. Capitais transnacionais movem-se livremente, enquanto governos concorrentes relutam em adotar controles que poderiam espantar investimentos. Nesse contexto, decisões fundamentais para o destino das nações frequentemente são tomadas em esferas supranacionais ou pelo próprio mercado, impondo as leis do mercado em detrimento dos interesses públicos (Habermas, 2001, p. 197). A soberania estatal, antes entendida como autoridade suprema dentro de fronteiras, é agora atravessada por um emaranhado de influências externas. Habermas (2001) argumenta que os Estados-nação precisam instaurar instituições políticas supranacionais com

legitimidade democrática para recuperar a capacidade de orientar a economia global segundo objetivos coletivos. Sem isso, corre-se o risco de um “retrocesso democrático” em que as conquistas do Estado constitucional ficam ameaçadas pela lógica desregulada do mercado global.

A conjunção de instituições frágeis e soberania relativizada gera sérios desafios para a governança pública. O primeiro desafio é a perda de efetividade das políticas nacionais diante de problemas que transcendem fronteiras (Bauman; Bordoni, 2016, p. 21). Questões como regulação da internet, tributação de corporações digitais, proteção de dados pessoais ou mesmo inclusão digital exigem cooperação internacional, pois nenhum país isoladamente detém todos os meios para enfrentá-las (Castells, 2023, p. 155; Harari, 2018). Entretanto, como nota Habermas, persiste uma lacuna entre a economia globalizada e a ausência de um equivalente político plenamente global – um déficit institucional que resulta em vácuos de regulação (Habermas, 2001, p. 196). Um exemplo claro é a dificuldade em estabelecer regras tributárias justas para gigantes da tecnologia que operam simultaneamente em dezenas de países: essas empresas frequentemente se valem da assimetria entre jurisdições para minimizar contribuições fiscais, escapando à capacidade de fiscalização de qualquer Estado individual.

O segundo desafio refere-se à inclusão social na era digital. Governos têm adotado iniciativas de governo eletrônico (*e-government*), plataformas digitais de participação cidadã e serviços online, o que pode ampliar a acessibilidade e transparência. Contudo, se parte da população não possui acesso à internet de qualidade ou habilidades digitais básicas, tais iniciativas podem paradoxalmente aprofundar a exclusão. Manuel Castells destaca que a exclusão digital reflete e amplifica desigualdades socioeconômicas preexistentes: nos países em desenvolvimento, o acesso desigual às tecnologias de informação pode reforçar a desigualdade entre indivíduos de diferentes classes (Castells, 2003). Assim, grupos já vulneráveis – comunidades rurais remotas, famílias de baixa renda, idosos – correm o risco de ficar para trás à medida que a administração pública e o mercado de trabalho se tornam cada vez mais digitalizados. A governança pública enfrenta então a tarefa de assegurar infraestrutura e educação digital universal.

Estados frágeis, porém, dispõem de recursos limitados para investir em inclusão digital ampla e gratuita, especialmente sob políticas de austeridade fiscal impulsionadas pela globalização neoliberal (Santos, 2000, p. 72).

O terceiro desafio diz respeito à regulação e soberania tecnológica. Grandes corporações de tecnologia (as chamadas *Big Techs*) adquiriram um papel quase estrutural nas sociedades contemporâneas, controlando plataformas de comunicação, fluxos de informação e vastos bancos de dados dos cidadãos. Estas empresas privadas, de alcance global, frequentemente operam em esferas antes exclusivas do Estado, como a provisão de informação pública (e.g. mecanismos de busca), a organização do debate público (redes sociais) e até funções de vigilância que antes caberiam à segurança estatal. Esse cenário levanta questões relevantes: quem define as regras do jogo digital? Até o momento, a balança pende para as empresas: as políticas de uso de dados, moderação de conteúdo e desenho de algoritmos que moldam o cotidiano online são estabelecidas por atores corporativos, muitas vezes com pouca transparência ou *accountability*. Governos nacionais têm se mostrado lentos e descoordenados na criação de mecanismos regulatórios transnacionais capazes de submeter as *Big Techs* a controles democráticos. Os Estados resistem em ceder soberania a um organismo global que pudesse impor regras uniformes, de modo que prevalece uma “constelação de poderes parciais” e fragmentados na governança da tecnologia. Essa fragmentação enfraquece a capacidade de resposta coletiva a problemas como desinformação em massa, cibercriminalidade transnacional ou monopólios digitais que ameaçam a livre concorrência.

Um efeito colateral da soberania tecnológica diluída é a diminuição do poder político perante a opinião pública. Conforme observa Milton Santos (2000, p. 42), sob a globalização perversa os Estados tendem a ser submetidos às lógicas empresariais, atuando contra as necessidades das populações e servindo aos interesses do grande capital. A privatização de esferas públicas e a dependência de investimentos externos podem levar governos a uma postura de complacência regulatória, mesmo diante de práticas empresariais que ferem direitos dos cidadãos (por exemplo, violações de privacidade ou trabalho precário mediado por

aplicativos). Essa conjuntura alimenta a percepção popular de que as instituições falham em proteger o interesse coletivo, o que intensifica a crise de legitimidade. Em síntese, a governança pública contemporânea encontra-se em terreno movediço, tensionada entre demandas locais urgentes e dinâmicas globais sobre as quais seu controle é limitado. As seções seguintes aprofundarão dois aspectos centrais desse panorama: os riscos engendrados pela era digital e, adiante, as bases de um paradigma alternativo para enfrentá-los.

3 Riscos Sociais e Tecnológicos na era da Digitalização

A modernidade tardia é marcada pelo que Ulrich Beck denominou “sociedade do risco”. Diferentemente dos riscos tradicionais, localizados e previsíveis, os riscos modernos são muitas vezes globais, incertos e decorrentes do próprio avanço tecnológico e produtivo (Beck, 2011, p. 13). Esses riscos incluem ameaças ambientais planetárias, como a mudança climática, mas também abrangem novos perigos de natureza tecnológica e social. Na era da digitalização, a sociedade do risco adquire contornos específicos: nossas vidas conectadas geram benefícios inegáveis, porém expõem indivíduos e coletividades a vulnerabilidades inéditas. A promessa utópica de progresso ilimitado fornecida pela tecnociência convive com potenciais cenários distópicos de vigilância total, perda de privacidade, exclusão informacional e manipulação algorítmica da vontade humana.

Beck (2018, p. 248) argumenta que a ideia iluminista de progresso linear e domínio da natureza foi abalada ao confrontar-se com a fragilidade e insuficiência teórica dessa crença diante de possibilidades catastróficas criadas pelo próprio progresso. Em outras palavras, as conquistas da modernização geraram um conjunto de efeitos colaterais que escapam às estruturas de controle tradicionais. Por exemplo, a interconexão digital, ao mesmo tempo que democratiza a informação, permite a disseminação instantânea de desinformação e discursos de ódio numa escala jamais vista. Sistemas financeiros automatizados viabilizam transações globais em milissegundos, mas também ampliam o risco de colapsos sistêmicos repentinos.

Entre os riscos tecnológicos e sociais mais discutidos na era digital está a ameaça à privacidade e à proteção dos dados pessoais. No século XXI, os dados pessoais se tornaram provavelmente o recurso mais valioso, mas ainda assim são cedidos voluntariamente aos gigantes tecnológicos em troca de serviços de e-mail e de entretenimento trivial (Harari, 2018). A metáfora de Yuval Harari (2018) equiparando dados ao “novo petróleo” resume a dimensão do problema: informações sobre preferências, comportamentos, saúde e relações de cada indivíduo tornaram-se matéria-prima para modelos de negócio e para o exercício de poder. Plataformas digitais coletam e correlacionam bilhões de dados, formando perfis detalhados de usuários que permite a avaliação e o controle completos do sujeito por quem detiver os meios técnicos. Quando governos e empresas passam a conhecer os cidadãos em tal profundidade, abre-se caminho para diversas formas de abuso: vigilância em massa, publicidade microdirecionada manipulando preferências de consumo e até campanhas políticas estruturadas para explorar medos e divisões sociais (caso emblemático do escândalo *Cambridge Analytica*). O direito fundamental à privacidade, consagrado em diversas constituições e tratados internacionais, vê-se tensionado por um aparato tecno-informacional onipresente que escapa aos limites legais tradicionais.

Outro risco correlato é o surgimento do que Harari (2016, p. 343) chama de “ditaduras digitais”, nas quais algoritmos capazes de prever e influenciar o comportamento humano conferem poder sem precedentes a atores estatais ou privados. Em *Homo Deus*, Harari (2016) adverte que, ao acumular informação e capacidade computacional suficientes, os gigantes de dados poderão “penetrar nos mais profundos segredos” da vida individual. Já se testemunhou sinais disto: algoritmos de redes sociais decidem que notícias ou opiniões cada pessoa irá ver, criando bolhas informacionais que fragmentam o debate público; ferramentas de reconhecimento facial e *big data* permitem identificar e rastrear indivíduos em tempo real, obliterando esferas de anonimato na vida cotidiana.

Anthony Giddens (1991, p. 20) já refletia, no início dos anos 1990, sobre essa ambivalência da confiança em sistemas abstratos e peritos técnicos: a dependência de sistemas complexos traz conforto

e eficiência, mas gera também insegurança ontológica, pois o cidadão comum pouco compreende os mecanismos pelos quais sua vida é administrada. A legitimação social da tecnologia começa a ser abalada quando as pessoas pressentem que perderam o controle sobre as informações a seu respeito e, em última instância, sobre seu próprio destino.

A exclusão digital configura um terceiro grande risco social na era da informação. Já se discutiu, na seção anterior, o desafio da inclusão sob a perspectiva institucional; aqui enfatiza-se o risco de a divisão digital agravar a desigualdade e a marginalização de grupos vulneráveis. Costa *et al.* (2024, p. 7.450) observaram que, embora as taxas de acesso à internet tenham crescido globalmente, o verdadeiro perigo da exclusão digital recai sobre as sociedades em desenvolvimento, em que “[...] aqueles que estão desconectados ou mal conectados às redes de comunicação e informação são duplamente marginalizados: pela falta de acesso à informação e pela exclusão dos processos decisórios que moldam a sociedade contemporânea”. Isso significa que o hiato digital não se reduz a uma questão tecnológica, mas sim social: quem está desconectado tende a enfrentar obstáculos adicionais no mercado de trabalho (cada vez mais vinculado a competências digitais), no acesso à educação de qualidade (dada a proliferação de conteúdo e ferramentas *on-line*) e mesmo no exercício pleno da cidadania (já que serviços públicos e informações governamentais migram para plataformas digitais). Em nível macro, países inteiros podem ficar em desvantagem no cenário internacional se não desenvolverem infraestrutura digital e capital humano adequados, consolidando uma espécie de periferia tecnológica análoga à periferalização econômica já conhecida (Santos, 2000, p. 20).

Importa notar que os riscos da digitalização não incidem de maneira neutra: eles tendem a ampliar injustiças preexistentes, a menos que haja intervenções conscientes para controlá-los. Por exemplo, algoritmos de tomada de decisão usados em áreas como crédito bancário, seleção de emprego ou segurança pública têm reproduzido vieses discriminatórios presentes nos dados de treinamento – o que tem sido chamado de discriminação algorítmica (Nunes; Marques, 2018). Sem transparência e correções, tais sistemas podem negar oportunidades

ou intensificar a vigilância de minorias historicamente desfavorecidas, sob a aparência enganosa de neutralidade técnica. Do mesmo modo, a economia das plataformas digitais – baseada em trabalho mediado por aplicativos – muitas vezes precariza as relações laborais, transferindo riscos ao trabalhador e escapando às proteções legais tradicionais (como direitos trabalhistas e previdenciários). Esses fenômenos indicam que, na ausência de marcos normativos atualizados e de uma ética orientadora, a revolução digital pode aprofundar a “perversidade sistêmica” denunciada por Milton Santos, na qual o progresso científico convive com retrocessos sociais (Santos, 2000, p. 29).

Apesar do panorama de riscos ser preocupante, Beck lembra que a consciência desses perigos pode ter um efeito emancipatório. Ao tornar visíveis as contradições do desenvolvimento, a sociedade de risco desencadeia a busca de armas morais e tecnológicas contra si mesma (Beck, 2018, p. 195). De fato, surgem movimentos globais clamando por proteção de dados – exemplificados pela aprovação da GDPR na Europa (União Europeia, 2016) e de leis similares em outras partes do mundo – por regulação de inteligências artificiais e por inclusão digital como novo direito básico. A próxima seção avançará nessa direção propositiva, discutindo o paradigma da sustentabilidade social como base para se pensar uma governança digital que responda a esses riscos de forma ética e inclusiva.

4 Sustentabilidade Social como Paradigma para uma Governança Digital Inclusiva

Diante dos desafios e riscos mapeados, surge a necessidade da formulação de princípios que orientem as transformações digitais em prol do bem comum. O conceito de sustentabilidade social apresenta-se, nesse sentido, como um paradigma abrangente capaz de reconciliar desenvolvimento tecnológico com justiça social e democracia. Tradicionalmente, a ideia de sustentabilidade foi difundida em três pilares – econômico, ambiental e social – mas com nítida primazia dos dois primeiros em debates públicos e formulação de políticas. Autores contemporâneos propõem reequilibrar esse triângulo, conferindo

centralidade à dimensão social como condição para os demais pilares prosperarem (Ferrer; Glasenapp; Cruz, 2014; Freitas, 2011). Conforme explica Juarez Freitas (2011, p. 43), a sustentabilidade deve ser vista como um *princípio-síntese* que “[...] determina, com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da sociedade pela concretização solidária do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente”. Essa definição deixa claro que o objetivo último é assegurar, no presente e no futuro, o direito ao bem-estar para todas as pessoas, o que requer harmonizar crescimento econômico, proteção ecológica e coesão social e ética pública.

Aplicar a ideia de sustentabilidade social à governança digital implica estabelecer critérios e valores norteadores para as políticas tecnológicas. Em primeiro lugar, a inclusão deve ser tratada como prioridade absoluta. Isso significa garantir acesso universal às infraestruturas digitais (internet de alta velocidade como serviço essencial), promover a alfabetização digital ampla e criar interfaces públicas acessíveis para pessoas de diferentes níveis educacionais, faixas etárias e condições físicas. Políticas de inclusão digital não são meros apêndices operacionais, mas sim parte integrante do direito ao desenvolvimento humano. Amartya sen (2000) argumenta que o desenvolvimento deve ser medido pela expansão das liberdades e capacidades das pessoas, não apenas por indicadores financeiros. Sob essa ótica, privar alguém do acesso às ferramentas digitais hoje equivaleria a cercear sua liberdade de obter informação, expressão e participar da vida econômica – liberdades basilares em nossa sociedade interconectada. Logo, a brecha digital não é aceitável do ponto de vista da sustentabilidade social, pois configura uma nova modalidade de exclusão que mina a igualdade de oportunidades e fere a dignidade humana.

Em segundo lugar, uma governança digital socialmente sustentável demanda a observância estrita dos direitos fundamentais no ambiente online. Isso requer incorporar garantias de privacidade, proteção de dados pessoais, liberdade de expressão e não discriminação nas arquiteturas tecnológicas e nos marcos legais que regem a internet. Ao contrário de uma visão tecnocrática que subestima essas questões em nome da inovação, o paradigma social propõe que a legitimidade

e longevidade das inovações dependem de sua conformidade com valores éticos e jurídicos universais. Por exemplo, o desenho de algoritmos de inteligência artificial deve seguir o princípio da equidade, evitando vieses; as plataformas devem assegurar transparência e devido processo na moderação de conteúdo, de modo a respeitar a liberdade de expressão sem tolerar violações de direitos alheios. A ética digital torna-se, assim, parte integrante do planejamento tecnológico.

Outro elemento fundamental é a promoção de uma governança participativa e democrática no universo digital. Inspirando-se na teoria habermasiana, pode-se argumentar que as decisões sobre como a tecnologia é implementada e regulada devem resultar de processos deliberativos inclusivos, e não apenas de acordos entre elites políticas e econômicas. Habermas defende que a legitimidade normativa nasce da prática discursiva livre e orientada ao entendimento mútuo entre os cidadãos (Habermas, 1997). Transposto para a esfera digital, isso implica fomentar estruturas de participação cidadã na elaboração de políticas tecnológicas (por exemplo, consultas públicas online sobre novas legislações de internet, fóruns multissetoriais reunindo governo, academia, sociedade civil e empresas para discutir regulação de dados, e conselhos cidadãos para supervisionar iniciativas de cidades inteligentes). Tais mecanismos de *governança colaborativa* garantem que as vozes das comunidades afetadas sejam ouvidas e que o desenvolvimento digital atenda às reais necessidades sociais, reduzindo o risco de imposições de cima para baixo desconectadas do interesse público.

Além disso, a sustentabilidade social requer incorporar os valores de empatia e solidariedade nas práticas institucionais. Ferrer, Glasenapp e Cruz (2014, p. 1436) sugerem que a sustentabilidade, ao consolidar-se como novo paradigma, deve atuar como indutor de relações sociais pautadas pela empatia e solidariedade. No contexto da governança digital, isso pode significar, por exemplo, criar políticas que protejam grupos vulneráveis online (crianças, minorias alvo de discurso de ódio, etc.), promover conteúdos e aplicações que reforcem laços comunitários, e usar a tecnologia para amplificar vozes frequentemente marginalizadas nos debates tradicionais. Uma internet socialmente sustentável seria aquela que, em vez de aprofundar divisões, serve como ferramenta

de coesão social – facilitando a organização de comunidades, a troca intercultural e a cooperação para enfrentar desafios coletivos (como ocorreu, em parte, com mobilizações solidárias via redes durante a pandemia de Covid-19).

Por fim, não se pode desconsiderar a dimensão jurídico-política transnacional da sustentabilidade social na era digital. Diversos problemas, como mencionado, excedem as capacidades nacionais e exigem coordenação global. A sustentabilidade social então adquire um caráter cosmopolita: a defesa de um futuro digital justo deve transcender fronteiras. Isso envolve tanto a harmonização de normas internacionais, (por exemplo, um tratado global de proteção de dados ou de governança da inteligência artificial, nos moldes do que a Organização das Nações Unidas (ONU) vem debatendo) quanto a cooperação para transferência de tecnologias e recursos que permitam a países menos desenvolvidos superarem seu atraso digital. A equidade intergeracional, um princípio central da sustentabilidade, ganha aqui uma dupla interpretação: garantir que as próximas gerações herdarão um mundo não devastado pelas irresponsabilidades do presente e, também, assegurar que povos em diferentes estágios de desenvolvimento possam convergir em oportunidades, em vez de se verem separados por um abismo tecnológico.

Ao propor a sustentabilidade social como baliza, não se ignora a dificuldade de materializá-la. Trata-se de uma mudança de paradigma que exige vontade política, engajamento contínuo da sociedade civil e, frequentemente, enfrentamento de interesses estabelecidos. Milton Santos advoga por “uma outra globalização”, mais humana e inclusiva, construída a partir de novas bases materiais e políticas (Santos, 2000). Essa visão converge com a ideia aqui defendida: é possível reorientar o curso da transformação digital para que esta sirva a um projeto de desenvolvimento humano sustentável, e não apenas à acumulação de capital ou ao controle social. Iniciativas exitosas ao redor do mundo alimentam o otimismo: cidades que implementam orçamentos participativos digitais, encorajando a população a decidir investimentos locais; cooperativas de plataforma que demonstram modelos de negócio tecnológicos mais justos; leis como o Marco Civil da Internet no Brasil (Brasil, 2014), reconhecendo princípios de neutralidade da

rede e privacidade como fundamentos para um ambiente digital livre e plural (em sintonia com direitos fundamentais).

Em suma, a sustentabilidade social aplicada à governança digital fornece um quadro normativo integrado: ela abrange inclusão, direitos, participação e cooperação, apontando para uma governança que conjuga eficiência técnica com finalidades éticas. Adotar esse paradigma significa questionar constantemente: determinada inovação melhora apenas indicadores econômicos ou também gera bem-estar social? Uma política digital aumenta o lucro de poucos ou amplia capacidades de muitos? Certamente, tal postura demandará inovações institucionais – novas leis, novas instituições reguladoras, novas práticas educativas – mas os benefícios potenciais justificam o esforço. Afinal, como alerta Giddens (1991, p. 152), “conduzir o carro de Jagrená” (metáfora de controlar as forças descontroladas da modernidade) requer reflexão e utopia realista. A sustentabilidade social oferece justamente uma utopia concreta: um horizonte em que tecnologia e sociedade evoluem juntas, sem que uma destrua a outra.

5 Considerações Finais

As transformações examinadas ao longo deste artigo revelam um cenário complexo em que o Estado, a tecnologia digital e a sociedade civil se entrelaçam de formas inéditas. Na Introdução, lançou-se as bases do problema, apontando a coexistência de uma revolução digital com crises institucionais e sociais subjacentes. Identificou-se, ainda, a necessidade de um novo olhar – o da sustentabilidade social – para compreender e responder a esses desafios.

Na Seção 2, discutiu-se como a fragilidade institucional e os limites da soberania estatal na era da globalização dificultam a governança pública. Valendo-nos das perspectivas de Bauman e Habermas, constatou-se que as instituições enfrentam volatilidade interna e pressões externas, resultando em déficits de efetividade e legitimidade. Visualizou-se que essa fragilidade se reflete diretamente na gestão da digitalização e na inclusão social: Estados enfraquecidos têm menor capacidade de regular o setor tecnológico e de garantir que

os benefícios da era digital alcancem todos os cidadãos. Elementos analisados por Castells, Santos e outros reforçaram o diagnóstico de que, sem cooperação transnacional e sem renovação das estruturas de poder, o fosso entre a dinâmica global do capital e as necessidades locais da população tende a se alargar.

Na Seção 3, à luz das teorias de Beck, Giddens e Harari, aprofundou-se os riscos sociais e tecnológicos emergentes. Argumentou-se que a digitalização, embora promissora, acarreta riscos sistêmicos comparáveis a outras grandes ameaças da sociedade de risco global. A privacidade e a autonomia individual mostraram-se vulneráveis diante da coleta massiva de dados e do uso opaco de algoritmos; a exclusão digital despontou como nova face da desigualdade; e os perigos de manipulação e vigilância digital lançaram sombras sobre os direitos fundamentais e a própria qualidade da democracia. Reconhece-se que esses riscos não são meramente acidentes de percurso, mas sim sintomas de um modelo de desenvolvimento tecnológico desalinhado de valores sociais. Todavia, também identifica-se uma oportunidade: a conscientização acerca desses riscos tem suscitado demandas populares e intelectuais por uma reorientação ética da tecnologia, abrindo espaço para mudanças.

Por fim, na Seção 4, delineou-se a sustentabilidade social como paradigma alternativo e propositivo. Delineou-se seus contornos conceituais amparados em Freitas, Ferrer e Sen, enfatizando a centralidade da inclusão, da equidade e da solidariedade intergeracional. Propôs-se critérios práticos para uma governança digital sustentável socialmente: políticas inclusivas (acesso universal e capacitação digital), respeito estrito aos direitos humanos no ambiente virtual, mecanismos participativos de tomada de decisão e cooperação global orientada à justiça social. Dialogando com Habermas, argumentou-se que incorporar a racionalidade comunicativa e deliberativa na governança digital pode fortalecer sua legitimidade e efetividade. Em suma, esboçou-se as linhas de um contrato social renovado para a era digital, no qual o empoderamento proporcionado pela tecnologia seja acompanhado de responsabilidades e salvaguardas coletivas.

A partir das análises desenvolvidas, reafirma-se a hipótese central deste trabalho. A sustentabilidade social oferece não apenas um

referencial ético, mas também um guia prático para enfrentar os desafios institucionais na sociedade contemporânea digital. Sua adoção pode mitigar a fragmentação institucional ao orientar políticas de longo prazo focadas no bem-estar comum; pode reduzir riscos tecnológicos ao subordinar a inovação a marcos de direitos; e pode fechar brechas de inclusão ao insistir que nenhum grupo seja deixado para trás na corrida digital. Em última instância, trata-se de assegurar que o Estado digital do século XXI permaneça a serviço da sustentabilidade social, isto é, de uma sociedade mais inclusiva, coesa e preparada para o futuro.

Em conclusão, o debate sobre o destino da sociedade digital ainda está em aberto; trata-se de um campo em disputa. As crises institucionais e os riscos delineados servem de alerta para escolhas que não podem ser postergadas. Como sintetizou Milton Santos (2000), a globalização (e podemos acrescentar, a digitalização) pode seguir sendo uma “fábrica de perversidades” ou converter-se em caminho para “uma outra globalização” mais humana. A diferença estará nas alternativas que formos capazes de construir. A sustentabilidade social, conforme defendido, representa uma dessas alternativas promissoras: uma premissa ética e prática para reorientar as inovações em benefício da sociedade como um todo. Resta às instituições e aos atores sociais abraçarem esse paradigma e transformá-lo em ação. O futuro digital socialmente sustentável, em suma, depende de decisões tomadas no presente: decisões informadas por reflexão crítica, responsabilidade intergeracional e um renovado compromisso com a dignidade humana.

Referências

- BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2021.
- BAUMAN, Zygmunt; BORDONI, Carlo. **Estado de Crise**. Rio de Janeiro: Zahar, 2016.
- BECK, Ulrich. **A metamorfose do mundo**: novos conceitos para uma nova realidade. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.
- BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011.

BRASIL. Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, seção 1, ano 151, n. 78, p. 1, 24 abr. 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/12965.htm. Acesso em: 1º ago. 2025.

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da Internet**: reflexões sobre a Internet, os negócios e a sociedade. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. A era da informação: economia, sociedade e cultura. Tradução de Roneide Venâncio Majer. 23. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2023.

COSTA, Jane Kelli Jacinto da *et al.* Desigualdades sociais e o acesso à tecnologia de IA: um estudo sociocultural. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação (REASE)**, São Paulo, v. 10, n. 11, p. 7446-7463, nov. 2024.

FERRER, Gabriel Real; GLASENAPP, Maikon Cristiano; CRUZ, Paulo Márcio. Sustentabilidade: um novo paradigma para o direito. **Revista Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, SC, v. 19, n. 4, p. 1433-1464, 2014. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/nej/article/view/6712>. Acesso em: 1º jul. 2025.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. Tradução de Raul Fiker. São Paulo: Unesp, 1991.

HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional**: ensaios políticos. São Paulo: Littera Mundi, 2001.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HARARI, Yuval Noah. **21 lições para o século 21**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

HARARI, Yuval Noah. **Homo Deus**: uma breve história do amanhã. São Paulo: Companhia das Letras, 2016.

NUNES, Dierle José Coelho; MARQUES, Ana Luiza. Inteligência artificial e direito processual: vieses algorítmicos e os riscos de atribuição de função decisória às máquinas. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 43, p. 421-447, nov. 2018.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização**: do pensamento único à consciência universal. Rio de Janeiro: Record, 2000.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

UNIÃO EUROPEIA. Regulamento n. 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016. **Jornal Oficial da União Europeia**, L 119, p. 1-88, 4 maio 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32016R0679>. Acesso em: 1º ago. 2025.

Aline Cleusa de Souza

Mestranda em Ciência Jurídica na Universidade do Vale do Itajaí (Univali). Especialista em Direito Tributário pela Universidade do Sul de Santa Catarina. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Graduada em Administração pela Universidade do Estado de Santa Catarina (ESAG/UDESC). Procuradora do Estado de Santa Catarina.

Endereço profissional: Avenida Osmar Cunha, n. 220, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88.015-100.

E-mail: aline@pge.sc.gov.br

Recebido em: 05/08/2025

Aceito em: 17/10/2025

Como referenciar este artigo

SOUZA, Aline Cleusa de. Estado, Digitalização e Sustentabilidade Social: Desafios Institucionais na Sociedade Contemporânea. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 27-44, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Responsabilidade Solidária dos Entes Federativos no Fornecimento de Medicamentos: análise crítica do Tema 1234 do Supremo Tribunal Federal e os reflexos no direito fundamental à saúde brasileiro

André Emiliano Uba¹

Emerson Luís de Oliveira Gomes¹

¹Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

Este artigo examina criticamente a responsabilidade solidária dos entes federativos no fornecimento de medicamentos à luz da decisão do Supremo Tribunal Federal no Tema 1234 de Repercussão Geral (RE 1.366.243). Analisa os fundamentos constitucionais do direito à saúde, os direitos fundamentais sociais, a repartição de competências e os impactos da nova sistemática no acesso a medicamentos não incorporados ao SUS. Com base em análise doutrinária, normativa e jurisprudencial, demonstra-se que o STF estabeleceu critérios objetivos de responsabilização conforme o custo dos tratamentos, promovendo maior racionalização, mas suscitando questionamentos sobre universalidade e equidade. Utilizou-se pesquisa bibliográfica, documental e qualitativa, com método dedutivo-analítico, concluindo que a sistemática representa avanço, embora exija monitoramento para preservar o direito à saúde e o federalismo.

Palavras-chave: Direito à Saúde; Responsabilidade Solidária; Medicamentos; Entes Federativos; Sistema Único de Saúde.

Joint and Several Liability of Federative Entities in the Provision of Medicines: A Critical Analysis of Brazilian Supreme Court Theme 1234 and Its Implications for the Fundamental Right to Health in Brazil

Abstract

This article critically examines the joint liability of federative entities in the provision of medicines in light of the decision rendered by the Federal Supreme Court in Theme 1234 of General Repercussion (RE 1.366.243). It analyzes the constitutional foundations of the right to health, social fundamental rights, the distribution of competences, and the impacts of the new framework on access to medicines not incorporated into the Brazilian Unified Health System (SUS). Based on doctrinal, normative, and jurisprudential analysis, it demonstrates that the Court established objective criteria for liability according to treatment costs, promoting greater rationalization while raising concerns regarding universality and equity. The study adopts bibliographic, documentary, and qualitative research, using a deductive-analytical method, and concludes that the framework represents progress, although it requires monitoring to preserve the right to health and Brazilian federalism.

Keywords: Right to Health; Joint Liability; Medications; Federal Entities; Unified Health System.

1 Introdução

O direito fundamental à saúde, consagrado no artigo 196 da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 (Brasil, 1988), constitui um dos pilares do Estado Social brasileiro, caracterizando-se como direito público subjetivo de natureza prestacional que impõe ao Estado o dever de implementar políticas públicas destinadas à sua concretização. Nessa perspectiva, a efetivação desse direito fundamental tem enfrentado desafios crescentes, particularmente no que concerne ao fornecimento de medicamentos não incorporados ao Sistema Único de Saúde (SUS), questão que se situa na intersecção entre a teoria dos direitos fundamentais sociais, o federalismo cooperativo brasileiro e a judicialização das políticas públicas de saúde.

De tanto a tanto, a responsabilidade solidária dos entes federativos na garantia do acesso a medicamentos constitui questão central para a concretização do direito à saúde, envolvendo complexas articulações entre os princípios constitucionais estruturantes do sistema de saúde brasileiro, a repartição federativa de competências e a sustentabilidade das políticas públicas sanitárias. Silva (2017) observa que o direito à saúde se conecta intrinsecamente com o direito à vida, o que ilustra sua posição de destaque no sistema constitucional brasileiro e a necessidade de mecanismos eficazes para sua garantia.

Ademais, a teoria dos direitos fundamentais sociais, desenvolvida especialmente a partir da obra de Alexy (2008), fornece instrumental teórico essencial para a compreensão da natureza prestacional do direito à saúde e das obrigações estatais dele decorrentes.

Sob essa ótica dogmática, diferentemente dos direitos de defesa, que exigem primordialmente uma abstenção estatal, os direitos fundamentais sociais caracterizam-se por sua dimensão prestacional, demandando do Estado não apenas o reconhecimento formal, mas a implementação de ações concretas para sua efetivação. Sarlet (2015) destaca que os direitos fundamentais sociais exigem do Estado não apenas uma abstenção, mas uma atuação positiva na criação de condições materiais para sua fruição.

Justifica-se a relevância desta investigação pelo fato de que a decisão do STF no Tema 1234 de Repercussão Geral (RE n. 1.366.243)

representa inflexão paradigmática na compreensão da responsabilidade solidária em matéria de direitos fundamentais sociais, a decisão estabelece nova sistemática para a distribuição de responsabilidades entre União, Estados e Municípios com potencial de impactar significativamente a organização federativa da saúde pública brasileira.

Nesse contexto, a ausência de estudos aprofundados sobre os fundamentos teórico-constitucionais dessa nova sistemática e seus reflexos na efetivação do direito fundamental à saúde configura lacuna científica que demanda investigação rigorosa, especialmente considerando que a modulação da responsabilidade solidária por critérios econômicos pode alterar substancialmente o equilíbrio federativo e a universalidade do acesso aos medicamentos.

À luz desse cenário, a presente investigação justifica-se pela necessidade de oferecer subsídios teóricos que incrementem o entendimento dos critérios moduladores fixados pelo STF, contribuindo para o entendimento do federalismo sanitário brasileiro.

Oportuno dizer que a relevância do tema transcende os aspectos meramente processuais ou administrativos, situando-se no núcleo da teoria constitucional contemporânea sobre a efetivação dos direitos fundamentais sociais. A questão envolve a tensão permanente entre a garantia do direito individual à saúde e a preservação da sustentabilidade do sistema público de saúde, problema que se manifesta de forma particularmente aguda no contexto da judicialização da saúde. Barroso (2009) enfatiza que o direito à saúde constitui direito público subjetivo que conduz o indivíduo e o Estado a uma relação jurídica obrigacional, ao reificar a natureza vinculante das obrigações estatais em matéria de saúde.

Insta ressaltar que a responsabilidade solidária, tradicionalmente interpretada como obrigação conjunta e indistinta de todos os entes federativos, passa a ser modulada por critérios que consideram a capacidade financeira e a especialização técnica de cada nível de governo na gestão de tecnologias de saúde específicas. Essa evolução alinha-se com os princípios do direito administrativo contemporâneo, conforme leciona Meirelles (2016, p. 89), segundo o qual “[...] a Administração Pública deve pautar-se pelos princípios da eficiência e da economicidade na gestão dos recursos públicos [...]”, mas suscita questões

fundamentais sobre a preservação dos princípios da universalidade e equidade que estruturam o sistema constitucional de proteção à saúde.

Em outra trilha, o federalismo cooperativo brasileiro, consagrado pela Constituição de 1988 e seu pacto federativo, estabelece um modelo complexo de repartição de competências que combina autonomia dos entes federados com necessidade de coordenação e colaboração intergovernamental. Em matéria de saúde, esse modelo manifesta-se através da competência comum estabelecida no artigo 23, inciso II, da Constituição Federal, que atribui à União, Estados, Distrito Federal e Municípios o dever de cuidar da saúde e assistência pública (Brasil, 1988). Nessa linha de entendimento, Arretche (2012) observa que o federalismo brasileiro se caracteriza pela necessidade de coordenação e colaboração intergovernamental para a implementação efetiva das políticas públicas, desafio que emerge de forma particularmente complexa na área da saúde.

Diante desse quadro, o presente estudo tem por objetivo analisar a nova sistemática de responsabilidade solidária estabelecida pelo STF no Tema 1234, examinando seus fundamentos na teoria dos direitos fundamentais sociais, seus impactos na organização federativa da saúde e suas implicações para a efetivação do direito fundamental à saúde.

Por fim, os procedimentos metodológicos empregados consistem em pesquisa bibliográfica, documental e jurisprudencial, com abordagem qualitativa e método dedutivo-analítico, utilizando-se de fontes especializadas em direito constitucional, direito administrativo, teoria dos direitos fundamentais, legislação de saúde, jurisprudência dos tribunais superiores e documentos oficiais relacionados à organização do SUS. A análise será desenvolvida à luz dos princípios constitucionais, da doutrina sobre direitos fundamentais sociais e das teorias sobre federalismo cooperativo e responsabilidade solidária em matéria de saúde pública.

2 Fundamentos Teórico-Constitucionais do Direito à Saúde e a Responsabilidade Solidária

A adequada compreensão da responsabilidade solidária dos entes federativos no fornecimento de medicamentos demanda prévia incursão nos fundamentos teórico-constitucionais que sustentam o direito fundamental à saúde e delineiam o modelo de atuação estatal em matéria sanitária.

Nesse horizonte analítico, revela-se imprescindível examinar, de um lado, a teoria dos direitos fundamentais sociais e sua dimensão prestacional, que fornece a base dogmática para a exigibilidade de prestações estatais em saúde; e, de outro, a configuração do federalismo cooperativo brasileiro, responsável por estruturar a repartição de competências e a coordenação intergovernamental na implementação das políticas públicas sanitárias.

Assim, a presente seção tem por objetivo estabelecer o arcabouço teórico necessário à compreensão da responsabilidade solidária em saúde, mediante análise articulada dos direitos fundamentais sociais, da organização federativa do Sistema Único de Saúde e do acesso a medicamentos como dimensão essencial do direito à saúde.

2.1 A Teoria dos Direitos Fundamentais Sociais e o Direito à Saúde

Preliminarmente, é importante evidenciar que a compreensão adequada do direito fundamental à saúde e da responsabilidade solidária dos entes federativos em sua efetivação exige análise aprofundada da teoria dos direitos fundamentais sociais, desenvolvida especialmente a partir da segunda metade do século XX como resposta às limitações do modelo liberal clássico de direitos fundamentais. A teoria dos direitos fundamentais sociais representa evolução paradigmática na compreensão dos direitos humanos, superando a concepção meramente defensiva dos direitos fundamentais para abranger também sua dimensão prestacional.

Sob essa perspectiva, Alexy (2008) caracteriza os direitos fundamentais sociais como direitos do indivíduo em face do Estado a prestações que exigem ação positiva estatal, diferenciando-os dos direitos de defesa que demandam abstenção. Nesse diapasão, a estrutura normativa dos direitos fundamentais sociais caracteriza-se pela tensão permanente entre princípios e regras, sendo os direitos sociais compreendidos primordialmente como princípios que devem ser realizados na maior medida possível, consideradas as possibilidades fáticas e jurídicas existentes. A teoria alexyana estabelece que princípios são normas que ordenam que algo seja realizado no máximo grau exequível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas concretas, estabelecendo a necessidade de ponderação entre direitos fundamentais e outros princípios constitucionais.

De outro flanco, no contexto brasileiro, a constitucionalização do direito à saúde no artigo 196 da CRFB representa marco na evolução dos direitos fundamentais sociais, estabelecendo não apenas o reconhecimento formal desse direito, mas também delineando os contornos de sua efetivação. A formulação constitucional evidencia a natureza prestacional do direito à saúde e a necessidade de implementação de políticas públicas específicas para sua concretização.

Vale dizer que o artigo 196 da CRFB textualmente estabelece, ao dispor que a saúde é direito de todos e dever do Estado, que ele não é um “cheque em branco” (como se fosse um prerrogativa irrestrita que se sobrepõe ao planejamento estatal), mas sim um elemento da ordem social a ser garantido: (i) mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos; (ii) por meio do acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (Brasil, 1988).

Logo, a saúde, como elemento estruturante da ordem social, deve ser assegurada mediante políticas sociais e econômicas para a redução de riscos sanitários e acesso universal e igualitário, em consonância com o planejamento estatal, o orçamento público e às demais dimensões que garantam o bem-estar equilibrado da sociedade como um todo, sempre condicionado aos meios disponíveis e orientado pela realização do interesse coletivo.

Silva (2017) destaca que o direito à saúde se conecta com o direito à vida, sendo ambos direitos humanos fundamentais, evidenciando a imprescindibilidade material do direito à saúde e sua íntima conexão com o princípio da dignidade da pessoa humana. Essa fundamentação material implica não apenas a proteção formal do direito, mas também a exigência de efetivação material por meio de prestações estatais adequadas e suficientes.

Isso posto, o estado da arte da literatura contemporânea sobre direito sanitário tem expandido essa compreensão por meio de contribuições específicas ao contexto brasileiro. Bahia e Scheffer (2022) examinam os impactos da financeirização da saúde na efetivação do direito fundamental, evidenciando tensões entre a lógica mercantil e os princípios constitucionais do SUS. Já Aith (2019) contribui com análise sobre a organização do Sistema Único de Saúde e a distribuição de competências entre os entes federativos, oferecendo diretrizes para a compreensão das responsabilidades sanitárias no contexto brasileiro.

Ademais, a dimensão prestacional do direito à saúde manifesta-se através de três categorias de obrigações estatais: obrigações de respeitar, proteger e realizar. As obrigações de respeitar exigem que o Estado se abstenha de interferir no gozo do direito à saúde; as obrigações de proteger demandam que o Estado adote medidas para impedir que terceiros interfiram no gozo desse direito; e as obrigações de realizar requerem que o Estado adote medidas positivas para facilitar, promover e prover o direito à saúde.

Nessa trilha, a teoria da reserva do possível, desenvolvida originalmente pela jurisprudência constitucional alemã, estabelece limitação às prestações estatais decorrentes dos direitos fundamentais sociais, condicionando sua efetivação à disponibilidade de recursos públicos e à razoabilidade da prestação exigida. Sarlet (2015) observa que a reserva do possível constitui limitação fática e jurídica à efetivação dos direitos fundamentais sociais, mas não pode ser invocada de forma genérica para justificar a omissão estatal.

De outro flanco, contrapondo-se à teoria da reserva do possível, a doutrina do mínimo existencial estabelece núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais que deve ser garantido independentemente de limitações orçamentárias. Torres (2009) define o mínimo

existencial como o direito às condições mínimas de existência humana digna que não pode ser objeto de intervenção do Estado e que ainda exige prestações estatais positivas. No contexto do direito à saúde, o mínimo existencial abrange o acesso aos medicamentos essenciais e aos serviços básicos de saúde necessários para a preservação da vida e da dignidade humana.

2.2 O Federalismo Cooperativo Brasileiro e a Responsabilidade Solidária em Saúde

O federalismo brasileiro, consagrado pela CRFB de 1988, caracteriza-se como federalismo cooperativo que combina autonomia dos entes federativos com necessidade de coordenação e colaboração intergovernamental para a implementação das políticas públicas. Esse modelo federativo distingue-se tanto do federalismo dual norte-americano, caracterizado pela separação rígida de competências, quanto do federalismo unitário, que concentra as decisões no governo central.

De mais a mais, Arretche (2012) alude que o federalismo brasileiro se caracteriza pela necessidade de coordenação e colaboração intergovernamental para a implementação efetiva das políticas públicas, evidenciando a complexidade das relações intergovernamentais no sistema federativo brasileiro. Essa complexidade manifesta-se de forma particularmente evidente na área da saúde, onde a Constituição estabelece competências comuns e concorrentes que exigem articulação permanente entre os diferentes níveis de governo.

Nesse ínterim, A repartição constitucional de competências em matéria de saúde estabelece sistema complexo que combina competências exclusivas, concorrentes e comuns. O artigo 23, inciso II, da CRFB estabelece competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para cuidar da saúde e assistência pública, enquanto o artigo 24, inciso XII, atribui competência concorrente para legislar sobre previdência social, proteção e defesa da saúde (Brasil, 1988).

A partir disso, Silva (2017) destaca que a competência comum se caracteriza pela possibilidade de todos os entes federativos atuarem

sobre a mesma matéria, sem que haja hierarquia entre eles, fundamentando a responsabilidade solidária dos entes federativos em matéria de saúde. Essa solidariedade, contudo, não implica responsabilização indiscriminada, devendo observar critérios de racionalidade e eficiência na distribuição dos encargos.

No mesmo contexto, a Lei n. 8.080/1990, que regulamenta o SUS, detalha a organização e o funcionamento do sistema de saúde, definindo as competências específicas de cada ente federativo na gestão das ações e serviços de saúde. Tal lei estabelece modelo de descentralização com comando único em cada esfera de governo, promovendo a municipalização dos serviços de saúde com apoio técnico e financeiro dos Estados e da União.

Ainda no mesmo viés, à União compete, precipuamente, a formulação de políticas nacionais de saúde, a coordenação e fiscalização do SUS em âmbito nacional, o financiamento das ações e serviços de saúde de alta complexidade, e a regulamentação, fiscalização e controle das ações e serviços de saúde. Meirelles (2016) observa que a distribuição de competências administrativas deve observar a capacidade técnica e financeira de cada ente, concentrando nos níveis superiores as responsabilidades mais complexas.

É oportuno dizer que a responsabilidade solidária em matéria de saúde constitui instituto jurídico complexo que articula elementos do direito constitucional, do direito administrativo e da teoria dos direitos fundamentais. Diferentemente da solidariedade civil, que se caracteriza pela responsabilidade idêntica e indistinta de todos os devedores, a responsabilidade solidária no direito público admite gradações e especializações que refletem as competências específicas de cada ente federativo.

Dessa maneira, Bandeira de Mello (2021) observa que a responsabilidade solidária no direito público deve observar os princípios da eficiência e da proporcionalidade, permitindo distribuição racional dos encargos entre os entes obrigados. Essa compreensão evidencia que a solidariedade em matéria de direitos fundamentais sociais não implica responsabilização automática e indiscriminada, mas deve considerar critérios de racionalidade administrativa e eficiência na utilização dos recursos públicos.

Sob outro prisma, a experiência internacional oferece modelos alternativos de organização federativa em saúde que podem informar o aperfeiçoamento do sistema brasileiro. O sistema alemão de saúde (*Gesetzliche Krankenversicherung*) estabelece divisão clara de responsabilidades entre o governo federal (*Bund*), os estados (*Länder*) e os fundos de seguro saúde, com critérios objetivos baseados na complexidade tecnológica e não apenas no custo dos tratamentos (Busse; Blümel, 2014).

No que segue, o modelo canadense (*Canada Health Act*) adota abordagem diferenciada, concentrando no governo federal a responsabilidade por medicamentos de doenças raras e tratamentos especializados, enquanto as províncias mantêm autonomia para medicamentos de uso comum. Essa distribuição baseia-se em critérios epidemiológicos e de especialização técnica, promovendo maior equidade inter-regional (Marchildon, 2020).

Destarte, a Austrália desenvolveu sistema híbrido através do Pharmaceutical Benefits Scheme (PBS), que estabelece corresponsabilidade entre governo federal e estados com base em critérios que combinam custo, efetividade clínica e impacto orçamentário, oferecendo modelo mais sofisticado de distribuição de responsabilidades (Duckett, 2018).

2.3 O Acesso a Medicamentos como Dimensão Essencial do Direito à Saúde

Insta destacar que o acesso a medicamentos constitui dimensão essencial do direito fundamental à saúde, sendo reconhecido pela doutrina constitucional, pela jurisprudência e pelos instrumentos internacionais de direitos humanos como elemento indispensável para a efetivação desse direito. A Organização Mundial da Saúde (OMS) reconhece o acesso a medicamentos essenciais como componente fundamental do direito à saúde, estabelecendo que os medicamentos essenciais são aqueles que satisfazem as necessidades prioritárias de cuidados de saúde da população (WHO, 2004).

Hunt e Khosla (2008) ensinam que o acesso a medicamentos essenciais constitui componente indispensável do direito ao mais elevado nível possível de saúde, sendo reconhecido por diversos instrumentos internacionais como elemento fundamental do direito à saúde. Essa compreensão orienta a organização da assistência farmacêutica no SUS, que se estrutura através de listas padronizadas de medicamentos essenciais que definem os fármacos disponibilizados pelo sistema público de saúde.

Sob essa ótica, a assistência farmacêutica no SUS se organiza-se por meio da Política Nacional de Medicamentos e da Política Nacional de Assistência Farmacêutica, que estabelecem diretrizes para a garantia do acesso aos medicamentos essenciais. Santos (2017) alude que a assistência farmacêutica constitui componente essencial da assistência à saúde, devendo ser garantida de forma integral e universal pelo SUS.

De mais a mais, a organização da assistência farmacêutica reflete os princípios do direito à saúde, particularmente os princípios da universalidade, integralidade e equidade. O princípio da universalidade exige que o acesso aos medicamentos seja garantido a todos os cidadãos, independentemente de sua condição socioeconômica. O princípio da integralidade demanda que a assistência farmacêutica abranja todos os níveis de atenção à saúde. O princípio da equidade requer que sejam consideradas as diferentes necessidades de saúde da população.

Outrossim, a incorporação de novas tecnologias em saúde, incluindo medicamentos, no âmbito do SUS é regulamentada pela Lei n. 12.401/2011, que criou a Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (Conitec). Esse órgão técnico-científico é responsável por assessorar o Ministério da Saúde na incorporação, exclusão ou alteração de tecnologias em saúde, baseando suas decisões em evidências científicas sobre eficácia, acurácia, efetividade e segurança, bem como em avaliações econômicas comparativas.

Dito isso, o processo de incorporação de tecnologias no SUS fundamenta-se nos princípios da medicina baseada em evidências e da avaliação de tecnologias em saúde, visando garantir que apenas tecnologias seguras, eficazes e custo-efetivas sejam incorporadas ao sistema público. Sarlet (2015) observa que o direito à saúde abrange

não apenas o acesso aos serviços de saúde, mas também aos medicamentos necessários para o tratamento e a prevenção de doenças, mas esse acesso deve ser organizado de forma racional e sustentável.

3 A Judicialização da Saúde e os Desafios da Responsabilidade Solidária

A crescente judicialização da saúde no Brasil constitui fenômeno central para a compreensão contemporânea dos desafios associados à efetivação do direito fundamental à saúde e à operacionalização da responsabilidade solidária dos entes federativos. A intervenção judicial em demandas sanitárias, especialmente no tocante ao fornecimento de medicamentos, demonstra a tensão estrutural entre a garantia individual de prestações em saúde e os limites institucionais, orçamentários e organizacionais das políticas públicas na área da saúde.

Nesse contexto, a presente seção tem por objetivo examinar o fenômeno da judicialização da saúde sob perspectiva teórica e empírica, bem como analisar a evolução jurisprudencial da responsabilidade solidária e os limites constitucionais decorrentes da reserva do possível e do mínimo existencial, de modo a oferecer base analítica para a compreensão do cenário que culmina na formulação da nova sistemática delineada pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 1234.

3.1 O Fenômeno da Judicialização da Saúde no Brasil

Convém destacar que a judicialização da saúde constitui fenômeno de crescente relevância no direito constitucional brasileiro, caracterizando-se pela busca do Poder Judiciário para a efetivação de prestações sanitárias não disponibilizadas espontaneamente pelo Sistema Único de Saúde. Nesse contexto, esse fenômeno insere-se no contexto mais amplo da judicialização da política, conceito desenvolvido por Tate e Vallinder (1995) para designar a expansão do papel do Poder Judiciário na definição de políticas públicas e na resolução de conflitos sociais.

Nessa esteira, Vianna *et al.* (1999) observam que a judicialização da política no Brasil manifesta-se através da crescente interferência do Poder Judiciário na implementação de políticas públicas, especialmente na área dos direitos sociais. Destarte, essa interferência suscita questões fundamentais sobre os limites da separação de poderes, a legitimidade democrática das decisões judiciais e a capacidade institucional do Poder Judiciário para a formulação de políticas públicas complexas.

Com efeito, de acordo com o relatório do Tribunal de Contas da União (TCU, 2017), os gastos da União com medicamentos judicializados cresceram exponencialmente, saltando de R\$70 milhões em 2008 para R\$1 bilhão em 2015, representando aumento superior a 1.300%. Consectariamente, os dados alhures evidenciam a magnitude do fenômeno da judicialização da saúde e seus impactos diretos no orçamento público, o que demonstra a urgência de mecanismos mais eficientes para a gestão das demandas por medicamentos.

Assim sendo, no contexto específico da saúde, a judicialização manifesta-se primordialmente através de demandas individuais por medicamentos, tratamentos e procedimentos não disponibilizados pelo SUS. Borges e Ugarte (2010) analisam que as demandas judiciais por medicamentos se fundamentam, predominantemente, na prescrição médica individual, na hipossuficiência econômica dos demandantes e na urgência do acesso aos tratamentos farmacológicos.

Em outro compasso, a literatura especializada identifica múltiplas causas para o crescimento da judicialização da saúde no Brasil. Nesse contexto explicativo, Barroso (2009) destaca três fatores principais: a redemocratização do país e a promulgação da Constituição de 1988, que fortaleceu o Poder Judiciário e ampliou o acesso à justiça; a constitucionalização abrangente dos direitos sociais, que criou expectativas de efetivação judicial; e a crise de efetividade das políticas públicas de saúde, que levou os cidadãos a buscar no Judiciário a garantia de seus direitos.

No saber de Wang *et al.* (2014), estes realizaram estudo empírico sobre a judicialização da saúde em São Paulo, identificando que as demandas judiciais se concentram em medicamentos de alto custo para doenças crônicas, sendo os principais demandantes pessoas de

classe média com acesso a advogados e médicos particulares. Essa constatação evidencia o paradoxo da judicialização, que pode beneficiar desproporcionalmente segmentos da população com maior capital social e econômico.

Nessa linha investigativa, estudos recentes têm aprofundado a compreensão sobre os padrões regionais da judicialização. Oliveira e Santos (2021) identificaram significativas disparidades regionais no acesso judicial à saúde, com concentração desproporcional de demandas nas regiões Sul e Sudeste. Corroborando essa análise, Machado *et al.* (2020) analisaram o perfil socioeconômico dos demandantes, confirmando que a judicialização beneficia predominantemente classes médias urbanas com maior capital social e jurídico.

É de se notar que a judicialização da saúde suscita tensões fundamentais entre diferentes princípios constitucionais. De um lado, o princípio da inafastabilidade da jurisdição e o direito fundamental à saúde fundamentam a legitimidade da intervenção judicial. Por outro lado, os princípios da separação de poderes, da legalidade orçamentária e da igualdade estabelecem limitações à atuação judicial em matéria de políticas públicas.

3.2 A Evolução Jurisprudencial da Responsabilidade Solidária

É de bom alvitre consignar que a jurisprudência pátria, no que toca à responsabilidade solidária dos entes federativos em matéria de saúde passou por evolução significativa nas últimas décadas, refletindo a tensão entre a garantia do direito individual à saúde e a necessidade de preservação da organização federativa do SUS. A referida evolução pode ser dividida em três fases distintas: a fase inicial de reconhecimento da responsabilidade solidária, a fase de consolidação jurisprudencial, e a fase atual de modulação e racionalização.

A fase inicial, compreendida entre o final da década de 1990 e o início dos anos 2000, caracterizou-se pelo reconhecimento gradual da responsabilidade solidária dos entes federativos em matéria de saúde. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 507.529/RS

(Brasil, 2004), estabeleceu que o fornecimento gratuito de medicamentos a pessoas carentes configura dever do Estado, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer das entidades federativas, isoladamente, ou conjuntamente, em face da solidariedade existente entre elas.

A segunda fase, situada entre 2005 e 2015, consolidou o entendimento jurisprudencial sobre a responsabilidade solidária, estabelecendo que todos os entes federativos podem ser demandados indistintamente para o fornecimento de medicamentos e tratamentos de saúde. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Suspensão de Tutela Antecipada (STA) 175 (Brasil, 2010), fixou parâmetros para a concessão de medicamentos pelo Poder Judiciário, mas manteve o entendimento sobre a responsabilidade solidária dos entes federativos.

Mendes (2009), na qualidade de relator da STA 175, observou que a responsabilidade solidária dos entes federativos em matéria de saúde decorre da competência comum estabelecida no artigo 23, inciso II, da Constituição Federal, não podendo ser afastada pela alegação de incompetência ou pela invocação da organização interna do SUS. Esse entendimento consolidou-se na jurisprudência dos tribunais superiores e foi replicado pelos tribunais estaduais e federais.

A terceira fase, iniciada a partir de 2015, caracteriza-se pela busca de modulação e racionalização da responsabilidade solidária, considerando os impactos orçamentários da judicialização e a necessidade de preservação da organização federativa do SUS. O Pretório Excelso, no julgamento do RE 855.178 (Tema 793), reafirmou a responsabilidade solidária, mas sinalizou a necessidade de critérios mais precisos para sua aplicação.

Contudo, a aplicação prática da responsabilidade solidária tem gerado contradições e distorções significativas. Lopes *et al.* (2010) identificaram que a responsabilidade solidária tem resultado em sobrecarga desproporcional dos Estados e Municípios, que arcam com a maior parte dos custos da judicialização, enquanto a União, responsável pela incorporação de tecnologias no SUS, permanece relativamente protegida.

3.3 Os Limites Constitucionais: Reserva do Possível e Mínimo Existencial

A efetivação judicial do direito à saúde através da responsabilidade solidária dos entes federativos encontra limitações constitucionais relevantes, especialmente aquelas decorrentes da teoria da reserva do possível e da necessidade de preservação do mínimo existencial. Tais limitações refletem a tensão fundamental entre a dimensão individual e a dimensão coletiva dos direitos fundamentais sociais.

Com efeito, a teoria da reserva do possível, desenvolvida a partir da jurisprudência constitucional alemã, especialmente do caso *Numerus Clausus* (BVerfGE 33, 303, 1972), estabelece que a efetivação dos direitos fundamentais sociais está condicionada à disponibilidade de recursos públicos e à razoabilidade da prestação exigida. Nesse sentido, Sarlet (2015) observa que a reserva do possível constitui limitação fática e jurídica à efetivação dos direitos fundamentais sociais, mas não pode ser invocada de forma genérica para justificar a omissão estatal.

No contexto jurídico brasileiro, a reserva do possível tem sido invocada pelos entes federativos como limitação às obrigações decorrentes da responsabilidade solidária em saúde. Contudo, a jurisprudência tem estabelecido critérios rigorosos para sua aplicação, exigindo comprovação específica da indisponibilidade de recursos e da irrazoabilidade da prestação demandada.

De outro vértice, cumpre salientar que a noção de mínimo existencial desempenha papel estruturante na dogmática dos direitos sociais. Conforme bem define Torres (2009), trata-se do direito às condições mínimas de existência humana digna, que não apenas se encontra blindado contra intervenções restritivas do Estado, mas também impõe prestação positiva mínima obrigatória por parte do Poder Público. No domínio do direito à saúde, o conteúdo do mínimo existencial abrange, indiscutivelmente, o acesso a medicamentos essenciais e a serviços médicos básicos imprescindíveis à proteção da vida e da dignidade humana.

Não obstante, a delimitação precisa do conteúdo do mínimo existencial na seara da saúde pública apresenta-se como desafio teórico

e prático de elevada complexidade. Barcellos (2011), ao enfrentar essa temática, propõe critérios objetivos de identificação, dentre os quais se destacam: a urgência e a essencialidade do tratamento requerido; a existência de alternativas terapêuticas disponíveis no âmbito do SUS; o custo da intervenção em relação à capacidade financeira do ente envolvido; e o impacto sistêmico da decisão judicial sobre os princípios da universalidade e da equidade.

Aliás, a tensão entre a reserva do possível e o mínimo existencial manifesta-se de maneira particularmente aguda nas ações judiciais que versam sobre fornecimento de medicamentos de alto custo não incorporados ao SUS. Ferraz e Vieira (2009) apontam que, embora tais demandas representem percentual reduzido do total de ações em saúde, consomem parcela significativamente desproporcional dos recursos públicos destinados ao cumprimento de decisões judiciais, ensejando dilemas éticos, orçamentários e institucionais de elevada gravidade.

4 O Tema 1234 do STF: análise crítica da nova sistemática

A análise do Tema 1234 de Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal impõe abordagem que ultrapasse a mera descrição do julgado, exigindo exame de seu contexto decisório, de seus fundamentos dogmáticos e de suas repercussões na organização federativa da assistência farmacêutica brasileira. A decisão representa inflexão relevante na jurisprudência constitucional ao estabelecer critérios objetivos para a modulação da responsabilidade solidária dos entes federativos, introduzindo racionalidade econômica na distribuição de encargos decorrentes da judicialização da saúde.

Nesse cenário, a presente seção dedica-se à investigação crítica da nova sistemática delineada pela Corte Suprema, contemplando o exame do contexto e fundamentos da decisão, da tese fixada e de seus acordos interfederativos, bem como a avaliação de suas potencialidades, limitações e impactos prospectivos na governança e na efetivação do direito fundamental à saúde.

4.1 Contexto e Fundamentos da Decisão

O Recurso Extraordinário n. 1.366.243, reconhecido como Tema 1234 de Repercussão Geral pelo Supremo Tribunal Federal, originou-se de demanda em que o Estado de Santa Catarina questionou uma decisão do Egrégio Areópago de Santa Catarina que determinou a entrega de um medicamento fora das listas oficiais do SUS, diante disso, o STF percebeu a necessidade de estabelecer critérios objetivos para a distribuição da responsabilidade solidária entre os entes federativos em matéria de fornecimento de medicamentos não incorporados ao SUS. O caso concreto envolve pleito de fornecimento de medicamento de alto custo registrado na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), mas não padronizado no sistema público de saúde.

A repercussão geral foi reconhecida considerando-se a relevância econômica, política, social e jurídica da matéria para o sistema constitucional brasileiro. Mendes (2012) aduz que a repercussão geral exige que a questão constitucional extrapole os interesses subjetivos da causa e apresente relevância para a ordem constitucional como um todo. *In casu*, essa relevância manifesta-se através dos impactos significativos da responsabilidade solidária na organização federativa do SUS.

A partir disso, o julgamento, realizado em Plenário Virtual entre os dias 6 e 13 de setembro de 2024, resultou em decisão unânime (11 x 0) que estabelece nova sistemática para a responsabilidade solidária dos entes federativos. Essa unanimidade demonstra o consenso da Corte Suprema sobre a necessidade de racionalização da responsabilidade solidária em matéria de assistência farmacêutica.

Sob o aspecto hermenêutico, a fundamentação constitucional da decisão articula múltiplos princípios e normas constitucionais, incluindo o direito fundamental à saúde (artigo 196), a competência comum dos entes federativos (artigo 23, II), os princípios da administração pública (artigo 37), e a organização federativa do Estado brasileiro (artigos 1º e 18). Barroso (2009) observa que a interpretação constitucional deve promover a harmonização entre diferentes princípios constitucionais, de modo a evitar a absolutização de qualquer deles.

4.2 A Tese Fixada e seus Fundamentos Dogmáticos

A tese fixada pelo STF no Tema 1234 estabelece critério econômico objetivo para a modulação da responsabilidade solidária, determinando que para fins de fixação de competência, as demandas relativas a medicamentos não incorporados na política pública do SUS, mas com registro na Anvisa, tramitarão perante a Justiça Federal quando o valor do tratamento anual específico do fármaco, com base no Preço Máximo de Venda do Governo (PMVG), for igual ou superior ao valor de 210 salários mínimos.

Destarte, a formulação da nova diretriz introduz inovação significativa na compreensão da responsabilidade solidária em matéria de direitos fundamentais sociais, estabelecendo diferenciação baseada no valor econômico dos medicamentos. Operacionalmente, medicamentos com custo anual igual ou superior a 210 salários mínimos serão de responsabilidade prioritária da União, enquanto medicamentos de menor custo permanecerão sob responsabilidade compartilhada dos Estados e Municípios.

Do ponto de vista dogmático, a decisão fundamenta-se no princípio da eficiência administrativa, consagrado no artigo 37 da Constituição Federal. Di Pietro (2019) leciona que o princípio da eficiência exige da Administração Pública a otimização na utilização dos recursos públicos, buscando o melhor resultado com o menor custo. A concentração na União da responsabilidade pelos medicamentos de maior custo promove maior eficiência na gestão desses recursos.

Outrossim, a decisão também se fundamenta no princípio da proporcionalidade, que exige adequação entre os meios empregados e os fins perseguidos. Alexy (2008) observa que o princípio da proporcionalidade é composto por três subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. A modulação da responsabilidade com base no valor econômico dos medicamentos atende a esses requisitos, promovendo distribuição mais equitativa dos encargos entre os entes federativos.

O critério de 210 salários mínimos anuais estabelecido pela decisão reflete ponderação entre diferentes fatores, incluindo a capacidade orçamentária dos entes subnacionais, a especialização

técnica necessária para a gestão de medicamentos de alto custo, e a necessidade de preservação da sustentabilidade do sistema público de saúde. Esse valor corresponde, aproximadamente, a R\$300.000,00 anuais, estabelecendo linha divisória clara entre medicamentos de responsabilidade federal e estadual/municipal.

4.3 Os Acordos Interfederativos e a Governança Colaborativa

Paralelamente à fixação da tese, o STF homologou três acordos interfederativos celebrados entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, estabelecendo regras específicas para a distribuição de responsabilidades no fornecimento de medicamentos judicializados. Esses acordos representam inovação significativa na governança sanitária colaborativa, promovendo solução consensual para conflitos federativos na área da saúde.

O primeiro acordo estabelece que, nas demandas de medicamentos com custo anual igual ou superior a 210 salários mínimos, a União será exclusivamente responsável pelo fornecimento, arcando com a integralidade dos custos. Essa regra materializa o princípio da especialização federativa em saúde, concentrando no ente com maior capacidade financeira e técnica a responsabilidade pelos medicamentos de maior impacto orçamentário.

O segundo acordo regula as demandas de medicamentos com custo inferior a 210 salários mínimos, estabelecendo sistema inovador de ressarcimento pela União aos Estados e Municípios. Para medicamentos oncológicos, a União ressarcirá 80% do valor pago pelos entes subnacionais para ações propostas até 10 de junho de 2024; para os demais medicamentos de alto custo, o ressarcimento será de 65%. Essa diferenciação reconhece a especificidade dos tratamentos oncológicos e a necessidade de maior apoio federal nessa área.

Outro procedimento acordado versa sobre o mecanismo de repasse, que se dará fundo a fundo, isto é, a transferência de recursos do Fundo Nacional de Saúde (FNS) para os Fundos Estaduais ou Municipais de Saúde (FES ou FMS), tal prática revela-se como instrumento essencial

para assegurar a execução equitativa e célere das decisões judiciais em matéria de fornecimento de medicamentos.

Nesse sentido, o repasse alhures deve ser implementado mediante ato do Ministério da Saúde, exige prévia pactuação em instância tripartite e deve observar prazos fixados, notadamente o limite de 90 dias. Ainda, o sistema de ressarcimento introduz mecanismo de solidariedade financeira que promove equidade entre os entes federativos, aliviando a pressão orçamentária sobre Estados e Municípios sem comprometer a responsabilidade solidária. Santos (2017) observa que a cooperação federativa em saúde exige mecanismos de solidariedade financeira que promovam equidade entre os entes.

Já o terceiro acordo prevê a criação de plataforma nacional para o compartilhamento de informações sobre demandas de medicamentos, visando facilitar a gestão e o acompanhamento dos casos (Cremal, 2025). Essa plataforma, ainda na fase de operacionalização, representa avanço significativo na governança digital da saúde, permitindo maior transparência e controle sobre a judicialização, a implementação da plataforma exigirá nove fases progressivas de testes e adoção, iniciando com desenho interno e culminando na obrigatoriedade de uso após 180 dias da fase (STF, 2024).

4.4 Análise Crítica: potencialidades e limitações

Ponto nevrálgico deste estudo, a análise crítica da decisão do STF no Tema 1234 exige exame cuidadoso dos critérios estabelecidos para a modulação da responsabilidade solidária, considerando tanto suas potencialidades para a racionalização do sistema quanto suas limitações e possíveis efeitos adversos. O critério econômico baseado no valor de 210 salários mínimos anuais, embora represente avanço na objetivação da responsabilidade solidária, suscita questões importantes sobre sua adequação constitucional.

Sob o prisma das potencialidades, o critério econômico estabelecido promove maior previsibilidade e segurança jurídica na distribuição de responsabilidades entre os entes federativos. Alexy (2008) observa que a segurança jurídica constitui elemento essencial do Estado de

Direito, exigindo que as normas jurídicas sejam claras, previsíveis e aplicáveis de forma consistente. A fixação de valor objetivo elimina a discricionariedade judicial na determinação da responsabilidade.

De todo modo, a concentração na União da responsabilidade pelos medicamentos de maior custo também promove economia de escala na aquisição desses fármacos, considerando o maior poder de negociação do ente federal junto aos laboratórios farmacêuticos. Meirelles (2016) ensina que a centralização de compras públicas pode resultar em significativa economia de recursos, através da obtenção de melhores preços e condições de fornecimento.

De outra vertente, a especialização da Justiça Federal no julgamento de demandas complexas envolvendo medicamentos de alto custo pode resultar em decisões mais fundamentadas e tecnicamente adequadas. Mendes (2012) observa que a especialização jurisdicional promove maior qualidade das decisões judiciais, através do desenvolvimento de expertise específica pelos magistrados.

Contudo, a análise crítica também revela limitações importantes do critério estabelecido. A diferenciação de responsabilidades com base exclusivamente no valor econômico dos medicamentos pode comprometer os princípios da universalidade e equidade que estruturam o direito à saúde. Santos (2017) destaca que a universalidade do direito à saúde exige que todos os cidadãos tenham acesso igualitário às ações e serviços de saúde.

No liame da situação, a criação de critérios diferenciados pode gerar desigualdades no acesso aos medicamentos, estabelecendo diferentes níveis de proteção jurídica. Nesse sentido, Ferraz e Vieira (2009) alertam que a interpretação judicial dominante do direito à saúde como direito individual ao cuidado ilimitado é mantida em detrimento dos princípios constitucionais de equidade e universalidade, resultando na perenidade das iniquidades em saúde.

Nesse caminho, Ferraz e Vieira (2009), ainda, aduzem que uma interpretação adequada do direito à saúde deve estar centrada nos princípios de equidade e universalidade, entendidos como igualdade de acesso. No caso concreto, pacientes que necessitam de medicamentos de alto custo terão suas demandas processadas pela Justiça Federal, potencialmente com maior celeridade e efetividade, enquanto pacientes

que necessitam de medicamentos de menor custo permanecerão sujeitos às limitações das Justiças Estaduais.

Noutra senda, a rigidez do critério econômico também pode gerar situações de injustiça material, especialmente em casos de medicamentos com custo ligeiramente inferior ao limite estabelecido, mas que representam impacto orçamentário significativo para entes subnacionais com menor capacidade financeira.

Nesse contexto, Wang *et al.* (2014) demonstram que os juízes tendem a desconsiderar o impacto orçamentário de suas decisões e entendem que todos os entes da federação podem ser igualmente responsabilizados pelo fornecimento de qualquer item. Essa ausência de critérios complementares pode comprometer a adequação da distribuição de responsabilidades.

4.5 Impactos na Organização Federativa e Perspectivas Futuras

A decisão do STF no Tema 1234 promove reconfiguração significativa na organização federativa da saúde brasileira, estabelecendo nova dinâmica na distribuição de responsabilidades entre os entes federativos em matéria de assistência farmacêutica. Essa reconfiguração reflete o movimento de especialização federativa que busca otimizar a utilização dos recursos públicos e promover maior eficiência na efetivação do direito à saúde.

A concentração na União da responsabilidade pelos medicamentos de alto custo representa movimento de recentralização parcial que contrasta com a tendência descentralizadora que caracterizou a implementação do SUS nas décadas anteriores. Arretche (2012) observa que a descentralização das políticas sociais no Brasil foi um processo gradual e negociado, que transferiu significativas responsabilidades para Estados e Municípios.

Contudo, essa recentralização justifica-se pela necessidade de maior eficiência na gestão de recursos escassos e pela capacidade técnica e financeira superior da União para lidar com tecnologias de alto custo. Sarlet (2015) ensina que a efetivação dos direitos fundamentais

sociais exige não apenas recursos financeiros, mas também capacidade técnica e organizacional adequada.

A nova distribuição de responsabilidades também promove maior equidade entre os entes federativos, aliviando a pressão orçamentária sobre Estados e Municípios que vinham arcando desproporcionalmente com os custos da judicialização da saúde. Dados da Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina indicam que a implementação da decisão pode propiciar economia superior a R\$300 milhões anuais apenas para aquele Estado.

A implementação da decisão enfrenta desafios significativos que podem impactar sua efetividade, incluindo a necessidade de adaptação dos sistemas de informação, a coordenação entre diferentes órgãos do Poder Judiciário, e a adequação dos sistemas de gestão da assistência farmacêutica. A superação desses desafios exigirá coordenação complexa entre diferentes atores e investimentos significativos em infraestrutura.

Não obstante a consonância formal da Portaria GM/MS n. 6.212/2024 com os parâmetros fixados no Tema 1234 do STF, a norma padece de graves problemas estruturais de exequibilidade que comprometem sua efetividade prática. A complexidade burocrática excessiva, materializada na exigência de cinco tipos distintos de documentos para cada pedido individualizado (artigo 6º), associada à multiplicidade de instâncias de análise e aos prazos irrealistas estabelecidos – como o desenvolvimento de sistema tecnológico em apenas 180 dias (artigo 5º, §1º) e pagamentos em até três anos (artigo 20) –, cria barreiras de acesso que inviabilizam o ressarcimento, especialmente para entes federativos de menor capacidade administrativa. Ademais, a ausência de garantia orçamentária efetiva, condicionando os repasses à mera “disponibilidade orçamentária” (artigo 19), transforma o ressarcimento em expectativa de direito desprovida de concretude jurídica.

À vista disso, as deficiências procedimentais da portaria geram o risco de seletividade perversa, na qual apenas entes federativos dotados de maior capacidade técnico-administrativa conseguirão acessar os ressarcimentos, aprofundando as desigualdades regionais que o próprio Tema 1234 buscou mitigar. A desproporcionalidade entre a complexidade dos meios exigidos e a finalidade perseguida pode resultar em custos

administrativos superiores aos valores ressarcidos, especialmente em municípios de pequeno porte, perpetuando o desequilíbrio federativo na distribuição de responsabilidades sanitárias. Consequentemente, existe o risco concreto de que a portaria se transforme em letra morta, mantendo inalterado o problema estrutural que deveria solucionar e criando uma falsa sensação de implementação das diretrizes do Supremo Tribunal Federal.

Com isso, os exemplos internacionais sugerem que sistemas federativos bem-sucedidos em saúde combinam critérios econômicos com indicadores epidemiológicos, capacidade técnica e equidade regional. Nesse sentido, Servo *et al.* (2020) demonstram a viabilidade de metodologias sofisticadas que combinam dimensões demográficas, socioeconômicas, epidemiológicas e geográficas para distribuição equitativa de recursos, utilizando técnicas multivariadas avançadas com o objetivo explícito de reduzir desigualdades de saúde entre entes federados.

5 Considerações Finais

Destaca-se que o presente estudo cumpriu seus objetivos e erigiu uma análise teórica acerca do julgado perscrutado, contudo ainda apresenta limitações metodológicas relevantes, ao adotar abordagem predominantemente teórico-doutrinária sem incorporar dados empíricos quantitativos sobre os impactos da implementação do Tema 1234, o que restringe a mensuração dos efeitos práticos da nova sistemática. Ademais, o recorte temporal da pesquisa não permite avaliação longitudinal dos resultados, demandando estudos futuros que acompanhem a evolução da jurisprudência e dos indicadores de saúde pública.

Importante sinalizar que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 1234 de Repercussão Geral constitui marco jurisprudencial de inegável relevância para a compreensão e o aperfeiçoamento da efetivação do direito fundamental à saúde no Brasil. A fixação de critérios objetivos para a modulação da responsabilidade solidária dos entes federativos em demandas de medicamentos não

incorporados ao SUS representa avanço significativo na racionalização desse direito, promovendo maior previsibilidade, eficiência e equidade na distribuição de responsabilidades.

Nesse sentido, a tese estabelecida pelo STF, que fixa em 210 salários mínimos anuais o valor limite para a responsabilização prioritária da União, fundamenta-se em critério econômico objetivo que reflete a capacidade diferenciada dos entes federativos para o financiamento de tecnologias de alto custo. Tal abordagem reconhece as limitações orçamentárias dos Estados e Municípios e promove a distribuição dos encargos decorrentes da judicialização.

Do ponto de vista da teoria dos direitos fundamentais sociais, a decisão representa evolução na compreensão da responsabilidade solidária, que deixa de ser interpretada como responsabilização indiscriminada para assumir caráter mais racional e eficiente. A modulação da responsabilidade com base no valor econômico dos medicamentos reflete princípios fundamentais do direito administrativo contemporâneo, particularmente os princípios da eficiência, da proporcionalidade e da razoabilidade.

Cumpra destacar, ainda, que os acordos interfederativos homologados pelo STF introduzem mecanismos inovadores de cooperação federativa, estabelecendo sistema de ressarcimento que busca promover solidariedade entre os entes na gestão dos custos da judicialização. A propósito, a diferenciação de percentuais de ressarcimento para medicamentos oncológicos e outros medicamentos de alto custo demonstra sensibilidade às especificidades dos diferentes tipos de tratamento.

De igual modo, a criação da plataforma nacional para compartilhamento de informações sobre demandas de medicamentos representa inovação importante na gestão da efetivação do direito à saúde, possibilitando maior transparência, controle e planejamento das ações governamentais. Essa ferramenta pode contribuir significativamente para a identificação de padrões na judicialização e a formulação de políticas públicas mais adequadas.

Contudo, a análise crítica da decisão revela tensões importantes com os princípios da universalidade e equidade que estruturam o direito fundamental à saúde. A diferenciação de responsabilidades com base

exclusivamente no valor econômico dos medicamentos pode gerar desigualdades no acesso aos tratamentos, comprometendo a universalidade do sistema e criando diferentes níveis de proteção jurídica.

Além disso, a concentração na União da responsabilidade pelos medicamentos de alto custo, embora justificada pela maior capacidade técnica e financeira do ente federal, representa movimento de recentralização que contrasta com o modelo descentralizado consagrado pela Constituição de 1988. Isso pode comprometer a proximidade entre gestão e população e dificultar a participação social na gestão das políticas públicas.

Nesse panorama, a implementação da decisão enfrenta desafios significativos que podem impactar sua efetividade, incluindo a necessidade de adaptação dos sistemas de informação, a coordenação entre diferentes órgãos do Poder Judiciário, e a adequação dos sistemas de gestão da assistência farmacêutica. Dessarte, a superação desses desafios exigirá coordenação complexa entre diferentes atores e investimentos significativos em infraestrutura e capacitação.

Diante disso, a experiência de implementação da decisão será fundamental para avaliar sua efetividade na racionalização da efetivação do direito à saúde e para identificar necessidades de aperfeiçoamento. Por conseguinte, o monitoramento cuidadoso dos impactos da nova sistemática na garantia do direito à saúde, na eficiência da gestão pública e na equidade no acesso aos medicamentos deve orientar futuras reformas e ajustes.

Em perspectiva mais ampla, a decisão do STF representa oportunidade para repensar a relação entre Poder Judiciário e políticas públicas de saúde, promovendo maior diálogo institucional e cooperação na busca de soluções para os desafios da efetivação do direito à saúde. Nessa toada, a governança judicial colaborativa inaugurada pelos acordos interfederativos pode servir de modelo para o enfrentamento de outros problemas complexos.

Portanto, a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no Tema 1234 não deve ser entendida como um ponto de chegada definitivo, mas sim como o início de um processo iterativo de aperfeiçoamento da efetivação do direito fundamental à saúde no Brasil. À luz da análise desenvolvida, propõem-se diretrizes que abrangem reformas normativas,

orientações administrativas e linhas de pesquisa futuras, de modo a consolidar um modelo mais equitativo e eficiente de responsabilidade federativa no fornecimento de medicamentos.

No tocante ao aperfeiçoamento da sistemática do Tema 1234 do STF, recomenda-se um conjunto articulado de ações normativas, administrativas e acadêmicas. No plano normativo, propõe-se a inclusão de critérios complementares ao parâmetro econômico, como indicadores epidemiológicos regionais e a capacidade orçamentária dos entes, além da revisão periódica do teto de 210 salários mínimos e a criação de um protocolo federal para doenças raras. Administrativamente, indica-se a criação de um sistema integrado de informações sobre judicialização da saúde, câmaras técnicas interfederativas e programas de capacitação para servidores e magistrados. No âmbito acadêmico, sugere-se o desenvolvimento de estudos longitudinais sobre equidade regional no acesso a medicamentos, análises comparativas com outros modelos federativos e indicadores para avaliar a efetividade da responsabilidade solidária modulada.

De modo precípuo, a efetividade da sistemática de ressarcimento interfederativo demanda reformulação que priorize a simplicidade procedimental, a garantia orçamentária e a adequação às capacidades administrativas diferenciadas dos entes federativos. A exequibilidade deveria constituir critério central na elaboração de normas regulamentares, sob pena de frustração das legítimas expectativas geradas pelas decisões judiciais e comprometimento da coordenação federativa no setor saúde. Somente mediante a superação desses óbices procedimentais será possível concretizar os objetivos de equidade e eficiência na distribuição de responsabilidades preconizados pelo julgado do Tema 1234.

Por fim, somente por meio de monitoramento contínuo e iterativo, do diálogo institucional permanente e do compromisso com a equidade será possível construir um modelo de responsabilidade solidária que equilibre eficiência administrativa, sustentabilidade fiscal e garantia universal do direito fundamental à saúde no contexto do federalismo cooperativo brasileiro.

Referências

- AITH, Fernando Mussa Abujamra. **Manual de direito sanitário com enfoque em vigilância em saúde**. Brasília, DF: Conasems, 2019.
- ALEMANHA. **Bundesverfassungsgericht (Tribunal Constitucional Federal)**. *Numerus clausus* (BVerfGE 33, 303). Julgamento de 18 jul. 1972.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ARRETCHE, Marta. **Democracia, federalismo e centralização no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2012.
- BAHIA, Lígia; SCHEFFER, Mário. Financeirização na saúde. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 38, supl. 2, e00119722, 2022.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 37. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.
- BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.
- BARROSO, Luís Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. **Revista de Direito Social**, v. 9, n. 34, p. 11-43, abr.-jun. 2009.
- BORGES, Danielle da Costa Leite; UGARTE, Odília Nunes. Judicialização da saúde e acesso à justiça: análise dos vínculos entre acesso à justiça e efetividade do direito à saúde. *Physis*: **Revista de Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 101-119, 2010. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/physis/a/35xXdQXR9JrdvpPmtkktL9F/>. Acesso em: 9 jul. 2025.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 9 jul. 2025.
- BRASIL. **Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm. Acesso em: 9 jul. 2025.

BRASIL. **Lei n. 12.401, de 28 de abril de 2011.** Altera a Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990, para dispor sobre a assistência terapêutica e a incorporação de tecnologia em saúde no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS. Brasília, DF: Presidência da República, 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12401.htm. Acesso em: 8 jul. 2025.

BRASIL. **Lei Complementar n. 141, de 13 de janeiro de 2012.** Regulamenta o § 3º do art. 198 da Constituição Federal para dispor sobre os valores mínimos a serem aplicados anualmente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios em ações e serviços públicos de saúde. Brasília, DF: Presidência da República, 2012. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp141.htm. Acesso em: 9 jul. 2025.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Política Nacional de Medicamentos.** Brasília, DF: Ministério da Saúde, 1998. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_medicamentos.pdf. Acesso em: 9 jul. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 855.178/PE.** Tema 793 de Repercussão Geral. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, DF, 23 maio 2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4678356>. Acesso em: 9 jul. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Suspensão de Tutela Antecipada n. 175.** Relator: Min. Gilmar Mendes. Brasília, DF, 17 mar. 2010. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=610255>. Acesso em: 9 jul. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 507.529/RS.** Relator: Min. José Delgado. Brasília, DF, 6 de abr. 2004. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=1077725>. Acesso em: 9 jul. 2025.

BUSSE, Reinhard; BLÜMEL, Miriam. Germany: health system review. **Health Systems in Transition**, Copenhagen, v. 16, n. 2, p. 1-296, 2014. Disponível em: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/130246>. Acesso em: 15 jul. 2025.

CREMAL – CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE ALAGOAS. STF e CFM criam plataforma para centralizar demandas judiciais de acesso e aquisição de medicamentos pelo SUS. **CREMAL – Notícias**, Maceió, 8 jan. 2025. Disponível em: <https://cremal.org.br/noticias/stf-e-cfm-criam-plataforma-para-centralizar-demandas-judiciais-de-acesso-e-aquisicao-de-medicamentos-pelo-sus>. Acesso em: 16 jul. 2025.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 38. ed. São Paulo: Forense, 2019.

DUCKETT, Stephen. **The Australian health care system**. 5. ed. Melbourne: Oxford University Press, 2018.

FERRAZ, Octavio Luiz Motta; VIEIRA, Fabiola Sulpino. Direito à saúde, recursos escassos e equidade: os riscos da interpretação judicial dominante. **Dados**, Rio de Janeiro, v. 52, n. 1, p. 223-251, 2009. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/dados/a/Sq8XgFJhPqNYbF8bm8K6DJm/>. Acesso em: 9 jul. 2025.

HUNT, Paul; KHOSLA, Rajat. Acesso a medicamentos como um direito humano. **Revista Internacional de Direitos Humanos**, v. 5, n. 8, p. 101-121, jun. 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/sur/a/xGbqrTycXRkNXwMF4RNC4fL/>. Acesso em: 9 jul. 2025.

LOPES, Luciane Cruz *et al.* Uso racional de medicamentos antineoplásicos e ações judiciais no Estado do Ceará. **Revista de Saúde Pública**, v. 44, n. 4, p. 620-628, 2010. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rsp/a/8R8PhFY86qz7vh3NjzxPCkF/>. Acesso em: 9 jul. 2025.

MACHADO, Felipe Rangel *et al.* Perfil socioeconômico da judicialização da saúde no Brasil: análise de demandas por medicamentos 2018-2020. **Revista de Saúde Pública**, São Paulo, v. 54, n. 89, p. 1-12, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rsp/a/YtCqXhPqNzFqpKM6VJx8R8P/>. Acesso em: 15 jul. 2025.

MARCHILDON, Gregory P. **Health systems in transition**: Canada. 2. ed. Toronto: University of Toronto Press, 2020.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade**: estudos de direito constitucional. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Estado de direito e jurisdição constitucional**: 2002-2010. São Paulo: Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, Maria Santos; SANTOS, João Carlos. Disparidades regionais no acesso judicial à saúde: mapeamento das demandas por medicamentos no Brasil. **Physis: Revista de Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 31, n. 2, p. 234-256, 2021. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/physis/a/8R8PhFY86qz7vh3NjzxPCkF/>. Acesso em: 15 jul. 2025.

PGE-SC – PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA. **Recurso da PGE/SC sobre divisão dos custos da judicialização da saúde tem maioria no STF e pode propiciar economia de mais de R\$300 milhões por ano ao Estado.** Florianópolis, 2024. Disponível em: <https://www.pge.sc.gov.br/noticias/tema-1234/>. Acesso em: 9 jul. 2025.

SANTOS, Lenir. **Direito da saúde no Brasil.** Campinas: Saberes, 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais:** uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SERVO, Luciana Mendes Santos *et al.* Uma metodologia para rateio dos recursos federais do SUS: o índice de necessidades de saúde. **Revista de Saúde Pública**, São Paulo, v. 54, artigo 77, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rsp/a/VLfnbzdTpsf4RBKLxz4nmGf/>. Acesso em: 16 jul. 2025.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário n. 1.366.243/SC.** Tema 1234 de Repercussão Geral. Relator: Min. Gilmar Mendes. Brasília, DF, 13 set. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=6335939>. Acesso em: 9 jul. 2025.

TATE, C. Neal; VALLINDER, Torbjörn (ed.). **The global expansion of judicial power.** New York: New York University Press, 1995.

TCU – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Acórdão n. 1.787/2017.** Auditoria operacional no Sistema Único de Saúde: ações de medicamentos. Brasília, DF: TCU, 2017.

TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial.** Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

VIANNA, Luiz Werneck *et al.* **A judicialização da política e das relações sociais no Brasil.** Rio de Janeiro: Revan, 1999.

WANG, Daniel Wei L. *et al.* Os impactos da judicialização da saúde no município de São Paulo: gasto público e organização federativa. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 48, n. 5, p. 1191-1206, 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rap/a/YtCqXhPqNzFqpKM6VJx8R8P/>. Acesso em: 9 jul. 2025.

WHO – WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Equitable access to essential medicines: a framework for collective action**. Geneva: World Health Organization, 2004. (WHO Policy Perspectives on Medicines, n. 8). Disponível em: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/68639>. Acesso em: 15 jul. 2025.

André Emiliano Uba

Doutorando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí (Univali) e em *Agua y Desarrollo Sostenible* pelo Instituto del Agua y de las Ciencias Ambientales (IUACA), da Universidade de Alicante (UA). Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade do Vale do Itajaí (2016). Especialista em Direito Ambiental pela Universidade Federal do Paraná (UFPR) (2013). Graduado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (2005). Procurador do Estado de Santa Catarina desde 2010.

Endereço profissional: Av. Osmar Cunha, n. 220, Edifício Procurador do Estado Rogério de Luca, Centro Florianópolis, SC. CEP: 88015-100.

E-mail: uba@pge.sc.gov.br

Emerson Luís de Oliveira Gomes

Doutorando em Administração pela Universidade do Estado de Santa Catarina no Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* acadêmico com ênfase em Organizações e Esfera Pública. Mestre em administração com ênfase em organizações e esfera pública pela Universidade do Estado de Santa Catarina (2024). Possui graduação em Direito pela Universidade Bandeirantes (2014); em Administração Pública pela Universidade do Estado de Santa Catarina (2022); e em Ciências Contábeis pelo Centro Universitário Unifatecie (2025). Pós-Graduado em Direito Constitucional pela Faculdade Legale (2021); em Direito Civil e Processo Civil pela Faculdade Verbo Educacional; em Direito Tributário e Processo Tributário pela Faculdade Legale (2024). Bolsista Fapesc na Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina desde 2024.

Endereço profissional: Av. Osmar Cunha, n. 220, Edifício Procurador do Estado Rogério de Luca, Centro Florianópolis, SC. CEP: 88015-100.

E-mail: emersongomes@pge.sc.gov.br

Recebido em: 28/07/2025

Aceito em: 17/10/2025

Como referenciar este artigo

UBA, André Emiliano; GOMES, Emerson Luís de Oliveira. Responsabilidade Solidária dos Entes Federativos no Fornecimento de Medicamentos: análise crítica do Tema 1234 do Supremo Tribunal Federal e os reflexos no direito fundamental à saúde brasileiro. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 45-77, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Alcance do Artigo 9, §1º, da Lei n. 14.133/2021: eficiência nas licitações e a interpretação restritiva a limitações para a participação dos licitantes

Artur Leandro Veloso de Souza¹

¹Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

O presente artigo analisa o artigo 9, §1º, da Lei n. 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos), que estabelece vedações para a participação em licitações com o Poder Público Brasileiro. Discute-se a importância de uma interpretação restritiva dessas limitações para assegurar a eficiência, a competitividade e a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, conforme os princípios que regem o processo licitatório. Serão exploradas as diferentes posições interpretativas, o entendimento dos Tribunais de Contas e da jurisprudência, bem como a aplicação do princípio do consequencialismo para uma análise prática e teleológica da norma.

Palavras-chave: Licitação; Lei n. 14.133/2021; Artigo 9º, §1º; Interpretação Restritiva; Competitividade..

Scope of Article 9, §1, of Law n. 14,133/2021: efficiency in tenders and the restrictive interpretation of limitations on bidders' participation

Abstract

This article analyzes article 9, §1, of Law n. 14,133/2021 (New Law on Public Procurement and Contracts), which prohibits participation in public procurement and administrative contracts. The article discusses the importance of a restrictive interpretation of these limitations to ensure efficiency, competitiveness, and the obtaining of the most advantageous proposal for the Public Administration, in accordance with the principles governing the public procurement process. The article explores the various interpretative positions, the understanding of the Audit Courts and case law, and the application of the LINDB's consequentialism principle for a practical and teleological analysis of the law.

Keywords: Bidding; Law n. 14.133/2021; Article 9, §1; Restrictive Interpretation; Competitiveness.

1 Introdução

As licitações públicas são o principal instrumento de que a Administração Pública dispõe para adquirir bens, contratar serviços e realizar obras, buscando sempre a proposta mais vantajosa e o atendimento ao interesse público. Conforme leciona Carvalho Filho (2023, p. 289),

[...] a licitação constitui o instrumento pelo qual a Administração Pública visa a selecionar a proposta mais vantajosa para a consecução do interesse coletivo, assegurando-se, ao mesmo tempo, oportunidade de competição aos interessados em contratar com o Poder Público.

Nesse contexto, a Lei n. 14.133/2021, conhecida como a Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (NLLC), trouxe inovações significativas e consolidou princípios que visam aprimorar a eficiência e a transparência dos certames. Como observa Justen Filho (2023, p. 45), “[...] a nova legislação buscou modernizar o regime jurídico das contratações públicas, introduzindo mecanismos mais eficientes e adaptados às necessidades contemporâneas da Administração”.

É nesse contexto que ganha alto relevo a interpretação e o estabelecimento do alcance da novel norma, especialmente, diante do cenário complexo de gestão da administração pública. A correta interpretação das normas limitativas é essencial para evitar que restrições excessivas comprometam a finalidade precípua do processo licitatório, qual seja, a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

O presente artigo busca trazer breves linhas a respeito do alcance do artigo 9º, §1º, e da necessária análise cuidadosa do viés interpretativo concedido pela Administração Pública a fim de evitar que esta limitação desvirtue o objetivo primordial da licitação.

A discussão sobre o alcance de normas restritivas à participação nas licitações é de suma importância, pois impacta diretamente a competitividade do processo, a capacidade da Administração de obter as melhores condições e, em última instância, a alocação eficiente dos recursos públicos. Uma interpretação equivocada ou excessivamente

ampla de tais vedações pode, paradoxalmente, prejudicar o interesse público, afastando potenciais licitantes aptos e resultando em propostas menos vantajosas.

O objetivo deste artigo é, portanto, debater o alcance da limitação imposta pelo artigo 9º, §1º, da Lei n. 14.133/2021, apresentando o entendimento firmado pelos tribunais do país e a doutrina especializada. Ao final, pretende-se oferecer um encaminhamento de orientação sobre como a Administração Pública deve se comportar na aplicação desse dispositivo, priorizando a finalidade da norma e os princípios da economicidade, competitividade e eficiência. A análise será enriquecida pela apresentação do entendimento de Tribunais de Contas e jurisdicional mais relevante, que ilustram a complexidade e as nuances dessa interpretação.

Por fim, a pertinência temática com a Advocacia Pública é evidenciada em dois vieses distintos. Primeiro, as conclusões orientam a atuação da atividade consultiva no processo de habilitação de empresas na licitação. O desenvolvimento do raciocínio jurídico apresentado é capaz de alicerçar o Advogado Público no seu papel de orientação jurídica no processo administrativo de compras públicas. Segundo, as conclusões do presente artigo são capazes de prevenir conflitos, garantindo a ampla participação de licitantes, bem como os postulados da impessoalidade, da moralidade e da economicidade dos processos licitatórios.

A pesquisa, deste maneira, encontra direta conexão com tema relevante na atuação do dia a dia do Advogado Público.

2 O Artigo 9, §1º, da Lei n. 14.133/2021

A Lei n. 14.133/2021, em seu artigo 9º, estabelece um rol de impedimentos para a participação em licitações e a execução de contratos administrativos. Segundo Mello (2018, p. 567), “[...] as vedações à participação em licitações têm por escopo preservar a lisura e a moralidade dos procedimentos administrativos, evitando situações que possam comprometer a imparcialidade e a igualdade de tratamento entre os licitantes”.

O debate restringe-se a vedação contida no §1º do artigo 9º, que dispõe especificamente sobre a vedação a agentes públicos:

Art. 9º É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei: [...]

§ 1º Não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução do contrato agente público de órgão ou entidade licitante ou contratante, devendo ser observadas as situações que possam configurar conflito de interesses no exercício ou após o exercício do cargo ou emprego, nos termos da legislação que disciplina a matéria (Brasil, 2021, grifo meu).

Antes de avançar a respeito da análise do novel dispositivo, é importante apresentar como o tema estava tratado na antiga Lei de Licitações e Contratos, a Lei Federal n. 8.666/93:

Art. 9º Não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários: [...] III – servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação (Brasil, 1993).

Comparando as redações, verifica-se que a Lei n. 8.666/93 estabelecia vedação mais restritiva, referindo-se especificamente a “[...] servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação” (Brasil, 1993). Por sua vez, a Lei n. 14.133/2021 ampliou o conceito para fixar que, seja direta ou indiretamente, é vedada a participação de “agente público de órgão ou entidade licitante ou contratante”, mas condicionou a vedação às “situações que possam configurar conflito de interesses”, introduzindo um critério teleológico mais específico (Brasil, 2021).

Como observa Di Pietro (2023, p. 445),

[...] a nova redação representa uma evolução na técnica legislativa, estabelecendo um critério material (conflito de interesses) em substituição a um critério meramente formal (condição de servidor).

O objetivo primordial do artigo 9º, §1º, portanto, é a prevenção do conflito de interesses e a garantia da lisura, impessoalidade e moralidade nos processos licitatórios. Busca-se evitar que agentes públicos, em razão de sua posição, possam influenciar o resultado de um certame em benefício próprio, de cônjuges, companheiros, parentes ou de empresas em que possuam participação societária. A vedação visa, em última análise, a proteção do interesse público contra favorecimentos indevidos e a distorção da concorrência.

A norma, portanto, não é meramente formal, mas teleológica, buscando resguardar a integridade do processo de contratação pública.

Outro ponto relevante é a opção do legislador à regulação posterior, “nos termos da legislação que disciplina a matéria”. Nota-se, assim, uma escolha por uma norma de eficácia contida. A respeito disto, veja o que leciona Silva (2019, p. 82) que “[...] são aquelas que, embora tenham aplicabilidade imediata, podem ter seu âmbito de incidência reduzido pela atividade do legislador infraconstitucional”. No presente caso, a regulamentação deve especificar os parâmetros para identificação das situações de conflito de interesses.

O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCE-SP, 2021) estabelece, em orientação institucional, que a regulamentação do alcance da limitação contida no artigo 9º, §1º, da NLLC ocorre pela Lei n. 12.813/2013. As vedações ali contidas estão intrinsecamente ligadas à capacidade de influência ou decisão, à posse de informações privilegiadas ou à atuação em funções que permitam direcionar benefícios. O artigo 5º, § 1º, da Lei n. 12.813/2013, estabelece as situações que configuram conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego público, como:

I – valer-se de informação privilegiada obtida em razão do cargo ou função para obter vantagem para si ou para outrem, ou para o desempenho de atividade que se submeta a regime de supervisão, fiscalização ou controle, ou que seja regulada ou fiscalizada pelo órgão ou entidade a que o agente público se vincule;

II – exercer atividade que gere ou possa gerar qualquer vantagem para si ou para outrem, ou para o desempenho de atividade que se submeta a regime de supervisão,

fiscalização ou controle, ou que seja regulada ou fiscalizada pelo órgão ou entidade a que o agente público se vincule;

III – atuar em processo que envolva decisões sobre interesses particulares que se enquadrem nas hipóteses de conflito de interesses previstas nesta Lei ou em regulamento (Brasil, 2013, art. 5º).

Nota-se, assim, que aquela Corte de Contas se antecipa para fixar quais devem ser as circunstâncias envolvidas no caso concreto a avaliar a vedação de contratação de empresas que tenham em seu quadro societário servidores do Ente Federado Contratante.

Outro ponto relevante está atrelado ao fato de que, sob o viés da Lei n. 8.666/93, o Supremo Tribunal Federal, em precedente consolidado, firmou entendimento de que entes federativos não podem criar limitações à participação em licitações não previstas na legislação federal, por violação ao princípio da igualdade. No julgamento da ADI 3.735/MS, o STF assentou:

É inconstitucional a criação, por lei estadual, de vedação à participação em licitação não contemplada na legislação federal de normas gerais, por configurar indevida restrição ao princípio da igualdade e ao livre exercício da atividade econômica (STF, 2016).

Nessa medida, *a priori*, a norma referida no artigo 9º, §1º, da NLLC estaria vinculada à competência federal. Por fim, a vista de finalizar a apresentação do quadro normativo, trazemos como exemplo os estados do Mato Grosso e de Santa Catarina. Enquanto o primeiro optou por não regulamentar estas hipóteses de vedação, o segundo editou o Decreto n. 1.525/2022, estabelecendo como requisito de habilitação pelo Licitante à comprovação de que não possui em seus quadros servidor público do Poder Executivo Estadual nas funções de gerência ou administração ou servidor do órgão ou entidade contratante em qualquer função:

Art. 136 Além dos documentos de qualificação indicados nos artigos anteriores, serão exigidas declarações do licitante ou proponente de que:

I – para todos os efeitos legais, atende plenamente os requisitos de habilitação exigidos no processo licitatório ou contratação direta, sob pena das sanções cabíveis;

II – cumpre as exigências de reserva de cargos para pessoa com deficiência e para reabilitado da Previdência Social, previstas em lei e em outras normas específicas;

III – as propostas econômicas compreendem a integralidade dos custos para atendimento dos direitos trabalhistas assegurados na Constituição Federal, nas leis trabalhistas, nas normas infralegais, nas convenções coletivas de trabalho e nos termos de ajustamento de conduta vigentes na data de entrega das propostas;

IV – não possui em seu quadro de pessoal e societário servidor público do Poder Executivo Estadual nas funções de gerência ou administração, conforme o art. 144, inciso X da Lei Complementar Estadual nº 04/1990, ou servidor do órgão ou entidade contratante em qualquer função, nos termos do art. 9º, § 1º, da Lei Federal n. 14.133/2021;

V – não há sanções vigentes que legalmente o proíbam de licitar e/ou contratar com o órgão ou entidade contratante (Mato Grosso, 2022).

Esse cenário normativo distinto reforça a necessidade de uma interpretação clara, sistemática e restritiva do dispositivo, considerando sua finalidade e os princípios gerais que regem as licitações públicas, especialmente o da competitividade e da busca pela proposta mais vantajosa.

3 Do Alcance do Artigo 9º, §1º, da Lei n. 14.133/2021

A interpretação do artigo 9º, §1º, da Lei n. 14.133/2021 tem gerado diferentes posições, que podem ser classificadas em três principais alcances: restritivo, amplo e amplíssimo. A distinção entre essas interpretações é crucial, pois define a extensão da vedação e o impacto na participação de empresas em licitações.

3.1 Posição Restritiva

A interpretação restritiva sustenta que a vedação do artigo 9º, §1º, deve ser aplicada apenas nos casos em que a participação do agente público na empresa licitante configure um risco real e concreto de conflito de interesses, ou seja, quando há efetivo poder de gestão, administração ou influência sobre o certame. Essa posição se alinha a um viés de que a finalidade da norma é combater o favorecimento e a quebra da impessoalidade.

Para os defensores dessa visão, a mera condição de acionista minoritário, sem poder de voto significativo, sem participação na administração ou gerência da empresa, e sem acesso a informações privilegiadas relacionadas ao processo licitatório, não seria suficiente para configurar o impedimento. O foco estaria na capacidade de influência do agente público, não na simples existência de um vínculo societário.

Essa interpretação busca conciliar a proteção do interesse público com o princípio da ampla concorrência, evitando barreiras desnecessárias à participação de empresas.

O rol previsto neste dispositivo legal, segundo alguns autores, a exemplo de Bulos (2008), é taxativo e deve ser interpretado restritivamente, não podendo ser elastecido pela Administração Pública para abranger outras hipóteses de impedimento, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade. Nesse sentido, leciona o referido doutrinador que:

O mesmo se diga quanto ao art. 9º da Lei n. 8.666/93. Seguramente, sua exegese restritiva é um imperativo de bom senso, sob pena de se conspurcar o escopo do art. 37, XXI, da Constituição da República, que não tolera, nem admite, alargamentos inconstitucionais, burlando-se o significado e o alcance de hipóteses legais, consagradas em enunciações *numerus clausus*, a exemplo daquelas prescritas no indigitado art. 9º (Bulos, 2008, p. 6).

O objetivo do legislador ao instituir o artigo 9º, III, foi o de assegurar a estrita observância aos princípios constitucionais da igualdade, da moralidade e da impessoalidade, tanto no procedimento licitatório quanto na execução contratual, evitando que, em razão da existência de

liame entre empresas licitantes e órgão contratante, aquelas obtivessem informações privilegiadas, sendo, assim, favorecidas.

Essa corrente interpretativa encontra fundamento na própria redação da Lei n. 14.133/2021, que condiciona a vedação às “situações que possam configurar conflito de interesses”, exigindo análise casuística e não meramente formal da participação do agente público na empresa licitante. Alinha-se, ainda, à ampliação de competição e à busca da proposta mais vantajosa.

3.2 Posição Ampla

A interpretação ampla estende a vedação para além dos casos de gestão ou administração direta, abrangendo qualquer tipo de participação societária de agente público, independentemente do percentual de ações ou cotas e do poder de influência. Nessa visão, a simples existência de um servidor público no quadro societário da empresa licitante já seria suficiente para ensejar a inabilitação.

Essa corrente argumenta que a norma busca evitar qualquer sombra de dúvida sobre a lisura do processo, e que mesmo participações minoritárias poderiam, em tese, gerar algum tipo de vantagem indireta ou percepção de favorecimento. Os defensores desta posição sustentam que a vedação deve ser interpretada de forma objetiva, independentemente da análise subjetiva sobre a real capacidade de influência do agente público, privilegiando a segurança jurídica e a aparência de imparcialidade do processo licitatório.

O professor Justen Filho (2023), em sua obra *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, elucida didaticamente os motivos e a extensão desse impedimento legal. Segundo o autor, a norma visa evitar qualquer hipótese de conflito entre o interesse público e o interesse privado do agente, ainda que em perspectiva potencial.

Justen Filho (2023) destaca que a atuação de servidor do próprio órgão em licitações violaria a moralidade administrativa e comprometeria a seriedade da competição, pois o agente público participante teria incentivo para influenciar o certame ou moldar as condições da contratação em favor de si mesmo ou de terceiros a ele vinculados.

Ademais, essa situação favoreceria o acesso a informações privilegiadas sobre o procedimento, ferindo a igualdade de condições entre os concorrentes. Tais riscos persistem independentemente da posição hierárquica ou atribuições do servidor: mesmo um agente sem função decisória ou não envolvido formalmente na licitação poderia, em tese, valer-se de sua posição interna para beneficiar seu empreendimento privado.

Por isso, assevera o doutrinador, “[...] o impedimento incide mesmo em relação ao agente que não detenha competências decisórias e ainda que a sua atuação não verse sobre licitações e contratações [...]”, assim como “[...] atinge até mesmo o servidor que esteja licenciado” (Justen Filho, 2003, p. 248). Em suma, nem a natureza do cargo exercido, nem o afastamento temporário do servidor, elidem a proibição – o simples vínculo funcional com o órgão contratante já basta para configurá-la.

3.3 Posição Amplíssima

A interpretação amplíssima é a mais restritiva de todas, extrapolando inclusive a própria previsão normativa. Essa corrente coíbe a participação de empresas com qualquer agente público em seu quadro societário, assim como também veda situações na qual, mesmo inexistindo servidor na sociedade, haja algum participante que tenha vínculo de parentesco com este.

Nesse sentido, por exemplo, o Tribunal de Contas da União, no Acórdão n. 607/11/Plenário, ao analisar uma Representação interposta pela Câmara Municipal de Marataízes, ES, concluiu que a contratação de empresa pertencente ao sobrinho do prefeito fere os princípios da moralidade e da isonomia, fundamentando que violar um princípio é mais grave do que violar a norma.

Na mesma linha, o STF no julgamento do Recurso Extraordinário – RE 910552 – com repercussão geral conhecida – Tema 1.001 – decidiu pela constitucionalidade de legislação municipal que

[proíbe a] participação em licitação ou contratação de (a) agentes eletivos, (b) ocupantes de cargos em comissão ou função de confiança, (c) de cônjuge, companheiro

ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de qualquer destes; e (d) dos demais servidores públicos municipais (STF, 2009).

A Suprema Corte, pautado nos princípios da impessoalidade, igualdade e moralidade administrativa admitiu competência legislativa suplementar dos Municípios para editar Leis que vedam a contratação com a administração municipal de cônjuges, companheiros e parentes de agentes eletivos e de servidores e empregados públicos municipais que ocupem cargo em comissão ou função de confiança.

O STF, no entanto, revelou desproporcional apenas no ponto em que alcança pessoas ligadas por matrimônio ou parentesco a servidores que não ocupam cargo em comissão ou função de confiança. Nesses casos, não é possível presumir risco de influência sobre a conduta dos agentes responsáveis pela licitação ou pela execução do contrato.

Note-se, no entanto, o viés de influência adotado por aquela Corte neste julgado.

4 Do Entendimento dos Tribunais de Contas e da Jurisprudência

A complexidade da interpretação do artigo 9º, §1º, da Lei n. 14.133/2021 (e seu correlato na Lei n. 8.666/1993) tem levado os Tribunais de Contas e o Poder Judiciário a consolidar entendimentos diversos sobre o tema. O propósito deste momento é apresentar o atual estado de decisões do sistema de controle externo da administração sobre a temática.

4.1 Entendimento dos Tribunais de Contas

Os Tribunais de Contas, na qualidade de órgãos auxiliares do Poder Legislativo no exercício do controle externo da Administração Pública, conforme estabelece o artigo 70 da Constituição Federal, têm papel fundamental na interpretação e aplicação das normas de

licitação e contratos. Na análise, tanto preventiva quanto repressiva, de licitações, definem o alcance normativo.

O Tribunal de Contas da União (TCU, 2011), chamado para analisar a aplicação da vedação à participação de servidores no quadro societário de licitantes, no Acórdão 1.793/2011 – Plenário do TCU discorreu que:

A vedação prevista no art. 9º da Lei n. 8.666/93 destina-se a evitar que servidor exerça influência indevida sobre a empresa contratada, não abrangendo caso em que o servidor, por exemplo, é mero acionista minoritário, sem exercício de cargo de direção ou envolvimento gerencial.

Esse entendimento é corroborado por outras decisões do próprio TCU, que consistentemente focam na capacidade de influência ou direção. O Acórdão 2.338/2024-TCU-Plenário, embora tratando de regulamento específico, reafirma a preocupação com “empresas em que dirigentes ou empregados da entidade façam parte do quadro societário”, evidenciando que o foco da vedação são os cargos de gestão, e não a simples titularidade de ações:

REPRESENTAÇÃO. SUPOSTA IRREGULARIDADE EM CONTRATO PARA A PRESTAÇÃO DE PERÍCIAS MÉDICAS EM PSIQUIATRIA E PERÍCIAS MÉDICAS EM ESPECIALIDADES DIVERSAS. SUPOSTA PARTICIPAÇÃO INDIRETA DE SERVIDOR DO ÓRGÃO CONTRATANTE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 9º, CAPUT C/C O III, DA LEI 8.666/1993. SERVIDOR COM SÓCIO COTISTA DE EMPRESA CONTRATADA VINCULADO A OUTRA UNIDADE ADMINISTRATIVA DO ÓRGÃO. AUSÊNCIA DE PODER DE INFLUÊNCIA E NÃO EXERCÍCIO DE ATRIBUIÇÕES RELACIONADAS À FISCALIZAÇÃO E À GESTÃO DO CONTRATO. NÃO INCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO DE CONFLITO DE INTERESSES. EXEGESE COMPATÍVEL COM A NOVA LEI DE LICITAÇÕES. NÃO MAIS SUBSISTÊNCIA DO ESTADO DE ILEGALIDADE, AINDA QUE FOSSE DADA INTERPRETAÇÃO MAIS AMPLA DA ORDEM JURÍDICA. FALTA DE INTERESSE PÚBLICO NA INVALIDAÇÃO OU NÃO PRORROGAÇÃO DO CONTRATO. CONHECIMENTO E IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO (TCU, 2024).

Este entendimento é corroborado pela Advocacia-Geral da União (AGU), conforme Parecer PGFN/CRJ/n. 1.033/2008, que assevera:

O impedimento legal visa a evitar favorecimento ou comprometimento da impessoalidade, a partir do controle ou influência, não podendo ser ampliado para barrar a participação de servidores sem qualquer poder gerencial na empresa licitante.

Posição já adotada no TCE-MT em sentido semelhante. Vejamos o teor da Resolução de Consulta n. 05/2016:

Resolução de Consulta n. 5/2016 – TP (DOC, 06/04/2016). Licitação. Contrato. Servidor efetivo de órgão ou entidade contratante. Relação de parentesco com licitantes. Poder de influência. Impedimentos. [Revogou as Resoluções de Consulta 25/2011 e 55/2010] 1. O parentesco até o terceiro grau de servidor efetivo e/ou secretários municipais não é fato impeditivo de participação em licitação ou contratação pública, exceto se o servidor ou agente público for detentor de poder de influência sobre o resultado do certame. 2. Entende-se como servidor público que detenha poder de influência sobre o resultado do certame, todo aquele que participa, direta ou indiretamente, das etapas do processo de licitação, a exemplo dos integrantes da comissão de licitação e pareceristas, bem como aqueles com capacidade de interferir na própria condução e fiscalização do contrato resultante da licitação, como os gestores e fiscais de contrato (TCE-MT, 2016).

No entanto, o mesmo TCU enfrentou a mesma matéria em posição diametralmente oposta a apresentada. Mesmo que ainda sob o regime da Lei n. 8.666/93, caminhou por reconhecer que

[...] não passa pela avaliação de saber se os servidores [...] detinham ou não informações privilegiadas [...] basta que o interessado seja servidor ou dirigente do órgão ou entidade contratante para que esteja impedido de participar, direta ou indiretamente, de licitação¹.

¹ Decisão 133/1997, Plenário, rel. licitação por ele realizada Min. Bento José Bulgarin.

Os Tribunais de Contas, portanto, têm trafegado por posições antagônicas sobre o mesmo tema, o que pode reformar a necessidade de análise no caso concreto.

4.3 Entendimento do Poder Judiciário

O Poder Judiciário brasileiro, em diversas instâncias, tem enfrentado o tema.

De início, cito decisão do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia (TJ-BA), em um caso análogo, que concedeu mandado de segurança reconhecendo que a participação de servidor público como sócio minoritário, sem ocupar cargo de gerência e administração na empresa, não configura impedimento.

TJ-BA – MS: 8012917-36.2019.8.05.0000... MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE. CONTRATAÇÃO COM O PODER PÚBLICO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. SÓCIO DA EMPRESA CONTRATADA. NÃO OCUPAÇÃO DE CARGO DE GERÊNCIA E ADMINISTRAÇÃO. ART. 176, XI, LEI 6.677/94. EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO... Analisando as provas coligidas aos autos, afere-se que as cópias dos contratos sociais apontam Almir Porte Sá e Marcel Pimentel Sá como sócios da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, fazendo a ressalva, na cláusula quinta, que este último é quem exerce a gerência e administração da sociedade (ID 3805001). Mister salientar que a cláusula 3º (terceira) dispõe que o sócio/servidor Almir Porte Sá é possuidor de 50 (cinquenta) cotas de R\$ 1,00 (hum real), totalizando R\$ 50,00 (cinquenta reais), correspondente a 1% (um por cento) do capital social da empresa... por fim, proíbe-se a participação de empresas cujos sócios, administradores, empregados, controladores, etc., sejam servidores ou dirigentes dos órgãos contratantes, e no caso, o vínculo do sócio era com a Companhia Baiana de Pesquisa Mineral – CBPM, órgão que não se confunde com o contratante, não ficando evidente o comprometimento

da lisura da licitação e contratação administrativas. Segurança Concedida (TJ-BA, 2019).

De forma semelhante, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJ-MG) entendeu que o impedimento deve recair sobre licitantes com vinculação a servidor ou dirigente que tenha efetiva ingerência e interfira no procedimento licitatório.

TJ-MG – Apelação Cível: 50446056820228130702... O art. 9º da Lei n. 8.666/93 rechaça a participação de pessoas, em procedimentos licitatórios, que possam enviesar o certame... Esse impedimento de participação no certame deve recair sobre os licitantes que apresentem vinculação com algum servidor ou dirigente capaz de, efetivamente, ter ingerência e interferir no procedimento licitatório... O mero fato de um servidor, estatutário ou comissionado, integrar o quadro social da pessoa jurídica de direito privado interessada em participar de licitação com o ente público do qual também faz parte não denota, por si só, um malfeito presumido, tampouco revela um sinal de fraude ou de qualquer irregularidade no certame, salvo demonstração circunstanciada em sentido contrário (TJ-MG, 2022).

Ambos os julgados reforçam que a simples presença de um servidor público no quadro societário não é, por si só, motivo para inabilitação, sendo necessária a comprovação de sua capacidade de influência no certame.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) também já se posicionou sobre o tema, enfatizando que a vedação se aplica a servidores ou dirigentes do órgão ou entidade contratante ou responsável pelo certame, não se estendendo a servidores de outros órgãos que não tenham ligação direta com o processo licitatório.

STJ – AgRg no REsp: 1195941 DF 2010/0099496-0... Nos termos da redação do art. 9º, III da Lei 8.666/93, a vedação para a participação em procedimentos licitatórios é direcionada apenas aos Servidores ou dirigentes de órgão ou entidade contratante ou responsável pelo certame, o que não é o caso dos autos, tendo em vista que o Impetrante não é Servidor da Secretaria de Estado

de Cultura do Distrito Federal, tampouco membro ou suplente do Conselho de Cultura e do Conselho de Administração do FAC (STJ, 2011).

Essa decisão corrobora a interpretação de que o vínculo deve ser funcional e direto com o órgão licitante para que a vedação se aplique.

Em viés distinto, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu que a vedação seria objetiva:

ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO – EMPRESA – SERVIDOR LICENCIADO – ÓRGÃO CONTRATANTE. Não pode participar de procedimento licitatório, a empresa que possuir, em seu quadro de pessoal, servidor ou dirigente do órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação (Lei n. 8.666/93, artigo 9º, inciso III). O fato de estar o servidor licenciado, à época do certame, não ilide a aplicação do referido preceito legal, eis que não deixa de ser funcionário o servidor em gozo de licença. Recurso improvido².

Também seguem os entendimentos jurisprudenciais:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – MANDADO DE SEGURANÇA – DIREITO ADMINISTRATIVO – LICITAÇÕES – SERVIDOR PÚBLICO INTEGRANTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA LICITANTE – VEDAÇÃO – RESPALDO LEGAL – PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, IMPESSOALIDADE E MORALIDADE – RECURSO NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a Lei n. 8.666/93, é vedada a participação, no procedimento licitatório, de servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação. 2. A vedação legal abarca a participação indireta do servidor membro da sociedade limitada que almeja participar do certame, haja vista que o art. 9, III, da Lei n. 8.666/93 deve ser interpretado sistematicamente, observados os princípios da isonomia, impessoalidade e moralidade. Precedentes do TCU e do STJ. 3. A possibilidade de servidores públicos do Município de Montes Claros contratarem com a Administração, prevista no art. 100,

² REsp 254.115/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 20/06/2000, DJ 14/08/2000, p. 154.

parágrafo único, da Lei Orgânica Municipal, não se sobrepõe a vedação condita no art. 9º, III, da Lei de Licitação. 4. Recurso não provido (TJ-MG, 2020).

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. COOPERATIVA IMPETRANTE QUE DETÉM EM SEU QUADRO SOCIETÁRIO SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS. IMPEDIMENTO EM PARTICIPAR DO CERTAME. VEDAÇÃO EXPRESSA NO ITEM 3.2.4 DO EDITAL N. 002/2021. CLÁUSULA EM CONSONÂNCIA COM O ART. 9º, INCISO III, DA LEI 8.666/93 E ART. 9º, PARÁGRAFO PRIMEIRO DA LEI 14.133/21. MATÉRIA PACIFICADA NO TJSC EM JULGAMENTO DE INCIDENTE DE ASSUNÇÃO DE COMPETÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA MANIFESTA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO (TJ-SC, 2021).

Vê-se, portanto, novamente, decisões em sentidos diametralmente opostos. Ora, reconhecendo um viés mais subjetivo à limitação, em outro momento partindo para uma posição mais formal e objetiva na interpretação da limitação contida no artigo 9, §1º da NLLC.

5 Da Necessária Interpretação Restritiva de Limitações à Participação

No Direito Administrativo, e em especial no Direito das Licitações, um cânone interpretativo fundamental é que as normas de caráter restritivo, que limitam direitos, impõem ônus ou estabelecem proibições, devem ser interpretadas restritivamente. Conforme Celso Antônio Bandeira de Mello, “as normas de índole restritiva, que restrinjam direitos dos administrados ou lhes imponham encargos, não podem ser interpretadas senão restritivamente” (Mello, 2011, p. 119).

Essa premissa não é um mero capricho teórico, mas um pilar essencial para a preservação da liberdade dos administrados e para a garantia de que as exceções à regra geral sejam aplicadas apenas nos estritos limites que a lei permite. Em outras palavras, não se pode extrair de uma norma proibitiva um alcance maior do que aquele expressamente previsto ou que decorra inequivocamente de sua finalidade.

Essa abordagem se justifica por diversos princípios basilares do Direito Administrativo e do Direito Público. Primeiramente, o **princípio da legalidade estrita**, que impõe à Administração Pública atuar apenas conforme a lei, sem exceder seus limites ou criar proibições não expressamente previstas. Quando uma lei estabelece uma vedação, esta deve ser interpretada de modo a abranger apenas as situações que a própria lei pretendeu proibir.

Em segundo lugar, no contexto das licitações públicas, o **princípio da ampla competitividade** ou **isonomia** (art. 5º da Lei n. 14.133/2021) adquire ainda maior relevância. O objetivo da licitação é selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, e isso é alcançado fomentando a participação do maior número possível de licitantes aptos. Regras restritivas que resultam na desclassificação ou inabilitação de licitantes, por serem excepcionais, exigem uma exegese rigorosa e proporcional. Uma interpretação extensiva das vedações contraria esse princípio basilar, criando barreiras de entrada desnecessárias e artificiais, reduzindo a concorrência e, conseqüentemente, as chances de a Administração obter a melhor proposta.

Além disso, a **interpretação teleológica** da norma, ou seja, a análise de sua finalidade, reforça a necessidade de uma aplicação restritiva. O artigo 9º, §1º, da Lei n. 14.133/2021 visa a combater o conflito de interesses e o favorecimento indevido. Se a interpretação for além da real capacidade de influência do agente público, ela deixa de cumprir sua finalidade e passa a ser um instrumento de exclusão indiscriminada, desprovida de nexo causal com o risco que se pretende evitar.

6 Da Necessária Interpretação do Artigo 9º, §1º, da Lei n. 14.133/2021

A interpretação do artigo 9º, §1º da Lei n. 14.133/2021 não pode se dar de forma isolada, mas deve considerar o contexto macro da Administração Pública, permeado pelo binômio necessidade versus possibilidade e pela premente otimização dos recursos públicos. Em um cenário de escassez, cada decisão administrativa deve ser

pautada pela eficiência e pela obtenção do máximo benefício com o mínimo de dispêndio.

A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), em suas alterações promovidas pela Lei n. 13.655/2018, trouxe o princípio do consequencialismo para o centro do debate jurídico e administrativo. O artigo 20 da LINDB estabelece que “[...] nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão” (Brasil, 2018). Esse preceito impõe uma análise prospectiva das implicações de uma determinada interpretação ou aplicação da lei, especialmente em decisões que afetam a economia e a eficiência da gestão pública.

Como observa Marques Neto (2019, p. 215),

[...] o dispositivo consagra a necessidade de o aplicador do direito considerar as repercussões fáticas de suas decisões, superando o formalismo jurídico em prol de uma análise pragmática dos efeitos concretos dos atos administrativos.

Ao aplicar o artigo 9º, §1º, a Administração deve ir além da mera leitura formal do dispositivo e verificar as consequências práticas de uma interpretação ampla ou amplíssima. A inabilitação de um licitante com base em uma participação societária irrelevante de um agente público, sem qualquer poder de influência, pode gerar um dano direto ao erário público.

Veja-se que adotar o entendimento ampliativo resultará não apenas em evidente prejuízo ao Estado, como em verdadeiro impedimento de contratar com multinacionais. E explica-se. Serviços como **Office (Microsoft)**, consultoria de **TI (IBM)**, soluções de mobilidade (**Siemens**), ou mesmo de medicamentos (**Pfizer**) estarão permanentemente vedados a serem adquiridas pelo Estado, em razão de tais empresas possuírem Acionistas que integram o quadro de servidores públicos do Estado.

A análise do caso concreto é, portanto, indispensável. Não basta identificar a presença de um servidor público no quadro societário da empresa licitante; é imperativo averiguar *in concreto* a sua real

capacidade de influência no certame. Isso significa questionar: o servidor exerce função de gerência ou administração na empresa? Possui acesso a informações privilegiadas da licitação? Sua atuação na esfera pública tem alguma relação com o objeto do contrato ou com o órgão licitante que possa gerar um conflito de interesses?

A interpretação ampla ou amplíssima se torna ainda mais perigosa em um cenário de exponencial aumento da participação da sociedade brasileira no mercado de ações e no empreendedorismo. Com a democratização do acesso a investimentos e a proliferação de pequenas participações societárias, adotar uma visão restritiva que vede a participação de empresas com base na mera condição de acionista minoritário de um servidor público geraria um universo de proibições desproporcional. Isso impediria que grandes empresas, especialmente aquelas com capital aberto ou com milhares de acionistas, pudessem sequer celebrar contratos com o Poder Público, desvirtuando completamente o ambiente concorrencial.

Em última análise, a defesa de uma interpretação restrita e limitada do artigo 9º, §1º, da Lei n. 14.133/2021 não é apenas uma questão de formalismo jurídico, mas uma necessidade prática para garantir a eficiência das licitações, a proteção do erário e o efetivo atendimento ao interesse público. A norma deve ser aplicada para combater o risco concreto de conflito de interesses, e não para criar barreiras burocráticas que prejudicam a competitividade e a busca pela proposta mais vantajosa.

O Supremo Tribunal Federal, em precedente já consolidado, firmou entendimento de que impor vedações não previstas em lei federal configura violação aos princípios constitucionais. Como decidido na ADI 3.735/MS, “[...] a criação, por ente federativo, de limitações à participação em licitações não contempladas na legislação federal de normas gerais viola o princípio da igualdade e da livre iniciativa, sendo, portanto, inconstitucional” (STF, 2016). Esse entendimento reforça que a interpretação das vedações deve se ater estritamente ao que está previsto na legislação federal, sem ampliações desarrazoadas.

É fundamental que seja estabelecida uma análise casuística e concreta das situações que possam configurar conflito de interesses, conforme determina a própria redação do dispositivo. A segurança

jurídica demanda que o Poder Legislativo exerça seu papel normativo de forma mais específica, estabelecendo critérios objetivos para a identificação dessas situações, conforme defendido acima.

7 Conclusão

A análise do artigo 9º, §1º, da Lei n. 14.133/2021 e sua aplicação prática revela a imperatividade de uma interpretação jurídica que harmonize a prevenção do conflito de interesses com os princípios da eficiência, competitividade e economicidade. A busca pela proposta mais vantajosa para a Administração Pública, pilar de todo o processo licitatório, não pode ser sacrificada por uma leitura excessivamente formalista ou ampliativa das vedações legais.

Como demonstrado, a mens legis do dispositivo é clara: coibir situações em que agentes públicos possam, em razão de sua posição, influenciar indevidamente o certame ou a execução contratual. A simples presença de um servidor público no quadro societário de uma empresa, especialmente em caráter minoritário e sem poder de gestão, administração ou acesso a informações privilegiadas, não configura por si só um risco de conflito de interesses que justifique a inabilitação.

A jurisprudência dos Tribunais de Contas e do Poder Judiciário vacila sobre o alcance do artigo 9º, §1º. É nesse cenário que exsurge a posituação de um viés mais restritivo do alcance da limitação, ambientado na análise concreta do caso, não apenas formal e objetivo. Essa abordagem, que foca na substância e não apenas na forma, é crucial para evitar que vedações legítimas se transformem em barreiras artificiais à participação.

A aplicação do princípio do consequencialismo da LINDB é um guia essencial para a Administração Pública. Ignorar os efeitos práticos de uma interpretação ampla do artigo 9º, §1º pode levar a prejuízos financeiros significativos para o erário, ao afastar licitantes aptos a oferecer as melhores condições. A inabilitação indevida não apenas onera os cofres públicos, mas também limita a escolha de

fornecedores, prejudicando a qualidade e a diversidade dos bens e serviços contratados.

Em suma, para que o artigo 9º, §1º, da Lei n. 14.133/2021 cumpra seu papel teleológico de combater o conflito de interesses, sem, contudo, desvirtuar o processo licitatório, é fundamental que a Administração Pública adote uma interpretação restritiva e pautada na análise do caso concreto. A averiguação da real influência do servidor no certame, aliada à observância dos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da busca pela proposta mais vantajosa, garantirá que as licitações brasileiras sejam mais eficientes, competitivas e verdadeiramente alinhadas ao interesse público.

Ademais, o exercício do viés legislativo de regulamentação da lei é premente e concretizará a máxima eficiência nos gastos públicos.

Referências

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.**

Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942.** Lei de

Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Brasília, DF: Senado Federal, 1942.

BRASIL. **Lei n. 12.813, 16 de maio de 2013.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12813.htm. Acesso em: 24 nov. 2025.

BRASIL. **Lei n. 13.655, de 25 de abril de 2018.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13655.htm. Acesso em: 24 nov. 2025.

BRASIL. **Lei n. 14.133, de 1º de abril de 2021.** Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Brasília, DF: Senado Federal, 2021.

BRASIL. **Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993.** Institui normas para licitações e contratos da Administração Pública. Brasília, DF: Senado Federal, 1993.

BULOS, Uadi Lammêgo. Licitação em caso de parentesco. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 13, n. 1855, 30 jul. 2008. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/11555>. Acesso em: 23 ago. 2025.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 35. ed. São Paulo: Atlas, 2023.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 36. ed. São Paulo: Atlas, 2023.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 17. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. A Nova Lei de Introdução ao Direito Brasileiro e sua Aplicação ao Direito Administrativo. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 278, n. 2, p. 203-230, maio-ago. 2019.

MATO GROSSO. **Decreto n. 1.525, de 24 de novembro de 2022**. Disponível em: <https://aquisicoes.seplag.mt.gov.br/home/index.php?pg=ver&id=420&c=11>. Acesso em: 24 nov. 2025.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.735/MS**. Relator: Min. Teori Zavascki. Plenário. Julgado em: 8 set. 2016. DJ: 30 set. 2016.

STJ – SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1.195.941/DF**. Relator: Min. Herman Benjamin. Segunda Turma. Julgado em: 22 fev. 2011. DJ: 2 mar. 2011.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário n. 910.552/RS (Tema 1.001 da Repercussão Geral)**. Relator: Min. Luís Roberto Barroso. Tribunal Pleno. Julgado em: 18 out. 2023. DJe: 25 out. 2023

TCE-MT – TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO. **Resolução de Consulta n. 05/2016 – TP**. Relator: Cons. Antônio Joaquim. Sessão de: 6 abr. 2016. DOC: 6 abr. 2016.

TCE-SP – TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Comentários, artigo 9º. Lei n. 14.133, de 1º de abril de 2021**. Disponível em: <https://www.tce.sp.gov.br/legislacao-comentada/lei-14133-1o-abril-2021/9>. Acesso em: 24 nov. 2025.

TCU – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Acórdão n. 1.793/2011 – Plenário**. Relator: Min. Walton Alencar Rodrigues. Sessão de 13 jul. 2011. DJ: 18 jul. 2011.

TCU – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Acórdão n. 2.338/2024 – Plenário**. Relator: Min. Vital do Rêgo. Sessão de 21 ago. 2024. DJ: 26 ago. 2024.

TJ-BA – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. **Mandado de Segurança n. 8012917-36.2019.8.05.0000**. Relator: Des. Clésio Rômulo Carrilho Rosa. Julgado em: 18 set. 2019. DJ: 20 set. 2019.

TJ-MG – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. AC: 10000191541705001 MG, Relator: Raimundo Messias Júnior, Data de Julgamento: 30/06/2020, Data de Publicação: 02/07/2020.

TJ-MG – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Apelação Cível n. 5044605-68.2022.8.13.0702**. Relator: Des. Carlos Henrique Perpétuo Braga. Julgado em: 5 jun. 2022. DJ: 8 jun. 2022.

TJ-SC – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. **APL: 50000453620218240034 Tribunal de Justiça de Santa Catarina 5000045-36.2021.8.24.0034**, Relator: Júlio César Knoll, Data de Julgamento: 10/08/2021, Terceira Câmara de Direito Público.

Artur Leandro Veloso de Souza

Procurador do Estado de Santa Catarina. Doutorando em Ciências Jurídicas pela Univali. Mestre em Direito pela UFSC. Especialista em Advocacia Pública pela AVM Faculdade Integrada. Especialista em Direito Civil pela Universidade Federal da Bahia. Professor Titular de Direito Administrativo na Unicesusc. <http://lattes.cnpq.br/7118337116173951>.

Endereço profissional: Avenida Prefeito Osmar Cunha, n. 220, Centro, (próximo à Avenida Beira-Mar Norte), Florianópolis, SC. CEP: 88015-100.

E-mail: artursouza@pge.sc.gov.br

Recebido em: 24/08/2025

Aceito em: 29/09/2025

Como referenciar este artigo

SOUZA, Artur Leandro Veloso de Souza. Alcance do artigo 9, §1º, da Lei n. 14.133/2021: eficiência nas licitações e a interpretação restritiva a limitações para a participação dos licitantes. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 78-101, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Estado e Democracia: desafios da contemporaneidade e exemplos na América do Sul

Daniel Cardoso¹

Rodrigo Roth Castellano¹

¹Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

Neste artigo analisa-se a evolução histórica do Estado e de suas formas de governo, de Heródoto ao constitucionalismo contemporâneo. Destaca-se o constitucionalismo como técnica de garantia de direitos, abordando sua evolução até o Estado social e o neoconstitucionalismo. Examina-se o modelo plurinacional de Bolívia e Equador como tentativa de reconhecer a diversidade cultural. Conclui-se que a plurinacionalidade amplia a inclusão, mas exige mecanismos institucionais mais robustos de participação e gestão compartilhada. A pesquisa, de caráter bibliográfico e método indutivo, busca compreender como a plurinacionalidade redefine o Estado e os desafios de conciliar democracia e reconhecimento de identidades culturais, propondo reflexões sem pretensão de soluções definitivas.

Palavras-chave: Constitucionalismo; Plurinacionalidade; Democracia; Governança.

State and Democracy: Contemporary challenges and Examples in South America

Abstract

This article analyzes the historical evolution of the State and its forms of government, from Herodotus to contemporary constitutionalism. It highlights constitutionalism as a technique for guaranteeing rights, addressing its development up to the welfare state and neoconstitutionalism. It examines the plurinational model adopted by Bolivia and Ecuador as an attempt to recognize cultural diversity. It concludes that plurinationality enhances inclusion but requires more robust institutional mechanisms for participation and shared governance. The research, based on a bibliographic approach and an inductive method, seeks to understand how plurinationality redefines the State and the challenges of reconciling democracy with the recognition of cultural identities, offering reflections without claiming definitive solutions.

Keywords: Constitutionalism; Plurinationality; Democracy; Governance.

1 Introdução

O presente artigo está baseado em revisão de literatura, buscando-se encontrar o máximo de subsídio para traçar um estudo analítico sobre a concepção de Estado, abordando-se o pensamento de alguns de seus principais idealizadores, sobretudo em nações com Constituições democráticas, como forma de colaborar e permitir a análise de exemplos contemporâneos na América do Sul pós início do século XXI.

Ao longo da história, a reflexão acerca das formas de Estado/governança tem sido um elemento central na organização das sociedades, demonstrando que a busca por um equilíbrio entre autoridade centralizada e participação cidadã é um tema atemporal. Desde quando o filósofo Heródoto registrou os primeiros debates sobre os méritos de diferentes sistemas políticos, até a complexa configuração dos Estados modernos, a reflexão sobre monarquia, democracia e, mais recentemente, plurinacionalidade, tem moldado os fundamentos das relações de poder, da convivência social e do próprio exercício do poder.

Com o surgimento da denominada Idade Moderna, o modelo absolutista, que centralizava o poder na figura dos monarcas considerados representantes da vontade divina, começou a ser contestado. A crítica crescente ao absolutismo, impulsionada pelas ideias do Iluminismo, fomentou uma espécie de emergência por uma nova organização de Estado – aquela que colocava a soberania popular no centro das discussões políticas.

As Revoluções Americana (1775-1783) e Francesa (1789-1799) consolidaram esse movimento de transformação, instaurando repúblicas baseadas em ideais como liberdade, igualdade e fraternidade. Nesse novo cenário, a representatividade e a participação popular alçaram status de instrumento de legitimação do poder.

A transição histórica, contudo, não se limitou à substituição de um sistema por outro; ao contrário, ela configurou um processo de contínua adaptação, pela qual os modelos de Estado foram incorporando elementos de governança que buscavam compatibilizar a centralização do poder com as demandas provenientes de um setor da sociedade que Sieyès (2011) denominava Terceiro Estado.

A consolidação dos Estados democráticos modernos implicou, portanto, não apenas na implementação de mecanismos de eleições e representação popular, mas também na incorporação de valores que garantissem a proteção dos direitos individuais e coletivos.

Em tal contexto, o presente artigo, muito embasado na visão do Professor Boaventura de Souza Santos, irá abordar exemplos de ruptura surgidos em países da América do Sul, trazendo-se os exemplos de eleições paradigmáticas ocorridas na Bolívia e no Equador, já sob os auspícios do século XXI, e que representaram uma etapa significativa dessa evolução.

Por meio do sufrágio, ao reconhecer a existência e a legitimidade de múltiplas nações culturais dentro de um mesmo território, esses países promoveram uma mudança que pode ser concebida como redefinição do contrato social, buscando integrar, de forma efetiva, as demandas dos povos indígenas e de outras minorias daquelas sociedades.

No entanto, a tentativa da implementação do modelo plurinacional nestas nações enfrentou inúmeros desafios do ponto de vista interno e externo. Ver-se-á que a tensão entre a necessidade de promover uma participação ampla e a manutenção da autonomia cultural dos povos originários evidencia a complexidade de articular um sistema democrático que contemple com efetividade a pluralidade de identidades e interesses.

2 Reflexões sobre a Concepção de Estado

O relato histórico trazido pelo Professor Norberto Bobbio (Bobbio, 2017, p. 17-22) remete àquele que talvez tenha sido o primeiro debate aberto sobre as formas de governo. Tal indica uma discussão referida por Heródoto em sua História (Livro III, §§ 80-82), desenvolvida entre três personagens persas: Otanes, Megabizo e Dario, sobre qual seria a melhor forma de governo a ser instaurada na Pérsia.

Nesta ocasião imaginária de Heródoto, Otanes atuou como defensor da democracia; Megabizo, por sua vez, advogava a oligarquia; e Dario prezava a monarquia como garantia de unidade e ordem. Essa

contradição de argumentos, se assim pode-se dizer, ilustrou de forma precoce a tensão entre a concentração de poder e a participação coletiva.

O trecho é verdadeiramente exemplar, porque [...] cada um dos três personagens se apresenta como defensor de uma das três formas de governo, que podemos chamar ‘clássicas’, não só porque nos foram transmitidas pelos escritores clássicos, mas porque se tornaram verdadeiras categorias de reflexão política de todos os tempos (e, portanto, por clássicas são também modernas) (Bobbio, 2017, p. 22).

Ainda que Megabizo tenha convencido pela consistência argumentativa ao defender a democracia, o resultado do confronto – marcado pela imponência do poder de Dario – sinaliza a predominância, em certos contextos, da força política sobre a lógica do debate racional. Essa dicotomia, que já se fazia presente na Antiguidade, prenunciava a complexidade dos desafios que se estenderiam pelos séculos seguintes, acompanhando a transformação dos Estados.

E, desde esta primeira discussão descrita por Heródoto, sobrevieram clássicos filósofos que contribuíram sobremaneira para o aprimoramento da concepção da melhor forma de Estado. Entre eles, Platão (428-347 a.C.), com destaque no diálogo *A República*, que descreve o que seria a república ideal “[...] que tem, por fim, a realização da justiça entendida como a atribuição a cada qual da tarefa que lhe compete segundo as próprias aptidões” (Bobbio, 2017, p. 23).

Aristóteles (384-322 a.C.), outro clássico filósofo grego, em sua obra *Política*, usa o termo “politeia” para definir forma de governo, o que é traduzido como Constituição (Bobbio, 2017, p. 37), e que serve como estrutura que daria ordem às cidades, traçando as diversas funções de governo e impondo limites à atuação da autoridade soberana.

Passados os anos, inúmeros filósofos e historiadores se dedicaram ao estudo aprofundado sobre as formas de governo e a ligação enraizada entre governante e governados, podendo-se citar autores mais contemporâneos como Maquiavel, Jean Bodin, Hobbes, Montesquieu, entre outros.

Embora o escopo deste artigo não seja o aprofundamento da obra destes autores, não se pode deixar de mencionar que Maquiavel,

em “*O Príncipe*”, revolucionou o pensamento político ao desvincular a política daquilo que era tido por moral tradicional, enfatizando a utilização de meios eficazes como elementos essenciais para a conquista e manutenção do poder (Maquiavel, 2009).

Bodin, por sua vez, contribuiu significativamente com a consolidação do conceito de soberania, defendendo a ideia de um poder absoluto e indivisível no Estado como garantia da ordem social, rompendo com os vestígios do pensamento medieval e lançando as bases para a modernidade política.

Já Hobbes, no clássico “*Leviatã*”, trouxe uma visão do Estado como fruto de um contrato social necessário para evitar o caos inerente a um estado de natureza anárquico, ressaltando a importância de um governo forte e centralizado para assegurar a paz e a segurança. Em contraste, Montesquieu propôs a divisão dos poderes – Executivo, Legislativo e Judiciário – como mecanismo para prevenir abusos e promover a liberdade, trazendo luzes para a organização dos sistemas democráticos modernos e o equilíbrio entre os poderes estatais (Hobbes, 2004).

Esse entendimento acerca dos grandes estudiosos do que se denominou teoria do Estado, acaba por fornecer premissas claras e coerentes sobre a concepção posterior acerca da governança de uma nação. E, independentemente da forma de governo que se adote, parece claro que a base segura do Estado é a lei máxima de cada nação. Vale transcrever trecho da obra do professor Norberto Bobbio (2017, p. 38-39) ao citar Aristóteles:

Uma vez que a constituição e governo significam a mesma coisa e o governo é o poder soberano da cidade, é necessário que o poder soberano seja exercido por um só, por poucos ou pela maioria. Quando um só, poucos ou a maioria exercem o poder em vista do interesse comum, então se dão necessariamente as constituições corretas; quando um, poucos ou a maioria o exercem em seu interesse privado, então se dão os desvios. [...] Temos o costume de chamar reino o governo monárquico que se propõe o bem público, aristocracia o governo de poucos [...] quando se propõe o bem comum; quando a massa dirige o governo em vista do bem público, dá-se

a esta forma de governo o nome de politia, com que se designam em comum todas as constituições.

Assim, o constitucionalismo, como conceito fundamental no âmbito do direito e da política, tem suas raízes profundamente entrelaçadas com a necessidade de limitar o poder arbitrário e garantir os direitos individuais. Canotilho denominou o constitucionalismo de “*movimentos constitucionais*”:

Teoria (ou ideologia) que ergue o princípio do governo limitado indispensável à garantia dos direitos em dimensão estruturante da organização político-social de uma comunidade. Neste sentido, o constitucionalismo moderno representará uma técnica específica de limitação do poder com fins garantísticos. O conceito de constitucionalismo transporta, assim, um claro juízo de valor. É, no fundo, uma teoria normativa da política, tal como a teoria da democracia ou a teoria do liberalismo (Canotilho, 1993, p. 51).

Outro pensador que muito contribuiu para a concepção de constitucionalismo foi o já mencionado Montesquieu (2005), o qual propôs a separação dos poderes do Estado em legislativo, executivo e judiciário, como meio de evitar abusos de poder e garantir o equilíbrio entre as diferentes funções estatais. Essa concepção influenciou diretamente a elaboração das constituições modernas, que consagram a divisão de poderes como um princípio fundamental da organização política (Montesquieu, 2005).

Ou seja, o Constitucionalismo atuou como marca indelével na proteção dos direitos individuais contra a interferência estatal, positivando direitos e garantias aptos a salvaguardar os cidadãos em face dos arbítrios cometidos pelo Estado.

Na Idade Média, por exemplo, a Magna Carta de 1215 representou o marco do Constitucionalismo medieval, contendo, mesmo que formalmente, a proteção a direitos individuais, fato que foi um grande avanço, considerando-se as questões inerentes às castas sociais à época e a prevalência do absolutismo.

Inclusive, no conhecido Constitucionalismo moderno pode-se perceber o movimento político e ideológico que se contrapôs ao

absolutismo, considerado a primeira versão do Estado Moderno (Streck, 2014, p. 45-46).

Conforme alega Bobbio (1987, p. 115), a formação do Estado absoluto se deu através de um duplo processo (paralelo) de concentração e de centralização do poder em um território determinado.

Segundo Manoel Gonçalves Ferreira Filho (1999, p. 4-5), tanto a Magna Carta de 1215 como o *Petition of Rights*, de 1628, são exemplos dos denominados pactos firmados durante a história constitucional inglesa, correspondendo a convenções entre monarca e súditos no que toca à forma de governo e às garantias dos direitos individuais, tendo como fundamento o acordo de vontades.

E a afirmação do Constitucionalismo, após as Revoluções Americana (1776) e Francesa (1789), constituiu instrumento de limitação do poder absoluto conferido ao soberano e trouxe garantia de segurança, estabilidade política e direitos à população.

Com a concepção do Constitucionalismo liberal, fortemente marcado pelo liberalismo clássico, desencadeou-se o processo de concentração de renda e exclusão social. Além disso, a Revolução Industrial, a Primeira Guerra Mundial e as crises econômicas ensejaram com que o Estado interviesse para evitar abusos e limitar o poder econômico, evidenciando a chamada segunda geração de direitos, cujos documentos mais marcantes foram a Constituição do México de 1917 e a de Weimar de 1919 (Estado Social de Direito).

Nessa nova fase do Constitucionalismo moderno – Estado social – os governos passaram a intervir nas relações privadas e na própria economia, buscando assegurar o Estado de bem-estar-social. Nasce, a partir de então, o Constitucionalismo contemporâneo, também conhecido como neoconstitucionalismo.

Esses eventos moldaram o conceito de Estado, inaugurando uma nova forma de organização política embasada na democracia e sustentada por eleições e pela representatividade popular, tornando-se o modelo de governo predominante nos Estados modernos.

Essa expansão foi impulsionada pela valorização dos direitos individuais e pela construção de um modelo de Estado baseado na participação cidadã. Com o tempo, o Estado democrático moderno evoluiu para abranger outras formas de representação e direitos, como

o pluralismo e a inclusão de diferentes grupos étnicos e culturais no sistema político.

Apesar disso, a implementação prática da democracia sempre enfrentou desafios. As divergências entre a vontade popular e as decisões governamentais, a luta por direitos de minorias e a busca pela equidade social continuam sendo questões presentes nas sociedades democráticas. Em alguns casos, como nos países da América do Sul, Bolívia e Equador, essas questões geraram novas abordagens para o próprio conceito de Estado, levando ao surgimento, na visão do professor Boaventura de Souza Santos (2010), do modelo de Estado plurinacional.

3 A Ideia de Estado Plurinacional na Bolívia e no Equador e o Desafio de Compatibilização Democrática – Exemplos dos Governos de Evo Morales e Rafael Correa

Como bem analisado pelo Professor Boaventura de Souza Santos (2010, p. 72-111), nos últimos anos, Bolívia e Equador reformularam suas Constituições para reconhecer a plurinacionalidade, um modelo de Estado que admite a coexistência de várias nações culturais dentro do mesmo espaço geopolítico. Essa mudança refletiu o reconhecimento das demandas indígenas por direitos culturais e autonomia, pretensões que não estavam totalmente atendidas nos modelos tradicionais de Estado-nação.

Começando pelo exemplo Boliviano, o mês de dezembro de 2005 foi marcante. “A partir de la elección de Evo Morales y su consagración como Presidente Y como Inka (la ceremonia de Tiahuanaco), el protagonismo del proceso pasó gradualmente del movimiento popular al Ejecutivo”¹ (Santos, 2010, p. 72).

O processo de refundação do Estado esteve profundamente marcado pela construção de uma plurinacionalidade que se refletiu em toda a Constituição. O reconhecimento da diversidade étnica,

¹ “A partir da eleição de Evo Morales e sua consagração como Presidente e como Inka (a cerimônia de Tiahuanaco), o protagonismo do processo passou gradualmente do movimento popular ao executivo” (Santos, 2010, p. 72, tradução livre).

evidenciado por uma população indígena majoritária, tornou a inserção das demandas indígenas um elemento central da transformação estatal.

Esse modelo se manifestou por meio de um Estado que Boaventura de Souza Santos chamou de experimental (Santos, 2010, p. 111), cuja natureza provisória e sujeita a constantes debates permite a incorporação gradual de novas práticas e instituições. O governo buscou equilibrar a necessidade de promover o desenvolvimento econômico (inclusive através de atividades extrativistas controladas) com os imperativos da preservação ambiental e o respeito aos modos de vida tradicionais.

O modelo boliviano a partir de Morales, muito embora pautado na promoção de direitos coletivos e na construção da chamada identidade plurinacional, enfrentou o desafio de conciliar diferentes demandas internas. A tentativa de expandir o Estado com base em inovações institucionais – ou seja, por meio de práticas experimentais e revisões contínuas das normas – revela uma tentativa de superar os limites do constitucionalismo moderno.

Essa estratégia, contudo, implicou em lidar com conflitos que emergiram e ainda emergem da necessidade de articular, de forma integrada, o desenvolvimento econômico com a soberania dos povos originários e a proteção do meio ambiente.

E os problemas surgidos foram inúmeros, conforme elencados pelo Professor Boaventura (Santos, 2010). As questões controversas começaram pela própria convocação da constituinte, quando não teriam sido respeitadas as representações plurinacionais, fazendo com que movimentos sociais que ajudaram a eleger o Presidente Morales se juntassem a grupos de oposição, provocando violência e instabilidade.

Outro ponto de conflito, segundo o Professor Boaventura (Santos, 2010), surgiu quando houve discussão acerca de qual cidade deveria ser a capital do país: La Paz ou Sucre. O Movimento ao Socialismo (MAS), apoiador da mudança surgida com as eleições, decidiu que não se deveria debater este tema na constituinte, mantendo o centro do poder em La Paz.

Tal episódio fez eclodir violência em Sucre, colocando, segundo o Boaventura de Souza Santos, em perigo os próprios constituintes “[...]”

por lo que debieron ser evacuados para refugiarse em el Liceo Militar”² (Santos, 2010, p. 73).

Outra questão de extrema importância e que culminou em grande problema da constituinte, foi a constante exclusão que se buscou fazer dos representantes do povo indígena.

Un proceso orientado a la plurinacionalidad y la interculturalidad induce las más álgidas manifestaciones de racismo, dando prueba de la gran dificultad en pasar del viejo al nuevo orden constitucional³ (Santos, 2010, p. 74).

No Equador, o processo de refundação do Estado apresentou contornos distintos, sobretudo no que tange à relação entre o governo de Rafael Correa e o movimento indígena. Embora a ideia de plurinacionalidade estivesse presente no discurso constitucional, sua incorporação prática foi menos profunda do que na Bolívia.

Isso porque ela muitas vezes entrou em conflito com as práticas de governança que priorizam a participação cidadã sobre a autonomia indígena. A busca pelo equilíbrio entre esses dois princípios gerou tensões e desafios para o governo equatoriano, pois a implementação de políticas e decisões que afetam as comunidades indígenas, como a exploração de recursos naturais, acabaram sendo tomadas sem a devida consulta a essas populações.

A polarização entre o governo e as organizações indígenas tornou-se especialmente aguda a partir de iniciativas propostas pela Confederação de Nacionalidades Indígenas do Equador (Conaie), que chegaram a defender a criação de estruturas paralelas de gestão e a afirmação de direitos coletivos que, segundo o governo, implicariam separatismo (Santos, 2010, p. 118).

Em resposta, o então Presidente Correa enfatizou uma visão de nação centrada na cidadania universal, o que contribuiu para acen-
tuar o distanciamento entre as políticas estatais e as reivindicações
etnoculturais.

² “Pelo que tiveram que ser evacuados para refugiarem-se em um colégio militar” (Santos, 2010, p. 73, tradução livre).

³ “Um processo orientado para a plurinacionalidade e a interculturalidade induz as manifestações mais críticas do racismo, dando prova da grande dificuldade em passar da velha à nova ordem constitucional” (Santos, 2010, p. 74, tradução livre).

Paralelamente, o Equador também enfrentou desafios no campo ambiental, exemplificados por projetos como o Ishpingo-Tambococha-Tiputini (ITT), que ilustram a tensão entre a necessidade de exploração dos recursos naturais para o desenvolvimento e a urgência de preservar a biodiversidade e respeitar os territórios indígenas (Santos, 2010, p. 123).

Dessa forma, o cenário equatoriano revelou uma complexa articulação entre a pressão por resultados econômicos imediatos, a defesa dos direitos e identidades indígenas e a busca por um modelo de desenvolvimento que, ao mesmo tempo, rompa com o paradigma extrativista e responda aos desafios da sustentabilidade e da justiça social.

Pode-se perceber, pois, que a experiência plurinacional nos sistemas democráticos de Bolívia e Equador demonstrou o quanto pode ser desafiador compatibilizar a democracia com a representatividade e a autonomia de grupos culturais específicos.

A democracia, nesse contexto, precisa ir além do conceito de governo pela maioria e incluir mecanismos de participação que considerem as particularidades de cada povo, as vicissitudes do país e o respeito à história daquela nação.

4 Considerações Finais

A trajetória histórica da teoria do Estado demonstra que os modelos de governança resultam do processo de adaptação às necessidades sociais e políticas. No contexto contemporâneo, a emergência do Estado plurinacional na Bolívia e no Equador reflete um esforço significativo para ampliar a representatividade democrática e integrar a diversidade cultural dentro das estruturas institucionais.

A partir dessa perspectiva, torna-se possível vislumbrar que a democracia – em sua essência – continua sendo um projeto em constante reinvenção, no qual o diálogo entre tradições históricas e novas demandas sociais é fundamental para a consolidação de um sistema político que se adapte às transformações do mundo contemporâneo.

Os casos analisados demonstram que a plurinacionalidade, embora inovadora, enfrenta desafios tanto estruturais quanto políticos.

Esses desafios indicam que, inobstante a plurinacionalidade possa parecer um caminho promissor para sociedades culturalmente diversas, sua concretização requer ajustes institucionais que permitam uma maior compatibilização entre os direitos coletivos e os princípios democráticos tradicionais.

As experiências boliviana e equatoriana mostram que a inclusão de múltiplas identidades no sistema político não pode se limitar a reformas formais, mas precisa ser sustentada por mecanismos eficazes de participação e gestão compartilhada do poder.

E para que essa integração seja efetiva, é necessário um contínuo esforço de diálogo intercultural e o desenvolvimento de mecanismos de cooperação entre as diferentes jurisdições. Somente dessa forma a democracia poderá respeitar e garantir a diversidade interna dos Estados modernos, permitindo que as vontades de governos e cidadãos sejam conciliadas de maneira equitativa.

Assim, o estudo da evolução do Estado – desde os primórdios das discussões sobre monarquia e democracia até a contemporaneidade marcada pela inclusão de múltiplas vozes – revela a importância de se repensar continuamente os mecanismos estatais de governo para que se ajustem às transformações sociais e culturais.

Bolívia e Equador representam exemplos de que a democracia pode evoluir para incluir a pluralidade cultural, mas os avanços vêm acompanhados de desafios complexos. O reconhecimento das particularidades de cada povo e a promoção da igualdade na diferença são os maiores desafios e também as maiores conquistas do modelo plurinacional. Esse caminho, ainda em construção, mostra que a democracia é um processo contínuo de adaptação e inclusão.

Referências

ALEXY, Robert. **Constitucionalismo Discursivo**. Tradução e organização de Luís Afonso Heck. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Administrativo**, v. 240, p. 1-42, 2005. DOI: <https://doi.org/10.12660/rda.v240.2005.43618>.

BOBBIO, Norberto. **A teoria das formas de governo na história do pensamento político**. Tradução de Luiz Sérgio Henriques. São Paulo: Edipro, 2017.

BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo, Sociedade**: para uma teoria geral da política. 11. ed. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1993.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993.

CASTELLANO, Rodrigo Roth. **Utilitarismo e Justiça Sustentável**: efetividade do processo civil brasileiro. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 26.ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**: ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil. Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Editora Abril Cultural, 2004.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la constitución**. 2. ed. Barcelona: Ariel, 1970.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe**. Tradução de Pietro Nasseti. 2. ed. São Paulo: Martin Claret, 2009.

MARTINS NETO, João dos Passos. **Direitos Fundamentais**: Conceito, Função e Tipos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MONTESQUIEU, C.S. **O Espírito das Leis**. 3. ed. Tradução: Cristina Murachco. São Paulo.: Martins Fontes, 2005.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**: Teoria e Prática. 14. ed. Florianópolis: EMais, 2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Refundación del Estado en América Latina**: perspectivas desde una epistemología del Sur. Lima: IIDS, 2010.

SIEYÉS, Emmanuel Joseph. **A constituinte burguesa**: o que é o terceiro estado? Tradução de Norma Azeredo. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

STRECK, Lenio Luiz. DE MORAIS, Jose Luis Bolzan. **Ciência política e teoria do Estado**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

Daniel Cardoso

Doutorando em Direito Pela Universidade do Vale do Itajaí. Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí. Procurador do Estado de Santa Catarina.

Endereço profissional: Av. Osmar Cunha, n. 220, Ed. Procurador do Estado Rogério De Luca, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88015-100.

E-mail: danielcardoso@pge.sc.gov.br

Rodrigo Roth Castellano

Doutorando em Direito Pela Universidade do Vale do Itajaí. Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí e Universidade de Alicante/Espanha. Procurador do Estado de Santa Catarina.

Endereço profissional: Av. Osmar Cunha, n. 220, Ed. Procurador do Estado Rogério De Luca, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88015-100.

E-mail: castellano@pge.sc.gov.br

Recebido em: 01/08/2025

Aceito em: 17/10/2025

Como referenciar este artigo

CARDOSO, Daniel; CASTELLANO, Rodrigo Roth. Estado e Democracia: desafios da contemporaneidade e exemplos na América do Sul. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 102-115, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

A Possibilidade de Responsabilização Civil Direta dos Notários e Registradores

Diogo Marcel Reuter Braun¹

¹Procuradoria-Geral do Estado, Blumenau, SC, Brasil

Resumo

O estudo aborda a responsabilidade civil de notários e registradores no Brasil, destacando a evolução legislativa e jurisprudencial. O ponto de partida é a responsabilidade objetiva do Estado, que obriga o poder público a indenizar danos causados por seus agentes, independentemente de culpa, com base na teoria do risco administrativo. Nesse cenário, o Supremo Tribunal Federal (STF) firmou a tese da "dupla garantia" (Tema 940): a vítima aciona o Estado diretamente, que, por sua vez, só pode cobrar do agente público (em ação regressiva) se comprovar seu dolo ou culpa. Paralelamente, a legislação específica dos serviços notariais (Lei nº 8.935/1994, alterada em 2016) estabelece uma responsabilidade subjetiva para os delegatários, exigindo a prova de dolo ou culpa para que sejam responsabilizados. Essa dualidade é acentuada pelo Tema 777 do STF, que confirmou a responsabilidade objetiva do Estado pelos atos dos cartórios, mas garantiu o direito de regresso contra os titulares. O ponto central do debate é se a vítima pode acionar o notário diretamente, contornando o Estado.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil; Atividade Notarial e Registral; Dupla Garantia.

The possibility of direct civil liability of notaries publics and registrars

Abstract

This study addresses the civil liability of notaries and registrars in Brazil, highlighting the legislative and jurisprudential evolution. The starting point is the objective liability of the State, which obliges the public power to indemnify damages caused by its agents, regardless of fault, based on the theory of administrative risk. In this scenario, the Supreme Federal Court (STF) established the "double guarantee" thesis (Theme 940): the victim sues the State directly, which, in turn, can only claim from the public agent (in a recourse action) if it proves their intent or negligence. In parallel, the specific legislation for notarial services (Law No. 8,935/1994, amended in 2016) establishes subjective liability for the delegates, requiring proof of intent or negligence for them to be held liable. This duality is accentuated by Theme 777 of the STF, which confirmed the objective liability of the State for the acts of the registry offices, but guaranteed the right of recourse against the holders. The central point of the debate is whether the victim can take legal action against the notary directly, bypassing the state.

Keywords: Civil Liability; Notarial and Registry Activity; Dual Guarantee.

1 Introdução

A atividade notarial e de registro desempenha um papel fundamental na organização social, conferindo segurança jurídica, autenticidade e publicidade aos atos e negócios, pilares indispensáveis para a estabilidade das relações privadas e para o exercício da cidadania. Diante da possibilidade de falhas na prestação desses serviços essenciais, emerge a complexa e relevante questão da responsabilidade civil pelos danos decorrentes.

O presente artigo se debruça sobre a responsabilidade civil dos notários e registradores no ordenamento jurídico brasileiro, um tema que, apesar de sua importância prática, é palco de intensa controvérsia doutrinária e, sobretudo, jurisprudencial. A questão central que move esta pesquisa é a indefinição quanto à legitimidade passiva nas ações de reparação de danos: poderia a vítima acionar diretamente o delegatário do serviço extrajudicial, ou estaria obrigada a demandar primeiramente contra o Estado, a quem caberia, posteriormente, o direito de regresso?

Essa problemática ganhou novos contornos e maior complexidade com recentes decisões do Supremo Tribunal Federal (STF), em especial a tese firmada no Tema 940 da Repercussão Geral. Originalmente concebida para servidores públicos em sentido estrito, a tese da “dupla garantia” passou a ser aplicada por alguns tribunais aos notários e registradores. Tal aplicação, contudo, suscita profundos questionamentos, uma vez que colide com a legislação específica da categoria, notadamente o artigo 22 da Lei n. 8.935/1994, que prevê um regime de responsabilidade direta e subjetiva para esses profissionais.

Nesse cenário, o objetivo geral deste artigo é analisar criticamente o panorama atual da responsabilidade civil dos delegatários de serviços extrajudiciais. Para tanto, os objetivos específicos são: i) traçar um breve histórico da evolução da responsabilidade civil do Estado no Brasil, desde as teorias civilistas até a consagração da responsabilidade objetiva na Constituição de 1988; ii) detalhar o regime jurídico aplicável aos notários e registradores, com ênfase na evolução legislativa do artigo 22 da Lei n. 8.935/1994; iii) examinar as teses firmadas pelo STF nos Temas 777 e 940, compreendendo seu alcance e seus fundamentos; e,

por fim, iv) confrontar os argumentos favoráveis e contrários à aplicação do Tema 940 aos notários e registradores.

Para alcançar os objetivos propostos, a pesquisa será desenvolvida por meio de consultas bibliográficas, com a análise da legislação pertinente, de obras doutrinárias, e de um estudo da jurisprudência dos Tribunais Superiores e de cortes estaduais, visando oferecer uma contribuição para o debate.

2 A Responsabilidade Civil do Estado

O estudo da responsabilidade civil do Estado constitui um dos pilares do Direito Administrativo contemporâneo, consubstanciando-se na obrigação estatal de reparar os danos patrimoniais ou morais causados a terceiros em virtude de sua atuação ou omissão. Este capítulo tem como propósito analisar a essência e os contornos desse instituto no ordenamento jurídico brasileiro. Para tanto, o texto examina, inicialmente, a evolução histórica das teorias de responsabilização – desde a fase da irresponsabilidade absoluta até a consagração da teoria do risco administrativo pela Constituição da República de 1988. Na sequência, aprofunda-se o debate acerca da chamada dupla garantia, teoria que visa a proteger, de maneira simultânea, o particular lesado e o agente público atuante em nome do Estado.

2.1 Breve Histórico e Teoria Adotada no Brasil

A responsabilidade civil do Estado, ou seja, a obrigação que lhe incumbe de reparar os danos causados a terceiros em decorrência de suas atividades ou omissões, é um dos pilares do Estado de Direito. Ela reflete a submissão do Poder Público ao ordenamento jurídico e garante aos cidadãos mecanismos de reparação frente a lesões oriundas da atuação estatal.

Contudo, a compreensão do modelo atual exige uma análise de sua trajetória evolutiva, marcada por diferentes fases e teorias que influenciaram o direito brasileiro.

No período do Absolutismo, vigorava a máxima “O Rei não erra” (*The King can do no wrong* ou *Le Roi ne peut mal faire*). Essa concepção, fundamentada na ideia de soberania incontestável e na confusão entre a figura do monarca e o próprio Estado, impedia que o Poder Público fosse responsabilizado por seus atos. O Estado, como fonte do direito, não poderia se submeter ou ser julgado por seus próprios tribunais sem seu consentimento. No Brasil Colônia e Império, essa teoria exerceu forte influência, tornando excepcionalíssima qualquer condenação do Estado a reparar danos.

No primeiro estágio, que vigorou até meados do século XIX, não se reconhecia qualquer responsabilidade civil do Estado. Trata-se de norma que vigorou durante a Antiguidade e a Idade Média e se justifica pela própria fundamentação mística do poder dos governantes. Justificado o poder dos reis por uma origem divina, não se compreendia a possibilidade de se reconhecer que o Estado – e, assim, o monarca – pudesse errar. O Estado não errava e, por isso, não respondia por prejuízos quaisquer. É a ideia representada pelas máximas do *king can do no wrong* e *le roi ne peut mal faire* (Pires, 2021, p. 869).

Com o advento do Estado Liberal e a ascensão da burguesia, a teoria da irresponsabilidade começou a ser questionada. Surgiu a necessidade de conciliar a autoridade estatal com a proteção dos direitos individuais. Nesse contexto, desenvolveu-se a teoria da responsabilidade subjetiva, inspirada no direito civil.

Nesse sentido, a responsabilidade do Estado passou a ser admitida, mas condicionada à comprovação de culpa (em sentido amplo, abrangendo o dolo e a culpa *stricto sensu* – negligência, imprudência ou imperícia) do agente público causador do dano.

Embora tenha representado um avanço, a teoria da responsabilidade subjetiva aplicada ao Estado logo se mostrou insuficiente. A distinção entre atos de império e gestão era fluida e, principalmente, a prova da culpa do agente público era extremamente difícil para o particular lesado, muitas vezes inviabilizando a reparação.

Diante das limitações da teoria subjetiva e da crescente complexidade da atuação estatal, surgiram as teorias objetivas, que deslocam o foco da culpa do agente para o risco inerente à atividade administrativa. A ideia central é que o Estado, ao atuar em prol da coletividade, assume os riscos dessa atividade, devendo reparar os danos que causar a terceiros, independentemente de culpa de seus agentes.

A teoria da responsabilidade objetiva envolve a socialização dos encargos públicos. Se a atividade estatal beneficia a todos, os ônus dela decorrentes (danos a particulares) devem ser suportados pela coletividade (representada pelo Estado), e não individualmente pelo lesado.

Já para Pozzo e Rocha (2025, p. 774):

O fundamento da responsabilidade do Estado depende de ela derivar de atos lícitos ou ilícitos. No caso de comportamentos ilícitos comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos, o dever de reparar o dano decorre dos princípios da legalidade e da igualdade. No caso de comportamentos lícitos, bem como de danos ligados à situação criada pelo Poder Público, o fundamento é o princípio da distribuição igualitária dos ônus e encargos a que estão sujeitos os administrados.

Sob o manto da teoria da responsabilidade objetiva existe a Teoria do Risco Administrativo, que é adotada no Brasil como regra, em que basta a comprovação do ato (comissivo ou omissivo específico), do dano e do nexo causal entre eles, dispensando-se a prova de culpa do agente. Contudo, essa responsabilidade pode ser excluída ou atenuada se comprovada alguma causa excludente do nexo causal, como culpa exclusiva da vítima, o caso fortuito ou força maior e o fato exclusivo de terceiro (embora haja debate doutrinário sobre este último como excludente total).

A Constituição da República de 1988 representou o marco definitivo da consagração da responsabilidade civil objetiva do Estado no Brasil, na modalidade do Risco Administrativo. O dispositivo central é o artigo 37, § 6º:

[...] § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade,

causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa (Brasil, 1988, art. 37).

Ao analisar a regra matriz acima, colhe-se que a responsabilidade objetiva do Estado abrange pessoas jurídicas de direito público (União, Estados, Distrito Federal, Municípios, suas autarquias e fundações públicas), bem como pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos (empresas públicas e sociedades de economia mista que prestam serviços públicos e também as concessionárias e permissionárias de serviços públicos).

Importante registrar que eventual condenação do Estado implica poder-dever de exercício do direito de regresso, consoante previsto na parte final do artigo 37, §6º, da Carta da República. Enquanto a responsabilidade do Estado perante o terceiro é objetiva, a responsabilidade do agente diante Estado (na ação regressiva) é subjetiva. O Estado só poderá reaver do agente o valor da indenização paga ao terceiro se comprovar que o agente agiu com dolo ou culpa grave. Isso visa a proteger o agente público de arcar com o ônus de forma objetiva, garantindo-lhe o direito à ampla defesa e ao contraditório na apuração de sua culpa ou dolo. Essa questão será melhor abordada quando tratarmos do Tema 940, do Supremo Tribunal Federal.

A trajetória da responsabilidade civil do Estado no Brasil demonstra uma clara evolução de um paradigma de irresponsabilidade para um sistema robusto de responsabilidade objetiva, fundamentado na teoria do risco administrativo e consolidado no artigo 37, §6º, da Constituição de 1988. Esse modelo busca equilibrar a prerrogativa estatal de agir em prol do interesse público com a garantia fundamental dos cidadãos à reparação por danos decorrentes dessa atuação, independentemente da comprovação de culpa do agente público. A exigência de dolo ou culpa grave apenas na ação regressiva contra o agente complementa o sistema, assegurando um mecanismo de controle e responsabilização individual sem onerar excessivamente o servidor ou empregado público. A compreensão dessa evolução é essencial para a correta aplicação do direito e para a efetivação da justiça nas relações entre o Estado e os administrados.

2.2 A Dupla Garantia

O regime da responsabilidade civil objetiva do Estado é frequentemente interpretado pela doutrina como um sistema de dupla garantia. Essa expressão sintetiza a ideia de que o dispositivo constitucional foi desenhado para proteger simultaneamente duas partes distintas envolvidas na relação jurídica decorrente de um dano causado pela atuação estatal: o terceiro lesado (a vítima) e o agente público causador direto do dano. Na prática, a dupla garantia implica na impossibilidade de o servidor público responsável pelo ato antijurídico ser acionado judicialmente diretamente (sozinho ou em litisconsórcio com a pessoa jurídica de direito público) pelo ofendido.

A compreensão dessa dualidade protetiva foi significativamente reforçada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n. 1.027.633, que deu origem ao Tema 940 de Repercussão Geral, que tem o seguinte teor:

A teor do disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa (STF, 2019a).

A primeira vertente da dupla garantia volta-se para a proteção da vítima do dano. Ao estabelecer que “as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros”, a Constituição institui a responsabilidade objetiva do Estado. Isso significa que, para obter a reparação, o lesado não precisa comprovar a culpa ou o dolo do agente público; basta demonstrar a ocorrência do dano, a conduta estatal (ação ou omissão específica) e o nexo de causalidade entre eles.

Essa objetivação da responsabilidade representa uma garantia fundamental para o cidadão, pois facilita a reparação, simplificando o ônus probatório da vítima, que muitas vezes teria enorme dificuldade em demonstrar a falha subjetiva (negligência, imprudência, imperícia ou

dolo) do servidor público. Além disso, acaba facilitando o recebimento da indenização, pois o ente público (cedo ou tarde) irá pagar o débito.

A segunda vertente da dupla garantia visa proteger o servidor público que atua em nome do Estado, eis que ele não responderá diretamente a ação proposta pelo prejudicado. Eventual responsabilização dependerá de uma ação de regresso, a ser proposta pelo ente público condenado, nos casos em que ele tiver agido com dolo ou culpa grave.

A dupla garantia, portanto, evita que o agente responda diretamente perante o terceiro com base no risco administrativo, o que poderia inibir a própria atuação estatal por receio de responsabilização pessoal excessiva, bem como assegurar que sua responsabilidade patrimonial perante o Estado só se configure após a efetiva demonstração de sua falta funcional, garantindo-lhe amplo direito de defesa nesse processo regressivo.

3 Da Responsabilidade Civil dos Notários e Registradores

A atividade notarial e registral desempenha um papel fundamental na manutenção da paz social e na eficácia dos negócios jurídicos, ao conferir autenticidade, eficácia, segurança e publicidade aos atos da vida civil. Dada a relevância dessas funções, o regime jurídico de responsabilização dos seus titulares apresenta contornos específicos, situando-se na intersecção entre o *munus* público e a gestão privada da serventia. Este capítulo propõe-se a examinar o complexo arcabouço normativo e jurisprudencial que rege o dever de indenizar nesse setor, abordando as sucessivas reformas da Lei n. 8.935/1994 e o posicionamento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal acerca da responsabilidade objetiva do Estado.

3.1 Alterações na Lei n. 8.935/94

Os serviços notariais e de registro, essenciais para a segurança jurídica e a publicidade dos atos na sociedade, possuem uma natureza peculiar: são atividades de caráter público, porém exercidas em regime

de direito privado, por delegação do Poder Público a profissionais do direito aprovados em concurso (Brasil, 1988, art. 236).

De forma mais específica, anuncia o artigo 3º, da Lei n. 8.935/94, que “Notário, ou tabelião, e oficial de registro, ou registrador, são profissionais do direito, dotados de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade notarial e de registro” (Brasil, 1994, art. 3º). Ao comentar referido dispositivo, leciona Pedroso:

Os registradores e tabeliães (notas ou protesto) são considerados particulares em colaboração com o Estado, pessoas físicas sem vinculação com a estrutura do funcionalismo público que exercem atividade notarial ou registral por delegação do Poder Público, nos termos do artigo 236 da Constituição Federal: “Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

A redação do artigo é extremamente apropriada, pois, de imediato, aponta que compete ao tabelião (de notas ou de protesto) e ao registrador (RCPN, RI, RTD PJ, Tabelião e Oficial de contratos marítimos) o exercício personalíssimo dos atos de sua atribuição profissional, dotadas as ações de fé pública (confiança do Estado) para o fim pretendido, com o escopo de produzirem os efeitos jurídicos esperados a cada uma das ações típicas (ato notarial, ato de registro ou ato de averbação) (Pedroso; Nerbass, 2024, p. 18)

Essa dualidade reflete-se na complexa evolução do regime de responsabilidade civil aplicável aos titulares dessas serventias, especialmente após a edição da Lei n. 8.935/1994 (Estatuto dos Notários e Registradores).

Quando da entrada em vigor da Lei n. 8.935/1994, o seu artigo 22 estabeleceu a responsabilidade dos notários e oficiais de registro nos seguintes termos:

Os notários e oficiais de registro responderão pelos danos que eles e seus prepostos causarem a terceiros, na prática de atos próprios da serventia, assegurado aos primeiros direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos prepostos (Brasil, 1994, art. 22).

Sobre tal redação a doutrina asseverou que havia significativa controvérsia quanto à natureza da responsabilidade do titular da serventia. A ausência de menção explícita à “culpa ou dolo” para o notário/registrador em sua responsabilidade direta perante terceiros, aliada à natureza pública do serviço delegado, levou parte considerável dos juristas e tribunais a interpretar o dispositivo à luz do artigo 37, §6º, da Constituição da República.

Nesse sentido, entendia o Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DE TABELIÕES E REGISTRADORES. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL ULTIMADA COM BASE EM PROCURAÇÃO PÚBLICA CONTENDO ASSINATURA FALSA. EFICÁCIA VINCULANTE DO RE 842.846/SC NÃO VERIFICADA NO CASO CONCRETO. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA SUBMETIDA A PRAZO PRESCRICIONAL TRIENAL. PRAZO QUE SE INICIOU COM O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA QUE ANULOU O ATO NOTARIAL. FATOS OCORRIDOS ANTES DA LEI 13.286/16, QUE MODIFICOU O ART. 22 DA LEI 8.935/94. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. (...) 2. A responsabilidade civil dos Tabeliães e Registradores por atos da serventia ocorridos sob a égide do art. 22 da Lei 8.935/94, em sua redação original, é direta e objetiva, dispensando, portanto, demonstração de culpa ou dolo. 3. Apenas com o advento da Lei 13.286/16 é que esses agentes públicos passaram a responder de forma subjetiva. 4. Recurso especial não provido (STJ, 2023).

Essa corrente, portanto, defendia a aplicação da responsabilidade objetiva, argumentando que, como delegatários de serviço público, os notários e registradores deveriam responder independentemente de culpa pelos danos causados a terceiros, bastando a demonstração do ato, do dano e do nexo causal. O risco da atividade delegada seria, assim, do delegado. Por outro lado, uma corrente minoritária já sustentava a natureza subjetiva, argumentando que a responsabilidade civil, como regra geral no direito privado (sob o qual atuam), exigiria a comprovação de culpa, e que a responsabilidade objetiva seria

excepcional. A menção a dolo ou culpa apenas no direito de regresso contra os prepostos reforçava a ambiguidade.

Em 2015, por meio da Lei n. 13.137, o artigo 22 foi modificado principalmente para sanar dúvidas sobre a responsabilidade por questões trabalhistas dos empregados das serventias:

Os notários e oficiais de registro, temporários ou permanentes, responderão pelos danos que eles e seus prepostos causem a terceiros, inclusive pelos relacionados a direitos e encargos trabalhistas, na prática de atos próprios da serventia, assegurado aos primeiros direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos prepostos (Brasil, 2015b, art. 22).

Essa alteração explicitou a responsabilidade do titular pelos encargos trabalhistas de seus prepostos, mas não resolveu a controvérsia central sobre a natureza (objetiva ou subjetiva) da responsabilidade civil por danos causados a terceiros usuários do serviço. A estrutura fundamental da responsabilidade por atos da serventia permaneceu a mesma, mantendo viva a discussão doutrinária e jurisprudencial.

Pouco menos de um ano após a alteração anterior, a Lei n. 13.286/2016 promoveu uma mudança substancial no artigo 22, estabelecendo a redação que vigora até os dias atuais e pacificando a questão da natureza da responsabilidade:

Os notários e oficiais de registro são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que causarem a terceiros, por culpa ou dolo, pessoalmente, pelos substitutos que designarem ou escreventes que autorizarem, assegurado o direito de regresso (Brasil, 2016, art. 22).

Parágrafo único. Prescreve em três anos a pretensão de reparação civil, contado o prazo da data de lavratura do ato registral ou notarial (Brasil, 2016. Parágrafo único).

Da leitura do dispositivo verifica-se que a principal inovação foi a inclusão expressa da locução “por culpa ou dolo”. Com isso, o legislador ordinário definiu inequivocamente que a responsabilidade civil direta e pessoal dos notários e registradores perante terceiros é subjetiva.

Destarte, a partir de tal redação consolidou-se o entendimento de que a responsabilidade civil dos delegados era de natureza subjetiva. Ou seja, para que o notário ou registrador seja condenado a indenizar um terceiro, além da presença do ato (praticado pessoalmente, por substituto ou escrevente autorizado), do dano e do nexo de causalidade, faz-se necessária a comprovação do elemento subjetivo: a culpa (negligência, imperícia ou imprudência) ou o dolo (intenção deliberada) na conduta que gerou o prejuízo.

3.2 O Tema 777, do STF

Embora as Fazendas Públicas Estaduais viessem defendendo a tese de que o delegatário deveria responder exclusivamente pelos atos que praticasse, eis que a atividade é exercida em caráter privado, por envolver uma delegação do Poder Público o entendimento dominante dos tribunais era de que o Estado também deveria responder pelos danos praticados por aqueles.

A questão acabou sendo pacificada pelo STF (2019b), ao julgar RE 842.846, quando formulou o Tema 777, de Repercussão Geral, que tem o seguinte teor:

O Estado responde, objetivamente, pelos atos dos tabeliães e registradores oficiais que, no exercício de suas funções, causem dano a terceiros, assentado o dever de regresso contra o responsável, nos casos de dolo ou culpa, sob pena de improbidade administrativa.

Destarte, a definição da responsabilidade subjetiva do notário e do registrador coexiste com a responsabilidade objetiva do Estado pelos atos desses mesmos delegatários.

Registre-se que o enunciado do Tema deixa claro que no caso de apenas o Estado ser acionado, tendo sido condenado, surgirá o dever de regresso contra o delegatário causador direto do dano, caso este tenha agido com dolo ou culpa (o que, naturalmente, terá que ser provado na ação regressiva).

A tese do STF, como bem ponderou Loureiro, não está alinhada com o entendimento dos países que adoram o mesmo sistema notarial e registral brasileiro:

A tese consagrada pelo Supremo Tribunal Federal contraria o entendimento da doutrina e da jurisprudência constitucional de alguns países que adotam os mesmos sistemas de notariado e registros públicos, em que as respectivas funções são outorgadas a profissionais de direito que exercem sob iniciativa privada e, portanto, agem sob o próprio risco. Esse modo de organização dos serviços de segurança preventiva, segundo os diversos países que o adotam (ex. Espanha e Inglaterra em tema de sistema registral imobiliário e a maioria dos países europeus que adota o notariado latino) tem a vantagem de exonerar os cofres públicos de arcar com indenizações por responsabilidade objetiva e ser mais adequado à proteção dos cidadãos, pois obrigam os profissionais do direito a agir com cautela redobrada e estabelecer, por meio de seus colégios e associações, um fundo de cotização destinado à reparação de danos provocados por dolo ou culpa (Loureiro, 2023, p. 124).

De qualquer sorte, a questão acerca da responsabilidade objetiva do Estado por atos de delegatários extrajudiciais acabou pacificada pelo Tema 777.

4 Da Possibilidade de Responsabilização Civil Direta dos Notários e Registradores

Ainda que o Tema 777 tenha deixado assente a faculdade de o ofendido acionar diretamente o Estado, utilizando-se da teoria da responsabilidade objetiva, a fim buscar a responsabilização pelo ato notarial ou registral antijurídico praticado, não tratou claramente sobre a possibilidade (ou não) de demandar diretamente o próprio delegatário, isolada ou conjuntamente com o ente estadual.

Com efeito, no Tema 777 (RE 842.846/SC), o STF decidiu sobre a responsabilidade civil do Estado, quando acionado direta e exclusivamente,

em razão de dano produzido por Oficial das serventias extrajudiciais, no exercício da atividade delegada, não sendo objeto do Tema a legitimidade do titular do serviço. Aquele *leading case* envolveu apenas o particular lesado e a pessoa jurídica de direito público. O delegatário sequer fez parte da relação processual.

Nesse contexto, num primeiro olhar, parece não haver impeditivo para que o interessado ajuíze a ação indenizatória diretamente contra o Oficial (ou em litisconsórcio passivo com o Estado), até porque os titulares das serventias extrajudiciais não são servidores públicos em sentido estrito, mas sim particulares em colaboração com o Poder Público e que prestam serviço em caráter privado.

Outrossim, há que ser feita distinção relativamente ao Tema 940, do STF, oriundo do RE 1.027.633/SP, interpretando-o não apenas pela análise de seu enunciado, mas também a partir do histórico que o originou.

Nesse sentido, verifica-se que na ação que deu origem ao Tema 940, do STF, o pedido de ressarcimento por danos morais e materiais foi formulado por pessoa física (servidor público municipal) em desfavor do prefeito do Município de Tabapuã, alegando perseguição política. Tem-se, assim, que o precedente que originou o Tema 940, contava, no polo passivo da demanda, com agente público que ostentava vínculo político com o ente federativo.

Já no caso dos notários e registradores, não são eles considerados propriamente servidores públicos ou agentes políticos, mas um particular em colaboração com o Poder Público, na notável classificação do Professor Celso Antônio Bandeira de Mello. Segundo o nobre administrativista:

Esta terceira categoria de agentes é composta por sujeitos que, sem perderem sua qualidade de particulares – portanto, de pessoas alheias à intimidade do aparelho estatal (com exceção única dos recrutados para serviço militar) –, exercem função pública, ainda que às vezes apenas em caráter episódico (Mello, 2012, p. 255).

E os notários estão incluídos nessa categoria, especificamente, como delegados de função ou ofício público. Sobre sua função, o referido professor leciona:

Delegatários de função ou ofício público, que se distinguem de concessionários e permissionários em que a atividade que desempenham não é material, como a daqueles, mas é jurídica. É, pois, o caso dos titulares de serventias da Justiça não oficializadas, como notários e registradores, ex vi do art. 236 da Constituição, e, bem assim, outros sujeitos que praticam, como o reconhecimento do Poder Público, certos atos dotados de força jurídica oficial, como ocorre com os diretores de Faculdades particulares reconhecidas.

Anote-se que cada “serviço” notarial ou registral, constitui-se em um plexo unitário, e individualizado, de atribuições e competências públicas, constituídas em organização técnica e administrativa, e especificadas quer pela natureza da função desempenhada (serviços de notas e de registros), quer pela área territorial onde são exercidos os atos que lhes correspondem.

Embora estejam em pauta atividades públicas, por decisão constitucional explícita elas são exercidas em caráter privado por quem as titulariza, como expressamente o diz a Constituição no artigo referido (Mello, 2012, p. 256).

Não obstante a distinção, o Supremo Tribunal Federal recentemente passou a se pronunciar sobre a impossibilidade de responsabilização direta do notário ou registrador, aplicando o Tema 940 de forma indistinta:

EMENTA AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. AÇÃO AJUIZADA CONTRA TABELIÃO EM VIRTUDE DE ATO PRATICADO NO EXERCÍCIO DA DELEGAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TEMA N. 777 DA REPERCUSSÃO GERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO DELEGATÁRIO. TEMA N. 940 DA REPERCUSSÃO GERAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO. VERBA HONORÁRIA. ART. 85, § 11, DO

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MAJORAÇÃO CABÍVEL.

1. Conforme decidido no Tema n. 777/RG (RE 842.846, ministro Luiz Fux), o Estado – e não o delegatário – responde objetivamente por atos de tabeliães e registradores oficiais que, no exercício de suas funções, causem dano a terceiros, sem prejuízo do dever de regresso contra o responsável, nos casos de dolo ou culpa, sob pena de improbidade administrativa. 2. O Plenário do Supremo, no Tema n. 940/RG (RE 1.027.633, ministro Marco Aurélio), firmou a seguinte tese: “A teor do disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.” 3. Majoração de 1% (um por cento) da verba honorária fixada na origem, observados os limites impostos. Disciplina do art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do Código de Processo Civil. 4. Agravo interno desprovido (STF, 2023).

Também nesse sentido julgou a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ATO DE TABELIÃO CAUSADOR DE PREJUÍZO A TERCEIROS. RESPONSABILIDADE DIRETA DO ESTADO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA TABELIÃ. TEMAS 777 E 940 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO IMPROVIDO. I – O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 842.846 RG/SC (Tema 777 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Luiz Fux, consignou que o Estado responde, objetivamente, pelos atos dos tabeliães e registradores oficiais que, no exercício de suas funções, causem dano a terceiros, assentado o dever de regresso contra o responsável, nos casos de dolo ou culpa, sob pena de improbidade administrativa. II – Consoante a tese fixada no julgamento do Tema 940 da Repercussão Geral (RE 1.027.633 RG/SP, Rel. Min. Marco Aurélio), “a teor do disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada

contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”. III – Agravo regimental a que se nega provimento (STF, 2025).

Parece, contudo, que a questão envolvendo a clara distinção entre servidores públicos e os delegatários extrajudiciais não foi devidamente abordada nos julgados apreciados pela Suprema Corte.

Com efeito, os julgados apenas repetem a aplicação do Tema 777 conjugado com o Tema 940, como se a atividade e o vínculo dos delegatários fossem idênticos aos dos servidores públicos em geral.

Com o devido respeito às decisões proferidas pelo STF, questiona-se se não seria o caso de efetuar uma distinção no tratamento conferido à responsabilidade civil dos notários e registradores, percebendo-se que o Tema 777 não tratou da legitimidade para o tabelião/registrador responder diretamente por seus atos na esfera cível, bem como de que o Tema 940, não deveria alcançar a figura dos delegatários do serviço extrajudicial, dada as peculiaridades da atividade extrajudicial e o vínculo distinto do delegatário com a Administração.

Recorda-se, nesse sentido, que diferentemente dos servidores em geral, os delegatários são profissionais do direito que exercem o serviço em caráter privado, sendo remunerado através dos emolumentos (não são remunerados pelo erário). Os notários e registradores não são regulados pela legislação estatutária e submetidos à hierarquia administrativa. Tampouco são eles limitados ao teto remuneratório constitucional ou sujeitos à aposentadoria compulsória.

Ademais, a atenta leitura do acórdão que deu origem ao Tema 940, RE 1027633/SP, faz surgir a compreensão de que a aplicação da dupla garantia visava a salvaguardar a prática do ato administrativo pelo servidor público, o que não tem pertinência com atividade notarial e registral. Colhe-se do voto:

No tocante ao agente público, tem-se que este, ao praticar o ato administrativo, somente manifesta a vontade da Administração, confundindo-se com o próprio Estado. A possibilidade de ser acionado apenas em ação regressiva evita inibir o agente no desempenho das funções

do cargo, resguardando a atividade administrativa e o interesse público (STF, 2019a).

O Tema 940, destarte, parece ter sido formulado como forma de conferir segurança e independência aos servidores públicos, e salvaguardar a própria atividade administrativa – mas não em favor dos delegatários da atividade extrajudicial. Afastar a possibilidade de responsabilização direta do notário/registrator acaba dando um tratamento privilegiado e indevido a uma carreira que não se enquadra como servidor público.

Destarte, a discussão que ora se trava reside na possibilidade de a parte lesada escolher demandar diretamente o titular da delegação do serviço público registral e/ou notarial, exercido por particulares em colaboração com o Poder Público.

Com essa compreensão, é possível encontrar julgados do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferidos posteriormente ao Tema 777, que admitiam a legitimidade direta do notário ou registrator. A exemplo:

MANDATO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E LUCROS CESSANTES JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE – RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS E NOTARIAIS – ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ADVOGADO NÃO DEMONSTRADA – AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM O RE N. 842.846/SC – CERCEAMENTO DE DEFESA – PRESCRIÇÃO NÃO RECONHECIDA – PRECLUSÃO CONSUMATIVA NÃO VERIFICADA QUANTO AO CONTRATO DE HONORÁRIOS ANEXADO PELA AUTORA EM RESPOSTA À RECONVENÇÃO – SOLIDARIEDADE ENTRE O ADVOGADO E O ESCRIVENTE DO 2º CARTÓRIO DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA – COMPROVAÇÃO DE CONTRATAÇÃO PELOS SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS EM VALOR CHEIO – SENTENÇA MANTIDA – RECURSOS NÃO PROVIDOS (TJ-SP, 2021).

Do corpo do referido acórdão se extrai:

No que toca ao julgamento recente pelo Supremo Tribunal Federal, no Leading Case do Recurso Extraordinário n.

842.846/SC, afetado ao Tema 777, sob a relatoria do Min. Luiz Fux, a qual fixou a tese: “O Estado responde, objetivamente, pelos atos dos tabeliães e registradores oficiais que, no exercício de suas funções, causem dano a terceiros, assentado o dever de regresso contra o responsável, nos casos de dolo ou culpa, sob pena de improbidade administrativa”, não repercute no desate. O objeto central do julgamento do RE 842.846/SC cinge-se à responsabilidade civil do Estado-membro pelos danos causados por titulares de serviços notariais e de registro, à luz do art. 236, §1º, e do art. 37, §6º, ambos da Constituição Federal, mas não proíbe o acionamento do tabelião, ou sucessores, na hipótese de descrição de conduta culposa ou dolosa no exercício das funções delegadas.

Em julgamento ainda mais recente, pronunciou-se o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DE DANO PATRIMONIAL C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO – LEGITIMIDADE PASSIVA DE EX-TABELIÃO/DELEGATÁRIO – AÇÃO AJUIZADA CONTRA O ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL E O EX-TABELIÃO/DELEGATÁRIO – TEMA 777 DO STF NÃO AFASTA A RESPONSABILIDADE DIRETA E SUBJETIVA DOS NOTÁRIOS E TABELIÃES – FIXOU-SE A RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO PELOS DANOS CAUSADOS POR ESTES POR DOLO OU CULPA NO EXERCÍCIO DE SEU MUNUS – TEMA 940 DO STF TAMBÉM INAPLICÁVEL – DECISÃO REFORMADA – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO (TJ-MS, 2024).

A questão das inaplicabilidade do Tema 940 foi enfrentada no julgamento:

No tocante à responsabilidade do Tabelião, impende referir que não se aplica ao caso o Tema 940 do e. STF, no qual foi fixada a seguinte tese: “A teor do disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte ilegítima para a ação o

autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

Isso se deve à natureza da atividade prestada pelo tabelião, na condição de delegatário de serviço público exercido em caráter privado, conforme previsão expressa do art. 236 da Constituição Federal.

Percebe-se que o entendimento do TJ-MS é posterior ao precedente da Segunda Turma do STF, citado acima, que aplicava de forma irrestrita os Tema 777 e 940 de forma conjugada.

O mesmo entendimento tem Loureiro:

Seja como for, a questão está pacificada em nosso país: o ente federativo é responsável por danos praticados por notários e registradores no exercício de suas funções, mas há a garantia do direito de regresso contra tais agentes na hipótese de responsabilidade subjetiva. A vítima pode optar por mover a ação por perdas e danos diretamente contra os Estados e o DF, sem necessidade de comprovação de culpa, ou então contra o notário e o registrador, mas em tal hipótese cabe-lhe o ônus de prova da existência de ato culposo praticado por tais agentes ou seus prepostos (Loureiro, 2023, p. 124).

Tem-se, ainda, que raciocínio diverso implicaria em contrariar a vontade legislativa estampada no citado artigo 22, da Lei n. 8.935/94, que prevê a possibilidade de responsabilização de notários e registradores, inclusive com prazo prescricional próprio (de três anos, conforme seu parágrafo único), sem estabelecer qualquer condição, notadamente a prévia necessidade de demandar o ente federativo (Brasil, 1994).

Recorda-se que a responsabilização direta do titular da serventia pode até facilitar a recomposição de eventual dano, eis que não submeterá o ofendido ao regime de precatório (em geral atrasados), inclusive permitindo que as partes cheguem a uma composição. Contudo, a vítima teria a desvantagem de provar a culpa ou o dolo do delegatário, pelo fato de que esses profissionais, diferentemente do Estado, responderem de forma subjetiva.

Essa possibilidade de propositura direta, é de se dizer, não afastaria o direito de demandar também a pessoa jurídica de direito

público, conjuntamente (ou não), com o delegatário. Cabe ao autor avaliar contra quem quer postular seu direito; e se quer discuti-lo sob o manto da responsabilidade objetiva ou subjetiva.

5 Considerações Finais

O percurso histórico da responsabilidade estatal, que evoluiu de um regime de total irresponsabilidade para a responsabilidade objetiva, foi consolidado no artigo 37, § 6º, da Constituição de 1988, oferecendo uma garantia essencial ao cidadão lesado por atos do Poder Público.

O regime de responsabilidade civil consagrado no artigo 37, §6º, da CF/88, é interpretado pela doutrina como um sistema de dupla garantia. A primeira garantia protege a vítima, ao instituir a responsabilidade objetiva do Estado, dispensando a prova de culpa do agente público para a obtenção de reparação. A segunda garantia protege o agente público, assegurando que ele não seja acionado diretamente pela vítima, mas apenas pelo Estado em uma ação de regresso, e somente nos casos de dolo ou culpa. Essa compreensão foi reforçada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1.027.633, que deu origem ao Tema 940 de Repercussão Geral.

Em relação aos notários e registradores, a questão da responsabilidade civil apresenta peculiaridades. Esses profissionais são considerados particulares em colaboração com o Poder Público, exercendo uma atividade de caráter público por delegação. A Lei n. 8.935/1994, em sua redação mais recente (dada pela Lei n. 13.286/2016), estabeleceu expressamente que a responsabilidade civil direta dos notários e registradores perante terceiros é subjetiva, exigindo a comprovação de culpa ou dolo.

Contudo, a responsabilidade subjetiva do delegatário coexiste com a responsabilidade objetiva do Estado pelos atos desses mesmos profissionais, conforme pacificado pelo STF no Tema 777, de Repercussão Geral. O Tema 777 definiu que o Estado responde objetivamente por danos causados por tabeliães e registradores, com a garantia de regresso contra o responsável em caso de dolo ou culpa.

A principal controvérsia reside na possibilidade (ou não) de a vítima acionar diretamente o notário ou registrador. Embora o Tema 777 tenha garantido a faculdade de demandar o Estado, ele não tratou explicitamente da legitimidade passiva do delegatário. O STF, em decisões recentes, tem aplicado de forma irrestrita a tese do Tema 940, que estabelece a ilegitimidade passiva do agente público aos notários e registradores.

No entanto, essa aplicação tem sido questionada por parte da doutrina e da jurisprudência, que argumentam que os delegatários não se enquadram na mesma categoria que os servidores públicos, pois exercem a atividade em caráter privado, não são remunerados pelo erário e não estão sujeitos a teto constitucional. Essa distinção leva à compreensão de que o Tema 940, voltado para proteger o desempenho da função administrativa por agentes estatais, não deveria se aplicar aos delegatários.

A possibilidade de responsabilização direta do notário ou registrador tem sido admitida por alguns tribunais estaduais. Esses julgados sustentam que o ofendido tem a faculdade de escolher demandar o Estado, sob responsabilidade objetiva, ou o próprio delegado, sob responsabilidade subjetiva. Essa interpretação pressupõe, também, a coexistência dos dois regimes e a liberdade de escolha da vítima. A responsabilização direta do delegatário, que responde de forma subjetiva, pode facilitar a reparação do dano ao evitar o regime de precatórios, mesmo que exija da vítima a comprovação de sua culpa ou dolo.

Portanto, a discussão sobre a responsabilidade civil dos notários e registradores, embora influenciada pelas teses firmadas pelo STF, ainda enfrenta a necessidade de harmonizar a responsabilidade objetiva do Estado com a responsabilidade subjetiva do delegatário, conforme previsto na Lei n. 8.935/94. A interpretação que mais se alinha com a natureza da atividade e a vontade legislativa é a que concede à vítima a opção de ajuizar a ação indenizatória diretamente contra o notário ou registrador e/ou contra o Estado, permitindo ao lesado avaliar a via processual mais vantajosa para a reparação de seu direito.

Referências

BRASIL. **Lei n. 6.463, de 17 de outubro de 1977.** Dispõe sobre a responsabilidade civil por danos nucleares e a responsabilidade criminal por atos relacionados com atividades nucleares e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6453.htm. Acesso em: 19 ago. 2025.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 19 ago. 2025.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2022. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 19 ago. 2025.

BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 mar. 2015a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 19 ago. 2025.

BRASIL. **Lei n 13.137, de 19 de junho de 2015.** Brasília, DF: Presidência da República, 2015b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13137.htm. Acesso em: 19 ago. 2025.

BRASIL. **Lei n. 13.137, de 19 de junho de 2015.** Dispõe sobre a responsabilidade civil de notários e registradores, alterando o art. 22 da Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994. Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13286.htm. Acesso em: 19 ago. 2025.

BRASIL. **Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994.** Dispõe sobre os serviços notariais e de registro. Brasília, DF: Presidência da República, 1994. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8935.htm. Acesso em: 19 ago. 2025.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros Públicos: teoria e prática.** 12. ed. São Paulo: Juspodivm, 2023. p.124.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

PEDROSO, Alberto; NERBASS, Carolina. 3. Artigo 3º. In: PEDROSO, Alberto; NERBASS, Carolina. **Lei dos Cartórios (n. 8.935/1994)**. São Paulo, SP: Editora Revista dos Tribunais, 2024. p. 18-20. Acesso em: 10 ago. 2025.

PIRES, Gabriel. Capítulo 14. Responsabilidade Civil do Estado In: PIRES, Gabriel. **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo, SP: Editora Revista dos Tribunais, 2021. p. 867-888. Acesso em: 10 ago. 2025.

POZZO, Augusto; ROCHA, Sílvio. Responsabilidade Extracontratual do Estado. In: POZZO, Augusto; ROCHA, Sílvio. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo, SP: Editora Revista dos Tribunais, 2024. p. 772-779. Acesso em: 10 ago. 2025.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. (Primeira Turma). **Agravo em Recurso Extraordinário 1527423**. Agravante ABC Construções Ltda. Agravada Maria Emilia Coutinho Torres de Freitas. Relator Min. Cristiano Zanin, 12 de março de 2025. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur525677/false>. Acesso em: 11 ago. 2025.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (Segunda Turma). **Agravo em Recurso Extraordinário 1335946**. Agravante: Ricardo Domingos Veículos, ME. Agravado: Flavia Mendonça Gentil Cordeiro. Relator Min. Nunes Marques, 15 de agosto de 2023. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur485713/false>. Acesso em: 11 ago. 2025.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário n. 1027633**. Ementa: Responsabilidade Civil – Indenização – Réu Agente Público – Artigo 37, § 6º, Da Constituição Federal – Alcance – Admissão na Origem – Recurso Extraordinário – Provimento. Julgado em 6 de dezembro de 2019a. Publicado em 6 de dezembro de 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur416502/false>. Acesso em: 19 de ago. 2025.

STF – **Supremo Tribunal Federal. Tema 777**. Ementa: O Estado responde, objetivamente, pelos atos dos tabeliães e registradores oficiais que, no exercício de suas funções, causem dano a terceiros, assentado o dever de regresso contra o responsável, nos casos de dolo ou culpa, sob pena de improbidade administrativa. Julgado em 06 de dezembro de 2019. Publicado em 27 de fevereiro de 2019b. Disponível em https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&queryString=842846&sort=_score&sortBy=desc. Acesso em: 19 ago. 2025.

STJ – SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Jurisprudências em Teses. **Tema 681**. ed. 119. Brasília, 22 de fevereiro de 2019. Disponível em https://www.stj.jus.br/internet_docs/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/Jurisprud%C3%Aancia%20em%20Teses%2019%20-%20Responsabilidade%20Por%20Dano%20Ambiental.pdf. Acesso em: 19 ago. 2025.

STJ – SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. (Terceira Turma). **Recurso Especial 1849994/DF**. Recorrente: José Eduardo Guimarães Alves. Recorrida: Vera Lucia da Costa Albuquerque Maranhão. Relator Min. Moura Ribeiro, 21 de março de 2023. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?preConsultaPP=&pesquisaAmigavel=+1849994&acao=pesquisar&novaConsulta=true&i=1&b=ACOR&livre=&filtroPorOrgao=&filtroPorMinistro=&filtroPorNota=&data=&operador=e&thesaurus=JURIDICO&p=true&tp=T&processo=1849994&classe=&uf=&relator=&dtpb=&dtpb1=&dtpb2=&dtde=&dtde1=&dtde2=&orgao=&ementa=&nota=&ref=>. Acesso em: 19 ago. 2025.

TJ-MS – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. (3ª Câmara Cível). **Agravo de Instrumento: 14078187120248120000**. Recorrente. Elias Chafic Ferzeli. Recorrido Paulo Antônio Serra da Cruz. Rel. Des. Amaury da Silva Kuklinski, 25 de julho de 2024. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-ms/2626441213/inteiro-teor-2626441214?origin=serp>. Acesso em: 11 ago. 2025.

TJ-SP – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO (33ª Câmara de Direito Privado). **Apelação Cível 1001604-94.2018.8.26.0083**. O Recorrente Luiz Sabino Caslini Junior e outro. Recorrido Joana Lina de Carvalho Martins e outros. Rel. Des. Luiz Eurico, 13 de dezembro de 2021. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=15278881&cdForo=0>. Acesso em: 11 ago. 2025.

Diogo Marcel Reuter Braun

Doutorando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí (Univali) no Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica (Capes 6), com dupla titulação pela Universidade de Alicante. Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade do Vale do Itajaí (Univali) e em Derecho Ambiental y la Sostenibilidad pela Universidade de Alicante (UA) – Espanha. Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade do Vale do Itajaí (Univali) e em Direito Tributário pela Anhanguera (Uniderp). Graduado em Direito pela Fundação Universidade Regional de Blumenau (FURB). Procurador do Estado de Santa Catarina desde 2010.

Endereço profissional: Rua Paulo Zimmermann, n. 118, Centro, 9ª andar, Blumenau, SC. CEP: 89010-170.

E-mail: diogo@pge.sc.gov.br

Recebido em: 31/08/2025

Aceito em: 17/10/2025

Como referenciar este artigo

BRAUN, Diogo Marcel Reuter. A Possibilidade de Responsabilização Civil Direta dos Notários e Registradores. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 116-141, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Cadastro de Pessoas Físicas (CPF): regras para sua divulgação em publicações oficiais frente ao princípio da necessidade

Elenise Magnus Hendler¹

Wendy Elisa Lopez Diaz Abreu¹

¹ Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

Neste estudo discute-se a divulgação do número do CPF em documentos públicos, buscando equilibrar proteção de dados pessoais e transparência administrativa. A ausência de diretrizes claras gera dúvidas entre agentes públicos, atrasos processuais e necessidade de consultas jurídicas, decorrentes da insuficiência no mapeamento de dados e fluxos administrativos. Por meio da análise de normas, orientações e pareceres, conclui-se que a decisão entre divulgar integralmente ou ocultar o CPF depende da avaliação da necessidade e adequação do tratamento, bem como da adoção de medidas técnicas e administrativas para assegurar a proteção dos dados pessoais.

Palavras-chave: Cadastro de Pessoas Físicas; Princípio da Necessidade; Proteção de Dados Pessoais; Acesso à Informação.

Individual Taxpayer Registry (CPF): Rules for its disclosure in official publications in light of the principle of necessity

Abstract

This study discusses the disclosure of the Individual Taxpayer Registry (CPF) number in public documents, seeking to balance personal data protection and administrative transparency. The absence of clear guidelines generates uncertainty among public officials, procedural delays, and the need for legal consultation, stemming from insufficient mapping of data and administrative flows. Based on the analysis of legal norms, guidelines, and opinions, it concludes that the decision to fully disclose or partially or fully withhold the CPF depends on assessing the necessity and adequacy of the data processing, as well as the adoption of technical and administrative measures to ensure the protection of personal data.

Keywords: Individual Taxpayer Registry; Principle of Necessity; Personal Data Protection; Access to Information.

1 Introdução

O número atribuído ao Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) junto à Receita Federal brasileira é dado pessoal que indubitavelmente individualiza e identifica brasileiros e também estrangeiros residentes no país.

Assim como o nome, o número identificador desse cadastro é dado pessoal, nos termos da Lei de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)¹ e, portanto, informação digna de proteção.

No entanto, há diversas situações em que esse dado é essencial para a correta identificação de uma pessoa, devendo ser divulgado, conforme a normativa legal de determinadas situações, especialmente aquelas em que a pessoa física esteja se relacionando com alguma entidade pública.

Tal cenário é cotidiano no setor público, cabendo aos agentes estatais a tarefa de decidir sobre a divulgação ou não do número de cadastro de pessoas físicas a cada ato publicado. Há muitas dúvidas sobre o tema, a causar, muitas vezes, atrasos em processos administrativos, que são submetidos a consultas aos setores jurídicos e de proteção de dados, frente à preocupação com a plena observância da LGPD.

Essa dificuldade parece decorrer da inexistência ou falhas de mapeamento de processos e fluxos administrativos em que haja tratamento de dados pessoais, pois é nessa atividade que se identifica o pleno atendimento aos princípios apontados pela LGPD, entre eles o princípio da necessidade.

O presente trabalho pretende discorrer sobre a origem e as funções do CPF no Brasil e analisar algumas situações em que esse dado precisa ser divulgado pelo Poder Público quando se relaciona com particulares, fornecendo elementos para resposta rápida à indagação: em que situações o CPF deve ser ocultado em documentos que necessitam de publicidade e transparência no direito público?

Essa tarefa será realizada por meio da revisão da literatura acerca do acesso à informação e proteção de dados no setor público, bem como da análise documental de textos legais, de documentos orientativos

¹ Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018 – Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD).

e pareceres emitidos pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), pelo Tribunal de Contas da União (TCU) e pela Advocacia-Geral da União (AGU), lançando-se mão do método de abordagem dedutivo (Lakatos; Marconi, 2003, p. 106) tendo em vista que a abordagem partirá da revisão bibliográfica, para alcançar uma conclusão capaz de fornecer subsídios aos controladores do setor público para fundamentar suas decisões quanto à publicação, ou não, da íntegra dos números de CPF.

2 Conceito, Origem e Finalidades do CPF: da Lei n. 4.862/1965 à Lei n. 14.534/2023

O Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) é um registro administrado pela Receita Federal do Brasil, o qual armazena informações cadastrais das pessoas inscritas. Cada um destes registros possui um número único de identificação e cada pessoa pode ter apenas um registro válido junto à Receita. Esse número de cadastro é formado por onze dígitos e é cotidianamente utilizado em várias atividades em que seja necessária a identificação confiável das pessoas, tanto na área financeira, como em cadastros governamentais para acesso a serviços públicos diversos (Serasa, 2024).

Esse registro foi estabelecido pela Lei n. 4.862, de 29 de novembro de 1965, que autorizou as repartições lançadoras do Imposto de Renda da Pessoa Física a realizar o registro de Pessoas Físicas contribuintes obrigadas a apresentar declaração de rendimentos e de bens. Regulamentado pelo Decreto-Lei n. 401, de 30 de dezembro de 1968, esse registro numérico passou a ser conhecido como Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), que consistia no principal dado constante de um cartão físico entregue aos contribuintes, o Cartão de Identificação de Contribuinte (CIC).

Em muitos casos o CPF do marido era compartilhado com a esposa, nas situações em que a mesma não tivesse renda própria, sendo que somente com o Estatuto da Mulher Casada, de 1962, a mulher deixou de ser considerada civilmente incapaz, não sendo mais necessário o consentimento do marido para exercer atos da vida civil e passou a ter direito ao próprio CPF.

O CIC foi substituído pelo CPF em 1999, sendo que o próprio cartão passou a ser designado como CPF e, adiante, foi eliminada a necessidade de geração do cartão físico². Com o tempo esse número de cadastro passou a ter muitas outras funções, além das fiscais junto à Receita Federal, passando a ser um dos principais modos de identificação eficaz dos cidadãos, já que centralizado por um único ente, evitando fraudes ou mesmo equívocos com homônimos.

Assim, o bloco numérico passou a ser comumente solicitado na qualificação processual judicial e administrativa, embora sua exigência não conste das leis processuais. Também passou a constar do cadastro em operações financeiras bancárias e em bolsas de valores, junto a instituições previdenciárias, no registro de profissionais liberais, para matrículas em instituições de ensino superior, para inscrições em concursos públicos, contratações de serviços públicos e privados, enfim, uma gama de outros usos, além daquele inicialmente vinculado à fiscalização tributária federal.

O número passou a constar nas carteiras de identidade emitidas pelos Estados e na Carteira Nacional de Habilitação, facilitando seu porte e ampliando seu uso, pela facilidade de apresentação e segurança na identificação das pessoas.

Em 2016, com a integração dos cadastros da Receita Federal e do Ministério da Saúde, o CPF passou a ser atribuído a todas as pessoas nascidas vivas já no momento da lavratura de seu assento de nascimento, de forma que as novas certidões de nascimento passaram a conter esse dado cadastral, que acompanhará a pessoa natural durante toda a sua vida. Assim, mesmo homônimos possuirão um número único e exclusivo, desde o seu primeiro documento emitido, permitindo sua correta identificação sem a necessidade de outros dados.

Por trás desse número de registro, a Receita Federal armazena diversos outros dados pessoais: nome completo, data de nascimento,

² Instrução Normativa SRF n. 461, de 18 de outubro de 2004 dispõe sobre o Cadastro de Pessoas Físicas (redação original): “Art. 20. (atual art. 3º) Estão obrigadas a inscrever-se no CPF as pessoas físicas: sujeitas à apresentação do IRPF; inventariantes; rendimentos sujeitos à imposto; profissionais liberais; titulares de contas bancárias, investimentos e bolsas de valores; para benefícios do INSS e outros. Art. 22. O número de inscrição no CPF é atribuído à pessoa física uma única vez, sendo de uso exclusivo desta, vedada, a qualquer título, a concessão de uma segunda inscrição. Parágrafo único. O número de inscrição no CPF é atribuído à pessoa física independentemente da geração do Cartão CPF”.

sexo, nacionalidade, naturalidade, filiação, estado civil, endereço, profissão e renda. Com isso, o CPF consiste em verdadeira chave de acesso a um banco de dados de informações cadastrais de pessoas físicas, administrado pela Receita Federal, cujo valor no mercado de dados é incomensurável.

Dando mais um passo evolutivo em sua história, o CPF passou a representar o documento único de identificação nacional. A partir da edição da Lei nº 14.534, de 11 de janeiro de 2023, o número de CPF ganha outra dimensão, pois passa a ser único e suficiente para a identificação da pessoa natural em todos, ou quase todos, os bancos de dados de serviços públicos, devendo constar dos cadastros e documentos expedidos desde o registro civil de nascimento, passando a ser exigido para qualquer outra prestação de serviço público, à exceção do atendimento em serviços de saúde, que poderia ficar prejudicado por essa exigência.

3 Proteção de Dados Pessoais como Direito Fundamental

Segundo Doneda (2011, p. 92), dados pessoais são essenciais para a autonomia e liberdade das pessoas na era da informação, sendo até mesmo capazes de substituir a presença física do indivíduo em muitas atividades. No entanto, o tratamento automatizado de dados envolve riscos, uma vez que pode levar à exposição, ao uso indevido ou representação incorreta do indivíduo. Por esta razão é que a proteção de dados pessoais constitui um direito fundamental e um meio essencial para a defesa da dignidade humana.

Para o autor (Doneda, 2011, p. 103), muito embora não existisse previsão constitucional expressa ao tempo da publicação da LGPD, no ano de 2018, o reconhecimento da proteção de dados pessoais como um direito fundamental foi consolidado pela interpretação jurídica a partir da consideração dos riscos que o tratamento automatizado de dados traz à proteção da personalidade, da intimidade e da vida privada,

sob o espreque das garantias à liberdade, privacidade e dignidade da pessoa humana.

Discorrendo sobre o tema, Botelho e Camargo (2021, p. 2) reconhecem desde a LGPD a natureza de garantia fundamental do direito à proteção de dados pessoais:

Motivado pela adoção do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados da União Europeia, o legislador brasileiro aprovou a Lei Geral de Proteção de Dados, expressamente tornando a proteção de dados pessoais em um direito fundamental. Dessa forma, o Brasil entrou para o grupo de países que contam com normas protetivas no que se refere à coleta e manipulação de dados pessoais, reconhecendo a natureza fundamental do direito a essa proteção.

Willemin e Hendler (2021, p. 290) evidenciam a necessidade de evolução dos marcos regulatórios brasileiros evoluírem de dispositivos gerais, ainda que constitucionais, para um regimento mais objetivo, como é a LGPD, que delimita o mínimo exigível, impõe transparência e prevê penalidades, dando concretude ao regime legal.

Em ordem cronológica inversa, após a vigência da LGPD ter suscitado dúvidas quanto à natureza do direito à proteção de dados pessoais, o legislador brasileiro esclareceu em definitivo essa questão ao aprovar a Emenda Constitucional n. 115, de 10 de fevereiro de 2022, quando foi incluída expressamente a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e foi fixada a competência privativa da União para legislar sobre o tema.³

Com isso, deixou de ser central o embate doutrinário e jurisprudencial sobre o assento constitucional da proteção de dados pessoais, restando pacificada a importância de se observar a legislação infra-constitucional que regula a matéria.

³ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: LXXIX – é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais” (Incluído pela Emenda Constitucional n. 115, de 2022).

4 Alcance do CPF como Identificador Pessoal Direto e sua Utilização em Conformidade com o Princípio da Necessidade

Muito embora, ao conceituar dado pessoal como a “informação relacionada à pessoa natural identificada ou identificável”, a LGPD não defina o que deva ser considerado como “identificável”, é possível, com base no GDPR (Regulamento Europeu de Proteção de Dados), conceituar identificável como pessoa natural que possa ser identificada, direta ou indiretamente, especificamente por apontamento a um identificador, que pode ser um nome, um número de registro ou documento, dados de localização, identificadores eletrônicos ou outros elementos específicos relacionados à identidade física, fisiológica, genética, mental, econômica, cultural ou social dessa pessoa (Brasil, 2023, art. 4º, 1).

O CPF, consistindo em um número único e exclusivo para cada pessoa, ganhou relevância como identificador seguro e, com isso, pode ser considerado um dado pessoal por excelência, ao se enquadrar perfeitamente no conceito de “informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável” (Brasil, 2023, art. 5º, inciso I), por ser o dado pelo qual, por si só, se pode identificar alguém com segurança.

Por se tratar, portanto, de dado pessoal, seu tratamento deve ser feito com a observância dos princípios indicados pela LGPD, em seu artigo 6º, quais sejam: finalidade, adequação, necessidade, livre acesso, qualidade dos dados, transparência, segurança, prevenção, não-discriminação, responsabilidade e prestação de contas.

Note-se que o próprio texto legal aponta para o tripé existente entre os três primeiros princípios arrolados: finalidade, adequação e necessidade, o que é confirmado por Pinheiro e Bomfim (2022, p. 40):

Os três primeiros princípios acima indicados formam um tripé do núcleo duro de legitimação do tratamento de dados, eis que sempre será preciso ponderar criteriosamente se a operação realizada está se restringindo à finalidade específica que justifica o seu uso; se é adequado ao fim pretendido e se está sendo realizado sem excessos, limitando apenas ao necessário. Embora denominado pela LGPD de Princípio da Necessidade,

essa última premissa também vem sendo denominada de Princípio da Minimização.

Entre esses princípios, destaca-se o princípio da necessidade, pelo qual o tratamento deve se limitar ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades. Ou seja, a menor quantidade de dados, e somente os dados pertinentes, devem ser tratados para a finalidade que se busca. Nos exatos termos da LGPD (Brasil, 2023, art. 6º, inciso III): “[...] limitação do tratamento ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados”.

No dizer de Cots e Oliveira (2019, p. 81), “[...] com vistas à finalidade pretendida, serão tratados apenas os dados necessários, dispensando-se os excessivos ou desnecessários”.

Já para Teixeira e Guerreiro (2022, p. 65-66), “[...] o binômio necessidade-utilidade deve estar sempre à mente daquele que trata os dados, para que eles tenham a sua finalidade respeitada”. Para os autores, deve-se utilizar a menor quantidade possível de dados pessoais necessários para que se alcance o fim almejado. Para tanto, já no momento da coleta o controlador deve estar ciente de suas exatas necessidades.

Nascimento e Silva (2023, p. 13) relacionam entre si os princípios da necessidade, com adequação e finalidade:

Dentre os princípios apresentados, optou-se por focar as discussões nos três primeiros. Assim, pode-se dizer que o princípio da **finalidade** corresponde ao escopo da atividade a ser realizada pela instituição, que justifique o tratamento dos dados pessoais, desde que devidamente informado ao titular dos dados. No que concerne à **adequação**, relaciona-se a conformidade entre os dados que são solicitados e a finalidade apresentada ao titular. Por fim, quanto ao princípio da **necessidade**, enquadra-se aqui a regra do mínimo necessário, em que é orientado solicitar somente aqueles dados que são essenciais e suficientes para atender à finalidade proposta. Em outras palavras, o enfoque é retirar os excessos e tratar somente os dados primordiais.

Para Lemonje (2022, p. 181) há também uma nítida relação entre os três primeiros princípios apresentados pela LGPD, como se vê:

A partir do conhecimento e ênfase acerca da finalidade da coleta, a LGPD também estabelece, no segundo inciso do artigo 6º – princípio da adequação –, que durante todo o tratamento de dados pessoais deverá se ter em vista a adequação e a proporcionalidade em relação à finalidade informada. Da mesma forma, o volume e o conteúdo dos dados tratados deve ater-se à necessidade para que se alcance a finalidade que sustentou o consentimento da coleta, haja vista o princípio da necessidade.

É importante destacar que mesmo no caso dos dados pessoais classificados como públicos, por terem sido de alguma forma disponibilizados publicamente por quem os detinha, os princípios da finalidade e boa-fé devem ser considerados, de forma que o seu tratamento deve se ater à finalidade que justificou a sua disponibilização ao acesso público, não sendo passíveis de um grau menor de proteção pelo simples fato por não possuírem confidencialidade (Bioni, 2020, p. 256).

Dessa forma, independentemente da categoria em que o dado pessoal se enquadra, o tratamento também deve se coadunar com o princípio da finalidade, exigindo-se que um novo tratamento de um dado de acesso público permaneça adequado aos propósitos legítimos e específicos para o qual foi coletado e disponibilizado, conforme enfatiza Souza (2024, p. 202-203):

[...] todo dado público pode ser um dado disponível publicamente, desde que permaneça à disposição de qualquer pessoa, tornando-se um dado aberto. Do mesmo modo, caso o dado possua o potencial de identificar uma pessoa natural, poderá ser classificado como um dado pessoal de acesso público [...] independentemente da categoria na qual o dado é enquadrado, é certo que, ainda que seja definido como público, ele permanece sendo um dado pessoal, uma vez que, dentro da lógica da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, não há uma dicotomia entre o público e o privado, razão pela qual não é lícito tratar os dados pessoais sem a observância das regras mínimas dispostas pela legislação.

Como se observa das citações colacionadas, a doutrina é uníssona em afirmar que todo tratamento de dados deve ser feito somente dentro dos limites mínimos da necessidade ao propósito legítimo almejado em cada etapa da atividade.

5 Princípios da Transparência e da Publicidade no Setor Público

Com a implementação do governo digital no Brasil, introduzido pela Lei n. 14.129, de 29 de março de 2021, não se discute que a utilização de novas tecnologias é imprescindível para o aprimoramento da gestão no Poder Público. E como decorrência, a coleta, o processamento e o compartilhamento de dados pessoais constituem ferramentas essenciais para a eficácia das políticas públicas (Maciel, 2023, p. 279).

Conforme ensinam Bioni, Silva e Martins (2022, p. 3), tendo em vista que a LGPD traz um rol hipóteses autorizativas do tratamento de dados pessoais que vão além do consentimento do titular, “[...] há um reconhecimento de que entidades públicas e privadas precisam tratar informações pessoais e que esse fluxo informacional não deve estar sempre atrelado à vontade do titular”.

Dito isso, enfrenta-se a seguinte situação: se a finalidade do tratamento do dado pessoal CPF for a publicização da correta identificação do titular para cumprimento da Lei de Acesso à Informação (LAI), ou da Lei de Responsabilidade Fiscal ou ainda da Lei de Licitações e Contratos⁴, por exemplo, é necessária a divulgação ou publicação da íntegra do número de registro no CPF dessa pessoa?

A priori afasta-se a impossibilidade de manipulação desse dado pessoal pelos órgãos públicos que, em regime de tratamento, podem exigir e tratar esse dado para que não haja erro de identificação pessoal nos atos administrativos e na prestação de serviços públicos.

Ao abordar o equilíbrio entre a proteção de dados pessoais com a necessidade de identificação em documentos de transparência ativa, no Parecer n. 00001/2021/CONJUR-CGU/CGU/AGU, complementado

4 Respectivamente: Lei n. 12.527/2011, Lei Complementar n. 101/2020 e Lei n. 14.133/2021.

pelo Despacho n. 00093/2022/CONJUR-CGU/CGU/AGU a Advocacia-Geral da União (AGU) manifestou o seguinte entendimento:

ADMINISTRATIVO. TRANSPARÊNCIA. GOVERNO DIGITAL. PROTEÇÃO A DADOS PESSOAIS. PUBLICAÇÃO DE CPF EM TRANSPARÊNCIA ATIVA DE FORMA DESCARACTERIZADA.

A. O CPF, como fato administrativo, para além das suas finalidades tributárias originais, é hoje o número suficiente para identificação do cidadão nos bancos de dados de serviços públicos, para fins da Lei de Governo Digital; e o número único do registro geral nacional de identificação civil, para fins da Lei 9.454/1997.

B. Dada a relevância e centralidade de “A”, e as consequências negativas para o cidadão que pode advir do seu mau uso, fraude ou roubo de identidade, o CPF possui a natureza jurídica cumulada de: “Informação pessoal relativa à intimidade”, nos termos do art. 31, da LAI, e deve ter seu acesso restrito naqueles termos; e “Dado pessoal não-sensível” que deve ser protegido nos termos da LGPD (art. 5º, I e II), observando os princípios da necessidade, segurança e prevenção (art. 6º, III, VII e VIII); mas que pode receber da Administração Pública o tratamento de publicação em transparência ativa, no que for necessário para a execução das obrigações legais e da política pública de transparência e governo aberto (art. 7º, III), e independentemente do consentimento expresso do titular do CPF (art. 7º, I).

C. A publicação em transparência ativa do número do CPF deve ser feita de forma descaracterizada, mediante ocultação dos três primeiros dígitos e dos dois dígitos verificadores, uma vez que: tal procedimento enquadra-se no conceito de técnica de anonimização do dado, da LGPD (arts. 5º, XI e 12); deriva sua juridicidade também da analogia ao art. 149 da LDO, e consagração na jurisprudência administrativa de pedidos de acesso à informação e no costume administrativo do Portal da Transparência; e atende concomitantemente aos requisitos de restrição de acesso à informação do art. 31 da LAI; aos requisitos de proteção de dados pessoais da LGPD, notadamente aos princípios da necessidade,

segurança e prevenção; e às obrigações legais e às necessidades da política pública de transparência e de governo aberto, possibilitando o controle social e prevenindo homonímias;

D. Para fins de execução das normas e da interoperabilidade de dados das políticas públicas de identificação do cidadão nos bancos de dados de serviços públicos e no registro geral nacional de identificação civil, e considerando os fundamentos e restrições delineados em “B” e “C”, conclui-se que o uso interno e compartilhamento do CPF entre todos os órgãos e entidades da administração pública deve ser feito na íntegra, mas, no caso de compartilhamento, deve ser categorizado no nível de “compartilhamento restrito” nos termos do art. 4º, II do Decreto 10.046/2019 (AGU, 2021).

O referido Parecer (AGU, 2021) considera que o CPF constitui tanto uma informação pessoal restrita, segundo a LAI, quanto um dado pessoal não-sensível, protegido pela LGPD. E por se tratar de um identificador essencial para o exercício da cidadania no governo digital, ele pode ser divulgado no intuito de cumprir obrigações legais e de transparência, dispensando o consentimento do titular dos dados.

Nesses termos, o Parecer (AGU, 2021) estabelece que o CPF deve ser publicado de forma anonimizada, ou seja, com a ocultação de parte de seus dígitos, prática esta que já é comum em portais de transparência, servindo para evitar o mau uso e fraudes, ao mesmo tempo em que permite a identificação do cidadão, prevenindo casos de homonímia e possibilitando o controle social.

Em conclusão, o Parecer acima citado (AGU, 2021) orienta que para uso interno e compartilhamento entre órgãos públicos, o CPF pode ser usado na íntegra, porém, deve ser classificado como de “compartilhamento restrito”, de forma a garantir a interoperabilidade e a eficácia das políticas públicas ao mesmo tempo em que garante a proteção do dado pessoal.

6 Ocultação do CPF em Publicações Oficiais

Diante da LGPD e da LAI, o intérprete depara-se com aparente conflito entre as normas. De um lado, é imperativo que tenha e dê certeza da identificação do sujeito que pratica ou é afetado por ato público e, para tanto, o tratamento do dado pessoal CPF se faz necessário e é extremamente eficiente. De outro lado, devendo dar transparência a seus atos mediante publicações oficiais e divulgações em espaços de transparência (portais, informes, murais ou mesmo respostas a consultas), há o temor da infringência à LGPD ao expor o CPF dos titulares envolvidos nos atos.

A primeira e fácil resposta que surge é a orientação, muitas vezes equivocada, de anonimização do CPF nas publicações e informações de modo geral, já que, no dizer de Bioni (2020, p. 191), “[...] a antítese do conceito de dado pessoal seria um dado anônimo, ou seja, aquele que é incapaz de revelar a identidade de uma pessoa”. Assim, ao anonimizar o dado, o controlador poderia estar seguro quanto ao cumprimento da LGPD. No entanto, poderá falhar em relação à LAI.

Contudo, conforme a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) esclarece no Estudo de Casos sobre Anonimização de Dados na LGPD (ANPD, 2023b, p. 6), “[...] o processo de anonimização deve considerar a utilidade do dado para o tratamento desejado”.

Assim, constatada a necessidade de tratamento desse dado pessoal (CPF), é relevante que se verifique a razão pela qual o dado foi incluído no mapeamento de dados⁵ da organização, supondo-se que o princípio da necessidade tenha sido observado quando do inventário de dados feito pelo controlador. Portanto, a questão é: se anonimizado o dado, o tratamento ainda é útil à sua finalidade?

Nesse ponto, importante retornar ao inventário de dados, ou ao Registro de Operações de Tratamento de Dados (ROPA)⁶, pois lá

⁵ O mapeamento de dados ou *data mapping*, em inglês, consiste em um processo que envolve a identificação, a documentação e a organização do fluxo de dados dentro de uma organização.

⁶ A sigla ROPA origina-se do inglês *Record of Processing Activities*, que consiste em um documento em que são registradas informações de como é feita a coleta de dados, qual sua base legal, finalidade, como são armazenadas, quais as medidas técnicas e administrativas de proteção dos dados pessoais, como e quando é feita sua exclusão quando for o caso.

devem constar as informações que indicam se há sentido ou não na anonimização do CPF.

Na elaboração desse registro o controlador refletirá sobre todos e cada um dos princípios dispostos no artigo 6º da LGPD e aporá, nesse documento, sua justificativa para a utilização do dado, bem como definirá os limites e forma do tratamento. Atento à finalidade da coleta e processamento do CPF, mediante justificativa legal de seu uso, definirá quanto à necessidade de seu uso e publicização integral ou não.

Tal entendimento é esposado por Nascimento e Silva (2023, p. 16):

Corroborando com a autora e fazendo um paralelo com os RIs, sugere-se realizar este trabalho primordial de mapear o fluxo de atividades do RI (quanto ao cadastramento, padrão de metadados, gestão documental e outros), buscando identificar os dados pessoais e/ou dados pessoais sensíveis que são solicitados. Essa ação permitirá realizar um diagnóstico situacional do panorama atual e possibilitará fazer as revisões e adequações posteriores. A partir disso, observa-se como necessário também proceder uma análise e avaliação quanto à real demanda de fornecimento desses dados pelos usuários considerando, especialmente, os princípios da finalidade, adequação e necessidade. O foco aqui é solicitar somente o essencial, o mínimo possível, tendo uma justificativa razoável para o seu fornecimento pelo titular.

Por exemplo, ao contratar com a Administração Pública, o empresário individual MEI, por utilizar o CPF como registro de suas atividades comerciais, terá seu número de registro divulgado nas publicações em diário oficial referentes aos contratos celebrados. Fosse sociedade empresária registrada no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ), seria identificada por esse número (CNPJ), o qual sempre é publicado ou divulgado na íntegra, uma vez que a LGPD não se aplica a dados de pessoas jurídicas, pois se destina a proteger dados de pessoas naturais apenas.

Já no caso de mera publicação de ato administrativo firmado por servidor público não há a necessidade de indicação de seu CPF, bastando a aposição de sua matrícula funcional, a qual pode até mesmo ter alguns dígitos mascarados.

Sendo possível, ou recomendável a anonimização do número do CPF, há que se observar a padronização deste procedimento, com a descaracterização do bloco numérico, mediante a ocultação dos três primeiros dígitos e dos dois últimos (verificadores).

Conforme registrado no Parecer antes mencionado da Advocacia-Geral da União (AGU, 2021), essa forma de mascaramento, que já era costume na Administração Pública, passou a ser legalmente indicado pelas leis de diretrizes orçamentárias no ponto em que determinam que, por ocasião da divulgação dos instrumentos de contratação de serviços de terceiros, “o número do CPF dos empregados das empresas devem ser publicizados de forma descaracterizada, ocultando os três primeiros dígitos e os dois dígitos verificadores”. Assim, ao mesmo tempo que fica resguardado o dado pessoal, é dada a transparência devida para informações de interesse público.

Essa prática consiste na anonimização, conforme conceito trazido pela própria LGPD no inciso XI de seu artigo 5º⁷, de forma que, com a adoção do mascaramento, o dado já não é considerado dado pessoal, conforme estatuído no artigo 12 da norma⁸.

Portanto, se dispensável a divulgação da íntegra do CPF para a finalidade do tratamento, bastando sua revelação parcial para se evitar a homonímia, restam respeitadas tanto as normas de transparência, quanto às normas de privacidade e proteção de dados pessoais, dentro dos limites do princípio da necessidade ou do uso mínimo de dados para a finalidade almejada.

Eis alguns exemplos de situações em que a publicação do CPF em Diário Oficial é obrigatória, segundo o já mencionado parecer aprovado pela AGU (2021, p. 9-11):

a) Publicação de editais de licitação: O CPF dos licitantes deve ser publicado para garantir a transparência e a equidade do processo licitatório;

⁷ “Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: XI – anonimização: utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis no momento do tratamento, por meio dos quais um dado perde a possibilidade de associação, direta ou indireta, a um indivíduo”.

⁸ “Art. 12. Os dados anonimizados não serão considerados dados pessoais para os fins desta Lei, salvo quando o processo de anonimização ao qual foram submetidos for revertido, utilizando exclusivamente meios próprios, ou quando, com esforços razoáveis, puder ser revertido”.

- b) Publicação de contratos públicos: O CPF das empresas contratadas deve ser publicado para garantir a transparência e a *accountability* na gestão pública;
- c) Publicação de atos administrativos: O CPF das pessoas envolvidas em atos administrativos pode ser publicado para garantir a transparência e a publicidade da Administração Pública.

No que tange à coexistência da LAI com a LGPD, Bioni, Silva e Martins (2022, p. 11) assinalam:

[...] a proteção de dados e acesso à informação não se encontram em pólos distintos. Isso porque a proteção de dados se diferencia da proteção à privacidade. A lógica da proteção de dados se pauta pela garantia de um fluxo informacional adequado, e não da interdição de um fluxo informacional. Ambas as leis analisadas operam pela lente da redução de assimetria informacional entre Estado e cidadão.

No mesmo sentido, Tamer (2022, p. 217) explica que

[...] essa relação de complementaridade excede qualquer mera referência formal. Em verdade, os dois textos normativos se apresentam como verdadeiros irmãos siameses do mesmo ventre de transparência nos atos públicos.

Constata-se, portanto, que a tensão entre a LAI, que promove a transparência e a LGPD, que protege os dados pessoais, é meramente aparente. Não há que se falar em conflito de normas, uma vez que ambas as leis se complementam e devem ser interpretadas de forma sistemática, em benefício da preservação dos direitos dos cidadãos.

7 Posicionamento da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) sobre o Tema

A ANPD, em sua Nota Técnica n. 92/2022/CGF/ANPD, na qual responde à consulta sobre a transparência e publicização das listas de requerentes e beneficiários dos auxílios Benefício Emergencial

Taxistas e Benefício Emergencial Transportadores Autônomos de Carga (TAC), esclarece que:

Não há como estabelecer, de forma abstrata, ampla e determinante, qual direito ou princípio prevalecerá: se o direito de proteção de dados pessoais ou o princípio da publicidade na administração pública. A divulgação ou não de dados pessoais por órgãos públicos dependerá da análise dos casos concretos. Nesses casos, o órgão deverá ponderar o direito à proteção de dados pessoais de um lado e o direito dos indivíduos de acesso às atividades do Poder Público, de outro.

E na mesma Nota, orienta o controlador consulente para que, nessa divulgação, observe o princípio da necessidade previsto no artigo 6º, III da LGPD, divulgando somente os dados necessários para cumprir o princípio da publicidade e o disposto na LAI, bem como, em atenção ao princípio da transparência (Brasil, 2023, art. 6º, VI), o controlador consulente deveria informar aos titulares que, quando eles sacassem o benefício ofertado, seus nomes seriam divulgados. Ou seja, somente após a efetivação do usufruto do benefício e mediante aviso de privacidade (ANPD, 2022, p. 4).

Já em seu *“Guia Orientativo: Tratamento de Dados Pessoais pelo Poder Público”*, a ANPD indicou como boa prática a limitação de divulgação, recomendando que apenas dados pessoais realmente necessários para o intento almejado pelo tratamento sejam publicados, como forma de equilibrar a transparência e a proteção de dados, como se pode observar:

Uma possível salvaguarda a ser adotada é a limitação da divulgação àqueles dados efetivamente necessários para se alcançar os propósitos legítimos e específicos em causa, observados o contexto do tratamento e as expectativas legítimas dos titulares. Nesse sentido, em cumprimento à decisão proferida pelo STF, a divulgação da remuneração individualizada de servidores públicos federais é realizada sem a apresentação completa de números como o CPF e a matrícula do servidor. A restrição de acesso a essas informações mitiga os riscos aos titulares de dados pessoais, sem, no entanto, comprometer

a finalidade de garantia de transparência e de controle social sobre as despesas públicas. O contexto e as expectativas legítimas dos titulares também são relevantes, na medida em que se entende, como uma decorrência natural do exercício da atividade pública, que determinadas informações pessoais dos servidores se submetam ao escrutínio da sociedade (ANPD, 2023a, p. 39).

Segundo Cardoso (2022, p. 165),

A aplicação da LGPD sobre os dados pessoais compreendidos nas informações objeto da LAI não leva ao sigilo ou à restrição de acesso a eles, mas sim, a uma proteção maior em seu tratamento e na prévia necessidade de adoção de medidas técnicas e administrativas de segurança da informação, a fim de mitigar os riscos.

A partir do posicionamento da ANPD, chega-se à conclusão de que o princípio da necessidade deve funcionar como uma ferramenta para garantir que o tratamento de dados pessoais pelo Poder Público ocorra de forma adequada, sedimentando a relação de complementaridade entre a LGPD e a LAI.

É importante ressaltar que a LGPD trouxe à lume a necessidade de uma sólida e responsável gestão de dados na Administração Pública, sendo que a adequação às novas regras de proteção de dados deve estimular a governança de dados e, conseqüentemente, fortalecer os princípios de eficiência e transparência, conforme explicam Bioni, Silva e Martins (2022, p. 11):

[...] a entrada em vigor da Lei Geral de Proteção de Dados iniciou um movimento negligenciado até então, de implementação de uma gestão informacional adequada. A partir dos processos de adequação das entidades da administração às regras de proteção de dados, espera-se que a governança de dados seja um elemento cada vez mais importante para materialização dos princípios da eficiência e transparência na administração pública.

Assim, não se pode descuidar da importância da implementação de medidas técnicas e administrativas eficazes para reduzir riscos e prevenir danos aos direitos dos titulares, bem como capazes de demonstrar a

conformidade com a lei e, mesmo na hipótese de divulgação pública de dados pessoais (ANPD, 2023a, p. 40).

8 Como o TCU e a AGU Avaliam e Orientam a Questão

O Tribunal de Contas da União (TCU) editou a Resolução n. 354, de 12 de abril de 2023, pela qual estabeleceu regras para o tratamento do CPF no âmbito do Tribunal. A Resolução prevê que o CPF deve constar dos seguintes documentos, sendo vedada qualquer técnica de mascaramento ou anonimização nas seguintes hipóteses: dos acórdãos expedidos pelo TCU; dos processos, peças e instruções nos autos processuais, inclusive atos de pessoal sujeitos a registro; da lista de responsáveis com contas julgadas irregulares de que trata a alínea *g* do inciso I do artigo 1º da Lei Complementar n. 64/1990; da lista de inabilitados para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública federal, de que trata o artigo 60 da Lei n. 8.443/1992; dos demais documentos produzidos pelo TCU⁹.

O TCU ainda admite a divulgação integral do número de inscrição no CPF de responsável sujeito à jurisdição do TCU para fins de fomento ao controle social, desde sejam simultaneamente observados a existência de regular processo de controle externo instaurado e o interesse público geral e preponderante de transparência na gestão da coisa pública, da publicidade, da prestação de contas, do direito do acesso à informação e da participação do usuário na Administração Pública. E mais: expressamente determinou que não sejam atendidos pedidos recebidos com o intuito de realizar técnicas para mascaramento ou retirada do número de inscrição no CPF em acórdãos ou documentos produzidos ou publicados pelo TCU¹⁰.

Essa orientação do TCU para suas atividades internas, no entanto, diverge da prática dos controladores do setor público que, em regra, usam a omissão ou o mascaramento de alguns dígitos do CPF como forma de anonimização desse dado pessoal em suas publicações.

⁹ Artigo 3º da Resolução TCU n. 354/2023.

¹⁰ Artigos 4º e 5º da Resolução TCU n. 354/2023.

Nesse sentido, é a orientação contida no Parecer n. 00001/2021/CONJUR-CGU/CGU/AGU, acima estudada, que tem servido de esteio ao trilhar de inúmeros órgãos públicos.

9 Considerações Finais

Tanto o direito de acesso à informação quanto o direito à proteção de dados pessoais são direitos fundamentais garantidos pela Constituição da República.

É equivocado o entendimento no sentido de que a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais criou novas regras de sigilo, em adição àquelas previstas na Lei de Acesso à Informação. Os dois diplomas devem ser interpretados de forma sistêmica, de forma que a LGPD veio apenas para reforçar a proteção de “informações pessoais” já prevista na LAI.

Muito embora disponha que as informações pessoais devam ser restritas, a própria LAI permite sua divulgação em algumas situações, entre elas, quando se está diante de uma exigência legal de publicação ou quando a divulgação é necessária para o interesse público.

Nesse passo, a LGPD também permite o tratamento de dados pessoais pela Administração Pública para cumprir obrigações legais, o que inclui as exigências de transparência da LAI.

Assim, a Administração Pública deve lançar mão dos princípios de necessidade e finalidade para decidir quais dados podem ser compartilhados, garantindo que a divulgação seja feita apenas quando for realmente indispensável para o cumprimento de suas funções.

Dessa forma, é possível concluir que o número do Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) deverá ser publicado junto ao nome da pessoa sempre que o ato administrativo no qual estiver envolvida careça de plena publicidade para sua validade.

Essa exigência de plena identificação do indivíduo que esteja se relacionando com o ente estatal será deduzida do arcabouço legal que regulamenta a própria relação, tais como, exemplificativamente, a Lei de Responsabilidade Fiscal, a Lei de Licitações e Contratos e a própria Lei de Acesso à Informação.

Sendo diversa a situação, o controlador deve se valer de técnica de mascaramento (anonimização) quando se fizer necessário afastar homonímia, ou mesmo ocultar o dado pessoal, quando não houver esse risco.

Por fim, para verificar em que situação se enquadra o tratamento, é fundamental que o controlador tenha elaborado o mapeamento dos fluxos e ciclos de vida dados pessoais em suas atividades, com o inventário de dados ou registro de processamento, pois é o manuseio dessa técnica que permite identificar os exatos limites da necessidade de manipulação dos dados pessoais, bem como sua adequação, frente às finalidades do tratamento.

Referências

AGU – ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. **Parecer n. 00001/2021/CONJUR-CGU/CGU/ AGU**. [2021]. Disponível em: https://repositorio.cgu.gov.br/bitstream/1/67796/3/Parecer_001_2021_CONJUR_CGU_CGU_AGU.pdf. Acesso em: 27 ago. 2025.

ANPD – AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS. **Nota Técnica n. 92/2022/CGF/ANPD**. Brasília, DF: ANPD, 2022. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/SEI_3689701_Nota_Tecnica_92CGF.pdf. Acesso em: 27 ago. 2025.

ANPD – AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS. **Guia orientativo: tratamento de dados pessoais pelo poder público**. Versão 2.0, Brasília, DF: ANPD, 2023a. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/centrais-de-conteudo/materiais-educativos-e-publicacoes/guia_orientativo_tratamento_de_dados_pessoais_pelo_poder_publico. Acesso em: 27 ago. 2025.

ANPD – AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS. **Estudo de Casos sobre Anonimização de Dados na LGPD**. Brasília, DF: ANPD, 2023b. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/documentos-de-publicacoes/estudo_de_casos_sobre_anonimizacao_de_dados_na_lgpd_.pdf. Acesso em: 29 ago. 2025.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

BIONI, Bruno Ricardo. Compreendendo o conceito de anonimização e dado anonimizado. **Cadernos Jurídicos**, São Paulo, ano 21. ed. 53, 2020. p. 191-201, 2020. Disponível em: <https://epm.tjsp.jus.br/Publicacoes/CadernoJuridico/60662>. Acesso em: 29 ago. 2025.

BIONI, Bruno Ricardo; SILVA, Paula Guedes Fernandes da; MARTINS, Pedro Bastos Lobo. **Intersecções e relações entre a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e a Lei de Acesso à Informação (LAI)**: Coletânea de Artigos da Pós-Graduação em Ouvidoria Pública. Portugal: Universidade Católica Portuguesa, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ucp.pt/entities/publication/beac0e25-4bc9-4f3b-9484-107304a91d67>. Acesso em: 28 ago. 2025.

BOTELHO, M. C.; CAMARGO, E. P. do A. A aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados na saúde. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 21, 2021. DOI: 10.11606/issn.2316-9044.rdisan.2021.168023.

BRASIL. Lei n. 4.862, de 29 de novembro de 1965. Altera a legislação do imposto de renda, adota diversas medidas de ordem fiscal e fazendária, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, 30 nov. 1965.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 401, de 30 de dezembro de 1968**. Altera dispositivos da legislação do Imposto de Renda e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, 30 dez. 1968, retificado em 8 jan. 1968.

BRASIL. Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, seção 1, Edição Extra, p. 1, 15 ago. 2018.

BRASIL. Lei n. 14.534, de 11 de janeiro de 2023. Altera as Leis n. 7.116, de 29 de agosto de 1983, 9.454, de 7 de abril de 1997, 13.444, de 11 de maio de 2017, e 13.460, de 26 de junho de 2017, para adotar número único para os documentos que especifica e para estabelecer o Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) como número suficiente para identificação do cidadão nos bancos de dados de serviços públicos. **Diário Oficial da União**, 11 jan. 2023.

CARDOSO, Oscar Valente. Tratamento de dados pessoais pela administração pública: comentários ao Guia Orientativo da ANPD. In: LIMA, Ana Paula Canto de; ALVES, Fabrício da Mota (Coord.). **Comentários aos Regulamentos e Orientações da ANPD**: a atuação administrativa da Autoridade Nacional de Proteção de Dados. São Paulo: Thompson Reuters, 2022. p. 150-166.

COTS, Márcio; OLIVEIRA, Ricardo. **Lei geral de proteção de dados pessoais**: comentada. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. **Espaço Jurídico: Journal of Law**, v. 12, n. 2, p. 91-108, 2011. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4555153>. Acesso em: 27 ago. 2025.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos de metodologia científica**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 109.

LEMONJE, Julise. **Princípios na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais**: do núcleo comum aos desafios de concretização. Estudos sobre LGPD – Lei Geral de Proteção de Dados – Lei n. 13.709/2018: doutrina e aplicabilidade no âmbito laboral [recurso eletrônico]. Porto Alegre: Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região; Diadorim Editora, 2022. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/media/1063693/E-book-EstudosLGPD-Edjud4.pdf>. Acesso em: 24 set. 2025.

MACIEL, Roberta Araújo de Carvalho. Considerações sobre a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais – LGPD: sua aplicação ao Poder Público e o compartilhamento de dados pessoais pelos órgãos públicos. **Revista Judicial Brasileira**, Edição Especial Direito Digital, v. 3, p. 257-284, 2023. Disponível em: <https://revistadaenfam.emnuvens.com.br/renfam/article/view/226/76>. Acesso em: 28 ago. 2025.

NASCIMENTO, Bruna Laís Campos do; SILVA, Edilene Maria da. Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e repositórios institucionais: reflexões e adequações. **Em Questão**, Porto Alegre, RS, n. 29, 11 ago. 2023. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/emquestao/a/w3xQNY4bnytwK6MxzgyKgsy/?lang=pt#>. Acesso em: 24 set. 2025.

PARLAMENTO E CONSELHO EUROPEU. **Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de abril de 2016**. General Data Protection Regulation (GDPR). Publicado no JO L 119, de 4/5, p. 1-88, 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj?locale=pt>. Acesso em: 27 ago. 2025.

PINHEIRO, Iuri; BOMFIM, Vólia. **A Lei Geral de Proteção de Dados e seus impactos nas relações de trabalho**: Estudos sobre LGPD – Lei Geral de Proteção de Dados – Lei n. 13.709/2018: doutrina e aplicabilidade no âmbito laboral [recurso eletrônico]. Porto Alegre: Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região; Diadorim Editora, 2022. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/media/1063693/E-book-EstudosLGPD-Edjud4.pdf>. Acesso em: 24 set. 2025.

SERASA. O que é CPF e para que serve o documento. **Blog do Serasa**. 6 jun. 2024. Disponível em: <https://www.serasa.com.br/blog/o-que-e-cpf/>. Acesso em: 27 ago. 2025.

SOUZA, Tayná Tomaz de. Os desafios do tratamento de dados pessoais tornados manifestamente públicos pelo titular. *In*: ALMEIDA, Thábata Clezar de; VAZ, Rafael M. Popini (org.). **Privacidade e Proteção de Dados**: estudos em homenagem a Danilo Doneda. Florianópolis: Edição Independente, 2024. p. 195-218.

TAMER, Maurício. **LGPD**: comentada artigo por artigo: interpretação e aplicação da lei. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2022.

TCU – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Resolução n. 354, de 12 de abril de 2023. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, seção 1, p. 173, 17 abr. 2023. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/norma/*/COPIATIPONORMA:%28Resolu%C3%A7%C3%A3o%29%20COPIAORIGEM:%28TCU%29%20NUMNORMA:354%20ANONORMA:2023/DATANORMAORDENACAO%20desc/0. Acesso em: 27 ago. 2025.

TEIXEIRA, Tarcísio; GUERREIRO, Ruth Maria. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**: Comentada artigo por artigo. 4. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2022.

WILLEMEN, Andrea; HENDLER, Elenise Magnus. Tecnologia da informação e o grande desafio da Meta 9.c do ODS 9: garantir proteção aos dados pessoais em tempos de economia digital. *In*: WARPECHOWSKI, Ana Cristina Moraes; GODINHO, Heloísa Helena Antonacio Monteiro; IOCKEN, Sabrina Nunes (coord.). **Políticas públicas e os ODS da Agenda 2030**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 285-301. ISBN 978-65-5518-225-5.

Elenise Magnus Hendler

Mestranda no Mestrado Profissional em Direito da UFSC, Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. É Procuradora do Estado de Santa Catarina, com atuação em diversas áreas de interesse público. Foi Encarregada de Tratamento de Dados Pessoais, Presidente da Comissão Técnica de Acompanhamento e Avaliação das Diretrizes da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, Procuradora-chefe do Centro de Estudos e Procuradora-chefe da Procuradoria Fiscal na Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina.

Endereço profissional: Av. Osmar Cunha, n. 220, Ed. Procurador do Estado Rogério De Luca, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88015-100.

E-mail: elenise@pge.sc.gov.br

Wendy Elisa Lopez Diaz Abreu

Assistente jurídica e Encarregada pelo tratamento de dados pessoais (DPO) na Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina. Mestranda Profissional em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), Especialista em Direito Processual Penal pela Universidade do Vale do Itajaí (Univali), em Direito Tributário pela Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL), em Direito Eletrônico pela Instituição Verbo Jurídico, em Privacidade e Proteção de Dados Pessoais pelo Centro Universitário Uniamérica e MBA em Segurança da Informação pelo Centro Universitário Uniamérica. Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí (Univali). Membro da Comissão de Privacidade e Proteção de Dados da OAB/SC.

Endereço profissional: Av. Osmar Cunha, n. 220, Ed. Procurador do Estado Rogério De Luca, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88015-100.

E-mail: wendy@pge.sc.gov.br

Recebido em: 29/08/2025

Aceito em: 18/09/2025

Como referenciar este artigo

HENDLER, Elenise Magnus; ABREU, Wendy Elisa Lopez Diaz. Cadastro de Pessoas Físicas (CPF): regras para sua divulgação em publicações oficiais frente ao princípio da necessidade. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 142-166, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Aspectos Político-Jurídicos da Equalização Fiscal no Brasil e o Fracasso da Tentativa de Diminuição das Desigualdades Regionais

Francisco Gabriel Villalba Clemente¹

Rafael do Nascimento²

¹Universidade de Alicante, Alicante, Espanha

²Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

Nesta pesquisa, aborda-se o modelo brasileiro de equalização fiscal e sua capacidade de reduzir desigualdades regionais. Examina-se o fundamento constitucional e o desenho das transferências intergovernamentais, com ênfase no Fundo de Participação dos Estados (FPE). Destaca-se a evolução normativa e jurisprudencial do FPE, considerando decisões do Supremo Tribunal Federal que reconheceram a inconstitucionalidade de critérios de rateio defasados. Investiga-se, ainda, a capacidade do modelo atual de promover convergência socioeconômica entre regiões e reflete sobre caminhos político-jurídicos para sua reformulação. Para tanto, utiliza-se o método indutivo, com técnicas de Referente, Categoria e pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Federalismo Cooperativo; Equalização Fiscal; Fundo de Participação dos Estados; Desigualdades Regionais.

Political and Legal Aspects of Fiscal Equalization in Brazil and the Failure of Attempts to Reduce Regional Inequalities

Abstract

This study examines the Brazilian fiscal equalization model and its capacity to reduce regional inequalities. It analyzes the constitutional foundations and the design of intergovernmental transfers, with emphasis on the State Participation Fund (FPE). It highlights the normative and jurisprudential evolution of the FPE, considering decisions of the Federal Supreme Court that recognized the unconstitutionality of outdated allocation criteria. It further investigates the model's ability to promote socioeconomic convergence across regions and reflects on politico-legal pathways for its reform. To this end, it adopts an inductive method, employing the techniques of Referent, Category, and bibliographic research.

Keywords: Cooperative federalism; Fiscal equalization; States Participation Fund; Regional inequalities.

1 Introdução

O presente artigo científico tem como tema central o modelo brasileiro de equalização fiscal¹, analisando sua estrutura normativa, institucional e sua efetividade na realização dos objetivos fundamentais da República, especialmente a redução das desigualdades regionais. O ponto de partida da pesquisa está no reconhecimento de que o federalismo cooperativo brasileiro, constitucionalmente delineado, impõe à União o dever de promover a redistribuição de receitas para corrigir assimetrias históricas entre as regiões, assegurando condições mínimas de autonomia financeira aos Estados e a oferta uniforme de bens e serviços públicos em todo o território nacional.

Para tanto, inicialmente são apresentados os fundamentos constitucionais e o desenho institucional do sistema de transferências intergovernamentais, com destaque para o Fundo de Participação dos Estados (FPE), instrumento central de equalização vertical no federalismo fiscal brasileiro. Em seguida, a pesquisa investiga a evolução normativa e jurisprudencial do FPE, examinando os critérios de rateio historicamente adotados e as decisões do Supremo Tribunal Federal que declararam a inconstitucionalidade de modelos de partilha estáticos e desatualizados, incapazes de promover o equilíbrio socioeconômico exigido pela Constituição.

Na sequência, o trabalho busca avaliar se o modelo vigente de equalização fiscal cumpre efetivamente o papel de reduzir desigualdades regionais, considerando dados empíricos sobre a persistência do abismo socioeconômico entre Norte/Nordeste e Sul/Sudeste e os fatores políticos que dificultam reformas legislativas efetivas. Por fim, reflete-se sobre os possíveis caminhos político-jurídicos para a reformulação do FPE, de modo a assegurar critérios mais dinâmicos, transparentes e vinculados a resultados mensuráveis, garantindo a concretização do federalismo cooperativo e solidário previsto na Constituição Federal.

¹ A equalização fiscal consiste no conjunto de instrumentos de transferência de receitas, especialmente por meio dos fundos de participação, destinados a redistribuir recursos arrecadados pela União para Estados e Municípios, com o objetivo de reduzir desigualdades regionais e assegurar a autonomia financeira necessária para a prestação uniforme de serviços públicos (Villela; Afonso; Calvo, 2016, p. 61).

Nesse contexto, a temática da equalização fiscal também possui relevância significativa para a Advocacia Pública. Como instituição de Estado incumbida da defesa da ordem jurídica e do interesse público, a Advocacia Pública exerce papel essencial no assessoramento jurídico à formulação de políticas de transferência intergovernamental, garantindo sua conformidade com os objetivos constitucionais de redução das desigualdades regionais.

Além disso, a atuação consultiva e contenciosa da Advocacia Pública pode contribuir para a construção de modelos de rateio mais justos e eficientes, orientados por critérios que reflitam a realidade socioeconômica dos entes federados. Ao participar do processo legislativo, na defesa judicial de normas ou na proposição de reformas, a Advocacia Pública reforça o compromisso com o federalismo cooperativo, assegurando que os mecanismos de equalização fiscal efetivamente realizem o ideal de solidariedade federativa consagrado na Constituição.

No que diz respeito à Metodologia, utiliza-se o método indutivo, com emprego das técnicas do Referente, da Categoria e da Pesquisa Bibliográfica em suas diversas fases, buscando construir uma análise crítica e fundamentada do tema.

2 O Modelo Brasileiro de Equalização Fiscal: Fundamentos Constitucionais e Desenho Institucional

O modelo brasileiro de equalização fiscal está firmemente ancorado no texto constitucional, que consagra o federalismo cooperativo como forma de Estado e impõe a redução das desigualdades regionais como objetivo fundamental da República.

O artigo 3º, inciso III, da Constituição Federal de 1988 dispõe que constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil reduzir as desigualdades sociais e regionais (Brasil, 1988). Esse mandamento estabelece não apenas uma diretriz política, mas um compromisso jurídico vinculante para a formulação de políticas públicas e para a estruturação do pacto federativo brasileiro.

No âmbito das receitas públicas, a Constituição disciplina a repartição das receitas tributárias federais para assegurar a autonomia financeira dos entes subnacionais e promover a correção de desigualdades.

O artigo 159, inciso I, prevê que a União entregará 21,5% do produto da arrecadação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza e do imposto sobre produtos industrializados aos Estados e ao Distrito Federal, por intermédio do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal, e 22,5% aos Municípios, por intermédio do Fundo de Participação dos Municípios (Brasil, 1988).

Essa repartição vertical é o instrumento central de redistribuição fiscal, que busca compensar a concentração arrecadatória em nível federal.

Além disso, o artigo 160 reforça o caráter obrigatório e automático dessas transferências ao estabelecer que é vedada a retenção ou qualquer restrição à entrega e ao emprego dos recursos atribuídos, nesta Constituição, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, inclusive a estipulação de condições ou requisitos relativos a prestação de contas, para recebê-los, sem previsão nesta Constituição (Brasil, 1988).

Essa vedação assegura a fluidez e a previsibilidade das transferências intergovernamentais, evitando pressões políticas ou administrativas que comprometam sua finalidade redistributiva.

O artigo 161, inciso II, por sua vez, confere ao legislador infraconstitucional a tarefa de regulamentar os critérios de rateio de forma a realizar a equalização fiscal, dispondo que caberá à lei complementar estabelecer normas sobre a forma de entrega e sobre os critérios de rateio dos fundos mencionados no artigo anterior, de modo a promover o equilíbrio socioeconômico entre Estados e entre Municípios (Brasil, 1988).

A literalidade desse dispositivo é clara ao estabelecer o dever de o sistema de repartição de receitas operar como mecanismo de promoção do equilíbrio socioeconômico entre os entes federados.

A histórica desigualdade de renda entre as unidades federativas brasileiras demanda a adoção de mecanismos que promovam a redistribuição regional de recursos fiscais, transferindo receitas das áreas mais

desenvolvidas para aquelas em menor estágio de desenvolvimento, de modo a permitir que Estados e Municípios, ainda que com capacidades tributárias distintas, possam garantir níveis equivalentes de esforço no financiamento de serviços públicos (Villela; Afonso; Calvo, 2016, p. 61).

Para dar concretude a esses preceitos constitucionais, o ordenamento jurídico brasileiro instituiu dois grandes instrumentos de equalização fiscal: o Fundo de Participação dos Estados (FPE) e o Fundo de Participação dos Municípios (FPM).

Ambos são financiados por parcelas da arrecadação federal sobre a renda e os produtos industrializados, mas possuem objetivos e critérios próprios. Enquanto o FPM se destina à equalização entre Municípios, o FPE concentra-se no desafio específico de corrigir as disparidades regionais entre os Estados, sendo este último o foco prioritário da presente pesquisa.

Para alcançar essa finalidade, a União exerce um federalismo cooperativo e solidário, redistribuindo recursos financeiros e cooperando para mitigar assimetrias regionais, com o objetivo de combater as desigualdades inter-regionais (Figueiredo, 2020, p. 18).

O desenho institucional do FPE evidencia uma tentativa de alinhar autonomia financeira e solidariedade federativa, por meio da redistribuição de recursos das regiões mais prósperas para aquelas historicamente menos desenvolvidas.

Contudo, sua trajetória legislativa revelou limitações marcantes, como a persistência de fórmulas de rateio estáticas, insensíveis às transformações socioeconômicas e com baixo grau de mensuração de resultados.

Mesmo quando submetido a reformas, o modelo permaneceu atrelado a lógicas distributivas inerciais, frequentemente moldadas por acomodações políticas que dificultaram revisões periódicas e impediram avanços efetivos na redução das desigualdades regionais.

Nesse contexto, destaca-se que as transferências intergovernamentais não podem ser dissociadas do federalismo cooperativo nem do princípio da solidariedade interterritorial, exigindo dos entes federativos o cumprimento de deveres de colaboração orientados por uma cooperação mútua, que reflete uma relação de respeito recíproco

firmada no pacto de convivência comum que sustenta a unidade nacional (Contipelli, 2016, p. 13).

Outro elemento importante a ser considerado é o caráter vertical e centralizado do federalismo fiscal brasileiro.

A forte concentração arrecadatória na União contrasta com a dependência financeira de Estados e Municípios, exigindo mecanismos robustos de redistribuição para corrigir desigualdades históricas.

Em teoria, esse arranjo permitiria garantir condições mínimas de autonomia financeira e de prestação de serviços públicos em padrão uniforme.

Na prática, entretanto, sua efetividade depende da definição de critérios de rateio dinâmicos, equitativos e alinhados com os objetivos constitucionais de desenvolvimento nacional.

Assim, compreender o modelo brasileiro de equalização fiscal, com foco especial no FPE, exige analisar não apenas sua estrutura normativa, mas também sua evolução histórica, suas limitações políticas e institucionais e sua capacidade de atender ao ideal federativo delineado pela Constituição.

Esse exame é indispensável para identificar caminhos de aprimoramento capazes de realizar de forma mais efetiva os princípios da solidariedade, da justiça social e do equilíbrio econômico-financeiro entre os entes da Federação.

3 A Jurisprudência da Equalização Fiscal: como o Supremo Tribunal Federal interpreta a regra constitucional voltada para a promoção do equilíbrio socioeconômico entre os Estados e o Distrito Federal

A equalização fiscal, no âmbito do federalismo cooperativo, figura como mecanismo indispensável para alcançar a harmonização interna, reduzir desigualdades e garantir a efetiva autonomia financeira dos entes federativos, características marcantes do federalismo fiscal solidário. A repartição de receitas por meio de transferências intergovernamentais, quando estruturada de forma adequada, possui

o potencial de fomentar o desenvolvimento nacional e regional, concretizando a vontade do legislador constituinte.

Nesse contexto, as transferências intergovernamentais, materializadas principalmente no Fundo de Participação dos Estados (FPE) e no Fundo de Participação dos Municípios (FPM), possuem uma finalidade dupla: garantir a autonomia financeira dos entes subnacionais e promover a equalização entre as diferentes regiões do país. Trata-se de assegurar aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios os recursos necessários para o desempenho de suas competências constitucionais, além de proporcionar o equilíbrio socioeconômico entre Estados e Municípios, nos termos do artigo 161, II, da Constituição Federal.

As normas de rateio do FPE previstas no artigo 2º da Lei Complementar n. 62, de 28 de dezembro de 1989, determinavam que 85% dos recursos fossem destinados às regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste e 15% às regiões Sul e Sudeste. A lei ainda fixava coeficientes estáticos para a divisão de recursos por Estado, contidos em seu Anexo Único, que deveriam vigorar apenas nos exercícios de 1990 e 1991. Entretanto, a edição da nova lei específica, prevista para regulamentar os critérios a partir de 1992, jamais ocorreu, fazendo com que os coeficientes temporários se mantivessem em vigor por mais de duas décadas.

Essa situação levou à propositura de diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI n. 875/DF, ADI n. 1.987/DF, ADI n. 2.727/DF e ADI n. 3.243/DF) no Supremo Tribunal Federal (STF), nas quais se argumentava que o FPE havia perdido seu caráter redistributivo devido à estagnação dos critérios de distribuição. No cerne da questão constitucional estava o argumento de que a fórmula de partilha prevista na LC n. 62/1989, baseada em índices fixos e defasados, se mostrava incompatível com o objetivo constitucional de reduzir as desigualdades socioeconômicas entre as regiões do Brasil.

No julgamento dessas ações, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a fórmula de partilha prevista no artigo 2º e no Anexo Único da LC n. 62/1989 não era apta a produzir o efeito redistributivo exigido pela Constituição, que pressupunha a transferência de recursos dos entes mais prósperos para os mais necessitados. Importante ressaltar que a fundamentação do STF não se limitou a um cotejo formal entre

a lei e a Constituição, mas considerou a mudança do contexto social e econômico brasileiro nas últimas décadas.

O Supremo reconheceu que os coeficientes fixados politicamente há cerca de 20 anos já não refletiam a realidade socioeconômica dos Estados e, por isso, não conseguiam atender ao objetivo institucional do FPE, que é reduzir as desigualdades entre as unidades federadas. Assim, mesmo que inicialmente os coeficientes estivessem alinhados à Constituição, a alteração do quadro fático os tornou inconstitucionais por não mais conseguirem alcançar o escopo redistributivo pretendido. Em síntese, o Supremo Tribunal Federal concluiu que, no cenário atual, a LC n. 62/1989 não conseguia realizar, de forma efetiva, o objetivo constitucional que fundamentou sua edição, motivo pelo qual declarou sua inconstitucionalidade (Correia Neto, 2015, p. 57).

Após o reconhecimento da inconstitucionalidade, foi editada a Lei Complementar n. 143, de 17 de julho de 2013. Essa lei extinguiu a divisão do FPE em percentuais fixos (85% para as regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste e 15% para Sul e Sudeste), mas manteve transitoriamente os coeficientes fixos de repartição até 31 de dezembro de 2015. Estabeleceu que, a partir de 1º de janeiro de 2016, cada Estado receberia o mesmo valor de 2015 corrigido pela variação da inflação e por 75% da variação real do PIB do ano anterior, sendo o excedente distribuído com base em fatores como população e o inverso da renda domiciliar per capita da entidade beneficiária.

Contudo, ao se analisar a nova fórmula de partilha, observa-se que a *ratio decidendi* do acórdão proferido no julgamento da ADI n. 875/DF, ADI n. 1.987/DF, ADI n. 2.727/DF e da ADI n. 3.243/DF foi desconsiderada na LC n. 143/2013. Os critérios atuais de rateio, ao manterem os mesmos patamares mínimos definidos com base em coeficientes estáticos, demonstram baixa aptidão para reduzir efetivamente as desigualdades regionais e promover a equalização econômico-financeira entre os Estados. A conjugação de fatores representativos da população e do inverso da renda domiciliar per capita, aplicada apenas à parcela que exceder o piso, não configura inovação real, perpetuando um quadro de inconstitucionalidade (Assunção, 2014, p. 114).

Em razão disso, foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.069/DF, questionando as alterações (ou a insuficiência delas) promovidas pela LC n. 143/2013. Alegava-se que os coeficientes individuais anteriormente declarados inconstitucionais foram transformados em pisos para os repasses futuros e que a nova fórmula de partilha estava subordinada a uma condição futura e incerta, qual seja, o crescimento econômico.

Na doutrina, aponta-se que a LC n. 143/2013 repetiu os mesmos erros de sua antecessora, não avançando para uma mudança substancial na distribuição dos recursos e tampouco se preocupando com a necessária redução das desigualdades regionais (Assunção, 2014, p. 115).

Ao julgar a ADI n. 5.069/DF, o Supremo Tribunal Federal reafirmou esse entendimento, enfatizando que não se admite, do ponto de vista constitucional, a manutenção disfarçada de um sistema de rateio já reconhecido como inconstitucional. A Corte apontou que os índices fixados no Anexo Único da LC n. 62/1989 estavam defasados desde 2010 e não eram aptos a realizar uma distribuição justa dos recursos, conforme as disposições constitucionais sobre a matéria.

No final, o STF julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade dos incisos II e III e do § 2º do artigo 2º da LC n. 62/1989, com redação dada pela LC n. 143/2013, sem pronúncia imediata de nulidade, mantendo a aplicação desses dispositivos até 31 de dezembro de 2025 ou até a edição de nova legislação, para evitar prejuízos aos Estados e ao Distrito Federal.

A partir desse julgamento, surge a necessidade de refletir sobre os próximos passos do legislador infraconstitucional: quais serão os novos critérios de partilha e quais objetivos se buscará alcançar. O Supremo Tribunal Federal foi claro, em diferentes decisões, ao afirmar que apenas critérios de rateio que retratem a realidade socioeconômica dos destinatários das transferências poderão atender à exigência constitucional. Qualquer fórmula de divisão que ignore essa diretriz tende a fracassar, renovando o ciclo de inconstitucionalidade e de ineficácia na redução das desigualdades regionais.

4 O Abismo Social entre Norte e Sul: por que a política brasileira de equalização fiscal não cumpre o objetivo de reduzir as desigualdades regionais?

Ao longo desta pesquisa, já se ressaltou que o nivelamento das condições de vida no território nacional constitui diretriz essencial do federalismo cooperativo delineado pela Constituição Federal. Essa meta só pode ser alcançada se os entes federados dispuserem de capacidade econômica e política suficientes para exercerem suas funções essenciais (Bercovici, 2003, p. 242).

Contudo, o modelo normativo escolhido pelo legislador infra-constitucional não logrou transformar a realidade socioeconômica dos Estados mais pobres. A fórmula adotada para a distribuição de recursos foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em duas oportunidades distintas, evidenciando a desconexão entre o texto constitucional e a regulamentação infraconstitucional.

Para fins didáticos, momentaneamente, afasta-se aqui do debate estritamente jurídico acerca da constitucionalidade das normas que disciplinam a matéria, para investigar, sob perspectiva social e política, a adequação – ou inadequação – do modelo de equalização fiscal adotado, considerando os resultados práticos observados ao longo de décadas de sua aplicação.

O texto constitucional confere ao Fundo de Participação dos Estados a missão de promover o equilíbrio socioeconômico entre as unidades federadas. Apesar dessa diretriz clara, a expectativa de redução efetiva da desigualdade de renda não se concretizou. Mesmo com o uso desse instrumento ao longo de anos, não houve convergência de renda entre as regiões brasileiras em período recente, tampouco sob uma perspectiva histórica. Na prática, o FPE vem funcionando mais como um mecanismo para reduzir o desequilíbrio entre receita e despesa de cada ente específico do que como um verdadeiro redutor das desigualdades socioeconômicas entre os Estados.

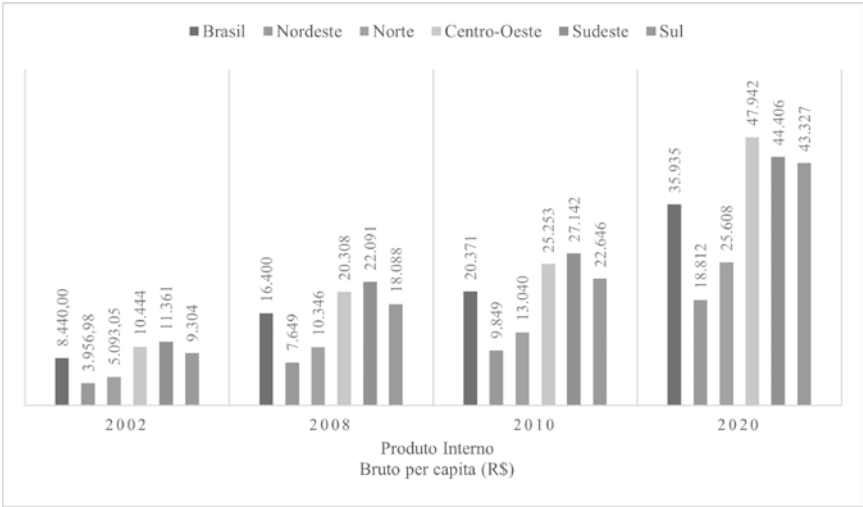
Chama atenção o estudo realizado por Kleber Pacheco de Castro, que analisou o prazo necessário para que os critérios legais de partilha apresentem resultados efetivos na distribuição de recursos. Com base em simulações aplicadas à LC n. 143/13 em cenários macroeconômicos

futuros, o autor concluiu que, em geral, nos curto e médio prazos, a lei altera apenas marginalmente a distribuição do fundo entre os Estados. O caráter dinâmico previsto, relacionado à renda per capita e à população, só seria plenamente atingido após pelo menos um século de vigência – mesmo em cenário otimista de alto crescimento econômico e baixa inflação. Em cenários mais conservadores, essa transição poderia se estender por quase dois séculos, prazos que tornam inviável supor a vigência da lei por tanto tempo (Castro, 2018, p. 410).

De fato, a defasagem entre a renda per capita nacional e as rendas per capita das regiões Norte e Nordeste permanece um fenômeno persistente. Décadas após o início de políticas de desenvolvimento regional, os indicadores do Nordeste e do Norte continuam estacionados um pouco acima de, respectivamente, 40% e 60% da média brasileira. Em contrapartida, observa-se um claro processo de convergência entre as rendas per capita das regiões Centro-Oeste e Sul em relação ao Sudeste (Almeida; Almeida, 2012, p. 25).

A situação de discrepância e convergência de renda entre as regiões brasileiras pode ser facilmente visualizada no gráfico da Figura 1, que destaca a evolução do PIB *per capita* no Brasil e confirma a afirmação de que o modelo de equalização fiscal adotado não é adequado ao fim constitucional a que se destina.

Figura 1 – Evolução do PIB *per capita* no Brasil



Fonte: IBGE (2025)

É possível observar que, desde a edição da LC n. 62/1989, o padrão de distribuição espacial pouco se alterou. As regiões Sul e Sudeste continuam a apresentar os maiores valores de PIB per capita, enquanto Norte e Nordeste mantêm os menores índices. Mesmo com mais de trinta anos de vigência dos critérios de rateio do FPE, que deveriam privilegiar as regiões menos desenvolvidas, não se observou uma mudança substancial na distribuição do PIB per capita entre os Estados. Embora o PIB seja influenciado por diversos fatores institucionais e de produção, espera-se que a equalização de receitas regionais permita a atuação de tais fatores em favor do desenvolvimento.

Na realidade, o que prevaleceu nas últimas décadas foi uma lógica de mercado no desenvolvimento regional, com reduzida capacidade de planejamento e intervenção estatal coordenada. O poder público atuou mais pela via da competição fiscal entre Estados e Municípios, por meio de incentivos e isenções tributárias voltadas para a atração de capital privado, muitas vezes em detrimento de investimentos em políticas sociais. Isso contribuiu para a perpetuação das desigualdades territoriais entre regiões, Estados e Municípios.

Em termos regionais, persiste o contraste marcante entre Norte/Nordeste e Sul/Sudeste, com exceção do Centro-Oeste, que, partindo de um patamar semelhante ao das regiões menos desenvolvidas, alcançou níveis comparáveis aos do Sul em termos de renda per capita. Esse avanço foi impulsionado pela expansão agrícola na região e pelo aumento sucessivo da remuneração do funcionalismo público, especialmente no Distrito Federal, que ostenta o maior PIB *per capita* do país (Molonha, 2019, p. 161).

Percebe-se, portanto, que o modelo brasileiro de equalização fiscal não se mostrou eficiente para reduzir disparidades históricas. Diante disso, cabe questionar por que não se realizam as adaptações necessárias para corrigir essa desigualdade socioeconômica consolidada entre os Estados.

A rigidez e a permanência dos critérios de rateio dos fundos de participação encontram explicação essencialmente em fatores políticos. Os pequenos Estados do Nordeste, por exemplo, possuem peso relevante na negociação legislativa e são favorecidos pelo modelo atual

(Martins, 2021, p. 213). No sistema federativo brasileiro, as variáveis partidárias funcionam como instrumentos de obtenção de recursos.

Os Estados com menor renda per capita concentram a maioria no Senado Federal – juntos, Norte e Nordeste somam 59% dos assentos – o que gera um jogo político no qual os Estados mais pobres utilizam sua maioria legislativa para obter vantagens econômicas retiradas dos mais ricos. Nesse ambiente, senadores de Estados mais pobres tendem a criar barreiras quando se discute a revisão dos critérios de rateio.

A aprovação de mudanças legislativas nos critérios de repartição enfrenta não apenas dificuldades técnicas para definição de parâmetros eficientes e compatíveis com o sistema constitucional, mas também obstáculos políticos que restringem as alternativas disponíveis. Nem sempre a solução mais adequada do ponto de vista técnico ou constitucional é politicamente viável. Resistências institucionais e a atuação de atores políticos influenciam diretamente a definição das regras do jogo, pois qualquer alteração nos critérios de repartição implica um jogo de soma zero, no qual os ganhos de uns se traduzem em perdas para outros (Assunção, 2014, p. 112).

Nesse cenário, o próprio sentido constitucional da criação dos fundos de participação se enfraqueceu na memória política e institucional do país, enquanto a necessidade de promover o equilíbrio socioeconômico permanece, especialmente nas regiões mais pobres, onde vivem parcelas significativas da população em situação de vulnerabilidade.

5 O Devir da Equalização Fiscal no Brasil: qual o caminho político-jurídico para dirimir a desigualdade regional?

O tema suscita reflexões importantes acerca do federalismo brasileiro e do papel estratégico do Fundo de Participação dos Estados (FPE) na política de equalização fiscal. A análise desenvolvida até aqui demonstra que o modelo vigente, embora transfira elevados volumes de recursos ao longo dos anos, não consegue atingir resultados concretos em termos de desenvolvimento equilibrado das unidades federativas.

Diante dessa constatação, impõe-se a necessidade de se repensar o FPE, questionando não apenas sua juridicidade, mas também sua efetividade, considerando a ausência de objetivos claros voltados para a promoção real da equalização entre os Estados.

É certo que o modelo político-federativo brasileiro, como delineado na Constituição, contribui para os sucessivos insucessos em alterar o sistema vigente. A complexidade do pacto federativo exige que todos os atores institucionais – Poderes, órgãos de controle e sociedade – compreendam e assumam o compromisso com aquilo que está formalmente previsto na Constituição: a construção de um verdadeiro federalismo cooperativo (Prado, 2007, p. 34).

Nesse sentido, uma das alternativas viáveis para dar efetividade aos objetivos constitucionais seria a adoção de uma distribuição obrigatória e assimétrica dos recursos, privilegiando os Estados menos desenvolvidos e vinculando parte desses valores a setores essenciais como educação, saúde e assistência social. Essa vinculação se harmoniza com os objetivos fundamentais da República, previstos no artigo 3º da Constituição, e com os valores e princípios da ordem econômica estabelecidos no artigo 170, voltados para a promoção de uma vida digna para todos (Belavilacqua; Freitas, 2016, p. 156).

A harmonização da oferta de bens e serviços públicos entre os Estados poderia melhorar o direcionamento das aplicações do Fundo, permitindo a mensuração de resultados de forma mais objetiva. Além disso, um novo modelo de FPE deveria incorporar incentivos à eficiência administrativa, evitando o risco de acomodação e desestímulo ao esforço local, ao mesmo tempo em que concretizaria o ideário constitucional (Almeida; Almeida, 2012, p. 13).

Um resultado mensurável e desejável seria a uniformização do padrão de serviços públicos oferecidos em todo o país. Dessa forma, os Estados mais beneficiados pelas transferências intergovernamentais apresentariam contrapartidas claras, aplicando os recursos recebidos na prestação de bens e serviços públicos em quantidade e qualidade compatíveis com padrões nacionais (Mendes; Miranda; Cosia, 2008, p. 59).

No cerne da proteção social está a garantia de uma provisão equitativa de direitos sociais, que complementam os direitos civis e políticos. Por isso, a busca por uniformidade no padrão de serviços

públicos deve ser central na nova sistemática de equalização fiscal, considerando que regiões menos industrializadas ou com características rurais possuem os mesmos direitos sociais que regiões mais desenvolvidas (Nunes; Guedes, 2013, p. 30-31).

Em um país que assume como objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a garantia do desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, não se pode tolerar o persistente desequilíbrio socioeconômico entre as regiões.

Diante disso, é necessário estabelecer limitações claras para a utilização dos recursos do FPE. O mandamento constitucional de promoção do equilíbrio socioeconômico é amplo e precisa ser traduzido em objetivos específicos, capazes de orientar o uso dos recursos de forma planejada e eficiente.

Vale destacar que o modelo atual de distribuição de recursos é tão abstrato que permite um paradoxo: ao mesmo tempo em que se mostra ineficaz para alcançar seu objetivo constitucional, não é possível apontá-lo como causa exclusiva da persistência da desigualdade regional, já que faltam critérios e resultados definidos que possibilitem um controle efetivo.

Mesmo que se reconheça a possibilidade de falhas na utilização dos recursos – como práticas de clientelismo² ou má gestão –, as imperfeições do mercado político ajudam a explicar a subprovisão de bens e serviços públicos nas regiões Norte e Nordeste. Além disso, a ausência de foco nos objetivos do fundo dificulta o planejamento adequado e a correta mensuração dos resultados (Almeida; Almeida, 2012, p. 26).

Reduzir disparidades regionais por meio de transferências de recursos é tarefa complexa. Não apenas porque envolve riscos de apropriação indevida ou má qualidade na gestão pública, mas porque exige reflexão prévia sobre as justificativas dessas transferências. É essencial avaliar qual princípio de justiça social fundamenta essas transferências

² O clientelismo se caracteriza, de maneira geral, por uma forma de relação entre diferentes atores políticos, envolvendo, por exemplo, concessão de empregos, benefícios públicos e fiscais, vantagens econômicas, obras e donativos, em troca de apoio político. Isto é, um eleitor vende seu apoio político em troca de favorecimento pessoal, tornando-se cliente de quem o beneficiou.

e se, de fato, elas promovem o bem-estar coletivo (Almeida; Almeida, 2012, p. 28).

No desenho de um novo formato para o FPE, esse debate merece destaque, garantindo a coesão nacional. Afinal, a solidariedade constitucional não pode ser via de mão única. É necessário assegurar que os Estados tenham condições de fiscalizar a correta aplicação dos recursos transferidos, que pertencem à Federação como um todo.

A utilização dos recursos para a provisão de bens e serviços públicos, conforme critérios legais de uniformidade e contrapartida entre todos os Estados-membros, permitiria definir objetivos mais claros e mensuráveis para o FPE, melhorando sua *accountability*. Em última instância, tal proposta atenderia aos princípios constitucionais de transparência, moralidade, boa-fé objetiva, eficiência, publicidade, igualdade, liberdade e justiça, hoje muitas vezes desrespeitados, ao mesmo tempo em que promoveria o equilíbrio socioeconômico – objetivo legal essencial do FPE.

6 Considerações Finais

A trajetória histórica do federalismo brasileiro revela a persistência de profundas desigualdades regionais que desafiam a concretização do projeto constitucional de desenvolvimento equilibrado e de redução das disparidades socioeconômicas entre Estados. A equalização fiscal, especialmente por meio do Fundo de Participação dos Estados, foi concebida como instrumento essencial para corrigir assimetrias estruturais e garantir a autonomia financeira dos entes federativos, permitindo a provisão uniforme de bens e serviços públicos em todo o território nacional.

Contudo, a análise do modelo jurídico-institucional do FPE demonstra que, ao longo de décadas, critérios de rateio estáticos e desatualizados foram mantidos por conveniências políticas, comprometendo sua aptidão redistributiva. As decisões do Supremo Tribunal Federal reconheceram a inconstitucionalidade de fórmulas que perpetuam desigualdades, mas, mesmo após sucessivas reformas legislativas, observa-se a dificuldade em romper com a lógica de

acomodação que privilegia a manutenção de vantagens políticas em detrimento da efetiva redução das disparidades regionais.

Nesse cenário, é imprescindível repensar os critérios legais de distribuição de recursos, superando o caráter abstrato e pouco mensurável do modelo atual. A definição de objetivos claros, vinculados à melhoria do padrão de serviços públicos, à eficiência administrativa e à *accountability* federativa, surge como alternativa viável para resgatar o sentido original do fundo como mecanismo de solidariedade e cooperação entre os entes federados. Somente com parâmetros objetivos e revisáveis será possível alinhar as transferências intergovernamentais ao mandamento constitucional de promoção do equilíbrio socioeconômico.

Por fim, cabe ressaltar que a Advocacia Pública possui papel estratégico na concretização desse ideal, ao atuar no assessoramento jurídico, na defesa judicial de modelos mais equitativos e na formulação de propostas legislativas alinhadas aos princípios constitucionais. Sua atuação qualificada e comprometida com os valores do Estado Democrático de Direito é fundamental para garantir que as transferências intergovernamentais não se tornem meros instrumentos de manutenção de privilégios, mas sim instrumentos de justiça distributiva, solidariedade federativa e promoção de desenvolvimento nacional.

Referências

ALMEIDA, Aloísio Flávio Ferreira de; ALMEIDA, Carlos Otávio Ferreira de. O equilíbrio federativo como desafio ao novo formato do Fundo de Participação dos Estados (FPE). **Revista Fórum de Direito Financeiro e Econômico – RFDfE**, v. 2, n. 2, p. 13-34, set.-fev. 2012. Disponível em: <https://ojs.editoraforum.com.br/rfdfe/index.php/rfdfe/issue/view/12>. Acesso em: 9 mar. 2025.

ASSUNÇÃO, Matheus Carneiro. Novos critérios de rateio do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal: inconstitucionalidade persistente? **Revista Fórum de Direito Financeiro e Econômico – RFDfE**, v. 3, n. 5, p. 109-116, mar.-ago. 2014. Disponível em: <https://ojs.editoraforum.com.br/rfdfe/index.php/rfdfe/article/view/262>. Acesso em: 5 mar. 2025.

BERCOVICI, Gilberto. **Desigualdades regionais, Estado e Constituição**. São Paulo: Max Limonad, 2003.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 3 jul. 2023.

CASTRO, Kleber Pacheco de. Novo critério de rateio do fundo de participação dos Estados: efetivo ou inócuo? **Cadernos Gestão Pública e Cidadania**, São Paulo, v. 23, n. 76, p. 397-412, set.-dez. 2018. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/cgpc/article/view/74989/74680>. Acesso em: 25 mar 2025.

CONTIPELLI, Ernani. Categorización del federalismo ambiental en el sistema constitucional brasileño vigente. **Revista Fundación Manuel Giménez Abad**, Zaragoza, n. 12, p. 10-26, 2016.

CORREIA NETO, Celso de Barros. Inconstitucionalidade dos critérios de rateio do fundo de participação dos estados: análise do julgamento adi 875. In: CORREIA NETO, Celso de Barros; LONGO, Ana Carolina Figueiró. **Pacto federativo**. Brasília: IDP, 2015. p. 49-66.

FIGUEIREDO, Marcelo. El federalismo fiscal en Brasil: ¿realidad o ficción? **Revista República y Derecho**, Mendoza, v. 5, n. 5, p. 1-26, 2020.

BELAVILACQUA, Lucas; FREITAS, Leonardo Buissa. Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária (RERCT) sob a perspectiva do federalismo fiscal brasileiro. **Revista Fórum de Direito Financeiro e Econômico – RFDPE**, v. 5, n. 10, p. 151-166, set.-fev. 2016.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Produto interno bruto – PIB**. Rio de Janeiro: IBGE, 2025. Disponível em: https://www.ibge.gov.br/estatisticas/economicas/contas-nacionais/9088-produto-interno-bruto-dos-municipios.html?=&t=series-historicas&utm_source=landing&utm_medium=explica&utm_campaign=piib. Acesso em: 15 mar. 2025.

MARTINS, Andrea Siqueira. **O endividamento dos Estados-membros em face da União**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

MENDES, Marcos; MIRANDA, Rogério Boueri; COSIO, Fernando Blanco. **Transferências intergovernamentais no Brasil**: diagnóstico e proposta de reforma. Brasília, DF: Consultoria Legislativa do Senado Federal, 2008.

MOLOHA, Kelvin Gustavo. Pacto federativo, distribuição de receitas entre os entes federativos. **Revista Brasileira de Direito Municipal – RBDM**, v. 17, n. 74, p. 41-60, out.-dez. 2019.

NUNES, Cleucio Santos; GUEDES, Jefferson Carús. Transferências de recursos financeiros para correção de disparidades econômicas no federalismo fiscal: parte 2. **Revista Fórum de Direito Financeiro e Econômico – RFDFE**, v. 2, n. 3, p. 29-40, mar.-ago. 2013.

PRADO, Sérgio. **A questão fiscal na federação brasileira**: diagnóstico e alternativas, Brasília: CEPAL/IPEA, 2007.

VILLELA, Luiz; AFONSO, José Roberto; CALVO, Ana. Transferências Intergovernamentais no Brasil. Constituição, Economia e Desenvolvimento. **Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, Curitiba, v. 8, n. 14, p. 60-78, jan.-jun. 2016.

Francisco Gabriel Villalba Clemente

Professor Ajudante Doutor de Derecho Constitucional y Derecho de la Unión Europea na Universidade de Alicante – Espanha.

Endereço profissional: Carr. de San Vicente del Raspeig, s/n, 03690 Sant Vicent del Raspeig, Alicante, Espanha.

E-mail: francisco.villalba@ua.es

Rafael do Nascimento

Procurador do Estado de Santa Catarina. Especialista em Direito Público pela Universidade do Sul de Santa Catarina (Unisul). Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí (Univali) e pela Universidade de Alicante – Espanha. Doutorando do Programa de Doutorado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí (Univali) e pela Universidade de Alicante – Espanha.

Endereço profissional: Av. Pref. Osmar Cunha, 220 - Centro, Florianópolis - SC, 88015-100.

E-mail: rafael@pge.sc.gov.br

Recebido em: 18/07/2025

Aceito em: 10/09/2025

Como referenciar este artigo

CLEMENTE, Francisco Gabriel Villalba; NASCIMENTO, Rafael do. Aspectos Político-Jurídicos da Equalização Fiscal no Brasil e o Fracasso da Tentativa de Diminuição das Desigualdades Regionais. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 167-185, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

A Fazenda Pública como Protagonista da Sustentabilidade do Acesso à Justiça

Francisco José Guardini Nogueira¹

¹Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

Os relatórios “Justiça em Números” do Conselho Nacional de Justiça evidenciam o crescimento de processos e da taxa de congestionamento, comprometendo a celeridade e a efetivação de direitos. Como um terço das demandas refere-se a execuções fiscais e o Poder Público lidera no polo passivo, a sustentabilidade do Judiciário exige mudança de postura da Fazenda Pública. A transição de Estado litigante para concretizador de direitos demanda medidas administrativas e judiciais voltadas para a redução da litigiosidade e a desjudicialização. Destaca-se o papel da Advocacia Pública como protagonista nesse processo, promovendo acesso à justiça e garantindo a consecução do ODS 16 da Agenda 2030 da ONU, com instituições mais eficazes e sociedades sustentáveis.

Palavras-chave: Fazenda Pública; Acesso à justiça; Sustentabilidade; Redução de litigiosidade; Desjudicialização.

The State as a Protagonist in the Sustainability of Access to Justice

Abstract

The “Justice in Numbers” reports of the National Council of Justice demonstrate the growth in the number of cases and the congestion rate, undermining procedural efficiency and the effective realization of rights. As one third of the caseload consists of tax enforcement proceedings and the Public Administration is the leading defendant, the sustainability of the judiciary requires a change in the conduct of the Treasury. The shift from a litigant State to a rights-enforcing State calls for administrative and judicial measures aimed at reducing litigation and promoting dejudicialization. The role of Public Advocacy is central to this process, fostering access to justice and ensuring the achievement of SDG 16 of the United Nations 2030 Agenda, with more effective institutions and sustainable societies.

Keywords: State; Access to Justice; Sustainability; Reduction of Litigation; Desjudicialization.

1 Introdução

O presente artigo aborda a relevância da atuação da Fazenda Pública para sustentabilidade do sistema judicial, com foco na premente necessidade de alteração de postura pela Administração Pública, com reflexos na redução de litigiosidade.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a qual elencou, como direito fundamental, o acesso ao Poder Judiciário, quando da ocorrência de ameaça ou lesão a direito, juntamente com a política de concessão irrestrita da gratuidade no ingresso de ações judiciais e o incentivo à cultura do litígio judicial, o sistema judicial brasileiro alcançou um estado de insustentabilidade (Brasil, 1988, art. 5º, XXXV).

Os dados do Conselho Nacional de Justiça apontam que o Poder Público figura como o maior litigante judicial, seja como parte ativa, seja passiva (CNJ, 2024a). Não se pode olvidar que o Judiciário brasileiro é custeado pela sociedade, com recursos arrecadados através de impostos e taxas, estas, principalmente, por meio de custas e emolumentos. Considerando o Poder Público como principal litigante, infere-se que grande parte dos recursos públicos, advindos da sociedade, são destinados a manter estruturas de resistência de pretensões dos próprios destinatários finais dos serviços públicos.

Assim, o objetivo do presente artigo é analisar a possibilidade/necessidade de alteração de postura por parte da Fazenda Pública e o papel que esta deve exercer como protagonista nessa mudança, em busca de um sistema judicial sustentável, o qual não se limita às demandas em que Poder Público é parte. A importância do assunto decorre dos resultados esperados com a implementação das propostas, como a redução da litigiosidade, possibilitando celeridade na concretização de direitos, em benefício de toda sociedade.

Na oportunidade, serão apresentadas propostas de encaminhamentos administrativos e experiências no âmbito do Estado de Santa Catarina sobre o assunto.

O método utilizado será o indutivo com pesquisa bibliográfica e documental sobre o tema.

2 De um Estado Litigante para um Estado Concretizador de Direitos

Qualquer atuação objetivando a redução da litigiosidade deve ser precedida por levantamentos de dados e, respectiva análise, visto que a escolha de ferramentas ou sua própria criação sem informações fidedignas sobre o estado atual dos problemas jurídicos levados ao Poder Judiciário, ou, até mesmo, que geram contencioso administrativo, e sua origem, pode resultar em dispêndio irresponsável de recursos financeiros e de pessoal.

Nessa senda, o Conselho Nacional de Justiça, ao realizar o levantamento dos dados relacionados ao volume de processos, inclusive com especificações de assunto e partes, e ao disponibilizá-los à consulta e à análise públicas, possibilita, não apenas aos Tribunais, mas aos demais atores envolvidos na questão da judicialização, formular e implementar propostas visando à desjudicialização de determinadas matérias.

Internamente, é de se ressaltar que o citado Conselho criou o Centro de Inteligência do Poder Judiciário pela Resolução n. 349/2020. “O Centro de Inteligência ocupa-se de vários dos principais temas estratégicos para o adequado funcionamento do sistema de justiça: precedentes vinculantes, litigância de massa, justiça multiportas e cooperação judiciária” (Didier; Fernandez, 2024, p. 542).

Contudo, como dito, tais estratégias não podem se limitar ao Poder Judiciário, cabendo aos atores envolvidos, de forma integrada, buscar soluções para os problemas jurídicos que resultam no alto volume de processos judiciais. E é aqui que a Fazenda Pública, como principal cliente do Judiciário brasileiro, deve ocupar o seu espaço de protagonista na redução da litigiosidade e desjudicialização das demandas.

Dessa feita, é de grande relevância, mediante a análise dos dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça, primeiramente, constatar a real situação da litigância fazendária, o que possibilitará a criação e a adoção de métodos eficazes para reduzi-la e, com isso, alcançar os objetivos traçados.

2.1 Um Estado Litigante

A Constituição Federal de 1988 atribuiu à Fazenda Pública, incluído nesse conceito toda a Administração Pública direta e indireta Federal, Estadual e Municipal, os Poderes e entidades autônomas, competências e obrigações a serem exercidas e executadas em prol da sociedade. Não poderia ser diferente, porquanto a constituição dos estados modernos objetivou a realização do bem comum da população, consubstanciados, principalmente, na saúde, segurança e educação. Por conseguinte, aos administrados lhes foi conferido a faculdade de exigir administrava e judicialmente a concretização desses direitos, e, conjugada com a finitude dos recursos públicos, e, também, como é consabido, por vezes a má gestão destes, o resultado é o surgimento de litígio entre a Administração e o administrado.

Com o gigantismo da máquina pública, necessária para fazer frente aos deveres impostos pela Constituição Federal, e uma crescente população, a qual demanda por serviços públicos de qualidade, não é surpresa que, na primeira colocação de maior litigante, esteja a Fazenda Pública.

Da análise dos indicadores de desempenho trazidos pelo Conselho Nacional de Justiça no relatório anual “Justiça em números 2024”, a respeito do ano-base 2023, constata-se que, no referido período, a taxa de congestionamento médio nacional foi de 70,5% (setenta vírgula cinco por cento), e o índice de atendimento à demanda, 99,2% (noventa e nove vírgula dois por cento), ensejando acréscimo de 896.000 (oitocentos e noventa e seis mil) processos no estoque do Poder Judiciário (CNJ, 2024a). Conforme o relatório, no decorrer do ano de 2023, foram 35.000.000 (trinta e cinco milhões) de novos processos, representando um volume 9,4% (nove vírgula quatro por cento) superior ao exercício de 2022 (CNJ, 2024a).

Considerando a população brasileira de aproximadamente 213.000.000 (duzentos e treze milhões) em 2024, consoante dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, e a quantidade de novos processos, pode-se concluir que a cada 6 (seis) pessoas, 01 (uma) ingressou com demanda judicial, o que demonstra a alta litigiosidade,

refletindo negativamente na celeridade processual e na sustentabilidade do sistema judicial (IBGE, 2024).

No que concerne à Fazenda Pública, em 2023, o Conselho Nacional de Justiça informa que, do total de casos pendentes no Poder Judiciário, 31% (trinta e um por cento) correspondem às execuções fiscais, em sua grande maioria, 86% (oitenta e seis por cento), na Justiça Estadual, a qual concentra a cobrança judicial dos créditos dos Estados e dos Municípios (CNJ, 2024a). A taxa de congestionamento da execução fiscal de 87,8% (oitenta e sete vírgula oito por cento), isto é,

[...] de cada cem processos de execução fiscal que tramitaram no ano de 2023, apenas 12 foram baixados. Desconsiderando esses processos, a taxa de congestionamento do Poder Judiciário cairia 5,8 pontos percentuais, passando de 70,5% para 64,7% em 2023 (CNJ, 2024a).

Figurando no polo, o percentual de processos da Fazenda Pública pendentes é de 11,7% (onze vírgula sete por cento) do total, sendo o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, o maior litigante do Brasil, e, em sequência, os Municípios de São Paulo e Guarulhos (CNJ, 2024a).

Um dos reflexos negativos da alta litigiosidade da Fazenda Pública pode ser percebido pela quantidade de estruturas judiciárias especializadas existentes com atuação exclusiva para o volume de processos em tela. Conforme aponta o Conselho Nacional de Justiça, em 2023, eram 307 (trezentos e sete) varas com atuação na execução fiscal e 263 (duzentos e sessenta e três) varas e juizados especiais com competência para os feitos fazendários, totalizando 570 (quinhentos e setenta), desconsiderando as não especializadas (CNJ, 2024a).

A criação de estruturas judiciárias para atender a esse volume de processos se soma à necessária ampliação de quadros também no Poder Executivo para responder às demandas judicializadas, não se limitando apenas à Advocacia Pública, mas também aos demais órgãos federais, estaduais e municipais, os quais devem se organizar para prestar informações e cumprir as decisões exaradas no prazo estabelecido. Por exemplo, um pronunciamento judicial, que determina a implementação de vantagem a servidor público estadual, além de movimentar a estrutura do Judiciário e da Procuradoria-Geral do

Estado, tanto finalística quanto administrativa, demandará, ainda, a atuação dos órgãos central e setorial de gestão de pessoas.

Estudo realizado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), por solicitação do Conselho Nacional de Justiça, concluiu que, em 2011, o custo unitário do processo de execução fiscal promovida pela União na Justiça Federal era de R\$ 5.606,67 (IPEA, 2012). Atualmente, o referido valor supera R\$ 30.000,00 (STF, 2024), no que concerne especificamente à execução fiscal, cujo volume, como informado alhures, alcança, aproximadamente, um terço dos processos em tramitação no Poder Judiciário brasileiro.

Por outro lado, é importante trazer à baila a postura da Fazenda Pública no que concerne às demandas na qual figura no polo passivo, visto que contribui, de sobremaneira, para perpetuação da cultura do litígio.

Se a cobrança judicial dos créditos da Administração Pública reflete de forma negativa nas taxas de congestionamento do Poder Judiciário, a permanente negativa de direitos já consolidados, notadamente com jurisprudência pacificada, além da citada consequência, é a principal responsável pela presente imagem de um Estado litigante. E vai além, de devedor contumaz.

Não se pode olvidar que as alterações na Constituição Federal, decorrente da Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004 (Brasil, 2004), e na legislação processual, principalmente o advento do atual Código de Processo Civil (Brasil, 2015), as quais criaram requisitos para admissibilidade recursal no âmbito dos Tribunais Superiores, bem como ferramentas processuais com o intuito de redução da judicialização, com foco de consolidação de posicionamento e aplicação *erga omnes* do entendimento jurisprudencial, não alcançaram as metas almejadas. Como visto, o relatório “Justiça em números” do Conselho Nacional de Justiça demonstra tal fato, diante do aumento do ingresso de novos processos no Poder Judiciário brasileiro (CNJ, 2024a).

E, nesse ponto, a Fazenda Pública possui relevante participação, haja vista o reiterado descumprimento de entendimentos judiciais pacificados, adotados inclusive em procedimentos de uniformização jurisprudencial, como, por exemplo, no caso do incidente de resolução

de demandas repetitivas, previsto nos artigos 976 a 987 do Código de Processo Civil (Brasil, 2015).

No âmbito do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, em incidente de resolução de demandas repetitivas, firmou-se a seguinte tese: “O servidor público estadual tem direito à indenização por licenças-prêmios e especiais quando encerrado seu vínculo com a Administração [...]” (TJ-SC, 2018). Dessa forma, o servidor público estadual aposentado possui o direito à indenização dos períodos de licença-prêmio não usufruídos quando em atividade, não podendo a Administração Pública, como condição para aposentação, exigir eventual renúncia a esses valores ou permanência do servidor em tempo superior ao necessário à aposentadoria, objetivando o gozo da mencionada licença. Trata-se, portanto, de direito consolidado.

Ora, se não há possibilidade de alteração do entendimento jurisprudencial, a inércia da Administração Pública em modificar sua postura e de buscar solução administrativa adequada promove a judicialização em massa, visto que, no presente caso, resta ao servidor público estadual movimentar a máquina do Judiciário para concretizar direito líquido e certo. No entanto, ao demandar em juízo, aciona de forma desnecessária a estrutura do Poder Judiciário e da Procuradoria-Geral do Estado, quando, com o reconhecimento extrajudicial do pleito, apenas setores administrativos competentes seriam demandados, com evidente redução de custos.

Além da licença-prêmio, existem outras matérias como auxílio-alimentação, licença especial do pessoal da Segurança Pública, entre outras, no âmbito do funcionalismo público, e, ainda, aquelas que atingem diretamente o administrado, como o fornecimento de medicamentos e tratamentos de saúde, cuja judicialização impacta no sistema judicial brasileira, mas também nas contas públicas, conforme relatório “Judicialização e Sociedade: ações para acesso à saúde pública de qualidade” do Conselho Nacional de Justiça (CNJ, 2021).

Com relação a esse tema, a ausência de pactuação das responsabilidades administrativas e financeiras entre os entes federados, de forma administrativa e consensual, resultou em permanente judicialização da questão. Por sua vez, a tese firmada no Tema 1234 do Supremo Tribunal Federal, ao delimitar as responsabilidades e imputar o custeio

de medicamentos de alto custo à União, não soluciona a situação da judicialização, já que apenas a organiza o juízo competente para apreciar a demanda (STF, 2024).

Assim, constata-se que a Fazenda Pública, na condição atual de maior litigante habitual, detém relevante responsabilidade pela sustentabilidade do sistema judicial brasileiro. Contudo, essa posição deve ser vista como incentivo e oportunidade à mudança de postura e à busca de redução da litigiosidade, o que podem ser impulsionados por diversos mecanismos existentes ou que possam ser criados pela própria Administração Pública, e, com isso, deixar de ser o Estado litigante (Didier; Fernandez, 2024, p. 528).

2.2 Estado em Transição

Ao contrário dos litigantes habituais privados, o Poder Público possui competências e prerrogativas previstas na legislação, as quais facilitam alcançar a redução da litigiosidade, mediante, principalmente a desjudicialização de demandas. Ademais, havendo a necessidade de criação de outras ferramentas, o Estado pode assim proceder de forma legislativa ou administrativa, o que não é possível aos particulares. Assim, se por um lado a atuação e as obrigações da Fazenda Pública geram grande litigiosidade, por outro, ela detém todas as condições para reduzi-la.

Como visto anteriormente, a litigiosidade do Estado gira, praticamente, em torno das obrigações impostas à Administração Pública, como, por exemplo, a prestação de serviços públicos e toda a estrutura física e de pessoal decorrente, e da finitude das receitas públicas. No primeiro caso, Fazenda Pública se posiciona, normalmente, no polo passivo da demanda, e no segundo, no ativo, cobrando seus créditos. Assim, dependendo da posição em que se encontra o Poder Público na relação jurídica, algumas providências podem ser adotadas para solucionar o litígio de forma mais eficiente, inclusive dispensando o ingresso no sistema judicial.

Contudo, deve-se deixar externado que existem objetos, cuja solução extrajudicial ou consensual no âmbito judicial é inviabilizada,

principalmente pelos interesses envolvidos ou pela divergência de posicionamentos entre as partes, ainda sem jurisprudência pacificada.

Nesse ponto, no entanto, é fundamental a releitura do denominado interesse público e, com isso, dos dogmas de sua indisponibilidade e da supremacia desse interesse ao dos particulares. Não há como confundir o interesse público com o interesse estatal, porquanto este pode estar alinhado ou não com aquele. Numa pretensão de direito consolidado jurisprudencialmente, a Fazenda Pública, ao negar ou permanecer inerte ao pleito, não está em defesa do interesse público, mas de interesse próprio em postergar a concretização daquele direito, normalmente por motivos financeiros. Nesse caso, primar pelo interesse público seria acolher a pretensão e, em eventual impossibilidade de concessão imediata e integral, normalmente por questões financeiras, buscar formas de implementação, inclusive com a participação do requerente na construção conjunta da solução.

Dessa forma, para transição de um Estado litigante para o Estado concretizador de direitos, é imprescindível a modificação do significado do interesse público, o qual, por diversas vezes, pode estar em dissonância com os interesses fazendários ou daqueles que estão na condução da máquina pública.

Do mesmo modo, quando o interesse está alinhado com o interesse estatal, na hipótese da cobrança da dívida ativa, efetivamente certa, líquida e exigível, a indisponibilidade pode ser mitigada diante das especificidades do caso concreto, primando, mesmo assim, pelo interesse público. Isso pode ocorrer na hipótese da incapacidade econômica comprovada do devedor em realizar o pagamento integral do crédito estatal, oportunizando-se a quitação através de condições mais vantajosas ao contribuinte inadimplente em comparação com o regime normal de arrecadação. O interesse público está presente pelo ingresso de valores no Erário de forma mais célere e menos dispendiosa, de recursos que poderiam ser recuperados ou não pela cobrança judicial.

Ressalta-se que a proposição de interesse público aqui apresentada vai além da diferenciação trazida por Renato Alessi (1958) acerca do interesse público primário “[...] formado pelo complexo dos interesses individuais prevalentes em uma determinada organização jurídica da coletividade [...]”, cuja Administração tem a responsabilidade

de satisfazê-lo, e do interesse público secundário, o qual se refere à própria Administração, como sujeito jurídico (Alessi, 1958, p. 151-152). O interesse público deve abarcar pretensões individuais, porquanto o Estado deve ser concretizador de direitos, mesmo que natureza financeira e pessoal, por exemplo, o pleito de vantagem remuneratória de servidor público. Ao se adotar esse posicionamento, o caminho transitório da litigância para um Estado conciliar será facilitado.

Dito isso, pode-se avançar para a implementação de medidas necessárias à redução da litigiosidade.

Como visto, as execuções fiscais correspondem a um terço dos processos em tramitação no Poder Judiciário. Nesse ponto, de um lado se tem a sustentabilidade do sistema judicial e do outro a arrecadação dos entes federados, necessária para implementação das políticas públicas destinadas aos administrados. Contudo, por ausência de parâmetros nacionais, a cobrança dos créditos estatais foi realizada conforme o entendimento de cada ente, ocasionando, por exemplo, ajuizamento de execuções fiscais de baixo valor ou de créditos incobráveis. Tais execuções prejudicam a tramitação de execuções em face de grandes dívidas e que tenham possibilidade de retorno para os cofres públicos.

Diante dessa situação, o Supremo Tribunal Federal, quando julgamento do Recurso Extraordinário 1.355.208/SC, Tema 1184, decidiu que “[...] é legítima a extinção de execução fiscal de baixo valor pela ausência de interesse de agir tendo em vista o princípio constitucional da eficiência administrativa [...]” (STF, 2024). Por sua vez, o Conselho Nacional de Justiça editou Resolução n. 547, de 22 de fevereiro de 2024, a qual determina a extinção de execuções fiscais, cujo valor original seja inferior a R\$ 10.000,00, na hipótese de não movimentação há mais de um ano, sem citação efetivada ou sem localização de bens passíveis de penhora (CNJ, 2024b). O parâmetro de R\$ 10.000,00 considerou o custo do processo de execução fiscal e estimativa de que 52,3% das execuções fiscais tem valor inferior a citado montante (CNJ, 2024b).

Cabe salientar que, antes mesmo do julgamento pelo Supremo Tribunal Federal e a fixação do valor mínimo de ajuizamento de execução fiscal pelo Conselho Nacional de Justiça, a União, Estados, e alguns municípios, por ato próprio, já tinham definido parâmetros para

cobrança judicial, como é o caso de Santa Catarina, a qual estabeleceu em R\$ 50.000,00 (PGE-SC, 2021).

Também na tese firmada no Tema 1184, o Supremo Tribunal Federal condicionou o direito de ação da Fazenda Pública, no que se refere à execução fiscal, à adoção de medidas administrativas prévias à cobrança judicial, fomentando, assim, a solução extrajudicial do litígio, notadamente o protesto do título e a conciliação (STF, 2024). No mesmo sentido, a Resolução n. 547 do Conselho Nacional de Justiça, em seu artigo 2º, o qual prevê o cumprimento do requisito de conciliação prévia com a existência legal de parcelamento administrativo ou transação (CNJ, 2024b).

Na realidade, a simples fixação de valor mínimo de ajuizamento encaminhou os entes federados para busca de uma solução extrajudicial diante da impossibilidade da cobrança no âmbito do Poder Judiciário. Aqui, importante ressaltar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Conselho Nacional de Justiça, desconsideraram as realidades locais, já que o montante estabelecido para cobrança judicial pode ser irrelevante para União, Estados e Municípios de grande porte, mas de importante impacto para os menores municípios, que são a maioria.

Contudo, o posicionamento em tela incentivou a busca de soluções administrativas, as quais podem ser consideradas mais eficientes que a cobrança judicial, dependendo do valor do débito e porte do contribuinte. Entre as soluções, é de trazer à baila a iniciativa do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, o qual desenvolveu, em conjunto com o Tribunal de Contas Catarinense, o sistema de cobranças pré-processuais com o intuito de centralização e padronização da cobrança extrajudicial dos créditos dos municípios catarinenses através da notificação via Correios do contribuinte para efetue o pagamento do débito (TJ-SC, 2023).

Além disso, a integração de sistema de dívida ativa com as serventias extrajudiciais tem possibilitado com agilidade a realização de protestos de dívida ativa, considerada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ensejando, inclusive, a inscrição do devedor nos cadastros de proteção de crédito (STF, 2018).

Dessa forma, está à disposição da Fazenda Pública diversas ferramentas, as quais podem ser utilizadas antes de acionar o Poder Judiciário, com reflexo imediato na sustentabilidade do sistema judicial.

Outras medidas que podem influir no volume de ajuizamento e, também, na redução de processos em tramitação, são os programas de regularização fiscal e a transação tributária. O impacto dos programas de regularização fiscal, mediante a concessão de vantagens aos contribuintes inadimplentes, é positivo nos cofres públicos e na cobrança judicial dos créditos fazendários, visto que possibilita o ingresso de recursos de forma mais célere, muitas vezes de dívidas consideradas de difícil recuperação, ensejando a extinção em massa de execuções por pagamento.

No mesmo sentido da transação tributária, na qual a Fazenda Pública estabelece os critérios e os benefícios para o contribuinte, mediante a publicação de editais, ao qual poderá aderir, ou realizar as transações tributárias individuais, normalmente relacionadas com grandes dívidas, permitindo, assim, o estabelecimento de concessões mútuas, acerca do desconto, forma de pagamento, garantias, entre outras. As vantagens da transação tributária é a desnecessidade de aprovação legislativa para cada edital, permitindo uma maior periodicidade; a fixação de critérios mais específicos acerca dos créditos, objeto do edital de transação; a construção de acordos que possibilitem a recuperação dos recursos diante da situação econômica dos contribuintes, entre outras.

Segundo dados da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, apenas a transação prevista no Edital PGFN/RFB n. 6/2024 resolveu pendências tributárias no montante de R\$ 45 bilhões, o demonstra a efetividade da medida administrativa em tela (PGFN, 2024).

Já no âmbito do Poder Judiciário, a criação de Núcleos de Justiça 4.0 vem demonstrando ser uma importante ferramenta de gestão adotadas pelos Tribunais (Didier; Fernandez, 2024, p. 543), visto que possibilitam a concentração de processos de natureza repetitiva em juízo especializados sobre a matéria, com competência territorial ampliada, permitindo a padronização e automatização do fluxo processual, com ganhos de eficiência (CNJ, 2021). No que concerne à execução fiscal, o Conselho Nacional de Justiça tem recomendado a

estruturação de Núcleos de Justiça 4.0, com a instituição da Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado à Alta Litigiosidade do Contencioso Tributário (CNJ, 2022).

Não se pode olvidar que a concentração das execuções fiscais em unidades especializadas resulta em melhoria de trabalho aos demais magistrados que deixarão de atuar nessa matéria, bem como à Fazenda Pública que não precisará lidar com pronunciamentos judiciais divergentes sobre o mesmo assunto. E mais, como dito, a utilização de novas tecnologias, com fluxo automatizado, incluindo o uso de inteligência artificial, com ganho de escala diante do volume de processo, torna-se facilitado com a reunião das execuções fiscais em Núcleos de Justiça 4.0.

Assim, no âmbito do executivo fiscal, a adoção das medidas de fixação de mínimo ajuizamento para cobrança judicial, a utilização de meios de cobrança extrajudicial, como o protesto, e o incentivo ao pagamento por programas de recuperação fiscal e a transação tributária, aliadas ao reestruturação judiciária, com concentração dos executivos em Núcleos de Justiça 4.0, com fluxos padronizados e automatizados, com uso tecnologia, possibilitará a desjudicialização, a redução da litigiosidade e a celeridade processual, com ganhos para sociedade.

Por sua vez, no que concerne a demandas de outros temas ou que a Fazenda Pública é a responsável ou devedora, há margem de solução dos litígios presentes ou futuros com adoção de algumas providências previstas já na legislação ou que possam ser instituídas.

Como ponto de partida, e já visto anteriormente, existem assuntos em que a jurisprudências se consolidou desfavoravelmente ao Poder Público, inclusive com posicionamentos dos Tribunais Superiores e Tribunais locais em procedimentos de uniformização de entendimento, como o incidente de resolução de demandas repetitivas, teses firmadas em repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ou em controvérsias submetidas ao regime de recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça. Dessa feita, quando há reiteradas manifestações judiciais contrárias à Fazenda Pública, tornando-se improvável a alteração de posicionamento, a continuidade da postura do Estado em não concretizar o direito reconhecido e estendê-lo aos que se encontram na

mesma situação fático-jurídica, produz o ajuizamento em massa em prejuízo à sustentabilidade do sistema judicial.

A inércia da Administração Pública em solucionar de forma administrativa essas questões viola o interesse público, bem como a eficiência administrativa, gerando custos desnecessários ao Poder Judiciário, à Advocacia Pública e aos órgãos administrativos, cuja estrutura será movimentada em virtude do processo judicial.

Assim, para evitar o ingresso de demandas judiciais, compete à Fazenda Pública adotar medidas administrativa e/ou legislativa, objetivando a desjudicialização e a redução da litigiosidade.

Sobre esse ponto, o Conselho Superior da Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina editou a Resolução Consup n. 2/2024, que dispõe sobre o Programa de Redução de Litigiosidade da Procuradoria-Geral do Estado (PGE Resolve) (PGE-SC, 2024). No âmbito do programa em tela, foi criada a Comissão de Soluções de Litígios, a qual compete identificar situações geradoras de conflitos com o Estado de Santa Catarina, cuja jurisprudência se consolidou de forma desfavorável à Fazenda Pública. Analisado o caso, a Comissão apresentará as propostas para redução da litigiosidade, através da adequação da postura administrativa e/ou alteração legislativa. Aprovadas as propostas pelo Conselho Superior, este determinará ao órgão, cujo entendimento é o gerador do litígio, que proceda à modificação do posicionamento conforme os parâmetros delimitados na decisão exarada, podendo, inclusive, ser dispensada a apresentação de contestação em demandas ajuizadas. A Comissão instaurará processo de monitoramento para averiguar o cumprimento das adequações administrativas pelos órgãos destinatários da determinação.

Dessa forma, dá-se tratamento amplo às demandas contra a Fazenda Pública, as quais se multiplicam anualmente no Poder Judiciário e, por conseguinte, concretizam-se direitos reiteradamente reconhecidos, inclusive para aqueles que ingressaram com o processo judicial, primando pela isonomia.

Importante ressaltar, novamente, que o PGE Resolve prevê a possibilidade de dispensa de apresentação de contestação e, consequentemente, de recursos acerca das sentenças, o que agiliza a satisfação do direito postulado em juízo. Tal procedimento não é o

ideal, tendo em vista que a solução administrativa é a mais eficiente. Contudo, até a adoção das providências pelos órgãos administrativos destinatários, a continuidade da resistência fazendária no pleito judicial seria incoerente com o posicionamento interno da Procuradoria-Geral do Estado e, também, à redução de litigiosidade e a sustentabilidade do sistema judicial.

Além dessa iniciativa, a Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015, trouxe importantes avanços a respeito da autocomposição dos conflitos da Fazenda Pública, prevendo a possibilidade de criação de Câmaras de Prevenção e Resolução Administrativa de Conflitos no âmbito dos órgãos da Advocacia Públicas (Brasil, 2015).

A atuação das Câmaras deve ser maximizada, buscando-se, além de solução de conflitos individuais, principalmente, os de natureza coletiva ou de classes, com interlocução direta com o Ministério Público, a Defensoria Pública e as associações e sindicatos de servidores públicos. Dessa forma, a legislação local deve atribuir competência para que as Câmaras tenham condições de impactar de forma positiva na redução de litigiosidade e na desjudicialização. Trazer à mesa de negociação as entidades acima mencionadas, o acordo decorrente terá maior amplitude, com reflexos na sustentabilidade do sistema judicial e a concretização dos direitos. Relevante, também, a criação de fundo de desjudicialização vinculado aos órgãos da Advocacia Pública, com destinação ao cumprimento dos acordos celebrados pelas Câmaras, o que permitirá maior margem de negociação, em benefício à Fazenda Pública e à sociedade.

Além disso, a realização de transações por adesão em matéria de funcionalismo público, notadamente para pagamento de valores retroativos, tem o grande condão de evitar a judicialização. Destarte, o servidor público, que preenche os requisitos previstos no edital, poderá aderir à transação, percebendo o montante diretamente em folha de pagamento. Com isso, a Fazenda Pública poderá ofertar a quitação em condições vantajosas para o Erário, por exemplo, desconto e parcelamento, e, por outro lado, o administrado receberá de forma mais célere.

No âmbito do Poder Judiciário, a Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015, e a Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010, com redação dada pela Emenda n. 2, de 8 de março de 2016, determinam a criação de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, possibilitando a conciliação e mediação pré-processuais e judiciais (Brasil, 2015; CNJ, 2010). Tais centros proporcionam uma oportunidade de a Fazenda Pública solucionar os conflitos, com a atuação do Poder Judiciário, mas sem os custos decorrentes de um processo judicial. Ademais, em demandas ajuizadas, a Administração Pública poderá buscar as vantagens da conciliação e mediação viabilizadas através dos Centros em tela, como, por exemplo, nas ações de sindicatos e associações, em ações civis públicas propostas pelo Ministério Público, objetivando a reforma e readequação de escolas, entre outras.

Por fim, a cooperação interinstitucional, regulamentada pela Resolução 350, de 27 de outubro de 2020, é uma ferramenta que permite à Fazenda Pública participar ativamente na gestão judiciária (CNJ, 2020). A parceria entre o Poder Judiciário, as funções essenciais à Justiça, e a Administração Pública, garante o aperfeiçoamento constante da prestação jurisdicional, com ganhos para sociedade. Nessa linha, a criação de Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania exclusivo para as demandas da Fazenda Pública, com o compromisso da submissão de demandas previamente ao ajuizamento pelas entidades, pode ser objeto de acordo de cooperação interinstitucional, o que seria um progresso na solução consensual dos litígios.

Sendo assim, a criação de programas de redução de litigiosidade no âmbito dos órgãos da Advocacia Pública, determinações de dispensa de contestação e recursos e o fortalecimento das Câmaras de Resolução de Conflitos e da atuação dos Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania, com especialização em causas fazendárias, são formas de enfrentar a atual condição de insustentabilidade do sistema judicial, já que, como demonstrado, as questões que envolvem o Poder Público tendem a ser numerosas e, portanto, demandam soluções coletivas e gerais.

2.3 Estado Concretizador de Direitos e o Papel da Advocacia Pública

Ao percorrer o caminho de um Estado litigante para um Estado concretizador de direito, foi possível apresentar as principais ferramentas que estão à disposição da Fazenda Pública, com o intuito de reduzir a litigiosidade e, com isso, buscar modificar a atual imagem de confronto.

A sustentabilidade do sistema judiciário brasileiro é de responsabilidade todos os Poderes e das funções essenciais à Justiça, e, também, dos administrados, os quais, no presente cenário, podem optar em solucionar o conflito pela via administrativa ou judicial.

Nesse ponto, entre os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas, está o ODS-16 que tem como propósito

[...] promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à Justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis (ONU, 2015).

O acesso à Justiça não deve se limitar ao acesso ao Poder Judiciário, devendo aquele ser considerado um conceito mais amplo, consubstanciado na possibilidade de buscar a tutela administrativa e judicial diante da necessidade da garantia de direitos. Tal posicionamento pode ser corroborado pelo princípio 10 da Declaração do Rio de 92 (ONU, 1992), pela Convenção de Aarhus (Unece, 1998) e pelo Acordo de Escazú (Cepal, 2018), os quais, ao tratarem do acesso à justiça, incluíram também os órgãos administrativos independentes e imparciais.

Dessa feita, viabilizar estruturas administrativas ao administrado, como, por exemplo, as Câmaras Resolução no âmbito da Advocacia Públicas é uma das formas de garantir o acesso à Justiça, já que o direito pleiteado poderá ser satisfeito sem a intervenção do Poder Judiciário, fazendo-se, portanto, justiça no caso concreto. Ademais, ao agir assim, está-se construindo instituições eficazes, promovendo a paz e o desenvolvimento sustentável, assegurando, ainda, o direito a uma boa administração (Mallén, 2004; Molina, 2022).

Não se pode deixar de levantar a imprescindível participação da Advocacia Pública nesse movimento, como representantes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluindo todos os Poderes e a Administração Direta e Indireta, também o são de toda população, destinatária da sua atuação. No exercício das funções do cargo, compete aos advogados públicos assegurar o cumprimento do interesse público, mesmo dissonante da vontade dos gestores da máquina estatal, promover a conciliação e a mediação dos interesses envolvidos, e buscar sempre a redução da litigiosidade.

Dessarte, a Fazenda Pública, principalmente por meio dos advogados públicos, deve assumir o papel de protagonista na concretização de direitos e na sustentabilidade do sistema judicial. Ao adotar as medidas aqui apresentadas e propostas, entre outras que possam a ser sugeridas e criadas futuramente, o Poder Público contribuirá de sobremaneira para redução da taxa de congestionamento dos processos judiciais, quiçá desocupando o posto de maior litigante habitual e, conseqüente, transformando-se em um Estado concretizador de direitos.

3 Considerações Finais

O Conselho Nacional de Justiça apresenta dados preocupantes sobre o número de processos em tramitação no sistema judicial brasileiro, principalmente no que concerne à Fazenda Pública. A manutenção da atual situação resultará em colapso do Poder Judiciário, em prejuízo aos administrados que necessitam da tutela jurisdicional.

Diante disso, é urgente a mudança dessa cultura do litígio, visando alterar a imagem de um Estado litigante. Para que isso ocorra, a Fazenda Pública desempenha um papel essencial, porquanto é o maior cliente do sistema judicial, seja como parte autora, seja ocupando polo passivo da demanda.

Assim, compete à Fazenda Pública buscar a redução da litigiosidade, promovendo a conciliação de interesses, incluindo o reconhecimento, quando presente, do direito do cidadão perante o Estado. Além disso, deve primar pela celeridade na concretização desses direitos com sua extensão àqueles na mesma situação, por meio de pareceres

com orientações para correção de procedimentos administrativos ensejadores de demandas judiciais. Nesse movimento de desjudicialização, como função essencial à Justiça, a Advocacia Pública também deve assumir uma posição protagonista, em parceria com o Judiciário, Ministério Público, Defensoria e entidades de classe.

Essa nova postura já está em andamento, com diversas medidas adotadas no âmbito dos órgãos da Advocacia Pública. Exemplos incluem a possibilidade de celebração de acordos na Câmara Administrativas, a dispensa da interposição de recursos em determinadas matérias, e a cobrança extrajudicial da dívida ativa. No entanto, é preciso avançar ainda mais.

Com esse objetivo, será possível construir instituições eficazes, com pleno acesso à Justiça, tanto pela via administrativa, quanto judicial, promovendo a solução consensual de conflitos, em busca de sociedades mais pacíficas e sustentáveis. Assim agindo, será possível alcançar um Estado concretizado de direitos, em benefício de toda a população.

Referências

ALESSI, Renato. **Sistema istituzionale del diritto amministrativo italiano**. 2. ed. Milano: A. Giuffrè, 1958.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 fev. 2025.

BRASIL. **Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm#art1. Acesso em: 20 fev. 2025.

CEPAL – COMISSÃO ECONÔMICA PARA A AMÉRICA LATINA. **Acordo Regional sobre Acesso à Informação, Participação Pública e Acesso à Justiça em Assuntos Ambientais na América Latina e no Caribe**. [2018]. Disponível: <https://repositorio.cepal.org/server/api/core/bitstreams/29b2d738-4090-45c5-a289-428b465ab60c/content>. Acesso em: 10 de março de 2025.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Judicialização e sociedade: ações para acesso à saúde pública de qualidade.** [2025]. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/07/Relatorio_Judicializacao-e-Sociedade-16072021.pdf. Acesso em: 25 fev. 2025.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2024.** Brasília, DF: CNJ, 2024a. Disponível em: [cnj.jus.br/wp-content/uploads/2025/02/justica-em-numeros-2024.pdf](https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2025/02/justica-em-numeros-2024.pdf). Acesso em: 10 fev. 2025.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n. 547, de 22 de fevereiro de 2024.** [2024b]. Disponível em: https://stj.jus.br/internet_docs/biblioteca/clippinglegislacao/Res_547_2024_CNJ.pdf. Acesso em: 3 mar. 2025.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010.** Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_comp_125_29112010_19082019150021.pdf. Acesso em: 10 mar. 2025.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n. 350, de 27 de outubro de 2020.** Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado154252202406126669c1fc26c19.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2025.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n. 385, de 6 de abril de 2021.** Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado1648462021061160c393ee94481.pdf>. Acesso em: 6 mar. 2025.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n. 471, de 31 de agosto de 2022.** Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original2352572022090563168bd92af9c.pdf>. Acesso em: 6 mar. 2025.

DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. **Introdução à Justiça Multiportas:** Sistema de solução de problemas jurídicos e o perfil do acesso à justiça no Brasil. São Paulo: Editora JusPodivm, 2024.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Portaria IBGE-1.041, de 28 de agosto de 2024.** Publicado no Diário Oficial da União em: 29/08/2024. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-ibge-1.041-de-28-de-agosto-de-2024-581181581>. Acesso em: 10 fev. 2025.

IPEA – INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Comunicado 127:** custo e tempo de processo de execução fiscal promovido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. [2012]. Disponível em: https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/4460/1/Comunicados_n127_Custo.pdf. Acesso em: 20 fev. 2025.

MALLÉN, Beatriz Tomás. **El derecho fundamental a una buena administración**. 1. ed. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 2004.

MOLINA, José Antonio Moreno. **El derecho a una buena administración**. Albacete: Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2022.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Report of the United Nations Conference on Environment and Development. Rio Declaration on Environment and Development**. 1992. Disponível em: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_CONF.151_26_Vol.I_Declaration.pdf. Acesso em: 13 fev. 2025.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Report of the World Commission on Environment and Development**. 1987. Disponível em: <https://digitallibrary.un.org/record/139811?v=pdf>. Acesso em: 12 mar. 2025.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Transformando nosso mundo: a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. [2015]. Disponível em: <https://brasil.un.org/sites/default/files/2020-09/agenda2030-pt-br.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2025.

PGE-SC – PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA.. **Portaria GAB/PGE n. 65, 22 de set. de 2020, alterada pela Portaria GAB/PGE n. 83, de 1º de out. 2021**. Publicada no DOE Edição 21618, de 1º de out. de 2021.

PGE-SC – PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA.. **Resolução Consup n. 2, 5 de novembro de 2024**. Publicada no DOE Edição 22391, de 07 de nov. de 2024.

PGFN – PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL. **PGFN e Receita lançam os três primeiros editais no âmbito do Programa de Transação Integral** [2024]. Disponível em: <https://www.gov.br/pgfn/pt-br/assuntos/noticias/2025/pgfn-e-receita-lancam-os-tres-primeiros-editais-no-ambito-do-programa-de-transacao-integral>. Acesso em: 5 mar. 2025.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 5135/DF**. Tribunal Pleno. Relator: Ministro Roberto Barroso. Julgado em 9 de nov. 2016. Publicado em: 7 de fevereiro de 2018.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário n. 1.355.208/SC**. Tribunal Pleno. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Julgado em 19 dez. 2023. Publicado em: 2 de abril de 2024.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 1.366.243/SC**. Tribunal Pleno. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgado em 19 de set. 2024. Publicado em: 11 de outubro de 2024.

TJ-SC – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. Tema 3**. 2018. Disponível em: <https://www.tjsc.jus.br/documents/3133632/3200197/IRDR-COMPLETA/7ab8e228-b5c3-a8ee-8654-2f18a6e23141>. Acesso em: 20 fev. 2025.

TJ-SC – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. **Sistema de cobrança pré-processual**. 2023. Disponível em: <https://www3.tjsc.jus.br/acertasc/>. Acesso em: 5 mar. 2025.

UNECE – COMISSÃO ECONÓMICA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A EUROPA. **Convenção sobre Acesso à Informação, Participação do Público no Processo de Tomada de Decisão e Acesso à Justiça em Matéria de Ambiente**. 1998. Disponível em: <https://unece.org/DAM/env/pp/EU%20texts/conventioninportogese.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2025.

Francisco José Guardini Nogueira

Procurador do Estado de Santa Catarina. Mestrando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí e pela Universidade de Alicante. Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela Universidade do Vale do Itajaí.

Endereço profissional: Av. Osmar Cunha, n. 220, Edifício Procurador do Estado Rogério de Luca, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88015-100.

E-mail: francisconogueira@pge.sc.gov.br

Recebido em: 31/08/2025

Aceito em: 17/10/2025

Como referenciar este artigo

NOGUEIRA, Francisco José Guardini. A Fazenda Pública como Protagonista da Sustentabilidade do Acesso à Justiça. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 186-207, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

A (in)aplicabilidade de Honorários Advocatícios na Fase de Cumprimento de Sentença e no Processo de Execução no Âmbito do Microssistema dos Juizados Especiais

Jaderson Neves dos Santos¹

¹Ordem dos Advogados do Brasil, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

Este estudo discute a possibilidade de fixação de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença e nos processos de execução no âmbito dos Juizados Especiais. A medida justifica-se pela necessidade de assegurar a efetividade da tutela jurisdicional e de resguardar a dignidade do credor e de seu advogado diante do inadimplemento. Examina-se sua relevância prática e a jurisprudência, especialmente o conflito entre o Enunciado 97 do Fonaje e a Súmula 517 do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Aborda-se, ainda, a execução em face da Fazenda Pública e mobilizam-se conceitos jurídicos e contribuições doutrinárias para refletir sobre a evolução e a prática judicial.

Palavras-chave: Honorários Advocatícios; Cumprimento de Sentença no Juizado Especial; Efetividade Jurisdicional; Enunciado 97 do Fonaje; Súmula 517 do STJ.

The (in)Applicability of Attorney Fees in the Enforcement and Execution of Judgments within the Special Courts Micro-System

Abstract

This study analyzes the possibility of awarding attorneys' fees in the judgment enforcement phase and in execution proceedings within the Small Claims Courts. The measure is justified by the need to ensure the effectiveness of judicial protection and to safeguard the dignity of the creditor and their counsel in the face of noncompliance. It examines its practical relevance and the case law, particularly the conflict between Enunciado 97 of Fonaje and Súmula 517 of the Superior Court of Justice (STJ). It also addresses enforcement against the Public Treasury and draws on legal concepts and scholarly contributions to reflect on judicial evolution and practice.

Keywords: Attorney Fees; Judgment Enforcement in Special Civil Courts; Jurisdictional Effectiveness; Fonaje Statement 97; STJ Precedent 517.

1 Introdução

A efetividade da jurisdição é um pilar insubstituível para a concretização de direitos em uma sociedade complexa. O Direito, como instrumento de ordenação social, exige uma constante evolução para atender às dinâmicas demandas da sociedade.

Nesse contexto, a fixação da verba de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença ou nas ações de execução sob o rito do procedimento do Juizado Especial Cível e do Juizado Especial Federal representa não apenas uma forma de coagir o pagamento do débito *sob judice*, como também garantir a efetivação dos direitos tutelados.

Dispõe o artigo 523, §1º, do Código do Processo Civil (CPC) (Brasil, 2015) sobre a aplicação de multa de 10% e honorários advocatícios de 10% na fase de cumprimento de sentença, caso o devedor não honre o pagamento da quantia certa fixada com trânsito em julgado.

A Lei n. 9.099/1995 é omissa sobre o assunto, que, por sua vez, foi pauta do XXXVIII Encontro do Fórum Nacional de Juizados Especiais (Fonaje), em Belo Horizonte, MG, em novembro de 2015, e resultou no Enunciado 97:

A multa prevista no art. 523, §1º, do CPC/2015 aplica-se aos Juizados Especiais Cíveis, ainda que o valor desta, somado ao da execução, ultrapasse o limite de alçada; a segunda parte do referido dispositivo não é aplicável, sendo, portanto, indevidos honorários advocatícios de dez por cento (CNJ, 2015).

Embora o entendimento supramencionado, a matéria não é pacificada no sistema jurídico brasileiro, conflitando diretamente com o teor da Súmula 517 do STJ (2015), que prevê que

São devidos honorários advocatícios no cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário, que se inicia após a intimação do advogado da parte executada.

O conflito é claro: o Enunciado 97 do Fonaje, ao excluir os honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença nos Juizados,

se choca com a Súmula 517 do STJ, que determina o pagamento de honorários nessa fase. A divergência reside na aplicabilidade do artigo 523, §1º, do CPC aos Juizados: o Fonaje adapta a regra, enquanto o STJ (por meio da sua jurisprudência) estabelece uma regra mais ampla que, em tese, deveria ser seguida, diante da força vinculante.

Este artigo pretende delinear as nuances e os desafios enfrentados pelo aplicador do direito, a fim de aplicação dessa medida, por se tratar de verba de natureza alimentar, que na prática, analisando suas consequências jurídicas e peculiaridades à luz da doutrina e da jurisprudência, acaba por atender a intenção do legislador em evitar o calote, além de privilegiar a efetivação da prestação da tutela jurisdicional e a proteção da Dignidade da Pessoa Humana (Brasil, 1988, art. 1º, III¹) do credor e de seu advogado.

2 Da Proteção Constitucional

A Emenda Constitucional n. 45/2004, ao incluir o inciso LXXVIII² no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, erigiu a razoável duração do processo a um direito fundamental, impulsionando a busca por meios que garantam sua efetividade e celeridade.

O atual Código de Processo Civil – Lei n. 13.105/2015 – estabelece, na sua Parte Geral, normas fundamentais que valem para todos os tipos de processos. Isso garante que o direito seja aplicado de forma uniforme, seguindo os princípios da Constituição (Brasil, 2015).

Portanto, a ideia de que os juízes dos Juizados Especiais possam ter uma liberdade para conduzir o processo, sem qualquer parâmetro legal em que possam satisfazer as partes, a fim de conhecerem previamente as regras do jogo e as condutas que devem observar, definitivamente não encontra guarida no nosso ordenamento jurídico, para dizer o mínimo,

1 “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III – a dignidade da pessoa humana”.

2 “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

inaceitável porque fere de morte as garantias constitucional previstas nos incisos II³, LIV⁴ e LV⁵ do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, consistentes nas cláusulas do devido processo legal e da ampla defesa.

O devido processo legal exige mais do que seguir um rito. É fundamental que as regras do processo judicial, ainda que no âmbito do Microssistema dos Juizados Especiais, sejam claras e seguras, garantindo a previsibilidade. Assim, todos os envolvidos sabem como o processo irá se desenrolar, quais atos podem ser realizados e em que momento.

Nesse sentido, quando o esforço empregado pela parte, seu procurador e pelo juízo não encontra êxito em alcançar a satisfação do bem jurídico tutelado (bem da vida do processo, seja de cumprimento de sentença, seja de execução), e ainda houver fortes indícios de que o(s) devedor(es) oculta(m) patrimônio para que ele não seja atingido pelas constrições judiciais, a aplicação dos honorários advocatícios na fase de cobrança (título executivo judicial e extrajudicial) representa uma medida que virá para garantir a Dignidade Humana, sobretudo conferir segurança jurídica aos jurisdicionados.

Ainda que a execução deva ocorrer em razão do princípio da menor onerosidade ao executado, previsto no artigo 805⁶ do Código de Processo Civil, a não observância das regras gerais, com a adoção de mecanismos que visam coibir práticas evasivas do devedor e de desrespeito às decisões judiciais, fere o direito líquido e certo do credor do processo e de seu advogado, que no decorrer do procedimento judicial empregaram exaustivamente diligências na busca do direito.

Portanto, além de dar azo a práticas protelatórias e convalidar a inadimplência, a não aplicação da verba de honorários representa um formalismo injustificado, não devendo prevalecer, pois o Estado deve conferir uma tutela jurisdicional adequada e efetiva, sob pena de

3 “[...] II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

4 “[...] LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

5 “[...] LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

6 “Art. 805. Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado. Parágrafo único. Ao executado que alegar ser a medida executiva mais gravosa incumbe indicar outros meios mais eficazes e menos onerosos, sob pena de manutenção dos atos executivos já determinados”.

violação do artigo 133 da CF/1988 que estabelece que “O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei” (Brasil, 1988).

3 Da Aplicação Supletiva e Subsidiária do Código de Processo Civil no Microssistema dos Juizados Especiais

A legislação processual civil reforça a necessidade de tornar o processo mais célere e econômico, além de ser fixado nos parâmetros da Constituição Federal em efetivar a Dignidade da Pessoa Humana.

Com efeito, o artigo 15 do CPC preleciona que: “Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente” (Brasil, 2015).

A aplicação da disposição integral do artigo 523, §1º, do CPC (Brasil, 2015) no âmbito dos Juizados Especiais fundamenta-se no artigo 52 da Lei n. 9.099/1995, que determina a incidência, no que couber, do CPC na execução de sentença nos processos de sua competência, resguardando os princípios norteadores dos Juizados Especiais, quais sejam, oralidade, informalidade, economia processual e celeridade, conforme previsto no artigo 2º da referida lei.

E no âmbito do Juizado Especial Federal, o artigo 1º da Lei n. 10.259/2001 disciplina o seguinte: “São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995” (Brasil, 2001).

Portanto, a aplicação supletiva e subsidiária do Código de Processo Civil no âmbito dos Juizados Especiais é um tema importante para entender como as regras gerais do processo civil podem ser utilizadas para complementar lacunas e omissões da Lei n. 9.099/1995 que rege os Juizados Especiais. Foi por isso, que no Fórum Nacional dos Juizados Especiais (Fonaje), editou-se o Enunciado com a seguinte tese:

ENUNCIADO 161 – Considerado o princípio da especialidade, o CPC/2015 somente terá aplicação ao Sistema dos Juizados Especiais nos casos de expressa e específica remissão ou na hipótese de compatibilidade com os critérios previstos no art. 2º da lei 9.099/95 (CNJ, 2015).

Nesse sentido, os professores Teresa Arruda Alvim Wambier, Maria Lúcia Lins Conceição, Leonardo Ferres da Silva Ribeiro e Rogério Licastro Torres de Mello ensinam que:

A aplicação subsidiária ocorre também em situações nas quais não há omissão. Trata-se, como sugere a expressão ‘subsidiária’, de uma possibilidade de enriquecimento, de leitura de um dispositivo sob outro viés, de extrair-se da norma processual eleitoral, trabalhista ou administrativa um sentido diferente, iluminado pelos princípios fundamentais do processo civil. A aplicação supletiva é que supõe omissão. Aliás, o legislador, deixando de lado a preocupação com a própria expressão, precisão da linguagem, serve-se das duas expressões. Não deve ter suposto que significam a mesma coisa, se não, não teria usado as duas. Mas como empregou também a mais rica, mais abrangente, deve o intérprete entender que é disso que se trata (Wambier *et al.*, 2015, p. 75).

Ensina o professor Norberto Bobbio (1995, p. 108) que a especialidade prevalece sobre a norma geral, portanto, a regra é a aplicação das disposições das Leis n. 9.099/1995, n. 10.259/2001 e n. 12.153/2009, que disciplinam os procedimentos dos respectivos Juizados Especiais, e no que couber, o Código de Processo Civil.

Em resumo, o Código de Processo Civil pode ser aplicado de forma supletiva para suprir lacunas nas Leis dos Juizados Especiais e de forma subsidiária quando houver compatibilidade entre as normas do diploma processual civil e o rito sumaríssimo dos Juizados.

4 A Natureza Alimentar dos Honorários e a Dignidade da Pessoa Humana do Advogado

Os artigos 22 e 23 do Estatuto da OAB garantem que:

Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convenencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor (Brasil, 1994).

O Código de Processo Civil, por sua vez, em seu artigo 85, §14, determina que:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor. [...]

§14. Os honorários constituem direito do advogado e **têm natureza alimentar**, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial (Brasil, 2015, grifo nosso).

No que tange ao cumprimento de sentença, o artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil estabelece a aplicação de multa de 10% e honorários advocatícios também de 10% no caso de inadimplemento da obrigação pecuniária dentro do prazo de 15 dias:

Art. 523, CPC. No caso de condenação em quantia certa, ou já fixada em liquidação, e no caso de decisão sobre parcela incontroversa, o cumprimento definitivo da sentença far-se-á a requerimento do exequente, sendo o executado intimado para pagar o débito, no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.

§1º Não ocorrendo pagamento voluntário no prazo do caput, o débito será acrescido de multa de dez por cento e, também, de honorários de advogado de dez por cento (Brasil, 2015).

Diante da importância dos honorários advocatícios, dada a natureza alimentar, a garantia da absoluta e irrestrita aplicação da norma prevista no artigo 523, §1º, do CPC (Brasil, 2015) visa proteger a dignidade do profissional que empregou diligências, que muitas das vezes não são simples, para fins de alcançar patrimônio penhorável e ainda ter que passar pelo martírio de aguardar um leilão judicial, por exemplo.

Nesse sentido, a Súmula vinculante 47 do STF:

Os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza (STF, 2015).

Embora a orientação do Fonaje seja de que a aplicação dos honorários do advogado é incompatível com o cumprimento de sentença e no processo de execução em tramite perante os juizados especiais, conclui-se que a isenção não deveria inexistir, por ausência de previsão legal.

Além de não colidir com nenhum dos critérios orientadores dos processos nos juizados, a aplicação dos honorários advocatícios na fase processual em comento reforça garantia da economia processual e celeridade, pois evidente a natureza coercitiva – e não sucumbencial – dos honorários do advogado previstos no §1º do artigo 523 do CPC (Brasil, 2015).

Ademais, nada mais justo do que a valoração da qualidade e do empenho do trabalho do advogado, com a remuneração pelo tempo despendido em razão das diligências realizadas para o reconhecimento e satisfação do direito de seu cliente.

Portanto, a inclusão de honorários advocatícios no processo de cumprimento de sentença e na execução dos Juizados Especiais, conforme previsto no artigo 523 do Código de Processo Civil, é essencial para garantir a dignidade do trabalho do advogado.

Afinal, quando o devedor age de má-fé, ignorando uma ordem judicial e forçando o advogado a continuar trabalhando incansavelmente

na busca de ativo penhorável, é justo que esse profissional seja remunerado pelo esforço adicional. Excluir a cobrança de honorários na fase de cumprimento de sentença ou em processo de execução perante os Juizados de pequenas causas seria o mesmo que desvalorizar a dedicação e o conhecimento do advogado, que trabalhou de forma inarredável para garantir o direito de seu cliente.

Essa medida não apenas protege o profissional, mas também fortalece o sistema de justiça, garantindo maior efetividade à tutela jurisdicional, ao estimular o cumprimento espontâneo das decisões judiciais e reduzir a litigiosidade decorrente do inadimplemento. Ao responsabilizar o devedor de má-fé, a Justiça mostra que suas decisões não podem ser ignoradas impunemente.

É importante ressaltar que essa regra não se aplica aos devedores que são beneficiados pela Assistência Judiciária Gratuita (AJG), garantindo que o acesso à justiça seja mantido. A cobrança de honorários, portanto, visa apenas punir a conduta de má-fé do devedor, não prejudicar quem tem direito à proteção social.

5 O Enunciado 97 do Fonaje e a Súmula 517 do STJ

Apesar de tratarem do cumprimento de sentença, o Enunciado 97 do Fonaje e a Súmula 517 do STJ possuem escopos e entendimentos diferentes.

O Enunciado 97 do Fonaje trata sobre a aplicação do artigo 523, §1º, do CPC, mencionando que são indevidos honorários de 10% caso a parte não pague o débito no prazo de 15 dias, incidindo tão somente multa de 10% e excluindo os honorários advocatícios, é possível observar o seguinte:

A multa prevista no art. 523, §1º, do CPC/2015 aplica-se aos Juizados Especiais Cíveis, ainda que o valor desta, somado ao da execução, ultrapasse o limite de alçada; a segunda parte do referido dispositivo não é aplicável, sendo, portanto, indevidos honorários advocatícios de dez por cento (CNJ, 2015).

Enquanto isso, a Súmula 517 do STJ prevê que:

São devidos honorários advocatícios no cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário, que se inicia após a intimação do advogado da parte executada (STJ, 2015)

A confusão surge principalmente pela interpretação de como os Juizados Especiais devem aplicar as regras do Código de Processo Civil. Enquanto o Enunciado 97 do Fonaje especificamente afirma que a multa prevista no artigo 523, §1º, do CPC (a multa de 10% por falta de pagamento voluntário) é aplicável aos Juizados Especiais, mas não os honorários advocatícios de 10%. A Súmula 517 do STJ determina que são devidos honorários advocatícios no cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, caso o devedor não faça o pagamento voluntário no prazo estipulado. Todavia, a referida Súmula não faz menção específica ao sistema dos Juizados Especiais, mas estabelece uma regra geral de aplicação do Código de Processo Civil para todos os processos judiciais.

Essa divergência, que tem gerado insegurança jurídica e decisões conflitantes, especialmente no âmbito dos Juizados Especiais, levanta importantes questionamentos sobre a harmonização de entendimentos entre os diferentes graus de jurisdição e a aplicação prática dos princípios da celeridade e informalidade que regem o sistema dos Juizados das pequenas causas.

Além disso, ao afastar a aplicação integral de um dispositivo legal expresso, o Enunciado 97 do Fonaje pode ser visto como uma afronta ao princípio da separação de poderes, pois, ainda que indiretamente, acaba por modificar norma prevista em lei. Ademais, a Lei n. 9.099/1995, em seu artigo 52, elenca taxativamente as alterações procedimentais aplicáveis ao cumprimento de sentença nos Juizados Especiais, e nenhuma dessas previsões permite a exclusão dos honorários advocatícios previstos no artigo 523, §1º, do CPC.

O referido Enunciado trata-se, com a devida vênia, de orientação meramente argumentativa, sem critérios transparentes e, o que é mais importante, sem qualquer força vinculante ou natureza jurisprudencial.

A ideia por trás é que, nos Juizados, a parte perdedora não precisa pagar honorários de sucumbência na primeira instância, o que é um dos princípios desse sistema. Todavia, a Súmula, por outro lado, é um entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, que tem a função de uniformizar a interpretação da lei federal em todo o Brasil.

Em um caso concreto, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal, para adotar o enunciado da Súmula 517 em detrimento do Enunciado 97 do Fonaje, baseou-se justamente no fato de que os enunciados do Fonaje não possuem efeito vinculante, ao contrário das súmulas do STJ, as quais, por força do artigo 927, IV, do CPC, configuram precedentes qualificados e impõem sua observância. Nesse sentido:

[...] 4. Nos termos do art. 927, IV, do Código de Processo Civil, os enunciados de súmula do Superior Tribunal de Justiça são precedentes qualificados, o que impõe a sua observância. Dispõe o enunciado de súmula 517 do STJ que ‘São devidos honorários advocatícios no cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário, que se inicia após a intimação do advogado da parte executada’ (STJ, Súmula 517).

5. Demonstrada a aplicação e obrigatoriedade de observância das teses firmadas pelo STJ, não há dúvida de que referida tese deve prevalecer sobre os entendimentos expedidos, via enunciados, pelo FONAJE. (STJ, Súmula 517). (Acórdão 1182990, 20180020082044RCL, Relator(a): ROMEU GONZAGA NEIVA, Câmara de Uniformização, data de julgamento: 27/5/2019, publicado no DJE: 5/7/2019. Pág.: 560).

6. Nesse contexto, merece reforma a decisão agravada, para que seja aplicado o art. 523, §1º, do CPC. [...]” (TJDFT, Processo 0753683-02.2024.8.07.0000, relator: Flávio Fernando Almeida da Fonseca, órgão julgador: 1ª Turma Recursal, data de julgamento: 14/3/2025, publicado no DJe: 26/03/2025.) (TJ-DF, 2025, grifo nosso).

Ademais, o artigo 927, III, CPC (Brasil, 2015), é expresso ao determinar que “[...] os juízes e os tribunais observarão os acórdãos [...] em julgamento de recursos [...] especial repetitivos”. A regra é cristalina e

exige a observância também pelos Juízes que atuam no Sistema dos Juizados Especiais.

Além disso, o artigo 985, I, do mesmo diploma processual, dispõe expressamente sobre a aplicação das teses jurídicas proferidas em julgamentos de casos repetitivos “[...] a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito e que tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal, inclusive àqueles que tramitem nos juizados especiais [...]” (Brasil, 2015, art. 928, I e II), sendo certo que o Superior Tribunal de Justiça possui jurisdição em todo o território nacional.

A necessidade persistente para o alcance da, tão almejada, segurança jurídica, cuja discussão dialética entre a sociedade jurídica *lato sensu* é mandatória, a fim de fundamentar a pretensão de conseguir adequar o entendimento e reformular a jurisprudência, já que a matéria não é uníssona no nosso judiciário, conforme precedentes:

RECURSO INOMINADO – EMBARGOS À EXECUÇÃO – FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – PAGAMENTO EXTEMPORÂNEO – ALEGAÇÃO DE EXCESSO NA EXECUÇÃO – ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE 10% (DEZ POR CENTO) – INAPLICABILIDADE DA SEGUNDA PARTE DO ARTIGO 523 DO CPC NO SISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS – ENUNCIADO 97 DO FONAJE – EXCESSO DEMONSTRADO – RECURSO PROVIDO – SENTENÇA REFORMADA. **De acordo com o enunciado n.º 97 do FONAJE, a segunda parte da multa prevista no art. 523, §1º, do Código de Processo Civil, não é aplicável no sistema dos Juizados Especiais, sendo, portanto, indevidos os honorários advocatícios de dez por cento.** Assim, considerando a incidência da condenação de honorários apenas em segunda instância, quando do julgamento de eventual recurso, não há que se falar em 10% (dez por cento) de honorários sucumbenciais em primeiro grau de jurisdição, ainda que em sede de cumprimento de sentença. (TJ-MT - RECURSO INOMINADO: 1009174-92.2021.8.11.0003, Relator.: EULICE JAQUELINE DA COSTA SILVA CHERULLI, Data de Julgamento: 10/06/2024, Primeira

Turma Recursal, Data de Publicação: 14/06/2024) (TJ-MT, 2025, grifo nosso).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA FASE EXECUTIVA. ARTIGO 523, §1º, DO CPC. INCIDÊNCIA. INAPLICABILIDADE DO ENUNCIADO 97 DO FONAJE. DIRETRIZ DA CÂMARA DE UNIFORMIZAÇÃO DO TJDF. PREVALÊNCIA DO ENUNCIADO 517 DA SÚMULA DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida em fase de cumprimento de sentença que indeferiu o pedido de arbitramento de honorários de advogado em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 523, §1º, do CPC, em favor do ora agravante. 2. Recurso conhecido com respaldo no art. 80, III, do Regimento Interno das Turmas Recursais dos Juizados Especiais do Distrito Federal. 3. Em razões recursais, o agravante defende a aplicabilidade do disposto no art. 523, §1º, do CPC e no Enunciado n. 517 da Súmula do STJ no âmbito dos Juizados Especiais, ressaltando o entendimento da Câmara de Uniformização do e. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, que afastou a incidência do Enunciado n. 97 do FONAJE. 4. Assiste razão ao agravante. 5. Inicialmente, ressalta-se que esta Turma Recursal já exarou entendimento no sentido da impossibilidade de fixação de honorários em sede de cumprimento de sentença nos Juizados Especiais, nos moldes do Enunciado n. 97 do FONAJE (Acórdão 1377232, Terceira Turma Recursal, DJE: 20/10/2021, desta relatoria). 6. Nada obstante, deve ser revisto o posicionamento prévio, a fim de se observar a diretriz estabelecida pela Câmara de Uniformização do e. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, que decidiu pela aplicabilidade do art. 523, §1º, do CPC aos Juizados Especiais Cíveis, tanto no que diz respeito à multa de 10%, quanto à fixação de honorários advocatícios, em mesmo patamar, para o caso de não cumprimento voluntário da sentença no prazo legal. 7. Com efeito, assim dispôs o órgão de uniformização deste E. Tribunal, ao julgar procedente Reclamação movida contra acórdão da 2ª

Turma Recursal: RECLAMAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS. ENUNCIADO 97 DO FONAJE. SÚMULA 517 DO STJ. DIVERGÊNCIA. 1. Demonstrada a aplicação e obrigatoriedade de observância das teses firmadas pelo STJ, dúvidas não restam de que, havendo colisão ou divergência entre tais teses e os entendimentos expedidos, via enunciados, pelo FONAJE, as primeiras hão de prevalecer, em qualquer hipótese. 2. “São devidos honorários advocatícios no cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário, que se inicia após a intimação do advogado da parte executada.” (STJ, Súmula 517). 3. Julgar procedente a Reclamação. Maioria. (Acórdão 1182990, 20180020082044RCL, Relator: ROMEU GONZAGA NEIVA, Câmara de Uniformização, data de julgamento: 27/5/2019, publicado no DJE: 5/7/2019. Pág.: 560). **8. Destaca-se que em julgados recentes este já foi o entendimento perfilhado pela Terceira Turma Recursal, a qual, em unanimidade, decidiu pela fixação dos honorários advocatícios de dez por cento, na fase de cumprimento de sentença, após o transcurso do prazo para pagamento voluntário da obrigação de pagar quantia certa, com fulcro no 523, §1º do CPC.** 9. Nesse sentido: Acórdão 1407897, 07235901320218070016, Relator: FERNANDO ANTONIO TAVERNARD LIMA, Terceira Turma Recursal, data de julgamento: 22/3/2022, publicado no PJe: 25/3/2022; e Acórdão 1407913, 07016328220218079000, Relator: DANIEL FELIPE MACHADO, Terceira Turma Recursal, data de julgamento: 22/3/2022, publicado no DJE: 29/3/2022. 10. Ante o exposto, merece reparo a decisão recorrida, a fim de que, diante do escoamento do prazo para cumprimento voluntário da sentença (noticiado na decisão ID 126017866, na origem), seja acrescido o percentual de 10% (dez por cento) do valor da condenação, a título de honorários advocatícios devidos no cumprimento de sentença, com espeque no art. 523, § 1º, CPC. 11. Agravo de instrumento conhecido e provido na forma do item anterior. 12. Sem custas e sem honorários. 13. A súmula de julgamento

servira como acórdão, conforme regra do art. 46 da Lei 9.099/95. (TJ-DF 07008487120228079000 1613826, Relator: CARLOS ALBERTO MARTINS FILHO, Data de Julgamento: 14/09/2022, Terceira Turma Recursal, Data de Publicação: 22/09/2022) (TJ-DF, 2022, grifo nosso).

A aplicação e obrigatoriedade de observância das teses firmadas pelo Superior Tribunal de Justiça são absolutamente cruciais, pois não restam dúvidas de que havendo colisão ou divergência entre tais teses e os entendimentos expedidos, via enunciados pelo FONAJE, as primeiras hão de prevalecer em qualquer hipótese, vejamos:

RECLAMAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS. ENUNCIADO 97 DO FONAJE. SÚMULA 517 DO STJ. DIVERGÊNCIA. 1. Demonstrada a aplicação e obrigatoriedade de observância das teses firmadas pelo STJ, dúvidas não restam de que, havendo colisão ou divergência entre tais teses e os entendimentos expedidos, via enunciados, pelo FONAJE, as primeiras hão de prevalecer, em qualquer hipótese. **2. “São devidos honorários advocatícios no cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário, que se inicia após a intimação do advogado da parte executada.” (STJ, Súmula 517).** 3. Julgar procedente a Reclamação. Maioria. (TJ-DF 20180020082044 DF 0008070-10.2018.8.07.0000, Relator: ROMEU GONZAGA NEIVA, Data de Julgamento: 27/05/2019, Câmara de Uniformização, Data de Publicação: Publicado no DJE : 05/07/2019 . Pág.: 560) (TJ-DF, 2019, grifo nosso).

No final das contas, essa dissonância gera um problema para os magistrados e advogados, que precisam decidir qual entendimento seguir, e expõe a tensão entre a autonomia dos Juizados Especiais e a uniformidade da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

6 O Efeito Coercitivo e a Necessidade de Fortalecimento do Sistema de Justiça

É inegável, pois, que a multa e a fixação de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença atuam como uma forma de pressão para que a parte devedora pague sua dívida.

Essa medida, prevista em lei, tem como objetivo fortalecer o sistema de justiça ao:

- a) **Incentivar o pagamento:** a ameaça de ter que pagar um valor a mais (os honorários) motiva o devedor a cumprir a decisão judicial rapidamente.
- b) **Aumentar a eficiência:** diminui o número de casos que precisam de mais intervenção judicial, tornando o processo mais rápido e eficiente.
- c) **Dar mais segurança:** garante que as decisões judiciais sejam efetivamente cumpridas, o que aumenta a confiança da população na justiça.

Em resumo, a aplicação de honorários no Juizado Especial não é apenas uma penalidade, mas uma ferramenta importante que contribui para um sistema de justiça mais forte e ágil, garantindo que as sentenças sejam respeitadas.

7 A Imperiosa Necessidade de Comprovação do Propósito Protelatório para a Imposição de Honorários de Sucumbência contra a Fazenda Pública na Fase de Cumprimento de Sentença

A aplicação imediata do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil (Brasil, 2015) – que comina honorários de 10% em caso de ausência de pagamento voluntário – não encontra respaldo quando o devedor é a Fazenda Pública.

Com efeito, o ordenamento jurídico confere a essa entidade um tratamento processual distinto, em atenção ao princípio da supremacia

do interesse público e à singularidade de sua estrutura administrativa e financeira. A exceção a essa regra geral é expressamente prevista no artigo 85, §7º, do CPC (Brasil, 2015), que isenta a Fazenda Pública de honorários na fase de cumprimento de sentença que enseje a expedição de precatório, desde que não haja impugnação. Essa distinção não é arbitrária, mas fundamenta-se na própria natureza dos atos administrativos e nos entraves burocráticos inerentes ao Estado.

O processo de pagamento de débitos judiciais, seja por meio de precatório ou requisição de pequeno valor (RPV), está vinculado a um rito legalmente estabelecido, que inclui a previsão orçamentária e a observância de rigorosos fluxos administrativos. A mera ausência de pagamento imediato, ou a morosidade no cumprimento de uma obrigação, não se confunde com um ato de má-fé ou procrastinação deliberada. Pelo contrário, a conduta da Administração Pública, via de regra, goza de uma presunção de legalidade, incumbindo ao credor o ônus de demonstrar que a inércia estatal é fruto de uma conduta intencionalmente protelatória.

O cerne da questão reside, portanto, na distinção entre a morosidade estrutural e a conduta protelatória. A lentidão no andamento processual e no cumprimento das obrigações, que muitas vezes é reflexo de problemas sistêmicos como o déficit de pessoal, o aumento exponencial de demandas judiciais e a ausência de procedimentos padronizados, não deve ser penalizada. Esses fatores estruturais geram gargalos inevitáveis, que não podem ser atribuídos à vontade de um gestor ou procurador em particular.

A imposição de honorários sucumbenciais nessa fase processual deve ser reservada para as situações em que o credor comprova, de forma inequívoca, que o Estado adotou medidas que visam, de fato, inviabilizar o cumprimento da condenação. Isso inclui a interposição de recursos manifestamente improcedentes, a apresentação de impugnações desprovidas de fundamentação jurídica robusta, o descumprimento injustificado de prazos processuais ou a solicitação de dilações de prazos sem a devida comprovação de diligências contínuas. O ônus probatório, portanto, é do credor, que deve ir além da simples alegação, demonstrando que o Estado desrespeitou o rito processual

de forma deliberada, e não apenas seguindo os trâmites que, embora lentos, são legalmente previstos.

Em suma, a relativização da regra do artigo 523, §1º, do CPC (Brasil, 2015), no âmbito do cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, visa proteger a máquina estatal de sanções descabidas. A exigência de comprovação do propósito protelatório assegura que a penalidade seja aplicada apenas quando a conduta do Estado for de fato desviante, e não como uma resposta à ineficiência estrutural que, embora problemática, não configura má-fé.

8 Considerações Finais

O judiciário, a fim de entregar uma tutela jurisdicional de forma eficiente em processos que tramitam perante os Juizados Especiais, deve adotar a regra do artigo 523, §1º, do CPC (Brasil, 2015), nos casos em que o devedor não honre o pagamento da quantia certa fixada em sentença com trânsito em julgado ou deixe de cumprir com a obrigação expressada no título executivo judicial ou extrajudicial.

O direito, como forma de regulação da sociedade, necessita aprimorar seus mecanismos para coibir práticas protelatórias e aviltantes de direitos, assim como para garantir o efetivo cumprimento das decisões judiciais.

A Súmula 517 do STJ, que possui força vinculante e deve ser tomada como orientação geral, atende o senso de justiça, na medida em que garante a Dignidade do profissional advogado que trabalhou na fase de cobrança do direito tutelado, além disso, tem força coercitiva e traduz o espírito do legislador que não afastou a hipótese de cabimento dos honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença.

No cumprimento de sentença ou processo de execução contra a Fazenda Pública, o rigor do artigo 523, §1º, do CPC (Brasil, 2015) deve ser flexibilizado, uma vez que a imposição de honorários advocatícios não pode desconsiderar as complexidades estruturais da administração pública. A morosidade do Estado, frequentemente decorrente de um aumento de demandas, déficit de pessoal e da falta de procedimentos padronizados, não se confunde com um propósito protelatório.

Portanto, o ônus de provar a má-fé do Poder Público recai sobre o credor. A sanção só se justifica quando for comprovado, de forma inequívoca, que a conduta da Fazenda Pública é intencionalmente direcionada a frustrar a execução, e não apenas um reflexo da ineficiência sistêmica.

Portanto, o entendimento adotado no Enunciado 97 do Fonaje, ao excluir a incidência dos honorários advocatícios disposto no artigo 523, §1º, do CPC (Brasil, 2015) na seara dos Juizados Especiais, compromete a segurança jurídica, a efetividade da tutela jurisdicional e representa uma ilegal interferência na atividade do legislador, em manifesto confronto com a Súmula 517 do STJ, beneficiando o devedor em detrimento do credor e seus advogados, que empregaram dedicação de anos, a fim de alcançar a satisfação do direito posto em litígio. A busca por um sistema processual mais eficiente e justo é um processo contínuo, que exige o comprometimento de todos os envolvidos na construção e aprimoramento do Direito.

Referências

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 6. ed. Brasília, DF: Editora da UnB, 1995.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**.

Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 9 jun. 2025.

BRASIL. **Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994**. Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm. Acesso em: 15 jun. 2025.

BRASIL. **Lei n 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em: 10 jun. 2025.

BRASIL. **Lei n 10.259, de 12 de julho de 2001**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10259.htm. Acesso em: 10 jun. 2025.

BRASIL. **Lei n. 12.153, de 22 de dezembro de 2009**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/L12153.htm. Acesso em: 10 jun. 2025.

BRASIL. **Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 10 jun. 2025.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Enunciados Cíveis**. 2015. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/juizados-especiais/enunciados-fonaje/enunciados-civeis/>. Acesso em: 1º ago. 2025.

STF – SUPERIOR TRIBUNAL DE FEDERAL. **Súmula Vinculante 47**. 2015. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=2504>. Acesso em: 1º ago. 2025.

STJ – SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Súmula 517**. 2015. Disponível em: <https://arquivocidadao.stj.jus.br/index.php/sumula-517>. Acesso em: 1º ago. 2025.

TJ-DF – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL. **Reclamação 0008070-10.2018.8.07.0000**, Relator Romeu Gonzaga Neiva, Câmara de Uniformização, Data de Julgamento: 27/05/2019, Data de Publicação: 05/07/2019. Disponível em: <https://cache-internet.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcg11?MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=plhtml02&ORIGEM=INTER&SELECAO=1&CHAVE=0008070-10.2018.8.07.0000&submit=Consultar>. Acesso em: 1º ago. 2025.

TJ-DF – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL. **Agravo de Instrumento 0700848-71.2022.8.07.9000**, Relator Carlos Alberto Martins Filho, Terceira Turma Recursal, Data de Julgamento: 14/09/2022, Data de Publicação: 22/09/2022. Disponível em: <https://pje2i-consultapublica.tjdft.jus.br/consultapublica/ConsultaPublica/listView.seam>. Acesso em: 1º ago. 2025.

TJ-DF – Tribunal de Justiça do Distrito Federal PROCESSO. **Agravo de Instrumento 0753683-02.2024.8.07.0000**, Relator Flávio Fernando Almeida da Fonseca, 1ª Turma Recursal, Data de julgamento: 14/3/2025, Data de Publicação: 26/03/2025. Disponível em: <https://pje2i-consultapublica.tjdft.jus.br/consultapublica/ConsultaPublica/listView.seam>. Acesso em: 1º ago. 2025.

TJ-MT – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MATO GROSSO. **Recurso Inominado 1009174-92.2021.8.11.0003**, Relatora Eulice Jaqueline da Costa Silva Cherulli, Primeira Turma Recursal, Data de Julgamento: 10/06/2024, Data de Publicação: 14/06/2024. Disponível em: <https://consultaprocessual.tjmt.jus.br/?numeroUnico=10091749220218110003&exibirArquivados=true&pesquisaInicial=true&key=0.4ledmd4htwm>. Acesso em: 1º ago. 2025.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* **Primeiros comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

Jaderson Neves dos Santos

Advogado, OAB-RS 105.758 e OAB-SC 71.329; pós-graduado em direito Constitucional, Direito Civil, Direito do Trabalho e Direito Previdenciário; Pós-graduando em MBA em Gestão Pública e Direitos Humanos na UniRitter – Centro Universitário Ritter dos Reis. Endereço profissional: Rua Marechal Guilherme, n. 147, sala 102, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88.015-000.

E-mail: jadersonsantos.adv@gmail.com

Recebido em: 1º/08/2025

Aceito em: 18/09/2025

Como referenciar este artigo

SANTOS, Jaderson Neves dos. A (in)aplicabilidade de Honorários Advocatícios na Fase de Cumprimento de Sentença e no Processo de Execução no Âmbito do Microssistema dos Juizados Especiais. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 208-228, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Autotutela Administrativa e Governança em Perspectiva Dialógica

Juliana Ribeiro Goulart¹
Catherine Oliveira Araujo¹
Marcelo Elias Leal¹

¹Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

Este artigo teve como objetivo analisar a autotutela administrativa participativa e dialogada como instrumento de governança pública. A partir de revisão bibliográfica, examinam-se as interseções entre o poder-dever de autotutela e dos meios consensuais de resolução de conflitos. Os resultados demonstram que a autotutela na modalidade dialogada pode promover a legitimidade das decisões, prevenir disputas e reduzir a judicialização. Conclui-se que a articulação entre autotutela e instrumentos consensuais fortalece a responsabilidade administrativa e está alinhada a um modelo de governança pública democrática e transparente.

Palavras-chave: Autotutela; Governança; Escuta Ativa; Meios Consensuais de Resolução de Conflitos.

Administrative Self-Regulation and Governance from a Dialogical Perspective

Abstract

This article aimed to analyze participatory and dialogue-based administrative self-regulation as a public governance instrument. Based on a literature review, the article examines the intersections between the power and duty of self-regulation and consensual means of conflict resolution. The results demonstrate that dialogue-based self-regulation can promote the legitimacy of decisions, prevent disputes, and reduce litigation. It is concluded that the articulation between self-regulation and consensual instruments strengthens administrative accountability and is aligned with a democratic and transparent public governance model.

Keywords: Administrative Self-Regulation; Governance; Active listening; Alternative Dispute Resolution.

1 Introdução

Nas últimas décadas, a Administração Pública brasileira tem passado por importantes transformações, impulsionadas pela valorização crescente de mecanismos consensuais, não apenas no Poder Judiciário, mas no próprio funcionamento interno da Administração.

Esse movimento repercute até mesmo nos institutos historicamente marcados pela unilateralidade estatal, como a autotutela administrativa – poder-dever de anular atos ilegais ou revogar aqueles considerados inconvenientes ou inoportunos. Nesses casos, a adoção de instrumentos dialógicos, como os meios consensuais (mediação e conciliação), pode qualificar o exercício da autotutela, reforçando a integridade da atuação estatal e fortalecendo a confiança social nas decisões administrativas.

As Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal consignaram o entendimento de que a Administração pode anular seus próprios atos, quando ilegais, ou revogá-los por conveniência ou oportunidade. Segundo a doutrina administrativista, trata-se de uma prerrogativa essencial para a conformação da legalidade administrativa, permitindo à própria Administração revisar seus atos, sem necessidade de intervenção do Poder Judiciário. No entanto, essa faculdade não deve ser confundida com um exercício discricionário irrestrito: toda manifestação administrativa deve estar fundamentada, orientada pela finalidade pública e compatível com os princípios do devido processo legal e da motivação.

Mais do que um instrumento de correção pontual, a autotutela também pode ser compreendida como expressão de responsabilidade institucional, como prática imprescindível à governança responsável. Ao reconhecer falhas e agir de ofício, ou por provocação – para corrigi-las – a Administração reafirma sua submissão à ordem jurídica e contribui para a pacificação das relações com os cidadãos.

Nesse contexto, emerge a indagação central deste artigo: há espaço para o diálogo entre autotutela e governança pública? A hipótese aqui defendida é que sim – sobretudo quando a autotutela é reinterpretada à luz da consensualidade. Propõe-se, assim, uma concepção de autotutela dialógica ou participativa, sustentada por uma postura institucional

ativa, permeada pela escuta qualificada, respeito ao devido processo legal e integração com mecanismos consensuais, como a mediação e a conciliação.

Essa abordagem propicia um modelo administrativo menos verticalizado, no qual as correções de rumos também possam partir de processos de cooperação, escuta e participação na construção de soluções. Trata-se de um passo rumo a uma Administração Pública mais democrática, eficiente e orientada à promoção dos direitos consagrados na Constituição Federal.

A relevância deste estudo reside na necessidade de romper com fórmulas litigantes ainda persistentes na cultura administrativa brasileira, que surgem de decisões verticalizadas e da possibilidade de certa resistência à revisão de erros na própria esfera administrativa. Ao integrar a autotutela a fórmulas consensuais, a Administração se reposiciona como agente de pacificação, prevenindo disputas e reduzindo a judicialização.

2 Autotutela Administrativa: da verticalidade à participação dialógica

A autotutela administrativa é um mecanismo essencial da Administração Pública brasileira, que autoriza e impõe à própria Administração o poder-dever de revisar, anular ou revogar seus atos quando ilegais, inconvenientes ou inoportunos, independentemente de provocação judicial. Esse mecanismo expressa diretamente o compromisso da Administração com os princípios previstos no artigo 37 da Constituição Federal de 1988.

A autotutela foi defendida na França por Gaston Jèze e, na Itália, por Federico Cammeo, que fundamentaram teoricamente a possibilidade de anulação “*ex officio*” de atos ilegais pela própria autoridade que os emitiu. Inaugurou-se, portanto, uma compreensão mais responsável da Administração Pública: não apenas dotada de poder, mas vinculada ao dever jurídico de manter a legalidade de seus atos (Nohara; Marrara, 2009, p. 340).

O poder-dever de autotutela é fundamental para a manutenção da ordem jurídica e para a proteção dos direitos dos cidadãos. Conforme previsto pelas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal (STF) editadas na década de 1960 no Brasil,

[...] a Administração Pública pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos (STF, 1963; STF, 1969).

Lembra Nohara e Mahara (2009, p. 339) que o artigo 53 da LPA (Lei do Processo Administrativo) positivou o conteúdo das súmulas em seu bojo.

Importante aqui diferenciar a autotutela como manifestação de controle interno do ato administrativo da autotutela estudada pelo direito civil e processo civil, pois trata-se de institutos diversos.

A autotutela especialmente prevista em manuais de civil e processo civil ocorre quando uma pessoa resolve o conflito por sua própria força (Cretella Júnior, 1971, p. 25), agindo por si própria para a obtenção de uma posição de vantagem, consubstanciada nas seguintes hipóteses exemplificativas: legítima defesa; desforço imediato na proteção possessória; autotutela de urgência nas obrigações de fazer e não fazer; e direito de retenção (Tartuce, 2024, p. 19-23).

A autotutela administrativa, por outro lado, especialmente estudada no Direito Administrativo, é caracterizada como um poder-dever da Administração. Significa dizer que a Administração possui a obrigação de tomar providências para restaurar a legalidade rompida “de ofício” ou em face de requerimento do agente, bem como desempenhar a função administrativa, caso haja interesses públicos envolvidos (Nohara; Marrara, 2009, p. 92).

Nem só de ofício é possível praticar a autotutela. A Administração também pode agir por provocação de um cidadão. Isso não significa diminuir o poder da Administração, que pode desfazer o ato, contanto que antes observe o devido processo legal, sem precisar do aval do Judiciário. Por fim, nada impede que o particular recorra a este último

poder, em caso de lesão ou ameaça à direito (Brasil, 1988, art. 5º, XXXV; Nohara; Marrara, 2009, p. 92).

Quando envolver restrição à liberdade e aos bens, segundo Nohara e Marrara (2009, p. 340), deve-se assegurar, antes da tomada de decisão e de sua autoexecução, o devido processo legal. Trata-se de consequência inculpada no artigo 5º, LIV, da Constituição, de incidência judicial e administrativa (Bacellar Filho; Pivetta, 2014, p. 124).

O Superior Tribunal de Justiça possui julgados no sentido da necessidade de observância do devido processo legal na invalidação de atos administrativos, como o seguinte:

[...] o princípio de que a administração pode anular (ou revogar) os seus próprios atos, quando eivados de irregularidades, não inclui o desfazimento de situações constituídas com aparência de legalidade, sem a observância do devido processo legal e ampla defesa (Nohara; Marrara, 2009, p. 345).

No entanto, a legislação impõe uma limitação temporal ao exercício do dever-poder de anular seus atos. O artigo 54 da Lei n. 9.784/99 estabelece que “o direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé”. Trata-se, portanto, de dispositivo que observa o princípio da segurança jurídica e da proteção à boa-fé. (Bacellar Filho; Pivetta, 2014, p. 125).

Ampliando-se a noção de autotutela para uma versão dialogada, pode-se evoluir no instituto se a ele for adicionado mecanismos que promovam a escuta ativa e a cooperação entre os diferentes atores públicos e privados, garantindo não só a correção dos erros, mas também a prevenção de conflitos e a promoção da justiça administrativa. Essa concepção amplia o seu papel, tornando-a um instrumento dialógico de governança pública responsável e democrática, incorporando o valor expressamente contido no artigo 4º, VII da Constituição cidadã.

Nesse sentido, ao se pensar a autotutela como parte de um modelo mais participativo e colaborativo de gestão pública, é natural aproximá-la das concepções de governança. Isso porque a governança

pública, em suas múltiplas definições, também se estrutura sobre a participação, a cooperação e a busca pela efetividade administrativa. Para Buta e Teixeira (2020, p. 389), a concepção de governança pode ser entendida como:

[...] arranjos de natureza pública que permitem a participação de todos os interessados, sob a coordenação do Estado, na solução dos problemas comuns, possibilitando assim a entrega de serviços públicos de qualidade, bem como o controle social.

A governança pública, portanto, pode ser compreendida como a construção de mecanismos e estruturas do Estado que abrem espaço para que diferentes atores da sociedade participem das decisões e da busca por soluções para problemas coletivos. Nessa lógica, o Estado mantém sua função de coordenação, mas compartilha a responsabilidade com os cidadãos.

Essa abertura participativa contribui também para o sistema judicial, que há anos sofre o impacto de demandas sociais insatisfeitas em um sistema de Administração Pública que deixou de realizar espontaneamente diversas prestações a seu encargo (Silva; Florenço 2011, p. 120).

É nessa linha que Oliveira e Schwanka (2009, p. 309) afirmam que a racionalidade unilateral e imperativa cede espaço para uma outra perspectiva: “dialógica, a qual contrastaria com a Administração Pública monológica, refratária à instituição e ao desenvolvimento de processos comunicacionais com a sociedade”.

Por meio do diálogo, então, pode-se alcançar uma maior legitimidade democrática, garantindo que a atuação estatal parta de um diálogo qualificado com a sociedade, ou seja, como as pessoas verdadeiramente afetadas pelo exercício do Poder Público que passam a ter maior espaço para participarem da tomada da decisão que as envolve (Bougers, 2023, p. 72).

Um exemplo de aplicação possível pode ser identificado nos concursos públicos, que todos os anos geram milhares de novas demandas judiciais. Como exemplo ilustrativo, pode-se considerar a situação em que determinada questão de concurso já tenha sido reiteradamente

declarada ilegal pelo Poder Judiciário. Nesses casos, em vez de insistir em recursos protelatórios e, de certa forma, incentivar a propositura de novas demandas, a Administração poderia exercer a autotutela de forma responsável, para reconhecer administrativamente a ilegalidade da questão.

Esse reconhecimento teria caráter impessoal e seria aplicado a todos os candidatos atingidos de modo a preservar o princípio da isonomia e evitar que apenas os que ajuizaram demandas judiciais fossem beneficiados.

Além disso, o Poder Executivo poderia articular com o Poder Judiciário e com o Ministério Público atuações estratégicas para conter a litigância e fazer uso da autocomposição, para eventualmente resolver problemas que poderiam ter sido equalizados no próprio Poder Executivo. Esse arranjo fortaleceria a legitimidade da atuação administrativa, reduziria gastos com honorários sucumbenciais e promoveria maior pacificação social.

A perspectiva dos candidatos também poderia ser contemplada, mediante a participação de seus advogados e de comissões formada pelos candidatos em sessões de mediação, por exemplo. Isso asseguraria que os interessados fossem escutados no processo, sem comprometer a impessoalidade e a isonomia, já que a decisão final da Administração deve valer de forma uniforme para todos os candidatos atingidos.

Para a tomada de decisão administrativa, é possível ainda promover espaços de escuta qualificada e cooperação técnica, por meio da participação de professores e especialistas da área, bem como da organização de mesas técnicas com representantes da Administração, do Poder Judiciário e do Ministério Público. Esses arranjos contribuiriam para conferir maior transparência e legitimidade ao processo decisório, ao mesmo tempo em que reforçariam a dimensão democrática da autotutela.

A ideia de autotutela dialógica a serviço da governança pública, portanto: a) atua de forma estratégica, transparente, prevenindo novas disputas; b) garante a legalidade, a isonomia e legitimidade das decisões administrativas e c) coloca a gestão pública em consonância com o modelo dialógico promovido pelo incentivo aos meios consensuais.

Portanto, ainda que tradicionalmente vinculada a uma prática unilateral, a autotutela pode assumir uma dimensão dialógica e preventiva, alinhada a um modelo de governança pública responsável e participativa. Ao incorporar processos de escuta qualificada, abertura ao contraditório e ao diálogo com os cidadãos, a Administração não só asseguraria o cumprimento da legalidade, mas também fortaleceria sua legitimidade e responsabilidade institucional.

3 Autotutela Administrativa e Mecanismos de Participação: caminhos de convergência

Apesar dos avanços normativos e institucionais no campo da Administração Pública brasileira, ainda se impõe o desafio de superar a lógica tradicionalmente verticalizada que caracteriza a relação entre o Estado e os cidadãos. Essa assimetria, fundada em práticas unilaterais, contribuiu para a obstrução de canais de comunicação, que agora têm sido resgatados a partir da utilização das práticas dialógicas.

Bougers (2023, p. 188) destaca que predominam, ainda, no Brasil, “[...] procedimentos administrativos unilaterais e impositivos, fechados ao diálogo e à participação da coletividade”, levando os interessados de forma compulsória ao Poder Judiciário para atendimentos de seus legítimos interesses, quando discordam ou quando precisam solicitar algum direito.

Contudo, a revisão e correção dos atos administrativos podem acontecer sem necessidade de provocação judicial. Ao contrário, a incorporação de mecanismos de escuta institucional, mediação e conciliação pode qualificar o processo decisório, conferindo-lhe maior transparência, legitimidade e aderência aos interesses públicos.

A consensualidade tem assumido papel crescente na Administração Pública brasileira, consolidando-se como um valor e uma prática imprescindível para uma governança responsável. A partir das recentes evoluções normativas, como o Código de Processo Civil de 2015 (Lei n. 13.105/2015) e a Lei n. 13.140/2015 (lei de mediação), que disciplina a autocomposição no âmbito público, o diálogo, a mediação e a conciliação são reconhecidos como instrumentos legítimos para a

resolução de conflitos administrativos, ainda que a Lei de mediação não tenha feito considerações adaptativas à Administração Pública (Ferreira, 2017, p. 10).

Lembra Cunha (2021 p. 634) que os dispositivos da LINDB trazem uma cláusula geral de consensualidade. No entendimento do autor, tais dispositivos conjugados com os artigos 3º e 174 do CPC estabelecem o dever de a Administração Pública adotar meios consensuais para resolver conflitos.

No entanto, para que essas práticas avancem, Oliveira e Carmo (2023, p. 78) asseveram que os agentes públicos precisam superar a aversão ao risco e o medo de atuar de forma inovadora, para que não prefiram comportamentos conservadores e formalistas, ainda que não coincidam com o melhor atendimento do interesse público.

Nesse contexto, a consensualidade é mais uma via para corrigir eventuais falhas ou irregularidades administrativas sem desaguar em ações judiciais. A mediação e conciliação, práticas consagradas em diversos ramos do direito, ganham espaço na esfera administrativa para promover a autorreflexão, o diálogo construtivo e a cooperação entre os agentes públicos e a sociedade.

Esses mecanismos permitem que os conflitos sejam abordados de forma preventiva e colaborativa, potencializando o aprimoramento contínuo da governança pública. A escuta institucional, como elemento central dessas práticas, fortalece a legitimidade das decisões administrativas e contribui para a pacificação social, reduzindo a judicialização e promovendo a responsabilização compartilhada.

Ao integrar a mediação na atividade administrativa, o Poder Público abre suas portas aos legítimos titulares do poder, prevendo mecanismos adequados de escuta, diálogo e deliberação autocompositiva (Bougers, 2023 p. 106). Isso não apenas demonstra o compromisso com a inclusão e a democracia, mas também contribui para a legitimidade democrática, uma vez que as decisões são alcançadas por meio da participação das partes interessadas, em vez de serem impostas unilateralmente de forma autoritária.

A adoção de modelos consensuais nas práticas administrativas, portanto, representa uma mudança de cultura da Administração, afastando-se da tradicional lógica verticalizada para avançar em direção

a uma governança que valorize a escuta ativa, sempre alinhada aos princípios constitucionais. Tal transformação fortalece a relação entre Estado e cidadãos, promovendo uma Administração Pública mais comprometida com os valores democráticos.

4 Autotutela e Governança Responsável: a escuta ativa pública como caminho para o Diálogo Institucional

A adoção de práticas consensuais e o fortalecimento da autotutela administrativa configuram-se como estratégias fundamentais para o aperfeiçoamento da Administração Pública brasileira, promovendo a legalidade, a transparência e a responsabilização institucional. Em um contexto marcado pela complexidade das demandas sociais e pela necessidade de inovação na governança pública, a combinação entre o poder de revisão interna dos atos administrativos e os mecanismos de mediação e conciliação revela-se essencial para construir uma Administração Pública mais eficiente e legítima.

Diante desses novos horizontes, emerge a necessidade de atualização das teorias e das práticas administrativas para darem conta das novas demandas, compatíveis com as exigências do constitucionalismo democrático, como o necessário diálogo entre Administração Pública e os cidadãos, afetados pelo exercício do Poder Público (Mascarenhas; Neves, 2021).

Competências interpessoais, como liderança, escuta ativa, empatia e diálogo construtivo, nesse caminho, representam um investimento estratégico valioso para a governança pública. Assim, a autotutela dialógica e participativa alinha-se aos objetivos traçados pelos meios consensuais de solução de conflitos, legítimos e eficazes para a superação de controvérsias.

Ao contrário da lógica repressiva tradicional, pautada na imposição unilateral de sanções, a autotutela integrada à consensualidade redimensiona o direito administrativo, no qual a legalidade caminha junto com a escuta ativa e a cooperação institucional, reconhecendo as pessoas como protagonistas no processo decisório. Como observa

Torremorell (2008, p. 80), a mediação é um processo centrado nas pessoas e na originalidade de cada situação.

Entretanto, a consolidação dessa estratégia exige um esforço constante de monitoramento rigoroso, transparência e superação das resistências culturais que ainda permeiam a Administração Pública. O fortalecimento da autotutela, quando combinado com a consensualidade, representa uma oportunidade para resgatar a confiança social na gestão pública e para promover uma Administração verdadeiramente democrática, ética e orientada para o interesse coletivo. Nas palavras de Talamini (2004, p. 4):

[...] o interesse de que o agente público deve buscar a satisfação não é, simplesmente, o interesse da Administração como sujeito jurídico em si mesmo (“interesse secundário”), mas, sim, o “interesse coletivo primário”, formado pelo complexo de interesses preva-
lecentes na coletividade.

O exercício da autotutela, assim, ao articular-se com mecanismos que promovam a escuta e a cooperação entre os diferentes atores públicos e privados, garante não apenas a correção dos erros, mas também a prevenção de conflitos e a promoção da justiça administrativa. Essa concepção amplia o papel da autotutela, tornando-a um instrumento eficaz de governança pública responsável e democrática.

A sensibilidade dessa revisitação deve ser incompatível com qualquer grau de arbitrariedade ou aleatoriedade. Ao contrário: uma maior humanização das relações com a Administração vai na direção de mais segurança jurídica, maior prevenção de judicialização e mais eficiência administrativa.

Esta mudança implica em repensar a interação, transcendendo a rigidez hierárquica e enfatizando a valorização das pessoas (Salvo, 2018, p. 23). Em outras palavras: valoriza a cidadania, a participação e a responsabilidade social, possibilitando que o cidadão veja no agente público uma ponte.

Em suma, a integração entre autotutela e práticas consensuais não apenas reforça a capacidade da Administração Pública de se autoconstituir e corrigir, mas reflete um novo tempo para a governança

pública brasileira de abertura ao diálogo e a participação, inovação e aprimoramento contínuo, indispensável para enfrentar os desafios contemporâneos e garantir a efetiva realização dos direitos e garantias previstos na Constituição Federal.

5 Considerações Finais

Este artigo demonstrou que há, sim, espaço para o diálogo entre autotutela e governança responsável, especialmente quando a autotutela é reinterpretada a partir de uma perspectiva dialógica e participativa. A incorporação da escuta ativa pública e de mecanismos consensuais como mediação e conciliação revela-se não apenas possível, mas necessária para as necessidades da Administração Pública emergente.

Ao avançar nas posturas dialógicas, a Administração passa a reconhecer oportunidades legítimas de aprendizagem e aprimoramento, fortalecendo a sua responsabilidade perante a sociedade, em respeito à legalidade, impessoalidade e isonomia.

A ampliação de mecanismos para a escuta ativa, entendida como um processo institucionalizado aberto ao diálogo qualificado, parece ser um caminho possível para superar resistências históricas e promover uma governança pública que integra responsabilidade, controle e cooperação. Tal integração permite prevenir a judicialização excessiva, reduzir custos públicos e elevar a eficiência administrativa.

Em suma, a autotutela aliada às práticas consensuais pode inaugurar um novo tempo na gestão pública brasileira – de abertura ao diálogo e responsabilidade compartilhada. É um passo decisivo para assegurar que a Administração seja a ponte entre o Estado e a sociedade, apta a enfrentar os desafios contemporâneos e a efetivar os direitos consagrados na Constituição Federal.

Referências

- BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; PIVETTA, Saulo Lindorfer. O regime jurídico do processo administrativo na Lei n. 9.784/99. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, v. 14, n. 58, p. 107-135, 2014. DOI: 10.21056/aec.v14i58.75. Disponível em: <https://revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/75>. Acesso em: 29 ago. 2025.
- BOUGERS, Fernanda Schuhli. **Mediação Administrativa**: soluções de controvérsias entre os particulares e a Administração Pública. Belo Horizonte: Fórum, 2023.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.
- BUTA, Bernardo Oliveira; TEIXEIRA, Marco Antonio Carvalho. Governança pública em três dimensões: conceitual, mensural e democrática. **Organizações & Sociedade**, Salvador, v. 27, n. 94, p. 486-507, jul.-set. 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/osoc/a/6nKDJppX8Lz3Fnbskn3cKjL/>. Acesso em: 29 ago. 2025.
- Prerrogativas e sujeições da administração pública. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, v. 66, p. 175-199, 1971. Disponível em: <https://revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66626>. Acesso em: 25 mar. 2025.
- CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A Fazenda Pública em Juízo**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.
- FERREIRA, Kaline. A autocomposição e as pessoas jurídicas de direito público. O que mudou após a Lei de Mediação? **Publicações da Escola da AGU**, Brasília, DF, ano 9, n. 4, out.-dez. 2017. Disponível em: https://anafenacional.org.br/wp-content/uploads/2017/09/Artigo-Mediacao-Depois-da-lei-de-mediacao_Kaline-Ferreira.pdf. Acesso em: 20 ago. 2025.
- MASCARENHAS, Leticia Martins de Araújo; NEVES, Cleuler Barbosa das. A consensualidade na Administração Pública face ao novo paradigma do Direito Administrativo. **Revista do Direito Público**, Londrina, v. 16, n. 2, p. 189-203, ago. 2021.
- NOHARA, Irene P.; MARRARA, Thiago. **Processo administrativo**. Rio de Janeiro: Atlas, 2009.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende; CARMO, Thiago Gomes do. Estado Consensual e os Desafios da Inovação: Sandbox Regulatório Como Instrumento de Experimentalismo Controlado. **Revista Síntese: Direito Administrativo**, n. 205, p. 71-97, jan., 2023.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de; SCHWANKA, Cristiane. A administração consensual como a nova face da administração pública no século XXI: fundamentos dogmáticos, formas de expressão e instrumentos de ação. **Revista da Faculdade de Direito**, v. 104, p. 303-322, 2009. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67859>. Acesso em: 21 nov. 2025.

SALVO, Sílvia Helena Picarelli Gonçalves Johonsom di. **Mediação na Administração Pública Brasileira: O desenho institucional e procedimental**. São Paulo: Almedina, 2018.

SILVA, Jeovan Assis da; FLORENÇO, Pedro de Abreu e Lima. Políticas judiciárias no Brasil: o Judiciário como autor de políticas públicas. **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 62, n. 2, p. 119-136, abr./jun. 2011. Disponível em: <https://repositorio.enap.gov.br/jspui/bitstream/1/1666/1/Pol%C3%ADticas%20judici%C3%A1rias%20no%20Brasil%20o%20Judici%C3%A1rio%20como%20autor%20de%20pol%C3%ADticas%20p%C3%BAblicas.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2025.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Súmula n. 346**. Sessão Plenária de 13 dez. 1963. Brasília, DF: STF, 1963. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=1576>. Acesso em: 24 mar. 2026.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Súmula n. 473**. Brasília, DF: STF, 1969. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=1602>. Acesso em: 24 mar. 2026.

TALAMINI, Eduardo. **A (in)disponibilidade do interesse público: consequências processuais (composições em juízo, prerrogativas processuais, arbitragem e ação monitória)**. Academia.edu, 2004. Disponível em: https://www.academia.edu/231461/A_in_disponibilidade_do_interesse_publi-co_consequencias_processuais. Acesso em 22 ago. 2025.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 7. ed. São Paulo: Forense, 2024.

TORREMORELL, Maria Carme Boqué. **Cultura de Mediação e Mudança Social**. Porto: Porto Editora, 2008.

Juliana Ribeiro Goulart

Doutora e Mestra em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Professora do Centro Universitário UNICESUSC. Assistente Jurídica da PGE-SC. Mediadora Judicial. Advogada.

Endereço profissional: Rua Prof. Luís Sanches Bezerra da Trindade, n. 111, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88015-160.

E-mail: juliana.g@pge.sc.gov.br

Catherine Oliveira Araujo

Mestranda e Graduada em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Residente jurídica da PGE-SC.

Endereço profissional: Rua Prof. Luís Sanches Bezerra da Trindade, n. 111, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88015-160.

E-mail: res-catherinearaujo@pge.sc.gov.br.

Marcelo Elias Leal

Graduado em Direito pela UNICESUSC. Residente jurídico da PGE-SC.

Endereço profissional: Rua Prof. Luís Sanches Bezerra da Trindade, n. 111, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88015-160.

E-mail: res-marcelosilva@pge.sc.gov.br

Recebido em: 29/08/2025

Aceito em: 17/10/2025

Como referenciar este artigo

GOULART, Juliana Ribeiro; ARAUJO, Catherine Oliveira; LEAL, Marcelo Elias. Autotutela Administrativa e Governança em Perspectiva Dialógica. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 229-243, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Supremo Tribunal Federal e a Lei de Anistia – Conflito Jurisdicional

Leandro da Silva Zanini¹

Fabiana Guardini Nogueira¹

¹Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

O artigo analisa o conflito jurisdicional entre a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e o Supremo Tribunal Federal (STF) quanto à validade da Lei de Anistia (Lei n. 6.683/79). Com base nos casos “Gomes Lund” e “Herzog”, a CIDH considerou a lei incompatível com a Convenção Americana de Direitos Humanos, enquanto o STF, na ADPF n. 153, declarou sua constitucionalidade. A pesquisa, de caráter bibliográfico e documental, analisa os fundamentos de cada corte, o “diálogo das cortes” e os limites da jurisdição internacional, apontando que a decisão do STF levanta questões sobre o cumprimento das obrigações internacionais e os desafios da justiça de transição no Brasil.

Palavras-chave: Conflito Jurisdicional; Lei de Anistia; Direito; Corte Interamericana, Supremo Tribunal Federal.

The Inter-American Court of Human Rights, the Federal Supreme Court, and the Amnesty Law – Jurisdictional Conflict

Abstract

This article analyzes the jurisdictional conflict between the Inter-American Court of Human Rights (IACtHR) and the Brazilian Supreme Federal Court (STF) concerning the validity of the Amnesty Law (Law n. 6.683/79). Drawing on the Gomes Lund and Herzog cases, the IACtHR deemed the law incompatible with the American Convention on Human Rights, whereas the STF, in ADPF n. 153, upheld its constitutionality. The study, based on bibliographic and documentary research, examines the legal reasoning of both courts, the dynamics of the “dialogue of courts,” and the limits of international jurisdiction. It concludes that the STF’s position raises significant concerns regarding Brazil’s compliance with international human rights obligations and the broader challenges of transitional justice.

Keywords: Amnesty Law; Inter-American Court of Human Rights; Brazilian Supreme Federal Court; Transitional Justice; International Jurisdiction.

1 Introdução

Este artigo aborda decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), especificamente as sentenças proferidas nos casos “Gomes Lund” e “Herzog”, que resultaram na condenação do Estado brasileiro e na adoção de diversas medidas reparatórias, inclusive pecuniárias, confrontando-as com a decisão do Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 153, na qual a Corte brasileira rejeitou pedido para que fosse declarada a não recepção da Lei de Anistia pela Constituição Federal de 1988 e garantiu sua validade e aplicabilidade.

Os debates relativos à eficácia e ao efetivo cumprimento de decisões prolatadas por Cortes internacionais e os limites territoriais jurisdicionais em casos envolvendo a violação de Direitos Humanos têm se intensificado, aprofundando as divergências entre os dois espectros políticos, direita e esquerda, o que faz com que seus extremos ganhem preponderância perante a sociedade.

Nesse contexto, os tribunais constitucionais protagonizam o que a doutrina denomina de “diálogo entre cortes”, no qual as decisões de tribunais de diversos países são utilizadas como paradigmas para apreciação de casos envolvendo vários temas, mas principalmente aqueles relativos aos Direitos Humanos.

Para melhor compreensão do tema, é necessário examinar os fundamentos da CIDH e confrontá-los com o posicionamento adotado pelo STF, bem como com a doutrina e a jurisprudência internacional.

O texto está dividido em cinco partes, sendo o primeiro sobre a Corte Interamericana de Direitos Humanos, o segundo sobre a Lei de Anistia, o terceiro discorre sobre os casos “Gomes Lund”, “Herzog” e seus fundamentos, o quarto aborda a ADPF n. 153 e, no quinto, analisa-se a obrigatoriedade de cumprimento das decisões da CIDH.

Utiliza-se o método indutivo com pesquisa bibliográfica e documental.

2 A Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH)

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos prevê diversos mecanismos de proteção dos direitos humanos no âmbito dos países signatários e foi ratificada pelo Brasil por meio do Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992.

Em seu artigo 33, a Convenção estabelece que são competentes para conhecer os assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-Parte: (i) a Comissão Interamericana de Direitos Humanos; e (ii) a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Sobre o papel e a importância da CIDH, a doutrina de Cleverson Cremonese de Souza (2019, p. 186) indica o seguinte:

A verificação de evidentes diferenças entre as realidades políticas, econômicas e sociais de cada país, somada aos distintos valores pertencentes a cada nação do continente americano, fazem com que os direitos humanos, quando respeitados, o sejam de diferentes formas conceituais.

Em outras palavras, o que para um país representa estrito cumprimento do núcleo-base de determinado direito humano protegido pela CADH, para outro pode representar evidente lesão a este mesmo direito.

Por tudo isso, é imprescindível a existência de um órgão dentro do sistema protetivo interamericano capaz de realizar a tarefa de interpretar os direitos humanos protegidos pela Convenção Americana e definir qual é a norma que efetivamente vigorará entre os povos americanos.

Esse órgão, de acordo com o sistema interamericano, não pode ser outro que não a Corte Interamericana de Direitos Humanos, que, de acordo com o artigo 62.3 da CADH, possui o objetivo de aplicar e interpretar as disposições convencionais. Da mesma forma o artigo 1º do Estatuto do órgão, que menciona ser a Corte uma instituição judicial autônoma cujo objetivo é a aplicação e interpretação da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Enquanto o reconhecimento da Comissão é decorrente da simples adesão à Convenção, o reconhecimento da Corte necessita de declaração específica do Estado-parte, a qual pode ser feita de forma incondicional ou sob condição de reciprocidade, por prazo determinado ou para casos específicos.

Embora tenha ratificado a Convenção em 1992, somente 10 anos depois, a Corte Interamericana de Direitos Humanos foi reconhecida pelo Brasil como órgão de direito público internacional competente para apreciar todos os casos relativos à interpretação ou aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), no entanto, excluiu fatos anteriores a 10 de dezembro de 1998 nos termos do Decreto n. 4.463, de 8 de novembro de 2002.

Não obstante apenas casos apresentados pelos Estados-partes ou pela Comissão possam ser conhecidos pela CIDH, qualquer pessoa ou órgão, entidade ou semelhante, pode fazê-lo de forma indireta, postulando perante a Comissão, a qual poderá, a seu critério, submetê-lo à Corte (OEA, 1969).

Esse procedimento permitiu que cidadãos e organismos não governamentais levassem ao conhecimento da Comissão, e esta, por sua vez, à Corte, as alegações envolvendo a violação de direitos humanos no Brasil. Até o momento, foram analisadas 14 situações envolvendo o Brasil, abrangendo alegações de violência policial, violação de direitos dos trabalhadores e povos indígenas conforme indicam os dados disponíveis no *site* do Conselho Nacional de Justiça (CNJ, 2025).

Os casos catalogados pelo CNJ (2025) são os seguintes:

Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil (arquivado)
Caso Nogueira de Carvalho e Outro Vs. Brasil
Caso Escher e outros Vs. Brasil (arquivado)
Caso Garibaldi Vs. Brasil
Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil
Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde Vs. Brasil
Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil
Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil
Caso Herzog e outros Vs. Brasil

Caso dos(as) Empregados(as) da Fábrica de Fogos de
Santo Antônio de Jesus e seus familiares Vs. Brasil
Caso Barbosa de Souza e outros Vs. Brasil
Caso Sales Pimenta Vs. Brasil
Caso Tavares Pereira e outros Vs. Brasil
Caso Honorato e outros Vs. Brasil.

Entre os citados acima, foram destacados para análise os casos “Gomes Lund e outros” e “Herzog e outros”, nos quais a CODH proferiu decisões que não reconhecem a Lei de Anistia brasileira (Lei n. 6.683/79) e condenou o Brasil ao pagamento de indenizações, além de outras medidas.

3 A Lei de Anistia (Lei n. 6.683/79)

Em 31 de março de 1964 houve a ruptura do sistema constitucional brasileiro com a deposição do Presidente da República, João Goulart, e a assunção do governo por uma Junta Militar, que editou diversos Atos Institucionais, alterando a Constituição e as normas vigentes.

Foram instituídos dois partidos políticos, um representando o governo (Aliança Renovadora Nacional – Arena), e outro de oposição (Movimento Democrático Brasileiro – MDB), visando trazer o país à normalidade institucional. No entanto, como toda ação gera uma reação, a eclosão de conflitos foi inevitável, gerando violência exacerbada entre o Estado vigente e a oposição não oficial.

Ao final do período do governo do presidente João Batista Figueiredo, para que houvesse a transição de poder, foi necessário dar garantias de que não haveria punições, de qualquer ordem, aos que deixavam o governo, bem como àqueles que a este tinham feito oposição. Essa transição não foi tranquila, com resistências de ambos os lados, um que não admitia entregar o poder, outro que não admitia a anistia aos que estavam no governo e tinham utilizado o aparato estatal para combater a oposição.

Nesse conturbado ambiente, foi aprovada a Lei n. 6.683, de 28 de agosto de 1979, a qual dispôs em seu artigo inaugural:

Art. 1º É concedida anistia a todos quantos, no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexo com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares.

O ponto que gerou controvérsia na Lei é a menção aos crimes conexos, que incluem atos de tortura, execução e desaparecimento praticados por agentes públicos. A interpretação da conexão se baseia na ideia de que crimes comuns, como homicídio e lesões corporais, foram cometidos no contexto de perseguição política e, portanto, também estariam cobertos pela anistia.

O grande debate que se seguiu após a estabilização democrática foi com relação à constitucionalidade da Lei de Anistia frente aos tratados firmados pelo Brasil, em especial a Declaração Universal de Direitos Humanos, bem como os princípios adotados pela Constituição Federal.

Esse debate foi levado por organismos não governamentais à apreciação da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) nos casos ora examinados e que resultaram em condenações do Estado brasileiro.

4 Decisões da CIDH sobre a Lei de Anistia

Os casos a seguir são importantes para a análise do que as cortes internacionais consideram violações aos direitos humanos, bem como para o alcance dos julgados e das consequências de descumprimento.

4.1 Caso Gomes Lund e Outros x Brasil

Em 2010, a CIDH apreciou o caso “Gomes Lund e outros”, versando sobre alegadas violações de direitos humanos relacionadas à repressão à Guerrilha do Araguaia (1972-1975) (CIDH, 2010).

Em 1995, o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) e a Human Rights Watch/Americas apresentaram petição perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos em nome de pessoas desaparecidas durante os combates na Guerrilha do Araguaia pedindo a responsabilização do Brasil por alegadas violações de direitos humanos.

Em 2001, a Comissão expediu recomendações ao Brasil, para, no prazo de dois meses, informar sobre as ações executadas, o qual transcorreu sem a “implementação satisfatória”. Diante disso, a Comissão decidiu submeter o caso à jurisdição da Corte, considerando que representava “[...] *uma oportunidade importante para consolidar a jurisprudência interamericana sobre as leis de anistia com relação aos desaparecimentos forçados e à execução extrajudicial e a consequente obrigação dos Estados de dar a conhecer a verdade à sociedade e investigar, processar e punir graves violações de direitos humanos*”.

Em sua manifestação, o Brasil alegou preliminarmente a) a incompetência *ratione temporis* para examinar as supostas violações ocorridas antes do reconhecimento da jurisdição contenciosa da Corte pelo Brasil; b) a incompetência em virtude da falta de esgotamento dos recursos internos; e c) requereu, ainda, o arquivamento imediato do caso, ante a manifesta falta de interesse processual dos representantes. No mérito, solicitou ao Tribunal que reconhecesse “todas as ações empreendidas no âmbito interno” e julgasse improcedentes os pedidos.

Não obstante, a Corte concluiu que:

- a) O desaparecimento forçado constitui uma violação múltipla e continuada.
- b) A Lei de Anistia brasileira é incompatível com a Convenção Americana, pois impede a investigação de crimes contra a humanidade.
- c) O Brasil violou o direito de acesso à informação ao não disponibilizar documentos militares sobre o Araguaia.

Assim, julgou procedentes os pedidos para condenar o Estado brasileiro a:

- a) realizar investigações eficazes e julgar os responsáveis;
- b) publicar os documentos relativos às operações militares;
- c) prestar reparações simbólicas e financeiras às famílias das vítimas; e
- d) promover ações de memória e preservação histórica.

4.2 Caso Herzog e outros x Brasil

A sentença proferida pela Corte Interamericana no caso envolvendo a prisão e morte do jornalista Vladimir Herzog é um marco referente a um dos episódios mais emblemáticos da história brasileira, quer pela posição social da vítima (jornalista no jornal *O Estado*, professor da USP e editor de jornalismo da TV Cultura), quer pela pueril tentativa de dissimular seu assassinato por “suicídio” (Memórias da Ditadura, 2025).

Em 2009, a Comissão recebeu a petição inicial que o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), a Fundação Interamericana de Defesa dos Direitos Humanos (FidDH), o Centro Santos Dias, da Arquidiocese de São Paulo, e o Grupo Tortura Nunca Mais, de São Paulo, apresentaram (CIDH, 2018).

Após sua admissibilidade, a Comissão notificou o Brasil para no prazo de dois meses informar sobre o cumprimento das seguintes recomendações:

- a) Determinar, por meio da jurisdição de direito comum, a responsabilidade criminal pela detenção arbitrária, a tortura e o assassinato de Vladimir Herzog, mediante uma investigação judicial completa e imparcial dos fatos, em conformidade com o devido processo legal, a fim de identificar e punir penalmente os responsáveis por essas violações, e publicar os resultados dessa investigação.
- b) Adotar todas as medidas necessárias para garantir que a Lei n. 6.683/79 (Lei de Anistia) e outras disposições do direito

penal, como a prescrição, a coisa julgada e os princípios de irretroatividade e de *non bis in idem*, não continuassem representando um obstáculo para a ação penal contra graves violações de direitos humanos.

- c) Oferecer reparação aos familiares de Vladimir Herzog, que incluía o tratamento físico e psicológico e a realização de atos de importância simbólica que garantam a não repetição dos crimes cometidos no presente caso, além do reconhecimento da responsabilidade do Estado pela detenção arbitrária, tortura e assassinato de Vladimir Herzog, e pela dor de seus familiares.
- d) Reparar adequadamente as violações de direitos humanos no aspecto tanto material como moral.

Em razão da resposta do Estado brasileiro não abranger todas as recomendações, a Comissão apresentou o caso perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Em contestação, assim como no caso Gomes Lund, o Brasil apresentou exceções preliminares, entre as quais, se destacam: a) a incompetência *ratione temporis* para examinar as supostas violações ocorridas antes do reconhecimento da jurisdição contenciosa da Corte pelo Brasil; b) a incompetência em virtude da falta de esgotamento dos recursos internos; e c) a Corte não poderia aplicar a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura.

A Corte rejeitou as exceções, afirmando que as violações continuavam ocorrendo devido à impunidade e à ausência de investigações eficazes e estabeleceu que Vladimir Herzog foi torturado e morto em 25 de outubro de 1975 nas instalações do DOI-CODI, em São Paulo, em um contexto de repressão sistemática.

No mérito, a Corte analisou a violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, concluindo que os familiares de Vladimir Herzog sofreram com a não realização de investigações efetivas, o que gerou a consequente impunidade dos responsáveis, e reafirmou que crimes como tortura e assassinato em um contexto de repressão política são caracterizados como crimes contra a humanidade e,

portanto, não podem ser beneficiados com a concessão de anistia ou reconhecimento de prescrição.

Com base nas conclusões, a CIDH determinou diversas medidas de reparação, como a reabertura das investigações e o julgamento dos responsáveis, considerando os princípios de justiça internacional, e estabeleceu medidas de não repetição, visando a implementação de ações educativas e institucionais para prevenir novas violações de direitos humanos e a indenização financeira por danos materiais e morais sofridos.

4.3 Dos Fundamentos da CIDH para Responsabilização do Estado Brasileiro – Caráter Permanente das Violações de Direitos Humanos – Obrigação dos Estados de Combater a Tortura – Caso Pinochet

Em ambos os casos analisados, o Estado brasileiro alegou a incompetência da Corte em razão da limitação temporal contida no Decreto n. 4.463, de 8 de novembro de 2002, que reconheceu sua competência apenas para os fatos posteriores a 10 de dezembro de 1998 e a solução interna, concretizada na Lei de Anistia.

No entanto, essas alegações foram afastadas pela Corte, que distinguiu entre violações instantâneas e contínuas ou permanentes, considerando que as obrigações internacionais do Estado decorrem da necessidade de investigar, processar e punir graves violações de direitos humanos, como tortura e assassinato, independentemente de quando o crime ocorreu.

Inicialmente, a CIDH reconheceu que não pode exercer competência sobre fatos que ocorreram antes da aceitação de sua jurisdição (10 de dezembro de 1998), no entanto, se considerou competente para julgar violações continuadas que se perpetuaram após essa data. Nos casos julgados, a CIDH entendeu que o crime contra a humanidade representado pela tortura e morte não foi adequadamente investigado e punido, configurando uma situação de impunidade permanente que violou o dever estatal de garantir acesso à justiça e à verdade e que o dever de investigar, processar e julgar os responsáveis é permanente

e não anistiável. Assim, entenderam os julgadores, há uma violação autônoma e posterior a 1998.

As decisões muito se assemelham à decisão proferida pela Espanha no caso Pinochet, considerado o grande paradigma em casos envolvendo a violação de direitos humanos no mundo.

Naquela oportunidade, a Corte espanhola se declarou competente para processar e julgar os casos de tortura e de violações aos direitos humanos ocorridos no Chile, em razão de a Espanha ter aderido ao Convênio para Prevenção e Sanção ao Delito de Genocídio e que os fatos ocorridos durante o governo Pinochet constituem um tipo de genocídio praticado pelo Estado chileno, sendo, por isso, incabível limitar territorialmente sua atuação, sob pena de criar uma indevida restrição na busca por justiça.

Extrai-se o seguinte da decisão que reconheceu a competência espanhola:

El Convenio para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio es de 9 de diciembre de 1948. España se adhirió al mismo el día 13 de septiembre de 1968, con reserva a la totalidad del artículo 9 (sobre jurisdicción del Tribunal Internacional de Justicia en materia de controversias entre las Partes contratantes relativas a la interpretación, aplicación o ejecución del Convenio, incluso las relativas a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio o en materia de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo 3). El Convenio entró en vigor para España el 12 de diciembre de 1968. El Convenio recuerda que la Asamblea General de las Naciones Unidas, por su Resolución 96 (1) de 11 de diciembre de 1946, declaró que el genocidio es un delito de derecho internacional, contrario al espíritu y a los fines de las Naciones Unidas y que el mundo civilizado condena (Preámbulo) y dispone que las Partes contratantes se comprometen a prevenir y sancionar el genocidio, ya cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra (artículo 1), ya sean responsables gobernantes, funcionarios o particulares (artículo 4), que las Partes contratantes se comprometen a adoptar las medidas legislativas necesarias para asegurar la aplicación de

las disposiciones del Convenio y especialmente a establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio o de cualquiera otro de los actos enumerados en el artículo 3 (artículo 5) y que toda Parte contratante puede recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas para que éstos tomen, conforme a la Carta de las Naciones Unidas, las medidas que juzguen apropiadas para la prevención y la represión de actos de genocidio o de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo 3 (artículo 8). Su artículo 6 dispone: “Las personas acusadas de genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados en el artículo 3 serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido, o ante la corte penal internacional que sea competente respecto a aquellas de las Partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción” Para los apelantes (sólo el Ministerio Fiscal en el presente recurso), el anterior precepto (integrante de nuestro ordenamiento interno, conforme al artículo 96 de la Constitución Española y artículo 1, apartado cinco, del Código Civil) excluiría para el delito de genocidio la jurisdicción de España, si el delito no fue cometido en territorio nacional. Discrepa de esta opinión el Pleno de la Sala. El artículo 6 del Convenio no excluye la existencia de órganos judiciales con jurisdicción distintos de los del territorio del delito o de un tribunal internacional. El artículo 6 del Convenio anuncia un tribunal penal internacional e impone a los Estados parte la obligación de que los genocidios sean obligatoriamente juzgados por los órganos judiciales del Estado en cuyo territorio los delitos se cometieron. Mas sería contrario al espíritu del Convenio -que busca un compromiso de las Partes contratantes, mediante empleo de sus respectivas normativas penales, de persecución del genocidio como delito de derecho internacional y de evitación de la impunidad de crimen tan gravetener el citado artículo 6 del Convenio por norma limitativa del ejercicio de la jurisdicción, excluyente de cualquiera otra distinta de las que el precepto contempla. Que las Partes contratantes no hayan acordado la persecución universal del delito por cada una de sus jurisdicciones

nacionales no impide el establecimiento, por un Estado parte, de esa clase de jurisdicción para un delito de transcendencia en todo el mundo y que afecta a la comunidad internacional directamente, a la humanidad toda, como el propio Convenio entiende. De ningún modo podríamos entender que el artículo 6 transcrito impidiese a los Estados signatarios hacer uso del principio de persecución por personalidad activa recogido en sus normativas internas. Sería impensable que, por aplicación del Convenio para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio, España, por ejemplo, no pudiese castigar a un genocida de nacionalidad española que hubiese cometido el delito fuera de España y se hallase en nuestro país, cumplidos los requisitos del artículo 23, apartado dos, de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Pues bien, los términos del artículo 6 del Convenio de 1948 no autorizan tampoco a excluir la jurisdicción para el castigo del genocidio de un Estado parte, como España, cuyo sistema normativo recoge la extraterritorialidad en orden al enjuiciamiento de tal delito en el apartado cuatro del artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de ningún modo incompatible con el Convenio. Lo que debe reconocerse, en razón de la prevalencia de los tratados internacionales sobre el derecho interno (artículos 96 de la Constitución Española y 97 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969), es que el artículo 6 del Convenio para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio impone la subsidiariedad de la actuación de jurisdicciones distintas a las que el precepto contempla, de forma que la jurisdicción de un Estado debería abstenerse de ejercer jurisdicción sobre hechos, constitutivos de genocidio, que estuviesen siendo enjuiciados por los tribunales del país en que ocurrieron o por un tribunal penal internacional (Equipo Nizkor, 1998).

Essa consideração de que as violações aos direitos humanos não estão submetidas apenas à jurisdição do Estado no qual ocorreram, mas sujeitas à apreciação por todos os signatários da Convenção IDH em razão de serem crimes contra a humanidade e imprescritíveis, levou

a CIDH a afastar a Lei de Anistia e a condenar o Estado brasileiro nos casos envolvendo delitos cometidos no período anterior a 1998.

5 Da Decisão do Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153

Não obstante as decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Supremo Tribunal Federal (STF) mantém posicionamento de que a Lei de Anistia é constitucional e deve ser observada, o qual foi expresso na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153 (ADPF), proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, na qual, por maioria de votos (7x2), o STF manteve a validade da norma (STF, 2010).

A Lei de Anistia foi promulgada em 1979 com o objetivo de promover a reconciliação nacional e garantir anistia aos crimes políticos e conexos cometidos entre 1961 e 1979. Em sua petição inicial, a OAB alegou que a aplicação ampla da Lei para incluir entre os anistiados os agentes públicos violava os princípios constitucionais de dignidade humana e justiça, bem como os tratados internacionais ratificados pelo Brasil.

Porém, a maioria dos Ministros considerou que a Lei de Anistia envolveu um complexo acordo político que visou à estabilidade democrática e que sua revisão poderia colocá-la em risco de nova ruptura, como se vê no voto do relator, Ministro Eros Grau (STF, 2010):

Pois assim há de ser também com a anistia de que ora cogitamos. Aqui estamos, como nas demais anistias a que venho aludindo, diante de *lei-medida*. É a realidade histórico-social da migração da ditadura para a democracia política, da transição conciliada de 1979 que há de ser ponderada para que possamos discernir o significado da expressão *crimes conexos* na Lei n. 6.683. É da anistia de então que estamos a cogitar, não da anistia tal e qual uns e outros hoje a concebem, senão qual foi na época conquistada. Exatamente aquela na qual, como afirma inicial, “se procurou” [sic] estender a anistia criminal de

natureza política aos agentes do Estado encarregados da repressão.

A chamada *Lei da anistia* veicula uma decisão política naquele momento – o momento da transição conciliada de 1979 – assumida. A Lei n. 6.683 é uma *lei-medida*, não uma regra para o futuro, dotada de abstração e generalidade. Há de ser interpretada a partir da realidade no momento em que foi conquistada. Para quem não viveu as jornadas que a antecederam ou, não as tendo vivido, não conhece a História, para quem é assim a Lei n. 6.683 é como se não fosse, como se não houvesse sido.

Do mesmo Acórdão, extrai-se o voto da Ministra Cármen Lúcia (STF, 2010):

Repito: tomar-se a interpretação da Lei n. 6683/79 decotada do momento e das contingências históricas nas quais se deu seria mais fácil, mas seria preciso, para tanto, desconhecer o passado e determinar-se para o futuro sem qualquer apego ao quanto antes decidido, o que poderia chegar, em um momento, a se poder questionar tudo o que foi feito, incluída aí, o processo de criação da constituição de 1988, que não se deu como queria, por exemplo, a Ordem dos Advogados do Brasil, um Congresso Constituinte, senão uma Assembleia legítima e exclusiva. Não se obteve o que se queria, mas o que se conseguiu é o *que* nos permite, agora, viver uma experiência democrática.

Não há como julgar o passado com os olhos apenas desconhecendo o que se fez, se ajustou e se comprometeu, efeitos alguns dos quais exauridos no tempo.

Ademais, foram considerados outros aspectos, entendendo o STF que, embora reconhecida a competência da CIDH, internamente permanece a competência do Poder Judiciário para apreciar a legislação brasileira e que, ainda que os crimes de tortura sejam considerados imprescritíveis no âmbito internacional, considerou que eventuais delitos já haviam sido anistiados por norma válida e democraticamente elaborada, principalmente pelo fato de ser promulgada anteriormente

à adesão do Brasil à Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes.

Nesse julgamento, colhe-se o seguinte excerto do voto do Ministro Celso de Mello:

Reconheço que a Corte Interamericana de Derechos Humanos, em diversos julgamentos – como aqueles proferidos, p, ex., nos casos contra o Peru (“Barrios Altos”, em 2001, e “Loayza Tamayo”, em 1998) e contra o Chile (“Almonacid Arellano e outros”, em 2006) proclamou a absoluta incompatibilidade, com os princípios consagrados na Convenção Americana de Derechos Humanos, das leis nacionais que concederam anistia, unicamente, a agentes estatais, as denominadas “leis de autoanistia”. A razão dos diversos precedentes firmados pela Corte Interamericana de Derechos Humanos apoia-se no reconhecimento de que o Pacto de São José da Costa Rica não tolera o esquecimento penal de violações aos direitos fundamentais da pessoa humana nem legitima leis nacionais que amparam e protegem criminosos que ultrajaram, de modo sistemático, valores essenciais protegidos pela Convenção Americana de Derechos Humanos e que perpetraram, covardemente, à sombra do Poder e nos porões da ditadura a que serviram, os mais omínicos e cruéis delitos, como o homicídio, o sequestro, o desaparecimento forçado das vítimas, o estupro, a tortura e outros atentados às pessoas daqueles que se opuseram aos regimes de exceção que vigoraram, em determinado momento histórico, em inúmeros países da América Latina.

É preciso ressaltar, no entanto, como já referido, que a lei de anistia brasileira, exatamente por seu caráter bilateral, não pode ser qualificada como uma lei de autoanistia, o que torna inconsistente, para os fins deste julgamento, a invocação dos mencionados precedentes da Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Com efeito, a Lei n. 6.683/79 – que traduz exemplo expressivo de anistia de “mão dupla” (ou de “dupla via”), pois se estendeu tanto aos opositores do regime militar quanto aos agentes da repressão – não consagrou a

denominada anistia em branco, que busca, unicamente, suprimir a responsabilidade dos agentes do Estado e que constituiu instrumento utilizado, em seu próprio favor, por ditaduras militares latino-americanas (STF, 2010).

Em relação ao Convênio para Prevenção e Sanção ao Delito de Genocídio, base da decisão espanhola no caso Pinochet, o STF entendeu que, em razão da adesão do Brasil ter ocorrido posteriormente à edição da Lei de Anistia (1984), não se poderia dar-lhe efeitos retroativos para surtir efeitos concretos e invalidar a norma, regularmente aprovada pelo Congresso Nacional, conforme é possível ver no voto do Ministro Celso de Mello:

Há a considerar, ainda, o fato que se revela constitucionalmente relevante - de que a Lei de Anistia foi editada em momento *que* precedeu tanto a adoção, pela Assembleia Geral da ONU, da Convenção das Nações unidas contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes (1984), quanto a promulgação, pelo Congresso Nacional, em 1997, da Lei n. 9.455, que definiu e tipificou, entre nós, o crime de tortura.

Essa anterioridade temporal impede que a Lei de Anistia, editada em 1979, venha a sofrer desconstituição (inibição eficaz) por parte desses instrumentos normativos, todos eles promulgados – insista-se – após a vigência daquele benéfico diploma legislativo (STF, 2010).

Entretanto, há discordância doutrinária em relação a essa posição do STF, pois, como decorrência lógica da adesão do Brasil à Carta das Nações Unidas sobre direitos humanos, a tortura não pode ser admitida:

A proteção à dignidade humana é fundamento do Estado Democrático de Direito, conforme inciso III, do primeiro artigo da Constituição Federal. Trata-se simultaneamente de *tarafa* e, sobretudo, de *limite* aos poderes estatais. É inadmissível que um Estado, que é criado para proteger o ser humano, admita e patrocine tortura ou extermínio de determinado agrupamento de pessoas.

O inciso III do art. 5º da Constituição de 1988 determina que ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante, com redação similar àquela do

art. V da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948. Ademais, o art. 5º, XLIII, da Constituição considera a prática da tortura como inafiançável e insuscetível de graça ou anistia.

Note-se que antes mesmo da Constituição de 1988 ter considerado a tortura insuscetível de anistia, os tratados incorporados no ordenamento brasileiro, com amparo na interpretação consolidada da jurisprudência das Cortes Internacionais, já tinham tal entendimento; então, não se afigura adequada a tese de que a imprescritibilidade da tortura somente surgiu com a Constituição de 1988, porque seria ignorar a eficácia normativa das regras de Direito Internacional.

Apesar de a Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes ter sido incorporada mediante o Decreto 40, de 15 de fevereiro de 1991, desde 1945, com a assinatura da Carta das Nações Unidas, o Estado brasileiro assumiu compromisso, diante da Comunidade Internacional, de evitar sofrimento à humanidade e garantir o respeito aos direitos fundamentais (Nohara; Pietro, 2017, p. 176).

Não obstante, o STF afastou os precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos e manteve a validade da Lei de Anistia, entendendo-a plenamente eficaz.

6 A Obrigatoriedade do Cumprimento das Decisões da CIDH pelo Brasil – Inexistência de “Diálogo das Cortes” na Hipótese

Ao reconhecer a competência da CIDH, o Brasil se sujeitou à sua jurisdição e à obrigatoriedade do cumprimento das decisões por esta emanadas, nos termos do item 1 do artigo 68 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CIDH, 2018), “Os Estados Partes na Convenção comprometem-se a cumprir a decisão da Corte em todo caso em que forem partes”.

Acerca dessa obrigatoriedade, a doutrina de José Cretella Neto (2019, p. 229):

Há uma peculiaridade quanto às competências da Corte, que é limitada aos Estados que reconhecem sua jurisdição. Um Estado parte na Convenção Americana, ao ratificá-la, aceita automaticamente a jurisdição consultiva da Corte, mas pode não aceitar a jurisdição contenciosa, facultando-se-lhe aceitá-la posteriormente. O Brasil, por exemplo, somente aderiu à jurisdição contenciosa ao aprovar o Decreto Legislativo 89, de 03.12.1998, que dispõe que somente podem ser submetidos à Corte a partir da data de sua promulgação, ou seja, há uma condicionante temporal de aceite do Brasil. É notável que as sentenças da Corte Americana sejam obrigatórias (vinculantes) para os Estados partes que aceitam sua jurisdição, e são, ademais, irrecorríveis. Não têm natureza jurídica de sentenças estrangeiras, e sim, de sentenças internacionais, daí não ser necessária a homologação por qualquer autoridade nacional – como o STJ, no Brasil – para que possam ser executadas.

Acerca da eficácia *erga omnes* das decisões proferidas por Cortes internacionais e sua diferenciação ao que se denomina “diálogo das cortes”, a doutrina explica:

A técnica da distinção (*distinguishing*) dos casos não equivale a desrespeitar ou deixar de obedecer a jurisprudência da Corte IDH. A doutrina lembra que os casos retirados da jurisprudência da Corte IDH devem adequar-se ao contexto em que serão utilizados. Essa missão pertence ao juiz nacional. Cabe ao Judiciário determinar sua aplicabilidade ou não (*distinguishing*) aos casos da Corte IDH, sempre de maneira fundamentada. A esse respeito, quando se fala na repercussão ou na influência da jurisprudência da Corte IDH nos tribunais nacionais, costuma-se falar na expressão “diálogo das cortes” ou “diálogo jurisprudencial”. No entanto, a eficácia interpartes e a eficácia *erga omnes* da jurisprudência da Corte IDH são distintas daqueles fenômenos. O “diálogo das cortes” ou o “diálogo jurisprudencial” em matéria de direitos humanos sugere a busca de um consenso ou a harmonização de padrões internacionais a partir de referência, pelos tribunais nacionais, à

jurisprudência de tribunais estrangeiros e de tribunais internacionais de direitos humanos.

[...]

O diferencial do diálogo das cortes em matéria de direitos humanos é o fato de que os direitos humanos são regulados não apenas pelas constituições nacionais, mas também por tratados internacionais de direitos humanos. A interpretação desses tratados recai sobre um tribunal internacional, geralmente estabelecido no mesmo tratado, como é o caso da CorteIDH e da CorteEDH, cuja jurisdição obrigatória pode ser ou não aceita pelos Estados. A união dos tribunais internacionais de direitos humanos com os tribunais internos tem como resultado “uma comunidade genuinamente global de tribunais e de direito”.

[...]

É diferente quando os padrões internacionais passam a ser obrigatórios, ou seja, quando os tribunais brasileiros estão diante da eficácia *interpartes* ou *erga omnes* da jurisprudência da CorteIDH. Não é mais caso de simples “diálogo das cortes”, mas de obediência a tratados internacionais de direitos humanos que o Brasil comprometeu-se a cumprir. Se na ideia de “diálogo das cortes” está contida a não obrigatoriedade dos padrões internacionais, na ideia da eficácia *interpartes* ou *erga omnes* da jurisprudência da Corte IDH não há essa abertura.

No “diálogo das cortes”, está incluída a possibilidade de os tribunais brasileiros, por exemplo, discutirem a jurisprudência da Corte EDH, mesmo não sendo o Brasil parte do Sistema Europeu de Direitos Humanos. O Brasil não é obrigado a seguir os padrões internacionais da Corte EDH. No mesmo “diálogo das cortes” a Corte IDH pode “dialogar” com outros tribunais internacionais e com os tribunais nacionais [...].

No entanto, quando se fala em “diálogo vertical” entre a CorteIDH e os tribunais nacionais que integram o SIDH, a jurisprudência da CorteIDH tem eficácia *erga omnes* com observância obrigatória.

[...]

O principal exemplo (negativo) brasileiro sobre a eficácia *erga omnes* da jurisprudência da CorteIDH foi o julgamento da ADPF 153 do STF. Nesse caso, o STF discutia se a chamada “Lei de Anistia” (Lei 6.683/1979) teria sido ou não recepcionada pela Constituição de 1988 na parte em que anistiou os crimes comuns praticados pelos agentes da repressão. No voto do relator, nenhuma menção foi feita à jurisprudência da Corte Interamericana. A conclusão foi a de que o Poder Judiciário não poderia proceder à “revisão” da Lei de Anistia. Segundo o STF, a lei era compatível com a Constituição de 1988 e sua validade não poderia ser alcançada por tratados internacionais posteriores (Fonsêca, 2018, p. 156).

Efetivamente, ante o compromisso assumido pelo Brasil, a hipótese analisada enseja o afastamento do “diálogo das cortes”, pois não se trata de mero “subsídio” para decisões proferidas pelos tribunais nacionais, mas de sentença que deve ser observada.

Luiz Roberto Marinoni (2023, p. 197) explica sobre a técnica do *distinguishing* nas decisões da Corte Interamericana:

Tanto o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, de um lado, quanto a Corte Interamericana, de outro, podem realizar interpretação conforme ou controlar a convencionalidade de uma mesma lei. Sendo assim, é evidentemente possível haver dissenso entre as opiniões das Cortes Supremas internas e a da Corte Interamericana.

É evidente que as Cortes Supremas e a Corte Interamericana, até mesmo por terem funções atreladas a diferentes ordens jurídicas, não proferem decisões certas ou erradas ou capazes de serem comparadas mediante o critério da correção.

Entretanto, é inegável que as Cortes dos Estados e as Cortes Internacionais de Direitos Humanos concorrem para a mesma coisa: a efetiva tutela dos direitos do homem e a justa organização da vida em sociedade. Ora, se a intenção de todas estas Cortes é chegar ao resultado que melhor atenda ao homem e à sociedade, a busca pela decisão correta deve ser substituída pela do consenso em benefício do melhor resultado possível.

Quando se tem em mente o encontro do consenso, torna-se imprescindível admitir que, entre as Cortes, deve haver diálogo. Em outras palavras, as ideias de sobreposição e correção são substituídas pelas de diálogo e consenso.

O diálogo entre as Cortes Supremas e a Corte internacional é intermediado pelos precedentes, ou seja, pelas narrativas dos precedentes firmados na solução dos casos concretos. Tratando-se, de um lado, de um sujeito institucional voltado a tratar dos direitos humanos em nível transnacional, e, de outro, de Cortes de vários Estados, naturalmente há maior abstração nas interpretações da Corte internacional do que naquelas realizadas pelas Cortes nacionais.

Na verdade, considerando-se que as decisões interpretativas são necessariamente aderentes às situações concretas, não há como deixar de perceber que, enquanto as decisões das Cortes Supremas fazem ver a realidade de seus países, as decisões das Cortes transnacionais tendem a generalizar as diferentes realidades, produzindo interpretações dotadas de maior abstração ou menor concretude.

Consequência disso é a necessidade de um uso transnacional da técnica do *distinguishing*. Um precedente da Corte interamericana, ao expressar o entendimento acerca de um dispositivo da Convenção Americana, certamente não é automaticamente aplicável em qualquer Estado-membro.

O cumprimento do ônus de justificar adequadamente a não adoção das razões da Corte interamericana, ao produzir uma distinção capaz de afastar a aplicação do precedente, abre oportunidade para um diálogo racional e respeitoso em torno das normas convencionais e da necessidade de proteção dos direitos humanos.

O STF assim agiu ao efetuar o *distinguishing* entre o objeto do julgamento da ADPF n. 153 e aqueles proferidos pela CIDH, ressaltando que existem claras distinções, considerando, principalmente, o caráter dúplice da anistia, os componentes políticos envolvidos à época e, ainda, que a adesão do Brasil à Convenção da ONU contra tortura e genocídio

ocorreu posteriormente à edição da Lei de Anistia. Ponto que deve ser destacado no Acórdão da ADPF n. 153 é que o STF foi firme no sentido de que uma eventual nova legislação, que conceda anistia para atos de tortura ou genocídio posteriores à adesão do Brasil à Convenção da ONU, não terá a mesma sorte e será considerada inconstitucional.

7 Considerações Finais

O posicionamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos quanto à Lei de Anistia brasileira é claro e firme, determinando que o Poder Judiciário não a valide e que o Brasil adote as medidas necessárias para investigar, processar e punir os responsáveis pelas violações de Direitos Humanos ocorridas no período de 1964 a 1979, considerando que a tortura é delito de lesa-humanidade e como tal não está sujeito à prescrição nem à anistia.

Entretanto, o STF entendeu que a CIDH não se restringiu a examinar as violações aos direitos humanos nos casos “Gomes Lund” e “Herzog” e adentrou em competência do Poder Judiciário brasileiro para analisar a constitucionalidade de normas nacionais, editadas conforme os preceitos legais da época em que foram elaboradas, competência que em momento algum lhe foi delegada ou outorgada.

Essa firme posição do STF não tem como consequência a negativa de existência de diálogo entre a Corte nacional e a CIDH, pois este se concretiza na adoção de elementos persuasivos relevantes, ainda que não obrigatórios, que auxiliam na decisão jurisdicional.

Portanto, as decisões proferidas em processos que envolvem terceiros e que servem como subsídios jurisprudenciais, constituem elementos vinculados ao plano interpretativo, sem obrigação jurídica de adoção, ou seja, meras referências para a tomada da decisão judicial, o que difere frontalmente das hipóteses em que há o dever legal de cumprir as sentenças proferidas no âmbito de Cortes internacionais, às quais houve a adesão voluntária de jurisdição, logo, não se trata de diálogo entre as cortes, mas de uma obrigação do Estado no plano internacional.

Assim, considerando todo o arcabouço jurídico internacional ao qual o Brasil aderiu, como a Carta das Nações Unidas, a decisão do STF na ADPF n. 153 possui clara conotação política, mais do que jurídica, com o intuito de assegurar a estabilidade da democracia brasileira.

Não obstante, e sem desconsiderar a relevância dos argumentos trazidos pelo STF na ADPF n. 153, o debate deve ser aprofundado, pois não se trata apenas de cumprir ou não acordos internacionais, mas do quanto a sociedade está disposta a suportar para manter o regime democrático.

Referências

ADPF 153. **Relator(a): EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 29-04-2010, DJe-145, DIVULG 05-08-2010.** PUBLIC 06-08-2010 EMENT VOL-02409-01 PP-00001 RTJ VOL-00216-01 PP-00011.

CIDH – CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil.** Sentença de 24 de novembro de 2010. Disponível em: www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/03/caso-gomes-lund-seriec-219-por.pdf. Acesso em: 29 ago. 2025.

CIDH – CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Herzog e outros vs. Brasil.** Sentença de 15 de março de 2018. Série C n. 353. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_353_por.pdf. Acesso em: 29 ago. 2025.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Casos Contenciosos Brasileiros.** 2025. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/poder-judiciario/relacoes-internacionais/monitoramento-e-fiscalizacao-das-decisoes-da-corte-idh/casos-contenciosos-brasileiros/>. Acesso em: 29 ago. 2025.

EQUIPO NIZKOR. **Auto de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional confirmando la jurisdicción de España para conocer de los crímenes de genocidio y terrorismo cometidos durante la dictadura chilena.** Madrid, 5 de noviembre de 1998. Disponível em: <https://www.derechos.org/nizkor/chile/juicio/audi.html>. Acesso em: 29 ago. 2025.

FONSÊCA, Vitor. O Controle de Convencionalidade no Processo Civil. *In*: FONSÊCA, Vitor. **Processo Civil e Direitos Humanos**. São Paulo, SP: Editora Revista dos Tribunais. 2018. p. 149-170. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/processo-civil-e-direitos-humanos/1196957971>. Acesso em: 30 dez. 2024.

MARINONI, Luiz. Interpretação Conforme à Convenção Americana de Direitos Humanos. *In*: MARINONI, Luiz. **O Filtro da Relevância**. São Paulo, SP: Editora Revista dos Tribunais, 2023. p. 223-247. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/o-filtro-da-relevancia-ed-2023/1865890743>. Acesso em: 7 jan. 2025

MEMÓRIAS DA DITADURA. **Vladimir Herzog**. [2025]. <https://memoriasdadtadura.org.br/personagens/vladimir-herzog/#:~:text=Trabalhou%20na%20revista%20Vis%C3%A3o%20por,Comunica%C3%A7%C3%B5es%20e%20Artes%20da%20USP>. Acesso em: 29 ago. 2025.

NETO, José. Responsabilidade Internacional. *In*: NETO, José. **Direito Internacional Público**. São Paulo, SP: Editora Revista dos Tribunais. 2019. Cap. 7. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/direito-internacional-publico/1198081049>. Acesso em: 3 Jan. 2025.

NOHARA, Irene; PIETRO, Maria. **Teses Jurídicas dos Tribunais Superiores: Direito Administrativo III**. São Paulo, SP: Editora Revista dos Tribunais. 2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/teses-juridicas-dos-tribunais-superiores-direito-administrativo-iii/1529338263>. Acesso em: 3 jan. 2025.

OEA – ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”)**. 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 12 maio 2025.

PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

SOUZA, Cleverton. A Eficácia dos Precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos no Direito Interno. *In*: MARINONI, Luiz *et al.* **Processo Constitucional**. São Paulo, SP: Editora Revista dos Tribunais, 2019. p. 186-223. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/processo-constitucional/1212768883>. Acesso em: 5 jan. 2025.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153 (ADPF)**. Distrito Federal. 2010. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>. Acesso em: 29 ago. 2025.

Leandro da Silva Zanini

Mestrando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí. Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Procurador do Estado de Santa Catarina.

Endereço profissional: Av. Osmar Cunha, n. 220, Ed. Procurador do Estado Rogério De Luca, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88015-100.

E-mail: zanini@pge.sc.gov.br

Fabiana Guardini Nogueira

Mestranda em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí. Graduada em Direito pela Universidade do Sul de Santa Catarina. Procuradora do Estado de Santa Catarina.

Endereço profissional: Av. Osmar Cunha, n. 220, Ed. Procurador do Estado Rogério De Luca, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88015-100.

E-mail: fabiana@pge.sc.gov.br

Recebido em: 31/08/2025

Aceito em: 17/10/2025

Como referenciar este artigo

ZANINI, Leandro da Silva; NOGUEIRA, Fabiana Guardini. A Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Supremo Tribunal Federal e a Lei de Anistia – Conflito Jurisdicional. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 244-269, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Licitações e Contratações Públicas Sustentáveis: uma análise da Lei Federal n. 14.133/2021

Ligia Janke¹

¹Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

O ordenamento jurídico constitucional consolidou a sustentabilidade como princípio cogente que condiciona a atuação pública e privada. No setor público, as contratações governamentais desempenham papel estratégico na promoção de práticas sustentáveis, induzindo o mercado a adotar soluções mais responsáveis. A Lei Federal n. 14.133/2021 representa um marco nessa trajetória ao incorporar expressamente a sustentabilidade como diretriz das licitações e contratações públicas, exigindo critérios ambientais, sociais, éticos e econômicos em todas as fases do processo. Além de estar alinhada à Constituição Federal e a compromissos internacionais, a nova lei fortalece o papel da Administração Pública na concretização do princípio da sustentabilidade. Nesse contexto, este artigo busca analisar os principais instrumentos trazidos pela Lei Federal n. 14.133/2021 para a efetiva incorporação do princípio da sustentabilidade na gestão pública.

Palavras-chave: Licitações Sustentáveis; Sustentabilidade; Compras Públicas; Lei Federal n. 14.133/2021.

Sustainable Public Procurement and Contracting: an analysis of Federal Law No. 14,133/2021

Abstract

The constitutional legal framework has established sustainability as a compelling principle that conditions both public and private actions. In the public sector, government procurement plays a strategic role in promoting sustainable practices, encouraging the market to adopt more responsible solutions. Federal Law n. 14.133/2021 marks a significant milestone in this trajectory by explicitly incorporating sustainability as a guideline for public procurement and contracting, requiring environmental, social, ethical, and economic criteria to be considered at all stages of the process. In addition to aligning with the Federal Constitution and international commitments, the new law strengthens the role of public administration in realizing the principle of sustainability. In this context, this article aims to analyze the main instruments introduced by Federal Law n. 14.133/2021 for the effective incorporation of the principle of sustainability in public management.

Keywords: Sustainable Procurement; Sustainability; Public Procurement; Federal Law n. 14.133/2021.

1 Introdução

O ordenamento jurídico constitucional contemplou a sustentabilidade como princípio estruturante que, em suas múltiplas dimensões (ambiental, social, econômica, ética e jurídico-política), condiciona de forma transversal a atuação pública e privada. Decerto, ante o atual cenário de degradação dos ecossistemas, de superaquecimento global e de esgotamento dos recursos naturais, a concretização do princípio da sustentabilidade desponta como medida indispensável para assegurar que as necessidades presentes sejam atendidas sem comprometer a integridade dos ecossistemas e a capacidade de suporte do planeta, de modo a garantir a própria continuidade da humanidade na Terra.

No âmbito do setor público, as compras governamentais podem desempenhar relevante papel na promoção da sustentabilidade, não só por meio da implementação desse princípio como diretriz para a gestão pública, como também por intermédio da indução de boas práticas de mercado.

Partindo dessa premissa, a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei Federal n. 14.133/2021) consolidou, no âmbito infralegal, o princípio da sustentabilidade como norteador das compras públicas. Em consonância com a Constituição Federal e com compromissos internacionais, o arcabouço normativo atual reforça a necessidade de que os entes públicos adotem critérios sustentáveis em todas as fases da licitação e da contratação.

Nesse cenário, este artigo tem como propósito analisar os principais instrumentos trazidos pela Lei Federal 14.133/2021 que viabilizam a realização de licitações e contratações sustentáveis, contribuindo para a compreensão de como o princípio da sustentabilidade pode ser efetivamente incorporado à gestão pública.

2 Sustentabilidade como Princípio Estruturante da Atuação Pública e Privada

A crise ambiental é inegável e coloca em xeque a própria sobrevivência da humanidade. O planeta, em termos geológicos, continuará

existindo por milhões de anos, mas a permanência da espécie humana está ameaçada pelas consequências da degradação ambiental, do superaquecimento global e do esgotamento dos recursos naturais.

É possivelmente a primeira vez na história que a própria humanidade ameaça, de forma substancial, a sua continuidade no planeta, em razão de um modelo de consumo predatório, desenfreado e ambientalmente insustentável. Os impactos do consumo descontrolado e da exploração irresponsável dos recursos naturais têm levado a um cenário de crises climáticas e ecológicas que comprometem a qualidade de vida das gerações presentes e futuras (Freitas, 2016, p. 25).

Diante desse cenário alarmante, torna-se imprescindível incorporar a sustentabilidade como princípio norteador das ações humanas, inclusive transcendendo a ideia de um simples equilíbrio entre desenvolvimento e preservação ambiental¹.

Efetivamente, mais do que uma diretriz complementar ao crescimento econômico, a sustentabilidade deve ser compreendida como um critério primordial na formulação de políticas públicas e na tomada de decisões, assegurando que as necessidades presentes sejam atendidas sem comprometer a integridade dos ecossistemas e a capacidade de suporte do planeta. A construção de uma sociedade verdadeiramente sustentável exige uma mudança de paradigma, na qual a manutenção da vida e dos recursos naturais seja prioridade absoluta, e não apenas um fator condicionado ao progresso econômico. As escolhas feitas hoje

¹ Embora seja corriqueira a utilização da expressão “desenvolvimento sustentável” como equivalente ao termo “sustentabilidade”, como se observa inclusive em textos acadêmicos e normativos, autores como Klaus Bosselmann (2015, p. 42-43; p. 51-52) argumentam que há uma incompatibilidade fundamental entre os conceitos de desenvolvimento e sustentabilidade, pois o desenvolvimento, conforme tradicionalmente concebido, está ancorado em um paradigma de crescimento econômico contínuo, que frequentemente ignora os limites ecológicos do planeta. Para o autor, a sustentabilidade não pode ser reduzida a um simples adjetivo do desenvolvimento – como na expressão “desenvolvimento sustentável” –, pois isso implicaria a tentativa de compatibilizar dois conceitos que, em essência, se contradizem. Enquanto o desenvolvimento está associado à expansão da atividade econômica e ao uso intensivo de recursos naturais, a sustentabilidade exige a preservação dos sistemas ecológicos e a manutenção do equilíbrio ambiental para garantir a viabilidade da vida no planeta. Dessa forma, Bosselmann sugere que a sustentabilidade deve ser compreendida como um princípio normativo independente, que impõe restrições e redefine os contornos do desenvolvimento, colocando a integridade ecológica como prioridade, e não como mera diretriz complementar ao crescimento econômico.

não determinarão apenas a qualidade de vida das futuras gerações, mas a própria continuidade da humanidade na Terra.

É de rigor mencionar, a propósito, que a sustentabilidade não se limita à dimensão ambiental, como é comumente abordada, mas abrange também aspectos sociais, econômicos, éticos e jurídico-políticos. Decerto, a sustentabilidade é pluridimensional, pois engloba diferentes aspectos da vida humana, exigindo uma compreensão integrada para sua adequada concretização (Freitas, 2016, p. 59).

A dimensão ambiental, frequentemente a mais evocada, refere-se à necessidade de preservar os ecossistemas e reduzir os impactos ambientais da atividade humana (Freitas, 2016, p. 68). A dimensão social, por sua vez, está relacionada à promoção da dignidade humana, dos direitos fundamentais sociais e da equidade e justiça intra e intergeracionais, assegurando condições dignas para as presentes e futuras gerações (Freitas, 2016, p. 64). No âmbito econômico, a sustentabilidade requer um modelo de desenvolvimento que concilie progresso e responsabilidade ambiental, evitando a exploração predatória dos recursos naturais e promovendo a eficiência no uso de bens e serviços (Freitas, 2016, p. 70). Já a dimensão ética impõe um compromisso solidário – individual e coletivo – de universalizar o bem-estar íntimo e social e, assim, de deixar um legado positivo na Terra (Freitas, 2016, p. 64). Por fim, a dimensão jurídico-política evidencia o papel essencial das normas jurídicas e da hermenêutica na imposição de práticas sustentáveis e na coibição de condutas causadoras de injustos danos intra e intergeracionais, compelindo o Poder Público a dar efetividade à tutela jurídica do direito ao futuro (Freitas, 2016, p. 72).

Dessa forma, a sustentabilidade deve ser compreendida a partir do entrelaçamento dessas dimensões, configurando-se como um princípio estruturante que orienta a tomada de decisões em todas as esferas da sociedade. Decerto, diante da complexidade e da interconexão inerente às múltiplas dimensões da sustentabilidade, torna-se imperativo reconhecer que a incorporação desse princípio nos âmbitos público e privado não pode ser fragmentada ou reduzida a uma única perspectiva isolada. Cada uma dessas dimensões – ambiental, social, econômica, ética e jurídico-política – não apenas coexistem, mas se entrelaçam de forma indissociável, formando um arcabouço sistêmico

que condiciona e molda o desenvolvimento humano e institucional. A eficácia das políticas e práticas sustentáveis depende justamente dessa abordagem integrada, na qual a preservação ambiental, a justiça social, a responsabilidade econômica, a ética solidária e a normatividade jurídica se complementam e se reforçam mutuamente (Freitas, 2016, p. 77).

Nesse particular, a Constituição Federal de 1988 incorpora o princípio da sustentabilidade em suas diversas dimensões, conferindo-lhes amplo respaldo normativo (Brasil, 1988).

No aspecto ambiental, o artigo 225 estabelece o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, e impõe ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Ainda, também o artigo 186, II, da Constituição Federal concretiza o princípio da sustentabilidade na dimensão ambiental ao exigir “[...] a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente [...]” (Brasil, 1988) como requisito da função social da propriedade rural.

Na dimensão social, a Carta Magna assegura a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado (artigo 1º, III), assegura amplo rol de direitos trabalhistas (artigo 7º), e prescreve direitos sociais essenciais, como saúde, educação, moradia e trabalho digno (art. 6º), promovendo a equidade e a justiça intergeracional. Além disso, o já mencionado artigo 186 da Constituição Federal, em seus incisos III e IV, exige, para o atendimento da função social da propriedade rural, a “[...] observância das disposições que regulam as relações de trabalho e exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores” (Brasil, 1988).

No campo econômico, por sua vez, o artigo 170 da Constituição Federal dispõe que a ordem econômica deve estar pautada nos princípios da função social da propriedade, da defesa do meio ambiente e da redução das desigualdades sociais e regionais, garantindo um modelo de desenvolvimento sustentável. Merece destaque, nesse particular, o inciso IV do artigo 170, que determina a “[...] defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação” (Brasil, 1988).

Já a dimensão ética da sustentabilidade reflete-se tanto no princípio da moralidade administrativa, previsto no artigo 37 da Constituição Federal, que impõe padrões éticos à gestão pública, quanto na imposição de deveres fundamentais aos cidadãos, que, como contrapartida aos direitos fundamentais, devem respeitar e promover os direitos alheios².

Por fim, a dimensão jurídico-política da sustentabilidade se revela na própria força normativa da Constituição³, especialmente na eficácia direta e imediata dos direitos fundamentais, assegurada pelo § 1º do artigo 5º da Constituição Federal, e que vincula o Estado e a sociedade à sua observância e concretização.

Infere-se, por conseguinte, que a Constituição Federal de 1988 estabelece amplo respaldo normativo para que a sustentabilidade seja efetivamente incorporada, como princípio estruturante autônomo e dotado de força vinculante, à gestão pública e privada. Decerto, ao contemplar e densificar a normatividade da sustentabilidade em suas múltiplas dimensões, a Carta Magna assegura que ela não se limite a uma aspiração abstrata, mas confere-lhe efetividade jurídica, para que assim se imponha, de forma transversal e integrada, como diretriz condicionante da atuação estatal e privada.

Assim, na atual moldura constitucional, é legítimo afirmar que a sustentabilidade se configura como uma norma jurídica vinculante, que impõe ao Estado e à sociedade o dever de adotar medidas efetivas para

2 Como esclarece José Casalta Nabais (2012, p. 112), “[...] os Deveres Fundamentais constituem uma categoria jurídico-constitucional própria colocada ao lado e correlativa da dos Direitos Fundamentais, uma categoria que, como correctivo da liberdade, traduz a mobilização do homem e do cidadão para a realização dos objetivos do bem comum. [...] Nestes termos, podemos definir os Deveres Fundamentais como deveres jurídicos do homem e do cidadão que, por determinarem a posição fundamental do indivíduo, tem especial significado para a comunidade e podem por esta ser exigidos”. Como exemplos de deveres fundamentais, podemos citar o dever fundamental de pagar tributos, desenvolvido por Nabais na obra antes mencionada, e o dever de defesa e proteção ao meio ambiente, imposto pelo artigo 225 da Constituição Federal.

3 De acordo com Luís Roberto Barroso (2006, p. 43-92; p. 48-49), “[...] uma das grandes mudanças de paradigma ocorridas ao longo do século XX foi a atribuição à norma constitucional do status de norma jurídica. Superou-se, assim, o modelo que vigorou na Europa até meados do século passado, no qual a Constituição era vista como um documento essencialmente político, um convite à atuação dos Poderes Públicos. [...] Atualmente, passou a ser premissa do estudo da Constituição o reconhecimento de sua força normativa, do caráter vinculativo e obrigatório de suas disposições. Vale dizer: as normas constitucionais são dotadas de imperatividade, que é atributo de todas as normas jurídicas, e sua inobservância há de deflagrar os mecanismos próprios de coação, de cumprimento forçado”.

preservar a qualidade de vida em suas diversas dimensões, assegurando o bem-estar das gerações atuais e vindouras, em uma expressão concreta do princípio da solidariedade intergeracional (Brasil, 2023, p. 6).

Decerto, o estatuto constitucional revela, de modo irretorquível, o princípio cogente da sustentabilidade multidimensional, que irradia e suscita obrigações em todos os ramos do Direito. Trata-se de um dever fundamental que tem por escopo assegurar o bem-estar intergeracional, e que impõe à sociedade a incumbência de

[...] produzir e compartilhar o desenvolvimento limpo e propício à saúde, em todos os sentidos, aí abrangidos os componentes primordialmente éticos, em combinação com os elementos sociais, ambientais, econômicos e jurídico-políticos (Freitas, 2016, p. 42).

Ademais, convém ressaltar que, no âmbito da gestão pública, por força do ordenamento jurídico-constitucional, a observância da sustentabilidade não se configura como uma escolha discricionária do administrador, mas sim como um dever jurídico inafastável. Por certo, a Constituição Federal de 1988, ao conferir força normativa ao princípio da sustentabilidade, impõe sua integração obrigatória em todas as esferas da atuação estatal, condicionando a formulação e a execução de políticas públicas à proteção dos direitos fundamentais e à promoção da justiça intergeracional.

Nesse contexto, o princípio da sustentabilidade redefine a própria concepção de discricionariedade administrativa, que não pode ser exercida de maneira dissociada dos compromissos constitucionais (Freitas, 2016, p. 248). Assim, longe de significar uma liberdade irrestrita de escolha, a margem discricionária da Administração deve estar intrinsecamente vinculada à realização dos direitos fundamentais e à concretização da sustentabilidade como princípio estruturante. Dessa forma, a atuação estatal encontra-se delimitada por parâmetros normativos que obrigam o gestor público a adotar medidas que assegurem o equilíbrio ambiental, social e econômico, garantindo que suas decisões não apenas observem a legalidade, mas também promovam a perenidade das condições necessárias à vida e ao bem-estar coletivo.

Em tal conjuntura, é também sob o enfoque do princípio da sustentabilidade que devem ser conduzidas as licitações e contratações públicas, assegurando que o poder público atue em conformidade com os imperativos constitucionais e promova escolhas que reflitam a responsabilidade intergeracional e a gestão eficiente dos recursos. A obrigatoriedade de incorporar a sustentabilidade nesses processos não se trata de uma mera diretriz programática, mas de um dever jurídico que vincula a Administração Pública em todas as suas decisões, exigindo a consideração de critérios ambientais, éticos, sociais e econômicos de forma integrada.

3 Sustentabilidade nas Licitações e Contratações Públicas

A sustentabilidade, como princípio estruturante do ordenamento jurídico e, por conseguinte, da gestão pública, impõe-se como diretriz inafastável também nos procedimentos de licitação e contratação pública. Efetivamente, dada a magnitude dos recursos movimentados pelo Estado nesses processos⁴, a incorporação de critérios sustentáveis nas aquisições governamentais constitui um instrumento estratégico para a promoção de um modelo de desenvolvimento que respeite as gerações presentes e futuras. Dessa forma, a gestão pública deixa de ser apenas uma demandante de bens e serviços para tornar-se agente indutor de práticas econômicas e sociais alinhadas aos preceitos da sustentabilidade (Nóbrega; Malta, 2022, p. 147).

Não é demasiado rememorar que, diante do arcabouço normativo-constitucional atualmente vigente, já antes exposto, o dever de incorporar a sustentabilidade nos processos licitatórios não decorre apenas de uma política voluntarista, mas sim de um imperativo jurídico. Por força da cogência dos critérios de sustentabilidade, a Administração Pública está vinculada à observância desse princípio, devendo estruturar suas licitações e contratações de forma alinhada às diretrizes que

⁴ De acordo com o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ribeiro; Inácio Júnior, 2019, p. 7), no período de 2006 a 2016, o mercado de compras governamentais brasileiro representou, em média, 12,5% do PIB do país.

asseguram o equilíbrio entre o desenvolvimento econômico, a justiça social e a preservação ambiental, garantindo o bem-estar das gerações presentes, sem impedir que as gerações futuras produzam o seu bem-estar (Freitas, 2016, p. 269).

Além disso, a observância do princípio da sustentabilidade nas licitações e contratações públicas está alinhada aos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), estabelecidos pela Organização das Nações Unidas (ONU) como parte da Agenda 2030⁵. Nesse ponto, especificamente a Meta 12.7 do ODS 12 recomenda a implementação de compras públicas sustentáveis, garantindo que os processos de aquisição do setor público sejam conduzidos de maneira compatível com a proteção ambiental e a equidade social⁶.

É notório que, nos termos do artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, a licitação configura-se como um procedimento administrativo essencial para a seleção da proposta mais vantajosa à Administração Pública, ao mesmo tempo em que assegura igualdade de oportunidades aos potenciais contratantes (Brasil, 1988).

Contudo, para além de sua função isonômica, que garante a paridade de condições entre os interessados, a licitação também exerce um papel estratégico como mecanismo de indução de comportamentos que concretizem outras finalidades públicas definidas pelo ordenamento jurídico constitucional (Freitas, 2016, p. 245; Garcia; Ribeiro, 2012, p. 233). Não se trata apenas de adquirir bens e serviços pelo menor custo, mas de utilizar o poder de compra estatal como instrumento para a concretização de políticas públicas (Niebuhr, 2024, p. 132), notadamente para a realização dos objetivos fundamentais da República e para a concretização de direitos individuais e coletivos,

-
- 5 Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) são um conjunto de 17 metas assumidas pelos 193 países que participaram da Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável em 2015, como parte da Agenda 2030 (Distrito Federal, 2022). Esses objetivos visam promover um desenvolvimento equilibrado que integre crescimento econômico, inclusão social e proteção ambiental, garantindo o bem-estar das gerações presentes e futuras. Os ODS abrangem áreas essenciais como erradicação da pobreza, fome zero, saúde e bem-estar, educação de qualidade, igualdade de gênero, água potável e saneamento, energia limpa, trabalho digno, inovação, redução das desigualdades, consumo responsável, combate às mudanças climáticas, proteção da biodiversidade e fortalecimento da paz e da governança (ONU, 2015).
- 6 Objetivo 12. Assegurar padrões sustentáveis de consumo e de produção. Meta 12.7. Promover práticas de licitação pública que sejam sustentáveis, segundo as políticas e as prioridades nacionais (ONU, 2015, p. 28).

contemplados na Constituição Federal de 1988. Dessa forma, a contratação pública não deve ser vista unicamente como um meio para atender necessidades imediatas da Administração, mas como um vetor de transformação social e econômica, que permita o atingimento de objetivos maiores eleitos pelo povo como interesses públicos a serem alcançados (Di Pietro, 2023, p. 46).

Em tal conjuntura, é possível conceber que a licitação, para além de exercer sua função tradicional de garantir a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração e de assegurar a isonomia entre os interessados na contratação, pode também exercer relevante função indutora da concretização do princípio da sustentabilidade, em suas múltiplas dimensões. Esse papel transcende a simples aquisição de produtos e serviços, pois utiliza o poder de compra estatal como mecanismo de promoção de práticas sustentáveis (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 235), priorizando fornecedores que adotam medidas ambientalmente responsáveis, favorecem a inclusão social e respeitam padrões éticos elevados. Decerto, tal abordagem permite que o Estado impulse mudanças estruturais no mercado, incentivando a adoção de boas práticas, alinhadas com o princípio da sustentabilidade, tais como o fomento a energias renováveis, à redução do uso de produtos nocivos e tóxicos, e ao desenvolvimento de produtos e serviços com ciclos de vida mais sustentáveis, abrangendo todas as suas etapas, desde a obtenção da matéria-prima e insumos até a destinação final (Freitas, 2016, p. 249).

Realmente, ao incorporar critérios sustentáveis para as compras públicas, o Estado se posiciona como um agente transformador da economia. Como já mencionado, as compras públicas representam uma parcela significativa do mercado e, dessa forma, ao estabelecer requisitos sustentáveis nas licitações e contratações, o poder público estimula a cadeia produtiva a adotar práticas mais responsáveis, impulsionando assim a transição para uma economia mais equilibrada, alinhada com o princípio da sustentabilidade.

A função indutora das licitações e contratações públicas foi abordada no Parecer n. 00001/2021, da Câmara Nacional de Sustentabilidade da Advocacia-Geral da União, que concluiu pela imperatividade da

adoção de critérios e práticas de sustentabilidade em todas as fases das contratações públicas federais. De acordo com esse parecer,

[...] uma vez que a Constituição consagra uma pluralidade de valores e finalidades públicas (desenvolvimento tecnológico, proteção ao meio ambiente, inclusão social, promoção à acessibilidade etc.), as licitações também devem servir de instrumento para sua concretização (Brasil, 2021a, p. 8).

Nesse cenário, a tendência não é mais considerar a “proposta mais vantajosa” apenas sob a ótica do menor preço ou menor dispêndio financeiro, mas sim aquela que melhor atende a valores essenciais ao interesse público primário, como sustentabilidade, inovação e bem-estar social (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 252). Com efeito, essa mudança de paradigma nas licitações e contratações públicas, norteadas pelo princípio da sustentabilidade, demanda a adoção de parâmetros que hierarquizem custos e benefícios de maneira multidimensional na análise da proposta mais vantajosa, considerando não apenas fatores econômicos diretos, mas também seus reflexos ambientais, éticos e sociais (Freitas, 2016, p. 260). Assim, uma proposta vantajosa precisa ser avaliada sob a ótica da eficiência sistêmica, garantindo que os bens e serviços adquiridos pelo Estado promovam externalidades positivas e contribuam para um modelo de desenvolvimento responsável e duradouro. Proposta mais vantajosa não se resume ao menor preço sob o prisma econômico, mas sim ao menor preço para a sustentabilidade (Freitas, 2016, p. 260); ou seja: será “[...] aquela que se apresentar a mais apta a gerar, direta ou indiretamente, o menor impacto negativo e, simultaneamente, os maiores benefícios econômicos, sociais e ambientais” (Freitas, 2016, p. 264).

Além disso, essa nova abordagem impõe ao gestor público o dever de justificar suas escolhas no tocante às compras públicas, com base em critérios robustos de sustentabilidade, com o exame motivado de custos e benefícios, diretos e indiretos, em termos multidimensionais, justificando essa que, se deficiente, é inclusive passível de sindicância pelas esferas de controle da Administração Pública, notadamente os Tribunais de Contas e o Poder Judiciário (Freitas, 2016, p. 275). Decerto,

nessa atividade de motivação, devem ser levados em conta aspectos globais, como o ciclo de vida do objeto, a reutilização de materiais, a geração de empregos, e não apenas o valor econômico do contrato (Nóbrega; Malta, 2022, p. 146).

Registre-se, ainda, que o princípio da sustentabilidade deve ser incorporado desde os momentos iniciais do processo licitatório, garantindo que os critérios socioambientais sejam observados ao longo de toda a contratação. A propósito, são essencialmente quatro os espaços possíveis de delimitação da sustentabilidade nas licitações e contratações públicas: a) fase de planejamento, em que ocorre a definição do objeto; b) fase de habilitação dos licitantes⁷; c) julgamento das propostas; d) execução e fiscalização do contrato (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 245).

No momento do planejamento, a definição do objeto da licitação deve considerar, de forma motivada a inclusão de exigências de sustentabilidade ambiental, econômica e social, observados os custos e benefícios, diretos e indiretos, priorizando-se soluções que minimizem impactos ecológicos e promovam benefícios coletivos (Freitas, 2016, p. 260; Garcia; Ribeiro, 2012, p. 245).

No momento da habilitação, a Administração Pública deve estabelecer requisitos que permitam a seleção de fornecedores comprometidos com boas práticas ambientais e sociais, como licenças ambientais, documentos que atestem o cumprimento da legislação trabalhista e requisitos de qualificação técnica que revelem a adoção de políticas empresariais de responsabilidade socioambiental (Freitas, 2016, p. 263; Garcia; Ribeiro, 2012, p. 245).

Durante a análise e julgamento das propostas, não se deve limitar a escolha ao menor preço, mas sim avaliar a proposta mais vantajosa com base no custo do ciclo de vida do produto ou serviço, contemplando aspectos como eficiência energética, menor geração de resíduos, durabilidade e logística reversa. Como já sustentado, a constatação da vantajosidade da proposta, à luz do princípio da sustentabilidade, assume uma perspectiva muito mais ampla do que a mera vinculação

⁷ De acordo com o artigo 62, *caput*, da Lei Federal n. 14.133/2021, a fase de habilitação é a etapa do procedimento licitatório em que se verifica o conjunto de informações e documentos necessários e suficientes para demonstrar a capacidade do licitante de realizar o objeto da licitação.

ao menor preço ou menor custo financeiro. Dessa forma, atribui-se ao gestor público, no julgamento das propostas, o dever de ponderar e avaliar, de forma motivada e com a máxima objetividade possível, os custos e benefícios, diretos e indiretos, sociais, econômicos e ambientais, de sua escolha (Freitas, 2016, p. 265; Garcia; Ribeiro, 2012, p. 249).

Por derradeiro, na execução e fiscalização do contrato, o monitoramento contínuo deve assegurar o cumprimento das obrigações sustentáveis pactuadas, garantindo que os compromissos assumidos se traduzam em resultados efetivos, com benefícios tangíveis para a sociedade e o meio ambiente (Freitas, 2016, p. 264; Garcia; Ribeiro, 2012, p. 250). Além disso, ao término do contrato, devem ser avaliados os impactos gerados pela contratação e a possibilidade de reaproveitamento ou reciclagem de materiais, promovendo uma economia circular e reduzindo desperdícios.

Ante o exposto, é evidente que a concretização do princípio da sustentabilidade nas licitações e contratações públicas não é uma prerrogativa discricionária do gestor, mas um dever inafastável, vinculado diretamente à efetivação dos direitos fundamentais e à promoção de um modelo de governança responsável e alinhado à proteção do interesse público e do bem-estar das presentes e futuras gerações. A normatização da sustentabilidade nas contratações públicas, por seu turno, reflete a necessidade de consolidar diretrizes já impostas pelo ordenamento jurídico constitucional, densificando sua aplicabilidade e conferindo maior clareza aos critérios a serem observados pelos gestores públicos.

Nesse cenário, a edição da Lei Federal n. 14.133/2021, ao reformular o regime jurídico das licitações e contratos administrativos, incorporou expressamente a sustentabilidade como diretriz estruturante, estabelecendo parâmetros normativos que ampliam a exigibilidade de critérios sustentáveis no que concerne às compras públicas. A análise do novo marco legal, que será objeto do próximo tópico deste artigo, revela avanços significativos na institucionalização de práticas sustentáveis na Administração Pública, reforçando o papel do Estado como indutor de comportamentos públicos e privados alinhados com o princípio estruturante da sustentabilidade.

4 A Evolução dos Marcos Legais das Licitações e Contratações Públicas Sustentáveis no Brasil e a Lei Federal n. 14.133/2021

A evolução histórica dos marcos legais das licitações e contratações públicas sustentáveis no Brasil demonstra uma trajetória de gradual reconhecimento da necessidade de integração do princípio da sustentabilidade às compras governamentais.

A Política Nacional do Meio Ambiente, instituída pela Lei Federal n. 6.938/1981, já delineava a importância da inserção de critérios de sustentabilidade nas atividades da Administração Pública. Previu a referida lei, em seu artigo 2º, inciso I, entre os princípios para alcançar os seus objetivos, “[...] ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo” (Brasil, 1981). Já o artigo 9º, inciso IV, da Lei Federal n. 6.938/1981, estabeleceu, como instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, “[...] os incentivos à produção e instalação de equipamentos e a criação ou absorção de tecnologia, voltados para a melhoria da qualidade ambiental” (Brasil, 1981). O seu artigo 13, inciso I, por sua vez, dispôs que compete ao Poder Executivo incentivar atividades voltadas para o meio ambiente, “[...] visando ao desenvolvimento, no País, de pesquisas e processos tecnológicos destinados a reduzir a degradação da qualidade ambiental” (Brasil, 1981). Nada obstante, apesar de a Lei Federal n. 6.938/1981 revelar preocupação com o alinhamento da atuação estatal ao princípio da sustentabilidade, e desde então viabilizar a implementação de políticas públicas com o intuito de concretizá-lo (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 239), não contemplou normas voltadas especificamente para as licitações e contratações públicas.

O avanço normativo ocorreu com a Política Nacional de Mudança do Clima (PNMC), instituída pela Lei Federal n. 12.187/2009, que em seu artigo 5º, inciso XIII, estipulou, como diretrizes para o atingimento de uma economia de baixo carbono, “[...] o estímulo e o apoio à manutenção e à promoção: de práticas, atividades e tecnologias de baixas emissões de gases de efeito estufa (alínea a); e de padrões sustentáveis de produção e consumo (alínea b) (Brasil, 2009). Merece especial destaque,

outrossim, o inciso XII do artigo 6º dessa lei, que estabeleceu, como instrumento para efetivação da Política Nacional sobre Mudança do Clima, “[...] a priorização em licitações e concorrências públicas de propostas que propiciassem maior economia de energia, água e outros recursos naturais, bem como a redução da emissão de gases de efeito estufa e de resíduos” (Brasil, 2009). Esse dispositivo prescreveu, de forma inédita no ordenamento jurídico brasileiro, diretriz legal especificamente voltada para as compras públicas, determinando que as contratações públicas passassem a considerar critérios ambientais como fator determinante na escolha das propostas mais vantajosas.

Em janeiro de 2010, por seu turno, o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão editou a Instrução Normativa n. 01/2010, estabelecendo critérios de sustentabilidade ambiental para aquisição de bens e contratação de serviços e obras pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 240). Essa norma dispunha expressamente que as especificações técnicas para a aquisição de bens e a contratação de obras e serviços deveriam incluir critérios ambientais relacionados aos processos de extração, fabricação, utilização e descarte de matérias-primas, sem comprometer a competitividade do certame. Além disso, a referida Instrução Normativa permitiu que fossem exigidos critérios de sustentabilidade ambiental na aquisição de bens e serviços, tais como: o cumprimento dos requisitos ambientais demandados para certificação pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia (Inmetro); a utilização de produtos de limpeza e conservação em conformidade com as normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa); a observância da resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama) referente a níveis de ruído; a adequação às normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) relativas ao gerenciamento de resíduos sólidos; e o atendimento a níveis seguros de concentração de substâncias perigosas como mercúrio, chumbo, cromo, cádmio, e outros, conforme recomendado pela diretiva Restriction of Certain Hazardous Substances (RoHS) (Nóbrega; Malta, 2022, p. 151).

Na sequência, a Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRS), instituída pela Lei Federal n. 12.305/2010, densificou a aplicação do princípio da sustentabilidade nas compras públicas, pois incluiu,

dentre os seus objetivos, diretrizes específicas direcionadas às licitações e contratações públicas, quais sejam: a prioridade nas aquisições e contratações governamentais para produtos reciclados e recicláveis, além da exigência de que bens, serviços e obras observassem critérios compatíveis com padrões de consumo social e ambientalmente sustentáveis (artigo 7º, inciso XI, alíneas “a” e “b”) (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 239).

Outro marco relevante foi a Lei Federal n. 12.349/2010, que alterou o artigo 3º da Lei Federal n. 8.666/1993, antigo regramento das licitações e contratações da Administração direta, autárquica e fundacional, para incluir entre os objetivos das compras públicas a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, e para estabelecer margens de preferência para produtos manufaturados e serviços nacionais. Em relação a essa alteração legislativa, contudo, há severa crítica no sentido de que a noção de sustentabilidade por ela encampada não se refere a políticas voltadas à preservação ambiental, mas sim a uma estratégia de indução ao desenvolvimento econômico nacional, com vistas à geração de emprego, renda e arrecadação tributária (Nóbrega; Malta, 2022, p. 152). Não obstante, conforme já explanado em tópico anterior deste trabalho, não é possível compreender o princípio da sustentabilidade como mera diretriz complementar ao crescimento econômico: “[...] o que interessa é a sustentabilidade nortear o desenvolvimento, e não o contrário (Freitas, 2016, p. 35).

Já a Lei Federal n. 12.462/2011, que instituiu o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), deu um passo além ao abordar as licitações e contratos por ela regidos (Garcia; Ribeiro, p. 240; Nóbrega; Malta, 2022, p. 153). Decerto, nos artigos 3º, 4º, inciso III e § 1º, 10 e 19, § 1º, além de incorporar o desenvolvimento nacional sustentável como princípio – no que permanece a crítica em relação à inclusão desse conceito na Lei Federal n. 8.666/1993 –, a legislação trouxe inovações importantes, a saber: a) a possibilidade de análise de custos e benefícios, diretos e indiretos, para aferir a melhor vantagem para a Administração Pública; b) a possibilidade de inclusão de custos indiretos na definição do conceito de menor dispêndio; c) a previsão de diretrizes sustentáveis para todas as fases do processo, incluindo produção, consumo e pós-consumo (destinação final); e d) o estabelecimento de remuneração variável ao contratado, condicionada ao

atendimento de critérios de sustentabilidade. Ainda assim, a norma tinha um escopo restrito e não atingia todas as esferas da Administração Pública, o que impedia afirmar que o princípio da sustentabilidade estivesse plenamente incorporado às licitações e contratos públicos.

Nesse cenário, infere-se que foi somente com a edição da Lei Federal n. 14.133/2021 – Nova Lei de Licitações e Contratos – que a sustentabilidade foi efetivamente incorporada como princípio estruturante do regime de licitações e contratos administrativos (Nóbrega; Malta, 2022, p. 152). Por certo, a nova legislação representa uma mudança de paradigma, pois trata de questões afetas à sustentabilidade em diversos dispositivos, impondo a observância desse princípio de forma transversal, em vários momentos da licitação e da contratação.

De início, na mesma linha do regramento predecessor, o artigo 5º da Lei Federal n. 14.133/2021 contempla o desenvolvimento nacional sustentável como princípio a ser observado nas licitações e contratações públicas, aspecto no qual persistem as críticas quanto à equívoca vinculação do conceito de sustentabilidade ao desenvolvimento econômico (Brasil, 2021b).

Mas a nova legislação vai além.

No artigo 6º, ao estabelecer rol de conceitos essenciais para a compreensão da nova legislação, a Lei Federal n. 14.133/2021 incorpora explicitamente aspectos relacionados à sustentabilidade em várias definições ali elencadas, merecendo destaque a obrigatoriedade de os termos de referência (incisos XXIII, alínea “c”), anteprojetos (XXIV, alínea “e”) e projetos básicos (XXV, alínea “a”) descreverem impactos socioambientais da solução adotada pela Administração Pública na fase de planejamento da licitação e da contratação.

No artigo 11 da Lei n. 14.133/2021, por sua vez, além de o legislador repetir, no inciso IV, o desenvolvimento nacional sustentável como meta a ser alcançada, também estabelece, no inciso I, que a Administração Pública deve levar em conta o ciclo de vida do objeto na seleção da proposta que melhor atende ao interesse público.

Atenta às dimensões social e ética da sustentabilidade, a Lei Federal n. 14.133/2021 veda, em seu artigo 14, inciso VI, a disputa em licitação ou a participação na execução de contrato, direta ou indiretamente, a pessoas físicas ou jurídicas que tenham sido condenadas,

por exploração de trabalho infantil, por submissão de trabalhadores a condições análogas às de escravo ou por contratação de adolescentes nos casos vedados pela legislação trabalhista.

Além disso, com o intuito de promover a inclusão e a equidade social, a Lei Federal n. 14.133/2021 permite, por meio do seu artigo 25, § 9º, que o edital exija que percentual mínimo da mão de obra responsável pela execução do objeto contratual seja constituído por mulheres vítimas de violência doméstica e por oriundos ou egressos do sistema prisional. Exige, ainda, que seja observada pelo contratado, ao longo de toda a execução do contrato, a reserva de cargos prevista para pessoas com deficiência, para reabilitados da Previdência Social e para aprendizes (artigo 116), sob pena de rescisão do contrato (artigo 137, IX); e inclusive estabelece, em seu artigo 92, inciso XVII, que essa obrigação seja estipulada de forma expressa no instrumento contratual.

Na fase de planejamento da licitação e da contratação, o artigo 18, § 1º, inciso XII, da Lei Federal n. 14.133/2021 exige que, ao evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, o Estudo Técnico Preliminar (ETP)⁸ contemple a descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras.

Objetivando o desenvolvimento local e a diminuição com custos ambientais relacionados a transporte, o § 2º do artigo 25 da Lei Federal n. 14.133/2021 prevê que, desde que seja demonstrado em estudo técnico preliminar que não haverá prejuízo à competitividade do processo licitatório nem à eficiência do contrato correspondente, o edital poderá estipular a utilização de mão de obra, materiais, tecnologias e matérias-primas disponíveis no local onde ocorrerá a execução, conservação e operação do bem, serviço ou obra.

Além disso, o artigo 25, §5º, inciso I, e §6º, o artigo 115, §4º, e o artigo 137, VII, da Lei Federal n. 14.133/2021, versam sobre licenciamento ambiental em obras e serviços de engenharia, permitindo que essa providência seja atribuída, pelo edital, ao futuro contratado; estabelecendo que a tramitação dos respectivos procedimentos terá

⁸ Nos termos do inciso XX do artigo 6º da Lei Federal n. 14.133/2021, Estudo Técnico Preliminar (ETP) é o “[...] documento constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação que caracteriza o interesse público envolvido e a sua melhor solução e dá base ao anteprojeto, ao termo de referência ou ao projeto básico a serem elaborados caso se conclua pela viabilidade da contratação” (Brasil, 2021b).

prioridade nos órgãos ambientais; impondo à Administração que a manifestação ou a licença prévias, quando cabíveis, sejam obtidas ainda antes da publicação do edital, quando essa providência ficar ao seu encargo; e prevendo que o atraso na obtenção da licença ambiental pode ensejar a rescisão do contrato.

A Lei Federal n. 14.133/2021 também prevê mecanismos que favorecem produtos cujos ciclos de vida estejam em consonância com o princípio da sustentabilidade, como o artigo 26, inciso II, que admite o estabelecimento de margem de preferência para bens reciclados, recicláveis ou biodegradáveis.

Na fase de julgamento das propostas, o artigo 34, § 1º, da Lei Federal n. 14.133/2021, permite a inclusão de custos indiretos, decorrentes de impactos ambientais, na precificação do objeto licitado, para a definição do menor dispêndio para a Administração, sempre que objetivamente mensuráveis.

Em licitações em que a Administração indica determinada marca de produto como parâmetro de referência, por seu turno, o artigo 42 da Lei Federal n. 14.133/2021 regula a comprovação de conformidade e de qualidade de produtos similares, de outras marcas, eventualmente apresentados pelos licitantes. No inciso I, o referido artigo permite que essa prova ocorra por intermédio do atendimento de normas técnicas emitidas por órgãos oficiais, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) ou por outra entidade credenciada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia (Inmetro); e, especialmente em seu inciso III, o dispositivo menciona que a prova de conformidade e de qualidade do produto ou do processo de fabricação deve levar em conta aspectos ambientais.

No tocante a obras e serviços de engenharia, o artigo 45 da Lei Federal n. 14.133/2021, impõe que esses empreendimentos estejam alinhados com o princípio da sustentabilidade, por intermédio do cumprimento de normas relativas à destinação ambientalmente adequada de resíduos sólidos, à compensação de impactos ambientais, à eficiência energética, e à redução do consumo de bens naturais, por exemplo.

Novamente inspirada pelas dimensões social e ética do princípio da sustentabilidade, o artigo 50 da Lei Federal n. 14.133/2021 exige, nas

contratações de serviços com regime de dedicação exclusiva de mão de obra – como é o caso das terceirizações –, que seja comprovado, quando solicitado pela Administração, o cumprimento das obrigações estabelecidas pela legislação trabalhista em relação aos empregados diretamente envolvidos na execução do contrato.

Já o artigo 60, inciso III, da Lei Federal n. 14.133/2021 admite, como critério de desempate entre duas ou mais propostas, o desenvolvimento pelo licitante de ações de equidade entre homens e mulheres no ambiente de trabalho, o que revela preocupação do legislador com a equidade de gênero.

No que concerne à etapa de habilitação, a Lei Federal n. 14.133/2021 impõe que os licitantes apresentem declaração de que suas propostas econômicas compreendem a integralidade dos custos para atendimento dos direitos trabalhistas previstos no ordenamento jurídico (Brasil, 2021b, art. 62, § 1º).

Ainda no que se refere à fase de habilitação, o artigo 67, inciso IV, da Lei Federal n. 14.133/2021, abre margem para a imposição de critérios de sustentabilidade ao dispor que, na qualificação técnico-profissional e técnico-operacional, é admitida a exigência de prova do atendimento de requisitos previstos em leis especiais, como é o caso das leis ambientais.

O artigo 68, incisos V e VI, da Lei Federal n. 14.133/2021, por sua vez, impõe critérios para as habilitações social e trabalhista, mediante a apresentação de documentos que comprovem a regularidade perante a Justiça do Trabalho, e a observância da vedação de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 18 e de qualquer trabalho a menores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos (Brasil, 1988, art. 7º, inc. XXXIII).

Ainda, o artigo 75, inciso III, alínea “j”, da Lei Federal n. 14.133/2021 dispensa a realização de licitação para a contratação de serviços de coleta, processamento e comercialização de resíduos sólidos, prestados por associações ou cooperativas de catadores de materiais recicláveis, incentivando assim a economia circular. O artigo 75, inciso XVII, da Lei Federal n. 14.133/2021, também dispensa licitação para entidades privadas sem fins lucrativos que implementem tecnologias sociais de acesso à água (Brasil, 2021b).

Além disso, o artigo 144 da Lei Federal n. 14.133/2021 prevê a possibilidade de, nas contratações de obras, fornecimentos e serviços, inclusive de engenharia, estabelecer remuneração variável, vinculada ao desempenho do contratado, com base em critérios de sustentabilidade ambiental.

Por fim, o artigo 178 da Lei Federal n. 14.133/2021, introduz o artigo 337-O ao Código Penal, para prever o crime de omissão grave para os agentes, notadamente projetistas, que, na apresentação de informações e levantamentos essenciais para definir os parâmetros para a elaboração de projetos e a precificação em processos licitatórios (condições de contorno), deixem de informar condições ambientais impactantes.

Como se vê, infere-se da análise da Lei Federal n. 14.133/2021 que o novo regramento sobre licitações e contratos em muito avançou no sentido de conferir concretude ao princípio da sustentabilidade, tornando a incorporação de critérios socioambientais uma exigência que permeia desde a fase de planejamento até a execução contratual.

No entanto, mais do que um avanço legislativo, a efetivação desse princípio exige uma mudança de mentalidade dos gestores públicos. A lógica de curto prazo, muitas vezes vinculada aos ciclos eleitorais, deve ser superada para que as contratações sejam planejadas sob uma ótica estratégica, orientada pelo impacto intergeracional e pela perenidade dos benefícios socioambientais. Apenas assim será possível garantir que o poder de compra estatal desempenhe seu papel de indutor de um modelo de desenvolvimento verdadeiramente sustentável, de modo a contribuir para a proteção da qualidade de vida das presentes e futuras gerações.

5 Considerações Finais

A análise da Lei Federal n. 14.133/2021 demonstra que o ordenamento jurídico brasileiro avançou significativamente na institucionalização da sustentabilidade como princípio estruturante das licitações e contratações públicas. A nova legislação introduziu mecanismos concretos para garantir que os processos licitatórios incorporem

critérios ambientais, sociais, éticos e econômicos, promovendo um modelo de desenvolvimento responsável. Ao vincular o planejamento e a execução contratual à sustentabilidade, a lei não apenas aprimora a gestão pública, mas também transforma o poder de compra estatal em um instrumento estratégico para induzir mudanças no mercado e fomentar práticas produtivas mais sustentáveis.

No entanto, embora a normatização seja um passo fundamental, a efetivação desse princípio na prática exige mais do que a existência de dispositivos legais. O desafio agora se concentra na necessidade de uma mudança de mentalidade por parte dos gestores públicos e na consolidação de uma vontade política efetiva para a implementação das diretrizes sustentáveis previstas na legislação. Sem um comprometimento real dos agentes públicos e sem mecanismos eficazes de fiscalização e incentivo, o potencial transformador da Lei Federal n. 14.133/2021 pode ser comprometido, tornando as disposições normativas meras diretrizes formais sem aplicação concreta.

Nesse contexto, aliás, a advocacia pública assume papel fundamental como agente transformador, especialmente por meio da atividade de consultoria jurídica. Ao orientar os gestores públicos na interpretação e aplicação dos dispositivos sustentáveis previstos na Lei Federal n. 14.133/2021, os advogados públicos contribuem diretamente para a mudança de mentalidade necessária à efetivação dessas diretrizes. A atuação consultiva não apenas confere segurança jurídica aos processos licitatórios, mas também fortalece a compreensão de que a sustentabilidade é um imperativo legal e não uma opção discricionária.

Em suma, a Lei Federal n. 14.133/2021 representa uma oportunidade histórica para a transição de um modelo tradicional de contratações públicas para um paradigma efetivamente sustentável. Não obstante, por mais avançadas que sejam, as leis não se implementam por si mesmas: são as instituições e as pessoas que as animam que lhes conferem vida e significado. Cabe à atual geração de agentes públicos garantir que a sustentabilidade deixe de ser um ideal normativo abstrato e se torne um eixo efetivo da governança pública, contribuindo assim para a construção de um Estado que honre sua responsabilidade com o futuro.

Referências

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. **Revista da EMERJ**, v. 9, n. 33, 2006, p. 43-92. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista33/revista33_sumario.htm. Acesso em: 9 mar. 2025.

BOSELMMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**: transformando direito e governança. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. **Guia Nacional de Contratações Sustentáveis**. 6. ed. Brasília, DF: AGU, 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/guias/guia-de-contratacoes-sustentaveis-set-2023.pdf>. Acesso em: 9 mar. 2025.

BRASIL. Advocacia-Geral da União (AGU). **Parecer n. 00001/2021/CNS/CGU/AGU**. Câmara Nacional de Sustentabilidade. 2021a. Disponível em: https://sapiens.agu.gov.br/valida_publico?id=392138401. Acesso em: 9 mar. 2025.

BRASIL. **Lei n. 14.133, de 1º de abril de 2021**. Estabelece normas gerais de licitação e contratação para a Administração Pública direta, autárquica e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. [2021b]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm. Acesso em: 9 mar. 2025.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 9 mar. 2025.

BRASIL. **Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 2 set. 1981. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm. Acesso em: 9 mar. 2025.

BRASIL. **Lei n. 12.187, de 29 de dezembro de 2009**. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima – PNMC e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm. Acesso em: 9 mar. 2025.

BRASIL. **Lei n. 12.305, de 2 de agosto de 2010.** Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos; altera a Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm. Acesso em: 9 mar. 2025.

BRASIL. **Lei n. 12.462, de 4 de agosto de 2011.** Institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12462.htm. Acesso em: 9 mar. 2025.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação. **Instrução Normativa n. 01, de 19 de janeiro de 2010.** Dispõe sobre regras para contratação de serviços no âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional. Disponível em: <https://www.gov.br/compras/pt-br/acesso-a-informacao/legislacao/instrucoes-normativas/instrucao-normativa-no-01-de-19-de-janeiro-de-2010>. Acesso em: 9 mar. 2025.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Manual de licitações e contratos administrativos:** Lei 14.133, de 1º de abril de 2021. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

DISTRITO FEDERAL. Secretaria de Relações Internacionais (SRI). **Agenda 2030:** Objetivos do Desenvolvimento Sustentável. Publicado em: 11/05/2022. Disponível em: <https://www.internacional.df.gov.br/agenda-2030-objetivos-do-desenvolvimento-sustentavel/>. Acesso em: 9 mar. 2025.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade.** 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

GARCIA, Flávio Amaral; RIBEIRO, Leonardo Coelho. Licitações públicas sustentáveis. **Revista de Direito Administrativo.** Rio de Janeiro, v. 260, p. 231-254, maio-ago. 2012. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/download/8836/7629>. Acesso em: 9 mar. 2025.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2020,

NABAIS, José Casalta. **O Dever Fundamental de Pagar Tributos:** contributo para a compreensão constitucional do estado fiscal contemporâneo. Coimbra: Almedina, 2012.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **Licitação pública e contrato administrativo.** 7. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024.

NÓBREGA, Theresa Christine de Albuquerque; MALTA, Anna Dolores Barros de Oliveira Sá. A expectativa por contratos públicos sustentáveis na Lei n. 14.133/2021. **Revista CNJ**, Brasília, v. 6, n. 2, p. 145–160, 2022, p. 147. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/ojs/revista-cnj/article/view/398>. Acesso em: 9 mar. 2025.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS)**. Tradução Oficial. 2015. Disponível em: <https://gtagenda2030.org.br/wp-content/uploads/2015/08/odstraduzidos.pdf>. Acesso em: 9 mar. 2025.

RIBEIRO, Cássio Garcia; INÁCIO JÚNIOR, Edmundo. **O Mercado de Compras Governamentais Brasileiro (2006-2017)**: mensuração e análise. Texto para Discussão, n. 2476. Brasília; Rio de Janeiro: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA, 2019. Disponível em: https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/9315/1/td_2476.pdf. Acesso em: 9 mar. 2025.

Ligia Janke

Mestranda em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí (Univali). Pós-Graduada em Direito Processual Civil pela Universidade Estácio de Sá. Pós-Graduada em Direito Civil e Empresarial pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR). Graduada em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Procuradora do Estado de Santa Catarina.

Endereço profissional: Avenida Prefeito Osmar Cunha, n. 220, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88015-100.

E-mail: ligiajanke@pge.sc.gov.br.

Recebido em: 31/08/2025

Aceito em: 22/09/2025

Como referenciar este artigo

JANKE, Ligia. Licitações e Contratações Públicas Sustentáveis: uma análise da Lei Federal n. 14.133/2021. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 270-294, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Inteligência Artificial e a Proteção de Direitos Autorais

Mateus Lardini Merlini¹
Alexandra Vanessa Perico²

¹Escrivania de Paz de Bandeirante, São Miguel do Oeste, SC, Brasil

²Universidade do Oeste de Santa Catarina, Joaçaba, SC, Brasil

Resumo

Este artigo trata da proteção dos direitos autorais no contexto da inteligência artificial (IA). A questão central investigada é: “Quem pode ser considerado o autor de uma obra gerada por inteligência artificial?” O estudo analisou as implicações jurídicas e doutrinárias relacionadas à produção de conteúdo por IA, considerando as limitações da legislação vigente. A pesquisa explora três principais correntes: a possibilidade de a IA ser reconhecida como autora, a teoria da autoria humana mínima, e a corrente majoritária, que defende que apenas pessoas naturais podem ser autoras. O artigo também examina casos relevantes, como o caso Dabus, no qual uma IA reivindicou patente sobre invenções, e as dificuldades que surgem em razão da ausência de subjetividade e intenção criativa por parte das máquinas. A conclusão aponta para a necessidade de adaptações legislativas que considerem a evolução tecnológica e os impactos na propriedade intelectual, mantendo-se, no entanto, a premissa atual de que somente seres humanos podem ser reconhecidos como autores no sistema jurídico brasileiro e internacional.

Palavras-chave: Direito Autoral; Inteligência Artificial; Propriedade Intelectual.

Artificial Intelligence and Copyright Protection

Abstract

This article is about copyright protection in the context of artificial intelligence (AI). The central question investigated is: “Who can be considered the author of a work generated by artificial intelligence?” The study intends to analyze the legal and doctrinal implications related to the production of content by AI, considering the limitations of current legislation. The research explores three main concepts: the possibility of AI being recognized as an author, the theory of minimal human authorship, and the majority current, which argues that only natural people can be authors. The article also examines relevant cases, such as the Dabus case, in which an AI claimed a patent on inventions, and the difficulties that arise due to the lack of subjectivity and creative intention on the part of machines. The conclusion points to the need for legislative adaptations that consider technological evolution and impacts on intellectual property, maintaining, however, the current premise that only human beings can be recognized as authors in the Brazilian and international legal system.

Keywords: Copyright; Artificial Intelligence; Intellectual Property.

1 Introdução

O tema central deste estudo é a proteção dos direitos autorais em obras geradas por inteligência artificial. A pergunta que orientará a pesquisa é: “Quem deve ser considerado o autor de uma obra criada por IA?”.

O problema surge devido à crescente capacidade da IA de criar obras artísticas, literárias e científicas de forma autônoma, desafiando as normas tradicionais de autoria estabelecidas nas legislações de direitos autorais. Em razão da falta de subjetividade e intenção criativa nas máquinas, questiona-se como o direito deve responder a essas novas demandas.

Este artigo será organizado em três capítulos principais. O primeiro tratará da evolução histórica e conceitual da inteligência artificial, especialmente no que tange ao impacto das revoluções tecnológicas. O segundo capítulo abordará o processo evolutivo do direito autoral internacional e o direito autoral vigente no ordenamento jurídico brasileiro. O terceiro capítulo se concentrará na questão específica da inteligência artificial, apresentando as correntes doutrinárias que discutem a sua capacidade de gerar obras protegidas, bem como os desafios e as perspectivas para a criação de um novo regime de proteção autoral adequado à era digital e à IA.

A escolha do tema se justifica pela crescente relevância da IA em diversos setores da economia, especialmente nas indústrias criativas, e pelas lacunas jurídicas que precisam ser enfrentadas para que os direitos autorais acompanhem as inovações tecnológicas.

A pesquisa utilizará uma abordagem bibliográfica e documental, analisando tanto a doutrina especializada quanto casos práticos que já desafiaram os tribunais, como o famoso caso Dabus. O método adotado será qualitativo, com análise crítica das diferentes correntes doutrinárias e propostas legislativas, a fim de identificar as soluções mais adequadas para o contexto brasileiro e internacional.

Esta pesquisa contribuirá para o debate sobre a adequação do marco jurídico de direitos autorais, considerando as transformações tecnológicas que trazem à tona novos desafios, como o reconhecimento da autoria em criações geradas por IA. O estudo avaliará também a

viabilidade de modelos mistos, que consideram a participação humana no processo criativo, como uma possível solução para as incertezas jurídicas atuais.

2 Da Era das Ideias ao Surgimento das Primeiras Máquinas Inteligentes

A evolução tecnológica é um processo contínuo que se desenvolve consoante às demandas da humanidade. Em que pese o termo “tecnologia” tenha surgido em meados do século XVIII (Oliveira; Cavalcante, 2020), no quente vapor da Revolução Industrial, sua concepção é muito mais antiga. Pode-se afirmar que é datada do nascimento do primeiro homem, que desenvolveu o pensamento instintivo, e mais tarde, o pensamento científico.

Ao longo dos séculos, cada avanço tecnológico trouxe novas oportunidades e desafios: a invenção da roda, a descoberta da eletricidade e a criação da internet são marcos históricos que exemplificam como a tecnologia molda e redefine a sociedade. Na era contemporânea, a ascensão dos computadores e o desenvolvimento de mecanismos de inteligência artificial têm sido particularmente transformadores, impactando todos os setores da economia, e alterando a maneira como o homem interage com o mundo.

A inteligência artificial, em especial, representa uma fronteira tecnológica que desafia as noções tradicionais de trabalho, criatividade e direitos. Com a capacidade de aprender, adaptar-se e até criar, as máquinas inteligentes estão redefinindo o que significa ser um autor ou criador. A produção de obras literárias, artísticas e científicas por algoritmos de IA levanta questões complexas sobre propriedade intelectual, autoria e direitos autorais, exigindo uma revisão das leis e conceitos que governam essas áreas (Dantas; Gouveia; Capelari, 2017).

Por isso, a presente pesquisa tem por escopo investigar as implicações dos direitos autorais na era da inteligência artificial, uma questão complexa e atual, da qual emergem novos desafios no âmbito jurídico, especialmente no que diz respeito à proteção dos direitos dos criadores de obras científicas, artísticas, e literárias, ademais quando atreladas

a mecanismos de IA que geram suas obras através de um complexo e vasto acervo de dados de milhares de autores pelo globo terrestre.

Desde as primeiras ferramentas rupestres até a inteligência artificial, cada avanço trouxe novas possibilidades e complexidades para a sociedade dos homens, exigindo adaptações contínuas nas normas que regem a criação e a propriedade.

Dessa forma, ao examinar a evolução histórica no âmbito da tecnologia, é possível identificar padrões e tendências de diligências tomadas pelo homem frente às revoluções tecnológicas e suas respectivas lacunas legais. Na Revolução Industrial, por exemplo, aspectos como a produção em massa e a disseminação de obras, ocasionou o surgimento de leis que passaram a regular a propriedade intelectual para proteger os direitos de produção de seus criadores.

Além disso, uma abordagem histórica proporciona uma base sólida para argumentar sobre a necessidade de inovação nas leis de direitos autorais. Reconhecer que o sistema legal deve evoluir juntamente com a tecnologia é essencial para garantir que os direitos dos criadores sejam adequadamente protegidos enquanto se promove a inovação. A história mostra que a rigidez normativa frente a novas tecnologias pode atrasar esse progresso e prejudicar tanto criadores quanto consumidores.

A história da tecnologia se confunde com a própria história da civilização. A tecnologia é o marco que definiu todas as eras históricas da humanidade: a História se desprende da Pré-História com a invenção da escrita, assim como o surgimento das primeiras máquinas a vapor deu fim à Idade Média e deu início à Idade Moderna.

E foi na Idade Moderna que o pensamento científico tomou os primeiros impulsos frente à disputada corrida tecnológica que se presencia atualmente (Andrade, 2022). Desde lá, o ser humano não parou de buscar respostas aos mais diversos questionamentos mundanos, aplicando para tanto, o uso da razão e do método científico, definido pela conclusão de ideias obtidas através de experimentos.

Com o advento do Iluminismo, notável movimento filosófico que marcou o século XVIII como o “Século das Luzes”, origina-se uma revolução científica, embasada pela razão, com enfoque no questionamento da dogmática religiosa que estava envolta na personificação

do Estado, e o claro objetivo de erradicar a ignorância (Teixeira, 2018). Destacam-se os filósofos René Descartes (1596-1650), e Isaac Newton (1642-1727) (Andrade, 2022).

Marcado pelo pensamento iluminista, Descartes incorporou a base do pensamento científico pelo método da dúvida, na qual se conduz o homem a experimentar, o distanciando do erro do desconhecido ou da verdade absoluta (Descartes, 2005). Incluiu em seu método científico, quatro preceitos de lógica, sendo o primeiro deles baseado na dúvida do desconhecido.

O primeiro era de nunca aceitar coisa alguma como verdadeira sem que a conhecesse evidentemente como tal; ou seja, evitar cuidadosamente a precipitação e a prevenção, e não incluir em meus juízos nada além daquilo que se apresentasse tão clara e distintamente a meu espírito, que eu não tivesse nenhuma ocasião de pô-lo em dúvida (Descartes, 2005, p. 11)¹.

Nesse sentido, inspirada pelas inovações científicas que vigoravam à época, ocorreu na Inglaterra, a primeira Revolução Industrial (1760-1840) (Teixeira, 2018), que transformou o cenário manufatureiro de toda a Idade Moderna com o surgimento da máquina a vapor, da produção em larga escala e das relações de emprego, introduzindo dessa forma, o paradigma industrial vigente.

Da máquina a vapor à inteligência artificial foram longos anos de pesquisa científica persuadida pelas necessidades da sociedade não somente em relação à indústria, mas de forma abrangente, relacionada aos desafios trazidos por um mundo conectado à rede mundial de computadores.

Com o tempo, a tecnologia continuou a evoluir, passando por várias fases de inovação. No século XX, a eletrônica e a computação deram origem a uma nova era de automação (Confederação Nacional da Indústria, 2024), com a criação dos primeiros computadores e o desenvolvimento de algoritmos que possibilitaram a execução de tarefas complexas. A década de 1950 viu o nascimento da inteligência

¹ Originalmente, "*Discours de la méthode pour bien conduire sa raison, et chercher la vérité dans les sciences*", publicada em Leiden, Holanda, em 1637.

artificial como um campo de estudo, com pesquisadores explorando a possibilidade de criar máquinas que poderiam simular aspectos da inteligência humana, como o aprendizado, a resolução de problemas e o reconhecimento de padrões (Teixeira, 1990), inaugurando uma sociedade “hiperconectada” (Lévy, 2010), “pós-moderna” (Confederação Nacional da Indústria, 2024), onde a maioria dos indivíduos está conectada à internet.

A revolução vivida atualmente, conhecida como “Indústria 4.0”, ou ainda, “Quarta Revolução Industrial”, abrange um sistema de tecnologias definidas pelo uso da robótica e *machine learning* (aprendizado de máquina)², que embora aparentam ter conceitos semelhantes, não se confundem.

Definida pelo Portal da Indústria – página eletrônica das instituições CNI, Sesi, Senai, e IEL –, robótica é a “[...] ciência que estuda as tecnologias associadas à concepção e construção de robôs [...]” (Confederação Nacional da Indústria, 2024), assumindo a responsabilidade de reproduzir competências humanas aplicadas principalmente à indústria; enquanto a inteligência artificial, por sua vez, diz respeito à captação e reprodução da inteligência humana para atividades que isto requerem, podendo ser lida pela capacidade de reprodução de competências parecidas às humanas – raciocínio, aprendizagem, planejamento etc. –, por uma máquina (Teixeira, 1990).

O papel da IA não cessa na imitação das capacidades cognitivas humanas, entretanto. Para Teixeira (1990, p. 2), sobrepassa:

[...] a mente humana funciona como um computador, e por isso o estudo dos programas computacionais é a chave para se compreender alguma coisa acerca de nossas atividades mentais. Podemos construir programas que imitem nossa capacidade de raciocinar, de perceber o mundo e identificar objetos que estão à nossa volta, e até mesmo de falar e de compreender nossa linguagem. É esta a grande novidade da IA, que se distingue de ciências afins como a cibernética e a computação, englobando-as num projeto muito mais ambicioso: a produção de comportamento inteligente. Tarefas para

² O termo define o desenvolvimento de algoritmos por meio dos quais as máquinas aprendem a realizar tarefas específicas, como a produção de textos e imagens, por exemplo.

as quais se requer alguma inteligência já são executadas por algumas máquinas de que dispomos e que utilizamos para telefonar ou mesmo para lavar roupa. Contudo, esse tipo de máquinas não tem interesse para a IA de que falaremos aqui, cuja preocupação é não só avaliar o trabalho humano, mas também desvendar alguma coisa acerca da natureza da nossa mente. Para isso é preciso que essas máquinas realizem tarefas que requerem inteligência, e de uma maneira muito similar e próxima do modo como nós, seres humanos, as realizamos.

Portanto, a inteligência artificial pode ser conceituada como um mecanismo que se propõe a imitar as atividades mentais da pessoa humana, tais quais a de raciocinar, falar, andar etc. (Teixeira, 1990).

Em suma, a robótica assume o campo da mecânica e automação, podendo ser lida como a parte física; e a inteligência artificial, no que lhe concerne, como sua denominação indica é a parte intangível, invisível, que pode ser percebida pela reprodução de competências intelectuais e artísticas humanas, como a geração de obras literárias, plásticas, musicais e outras.

O primeiro robô foi criado por Grey Walter, na Universidade de Bristol, Inglaterra, em 1948 (Tumelero, 2024). O robô de Walter, diferentemente do imaginário humano, voltado para a ficção, como sendo um humanoide de lata tecnologicamente consciente, foi construído através de uma junção de metais e engrenagens ligadas a um motor, que funcionava à base de baterias, objetivando a automação do processo industrial. Dois anos depois, Isaac Asimov foi responsável por criar um conjunto de regramentos denominado de “leis da robótica”³, visando a boa convivência humano-máquina.

Não obstante tenha se popularizado o termo “inteligência artificial” nos últimos anos, o primeiro modelo computacional caracterizado pela reprodução da inteligência humana por uma máquina remonta à década de 1950 (Schirru, 2019). Alan Turing (1912-1954), célebre matemático e cientista da computação que questionava a capacidade de pensamento das máquinas, deu ao mundo o primeiro espécime de

³ Asimov escreveu o livro *“I, Robot”* (traduzido em português como *“Eu, Robô”*), baseado nas leis da robótica, que mais tarde inspiraram a produção cinematográfica de mesmo nome, lançada em 2004, conhecida mundialmente.

inteligência artificial. Embora assim não fora denominada, a “Máquina de Turing”⁴ foi responsável pelo modelo de IA que se conhece atualmente (Teixeira, 1990).

A partir dessa perspectiva, observa-se que o avanço das tecnologias informacionais e a crescente integração entre homem e máquina têm conduzido a sociedade a um cenário de intensa conectividade. Nesse contexto, conforme leciona João de Fernandes Teixeira (1990), em sua obra *“O pesadelo de Descartes: do mundo mecânico à inteligência artificial”*, a realidade contemporânea passa a ser marcada por um ambiente amplamente mecanizado e estruturado em dados, no qual os indivíduos se encontram permanentemente interligados, acessíveis e inseridos em redes digitais que possibilitam a comunicação e a interação de forma imediata.

O autor ainda argumenta que a máquina não tem consciência, e que, portanto, não pode tomar decisões esclarecedoras, por si, diferente dos seres humanos que possuem o livre arbítrio.

Portanto, sábia é a conclusão de que a inteligência artificial é incapaz de reproduzir todas as capacidades desenvolvidas pelo cérebro humano, como o mais básico pensar, refletir, divagar. A inteligência artificial passa a configurar-se como mera extensão da inteligência humana, na medida em que é concebida, desenvolvida e programada pelo próprio ser humano, sendo-lhe atribuída a capacidade de atuar de forma colaborativa com a expertise humana na criação, solução e aprimoramento de demandas em diversos setores, tais como saúde, educação e economia (Tumelero, 2024).

À vista disso, a IA, que objetiva assemelhar-se às mais variadas capacidades cerebrais humanas, supre as deficiências do ser humano, que podem ser traduzidas, em síntese, como o cansaço e a falta de agilidade, considerando que as máquinas possuem maior capacidade de coleta e otimização e armazenamento de dados, garantindo maior praticidade na indústria quando atreladas à tarefas mais demandas. Entretanto, é inverídico que a inteligência artificial possa suprir toda e qualquer habilidade cognitiva humana, levando em conta que a IA

⁴ A Máquina de Turing (1950) foi o primeiro modelo de algoritmo registrado pela humanidade. Servia para ler, escrever e apagar símbolos em uma fita de comprimento ilimitado, de forma automatizada, imitando algumas capacidades cognitivas humanas (Tumelero, 2024).

é frágil quanto às mudanças repentinas de ambiente, o que faz com que a IA não consiga reproduzir estímulos quando postas sob variáveis não previstas.

Nas últimas décadas, os avanços tecnológicos impulsionam a indústria a levar a inteligência artificial a novos patamares, inspirada no funcionamento do cérebro humano com o claro objetivo de integrá-la em diversas áreas (Schirru, 2019), como entretenimento, finanças, e mercado de trabalho no geral.

Hoje, a IA está completamente incorporada na sociedade: assistentes virtuais; sistemas de recomendação em plataformas de *streaming* com base na experiência individual do usuário; e até mesmo veículos autônomos que conduzem por rotas programadas sem a necessidade de intervenção física humana.

Programas computacionais, amplamente difundidos e acolhidos pelo público em geral, como o ChatGPT®, o Gemini® e o DALL-E® (Tumelero, 2024), empregam algoritmos baseados em *machine learning* para a criação de textos, imagens, vídeos e outros formatos de expressão. Essa aptidão de gerar conteúdo original, em diversos formatos, mediante a aplicação de algoritmos de inteligência artificial que se fundamentam na interação com a rede mundial de computadores (Teixeira, 2018), suscita indagações de natureza complexa acerca da autoria e dos direitos autorais, desafiando, assim, os paradigmas convencionais de propriedade intelectual (Costa Netto, 2023).

Além disso, a inteligência artificial está transformando a indústria de diversas maneiras. Na indústria musical, por exemplo, algoritmos de IA são capazes de compor músicas originais com base em estilos e padrões pré-existentes, o que levanta questões sobre como proteger os direitos dos compositores e artistas em geral (Dantas; Gouveia; Capelari, 2017). Nesse sentido, a criatividade de artistas, expressa em obras originais, é registrada e armazenada em um vasto campo de dados, globalmente, e sujeita aos termos da inteligência artificial (Teixeira, 2018).

Em suma, a integração da inteligência artificial na sociedade está mudando a forma como se cria e consome o conteúdo digital. E para garantir que os direitos dos criadores sejam protegidos é essencial uma reavaliação constante das leis e políticas relacionadas aos direitos

autorais e à propriedade intelectual, para garantir que os direitos dos criadores e suas criações sejam protegidos em um mundo cada vez mais digital e automatizado.

3 Proteção à Criação e ao Criador

O desenvolvimento histórico da proteção jurídica à criação intelectual evidencia que a tutela do autor e de sua obra não surgiu de forma imediata, mas como resultado de um processo gradual de reconhecimento da relevância econômica, social e cultural da criatividade humana. Nesse contexto, a evolução dos mecanismos de proteção acompanha diretamente as transformações sociais, tecnológicas e econômicas, revelando a necessidade constante de adaptação do ordenamento jurídico diante das novas formas de produção e difusão das criações humanas.

Sob essa perspectiva, a consolidação dos direitos autorais, tanto no âmbito internacional quanto no ordenamento jurídico brasileiro, demonstra a preocupação em equiparar, de um lado, a proteção dos interesses morais e patrimoniais do criador, e, de outro, o acesso da coletividade às criações humanas, como reflexo do princípio da dignidade da pessoa humana.

3.1 Proteção à Criação e ao Criador no Âmbito Internacional

A criatividade é uma característica intrínseca ao ser humano, manifestando-se desde os primórdios da humanidade e acompanhando o desenvolvimento do pensamento e da civilização. Desde o início, o homem demonstrou uma capacidade inata para modificar o ambiente ao seu redor, inventar novas formas de subsistência e criar soluções inovadoras para os desafios enfrentados. Essa habilidade, muitas vezes descrita como uma “centelha divina”⁵, não se restringe apenas à

⁵ O termo “centelha divina” foi usado por diversos filósofos ao longo da história, sem um único autor específico, para descrever a ideia de uma inspiração ou essência criativa de origem divina presente no ser humano.

criação artística ou científica, mas contribuiu para a evolução social e intelectual da humanidade.

Nesse sentido, Platão via a criatividade como uma forma de acessar o mundo das ideias, acreditando que os criadores não são verdadeiros inventores, mas meros imitadores de ideais já existentes, não sendo possível criar sem antes sentir a inspiração (Platão, 1988) – concepção essa que se assemelha às teorias de autoria e inteligência artificial discutidas atualmente.

Embora discorde do pensamento platônico, seu pupilo Aristóteles abordou a criatividade como uma expressão do potencial humano e via a capacidade de raciocínio e a combinação de conhecimentos existentes como fatores geradores de novas ideias e invenções (Platão, 1988).

Ao longo dos séculos, a visão da criatividade evoluiu. Ora qualidade mística, ora inspiração divina, a criatividade, na Europa renascentista, era atribuída a poucos indivíduos capazes de criar obras literárias, artísticas e científicas. No entanto, a filosofia contemporânea, como a de Henri Bergson, desmistificou essa ideia, reconhecendo a criatividade como uma capacidade universal e inerente a todos os seres humanos, uma expressão do “elã vital”⁶ que impulsiona a vida e a evolução (Silveira, 2011).

Desde as primeiras manifestações artísticas orais – teatros e exposições ao vivo –, até o surgimento das obras plásticas como pinturas e esculturas, textos e músicas, o homem já manifestava sua criatividade (Costa Netto, 2023). Mas, foi no calor do Renascimento (séculos XIV-XVI) que o interesse do público pela arte e pela literatura aflorou. Obras plásticas das mais conhecidas mundialmente foram pintadas nessa época: “*A Criação de Adão*”, afresco de Michelangelo, que representa a passagem bíblica da criação da humanidade, e o sorriso enigmático da “*Monalisa*”, de Leonardo da Vinci, são exemplos do quão aflitos estavam os pincéis e as espátulas por volta de 1500.

No campo da literatura, e com o advento da imprensa, em 1436, por Hans Gutemberg (Silveira, 2011), responsável por difundir a cultura escrita (Schirru, 2019), rapidamente surgiram monopólios editoriais (Costa Netto, 2023) devido ao elevado custo da matéria-prima. Nesse

⁶ Termo criado pelo filósofo francês Henri Bergson. Pode ser traduzido como “força vital”, hipotética, que consiste no movimento da criação e o nascimento da matéria (Silveira, 2011).

contexto, começaram a emergir as primeiras manifestações do que atualmente se conhece por “pirataria”, caracterizadas pela reprodução e impressão não autorizadas de obras literárias por terceiros, que eram comercializadas a preços inferiores aos estabelecidos pelos autores originais. Surge então, na Inglaterra, o *copyright*, como estratégia mercantil para favorecer os editores, e não os autores em primeiro plano. A ideia, que vigora na contemporaneidade, era de que os editores poderiam reproduzir e comercializar obras de autores originais se detivessem autorização para tal atividade (Costa Netto, 2023).

Com a valorização crescente da criatividade, surgiu a necessidade de proteger as criações artísticas e científicas dos autores originais, não tão somente para fins patrimoniais, mas também os direitos morais inerentes às criações. Assim, o conceito de direito autoral emergiu como um marco crucial na defesa da propriedade intelectual, em meados de 1710, quando promulgado no Reino Unido o Estatuto de Anne, ou Estatuto da Rainha Ana (Costa Netto, 2023).

Essa lei constituiu um marco significativo no direito civil internacional, particularmente no âmbito dos direitos autorais, ao formalizar e positivizar os direitos dos autores sobre suas obras (Costa Netto, 2023). Com a promulgação do Estatuto de Anne⁷, os criadores passaram a deter o direito exclusivo de controlar a reprodução de suas criações, garantindo-lhes proteção legal contra a exploração não autorizada de suas obras, além de questões hoje denominadas de plágio e pirataria.

Mais tarde, em Berna, na Suíça, inspirada pela Revolução Francesa (1789), e seus ideais de liberdade, igualdade e fraternidade, foi assinada a Convenção Internacional para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas (1886) (Costa Netto, 2023), com o objetivo de conferir segurança jurídica aos autores e suas respectivas obras, no que concerne aos direitos morais e patrimoniais, como a duração mínima de proteção da obra após a morte do autor, em cinquenta anos, por exemplo, além do direito de paternidade, descrito como o reconhecimento de autoria, e o direito de integridade, que protegia a obra de qualquer modificação capaz de prejudicar a honra e a moral de seu criador (Costa Netto, 2023).

⁷ Uma transcrição completa do Estatuto de Anne pode ser acessado em: <https://www.ebooksread.com/authors-eng/great-britain-parliament/the-statute-of-anne-781/1-the-statute-of-anne-781.shtml>.

Como principal fonte de direito internacional sobre direitos autorais, a Convenção da União de Berna (CUB) não somente estabeleceu o reconhecimento do direito de autor, mas unificou o chamado “tratamento nacional”, que permite que autores oriundos de países signatários sejam tratados da mesma forma que autores nacionais.

Além disso, a Convenção assegurava aos autores direito sobre a sua obra independente de registro prévio: o termo inicial da proteção legal vigorava desde a sua criação, conforme dispõe o artigo 5, inciso 2º, do Decreto n. 75.699/1975 (Brasil, 1975), bem como a proteção da reprodução, distribuição e comunicação de obras intelectuais (Costa Netto, 2023).

Ainda vigente, 181 países são signatários da CUB, conforme dispõe a Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI, 2025)⁹, inclusive o Brasil, que promulgou a Convenção de Berna por meio do Decreto 75.699, em 1975.

Embora a Convenção de Berna esteja em vigor e haja um processo de internacionalização das garantias relativas aos direitos autorais, a data de sua promulgação no Brasil não se confunde com o marco da legislação autoral brasileira, que foi estabelecida muito antes, no período imperial, e se modulou durante a história do direito brasileiro, até evoluir para o modelo atualmente conhecido.

3.2 Proteção à Criação e ao Criador no Brasil

O direito autoral é fruto de um extenso processo histórico, que no Brasil teve seu início em 1827 com a promulgação da Lei Imperial que criou os primeiros cursos de ciências jurídicas e sociais nas cidades de São Paulo, SP, e Olinda, PE (Costa Netto, 2023).

⁸ O artigo 5, inciso 2, da Convenção de Berna dispõe que o gozo e o exercício desses direitos não estão subordinados a qualquer formalidade; esse gozo e esse exercício independem da existência da proteção no país de origem das obras. Por conseguinte, fora as estipulações da presente Convenção, a extensão da proteção e os meios processuais garantidos ao autor para salvaguardar os seus direitos regulam-se exclusivamente pela legislação do País onde a proteção é reclamada.

⁹ Para mais informações, a lista completa dos países signatários da Convenção da União de Berna pode ser acessada pelo seguinte endereço eletrônico: https://www.wipo.int/wipolex/en/treaties/ShowResults?start_year=ANY&end_year=ANY&search_what=C&code=ALL&treaty_id=15.

Essa lei, pioneira na proteção dos direitos autorais no país, assegurava em seu artigo 7º aos professores, conhecidos como “lentes”¹⁰, o privilégio exclusivo sobre as obras que produziam, por um período de dez anos (Brasil, 1825).

Embora essa garantia se aplicasse exclusivamente aos professores das universidades estabelecidas pela referida lei, e expirasse após dez anos, o advento da Lei Imperial de 11 de agosto de 1827 trouxe à tona um tema carente de debate à época, tornando-se precursor para a respectiva inclusão em legislações futuras.

Nesse contexto, com a promulgação do Código Criminal de 1830, a proteção dos direitos autorais se estendeu aos cidadãos brasileiros. O texto do artigo 261 da referida lei tipificou como crime contra a propriedade, mais precisamente como furto (título III, capítulo I), o ato de imprimir, gravar, litografar, ou introduzir escritos ou estampas, que tivessem sido feitos, compostos, ou traduzidos por cidadãos brasileiros, enquanto vivessem, e até dez anos depois da sua morte, se deixassem herdeiros (Brasil, 1830). O artigo de lei, ainda, estabelecia como pena para o indivíduo que cometesse o crime de furto, a perda de todos os exemplares produzidos, ou na falta deles, o respectivo valor arrecadado, acrescido de multa correspondente ao “tresdobro”¹¹ do montante (Brasil, 1830).

Em 1890, a nova edição do Código Criminal representou um avanço significativo na história dos direitos autorais no Brasil. O código dedicou um capítulo inteiro à proteção desses direitos, intitulado “Dos crimes contra a propriedade literária, artística, industrial e comercial”, o que na lei anterior se resumia em um único artigo. Neste capítulo, foram abordados crimes relacionados à violação dos direitos de propriedade literária e artística, à violação de patentes de invenções e descobertas, e à violação dos direitos de marcas de fábrica e de comércio (Brasil, 1890), respectivamente nas seções I, II, e III, do capítulo V.

Um ano após a publicação do decreto que instituiu o Código Criminal de 1890, a promulgação da primeira constituição republicana,

¹⁰ Os professores de ensino superior, denominados “lentes”, eram responsáveis por elaborar compêndios em suas áreas de atuação, que eram utilizados para ensinar os estudantes.

¹¹ Modelo arcaico da palavra “triplo”, facilmente encontrado nas legislações promulgadas durante a era imperial brasileira, que indica que o numeral foi multiplicado ou acrescido em três vezes o valor ou quantidade original.

a “*Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*”, de 1891, garantiu pela primeira vez a proteção dos direitos autorais no âmbito constitucional.

Do seu artigo 72, que delineava a inviolabilidade de direitos de propriedade, entre outros, destaca-se a proteção dos inventos industriais aos seus autores, bem como o direito exclusivo de reprodução de obras artísticas e literárias pelos seus respectivos autores, e herdeiros, e ainda, a propriedade das marcas de fábrica (Brasil, 1891, §§ 25, 26 e 27).

Assim, a Constituição de 1891 desempenhou um papel crucial na consolidação dos direitos autorais no Brasil. Ao reconhecer e garantir os direitos dos autores sobre suas criações, a carta magna não apenas estabeleceu um novo padrão para a proteção das obras literárias, artísticas, e industriais, mas também criou um alicerce jurídico que incentivou o desenvolvimento de legislações específicas sobre direitos autorais que surgiriam posteriormente, marcando o início de uma nova era na proteção do criador e de sua criação, adaptada às constantes transformações sociais.

3.1.1 A Primeira Lei Brasileira sobre Direitos Autorais

Inspirada pela CF/1891, a Lei n. 496, de 1º de agosto de 1898¹², que definiu e garantiu os direitos autorais, foi promulgada no Brasil. Conhecida também como Lei Medeiros e Albuquerque, nome do deputado e escritor que deu origem ao texto da primeira legislação especial sobre direitos autorais do país (Silva, 1968).

A primeira lei brasileira que tratava especificamente dos direitos autorais, composta por vinte e oito artigos, reconhecia esses direitos como bens móveis, passíveis de cessão e transmissão aos herdeiros. Essa legislação assegurava aos autores de obras literárias, científicas ou artísticas o direito exclusivo de reproduzir ou autorizar a reprodução de suas obras por qualquer meio, pelo prazo de cinquenta anos a partir de sua publicação (Brasil, 1891).

¹² A lei, na íntegra, pode ser acessada pelo seguinte endereço eletrônico: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1824-1899/lei-496-1-agosto-1898-540039-publicacaoriginal-39820-pl.html>.

Em seu artigo 1º, no que concerne às garantias exclusivas dos autores, a lei abrangia os direitos de reproduzir, autorizar a reprodução, publicar, traduzir, representar e executar suas obras, ultrapassando as previsões da Constituição de 1981.

Com o advento da Lei Medeiros de Albuquerque, foi positivado no seu artigo 2º o conceito de obra literária, científica ou artística, ampliando-se para a inclusão de livros, músicas com ou sem palavras, pinturas, esculturas, arquitetura, gravuras, litografia, fotografia, ilustrações, e até mesmo cartas e esboços.

Além de garantir os direitos morais e patrimoniais do autor, a referida lei também introduziu tipificações penais. O artigo 19 da norma estabelecia que qualquer violação aos direitos autorais configuraria o crime de contrafação¹³, passível de punição conforme as disposições do Código Penal vigente. Ademais, o artigo 23 previa o confisco dos objetos contrafeitos, bem como a obrigação de indenização por perdas e danos causados ao titular dos direitos violados.

Entretanto, nos termos da Lei n. 496, de 1898, não se configurava crime de contrafação a reprodução de trechos de obras publicadas para fins científicos ou de crítica, desde que observados os requisitos previstos no artigo 22 da referida norma, os quais exigiam a devida citação do autor e da obra original.

Em suma, a primeira legislação brasileira sobre direitos autorais não apenas inaugurou a proteção jurídica formal dos direitos autorais no país, mas também consolidou um avanço no regime normativo voltado para a tutela da criação intelectual e à proteção de seu titular. A referida lei estabeleceu garantias expressas aos autores e disciplinou as sanções aplicáveis em caso de violação, assegurando, assim, a efetividade do exercício dos direitos autorais e promovendo a preservação dos interesses morais e patrimoniais inerentes à obra criativa.

A influência dessa lei é percebida até hoje, refletindo-se nas normativas posteriores que buscam harmonizar a proteção dos direitos dos criadores com as exigências de uma sociedade cada vez mais tecnológica e interconectada. Mais tarde, em 1973, foi promulgada no

¹³ A contrafação é a reprodução, imitação ou cópia de uma obra protegida por direitos autorais sem autorização do autor, consoante dispõe o artigo 5º, inciso VII da Lei n. 9.610/1998, vigente (Brasil, 1998b).

Brasil a Lei n. 5.988, reflexo de uma acentuada evolução tecnológica e da urgência em proteger o direito autoral (Costa Netto, 2023).

3.1.2 A Vigente Lei Brasileira sobre Direitos Autorais

A Lei n. 9.610, promulgada em 1998, alterou a Lei n. 5.988, de 1973, e consolidou o regime jurídico aplicável aos direitos autorais no Brasil. Embora similar à sua antecessora, a legislação vigente introduziu algumas modificações pontuais, sendo um exemplo claro a especificação mais detalhada da autoria de obras intelectuais. Nos termos do artigo 11 da mencionada lei, considera-se autor a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica, podendo a atribuição de autoria ser estendida às pessoas jurídicas nos casos expressamente previstos em lei, por exemplo, na edição e produção de obras (Brasil, 1998b; Costa Netto, 2023).

No que tange às modificações mais relevantes introduzidas pela Lei de Direitos Autorais, destaca-se a questão do registro de obras. Embora este registro não seja requisito para a proteção dos direitos autorais (artigo 18), deixou de ser um serviço gratuito, conforme previa a legislação anterior – a Lei n. 5.988/1973¹⁴.

Nos termos delineados pela supramencionada legislação, são assegurados aos autores tanto direitos morais quanto patrimoniais. Os direitos morais, por sua natureza, são inalienáveis e irrenunciáveis, abrangendo o direito de paternidade¹⁵, o direito à integridade da obra, bem como o direito de divulgar ou retirar a obra de circulação. Já os direitos patrimoniais referem-se à prerrogativa do autor de utilizar, fruir e explorar economicamente sua criação (Brasil, 1998b; Costa Netto, 2023).

No que concerne ao prazo de proteção dos direitos patrimoniais, observa-se uma alteração significativa entre as legislações comparadas. A primeira lei brasileira de direitos autorais estabelecia um período de proteção de cinquenta anos, contados a partir de 1º de janeiro do

¹⁴ O registro de obras intelectuais era gratuito, nos termos do artigo 19 da Lei n. 5.988/1973 (Brasil, 1973).

¹⁵ O direito de paternidade do autor sobre a obra consiste no direito de ser devidamente reconhecido como o seu legítimo criador (Costa Netto, 2023).

ano de publicação da obra. Posteriormente, a chamada Lei Medeiros de Albuquerque ampliou tal prazo para abranger toda a vida do autor. Entretanto, a legislação atualmente vigente, por sua vez, vai além, estendendo a proteção patrimonial para um período de 70 anos após a morte do autor, computados a partir de 1º de janeiro do ano subsequente ao seu falecimento. Decorrido o prazo, as obras ingressarão no domínio público, facultando-se o seu uso irrestrito por quaisquer indivíduos (Brasil, 1998b).

A lei carece, entretanto, de positivação aplicada à inteligência artificial, e de modo mais abrangente ao programa de computador. Para este último, porém, houve a edição da Lei n. 9.609 no mesmo ano, que dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, definido em seu artigo 1º:

[...] Um conjunto organizado de instruções em linguagem natural ou codificada, contida em suporte físico de qualquer natureza, de emprego necessário em máquinas automáticas de tratamento da informação, dispositivos, instrumentos ou equipamentos periféricos, baseados em técnica digital ou análoga [...] (Brasil, 1998a, art. 1º).

A inclusão da inteligência artificial no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente aplicado às leis infraconstitucionais, restou ao anteprojeto de lei para revisão e atualização do Código Civil, que, no âmbito da propriedade intelectual, determina que a criação de imagens de pessoas vivas e falecidas por meio de IA somente será possível havendo consentimento prévio expresso (Direito; Brissant, 2024).

4 Proteção dos Direitos Autorais na Era Digital

A crescente inserção das tecnologias da informação e comunicação nas relações sociais impôs novos desafios à proteção dos direitos autorais, especialmente no que se refere à identificação da autoria das obras intelectuais. Nesse cenário, a tradicional concepção de autor, centrada na figura da pessoa humana como sujeito criador, passa a ser pressionada pela emergência de sistemas de inteligência artificial

capazes de gerar conteúdos de forma autônoma, exigindo-se, portanto, uma nova interpretação dos mecanismos jurídicos de proteção aplicados aos direitos de autoria (Teixeira, 2018).

Sob essa perspectiva, a proteção dos direitos autorais na era digital não demanda apenas da preservação dos dispositivos legais já consolidados internacionalmente e no ordenamento jurídico brasileiro, mas também a adaptação da legislação às novas formas de criação e circulação de obras intelectuais, especialmente diante do avanço das tecnologias emergentes e da crescente complexidade das relações jurídicas no ambiente virtual.

4.1 A Figura do Autor

A Lei n. 9.610/1998, que atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais, dispõe em seu artigo 11 que a autoria é atribuída à pessoa física ou jurídica que cria obra de natureza literária, artística ou científica (Brasil, 1998b). Verifica-se, portanto, um requisito essencial para o reconhecimento da autoria: a pessoa.

Nos termos do Código Civil, considera-se pessoa o sujeito de direito, titular de relações jurídicas e dotado de capacidade para adquirir direitos e contrair obrigações na ordem civil. A pessoa natural refere-se ao ser humano nascido com vida, enquanto a pessoa jurídica, por sua vez, é constituída por um conjunto de pessoas naturais ou por patrimônios, organizados com a finalidade de atingir determinados objetivos legais e específicos (Brasil, 2002).

A figura do autor é, essencialmente, uma manifestação da criatividade humana. O autor é aquele que, a partir de sua capacidade intelectual e expressiva, seja inspirado por criação preexistente (Platão, 1988), originando-se uma ideia pura (Pinheiro, 2024), ou inovando outras já concebidas, gera algo novo, de caráter literário, artístico ou científico. Nesse sentido, “A ideia só tem valor implementada” (Pfister, 2024 *apud* Pinheiro, 2024).

Embora a legislação civilista estabeleça uma conceituação legal de autoria, a compreensão desse instituto transcende as definições jurídicas. Ao longo da história, diversas teorias filosóficas têm buscado

responder à questão do papel do autor na produção de sua obra, partindo das ideias de Platão sobre a natureza da criação poética.

Em “*Íon*”, Platão oferece uma reflexão sobre a origem da criatividade e do papel desempenhado pelo autor na produção artística. O filósofo sustenta que o poeta não é o autor de suas criações por meio de um saber técnico ou de um aprendizado racional e deliberado, mas sim por intermédio de uma inspiração divina (Platão, 1988).

A partir daí, surgem teorias sobre a figura do autor no âmbito da criação intelectual, que questionam o papel do autor na obra, debatendo até que ponto ele pode ser considerado o verdadeiro criador ou mero intermediário de influências externas.

No Romantismo, marcada pela ascensão das obras intelectuais e da valorização econômica de obras literárias, artísticas e científicas, o autor era visto como um gênio criativo e original, que criava suas obras exclusivamente a partir de seu talento singular (Bellei, 2014).

Roland Barthes (1915-1980), por sua vez, destacou que o autor não possui controle absoluto sobre o significado de sua criação. O sentido da obra não é traduzido pelo criador, mas sim, pelo destinatário – leitor –, que assumirá uma interpretação única e distinta daquilo que foi escrito (Barthes, 2004).

Em contrapartida à teoria romântica, a intertextualidade propõe que a criação de uma obra é frequentemente um processo colaborativo, algo que não é singular do autor, mas o resultado de um processo de globalização em que a obra passa a possuir respingos de outras produções, como sendo o “[...] resultado e confluência de discursos anteriores a ele [ao discurso do autor], corroborando o conceito de dialogismo” (Luiz, 2022, p. 237).

Nesse contexto, o papel do autor transcende o individual, valorizando-se a natureza multifacetada de sua criação, que se banha em influências externas de modo involuntário (Luiz, 2022). Assim, o autor é visto não como um criador isolado, mas como um mediador que reinterpreta e recombina elementos existentes, contribuindo para uma continuidade cultural e intelectual.

Desse modo, a teoria da intertextualidade se assemelha ao modelo de criação de obras coletivas introduzidas pelas novas tecnologias, em especial a inteligência artificial. Trata-se da interdependência entre o

humano e a máquina que contribuem no processo criativo de obras, seja o programador, que desenvolveu o sistema inteligente, seja o usuário que forneceu determinado comando à IA para elaboração de texto, imagem etc., que por sua vez vasculhou o vasto banco de dados com infinitas informações deixadas por milhões de usuários desde o estopim da rede mundial de computadores até o seu apogeu.

Nesse sentido, “[...] a interferência humana pode ser analisada sob a perspectiva da aprendizagem daquele sistema: quanto mais regras recebidas por um ser humano [...], maior seria a interferência humana naquele determinado processo [...]” (Schirru, 2019, p. 5), refletindo portanto, na possibilidade de autoria conjunta da máquina e do homem.

A proteção do direito autoral no que concerne à inteligência artificial, inicia-se quando a ideia criativa é passível de implementação, seja material, como a publicação de um livro, por exemplo, ou puramente intangível, como a criação de “códigos de fontes de *software*” (Pinheiro, 2024).

Esse cenário desafia as noções tradicionais de autoria, vez que as máquinas inteligentes não possuem uma subjetividade ou intenção criativa própria. Em vez disso, ela opera a partir de padrões e algoritmos, reproduzindo e combinando informações existentes. Assim, a obra gerada por uma inteligência artificial pode ser vista como um produto da colaboração de obras de diversos autores, que são previamente registradas e armazenadas em uma base de dados.

Nesse contexto, surge uma nova modalidade de proteção aos direitos autorais e à propriedade intelectual de modo geral, voltada apenas para a inteligência artificial: a proteção *sui generis* (Hígido, 2024), traduzida do latim como “única em seu gênero”. O central objetivo de sua criação se fundamenta na carência da legislação atual em suprir as demandas da ascensão da inteligência artificial, ademais voltada para a autoria de uma obra gerada por IA.

Portanto, o conceito de autoria, no que concerne às obras intelectuais geradas por inteligência artificial, carece de entendimento consolidado, considerando a inexistência de subjetividade inerente à máquina, que desafia as noções tradicionais de criação e criador. Essa lacuna demanda uma reflexão profunda sobre quem deve ser reconhecido como autor – se a inteligência artificial, o programador

que a desenvolveu, ou aqueles cujas obras foram utilizadas como algoritmo para a sua criação.

4.2 Como os Sistemas de Inteligência Artificial Geram suas Obras

Os sistemas de inteligência artificial geram suas obras por intermédio de algoritmos que empregam técnicas programadas de *machine learning* e redes neurais (Lévy, 2010). Esses algoritmos são delineados para analisar uma massa de informações e dados despejados por inúmeros usuários na internet, e, com base nesses insumos, elaborar novas composições por meio de informações padronizadas, conforme as instruções emitidas pelo usuário da IA.

Assim, pode-se solicitar, por exemplo, a criação de um texto dissertativo acerca da importância da Floresta Amazônica para o ecossistema global, a composição de uma música sobre a solidão no gênero reggae, ou ainda, a geração de uma imagem que imite as técnicas do célebre artista Vincent Van Gogh. Esses são apenas alguns exemplos que ilustram a amplitude e a diversidade de criações que a inteligência artificial é capaz de produzir.

Em se tratando de autoria, é importante considerar a natureza do algoritmo como uma ferramenta que executa instruções programadas por humanos. O algoritmo em si não possui criatividade ou intenção, mas opera dentro dos parâmetros definidos por seus desenvolvedores e usuários.

Portanto, a obra gerada pelo algoritmo é, por fim, o produto da criatividade e intenção entre as informações previamente alimentadas – pelo ser humano –, e as diretrizes estabelecidas pelo seu programador e o usuário que formulou o comando.

No entanto, existem sistemas de inteligência artificial que são capazes de produzir inventos inéditos, e o nexo causal entre a intervenção humana e o resultado gerado é mínimo, em virtude da falta de controle sobre os dados que são empregados pelo algoritmo. Para tais circunstâncias, ainda se procura respaldo jurídico (Tauk, 2024).

4.3 A Autoria de Obras Geradas por Inteligência Artificial

Há uma lacuna jurídica a respeito da proteção de direitos autorais voltada para o contexto da inteligência artificial, já que não há entendimento consolidado a respeito da autoria de obras produzidas por algoritmos inteligentes.

No entanto, é possível identificar a existência de suas correntes doutrinárias sobre a autoria de uma inteligência artificial. Uma delas, de adesão minoritária, advoga pela possibilidade de reconhecimento da IA como autora legítima de suas produções, sejam elas invenções, criações artísticas ou obras científicas.

Por outro lado, a corrente amplamente majoritária, que vem prevalecendo nos debates jurídicos e na interpretação legislativa, rejeita essa concepção. Defende que apenas pessoas naturais, dotadas de personalidade jurídica (Hígido, 2024), podem ser legitimadas como autoras de obras e invenções.

Recentemente, em 2019, no Reino Unido, um célebre caso marcou o Direito Digital e acalorou ainda mais a discussão sobre a autoria de uma inteligência artificial. Trata-se do caso Dabus (Hígido, 2024), vanguardista ao ser a primeira máquina – e não pessoa natural – a requerer patente sobre invenção gerada autonomamente.

O caso recebe o nome do sistema de inteligência artificial generativa (Hígido, 2024), Dabus, que foi indicado pelo seu criador e proprietário, Stephen Thaler (Tauf, 2024), como inventor de duas invenções geradas de forma autônoma e sem participação humana.

Thaler requereu patente, administrativamente, em nome de Dabus em diversos países da Europa, Ásia, nos Estados Unidos, e no Brasil, afirmando que as criações – uma luz de emergência e um recipiente de alimentos (Tauf, 2024) – teriam sido originadas sem a sua participação.

Entretanto, os pedidos foram negados em todos os países, apresentando a justificativa de que Dabus não era um inventor qualificado (Hígido, 2024).

Na esfera judicial o caso foi levado à Suprema Corte do Reino Unido, que por unanimidade rejeitou, em dezembro de 2023, o pedido de Thaler, justificando que o inventor deve ser necessariamente uma

pessoa natural (Tobin, 2023), capaz de direitos e com personalidade jurídica, devendo a invenção ser produzida com dependência do esforço humano (Holfinger, 2024 *apud* Hígido, 2024).

De igual modo, no Brasil, em que pese preenchidos os requisitos de patenteabilidade – novidade, atividade inventiva e aplicação industrial (consoante artigo 8º da Lei n. 9.279/1996¹⁶, que regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial) [Brasil, 1996] –, não foi possível indicar e nomear a IA como inventora em um pedido de patente em razão de não ser uma pessoa.

De acordo com o Parecer 00024/2022 da Procuradoria Federal Especializada Junto ao Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI, 2022)¹⁷, sobre consulta encaminhada pela Diretoria de Patentes Programas de Computador e Topografias de Circuitos Integrados, que questiona sobre a possibilidade de indicação e nomeação de inteligência artificial como inventora de pedido de patente requerido no Brasil, constatou-se, substanciada na Lei n. 9.279/96 (Brasil, 1996, art. 6º) que

[...] os recursos apresentados contra as decisões (que negaram o pedido de patente pela IA) não têm obtido êxito, sob o fundamento comum de que, como a premissa para a sua nomeação, o inventor deve ser presumivelmente um ser humano.

Inspirado pelo caso Dabus, no Brasil, em fevereiro de 2024 foi apresentado à Câmara dos Deputados, pelo deputado Junior Mano, o Projeto de Lei n. 303/2024, que propõe a alteração do artigo 6º da Lei de Propriedade Industrial (Lei n. 9.279/1996), para dispor sobre a titularidade de invenções geradas de forma autônoma pela inteligência artificial, objetivando que sistemas de IA possam registrar patentes, em seu nome, perante o INPI (Câmara dos Deputados, 2024), sendo considerada a IA como inventora e titular dos direitos inerentes à invenção (Ayres Ribeiro Advogados, 2024).

¹⁶ “Art. 8º É patenteável a invenção que atenda aos requisitos de novidade, atividade inventiva e aplicação industrial”.

¹⁷ O parecer pode ser acessado na íntegra através do seguinte endereço eletrônico: <https://www.gov.br/inpi/pt-br/central-de-conteudo/noticias%202022/inteligencia-artificial-nao-pode-ser-indicada-como-inventora-em-pedido-de-patente/ParecerCGPIPROCobreInteligenciaartificial.pdf>.

Todavia, o projeto de lei é omissivo quanto às questões cuja inexistência de personalidade jurídica da IA a limita. É o exemplo da impossibilidade de celebrar negócio jurídico de cessão de patente, ou sua respectiva sucessão caso o software seja extinto (Ayres Ribeiro Advogados, 2024).

Atualmente, o projeto de lei, que tramita pelo rito ordinário, aguarda designação de relator(a) na Comissão de Ciência, Tecnologia e Inovação (Câmara dos Deputados, 2024).

Desse modo, destaca-se o entendimento de que o inventor, nos termos do Código Civil, deve necessariamente ser uma pessoa, “capaz de direitos e deveres na ordem civil” (Brasil, 2002, art. 1º), enfraquecendo a teoria de autoria aplicada à inteligência artificial.

Ainda, no que diz respeito ao tema, a doutrina dispõe que a tutela da propriedade intelectual da inteligência artificial é injustificável.

[...] Não se justifica tutelar a propriedade intelectual de trabalhos gerados por sistemas de IA, uma vez que os sistemas não são conscientes nem receptivos a incentivos, bem como não recebem benefícios econômicos decorrentes da patente, como a exclusividade de exploração, razão pela qual não se justifica atribuir autoria nem titularidade às suas criações (Hígido, 2024).

Nesse cenário, a proteção *sui generis* (Hígido, 2024) representa uma terceira corrente, que funde as teorias primárias, trazendo a concepção de autoria por agentes não-humanos com um certo nível de participação humana. A teoria mista, ou *sui generis*, estabelece que “[...] a autoria poderia ser da própria IA ou dos programadores, treinadores, cientistas e fornecedores de dados que desenvolveram o sistema (ou seja, as pessoas por trás da máquina) [...]” (Hígido, 2024), a depender do nível de participação humana no processo inventivo.

A teoria de participação humana reflete, portanto, em uma alternativa para a concessão de patente em nome da IA que gerou a invenção com a participação humana, em “maior ou menor grau” (Hígido, 2024), que representa os requisitos para a concessão de patente, em especial a figura da pessoa natural, que é a óbice ao reconhecimento dos direitos patrimoniais à inteligência artificial.

Emerge assim, um novo imbróglio no poder judiciário de diversos países, inclusive do Brasil, que carece de legislação positivada a respeito da matéria em questão. Com efeito, se a razão primordial para a recusa da concessão da patente à invenção gerada por inteligência artificial fundamenta-se na ausência de uma pessoa natural, a introdução da teoria da mínima participação humana, consubstanciada na proteção *sui generis*, torna essa justificativa insustentável.

Entretanto, em que pese apenas a pessoa natural, capaz de direitos e titular de personalidade jurídica pode ser identificada como inventora, consoante preconiza a Lei de Propriedade Industrial, preceito aceito pela jurisprudência internacional e doutrina majoritária, eventual disposição que considere a inteligência artificial como inventora dependerá da elaboração de lei específica, que, de forma preferencial, não deixe lacunas jurídicas no que diz respeito à inexistência de personalidade jurídica da IA.

Nesse sentido, para considerar um sistema de inteligência artificial como autor de determinada obra, deve-se primeiramente identificar o requisito de personalidade que lhe garante possuir direitos e deveres. Cabe à legislação, contudo, equiparar os sistemas não-humanos às pessoas físicas ou jurídicas, ou ainda, sob a criação de uma nova personalidade – a pessoa eletrônica (Schirru, 2019) – voltada para os robôs autônomos mais sofisticados.

Torna-se evidente, portanto, a discussão sobre a proteção dos direitos autorais no contexto de obras geradas por algoritmos inteligentes. Embora a proposta de proteção *sui generis* pareça interessante e de alguma forma tapear a impossibilidade de atribuição de autoria à IA, considerando a participação humana no processo inventivo, ainda assim, não se vislumbra urgência ou motivo que justifique a necessidade de atribuição de autoria à inteligência artificial, considerando a inconsciência desses sistemas e ainda, a inexistência de personalidade jurídica para haver os benefícios morais e patrimoniais oriundas do reconhecimento de sua propriedade intelectual.

Não se rejeita, outrossim, a necessidade premente de uma nova legislação que se debruce sobre a temática em apreço com devida acuidade, visando não apenas assegurar a proteção dos direitos autorais, mas também propiciar o desenvolvimento cultural e científico

em um mundo cada vez mais digital, ocasião frustrada pela edição do anteprojeto do Código Civil, que não contemplou especificamente o direito autoral aplicado à inteligência artificial.

5 Considerações Finais

O presente artigo versou sobre a proteção de direitos autorais na inteligência artificial. Objetivou responder a seguinte indagação: “Quem deve ser considerado o autor de uma obra criada por IA?”. Para responder ao problema proposto, de forma inaugural, foram apresentados os seguintes contextos.

A inteligência artificial configura uma revolução paradigmática, transformando a indústria em múltiplas facetas. A produção exacerbada, fundamentada em algoritmos, suscita questões que não se restringem à salvaguarda dos direitos do criador e de sua criação, mas, de fato, à própria essência da autoria dos inventos gerados por meio dessa tecnologia.

O fato é que a inteligência artificial não apenas altera a maneira de criação e consumo de conteúdo no ambiente digital, mas impõe à legislação a imperativa de adequar-se a tais mudanças sociais, de modo a assegurar os direitos do criador e sua criação.

No entanto, o ordenamento jurídico atual revela-se carente de uma positivação específica que trate da inteligência artificial, especialmente no que tange ao reconhecimento desta como figura de autoria e sujeito de direitos.

A pesquisa explorou três principais correntes a respeito da autoria no que concerne à inteligência artificial: a possibilidade de a IA ser reconhecida como autora, que beira ao ostracismo, tendo mínima adesão e somente no âmbito doutrinário; a corrente majoritária, que defende que apenas pessoas naturais dotadas de personalidade jurídica, podem ser autoras, respaldada em legislação vigente e jurisprudência internacional; e, por fim, a teoria de interdependência entre a IA e o humano, que se explica na participação humana no processo criativo de obras, na figura do programador que a desenvolve, e do usuário que a provoca.

Respondendo ao problema proposto, inclina-se ao entendimento majoritário defendido pelo ordenamento jurídico atual, notadamente o brasileiro, que fundamenta a impossibilidade de a inteligência artificial ser considerada autora, em razão da ausência de personalidade jurídica. Outrossim, embora carente de positivação, a teoria da interdependência é considerada, uma vez que há inegável colaboração humana nos resultados produzidos pela inteligência artificial.

Referências

- ANDRADE, Roney de Seixas. O pensamento científico moderno: origem, desenvolvimento, limites e desafios. **Perspectiva Filosófica**, v. 49, n. 2, 2022. Disponível em: <https://periodicos.ufpe.br/revistas/perspectivafilosofica/article/view/251620>. Acesso em: 3 out. 2024.
- AYRES RIBEIRO ADVOGADOS. Inteligência artificial como titular de patente no Brasil. **Ayres Ribeiro Advogados**, 2024. Disponível em: <https://www.ayresribeiro.com.br/noticias-eventos-item.php?id=1073>. Acesso em: 2 set. 2024.
- BARTHES, Roland. **A morte do autor**. São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- BELLEI, Sérgio Luiz Prato. A morte do autor: um retorno à cena do crime. **Revista Criação e Crítica**, São Paulo, jun. 2014. Disponível em: <http://revistas.usp.br/criacaoecritica>. Acesso em: 30 set. 2024.
- BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Congresso Nacional, 1891. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm. Acesso em: 16 ago. 2024.
- BRASIL. Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890. Promulga o Código Penal. **Coleção de Leis do Brasil**, Rio de Janeiro, 1890. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm. Acesso em: 16 ago. 2024.
- BRASIL. **Decreto n. 75.699, de 6 de maio de 1975**. Promulga a Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas. Brasília, DF: Presidência da República, 1975. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d75699.htm. Acesso em: 7 jun. 2024.

BRASIL. Lei de 11 de agosto de 1827. Crêa dous Cursos de sciencias Juridicas e Sociaes, um na cidade de S. Paulo e outro na de Olinda. **Coleção de Leis do Brasil**, Rio de Janeiro, 1825. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM.-11-08-1827.htm. Acesso em: 7 jun. 2024.

BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. Manda executar o Código Criminal. **Coleção de Leis do Brasil**, Rio de Janeiro, 1830. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm#:~:text=LEI%20DE%2016%20DE%20DEZEMBRO,N%C3%B3s%20Queremos%20a%20Lei%20seguinte. Acesso em: 7 jun. 2024.

BRASIL, **Lei n. 9.279, de 14 de maio de 1996**. Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial. Brasília, DF: Presidência da República, 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9279.htm. Acesso em: 19 out. 2024.

BRASIL. **Lei n. 9.609, de 19 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no país, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, de 1998a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9609.htm. Acesso em: 23 out. 2024.

BRASIL. **Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1998b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L9610.htm. Acesso em: 19 ago. 2024.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 19 ago. 2024.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **PL 303/2024**. [2024]. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2418048#:~:text=PL%20303%2F2024%20Inteiro%20teor,Projeto%20de%20Lei&text=Altera%20o%20art.,por%20sistemas%20de%20intelig%C3%Aancia%20artificial>. Acesso em: 23 out. 2024.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. Indústria 4.0: Entenda seus conceitos e fundamentos. **Portal da Indústria**, [2024]. Disponível em: <https://www.portaldaindustria.com.br/industria-de-a-z/industria-4-0/#:~:text=A%20Ind%C3%B3ria%204.0%20tamb%C3%A9m%20chamada,no%20Brasil%20e%20no%20mundo>. Acesso em: 6 jun. 2024.

COSTA NETTO, José Carlos. **Direito autoral no Brasil**. São Paulo: Saraiva Jur, 2023.

DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro; GOUVEIA, Thais Caroline Brecht Esteves; CAPELARI, Osvaldo Capelari. **Propriedade intelectual e inteligência artificial**: Enciclopédia jurídica da PUC-SP. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/585/edicao-1/propriedade-intelectual-e-inteligencia-artificial>. Acesso em: 1º out. 2024.

DESCARTES, René. **Discurso do método**. Porto Alegre: L&PM, 2005.

DIREITO, Carlos Gustavo; BRISSANT, Otavio Simões. A inteligência artificial no anteprojeto do Código Civil/24. **Migalhas**, 2024. Disponível: <https://www.migalhas.com.br/depeso/408469/a-inteligencia-artificial-no-anteprojeto-do-codigo-civil-24>. Acesso em: 23 out. 2024.

HÍGIDO, José. Proteção para IA ganha força na área de propriedade intelectual. **Consultor Jurídico**, 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-fev-09/protecao-especifica-para-ia-ganha-forca-na-area-de-propriedade-intelectual/>. Acesso em: 2 ago. 2024.

INPI – INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL. **Parecer 00024/2022**. Disponível em: <https://www.gov.br/inpi/pt-br/central-de-conteudo/noticias%202022/inteligencia-artificial-nao-pode-ser-indicada-como-inventora-em-pedido-de-patente/ParecerCGIPROCobreInteligenciaartificial.pdf>. Acesso em: 30 set. 2024.

LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. 3. ed. São Paulo: Editora 34, 2010.

LUIZ, Thiago Marques. O estado da arte sobre a relação entre intertextualidade e os estudos de adaptação. **Aletria**, Belo Horizonte, v. 32, n. 1, p. 233-254, 2022. Disponível em: <https://periodicos.ufmg.br/index.php/aletria/article/download/34406/30496/127876>. Acesso em 30 set. 2024.

OLIVEIRA, João Paulo; CAVALCANTE, Ilane Ferreira. Tecnologia: surgimento, definição e concepção no projeto político pedagógico do IFRN. **Revista Eletrônica Científica Ensino Disciplinar**, v. 2, n. 5, 2020. Disponível em: <https://periodicos.apps.uern.br/index.php/RECEI/article/view/847>. Acesso em: 16 jun. 2024.

OMPI – ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL. **Tratados administrados pela OMPI**. [2025]. Disponível em: https://www.wipo.int/wipolex/en/treaties/ShowResults?start_year=ANY&end_year=ANY&search_what=C&code=ALL&treaty_id=15. Acesso em: 15 abr. 2025.

PINHEIRO, Patrícia Peck. Direito digital e a proteção da inovação. **Jusbrasil**, 2024. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/noticias/artigo-direito-digital-e-a-protecao-da-inovacao-patricia-peck-pinheiro/2715015>. Acesso em: 15 abr. 2024.

PLATÃO. **Íon**. Lisboa: Editorial Inquérito Limitada, 1988.

SCHIRRU, Luca. **Inteligência artificial e o direito autoral**: o domínio público em perspectiva. 2019. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2019/04/Luca-Schirru-rev2-1.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2024.

SILVA, Francisco de Oliveira. O Direito Autoral no Brasil. **Revista de Direito do Ministério Público do Estado da Guanabara**, Rio de Janeiro, n. 6, p.56-60, set.-dez. 1968. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/servicos/revista-do-mp/revista-6-fase-1/artigo-das-pags-56-60>. Acesso em: 16 set. 2024.

SILVEIRA, Isabel Orestes. Criatividade: Entre tantas vozes, um diálogo com Bergson. **Tessituras e Criação**, n. 2, 2011. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/index.php/tessituras/article/view/8016>. Acesso em 15 ago. 2024.

TAUK, Caroline Somesom. Inventor robô: criações da inteligência artificial merecem proteção legal? **Consultor Jurídico**, 2024 . Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-mai-21/o-inventor-robo-as-criacoes-da-inteligencia-artificial-merecem-protecao-legal/>. Acesso em: 18 out. 2024.

TEIXEIRA, João de Fernandes. **O pesadelo de Descartes**: do mundo mecânico à Inteligência Artificial. Porto Alegre: Editora Fi, 2018.

TEIXEIRA, João de Fernandes. **O que é inteligência artificial**. São Paulo: Brasiliense, 1990.

TOBIN, Sam. IA não pode ser “inventora” de patentes, decide Suprema Corte britânica. **CNN Brasil**, 2023. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/tecnologia/ia-nao-pode-ser-inventora-de-patentes-decide-suprema-corte-britanica/>. Acesso em: 23 out. 2024.

TUMELERO, Thays Joana. Inteligência artificial: uma nova visão para os profissionais do direito. In: XXVII SEMANA DE ESTUDOS JURÍDICOS, 2024, São Miguel do Oeste, SC. **Anais [...]**. São Miguel do Oeste, SC, 2024.

Mateus Lardini Merlini

Escrivão de Paz Substituto na Escrivania de Paz de Bandeirante, Município de Bandeirante, Comarca de São Miguel do Oeste, Estado de Santa Catarina. Pós-graduando em Direito Contratual e Responsabilidade Civil pela Escola Superior de Advocacia Nacional. Graduado em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina.

Endereço profissional: Avenida Santo Antônio, 1778, Centro, Bandeirante/SC, 89905-000.

E-mail: mateus.lardini@gmail.com

Alexandra Vanessa Klein Perico

Professora da Universidade do Oeste de Santa Catarina. Mestre em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina. Pós-graduada em Direito e Processo do Trabalho Contemporâneo pela Universidade de Passo Fundo. Graduada em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina.

Endereço profissional: Rua Almirante Tamandaré, 437, Centro, São Miguel do Oeste/SC, 89900-000

E-mail: alexandra.perico@unoesc.edu.br

Recebido em: 03/07/2025

Aceito em: 17/10/2025

Como referenciar este artigo

MERLINI, Mateus Lardini; PERICO, Alexandra Vanessa Klein. Inteligência Artificial e a Proteção de Direitos Autorais. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 295-326, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

A Sustentabilidade e a Nova Lei de Licitações

Nataniel Martins Manica¹

Ronan Saulo Robl²

¹Procuradoria-Geral do Estado, Blumenau, SC, Brasil

²Cartório de Registro Civil, Títulos e Documentos e Pessoas Jurídicas,
São Bento do Sul, SC, Brasil

Resumo

O presente artigo teve como objetivo apresentar e analisar a utilização da sustentabilidade na nova Lei de Licitações, destacando a relação existente entre esse princípio e as compras públicas. Para tanto, inicia-se o estudo trazendo algumas considerações a respeito do caráter pluridimensional e onipresente da sustentabilidade, bem como sobre a necessária harmonização entre todas as suas dimensões, destacando a coexistência de pelo menos três principais dimensões, quais sejam, a dimensão ambiental, a dimensão social e a dimensão econômica. Na sequência, aprofunda-se o estudo a respeito da recente alteração legislativa perpetrada em nosso ordenamento jurídico atinente à lei de licitações, enumerando os dispositivos que guardam correlação com a sustentabilidade, nas dimensões acima apontadas, esclarecendo como as novas regras podem estimular a defesa do meio ambiente e a dignidade da vida humana.

Palavras-chave: Sustentabilidade; Dimensões; Meio Ambiente; Lei de Licitações.

Sustainability and the New Bidding Law

Abstract

This article aims to analyze the sustainability application in the new public procurement law, highlighting the correlation between sustainability and public purchasing. To this end, we begin by offering some considerations of the multidimensional and omnipresent nature of sustainability and the necessary harmonization among its various dimensions, emphasizing the coexistence of at least three main pillars: the environmental, social, and economic dimensions. Subsequently, we delve into the recent legislative change introduced into our legal framework regarding the procurement law, listing the provisions that are related to sustainability within the aforementioned dimensions and clarifying how the new rules can promote environmental protection and human dignity.

Keywords: Sustainability; Dimensions; Environment; Bidding Law.

1 Introdução

O Direito Administrativo é o ramo do Direito que regula a Administração Pública sob dois aspectos: como atividade administrativa em si e como o conjunto de órgãos, entidades e agentes responsáveis por sua execução.

Historicamente o referido ramo do direito sempre foi analisado sob o prisma da supremacia do interesse público sobre o privado, cabendo ao particular curvar-se diante do aplicado pela Administração Pública.

Contudo, com a reforma administrativa iniciada a partir da década de 1990, passou-se a compreender o interesse público como a realização das metas previstas na Constituição Federal, como a garantia de acesso a direitos como saúde, educação e trabalho, bem como a promoção de condições que assegurem aos indivíduos uma existência digna.

Assim, nos dias de hoje, é facilmente possível visualizar a correlação existente entre o direito administrativo e o princípio da dignidade da pessoa humana, ou seja, a administração pública, nos seus atos, também deve promover, ainda que de forma indireta, a existência digna do administrado.

E uma das condições *sine qua non* para a existência digna dos indivíduos é o meio ambiente ecologicamente equilibrado, tanto que o próprio Poder Constituinte originário o elencou como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e de preservá-lo para as presentes e as futuras gerações (Brasil, 1988, art. 225, *caput*).

Nesse passo, cada vez mais se exige do administrador público a adoção de condutas que, ao tutelar o interesse público, sejam pautadas pelo pleno respeito ao meio ambiente.

A sustentabilidade, por sua vez, é a mola-mestra para a efetiva eficácia dos princípios da preservação do meio ambiente e da existência da vida digna, vez que estes dependem de uma série de atitudes no dia a dia de todos – inclusive do administrador público – que contribuem, ainda que indiretamente, na preservação do meio ambiente e na busca da vida digna.

E a Lei n. 14.133, de 1º de abril de 2021 – nova lei de licitações – trouxe uma série de disposições que relacionam as compras públicas

com práticas sustentáveis, visando auxiliar para o alcance da sustentabilidade (Brasil, 2021).

Assim, o presente artigo tem como objetivo analisar a aplicação da sustentabilidade na nova Lei de Licitações, evidenciando a correlação existente entre esse princípio e as compras públicas.

Em outras palavras, a pesquisa pretende responder às seguintes indagações: a nova lei de licitações possui dispositivos que podem fomentar a sustentabilidade? Quais dispositivos são estes e quais são as suas principais contribuições para o alcance da sustentabilidade?

Para tanto, o estudo inicia-se com algumas considerações acerca do caráter pluridimensional e onipresente da sustentabilidade, bem como da necessária harmonização entre suas diferentes dimensões, destacando-se a coexistência de pelo menos três principais: a ambiental, a social e a econômica.

Na sequência, aprofunda-se o estudo a respeito da recente alteração legislativa perpetrada em nosso ordenamento jurídico atinente à Lei de Licitações, enumerando os dispositivos que guardam correlação com a sustentabilidade, nas dimensões acima apontadas, e esclarecendo como as novas regras podem estimular a defesa do meio ambiente e a dignidade da vida humana.

Quanto à Metodologia, na fase de investigação e de tratamento dos dados foi empregado o método dedutivo, utilizando-se da técnica do referente, do fichamento, bem como da pesquisa bibliográfica.

O presente artigo encerra-se com as Considerações Finais, nas quais são sintetizados os estudos realizados ao longo do presente trabalho.

2 O Caráter Pluridimensional da Sustentabilidade e suas Principais Dimensões

Quando se trata de sustentabilidade, a depender do enfoque adotado, é possível identificar conteúdo suficiente para a elaboração de diversos artigos científicos. Assim, a fim de manter o foco no tema central, não se abordará seu surgimento. Porém, antes de adentrar no estudo de seu caráter pluridimensional e de suas principais dimensões

em específico, não há como deixar de trazer, ainda que de forma resumida, o seu conceito.

Apesar da complexidade inerente à sua conceituação, decorrente de seu caráter dinâmico – condicionado às circunstâncias fáticas, ao contexto normativo de aplicação e à intersecção de múltiplas variáveis –, a sustentabilidade pode ser compreendida como um paradigma em constante evolução, cuja concretização exige um esforço progressivo, análogo à construção dialética do princípio da justiça (Cruz; Bodnar, 2012, p. 111).

Nesse sentido, Ferrer, Glasenapp e Cruz (2014, p. 1.461) apontam que

[...] a sustentabilidade representa um marco civilizatório, produto da razoabilidade do consenso em prol da garantia e da sobrevivência humana, e que deve ser analisada e considerada para efeito de quaisquer iniciativas públicas e privadas.

Indo além, Bosselmann (2015) compara o conceito atual de sustentabilidade ao ideal de justiça. Segundo o autor, nenhum dos termos comporta uma definição única e categórica, uma vez que ambos conduzem a respostas semelhantes. De acordo com seus ensinamentos, “[...] muitas das sociedades de hoje podem ser descritas como justas, pelo menos no sentido de prover os meios para a resolução pacífica dos conflitos. Em contraste, nenhuma das sociedades de hoje é sustentável” (Bosselmann, 2015, p. 26).

Por outro lado, Ferrer (2012, p. 319) a concebe como um paradigma principiológico contemporâneo da humanidade, entendimento corroborado por Cruz, Bodnar e Staffen (2014, p. 166), que a identificam como um novo paradigma para o Direito, cuja adoção demanda a formulação de estratégias de governança ambiental transnacional, aptas a viabilizar a construção de um compromisso global de solidariedade, capaz de promover a melhoria contínua das relações entre os seres humanos e a natureza.

Já para Freitas (2012, p. 41), a sustentabilidade pode ser entendida como o princípio que determina, com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da sociedade pela concretização solidária

do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, no intuito de assegurar, de modo preventivo e precavido, no presente e no futuro, o direito ao bem-estar.

Percebe-se que o conceito de sustentabilidade, por ser aberto, exige a incorporação de múltiplos valores. Tais princípios devem orientar a construção de uma sociedade global capaz de assegurar, a todas as gerações, condições de vida digna. Nesse sentido, será considerado sustentável tudo aquilo que contribua para esse objetivo, enquanto insustentável será o que dele se afaste (Sachs, 2002, p. 30).

Desse modo, pode-se resumir que a sustentabilidade se refere à habilidade de suprir as demandas da sociedade presente sem comprometer a capacidade das futuras gerações de satisfazerem suas próprias necessidades.

Pois bem, conceituada a sustentabilidade, pode-se apontar que ela só foi utilizada adequadamente como categoria autônoma a partir do ano de 2002, durante a Rio + 10, em Johannesburgo, quando de fato se viu desvinculada do simples *status* de adjetivo do desenvolvimento (Bodnar, 2011, p. 329).

Outro ponto relevante é que a sustentabilidade costuma ser associada apenas ao seu aspecto ambiental; contudo, é necessário reconhecer que ela não se limita a essa dimensão, devendo ser compreendida sob uma perspectiva multidimensional (Manica; Robl, 2024, p. 35).

Freitas (2012, p. 72) destaca que a multidimensionalidade da sustentabilidade

[...] deriva de uma propriedade natural de difícil refutação: o inter-relacionamento de tudo, a conexão inevitável de seres e coisas. Assim, a degradação ambiental [...] encontra-se associada à degradação social. Para consolidá-la, nesses moldes, [é] indispensável cuidar do ambiente, sem ofender o social, o econômico, o ético e o jurídico-político.

Logo, as dimensões estão articuladas entre si, sendo mutuamente dependentes, ou seja, constituem elementos orgânicos da sustentabilidade.

Observa-se que a sustentabilidade é analisada em suas diversas dimensões porque cada uma delas envolve desafios que podem interromper o progresso da humanidade. Isso exige que a sociedade atue de forma preventiva, adotando práticas que assegurem a realização dos objetivos comuns e a preservação da vida em sociedade ao longo do tempo.

No que se refere às dimensões, existe uma necessidade de equilibrá-las, uma vez que sem a harmonia de todas as searas não se alcançará a verdadeira sustentabilidade. As dimensões se entrelaçam e se constituem mutuamente, uma influenciando a outra, na denominada dialética da sustentabilidade (Souza e Oliveira, 2016, p. 346).

No que tange a essas dimensões, a maior parte da doutrina as organiza em três pilares fundamentais – o chamado tripé da sustentabilidade –, que são: as dimensões ambiental, social e econômica. Por óbvio não se pode deixar de mencionar que existem várias outras espécies criadas doutrinariamente, como as dimensões ética e jurídico-política (Freitas, 2012, p. 55) e a tecnológica (Ferrer, 2012, p. 320), entre outras.

No entanto, todas elas derivam das três dimensões centrais: ambiental, social e econômica. Ferrer (2012, p. 319) apresenta uma visão crítica sobre o assunto, segundo o autor, até mesmo a dimensão econômica é desnecessária, pois nada mais é do que um aspecto parcial da dimensão social:

A partir de los Objetivos del Milenio y de la Conferencia de Johannesburgo se ha ido consolidando el concepto de sostenibilidad y la triple dimensión en la que se proyecta, la ambiental, la social y la económica. Algunos autores añaden otras dimensiones, como la institucional, o proponen una concepción holística, pero lo cierto y verdad es que en esas tres dimensiones están incluidas cuantas facetas queramos. Es más, personalmente pienso que incluso sobra la dimensión económica pues no es más que un aspecto parcial de la social. En definitiva, de lo que se trata es de encontrar una nueva forma de relación, más armónica, con nuestro entorno natural, por una parte, y con nuestros semejantes, por otra. Toda realización social, desde el estado-nación a la escuela, pasando por el arte, la banca, el mercado, el derecho, las

Naciones Unidas o la seguridad social, no es otra cosa que un producto cultural que tiene por objeto establecer y/o regular relaciones entre unos seres humanos y otros¹ (Ferrer, 2012, p. 319).

Destaca-se que serão analisadas as três dimensões mais mencionadas, quais sejam, a ambiental, a econômica e a social.

Quando se fala da **dimensão ambiental**, discute-se a importância da proteção do meio ambiente e do Direito Ambiental, sempre buscando a garantia da sobrevivência no planeta e de todos os seres vivos (Garcia, 2020, p. 56). Essa dimensão relaciona-se ao direito de as gerações atuais e futuras usufruírem de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, o que inclusive é uma garantia prevista em nossa Constituição².

Para Ferrer (2012, p. 312), a sustentabilidade deve sim atuar na dimensão ambiental:

Nadie puede pensar en que se puede tener calidad de vida y um desarrollo personal adecuado em un entorno natural degradado. Com un aire irrespirable, com rios pestilentes, com nuestros campos y montañas arrasados y la fauna desaparecida ¿Quién puede ser feliz?³.

¹ “A partir dos Objetivos do Milênio e da Conferência de Joanesburgo, foi se consolidando o conceito de sustentabilidade e a sua projeção em três dimensões: ambiental, social e econômica. Alguns autores acrescentam outras dimensões, como a institucional, ou propõem uma concepção holística, mas o fato é que nessas três dimensões estão incluídas todas as facetas que quisermos considerar. Aliás, pessoalmente, penso que a dimensão econômica é até desnecessária, pois nada mais é do que um aspecto parcial da dimensão social. Em suma, trata-se de encontrar uma nova forma de relacionamento, mais harmônica, com o nosso entorno natural, por um lado, e com os nossos semelhantes, por outro. Toda realização social, do Estado-nação à escola, passando pela arte, o sistema bancário, o mercado, o direito, as Nações Unidas ou a seguridade social, nada mais é do que um produto cultural cujo objetivo é estabelecer e/ou regular relações entre os seres humanos” (Tradução livre).

² “Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

³ “Ninguém pode pensar que é possível ter qualidade de vida e desenvolvimento pessoal adequado num ambiente natural degradado. Com ar irrespirável, com rios pestilentos, com os nossos campos e montanhas devastados e a fauna desaparecida, quem pode ser feliz?” (Tradução livre).

Uba (2017, p. 40), por sua vez, alega que “[...] a dimensão ambiental compreende a garantia da proteção do planeta, a fim de manter as condições que possibilitam a vida na Terra”.

Nesse caso, a dimensão ambiental da sustentabilidade está diretamente ligada à preocupação com a conservação dos recursos naturais e com a preservação de todos os elementos que compõem o meio ambiente, essenciais para a vida no planeta (Manica; Costa, 2018, p. 19).

Essa dimensão se refere ao equilíbrio e à manutenção dos ecossistemas, bem como à integridade do clima; assim, quanto mais o ser humano provoca alterações na natureza, menor será a sua sustentabilidade ambiental. Com base nisso, Ferrer (2015, p. 4-5) entende que:

En este campo, la sostenibilidad supone, ni más ni menos, que la necesidad de alcanzar un pacto con la Tierra de modo que no comprometamos la posibilidad de mantenimiento de los ecosistemas esenciales que hacen posible nuestra subsistencia como especie en unas condiciones ambientales aceptables. [...] La Sostenibilidad ambiental, por otro lado, constituye *expressis verbis* uno de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (7º) pero una visión más amplia de la Sostenibilidad nos servirá para tomar conciencia de que no es alcanzable aisladamente. Las interacciones e interdependencias entre lo ambiental, lo social, lo económico y lo tecnológico son tan estrechas que el progreso debe producirse armónicamente o no se producirá. El proceso hacia la Sostenibilidad es una realidad compleja y global inescindible. La Sostenibilidad ambiental es pues una parte de ese proceso. Esencial, si se quiere, pero una parte⁴ (Ferrer, 2015, p. 4-5).

4 “Neste campo, a sustentabilidade implica, nem mais nem menos, a necessidade de estabelecer um pacto com a Terra, de modo a não comprometermos a possibilidade de manutenção dos ecossistemas essenciais que garantem a nossa subsistência como espécie em condições ambientais aceitáveis. [...] A Sustentabilidade Ambiental, por outro lado, constitui *expressis verbis* um dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (7º). No entanto, uma visão mais ampla da Sustentabilidade nos fará perceber que ela não é alcançável de forma isolada. As interações e interdependências entre o ambiental, o social, o econômico e o tecnológico são tão estreitas que o progresso deve ocorrer de forma harmoniosa – ou não ocorrerá. O caminho rumo à Sustentabilidade é uma realidade complexa e global, indivisível. A Sustentabilidade Ambiental é, portanto, uma parte desse processo. Essencial, sem dúvida, mas apenas uma parte” (Tradução livre).

Dessa forma, a sustentabilidade, em sua dimensão ambiental, está associada a um duplo compromisso ético, a solidariedade com as pessoas da geração presente e a responsabilidade com as gerações que ainda virão. Seus objetivos se baseiam em princípios como a conservação da capacidade de a natureza gerar recursos renováveis, o uso moderado de recursos não renováveis e o respeito, além da valorização, à habilidade dos ecossistemas naturais de se regenerarem (Veiga, 2010, p. 171).

Já a **dimensão econômica** preconiza o investimento permanente em meios mais eficientes e menos poluentes de produção, assim como pensa no aumento da produtividade como consequência do uso mais eficiente de matérias-primas e de recursos naturais (Manica; Costa, 2018, p. 19).

Na perspectiva econômica, também já se encontra a plena conscientização da importância da sustentabilidade, pois a base da produção depende necessariamente do sistema natural, ou seja, do que é gerado pela natureza e, em especial, da energia (Cruz; Bodnar, 2011, p. 15).

Por sua vez, Abramovay (2012, p. 126) aponta que o caminho não está apenas no crescimento econômico, mas sim “[...] em estratégias pelas quais a vida econômica se pauta no uso cada vez melhor dos recursos”. Ademais, tanto o objetivo como o sentido da produção de materiais deveriam estar atrelados ao “[...] atendimento das necessidades básicas e à ampliação das liberdades humanas, nos limites das possibilidades dos ecossistemas” (Abramovay, 2012, p. 126).

Já Ferrer (2012, p. 320) ressalta que a dimensão econômica da Sustentabilidade “[...] consiste esencialmente en resolver el reto de aumentar La generación de riqueza, de un modo ambientalmente sostenible, y de encontrar los mecanismos para una más justa y homogénea distribución”⁵.

Nesse prisma, Garcia (2016, p. 153) destaca que é importante considerar, portanto, que “[...] a dimensão econômica está preocupada com o desenvolvimento de uma economia que tenha por finalidade

⁵ “Consiste essencialmente em resolver o desafio de aumentar a geração de riqueza de forma ambientalmente sustentável e encontrar mecanismos para uma distribuição mais equitativa” (Tradução livre).

gerar uma melhor qualidade de vida para as pessoas, com padrões que contenham o menor impacto ambiental possível”.

Assim, o viés econômico da sustentabilidade une o direito econômico e o direito ambiental, de forma que o crescimento econômico respeite a limitação dos recursos naturais, intensificando a intervenção econômica do Estado em prol da preservação do meio ambiente e estimulando a economia verde, com o escopo de que o desenvolvimento não se torne insustentável para as gerações futuras (Robl, 2017, p. 33).

Pode-se assim considerar, nesse cenário, que a dimensão econômica da sustentabilidade é uma forma de se garantir a transição de paradigmas por meio da efetivação da sustentabilidade e seus mecanismos, além dessa dimensão ser essencial para a eficiência de outras dimensões, como a social. Freitas (2012, p. 65) alega que essa dimensão evoca a ponderação entre eficiência e equidade, ou seja, um sopesamento fundamentado, das externalidades (custos diretos e indiretos) e dos benefícios de todos os empreendimentos, sejam eles públicos ou privados.

Cruz e Ferrer (2015, p. 244) vão além, para eles a sustentabilidade econômica consiste

[...] essencialmente, em resolver um duplo desafio: por um lado, aumentar a geração de riqueza, de um modo ambientalmente sustentável e, por outro, encontrar os mecanismos para a sua mais justa e homogênea distribuição.

Desse modo, pode-se dizer que a sustentabilidade econômica age como um freio para a produção sem controle ou sem limites, tendo-se em consideração os recursos finitos, bem como as externalidades e os benefícios do que se está produzindo (Silva, 2019, p. 421).

Por fim, a dimensão econômica da sustentabilidade busca compatibilizar o crescimento econômico com os limites dos recursos naturais, promovendo a atuação estatal em favor da preservação ambiental e incentivando a economia verde, de modo a assegurar que o desenvolvimento não se torne insustentável para as gerações futuras (Robl, 2017, p. 33).

A **dimensão social**, de seu turno, está diretamente relacionada com a melhoria na qualidade de vida da sociedade, “[...] através da redução das discrepâncias entre a opulência e a miséria com o nivelamento do padrão de renda, o acesso à educação, à moradia, à alimentação” (Garcia; Garcia, 2014, p. 44).

Freitas (2012, p. 58) apresenta o seguinte conceito operacional para dimensão social:

Dimensão social, no sentido de que não se admite o modelo do desenvolvimento excludente e iníquo. De nada serve cogitar da sobrevivência enfastiada de poucos, encarcerados no estilo oligárquico, relapso e indiferente, que nega a conexão de todos os seres vivos, a ligação de tudo e, desse modo, a natureza imaterial do desenvolvimento.

No mesmo sentido, Garcia (2014, p. 44) esclarece que a dimensão social, além de se vincular à tutela dos direitos sociais e à dignidade da pessoa humana, fundamenta um processo de melhoria da qualidade de vida, o qual depende da redução das desigualdades entre opulência e miséria, bem como da ampliação do acesso à educação, à moradia e à alimentação.

Na mesma linha, Fensterseifer (2008, p. 74) diz que:

A proteção ambiental está diretamente relacionada à garantia dos direitos sociais, já que o gozo desses últimos (como, por exemplo, saúde, moradia, alimentação, educação, etc.), em patamares desejáveis constitucionalmente, está necessariamente vinculado a condições ambientais favoráveis, como, por exemplo, o acesso à água potável (através de saneamento básico, que também é direito fundamental social integrante do conteúdo do mínimo existencial), a alimentação sem contaminação química (por exemplo, de agrotóxicos e poluentes orgânicos persistentes), a moradia em área que não apresente poluição atmosférica, hídrica ou contaminação do solo (como, por exemplo, na cercania de áreas industriais) ou mesmo riscos de desabamento (como ocorre no topo de morros desmatados e margens de rios assoreados).

Já para Castellano (2017), a dimensão social tem seu foco no bem-estar humano, na promoção da cidadania e da melhora na qualidade de vida.

Para isto, é necessário que todos os integrantes da sociedade não se omitam de questões sociais e busquem um ideal que seria a emergência de um novo paradigma cultural, descartando o pensamento consumista e despreocupado com os tempos que estão por vir (Castellano, 2017, p. 86).

Por fim, Uba (2017, p. 40) complementa com o seguinte:

Por meio desse viés, haveria garantia de que todas as pessoas pudessem ter condições iguais de acesso a bens e serviços de boa qualidade, necessários para uma vida digna. Em outras palavras: refere-se à equidade social, conduzindo a um padrão estável de crescimento, de combate à pobreza e que promova a igualdade de direitos e de acesso à dignidade humana.

Nota-se, assim, que a essência da dimensão social da sustentabilidade reside no respeito aos direitos sociais, sendo a maneira como o próximo é tratado o ponto inicial para sua concretização. Nesse ponto, Ferrer (2012) destaca a importância de voltar as atenções para as nossas relações com nossos semelhantes, a fim de se perquirir qual modelo de sociedade pretende-se efetivamente construir:

Una sociedad que no colapse los sistemas naturales pero que, además, nos permita vivir en paz con nosotros mismos, más justa, más digna, más humana. Una sociedad que dé un salto significativo en el progreso civilizatorio, que deje atrás o al menos aminore las grandes lacras de la Humanidad que a todos nos deben avergonzar, como el hambre, la miseria, la ignorancia y la injusticia⁶ (Ferrer, 2012, p. 319).

⁶ “Uma sociedade que não colapse os sistemas naturais, mas que, além disso, nos permita viver em paz conosco mesmos, mais justa, mais digna, mais humana. Uma sociedade que dê um salto significativo no progresso civilizatório, que deixe para trás, ou ao menos reduza, as grandes chagas da Humanidade que deveriam envergonhar a todos nós, como a fome, a miséria, a ignorância e a injustiça” (Tradução livre).

Percebe-se, assim, que a dimensão social da sustentabilidade elege um novo paradigma social a ser alcançado, uma vez que preconiza medidas de melhor distribuição de renda e oportunidades com o intuito de diminuir as desigualdades sociais. “A sustentabilidade de uma sociedade se mede por sua capacidade de incluir a todos e garantir-lhes os meios de uma vida suficiente e decente” (Boff, 2013, p. 19).

Feita dita análise, passa-se para o estudo da sustentabilidade no novo regramento das licitações públicas incorporado ao direito brasileiro por meio da Lei n. 14.133/2021.

3 A Sustentabilidade na Nova Lei de Licitações Públicas

Cumpra agora analisar o texto da Lei Federal n. 14.133/2021, elencando as situações em que o legislador entendeu pela primazia da sustentabilidade nos processos licitatórios.

Não se pode olvidar que a licitação é o procedimento administrativo por meio do qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para a celebração de contrato de seu interesse. Como procedimento, desenvolve-se por meio de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de eficiência e de moralidade nos negócios administrativos (Meirelles, 2000, p. 254).

A matéria era regida pela Lei n. 8.666/93, porém, naquela época, ainda era incipiente o estudo a respeito da sustentabilidade, como já demonstrado aqui, de forma que o legislador ordinário não tratou do tema adequadamente naquela ocasião.

Nota-se que sustentabilidade e a defesa do meio ambiente foram tratadas na nova lei que rege o tema, de sorte que com o advento da Lei n. 14.133/2021 as licitações públicas passam a observar os seus preceitos.

Freitas (2012, p. 234) há muito já defendia que:

Força vestir, portanto, nos certames licitatórios e nos contratos públicos, as lentes da sustentabilidade social, ambiental, econômica, ética e jurídico-política. Não

se trata de simples faculdade, tampouco de modismo passageiro, como teima em objetar o conservadorismo letárgico. Trata-se de assumir, vez por todas, que, em todo processo administrativo, o Estado tem de implementar políticas constitucionalizadas, desempenhando a função indutora de boas práticas, assim como a função isonômica de oferecer igualação formal e substancial de oportunidades.

Vale dizer, as licitações e contratações públicas, nos próximos tempos, obrigatoriamente terão que ser encaminhadas na perspectiva finalística da sustentabilidade. E não só: impõe-se que, na totalidade, os atos e contratos administrativos passem a ser sindicados à luz deontológica e consequencial da sustentabilidade, que não é simples declaração programática. É normativa vinculante, dirigida para procedimentos e resultados, de cuja força normativa são inferíveis regras hábeis a depurar as cores, ora cinzentas, da gestão pública.

A seguir, serão analisados os dispositivos do referido pergaminho legal em que é possível destacar a preocupação normativa da defesa do meio ambiente e o alcance da sustentabilidade durante os processos licitatórios.

De plano, observa-se que o artigo 5º da Lei n. 14.133/2021 estabelece os princípios que deverão ser aplicados nos processos licitatórios, elencando, entre estes, o **princípio do desenvolvimento nacional sustentável**, concretizando uma verdadeira releitura da disciplina normativa do instituto⁷.

Dita disposição vai ao encontro do contido no artigo 3º da Constituição Federal – o qual estabelece o desenvolvimento nacional como um dos objetivos da República⁸ – e do artigo 170 da Lei Maior,

⁷ “Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro)”.

⁸ “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] II – garantir o desenvolvimento nacional”.

que elenca a defesa do meio ambiente como um dos vetores da ordem econômica⁹.

Importante salientar que, na Lei n. 8.666/93, o desenvolvimento nacional era tido como uma das finalidades do processo licitatório. Com a sua inserção como princípio, o desenvolvimento nacional sustentável passa a ser um mandamento de otimização e, portanto, um valor a ser seguido, urgindo a sua obediência pela Administração Pública.

De todo o modo, o artigo 11 também insere o desenvolvimento nacional sustentável como uma das finalidades da licitação. Logo, além de princípio, trata-se de um objetivo legal da norma¹⁰.

É importante frisar que, conforme se infere do referido dispositivo legal, são quatro os objetivos do processo licitatório, e todos devem ser lidos de forma conjunta e integrada pelo poder público com o intuito de firmar contratos válidos e que atendam ao interesse público.

Nesse sentido, a licitação busca a satisfação do interesse da coletividade ao garantir contratos mais vantajosos à Administração, inclusive se buscando evitar a contratação superfatura e com sobrepreço, bem como garante a isonomia das contratações públicas. Além disso, se utiliza o procedimento licitatório como mecanismo de garantia do desenvolvimento nacional sustentável (Carvalho; Oliveira, 2021, p. 103).

Logo, pode-se afirmar que a inserção do desenvolvimento nacional sustentável como princípio e finalidade da lei de licitações contribui para que as práticas licitatórias observem tal preceito, auxiliando no alcance da sustentabilidade, nas dimensões ambiental, social e econômica.

⁹ “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] VI – defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação”.

¹⁰ “Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos: I – assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto; II – assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição; III – evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos; IV – incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável”.

Em um segundo momento, observa-se que o artigo 6º da nova Lei de Licitações traz uma série de definições que auxiliam os intérpretes na aplicação de seus dispositivos.

No que releva para fins do presente estudo, o artigo 6º conceitua, em seu inciso XXIV, o que seria o anteprojeto, qual seja, a peça técnica com todos os subsídios necessários para a elaboração do projeto básico, mencionando que ele deve ter determinados elementos, entre os quais, os parâmetros de adequação ao interesse público, de economia na utilização, de facilidade na execução, de impacto ambiental e de acessibilidade¹¹.

Da mesma forma, ao definir o projeto básico, o inciso XXV estabelece que este deve assegurar a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento¹².

E o impacto ambiental e a intervenção harmônica no meio ambiente também caracterizam a definição legal de “obra”, *in verbis*:

XII – obra: toda atividade estabelecida, por força de lei, como privativa das profissões de arquiteto e engenheiro que implica intervenção no meio ambiente por meio de um conjunto harmônico de ações que, agregadas, formam um todo que inova o espaço físico da natureza ou acarreta alteração substancial das características originais de bem imóvel (Brasil, 2021, art. 6º).

¹¹ “Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se: [...] XXIV – anteprojeto: peça técnica com todos os subsídios necessários à elaboração do projeto básico, que deve conter, no mínimo, os seguintes elementos: a) demonstração e justificativa do programa de necessidades, avaliação de demanda do público-alvo, motivação técnico-econômico-social do empreendimento, visão global dos investimentos e definições relacionadas ao nível de serviço desejado; b) condições de solidez, de segurança e de durabilidade; c) prazo de entrega; d) estética do projeto arquitetônico, traçado geométrico e/ou projeto da área de influência, quando cabível; e) parâmetros de adequação ao interesse público, de economia na utilização, de facilidade na execução, de impacto ambiental e de acessibilidade”.

¹² “XXV – projeto básico: conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para definir e dimensionar a obra ou o serviço, ou o complexo de obras ou de serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegure a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos: a) levantamentos topográficos e cadastrais, sondagens e ensaios geotécnicos, ensaios e análises laboratoriais, estudos socioambientais e demais dados e levantamentos necessários para execução da solução escolhida [...]”.

E, por fim, ao dispor sobre os serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual, mais uma vez o legislador enaltece a preocupação com o meio ambiente, estabelecendo que estes devem ter controle e monitoramento do seu impacto ambiental, como enuncia o inciso XVIII transcrito a seguir:

XVIII – serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual: aqueles realizados em trabalhos relativos a:

[...]

h) controles de qualidade e tecnológico, análises, testes e ensaios de campo e laboratoriais, instrumentação e monitoramento de parâmetros específicos de obras e do meio ambiente e demais serviços de engenharia que se enquadrem na definição deste inciso (Brasil, 2021, art. 6º).

Assim, independentemente do vencedor da licitação, todos os participantes devem considerar a intervenção no meio ambiente na elaboração do anteprojeto e do projeto básico, na execução da obra em si e na execução de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual, evidenciando, mais uma vez, a incorporação da sustentabilidade na legislação de regência do tema.

Importante disposição está situada no artigo 14 da Lei n. 14.133/2021, a qual veda a participação em licitações por parte de pessoa física ou jurídica que tenha sido condenada judicialmente, com trânsito em julgado, por exploração de trabalho infantil, submissão de trabalhadores a condições análogas às de escravo ou por contratação de adolescentes nas hipóteses vedadas pela legislação trabalhista¹³.

Tal vedação certamente visa a proteger a qualidade do meio ambiente do trabalho, conferindo um trabalho digno e o gozo da infância e da adolescência sem abusos laborais, o que também contribui para o alcance da sustentabilidade, agora em sua dimensão social.

Por sua vez, o artigo 18 da nova lei salienta, em seu § 1º, que o estudo técnico preliminar deverá conter vários elementos, dentre

¹³ “Art. 14. Não poderão disputar licitação ou participar da execução de contrato, direta ou indiretamente: [...] VI – pessoa física ou jurídica que, nos 5 (cinco) anos anteriores à divulgação do edital, tenha sido condenada judicialmente, com trânsito em julgado, por exploração de trabalho infantil, por submissão de trabalhadores a condições análogas às de escravo ou por contratação de adolescentes nos casos vedados pela legislação trabalhista”.

os quais a descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras, incluídos requisitos de baixo consumo de energia e de outros recursos, bem como logística reversa para desfazimento e reciclagem de bens e refugos, quando aplicável¹⁴.

Trata-se de norma orientadora que observa os ditames das dimensões ambiental e econômica da sustentabilidade, na medida que exige a observância e minimização de impactos ambientais e do consumo de energia no estudo técnico que deve existir na fase preparatória do certame licitatório.

Já o artigo 25 da lei estabelece que o edital da licitação pode prever a responsabilidade do contratado pela obtenção do licenciamento ambiental, evidenciando a sua indispensabilidade nas obras e serviços que forem prestados sob o regime da lei¹⁵. Trata-se de norma que atende à dimensão ambiental da sustentabilidade, vez que o licenciamento ambiental representa o princípio ambiental da prevenção, como bem apontam Fensterseifer e Sarlet (2017, p. 169):

O instrumento de estudo de impacto ambiental talvez seja o melhor exemplo prático de operacionalização do princípio da prevenção, uma vez que se trata de instrumento administrativo para identificar a ocorrência de danos ambientais de forma antecipada, tornando possível a adoção de medidas preventivas para evitar a sua ocorrência ou ao menos sua mitigação.

Importante salientar, também, que o § 6º do referido dispositivo legal confere celeridade e prioridade aos licenciamentos ambientais de obras e serviços de engenharia licitados e contratados, observando-se

¹⁴ “Art. 18. [...] § 1º O estudo técnico preliminar a que se refere o inciso I do **caput** deste artigo deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, e conterá os seguintes elementos: [...] XII – descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras, incluídos requisitos de baixo consumo de energia e de outros recursos, bem como logística reversa para desfazimento e reciclagem de bens e refugos, quando aplicável”.

¹⁵ “Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento. [...] § 5º O edital poderá prever a responsabilidade do contratado pela: I – obtenção do licenciamento ambiental; II – realização da desapropriação autorizada pelo poder público”.

as regras da nova lei¹⁶. Com isso, não é possível que o processo para a licença ambiental leve tempo superior ao razoável, salvo por situações previstas em lei em proteção ao bem tutelado (Carvalho; Oliveira, 2021, p. 146).

Após descrever as modalidades de licitação, a lei estabelece os critérios de julgamento. Nesse contexto, o artigo 34 dispõe que o julgamento pelo menor preço ou maior desconto e, quando cabível, pela técnica e preço, deverá considerar o menor dispêndio para a Administração. Ademais, prevê que os custos indiretos, inclusive aqueles relacionados ao impacto ambiental do objeto licitado, poderão ser considerados na definição desse menor dispêndio¹⁷.

Trata-se de regra que induz o comportamento dos licitantes à consecução de sua obra ou serviço com o menor impacto ambiental, enfatizando a dimensão econômica da sustentabilidade, com a possível internalização de custos ambientais nas propostas que forem apresentadas.

Na sequência, a lei traz as disposições setoriais, enunciando características específicas de determinadas espécies de licitações. Ao tratar das compras, a lei admite, no artigo 42, como prova de qualidade do produto apresentado pelos proponentes como similar ao das marcas eventualmente indicadas no edital, entre outros meios, a atestação que possibilite aferir a qualidade e conformidade do produto, inclusive sob o aspecto ambiental¹⁸, o que mais uma vez fomenta a dimensão econômica da sustentabilidade.

¹⁶ “§ 6º Os licenciamentos ambientais de obras e serviços de engenharia licitados e contratados nos termos desta Lei terão prioridade de tramitação nos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama) e deverão ser orientados pelos princípios da celeridade, da cooperação, da economicidade e da eficiência”.

¹⁷ “Art. 33. O julgamento das propostas será realizado de acordo com os seguintes critérios: I – menor preço; II – maior desconto; III – melhor técnica ou conteúdo artístico; IV – técnica e preço; V – maior lance, no caso de leilão;

VI – maior retorno econômico. Art. 34. O julgamento por menor preço ou maior desconto e, quando couber, por técnica e preço considerará o menor dispêndio para a Administração, atendidos os parâmetros mínimos de qualidade definidos no edital de licitação. § 1º Os custos indiretos, relacionados com as despesas de manutenção, utilização, reposição, depreciação e impacto ambiental do objeto licitado, entre outros fatores vinculados ao seu ciclo de vida, poderão ser considerados para a definição do menor dispêndio, sempre que objetivamente mensuráveis, conforme disposto em regulamento”.

¹⁸ “Art. 42. A prova de qualidade de produto apresentado pelos proponentes como similar ao das marcas eventualmente indicadas no edital será admitida por qualquer um dos seguintes

O artigo 45, de seu turno, traz importante regra a respeito da exigência de conformidade das obras e serviços de engenharia com a preservação do meio ambiente, *in verbis*:

Art. 45. As licitações de obras e serviços de engenharia devem respeitar, especialmente, as normas relativas a:

- I – disposição final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos gerados pelas obras contratadas;
- II – mitigação por condicionantes e compensação ambiental, que serão definidas no procedimento de licenciamento ambiental;
- III – utilização de produtos, de equipamentos e de serviços que, comprovadamente, favoreçam a redução do consumo de energia e de recursos naturais;
- IV – avaliação de impacto de vizinhança, na forma da legislação urbanística;
- V – proteção do patrimônio histórico, cultural, arqueológico e imaterial, inclusive por meio da avaliação do impacto direto ou indireto causado pelas obras contratadas;
- VI – acessibilidade para pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida (Brasil, 2021).

Com a mera leitura de tal dispositivo legal, é possível perceber que a sustentabilidade é um vetor essencial na execução das obras e dos serviços públicos atinentes à especialidade da engenharia, vez que as exigências acima auxiliam a estimular a sustentabilidade em todas as dimensões mencionadas no capítulo anterior.

Isso porque, além da dimensão econômica, protegida no inciso III, os incisos I e II visam à manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, os incisos IV e VI protegem a dimensão social da sustentabilidade, voltada para a dignidade da vida humana na sociedade

meios: I – comprovação de que o produto está de acordo com as normas técnicas determinadas pelos órgãos oficiais competentes, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) ou por outra entidade credenciada pelo Inmetro; II – declaração de atendimento satisfatório emitida por outro órgão ou entidade de nível federativo equivalente ou superior que tenha adquirido o produto; III – certificação, certificado, laudo laboratorial ou documento similar que possibilite a aferição da qualidade e da conformidade do produto ou do processo de fabricação, inclusive sob o aspecto ambiental, emitido por instituição oficial competente ou por entidade credenciada”.

e para a melhor interação entre os indivíduos; e o inciso V defende a preservação do patrimônio histórico, cultural, arqueológico e imaterial.

Ora, como a obra implica a modificação do meio ambiente, é necessário que todos os impactos dessa ação sejam os menores possíveis.

Essa é a lógica das “licitações verdes”. A Lei n. 14.133/2021 facilitou o cumprimento das obrigações de sustentabilidade ao esmiuçar as regras aplicáveis, sem afastar as demais normas existentes, a exemplo da Lei n. 12.305/2010, que trata da política nacional de resíduos sólidos (Carvalho; Oliveira, 2021, p. 197).

Desse modo, o Poder Público deve observar os parâmetros previstos em lei para avaliar os impactos positivos e negativos da obra ou do serviço de engenharia no meio urbano. Assim, eventual anteprojeto ou projeto que desconsidere os impactos ambientais ou que não atenda ao artigo 45 da nova lei não pode servir de base para a execução da obra ou do serviço, sendo passível de impugnação, inclusive pela via judicial (Carvalho; Oliveira, 2021, p. 197).

No Capítulo VIII, a Lei n. 14.133/2021 trata da contratação direta pela Administração Pública, mencionando as clássicas hipóteses de dispensa e de inexigibilidade das licitações, e aqui mais uma vez a sustentabilidade se faz presente no texto legal.

No rol das hipóteses de dispensa de licitação, destacam-se duas situações que evidenciam a dimensão social da sustentabilidade, especialmente aquelas previstas nos incisos XVII e XVIII do artigo 75. Tais dispositivos autorizam a contratação direta de entidades privadas sem fins lucrativos para a implementação de cisternas ou outras tecnologias sociais de acesso à água destinada ao consumo humano e à produção de alimentos, com o objetivo de beneficiar famílias rurais de baixa renda afetadas pela seca ou pela escassez regular de água, bem como para a execução do Programa Cozinha Solidária, voltado para o fornecimento gratuito de alimentação, prioritariamente para a população em situação de vulnerabilidade e risco social, inclusive àquelas em situação de rua. Essas medidas visam à promoção de políticas de segurança alimentar e nutricional, de assistência social

e à efetivação de direitos sociais, da dignidade humana, do resgate social e da melhoria da qualidade de vida¹⁹.

Já o artigo 76, o qual elenca as hipóteses de dispensa de licitação para fins de alienação de bens da Administração Pública – licitação dispensada –, admite tal modalidade quando o uso do bem for realizado por pessoa natural que, nos termos da lei, haja implementado os requisitos mínimos de cultura, de ocupação mansa e pacífica e de exploração direta sobre área rural, acrescentando que é dispensada até mesmo autorização legislativa em determinadas situações, mas veda tal benesse quando a exploração da terra não for admitida por norma legal ou administrativa de zoneamento ecológico-econômico²⁰.

Há aqui uma nova preocupação com a sustentabilidade em suas dimensões ambiental e social, a qual deve imperar também nas hipóteses de dispensa de licitação já citadas.

19 “Art. 75. É dispensável a licitação: [...] XVII – para contratação de entidades privadas sem fins lucrativos para a implementação de cisternas ou outras tecnologias sociais de acesso à água para consumo humano e produção de alimentos, a fim de beneficiar as famílias rurais de baixa renda atingidas pela seca ou pela falta regular de água; e

XVIII – para contratação de entidades privadas sem fins lucrativos, para a implementação do Programa Cozinha Solidária, que tem como finalidade fornecer alimentação gratuita preferencialmente à população em situação de vulnerabilidade e risco social, incluída a população em situação de rua, com vistas à promoção de políticas de segurança alimentar e nutricional e de assistência social e à efetivação de direitos sociais, dignidade humana, resgate social e melhoria da qualidade de vida”.

20 “Art. 76 [...] § 3º A Administração poderá conceder título de propriedade ou de direito real de uso de imóvel, admitida a dispensa de licitação, quando o uso destinar-se a: I – outro órgão ou entidade da Administração Pública, qualquer que seja a localização do imóvel; II – pessoa natural que, nos termos de lei, regulamento ou ato normativo do órgão competente, haja implementado os requisitos mínimos de cultura, de ocupação mansa e pacífica e de exploração direta sobre área rural, observado o limite de que trata o § 1º do art. 6º da Lei nº 11.952, de 25 de junho de 2009. § 4º A aplicação do disposto no inciso II do § 3º deste artigo será dispensada de autorização legislativa e submeter-se-á aos seguintes condicionamentos: I – aplicação exclusiva às áreas em que a detenção por particular seja comprovadamente anterior a 1º de dezembro de 2004; II – submissão aos demais requisitos e impedimentos do regime legal e administrativo de destinação e de regularização fundiária de terras públicas; III – vedação de concessão para exploração não contemplada na lei agrária, nas leis de destinação de terras públicas ou nas normas legais ou administrativas de zoneamento ecológico-econômico; IV – previsão de extinção automática da concessão, dispensada notificação, em caso de declaração de utilidade pública, de necessidade pública ou de interesse social; V – aplicação exclusiva a imóvel situado em zona rural e não sujeito a vedação, impedimento ou inconveniente à exploração mediante atividade agropecuária; VI – limitação a áreas de que trata o § 1º do art. 6º da Lei nº 11.952, de 25 de junho de 2009, vedada a dispensa de licitação para áreas superiores; VII – acúmulo com o quantitativo de área decorrente do caso previsto na alínea “I” do inciso I do caput deste artigo até o limite previsto no inciso VI deste parágrafo”.

Outras disposições relacionadas à sustentabilidade encontram-se no Título III da lei, o qual disciplina os contratos administrativos. Seria ilógico que as normas para a contratação de obras e serviços tivessem vários pontos voltados para a sustentabilidade e o mesmo não fosse previsto no que tange às regras que direcionam o contrato em si e a sua execução.

No artigo 115, há uma disposição que exige a obtenção da licença prévia ambiental antes da divulgação do edital, quando esta for de incumbência da Administração²¹.

Já o artigo 137, de seu turno, enumera as causas da extinção do contrato administrativo, apontando a ausência ou o atraso do licenciamento ambiental como um dos motivos ensejadores da rescisão da avença²².

Da mesma forma, a lei prevê a possibilidade de o particular rescindir o contrato com a Administração Pública caso esta não providencie ou atrase o licenciamento ambiental a que se comprometera.

Assim, além da importância de a obra estar de acordo com a regulamentação ambiental exigida para tal mister, independentemente a quem incumba o licenciamento ambiental, tem-se que as referidas disposições novamente estão em consonância com o princípio ambiental da prevenção, sobre o qual já tratamos aqui.

O artigo 144 da lei permite que a Administração Pública efetue o pagamento da remuneração do contratado com base em metas, que podem ser definidas com a utilização de critérios de sustentabilidade ambiental²³, o que mais uma vez representa a preocupação do legislador com o meio ambiente e a dimensão econômica da sustentabilidade.

²¹ “Art. 115. O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, e cada parte responderá pelas consequências de sua inexecução total ou parcial. [...] § 4º Nas contratações de obras e serviços de engenharia, sempre que a responsabilidade pelo licenciamento ambiental for da Administração, a manifestação prévia ou licença prévia, quando cabíveis, deverão ser obtidas antes da divulgação do edital”.

²² “Art. 137. Constituirão motivos para extinção do contrato, a qual deverá ser formalmente motivada nos autos do processo, assegurados o contraditório e a ampla defesa, as seguintes situações: [...] VI – atraso na obtenção da licença ambiental, ou impossibilidade de obtê-la, ou alteração substancial do anteprojeto que dela resultar, ainda que obtida no prazo previsto”.

²³ “Art. 144. Na contratação de obras, fornecimentos e serviços, inclusive de engenharia, poderá ser estabelecida remuneração variável vinculada ao desempenho do contratado, com base em metas, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade ambiental e prazos de entrega definidos no edital de licitação e no contrato”.

E, finalmente, o artigo 147 adverte que, havendo irregularidade no procedimento licitatório ou no cumprimento contratual, a decisão sobre a suspensão do contrato avaliará, dentre outros aspectos, a motivação social e ambiental do contrato, bem como os riscos sociais e ambientais decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do objeto da avença²⁴.

Nota-se, assim, a inserção da sustentabilidade como princípio da nova lei de licitações, o que certamente ensejará um efeito irradiante nas contratações públicas, e que poderá dar maiores contornos a uma gestão administrativa ambiental, em prol da preservação e manutenção da vida humana em nosso planeta.

Como já mencionava Freitas (2012, p. 238):

Nessa ótica, nas licitações e contratações administrativas, imperioso que a proposta mais vantajosa seja sempre aquela que se apresentar a mais apta a gerar, direta ou indiretamente, o menor impacto negativo e, simultaneamente, os maiores benefícios econômicos, sociais e ambientais.

E nem poderia ser diferente, vez que a celebração de ajustes sustentáveis acarreta autêntica reconformação de comportamentos individuais e coletivos: guiado pelo imperativo fundamental da sustentabilidade, em todas as relações de administração, ressalta-se o bem-estar das gerações presentes, sem inviabilizar o bem-estar das gerações futuras, cujos direitos fundamentais são, desde logo, reconhecidos pelo ordenamento jurídico (Freitas, 2012, p. 243).

Entende-se, assim, que a sustentabilidade foi uma preocupação do legislador quando da edição da nova lei de licitações públicas, tanto que elencada como princípio e finalidade legal, de modo que suas disposições, com destaque às acima mencionadas, induzem o emprego de práticas sustentáveis nas compras públicas que se realizarem

²⁴ “Art. 147. Constatada irregularidade no procedimento licitatório ou na execução contratual, caso não seja possível o saneamento, a decisão sobre a suspensão da execução ou sobre a declaração de nulidade do contrato somente será adotada na hipótese em que se revelar medida de interesse público, com avaliação, entre outros, dos seguintes aspectos: I – impactos econômicos e financeiros decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do objeto do contrato; II – riscos sociais, ambientais e à segurança da população local decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do objeto do contrato; III – motivação social e ambiental do contrato”.

doravante, contribuindo para o alcance da sustentabilidade, em suas dimensões ambiental, social e econômica.

4 Considerações Finais

Como dito ao logo do texto, as dimensões da sustentabilidade devem coexistir harmonicamente, de modo que haja um equilíbrio entre elas, pois somente assim se alcançará de fato a sustentabilidade. Ademais, sempre é bom relembrar que não há hierarquia entre as dimensões – caso contrário haveria danos e prejuízos à sociedade que se objetiva proteger – o que deve existir é um entrelaçamento das dimensões, sendo que todas precisam se influenciar e conviver harmoniosamente entre si.

Com base na doutrina apresentada, as principais dimensões da sustentabilidade são a dimensão ambiental, a dimensão social e a dimensão econômica.

Em apertada síntese, pode-se relacionar a dimensão ambiental da sustentabilidade à efetiva proteção do meio ambiente natural, artificial e cultural, os quais, por evidente, são essenciais para a sadia qualidade de vida.

Por sua vez, a dimensão social, além de se vincular à garantia dos direitos sociais e à dignidade da pessoa humana, fundamenta-se em um processo de melhoria da qualidade de vida, por meio da redução das desigualdades entre opulência e miséria, do nivelamento da renda e da ampliação do acesso à educação, à moradia e à alimentação.

No que concerne à dimensão econômica, esta consiste num conjunto de práticas econômicas que objetivam compatibilizar o desenvolvimento econômico, preservando o meio ambiente e garantindo a manutenção dos recursos naturais de forma sustentável.

Por outro lado, conforme já demonstrado, resta clarividente que a sustentabilidade não é apenas um dos princípios da nova lei de licitações públicas, mas também uma das finalidades da lei, o que tem o condão de gerar uma verdadeira reestruturação nas compras públicas que forem realizadas em território brasileiro.

Ainda, há inúmeros dispositivos da nova lei que efetivamente demonstram uma preocupação maior do legislador com a sustentabilidade ao longo do processo licitatório, em todas as suas fases, e que auxiliam no alcance da sustentabilidade, em todas as suas dimensões já referidas.

Conforme definições do artigo 6º da nova Lei de Licitações, todos os participantes devem considerar a intervenção no meio ambiente na elaboração do anteprojeto e do projeto básico, na execução da obra em si e na execução de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual, visando à proteção da dimensão ambiental da sustentabilidade.

Outros dispositivos que possuem finalidade semelhante estão previstos no artigo 25, o qual determina a realização de licenciamento ambiental no edital da licitação; no artigo 76, que veda a dispensa da licitação para área cuja exploração econômica não for admitida, bem como nas regras atinentes aos contratos administrativos, notadamente nos artigos 115 e 137 da lei, sendo que o primeiro mais uma vez exige a obtenção de licença ambiental prévia ao edital, enquanto o último elenca como causa de extinção do contrato o atraso ou a ausência do licenciamento ambiental.

Outrossim, ao tratar da sustentabilidade nos artigos 14 e 75, a nova lei fomenta a dimensão social da sustentabilidade, na medida que veda a contratação com empresas que foram condenadas por exploração de mão de obra infantil ou escrava, e autoriza a dispensa da licitação quando a sua finalidade ser constituída pela concessão de acesso à água pela população de baixa renda.

Além disso, a lei de licitações traz outras regras, como o artigo 18 – que enumera solução de medidas mitigadoras de impacto ambiental, como o baixo consumo de energia por parte do licitante – e ainda o artigo 42, que incorpora o aspecto ambiental na análise de conformidade do produto a ser adquirido, que acabam por fomentar a dimensão econômica da sustentabilidade.

Há, ainda, dispositivos na lei que contribuem para a promoção da sustentabilidade em mais de uma de suas dimensões, como se verifica nos artigos 34 e 45, os quais, respectivamente, autorizam a

consideração do impacto ambiental no julgamento da licitação e exigem a conformidade ambiental das obras de engenharia.

Solução semelhante é observada nos artigos 144 e 147 da lei, no âmbito dos contratos administrativos, os quais autorizam a adoção de critérios de sustentabilidade ambiental para fins de pagamento ao contratado e, além disso, conferem relevância à motivação social e ambiental do contrato em caso de eventual suspensão pela Administração.

Assim, conclui-se que a sustentabilidade, em todas as suas dimensões, além de se constituir como princípio da nova Lei de Licitações, é reiteradamente mencionada ao longo do texto legal, evidenciando a necessidade de sua observância pela Administração Pública na condução de licitações e na celebração de contratos administrativos sob a égide da Lei n. 14.133/2021.

Referências

ABRAMOVAY, Ricardo. **Muito além da economia verde**. São Paulo: Abril, 2012.

SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes de. OLIVEIRA, Micheline Ramos de. **Sustentabilidade, Direitos Humanos e Conflitos nas Relações Transnacionais nos Países Subdesenvolvidos** (In): BENACCHIO, Marcelo. Sustentabilidade da relação entre empresas transnacionais e Direitos Humanos. Curitiba: CRV, 2016. p. 341-356.

BODNAR, Zenildo. A sustentabilidade por meio do direito e da jurisdição. **Revista Jurídica Cesumar-Mestrado**, v. 11, n. 1, 2011. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/1885>. Acesso em: 15 set. 2025.

BOFF, Leonardo. **Sustentabilidade: o que é; o que não é**. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2013.

BOSELTMANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade**. Transformando direito e governança. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 set. 2025.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Brasília, DF: Presidente da República, 1942. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm. Acesso em: 15 set. 2025.

BRASIL. **Lei Ordinária n. 14.133, de 1º de abril de 2021**. Brasília, DF: Presidente da República, 2021. Disponível em www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/14133.htm. Acesso em: 15 set. 2025.

CARVALHO, Matheus; OLIVEIRA, João Paulo; Rocha, Paulo Germano. **Nova Lei de Licitações Comentada**. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

CASTELLANO, Rodrigo Roth. **Utilitarismo e Justiça Sustentável: efetividade do processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos. **Seqüência – Estudos Jurídicos e Políticos**, Florianópolis, v. 36, n. 71, p. 239-278, dez. 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2015v36n71p239>. Acesso em: 2 jan. 2025.

CRUZ, Paulo Márcio, BODNAR, Zenildo; STAFFEN, Márcio Ricardo. Transnacionalización, sostenibilidad y el nuevo paradigma del derecho en el siglo XXI. **Opinión Jurídica**, v. 10, n. 20, 2014. Disponível em: <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/553>. Acesso em: 15 set. 2025.

CRUZ, Paulo; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: Univali, 2012. Disponível em: <https://biblioteca.univali.br/pergamumweb/vinculos/pdf/Globaliza%C3%A7%C3%A3o,%20transnacionalidade%20e%20sustentabilidade.pdf>. Acesso em: 15 set. 2025.

CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. O novo paradigma do direito na pós-modernidade. **Revista Bonijuris**, v. 3, n. 1, p. 12-20, 2011. Disponível em: <https://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/777>. Acesso em: 15 set. 2025.

FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente: dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do estado socioambiental de direito**. Porto Alegre: Livraria do advogado editora, 2008.

FENSTERSEIFER, Tiago. SARLET, Ivo Wolfgang. **Princípios do direito ambiental**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

FERRER, Gabriel; GLASENAPP, Maikon Cristiano; CRUZ, Paulo Márcio. Sustentabilidade: um novo paradigma para o direito. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 19, n. 4, p. 1433-1464, 2014. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6712/3833>. Acesso em: 15 set. 2025.

FERRER, Gabriel Real. Calidad de vida, medio ambiente, sostenibilidad y ciudadanía ¿Construimos juntos el futuro? **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 17, n. 3, p. 310-326, 2012. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/nej/article/view/4202>. Acesso em: 15 set. 2025.

FERRER, Gabriel Real. El principio de no regresión ambiental a la luz del paradigma de la Sostenibilidad. In: CHACON, Suiza. **El principio de no regresión ambiental em iberoamérica**. [S.l.]: UICN, 2015. p. 3-14. Disponível em: <https://portals.iucn.org/library/sites/library/files/documents/EPLP-084.pdf>. Acesso em: 15 set. 2025.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GARCIA, Denise. Sustentabilidade e ética: um debate urgente e necessário. **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo. v. 15. n. 35. p. 51-75 jun.-abr. 2020.

GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. **Dimensão econômica da sustentabilidade: uma análise com base na economia verde e a teoria do decrescimento**. Veredas do Direito, Belo Horizonte, v. 13, n. 25, p. 133-153, jan.-abr. 2016. Disponível em: <https://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/487/478>. Acesso em: 15 set. 2025.

GARCIA, Denise Schmitt Siqueira; GARCIA, Heloise Siqueira. Dimensão Social do Princípio da Sustentabilidade: uma Análise do Mínimo Existencial Ecológico. In: SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes; GARCIA, Heloíse Siqueira (org.). **Lineamentos sobre sustentabilidade segundo Gabriel Real Ferrer**: Dados Eletrônicos. Itajaí: Univali, 2014. p. 37-54.

MANICA, Nataniel Martins; ROBL, Ronan Saulo. A dimensão econômica da sustentabilidade como um dos vetores paradigmáticos da Reforma Tributária instituída pela Emenda Constitucional n. 132/2023. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 14, p. 33-50, 2024.

MANICA, Nataniel Martins COSTA, Laisa Pavan da. Sustentabilidade: breve histórico, dimensões e conceito. In: RATES, Alexandre Waltrick; GARCIA, Heloíse Siqueira (org.). **Estudos de direito ambiental e urbanístico**. Alicante: Universidade de Alicante, 2018. p. 13-29.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

ROBL, Ronan Saulo. **Impostos Estaduais como Instrumento Auxiliar para o Alcance da Sustentabilidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2002.

SILVA, Marcos Vinícius Viana da. **A possibilidade de um sistema de patentes mais sustentáveis**: as modificações necessárias no sistema de patentes verdes. 2019. 421f. Tese (Doutorado) – Curso de Ciências Jurídicas, Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2019. Disponível em: <https://biblioteca.univali.br/acervo/228117>. Acesso em: 15 set. 2025.

UBA, André Emiliano. **Programas de Regularização Ambiental como Instrumentos de Alcance da Sustentabilidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

VEIGA, José Elida. **Desenvolvimento Sustentável**: o desafio do século XXI. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

Nataniel Martins Manica

Procurador do Estado de Santa Catarina. Doutorando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí. Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí e Mestre em Território, Urbanismo Y Sostenibilidad Ambiental en el Marco de la Economía Circular pela Universidade de Alicante. Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela Universidade do Vale do Itajaí em convênio com a Associação Catarinense do Ministério Público. Especialista em Direito Previdenciário pela Faculdade Metropolitana do Estado de São Paulo.

Endereço profissional: Rua Paulo Zimmermann, n. 118, Centro, Blumenau, SC. CEP: 89010-170.

E-mail: nataniel@pge.sc.gov.br

Ronan Saulo Robl

Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais, de Interdições e Tutelas, das Pessoas Jurídicas e de Títulos e Documentos da Comarca de São Bento do Sul/SC. Doutorando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI) no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica (CAPES 6), com dupla titulação pela Universidade de Alicante. Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI) e em Derecho Ambiental y la Sostenibilidad pela Universidade de Alicante (UA) - Espanha. Pós-Graduado em Direito Constitucional, Direito Tributário, Direito Administrativo e Direito Empresarial pelo Centro Universitário União das Américas – UniAmérica. Graduado em Direito pela Universidade da Região de Joinville – UNIVILLE. *Lattes*: <http://lattes.cnpq.br/0944423237113421>

Endereço profissional: Rua Jorge Lacerda, n. 242, Centro, São Bento do Sul, SC, CEP 89280-174

E-mail: ronansaulorobl@gmail.com

Recebido em: 22/07/2025

Aceito em: 15/09/2025

Como referenciar este artigo

MANICA, Nataniel Martins; ROBL, Ronan Saulo. A Sustentabilidade e a Nova Lei de Licitações. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 327-357, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

A Insolvência Transnacional e a Lei de Falências Brasileira

Ronan Saulo Robl¹

¹Cartório de Registro Civil, Títulos e Documentos e Pessoas Jurídicas,
São Bento do Sul, SC, Brasil

Resumo

Neste artigo, a disciplina da insolvência transnacional e as recentes alterações na Lei de Falências são analisadas. Inicialmente, apresenta-se um panorama histórico da transnacionalidade, vinculando-a à globalização, sem afastar a soberania estatal, e caracterizando-a como rede normativa baseada em *soft law*. Em seguida, foram examinadas a insolvência transnacional e suas fontes, destacando seu papel no tratamento de crises de empresas com atuação em múltiplos países. Por fim, observa-se sua incorporação à legislação brasileira, com ênfase nos princípios da cooperação e coordenação, visando assegurar tratamento uniforme aos participantes. Conclui-se com a síntese dos resultados obtidos.

Palavras-chave: Transnacionalidade; Insolvência Transnacional; *Soft Law*; Lei de Falências; Cooperação Internacional.

Transnational Insolvency and the Brazilian Bankruptcy Law

Abstract

This article analyzes the discipline of cross-border insolvency and the recent amendments to the Bankruptcy Law. It first presents a historical overview of transnationality, linking it to globalization without undermining state sovereignty and characterizing it as a normative network grounded in soft law. It then examines cross-border insolvency and its sources, highlighting its role in addressing corporate crises involving operations in multiple jurisdictions. Finally, it considers its incorporation into Brazilian legislation, with emphasis on the principles of cooperation and coordination, aimed at ensuring uniform treatment of the parties involved. The study concludes with a synthesis of the findings.

Keywords: Transnationality; Transnational Insolvency; *Soft Law*; Bankruptcy Law; International Cooperation.

1 Introdução

Por força da expansão dos mercados que aconteceu com a globalização, ocorreu o fortalecimento das empresas denominadas multinacionais, as quais, além de possuírem estabelecimentos em vários países, também têm as mais variadas relações comerciais que se estendem por vários territórios.

Assim, na hipótese de uma empresa deste porte encontrar-se em período de crise, o ordenamento jurídico de um determinado Estado pode não ser suficiente para o ideal tratamento de sua insolvência, vez que, ao ser aplicado, pode deixar de lado credores e obrigações situados em outros territórios, ou até mesmo inviabilizar a definitiva recuperação da empresa, que é o principal propósito da legislação.

Dessa feita, imperioso o estudo dessas situações de crise de empresas multinacionais, no afã de se perquirir a respeito da melhor solução para o tratamento da insolvência.

E a Lei n. 14.112, de 24 de dezembro de 2020, inseriu na Lei de Falências diversos dispositivos que tratam da insolvência transnacional, urgindo a sua análise.

Assim, o objetivo do presente artigo é analisar, de maneira sintética (sem a pretensão de esgotar o assunto), as novas regras estabelecidas pela legislação brasileira para as situações de insolvência transnacional.

Porém, para se chegar a tal ponto, é indispensável também tratar de matérias prévias, até para contextualizar de melhor forma o estudo em si.

Para tanto, inicia-se o estudo trazendo algumas considerações a respeito da transnacionalidade e do direito transnacional, com uma pequena construção histórica de seu nascimento até os dias de hoje, bem como a sua correlação com o fenômeno da expansão da globalização.

Será analisado também o que a doutrina denomina como *soft law* – instrumento normativo não cogente que disciplina relações de cunho transnacional – demonstrando que a sua aplicação não implica perda da soberania estatal.

Após, tratar da insolvência transnacional, trazendo à lume os instrumentos da *soft law* que passaram a reger a matéria, para, em seguida, analisar das novas disposições que tratam da insolvência transnacional e atualmente estão dispostas na Lei de Falências.

Em outras palavras, a pesquisa pretende responder às seguintes indagações: em que consiste a transnacionalidade? Como surgiu? Em que consiste a *soft law*? De que se trata a insolvência transnacional e quais as suas principais fontes normativas e princípios? Como a insolvência transnacional foi tratada na Lei de Falências, após o advento da Lei n. 14.112/2020?

Esta pesquisa encerra-se com as Considerações Finais, nas quais são sintetizados os estudos realizados ao longo do presente trabalho.

Quanto à Metodologia, na fase de investigação e de tratamento dos dados, foi empregado o método indutivo, utilizando-se da técnica do referente, do fichamento, bem como da pesquisa bibliográfica.

2 A Transnacionalidade como Instrumento Válido e Eficaz para Regular Interesses Comuns dos Povos

Há longa data se afigura uma completa evolução do Direito Internacional, até pela natural evolução da sociedade e das modernas tecnologias, que impõem uma ressignificação das condutas dos povos e da análise de temas a todos sensíveis.

Em um primeiro momento, o *ius gentium* era vinculado à ocupação da terra, edificação de cidades, guerra, às alianças e aos tratados de paz. Posteriormente, foi associado ao mútuo reconhecimento da soberania dos Estados, com a pactuação de tratados, mas sempre visto como um aparato tipicamente estatal, fruto exclusivo do monopólio da força sobre a qual a soberania encontrava o seu fundamento.

O entendimento clássico é o de que a sociedade internacional é formada apenas por Estados soberanos, noção vinculada à Paz de Vestfália, celebrada no século XVII, quando o ente estatal se estabeleceu como detentor do monopólio da administração da dinâmica das relações internacionais da sociedade que governava. A partir do século XX, as organizações internacionais também passaram a ser vistas como parte da ordem internacional. Formou-se, assim, uma visão do direito internacional público como voltado apenas à regulamentação do relacionamento entre os Estados e os organismos

internacionais, ou somente dos entes estatais entre si, visto que, na realidade, as próprias organizações internacionais são criadas e compostas por Estados (Portela, 2022, p. 45).

Assim, entende-se o direito internacional como indispensável ao bom desenvolvimento da dinâmica das relações internacionais, vez que o mundo atualmente está marcado pela interdependência, necessidade de cooperação internacional e, ainda, pela exigência de que os Estados se conformem a certos padrões internacionais mínimos em temas de interesse internacional (Portela, 2022, p. 11).

Porém, em decorrência da expansão do processo de globalização, houve uma maior e complexa interdependência entre os povos e os Estados, consolidando a necessidade de uma estreita cooperação em temas de interesse internacional, com a expansão do direito internacional público para além das relações entre os Estados, dando ensejo ao movimento de transnacionalidade e ao direito transnacional.

Isso porque, segundo o escólio de Beck (1999, p. 30), a globalização fez surgir, entre outras consequências, o fenômeno do enfraquecimento da soberania estatal, *verbis*:

A globalização (ou mundialização) é um processo paradigmático, multidimensional, de natureza eminentemente econômico-comercial, que se caracteriza pelo enfraquecimento soberano dos Estados-nacionais e pela emergência dos novos focos de poder transnacional à luz de intensificação dos movimentos de comércio e de economia, fortemente apoiado no desenvolvimento tecnológico e no barateamento das comunicações e dos meios de transportes, multiplicando-se em rede, de matriz essencialmente heurística.

Assim, o Estado, nascido sob a forma de sociedade nacional, territorializado e submetido a um governo próprio, inicia um amplo processo de inserção em comunidades mais amplas. Esse ciclo ingressa de forma ativa e deliberada nos processos regionais de integração, como na União Europeia, tanto quando em rede transnacional, em virtude da sua inoperância para controlar e gerenciar ações transnacionais

de instituições financeiras, das informações de mídia – rede de dados armazenadas em nuvens – e até mesmo de impacto ambiental.

Logo, houve o desgaste conceitual e prático da soberania, culminando no declínio do Estado nacional, atualmente incapaz de atender aos novos desafios impostos pelo fenômeno oriundo da globalização, gerando a revisão de seu papel político-jurídico no ambiente transnacional (Kardia; Scorzato, 2019, p. 14).

Não se pode olvidar, contudo, que apesar de estar associada ao movimento de integração econômica, financeira, informativa e tecnológica de ordem global intensificado a partir da segunda metade do século XX, a globalização não é fato exclusivo do passado recente. A integração mundial já existe há longa data, seja com as disputas territoriais nos tempos da Idade Média, seja com expansão da circunavegação ocorrida no século XIV, seja com o início da regulação da utilização do espaço aéreo, como há muito já destacava Schmitt (1979, p. 28):

La historia Del Derecho de Gentes también es una historia de tomas da la tierra, a las que se añaden en determinadas épocas las *tomas del mar*. El nomos de la tierra consiste entonces en una determina relación entre tierra firme y mar libre. Ambos, la tierra firme y el mar libre, son modificados hoy de la manera más profunda, cada uno por su parte y ambos en su relación recíproca, por un nuevo fenómeno del espacio: la posibilidad de *un domino en el espacio aéreo*. No sólo se modifican las dimensiones de la soberanía territorial, por tanto, también la relación en protección y obediencia, y no sólo la eficacia y la rapidez de los medios humanos de poder, tráfico y comunicación, sino también el contenido de la *efectividad*.

Guariglia (2010, p. 103), de seu turno, entende que a primeira etapa da globalização ocorreu em meados do século XIX até o início da Primeira Guerra Mundial, relacionada à expansão intercontinental das comunicações, cujo centro de comércio e de finanças era a cidade de Londres, mas o raio de sua extensão e influência estava marcado pelo alcance da frota do império britânico, por seus pontos de apoio nos confins do mundo, e por sua rede de agentes diplomáticos, consulares e empresários disseminados pelos cinco continentes.

Assim, resta bem claro que a globalização e a pretensão jurídica de desafiar limites geográficos não são novidades do século XXI, vez que comportamentos desse jaez, inclusive os atualmente atribuídos à globalização, perpassam a história do fenômeno jurídico e das experiências institucionais, cujas ações, guardadas as devidas proporções, retrocedem em milênios (Staffen, 2018, p. 10).

De todo o modo, foi com a interconexão econômica, financeira, informativa e comercial surgida em meados do século XX é que foram sentidos os efeitos da mundialização que há muito já ocorria, emergindo a demanda de produção jurídica transnacional – ou seja, aqueles regulamentos produzidos à margem do monopólio jurídico estatal – no afã de regular essas novas relações comerciais e como estas podem se desenvolver dentro e fora dos Estados.

Com efeito, o universo do relacionamento internacional, que, na percepção tradicional da doutrina, envolvia apenas os Estados, abrange atualmente um rol variado de atores, que inclui também as organizações internacionais, as organizações não governamentais, as empresas e os indivíduos, dentre outros. Tais atores, e os vínculos que os unem, formam a sociedade internacional, cuja dinâmica é pautada por diversos fatores, associados, por exemplo, à política, à economia, à geopolítica, ao poder militar, à cultura e, por fim, aos interesses e necessidades e ideias humanos (Portela, 2022, p. 41).

Daí porque surge o fenômeno denominado transnacionalização, caracterizado precipuamente pela desterritorialização, pela expansão capitalista, pelo enfraquecimento da soberania e emergência de um ordenamento jurídico gerado à margem do monopólio estatal, como única forma de corresponder aos atuais anseios da sociedade. É dizer: o “Estado não desapareceu, mas relativizou-se em determinadas dimensões legais, de maneira que não se reconhece mais o ente político-jurídico em suas características clássicas” (Cruz; Stelzer, 2011, p. 15).

Como advertem Garcia, Santos e Garcia (2020, p. 16):

O Estado nacional, como se sabe, é um Estado territorial, ou seja, baseia seu poder num lugar concreto, com o controle das instituições, a criação de leis, a defesa de

fronteira, ou seja, proteção de sua soberania. Em contrapartida, a sociedade global advinda da globalização e suas nuances, ramifica-se em várias dimensões, se mescla e ao mesmo tempo relativiza o Estado nacional, e apresenta uma multiplicidade de círculos sociais, redes de comunicação, relações de mercado e modos de vida que transpassam em todas as direções as fronteiras territoriais do Estado nacional. E isso se reflete em vários pilares da autoridade nacional estatal: fiscalidade, atribuições especiais da polícia, política externa e defesa. É essa sociedade global que reclama por uma tratativa jurídica e política que ultrapasse as barreiras do Estado nacional e apresente soluções aos seus problemas.

No mesmo diapasão, o entendimento de Ferrajoli (2021, p. 81), para quem o monopólio jurídico estatal também não é mais suficiente para tratar das questões que perpassam as barreiras do Estado, *verbis*:

Contra os processos de integração econômica que caracterizam a globalização, o crescimento da interdependência planetária gerada pela ameaça aos bens ecológicos, a crise da soberania dos estados, aos deslocamentos das grandes empresas fora das suas fronteiras e de seu controle e à exploração crescente do trabalho não se tem desenvolvido uma esfera pública à altura dos novos poderes privados transnacionais.

Assim, o contexto internacional contemporâneo evidencia a necessidade de atuação conjunta entre os entes estatais e os organismos internacionais em temas que impactam diretamente a vida das pessoas e que, em razão de sua complexidade, magnitude e alcance transnacional, demandam cooperação internacional, como a manutenção da paz, a promoção dos direitos humanos e a proteção do meio ambiente (Portela, 2022, p. 45).

Nessa linha, surgem em nível transnacional novos atores não estatais, principalmente as organizações não governamentais, as quais passam a ocupar lugar central no espaço público mundial, levando novas demandas sociais e novas instâncias de regulação sistêmica (Lorenzetti; Carrion, 2012, p. 723).

Assim, cumpre verificar do que se trata o mencionado ordenamento de regras produzido à margem do monopólio estatal, indispensável para a promoção de direitos que não são alcançados pelos Estados na sua produção jurídica, e que tem sido denominado de direito transnacional.

Não se trata apenas de definir os limites dos poderes dos Estados nacionais em estabelecer preceitos normativos vinculantes, efetivos e eficazes, mas, noutro lado, de analisar o progresso de novos mecanismos normativos privados, não estatais, plurais e específicos que versam sobre os mais variados comportamentos sociais (Staffen, 2018, p. 75).

A transnacionalidade do direito se desenvolve com base na falta de controle de questões vinculadas ao âmbito internacional e nacional de forma simultânea, ou seja, visa a regular tanto o direito internacional quanto o direito nacional, não sendo possível uma divisão, visto que o próprio fato jurídico exigiria uma solução geral, caso contrário, o direito internacional por si, só teria força suficiente para atuação (Medeiros; Belmonte; Martinelli, 2020, p. 158).

O que se vislumbra na dinâmica da globalização jurídica é a expansão da *soft law* – tida como aqueles fenômenos de regulação e de autorregulação diversos dos tradicionais instrumentos normativos provenientes de um processo deliberativo formal de produção legislativa conduzido perante um poder estatal investido dessa função (Staffen, 2018, p. 76) – como prática jurídica, justamente pela condição tendencialmente livre de vínculos estatais e por estar mais próxima das matrizes transnacionais e globais dos entes e poderes desterritorializados, podendo, desse modo, ofertar respostas mais rápidas, precisas e efetivas às demandas globais, ainda que com circunscrição local/regional (Caletti; Staffen, 2019, p. 295).

Como bem anota Staffen (2018, p. 42), a globalização confirmou que o direito aplicável no território de determinado Estado não pode mais ser entendido apenas pela Constituição doméstica e pelas instituições de qual emanam sua autoridade, mas decorre de uma multiplicidade de fontes, as quais devem ser entendidas num contexto *multilevel*, cujo cenário reclama um novo critério para legitimidade da autoridade, o qual determina a necessidade de alinhamento horizontal e vertical, nacional e global, cujo ponto de referência é um rol de princípios

básicos comuns, como os direitos humanos, o Estado de Direito, a transparência e a democracia.

Nessa ótica, o desenvolvimento das técnicas e das fontes de produção jurídica, que transcendem os métodos e os procedimentos tradicionais reconhecidos, corresponde a uma exigência de racionalidade jurídica que prevalece sobre lógicas produtivas individuais presentes em alguns setores da vida social, incorporadas ao Direito e responsáveis por determinar e orientar o comportamento de sujeitos não apenas privados, mas também públicos (Caletti; Staffen, 2019, p. 292).

Embora se possa apontar a suposta insuficiência da *soft law* e da autorregulação para orientar condutas, em razão da ausência de cogência e autoridade, a experiência histórica tem demonstrado o contrário. Isso porque, diariamente, surgem novos negócios jurídicos cujos processos de oferta e demanda exigem regulação, ao passo que os Estados, por diferentes razões – como o protecionismo, o nacionalismo ou a própria debilidade institucional –, não lhes conferem a devida relevância e urgência no âmbito legislativo (Staffen, 2018, p. 77).

Não se pode olvidar, ainda, a existência de certos setores e regulações que sempre estiveram à margem de alguma regulamentação estatal, mas sempre tiveram um franco desenvolvimento por meio de normas técnicas (“*standarts*”) e de gestão, como, *verbi gratia*, as certificações ISO – normas de gerenciamento que garantem a qualidade do sistema de organização e de administração de uma empresa (Frydmann, 2018, p. 43).

Na mesma linha, Cervantes (2014, p. 158) recorda algumas espécies de normas produzidas por agentes da globalização econômica, como os códigos de conduta, normas técnicas, *standarts* operativos e acordos internacionais em matéria comercial. Todas estas, a despeito de terem sido emanadas de agentes não titulares da produção normativa formal e estarem despidas de sanção, têm regulamentado de forma eficaz certas situações jurídicas em nível mundial.

Como bem observa Sassen (2015, p. 305), outro exemplo do amplo campo de forças no qual os Estados operam atualmente é a multiplicação de formas especializadas de autoridade privada. Esse fenômeno abrange tanto a expansão de sistemas já existentes para novos setores econômicos – como a arbitragem comercial privada

– quanto o surgimento de novas modalidades de autoridade altamente especializadas e orientadas a segmentos específicos da economia, a exemplo dos sistemas normativos desenvolvidos por grandes empresas de construção e engenharia para a gestão de projetos internacionais, bem como das agências de classificação de risco.

La existencia de éste y otros regímenes y organismo transnacionales señala un desplazamiento en la autoridad del sector público hacia el sector privado en materia de gobierno de la economía global. Asimismo, apunta a un desplazamiento en la capacidad para la elaboración de normas y estándares y, en ese sentido, pone en cuestión la relación en la soberanía estatal y la gobernabilidad de los procesos económicos globales. En efecto, el sistema internacional de arbitraje comercial constituye básicamente un sistema de justicia privado, las agencias de calificación crediticia son entidades de control privadas y la *lex constructionis* es un régimen de autorregulación en un sector económico importante dominado por un número reducido de grandes empresas. Junto con otras instituciones semejantes, todas ellas se presentan como mecanismos de gobernabilidad cuya autoridad no se centra en el Estado (Sassen, 2015, p. 310).

Isto é, embora as regras transnacionais tenham origem na consensualidade e não apresentem, em princípio, caráter coercitivo ou sancionatório, observa-se, cada vez mais, a atribuição de efeitos “vinculantes” a instrumentos como regulamentos, códigos de conduta, protocolos, certificados técnicos, selos e diretivas emanados de atores supranacionais, transnacionais ou globais. Tais instrumentos passam a incidir sobre poderes e instituições públicas nacionais, não se restringindo a meras normas de natureza privada e aplicação facultativa, mas revelando-se aptos a influenciar atores políticos e a promover uma governança global mais eficaz (Caletti, Staffen, 2019, p. 294).

Até porque, como professora Romano (2008, p. 61), o direito é impossível de ser concebido como um produto exclusivamente estatal, pois trata-se de uma manifestação social verificável em todas as organizações nas quais se processam interações humanas e institucionais.

O direito transnacional tem como objetivo justamente trazer soluções às demandas globais que atualmente não mais encontram respaldo satisfatório nos campos tradicionais do direito, surgindo como uma solução jurídica que não está condicionada a qualquer limitação territorial ou soberania estatal (Garcia; Santos; Garcia, 2020, p. 25).

Logo, uma efetiva promoção aos temas sensíveis a todos os povos não pode ser restrita aos sujeitos formalmente legitimados, *a contrario sensu*, exigem a inclusão de atores sociais concretos que também voltem os seus olhos para tais fins (Catania, 2010, p. 9).

Logo, resta evidente que esses novos atores globais também têm a missão de, em conjunto com os Estados e a população em geral, garantir a proteção dos interesses comuns e sensíveis a todos os povos, sem que isso resulte, por evidente, na ausência do Estado ou na perda total da soberania, mas sim na eficácia de um espaço de interação global caracterizado por uma rede normativa com o intuito de regular os novos anseios decorrentes dos fluxos da globalização.

3 A Insolvência Transnacional e a Lei Modelo da Uncitral

Analizada a transnacionalidade sob seus aspectos genéricos, cabe agora o estudo da insolvência transnacional, a qual se refere ao processo de tratamento de falências ou crises financeiras que envolvem partes ou ativos situados em mais de um país.

Como visto, a transnacionalidade originou-se também nas tratativas mercantis dos pequenos comerciantes que buscavam expandir seus negócios para além das fronteiras. A busca por essa expansão fez com que os pactos entre os comerciantes de diversos países estabelecessem, de modo velado, regramentos que os auxiliassem no deslinde das desavenças.

Contudo, a transnacionalidade ganhou ascensão após a globalização, já que a necessidade de ajustes entre os comerciantes culminou na criação de regulamentos específicos para facilitar o comércio e a resolução das controvérsias empresariais.

O fenômeno da insolvência transnacional é cada vez mais relevante devido à crescente globalização das economias e dos mercados financeiros. Isso porque houve um expressivo aumento das interconexões entre as economias nacionais, o que, por um lado, oferece oportunidades de crescimento, mas, por outro, também gera desafios em situações de insolvência que afetam várias jurisdições simultaneamente.

O outrora comerciante, com atuação restrita ao alcance local ou regional, cedeu espaço à realidade da empresa transfronteiriça, caracterizada por uma complexa rede de relações creditícias, societárias e mercadológicas que se estendem para além das fronteiras de um único país. Entretanto, mesmo exercendo a empresa além do território a jurisdição de cada país é um fator importante para a harmonia do correto tratamento da reestruturação ou liquidação, respeitada a soberania de cada Estado (Guimarães, 2024, p. 237).

Em momentos de crise, o conjunto de obrigações, ativo e de atividades transnacionais, demanda um tratamento diferenciado, com vistas à sua harmonização, pois, como a empresa transnacional está submetida a vários regimes jurídicos, urge a necessidade de compatibilizar a soberania (jurisdição) dos Estados envolvidos com a existência de bens, credores e atividades empresariais, em prol da reestruturação ou mesmo da liquidação da empresa, de forma mais efetivas e menos custosa, em benefícios da coletividade (Guimarães, 2024, p. 239).

Assim, foi com o ápice da globalização que houve a aproximação dos mercados financeiros dos países e dos regramentos *soft law* criados para facilitar as transações comerciais entre eles e superar a crise empresarial transnacional contemporânea.

No contexto da insolvência transnacional, a *soft law* tem sido uma ferramenta importante para promover a harmonização das normas de falência entre diferentes países. Apesar de muitos sistemas jurídicos nacionais não estarem completamente alinhados em termos de regras e procedimentos para a insolvência, as normas de *soft law*, como convenções, recomendações e diretrizes, ajudam a criar uma base comum para a cooperação internacional.

No campo da insolvência, várias iniciativas de *soft law* têm sido promovidas por organizações internacionais para aumentar a eficiência e a previsibilidade dos processos transnacionais. Essas diretrizes são particularmente importantes porque permitem que as jurisdições envolvidas na insolvência de uma empresa multinacional possam colaborar sem a necessidade de acordos vinculantes ou tratados formais.

O modelo United Nations Commission on International Trade Law (Uncitral), adotado pela Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional, tem sido o instrumento de referência para a uniformização das legislações domésticas sobre arbitragem internacional e considerada, portanto, como uma norma flexível e adaptável (*soft law*).

O referido modelo surgiu com o propósito de auxiliar os Estados-Membros das Nações Unidas a modernizar as legislações sobre o Direito Privado, bem como promover a harmonização das regras internacionais sobre os negócios comerciais.

Assim, a Uncitral tem um papel central no desenvolvimento de normas que tratam da insolvência transnacional. A comissão elaborou o Modelo de Lei da Insolvência Transnacional (*Model Law on Cross-Border Insolvency*), que busca oferecer um conjunto de regras e de diretrizes que possam ser adotadas por diferentes países para facilitar a coordenação de processos de insolvência que envolvem múltiplas jurisdições.

Sendo assim, o modelo Uncitral tem como principal objetivo promover a cooperação entre as autoridades de insolvência de diferentes países, assegurando que os ativos da empresa insolvente sejam tratados de maneira eficiente e justa, independentemente de onde eles estejam localizados. A implementação desse modelo em diversas jurisdições ajuda a reduzir a complexidade e o risco de conflitos entre os tribunais de diferentes países, permitindo que os processos de insolvência sejam coordenados de forma mais eficaz.

Sobre o tema, importante o escólio de Becue (2018, p. 51):

Não obstante a pluralidade de organizações internacionais sugerindo diferentes corpos normativos para, em alguma medida, dirigir as reformas nos regimes de insolvência de cada país, a UNCITRAL destacou-se em meio a todos. A prevalência decorre de sua estrutura

interna, que assegura representatividade a maior gama de países no processo de elaboração normativa – provenientes de todos os continentes e numa mescla entre países desenvolvidos e em desenvolvimento –, quando comparada aos Clubes de Nações Ricas e OCDE; também pela equidade procedimental, já que todos os 60 membros efetivos possuem direito a voto e os membros observadores podem se pronunciar; e pela presunção de eficiência dos textos normativos, uma vez que, além de os representantes dos Estados, as organizações de profissionais (INSOL, ABA, IBA etc.) e instituições financeiras de relevância internacional também prestam suas contribuições aos trabalhos dessa organização internacional.

Significa dizer que o modelo citado é um dos principais pilares na construção de um sistema jurídico internacional mais harmonioso e eficiente, essencial para o crescimento do comércio global. A adoção dos modelos e convenções da Uncitral por diferentes países facilita a resolução de conflitos comerciais e a realização de negócios internacionais, garantindo mais segurança jurídica e maior previsibilidade nas transações internacionais.

Para Lucon (2024, p. 127):

[...] a Lei Modelo sobre insolvência transnacional, elaborada em 1997, foi cunhada com o objetivo de ajudar os Estados a equiparem suas leis de insolvência com um quadro moderno, harmonizado e justo, para lidar de forma mais eficaz com processos transfronteiriços. O termo “insolvência transfronteiriça” abrange tanto os casos em que o devedor tem ativos em mais de um Estado, quanto aqueles em que alguns dos credores do devedor não sejam do Estado onde foi ajuizado o processo de insolvência.

Tal modelo, ainda, tem como fundamento a cooperação entre os sistemas jurisdicionais internacionais, a fim de viabilizar uma abordagem uniforme da insolvência perante outros comércios estrangeiros. O citado modelo Uncitral prevê que diversos países coordenem,

portanto, procedimentos para acomodarem as necessidades do local relativas à insolvência de um mesmo devedor (Lucon, 2024, p. 127).

Assim, com o modelo Uncitral, os juízos devem verdadeiramente envidar esforços conjuntos, atuando de maneira coordenada, cada qual resguardando a sua competência, convergindo os seus esforços para a eficácia, a eficiência e a celeridade dos processos de insolvência transnacionais, o que se materializa com o protocolo de cooperação na crise da empresa transnacional (Guimarães, 2024, p. 248).

Dito protocolo de cooperação tem como premissa a participação dos juízos de modo a atuar de forma coordenada, concentrando os seus esforços para dar mais eficácia, eficiência e celeridade nos processos de insolvência transfronteiriça. Isso contribui para melhor comunicação entre os países envolvidos, facilitando a coordenação das soluções, o que acarreta na integridade da soberania de cada Estado-membro.

E foi seguindo o modelo Uncitral, com enfoque na cooperação, que o Brasil disciplinou por meio da Lei n. 14.112, de 24 de dezembro de 2020, as regras da transnacionalidade, as quais serão estudadas na próxima seção.

4 A Insolvência Transnacional na Lei de Falências Brasileira

Como referido nas seções capítulos anteriores, a transnacionalidade envolve não só a regulamentação em si, mas também a efetiva cooperação entre os Estados no afã de disciplinar situações jurídicas que geram efeitos também em espaço alheio à esfera estatal em que elas ocorrem.

Pois bem, a lei que rege as falências e as recuperações judiciais e extrajudiciais no direito brasileiro é a Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, a qual substituiu o Decreto-Lei n. 7.661, de 21 de junho de 1945, quando trouxe nova disciplina visando à recuperação da empresa e que, inclusive, acrescentou a possibilidade de a recuperação ocorrer pela via extrajudicial.

No final de 2020, houve profunda alteração no texto da Lei de Falências, diante da vigência da Lei n. 14.112, de 24 de dezembro de

2020, a qual me acrescentou vários dispositivos, ampliando alguns conceitos e modernizando o processo de recuperação judicial.

Uma dessas alterações incluídas pela nova lei está inserida no Capítulo VI-A da Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, que regula a figura da insolvência transnacional, e foi inspirada na lei modelo da Uncitral, objetivando o incremento da segurança jurídica para os agentes econômicos, a proteção do interesse dos credores e devedores e a eficiência dos processos de insolvência transnacional (Guimarães, 2024, p. 245).

Desse modo, para melhor compreender a transnacionalidade no aspecto falimentar brasileiro, é necessário analisar o conteúdo dos artigos 167-A a 167-Y incluídos no texto legal.

Iniciando a análise da insolvência transnacional aos olhos da atual legislação, o artigo 167-A estabelece que o objetivo da lei é proporcionar mecanismos efetivos para a cooperação entre juízes e outras autoridades competentes no Brasil e de outros países em casos de insolvência transnacional; aumentar a segurança jurídica; viabilizar a administração justa e eficiente dos processos de insolvência nacional e proteger e maximizar o valor dos ativos do devedor; e promover a recuperação das empresas em crise.

Percebe-se do exame dos parágrafos do referido dispositivo legal que a cooperação internacional e a boa-fé devem ser consideradas quando da interpretação da lei, e que as medidas de assistência a processos estrangeiros são meramente exemplificativas, podendo ser empregadas outras medidas previstas em leis distintas.

Pela nova lei, havendo qualquer tipo de conflito, serão aplicadas as normas estabelecidas em tratados e em convenções internacionais dos quais o Brasil faz parte, prevalecendo, desse modo, as regras do direito internacional sobre o direito pátrio.

A exceção da aplicabilidade da lei está calcada na hipótese de a norma causar manifesta ofensa à ordem pública, em que o juiz poderá não aplicar as disposições existentes no capítulo sob análise.

Em todos os casos de insolvência transnacional, haverá a intervenção do Ministério Público para fiscalizar a regularidade e a legalidade do processo, bem como o Superior Tribunal de Justiça terá a competência

observada nos casos de homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de *exequatur* às cartas rogatórias.

Já o artigo 167-B da referida Lei, em hipótese de interpretação autêntica, traz diversos conceitos inerentes ao processo de falência em nível internacional, conceituando o que se trata de processo estrangeiro principal e não principal, representante e autoridade estrangeira, estabelecimento, tudo a fim de facilitar o desenvolvimento da atividade judiciária no Brasil e no estrangeiro.

Por sua vez, o artigo 167-C dita que as regras da insolvência transnacional se aplicam aos casos em que (i) um país, autoridade ou representante estrangeiro solicita assistência no Brasil para um processo estrangeiro; (ii) processos brasileiro e estrangeiro relacionam-se ao mesmo devedor; e (iii) credores de outro país têm interesse em participar de processo falimentar brasileiro.

Na sequência, a lei estabelece, em seu artigo 167-D, que o juízo competente para reconhecimento do processo estrangeiro e para a cooperação com organismo internacional é o do local do principal estabelecimento do devedor no Brasil. Assim, a prevenção para qualquer pedido referente à recuperação judicial, extrajudicial e falência se dá quando distribuído o pedido de reconhecimento do processo estrangeiro.

Já na Seção II da lei (artigos 167-F e seguintes) são enunciadas as regras de como se dá o acesso à jurisdição brasileira nos casos de insolvência transnacional.

Assim, pode o representante estrangeiro postular diretamente ao juiz brasileiro, tendo, portanto, sua legitimidade autorizada pelo ordenamento jurídico pátrio. Contudo, o juiz está adstrito ao pedido formulado, não havendo submissão da parte estrangeira, do devedor, nem de seus bens e atividades à jurisdição brasileira. A partir do reconhecimento do processo estrangeiro no país, o representante passa a estar autorizado a requerer a decretação da falência. E, de acordo com o artigo 167-G, os credores estrangeiros têm os mesmos direitos que os credores nacionais nos processos abrangidos pela lei sob análise, inclusive no que tange à classificação dos créditos. Contudo, a lei estabelece que os créditos estrangeiros de natureza tributária são classificados como subordinados nos processos de falência,

independentemente da classificação que recebam no país de origem. Ademais, os créditos cuja natureza, segundo o direito estrangeiro, não encontre correspondência nas categorias previstas pelo direito brasileiro devem ser enquadrados como créditos quirografários. Conforme dispõem os §§ 2º e 3º da Lei em comento, é dever do juiz determinar medidas que permitam que os representantes estrangeiros tenham acesso amplo às notificações e às informações do trâmite processual, sendo dispensada, pela própria norma, a expedição de carta rogatória para tal finalidade, o que certamente contribui para o trâmite do feito.

Ainda, é dever do juiz oficial o Banco Central para permitir a remessa ao exterior de valores recebidos por credores domiciliados no estrangeiro, conforme aponta o §5º do artigo 167-G incluído na Lei n. 11.101/05 pela Lei n. 14.112/20.

Dando seguimento, a seção III (artigos 167-H e seguintes) prevê como ocorre a disciplina processual no reconhecimento de processos estrangeiros pela jurisdição brasileira, exigindo requisitos processuais específicos para o processamento do pedido de insolvência internacional, como documentos apostilados, por exemplo.

As hipóteses de reconhecimento do processo estrangeiro pela autoridade judiciária brasileira estão elencadas no artigo 167-I e no artigo 167-J, em que estão listados os requisitos materiais que o juiz deve analisar quando da análise do processo, e quando o processo estrangeiro é reconhecido como principal ou não principal.

É dizer: processado o pedido, de acordo com o artigo 167-I, o juiz poderá reconhecer, além de outras medidas, a existência do processo estrangeiro e a identificação do representante estrangeiro, a partir da decisão ou da certidão referidas acima; a autenticidade de todos ou de alguns documentos juntados com o pedido de reconhecimento do processo estrangeiro, mesmo que não tenham sido apostilados; e o país onde se localiza o domicílio do devedor, no caso dos empresários individuais, ou o país da sede estatutária do devedor, no caso das sociedades, como seu centro de interesses principais, salvo prova em contrário.

Reconhecido o processo, o representante estrangeiro tem o dever de informar ao juiz qualquer alteração que modifique significativamente o estado do processo ou o estado de sua nomeação, bem como

qualquer outro processo relativo ao mesmo devedor de que venha a ter ciência (artigo 167-K).

Vale destacar que o juiz, nos termos do artigo 167-L, poderá conceder liminarmente as tutelas provisórias de urgência ou evidência, no intuito de proteger a massa falida ou dar eficiência à administração. Isso significa, portanto, que o pedido formulado pelo representante estrangeiro poderá abranger não só o que dispõe a Lei sob análise, mas todos os aspectos processuais estabelecidos no Código de Processo Civil.

Já os efeitos do reconhecimento do processo estrangeiro estão previstos no artigo 167-M, que assim dispõe:

Art. 167-M. Com o reconhecimento de processo estrangeiro principal, decorrem automaticamente:

I – a suspensão do curso de quaisquer processos de execução ou de quaisquer outras medidas individualmente tomadas por credores relativas ao patrimônio do devedor, respeitadas as demais disposições desta Lei;

II – a suspensão do curso da prescrição de quaisquer execuções judiciais contra o devedor, respeitadas as demais disposições desta Lei;

III – a ineficácia de transferência, de oneração ou de qualquer forma de disposição de bens do ativo não circulante do devedor realizadas sem prévia autorização judicial.

§ 1º A extensão, a modificação ou a cessação dos efeitos previstos nos incisos I, II e III do caput deste artigo subordinam-se ao disposto nesta Lei.

§ 2º Os credores conservam o direito de ajuizar quaisquer processos judiciais e arbitrais, e de neles prosseguir, que visem à condenação do devedor ou ao reconhecimento ou à liquidação de seus créditos, e, em qualquer caso, as medidas executórias deverão permanecer suspensas.

§ 3º As medidas previstas neste artigo não afetam os credores que não estejam sujeitos aos processos de recuperação judicial, de recuperação extrajudicial ou de falência, salvo nos limites permitidos por esta Lei.

O artigo 167-N, por sua vez, engloba medidas necessárias para a proteção dos bens do devedor, protegendo, também, os interesses dos credores no processo falimentar.

Art. 167-N. Com a decisão de reconhecimento do processo estrangeiro, tanto principal como não principal, o juiz poderá determinar, a pedido do representante estrangeiro e desde que necessárias para a proteção dos bens do devedor e no interesse dos credores, entre outras, as seguintes medidas:

I – a ineficácia de transferência, de oneração ou de qualquer forma de disposição de bens do ativo não circulante do devedor realizadas sem prévia autorização judicial, caso não tenham decorrido automaticamente do reconhecimento previsto no art. 167-M desta Lei;

II – a oitiva de testemunhas, a colheita de provas ou o fornecimento de informações relativas a bens, a direitos, a obrigações, à responsabilidade e à atividade do devedor;

III – a autorização do representante estrangeiro ou de outra pessoa para administrar e/ou realizar o ativo do devedor, no todo ou em parte, localizado no Brasil;

IV – a conversão, em definitiva, de qualquer medida de assistência provisória concedida anteriormente;

V – a concessão de qualquer outra medida que seja necessária.

§ 1º Com o reconhecimento do processo estrangeiro, tanto principal como não principal, o juiz poderá, a requerimento do representante estrangeiro, autorizá-lo, ou outra pessoa nomeada por aquele, a promover a destinação do ativo do devedor, no todo ou em parte, localizado no Brasil, desde que os interesses dos credores domiciliados ou estabelecidos no Brasil estejam adequadamente protegidos.

§ 2º Ao conceder medida de assistência prevista neste artigo requerida pelo representante estrangeiro de um processo estrangeiro não principal, o juiz deverá certificar-se de que as medidas para efetivá-la se referem a bens que, de acordo com o direito brasileiro, devam ser submetidos à disciplina aplicável ao processo estrangeiro

não principal, ou certificar-se de que elas digam respeito a informações nele exigidas.

Ainda, no que se refere à proteção dos interesses dos devedores, credores e terceiros interessados, o artigo 167-O prevê o seguinte:

Art. 167-O. Ao conceder ou denegar uma das medidas previstas nos arts. 167-L e 167-N desta Lei, bem como ao modificá-las ou revogá-las nos termos do § 2º deste artigo, o juiz deverá certificar-se de que o interesse dos credores, do devedor e de terceiros interessados será adequadamente protegido.

§ 1º O juiz poderá condicionar a concessão das medidas previstas nos arts. 167-L e 167-N desta Lei ao atendimento de condições que considerar apropriadas.

§ 2º A pedido de qualquer interessado, do representante estrangeiro ou de ofício, o juiz poderá modificar ou revogar, a qualquer momento, medidas concedidas com fundamento nos arts. 167-L e 167-N desta Lei.

§ 3º Com o reconhecimento do processo estrangeiro, tanto principal quanto não principal, o representante estrangeiro poderá ajuizar medidas com o objetivo de tornar ineficazes quaisquer atos realizados, nos termos dos arts. 129 e 130, observado ainda o disposto no art. 131, todos desta Lei.

§ 4º No caso de processo estrangeiro não principal, a ineficácia referida no § 3º deste artigo dependerá da verificação, pelo juiz, de que, de acordo com a lei brasileira, os bens devam ser submetidos à disciplina aplicável ao processo estrangeiro não principal.

Imprescindível mencionar que os artigos 167-P e 167-Q retratam um dos pontos mais importantes da lei que é a cooperação da jurisdição brasileira com as autoridades e representantes estrangeiros, no intuito primordial de se alcançar os objetivos delineados no artigo 167-A da Lei de Falências.

A essencialidade dos artigos acima mencionados se traduz no princípio da cooperação, já prevista no Código de Processo Civil, que tem como escopo a colaboração mútua de todos os agentes do processo com a finalidade de se obter uma decisão de mérito justa e efetiva,

permitindo a comunicação entre as autoridades sem a necessidade de cumprimento de formalidades processuais, como cartas rogatórias, inclusive por meio de nomeação de pessoas para agirem sob a supervisão do juiz e também através da coordenação da administração e supervisão dos bens e atividades do devedor.

Por fim, cabe abordar a Seção V da nova Lei de Falências que expõe os regramentos acerca dos processos concorrentes. Assim, o legislador, por meio da norma estabelecida no artigo 167-R, determinou que, após o reconhecimento de processo estrangeiro principal, somente se iniciará no Brasil processo falimentar se o devedor possuir bens ou estabelecimento no País, sendo que os efeitos desse processo devem restringir-se aos bens e ao estabelecimento situado em território brasileiro, podendo haver a extensão de sua aplicação se necessário para a cooperação e a coordenação com o processo concorrente.

Já o artigo 167-S fornece uma orientação ao órgão julgador, salientando que deve sempre ser buscada a cooperação internacional e a coordenação entre às jurisdições do processo estrangeiro principal e auxiliar.

Art. 167-S. Sempre que um processo estrangeiro e um processo de recuperação judicial, de recuperação extra-judicial ou de falência relativos ao mesmo devedor estiverem em curso simultaneamente, o juiz deverá buscar a cooperação e a coordenação entre eles, respeitadas as seguintes disposições:

I – se o processo no Brasil já estiver em curso quando o pedido de reconhecimento do processo estrangeiro tiver sido ajuizado, qualquer medida de assistência determinada pelo juiz nos termos dos arts. 167-L ou 167-N desta Lei deve ser compatível com o processo brasileiro, e o previsto no art. 167-M desta Lei não será aplicável se o processo estrangeiro for reconhecido como principal;

II – se o processo no Brasil for ajuizado após o reconhecimento do processo estrangeiro ou após o ajuizamento do pedido de seu reconhecimento, todas as medidas de assistência concedidas nos termos dos arts. 167-L ou 167-N desta Lei deverão ser revistas pelo juiz e modificadas ou revogadas se forem incompatíveis com o

processo no Brasil e, quando o processo estrangeiro for reconhecido como principal, os efeitos referidos nos incisos I, II e III do caput do art. 167-M serão modificados ou cessados, nos termos do § 1º do art. 167-M desta Lei, se incompatíveis com os demais dispositivos desta Lei; III – qualquer medida de assistência a um processo estrangeiro não principal deverá restringir-se a bens e a estabelecimento que, de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, devam ser submetidos à disciplina aplicável ao processo estrangeiro não principal, ou a informações nele exigidas.

A cooperação está prevista também no artigo 167-T – que dispõe que a cooperação e a coordenação entre os países envolvidos devem ser almejadas quando houver mais de um processo estrangeiro referente ao mesmo devedor –, bem como no artigo. 167-V, que estabelece o dever de prestar informações entre os juízos.

Encerrando a análise de parte da lei que se refere à insolvência transnacional, cabe apontar as normas esculpidas nos artigos 167-W, 167-X e 167-Y que orientam o tribunal a deliberar sobre certas questões processuais.

Art. 167-W. No processo falimentar transnacional, principal ou não principal, nenhum ativo, bem ou recurso remanescente da liquidação será entregue ao falido se ainda houver passivo não satisfeito em qualquer outro processo falimentar transnacional.

Art. 167-X. O processo de falência transnacional principal somente poderá ser finalizado após o encerramento dos processos não principais ou após a constatação de que, nesses últimos, não haja ativo líquido remanescente.

Art. 167-Y. Sem prejuízo dos direitos sobre bens ou decorrentes de garantias reais, o credor que tiver recebido pagamento parcial de seu crédito em processo de insolvência no exterior não poderá ser pago pelo mesmo crédito em processo no Brasil referente ao mesmo devedor enquanto os pagamentos aos credores da mesma classe forem proporcionalmente inferiores ao valor já recebido no exterior.

A partir da leitura do texto legal, aliada aos ensinamentos doutrinários anteriormente expostos, verifica-se que as normas que regem a insolvência transnacional, inspiradas na *soft law* e na Lei Modelo da Uncitral, têm como objetivo primordial a promoção da cooperação internacional entre as jurisdições estatais. Busca-se, com isso, assegurar a máxima eficácia e segurança jurídica no processo de insolvência, preservando os interesses e créditos dos credores, bem como viabilizando a recuperação da empresa, sem desconsiderar a soberania e a jurisdição dos países envolvidos.

4 Considerações Finais

A transnacionalidade visa a garantir a proteção aos interesses comuns e sensíveis a todos os povos, sem que isso resulte na ausência do Estado ou na perda total da sua soberania, mas sim na eficácia de um espaço de interação global caracterizado por uma rede normativa com o intuito de regular os novos anseios decorrentes dos fluxos da globalização.

Da mesma forma, a nova realidade empresarial transnacional demanda soluções que permitam a eficiência e a celeridade aos processos de insolvência. Os Estados e os agentes do Poder Judiciário devem estar atentos a essa necessidade, com o propósito de resolver os conflitos, sem perder de vista o resguardo à soberania.

A insolvência transnacional consiste no processo de tratamento de falências ou crises financeiras que envolvem partes ou ativos situados em mais de um país, a qual é cada vez mais relevante porque houve um expressivo aumento das interconexões entre as economias nacionais, o que, por um lado, oferece oportunidades de crescimento, mas, por outro, também gera desafios em situações de insolvência que afetam várias jurisdições simultaneamente.

No contexto da insolvência transnacional, a *soft law* tem sido uma ferramenta importante para promover a harmonização das normas de falência entre diferentes países. Apesar de muitos sistemas jurídicos nacionais não estarem completamente alinhados em termos de regras e procedimentos para a insolvência, as normas de *soft law*,

como convenções, recomendações e diretrizes, ajudam a criar uma base comum para a cooperação internacional.

A lei modelo da Uncitral é um dos principais pilares na construção de um sistema jurídico internacional mais harmonioso e eficiente, essencial para o crescimento do comércio global. A adoção dos modelos e convenções da Uncitral por diferentes países facilita a resolução de conflitos comerciais e a realização de negócios internacionais, garantindo mais segurança jurídica e maior previsibilidade nas transações internacionais.

As recentes modificações legislativas introduzidas pela Lei n. 14.112/2020 à Lei n. 11.101/2005 – inspiradas e em consonância com a lei modelo da Uncitral – constituem normas que carregam consigo maior segurança jurídica aos empresários e investidores com atuação global, gerando incentivos ao incremento da atividade econômica transnacional.

E conforme visto na última seção do presente artigo, as alterações na Lei de Falências implementam uma série de medidas que certamente contribuirão para que as recuperações judiciais sejam processadas de forma efetiva e permitirão o processamento cooperativo e integrado de procedimentos recuperacionais entre o Brasil e outros países.

Referências

BECK, Ulrich. **O que é Globalização? Equívocos do Globalismo:** Respostas à Globalização. Tradução de André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999. (Título original: Was ist globalisierung?: Irrtümer des globalismus: Antworten auf globalisierung).

BECUE, Sabrina Maria Fadel. **Insolvência Transnacional:** as contribuições que a lei modelo da UNCITRAL pode proporcionar para o Brasil. 2018. 143f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

BRASIL. **Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005.** Brasília, DF: Presidente da República, [2005]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm. Acesso em: 6 dez. 2024.

BRASIL. **Lei n. 14.112, de 24 de dezembro de 2020.** Brasília, DF: Presidente da República, [2020]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l14112.htm. Acesso em: 6 dez. 2024.

CALETTI, Leandro; STAFFEN, Márcio Ricardo. A fragmentação jurídica e o direito ambiental global. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 16, n. 34, p. 279-310, Jan.-abril, 2019.

CATANIA, Alfonso. **Metamorfosi Del Diritto**. Decisione e norma nell'età globale. Roma, Bari: Laterza, 2010.

CERVANTES, Aleida. **La producción jurídica de la globalización económica**. Ciudad de México: CIICH/UNAM, 2014.

CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (org.). **Direito e Transnacionalidade**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2011.

FERRAJOLI, Luigi. **Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais**. Tradução de: Alexandre Salim; Alfredo Copetti Neto; Daniela Cademartori; Hermes Zabeti Junior et Sérgio Cademartori. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2021.

FRYDMANN Benoit. **O fim do Estado de Direito**: governar por standards e indicadores. Tradução de Jânia Saldanha. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

GARCIA, Heloise Siqueira; SANTOS, Kassy Gerei; GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. Governança Transnacional. In: GARCIA, Heloise Siqueira; CRUZ, Paulo Marcio. **Interfaces entre direito e transnacionalidade**. Itajaí: Univali, 2020. p. 10-28.

GUARIGLIA, Osvaldo. **En camión de una justicia global**. Madrid: Marcial Pons, 2010.

GUIMARÃES, Márcio Souza. O Protocolo de Cooperação na Crise da Empresa Transnacional. In: DIDIER JR., Fredie et al. **Falência e Recuperação Empresarial**. 2. ed. São Paulo: Editora Juspodivm, 2024. p. 237-256.

KARDIA, Kelly Santos Gonçalves; SCORZATO, Tatiana Galardo Amorim Dutra. Reflexões acerca da superação do Estado Constitucional Moderno por um Estado Transnacional. In: JACOBSEN, Gilson. **Governança Transnacional e Sustentabilidade na Perspectiva dos Novos Desafios Urbanos**. Itajaí: Univali, 2019. p. 9-22.

LORENZETTI, Julia Vaz; CARRION, Rosinha Machado. Governança Ambiental global: atores e cenários. **Cadernos EBAPE BR**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 3, opinião 2, set. 2012.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Insolvência Transfronteiriça: estudo de um caso. In: DIDIER JR., Fredie et al. **Falência e Recuperação Empresarial**. 2. ed. São Paulo: Editora Juspodivm, 2024. p. 115-131.

MEDEIROS, Jefferson; BELMONTE, Jonas Jesus. MARTINELLI, Sandra Maria Romano. Sustentabilidade: Um direito Fundamental Transnacional. In: GARCIA, Heloíse Siqueira; CRUZ, Paulo Marcio. **Interfaces entre direito e transnacionalidade**. Itajaí: Univali, 2020. p. 151-172.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário. 14. ed. São Paulo: Juspodivm, 2022.

ROMANO, Santi. **O ordenamento jurídico**. Tradução Arno Dal Ri Jr. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008.

SASSEN, Saskia. **Territorio, autoridad y derechos**. De los ensamblajes medievales a los ensamblajes globales. Buenos Aires: Katz, 2015.

SCHMITT, Carl. **El nomos de la Tierra en el Derecho de Gentes del jus publicum Europaeum**. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1979.

STAFFEN, Márcio Ricardo. **Interfaces do Direito Global**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2018.

Ronan Saulo Robl

Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais, de Interdições e Tutelas, das Pessoas Jurídicas e de Títulos e Documentos da Comarca de São Bento do Sul/SC. Doutorando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI) no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica (CAPES 6), com dupla titulação pela Universidade de Alicante. Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI) e em Derecho Ambiental y la Sostenibilidad pela Universidade de Alicante (UA) - Espanha. Pós-Graduado em Direito Constitucional, Direito Tributário, Direito Administrativo e Direito Empresarial pelo Centro Universitário União das Américas – UniAmérica. Graduado em Direito pela Universidade da Região de Joinville – UNIVILLE. *Lattes*: <http://lattes.cnpq.br/0944423237113421>

Endereço profissional: Rua Jorge Lacerda, 242, Centro, São Bento do Sul, SC, CEP: 89280-174

E-mail: ronansaulorobl@gmail.com

Recebido em: 07/07/2025

Aceito em: 17/10/2025

Como referenciar este artigo

ROBL, Ronan Saulo. A Insolvência Transnacional e a Lei de Falências Brasileira. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 358-384, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Governança Colaborativa e Avaliação por Evidências: estratégias jurídicas para a estabilidade das políticas públicas

Sérgio Laguna Pereira¹

¹Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

Resumo

O artigo discute como o Direito pode redesenhar instrumentos e arranjos de governança para garantir continuidade e adaptabilidade das políticas públicas no Brasil. Sustenta-se que fragmentação partidária, captura regulatória, formalismo burocrático, restrições orçamentárias e déficit de avaliação por evidências comprometem a efetividade estatal. Com base em pesquisa qualitativa, bibliográfica e normativa, foi possível identificar entraves político-institucionais, de planejamento e de implementação. Desse modo, propõe-se quatro eixos: planejamento plurianual vinculante, governança multinível colaborativa, responsabilização por desempenho e institucionalização da cultura de evidências. Conclui-se que a articulação desses mecanismos é essencial para superar a descontinuidade e efetivar direitos fundamentais.

Palavras-chave: Políticas Públicas; Governança; Planejamento Estatal; Avaliação por Evidências; Continuidade Administrativa.

Collaborative Governance and Evidence-Based Evaluation: legal strategies for the stability of public policies

Abstract

The article examines how Law can redesign instruments and governance arrangements to ensure the continuity and adaptability of public policies in Brazil. It argues that party fragmentation, regulatory capture, bureaucratic formalism, budgetary constraints, and a lack of evidence-based evaluation undermine state effectiveness. Based on qualitative, bibliographic, and normative research, it identifies political-institutional, planning, and implementation constraints. Accordingly, it proposes four axes: binding multi-year planning, collaborative multilevel governance, performance-based accountability, and the institutionalization of an evidence-based culture. It concludes that the articulation of these mechanisms is essential to overcome discontinuity and to effectively realize fundamental rights.

Keywords: Public Policies; Governance; State Planning; Evidence-Based Evaluation; Administrative Continuity.

1 Introdução

A efetivação dos direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988 depende, em larga medida, da implementação consistente de políticas públicas. Essas políticas são instrumentos pelos quais o Estado promove equidade social e desenvolvimento, assegurando bens e serviços essenciais à população, como saúde, educação e assistência social (Cavalcante, 2023, p. 117). Com efeito, políticas públicas robustecem a dignidade humana ao viabilizar condições materiais para o exercício de direitos básicos. No Brasil contemporâneo, entretanto, tais políticas enfrentam entraves que comprometem sua continuidade ao longo do tempo e sua adaptabilidade frente a novas demandas e contextos (Dimoulis; Lunardi, 2016, p. 242).

A descontinuidade e a baixa adaptabilidade das políticas públicas brasileiras manifestam-se em programas interrompidos a cada mudança de governo, iniciativas reformuladas abruptamente sem avaliação de resultados e dificuldade em ajustar trajetórias diante de crises ou evidências (Moraes; Leal, 2023, p. 80).

Pode-se dizer que se vivencia atualmente uma “modernidade líquida” (Bauman, 2001, p. 11) em que até mesmo as ações estatais antes sólidas e duradouras tornam-se efêmeras e instáveis. Nesse contexto fluido, compromissos de longo prazo se fragilizam e projetos nacionais carecem de perenidade. A volatilidade político-institucional, aliada a deficiências de planejamento e gestão, dificulta a consolidação de políticas como políticas de Estado, que transcenderiam governos de turno.

Este artigo pretende responder à seguinte questão: como o Direito pode redesenhar instrumentos normativos e de governança para assegurar a continuidade e a adaptabilidade das políticas públicas brasileiras, superando entraves político-institucionais, de planejamento e de recursos?

Parte-se da hipótese de que é possível aperfeiçoar o arcabouço jurídico-institucional de modo a mitigar tais entraves, por meio de mecanismos que blindem o planejamento estatal contra descontinuidades, promovam uma governança colaborativa em múltiplos níveis, flexibilizem as regras de responsabilização para favorecer soluções negociadas e institucionalizem uma cultura de decisões baseadas em

evidências. Em outros termos, o Direito poderia configurar incentivos e obrigações legais que induzam os governantes a manter um rumo estratégico estável e, simultaneamente, permitam ajustes responsáveis conforme novas circunstâncias.

O objetivo geral deste trabalho, portanto, é analisar de forma abrangente os fatores que comprometem a continuidade e a adaptabilidade das políticas públicas no Brasil e propor melhorias jurídicas nesses campos. Metodologicamente, a pesquisa é de natureza qualitativa, fundamentada em revisão bibliográfica. Foram analisadas obras de referência em Direito e Políticas Públicas, artigos acadêmicos recentes e normas constitucionais pertinentes.

Inicia-se pela presente Introdução, que situa o problema e a hipótese de trabalho. Em seguida, no Desenvolvimento, dividem-se as análises em três eixos: a seção 2 aborda a Dinâmica Política e Captura de Interesses, examinando fatores como volatilidade partidária, captura regulatória e conflitos federativos que minam a continuidade das políticas; a seção 3 enfoca Planejamento, Governança e Cultura Organizacional, discutindo as deficiências do modelo burocrático tradicional, o formalismo excessivo e a ausência de incentivos à inovação e ao planejamento de longo prazo; e a seção 4 trata de Recursos, Implementação e Avaliação Baseada em Evidências, analisando a tensão entre limites financeiros e dever de garantir mínimos sociais, o papel da burocracia de nível de rua e a carência de avaliações e transparência. Finalmente, em Considerações Finais, estão sintetizados os entraves identificados e são apresentadas propostas jurídicas para redesenhar instrumentos normativos e de governança, incluindo planejamento plurianual vinculante, governança colaborativa multinível, revisão de regras de responsabilização e fortalecimento da cultura de evidências.

2 Dinâmica Política e Captura de Interesses

No Brasil, o cenário político marcado por alta fragmentação partidária e coalizões instáveis contribui para a volatilidade das agendas governamentais. A ausência de um projeto nacional duradouro – isto é, de diretrizes estratégicas compartilhadas que transcendam mandatos

– faz com que muitos programas públicos não sobrevivam à troca de governos. Mudanças frequentes de orientação ideológica e alianças ocasionam inflexões bruscas nas políticas, quando não sua completa descontinuidade. Cada novo governo tende a imprimir sua marca, por vezes abandonando ou desmontando políticas bem-sucedidas de antecessores, em um vaivém que dificulta a consolidação de políticas de Estado. Assim, a volatilidade partidária, expressa em migrações partidárias e recomposição de bases políticas a cada legislatura, impede a formação de consensos duradouros em torno de políticas públicas essenciais (Bucci, 2021).

Além da instabilidade intrínseca ao ciclo eleitoral, verifica-se a influência penetrante de interesses organizados que podem capturar o processo decisório em detrimento do interesse público. Mesmo sob um arcabouço jurídico que estabelece balizas para a atuação estatal, legisladores e agentes administrativos frequentemente sofrem pressões de grupos de interesse durante a definição de políticas. Desse modo, a arena das políticas públicas torna-se um palco de conflitos de interesses, no qual atores com maior poder de *lobby* conseguem direcionar prioridades ou barrar iniciativas contrárias aos seus objetivos (Lima, 2018, p. 94). Em casos extremos, ocorre a chamada captura regulatória: órgãos e agências responsáveis por políticas setoriais passam a atender preferencialmente aos interesses privados dos setores que deveriam regular, comprometendo a finalidade pública das normas. Essa captura pode levar não apenas a decisões enviesadas, mas também à não-tomada de decisão, quando medidas necessárias ao bem comum deixam de ser adotadas porque confrontam interesses poderosos. A literatura de análise de políticas destaca que, em uma arena decisória, tão relevante quanto entender as decisões tomadas é examinar aquelas que deixam de ser tomadas pela influência de atores capazes de bloqueá-las (Ruiz; Bucci, 2019, p. 1163). Assim, projetos importantes podem definhar por inércia deliberada, especialmente em temas que contrariem grupos privilegiados.

Outro entrave de natureza política decorre das frequentes contradições entre a política econômica e a política social no país. Periodicamente, adotam-se medidas de austeridade fiscal que estrangulam o financiamento de políticas sociais, invocando-se a necessidade

de ajuste das contas públicas (“reserva do possível”), ao mesmo tempo em que a Constituição assegura um núcleo mínimo de direitos que demandam realização progressiva (Lima, 2018, p. 94). Um exemplo relativamente recente foi a Emenda Constitucional n. 95/2016, que instituiu um novo regime fiscal limitando o crescimento do gasto público por vinte anos (Brasil, 2016). Essa rígida limitação orçamentária, fruto de uma orientação econômica de controle do gasto, entrou em tensão direta com a expansão de programas sociais e com a manutenção de serviços públicos de qualidade. Criou-se, na prática, um choque entre o compromisso jurídico de garantir direitos universais e a opção político-econômica de congelar despesas, colocando em xeque a adaptabilidade das políticas frente às necessidades da população. Pinto defende que a alegada discricionariedade orçamentária não pode se converter em arbítrio para ignorar finalidades legais, pois isso afronta a Constituição (Pinto, 2018, p. 132). Ou seja, o Estado não pode invocar genericamente escassez de recursos para furtar-se à implementação de direitos fundamentais, devendo justificar tecnicamente suas escolhas e prioridades. De fato, o Supremo Tribunal Federal tem refutado o uso irrestrito da “reserva do possível” como alibi para a omissão estatal, notando que a escassez orçamentária não isenta o Poder Público do dever de concretizar direitos básicos, sobretudo quando se trata do mínimo existencial (Bucci, 2009, p. 13). Ainda assim, a tensão persiste e acaba judicializada: cresce o número de ações em que cidadãos buscam assegurar judicialmente prestações materiais (medicamentos, vagas em creches, tratamentos) alegando violação de direitos sociais, o que leva o Judiciário a intervir em políticas públicas caso a caso. Essa judicialização fragmentada, embora venha garantir certos direitos individuais, pode gerar desequilíbrios e reforçar políticas pontuais em detrimento de soluções estruturais de maior alcance (Bucci, 2009, p. 15).

Ademais, as peculiaridades do federalismo cooperativo brasileiro introduzem outros vetores de descontinuidade. Muitas políticas dependem de coordenação entre União, Estados e Municípios, e a ausência de mecanismos efetivos de cooperação pode paralisar iniciativas. Competências legislativas concorrentes e atribuições administrativas comuns frequentemente geram sobreposição de esforços ou, no polo oposto, um jogo de empurra de responsabilidades. A assimetria fiscal

agrava o quadro: entes subnacionais com baixa capacidade de arrecadação ficam sujeitos às prioridades e transferências da União, o que pode descontinuar programas se houver retração nos repasses. Por outro lado, governos locais ou estaduais politicamente desalinhados com o governo central podem atuar como *veto players*, resistindo à implementação de políticas federais ou deixando de cofinanciá-las adequadamente. Por exemplo, apesar do arcabouço constitucional permitir à União legislar em praticamente todas as áreas de políticas públicas (inclusive as descentralizadas) sem necessidade de ratificação pelos Estados, tal facilidade para alterar a legislação nacional pode levar a mudanças bruscas no *status quo* sem construção de consenso federativo (Tavares; Bitencourt, 2022, p. 180). Em suma, a falta de coordenação horizontal e vertical no Estado federativo adiciona mais uma camada de fragilidade à continuidade das políticas.

Ao cabo, a resultante desses fatores político-institucionais é a interrupção prematura de políticas e a incapacidade de adaptá-las de forma consistente. Sem continuidade temporal, programas valiosos perdem eficácia cumulativa; sem adaptabilidade, mesmo políticas longevas tornam-se obsoletas diante de novos desafios. Em síntese, a volatilidade política e a captura de interesses engendram um ciclo vicioso de descontinuidade e baixa efetividade, minando a confiança na ação estatal. Superar tais entraves requer reformas que fortaleçam o planejamento estatal e a gestão orientada a resultados, tema que será examinado na próxima seção.

3 Planejamento, Governança e Cultura Organizacional

A estrutura burocrática clássica do Estado, fundamentada em hierarquia rígida, especialização em silos e observância estrita de procedimentos, mostrou-se limitada para lidar com a complexidade das políticas públicas contemporâneas. Problemas sociais dotados de distintas nuances raramente se enquadram em compartimentos estanques: demandam a atuação coordenada de múltiplos órgãos e a colaboração entre diferentes níveis de governo e setores da sociedade. Contudo, o modelo burocrático tradicional tende ao isolamento

funcional e à verticalização das decisões, dificultando a formação de redes colaborativas de governança. Estudos recentes ressaltam que a abordagem tradicional precisa ser revista à luz da teoria da complexidade, reconhecendo as políticas públicas como sistemas dinâmicos que exigem soluções plurais e interconectadas (Reck; Bitencourt, 2016, p. 134). Na chamada “sociedade em rede” globalizada, em que fluxos de informação e decisões atravessam fronteiras instantaneamente, torna-se necessário redesenhar as formas de coordenação estatal (Castells, 1999, p. 270). Manuel Castells argumenta que não há mais fronteiras absolutas na era da informação, exigindo uma governança em múltiplos níveis – transnacional, nacional e local – para que políticas públicas sejam eficazes em contextos dinâmicos (Castells, 1999, p. 269). No caso brasileiro, tal necessidade se manifesta na urgência de integrar União, Estados e Municípios na implementação de políticas, superando sobreposições de competências e disputas de protagonismo. Sem mecanismos jurídicos claros de cooperação federativa, cada ente pode agir de forma desarticulada ou até competitiva, comprometendo a continuidade das ações no território nacional.

Outro aspecto crítico é a fragilidade do planejamento governamental de médio e longo prazo. Embora a Constituição de 1988 tenha instituído instrumentos como o Plano Plurianual (PPA) para orientar a atuação do Estado em ciclos de quatro anos, observa-se na prática um baixo grau de aderência dos gestores públicos a esses planejamentos setoriais e orçamentários (Pinto, 2018, p. 106). Com frequência, o PPA e as leis orçamentárias anuais tornam-se peças formais, sem cumprimento efetivo das metas neles fixadas. Os gestores, inclusive, raramente são responsabilizados pelo não alcance dos objetivos programados, o que enfraquece a força normativa do planejamento. Pinto ressaltava que a ausência de vínculo efetivo aos planos permite amplo espaço de discricionariedade para mudanças de rota não justificadas, situação que deveria ser contida impondo-se maiores ônus argumentativos ao gestor que descumpra metas ou altere programas (Pinto, 2018, p. 108). Em outras palavras, a mudança injustificada de políticas previamente planejadas deveria ser vista como exceção e não como regra natural a cada governo. No entanto, a legislação atual carece de mecanismos para “blindar” juridicamente o planejamento plurianual contra ingerências

casuísticas. A recente alteração da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro (LINDB) em 2018, por meio da Lei n. 13.655/2018 (Brasil, 2018), buscou introduzir critérios de racionalidade decisória (como a consideração de consequências e alternativas) para os atos da Administração. Todavia, como observa Pinto, essa reforma pontual não atacou o cerne do problema, pois não reforçou o caráter vinculante do planejamento setorial e orçamentário (Pinto, 2018, p. 110). Permanece, assim, a lacuna de um planejamento verdadeiramente impositivo: metas plurianuais podem ser abandonadas sem consequências legais proporcionais.

Paralelamente, a cultura organizacional no setor público valoriza em excesso o formalismo procedimental, em detrimento da orientação para resultados e inovação. Herança do esforço de combate ao patrimonialismo e à corrupção, o controle administrativo brasileiro se apoia tradicionalmente em um conjunto minucioso de regras e procedimentos cuja observância é rigorosamente fiscalizada. Isso trouxe avanços no sentido de impessoalidade e legalidade, mas também gerou um ambiente de aversão ao risco entre os gestores. Muitos agentes públicos preferem não se aventurar em práticas inovadoras, ainda que potencialmente mais eficientes, por temor de incorrer em alguma irregularidade formal e sofrer sanções dos órgãos de controle. O resultado é a inibição da criatividade e da adaptabilidade dentro da Administração. Quando o foco recai exclusivamente no cumprimento de ritos burocráticos, perde-se a flexibilidade para ajustar políticas diante de situações imprevistas ou aprender com erros. Conforme Pinto (2018, p. 107) analisa, “[...] mal se controlam custos e resultados da ação governamental, na medida em que ainda sobreleva a prevalência dos controles formais”. Ou seja, monitoram-se cuidadosamente os meios (procedimentos, documentos, conformidade legal), mas pouco se avalia o fim alcançado (impacto concreto da política). Esse desequilíbrio faz com que a máquina pública por vezes se limite a “enxugar gelo”, punindo isoladamente gestores por desvios burocráticos sem enfrentar as causas estruturais dos problemas (Pinto, 2018, p. 113). Nessa metáfora eloquente, as energias institucionais gastam-se em controlar o processo em vez de resolver efetivamente as demandas sociais.

Em complemento, o modelo atual oferece poucos incentivos a uma gestão por desempenho e à aprendizagem institucional. Práticas

exitosas raramente são sistematizadas e difundidas, enquanto falhas não geram correções de rumo porque prevalece uma cultura de culpabilização individual em vez de análise sistêmica. O conhecimento acumulado em experiências de políticas anteriores não retorna ao ciclo de formulação de modo estruturado. Cada novo programa tende a recomeçar do zero, ignorando lições do passado. Essa falta de memória institucional relaciona-se à rotatividade de quadros dirigentes a cada governo e à ausência de estruturas permanentes de avaliação (Cavalcante, 2023, p. 119).

Frente a esse diagnóstico, impõe-se formular propostas jurídicas que fortaleçam o planejamento e induzam uma mudança cultural na Administração Pública. Em primeiro lugar, defende-se conferir caráter mais vinculante ao planejamento plurianual. Isso poderia ser feito aprimorando-se a legislação do PPA para estabelecer que as metas estratégicas ali contidas sejam de cumprimento obrigatório pelos gestores, salvo justificativa técnica robusta submetida a controle externo. Poderiam ser criados dispositivos que travem alterações bruscas em programas já em andamento, por exemplo exigindo autorização legislativa qualificada ou parecer técnico independente antes de redirecionar recursos de uma política prioritária. O planejamento deveria deixar de ser mera carta de intenções para se tornar contrato de resultados entre governo e sociedade. Estudos sugerem inclusive que a execução obrigatória do orçamento nas ações de concretização de direitos fundamentais é uma decorrência lógica do princípio da máxima efetividade dos direitos (Pinto, 2018, p. 131). Ou seja, uma vez fixadas em lei as metas e dotações voltadas ao atendimento de direitos básicos, seu cumprimento deveria ser exigível como dever do Estado, vedada a “subalocação” injustificada de recursos (Pinto, 2018, p. 132).

Em segundo lugar, propõe-se aprimorar a *accountability* por desempenho, complementando o controle de legalidade com mecanismos de avaliação de resultados. Os órgãos de controle interno e externo (controladorias, tribunais de contas) poderiam passar a monitorar não apenas se o gestor seguiu os trâmites formais, mas também se a política alcançou seus objetivos. Indicadores de resultado e eficiência deveriam ser incorporados nos instrumentos de planejamento e constar dos relatórios de gestão obrigatórios. A responsabilização do agente público

precisa contemplar também o não atingimento de metas, levando em conta, naturalmente, os fatores externos e conjunturais. Essa mudança requer aperfeiçoar as capacidades técnicas do Estado para coleta de dados, definição de indicadores e análise de desempenho, bem como uma mudança de enfoque dos órgãos de controle. Há avanços recentes nesse sentido: a Emenda Constitucional n. 109/2021 incluiu o §16 no artigo 37 da Constituição, determinando que órgãos e entidades da Administração Pública, “[...] individual ou conjuntamente, devem realizar avaliação das políticas públicas, inclusive com divulgação dos resultados alcançados” (Brasil, 2021). Trata-se de uma sinalização constitucional importante para institucionalizar a avaliação de desempenho, embora sua efetividade dependa de regulamentação infraconstitucional e, sobretudo, de uma mudança de cultura administrativa.

Em suma, sem reformar o modelo burocrático rumo a uma governança mais colaborativa e orientada a resultados, as políticas públicas continuarão engessadas e pouco adaptáveis. A Administração precisa se tornar capaz de aprender com a prática, ajustar rumos e inovar responsabilmente, o que passa pela revisão de regras jurídicas e incentivos institucionais. A próxima seção abordará como as questões de recursos e implementação se conjugam a essa necessidade de avaliação baseada em evidências, completando o quadro dos desafios e soluções.

4 Recursos, Implementação e Avaliação Baseada em Evidências

A efetividade e a continuidade de uma política pública estão condicionadas, em última instância, à disponibilidade de recursos para sua implementação e à forma como esses recursos são geridos. No contexto brasileiro, discute-se frequentemente a ideia de “reserva do possível”, a noção de que o Estado só pode realizar direitos até o limite do financeiramente viável. Esse conceito, legítimo ao reconhecer a finitude dos recursos orçamentários, por vezes é invocado de modo abusivo para justificar omissões estatais mesmo diante de violações do mínimo existencial. Como visto, os tribunais superiores têm afirmado que a reserva do possível não exime o Estado de garantir um núcleo

básico de direitos (educação básica, saúde essencial, etc.), e que a falta de verbas não pode servir de escudo para a inércia administrativa (Bucci, 2009, p. 13). Ainda assim, é inegável que limitações orçamentárias reais impõem escolhas trágicas: alocar recursos escassos entre múltiplas políticas igualmente urgentes. Nessa tensão, a saída apontada é aprimorar o planejamento e a gestão fiscal, de modo a otimizar o uso do dinheiro público e evitar tanto desperdícios quanto subfinanciamentos deliberados de políticas sociais.

A qualidade do gasto público é, portanto, tão importante quanto o volume de recursos disponível. Ao longo dos anos, o Brasil consagrou percentuais mínimos de investimento em áreas como saúde e educação (vinculações orçamentárias) justamente para proteger esses setores de flutuações políticas. Entretanto, a mera destinação de verbas não assegura resultados se o gasto for ineficiente ou dilapidado por corrupção ou ineficiência. Casos de malversação e desvios de recursos minam a capacidade das políticas de alcançarem seus objetivos e também corroem o apoio público, levando à descontinuidade de programas. Um exemplo emblemático é quando escândalos de corrupção em determinada política (como habitação ou transporte) resultam no seu congelamento ou cancelamento, prejudicando a população-alvo. Por isso, garantir integridade e eficiência nos gastos é condição para manter políticas em funcionamento a longo prazo. Pinto sublinha que o desafio central contemporâneo é elevar a qualidade dos serviços e gastos públicos; sem conseguir avaliar custos e resultados, o Estado acaba refém de controles meramente formais que pouco dizem sobre o real benefício entregue à sociedade (Pinto, 2018, p. 107). Combater a corrupção, aprimorar a gestão financeira e introduzir avaliação de custo-benefício das ações são medidas complementares que reforçam tanto a continuidade quanto a credibilidade das políticas públicas.

No nível da execução cotidiana das políticas, destaca-se o papel fundamental dos burocratas de nível de rua. Este termo, cunhado por Lipsky (1980), refere-se aos agentes públicos que interagem diretamente com os cidadãos na ponta do serviço – por exemplo, professores, médicos, policiais, assistentes sociais. São eles que, no dia a dia, concretizam (ou não) as diretrizes das políticas públicas, aplicando regras gerais a casos particulares. Esses agentes desfrutam de um certo

grau de discricionariedade, dado que lidam com situações concretas variadas sob condições frequentemente adversas (turmas escolares superlotadas, escassez de medicamentos, alto número de casos por assistente, etc.). Conforme define Lotta (2014), os burocratas de nível de rua são os trabalhadores que interagem diretamente com os cidadãos, no curso da implementação de uma política pública. As formas como eles interpretam as normas e utilizam sua autonomia impacta fortemente os resultados da política: podem adaptá-la inteligentemente às necessidades locais, mas também distorcê-la ou restringi-la além do previsto. Infelizmente, muitas vezes esses profissionais não recebem treinamento adequado, nem têm canais institucionais para retroalimentar o formulador da política com informações do terreno. A ausência de uma gestão participativa da implementação – que envolva quem executa e quem se beneficia da política – é mais um fator de perda de eficiência e de potencial inovador. Políticas eficazes costumam aproveitar o conhecimento dos implementadores para corrigir falhas de desenho e melhor se adequarem à realidade; quando isso não ocorre, desperdiça-se a oportunidade de aprimorar continuamente as ações públicas. Assim, o Direito pode contribuir prevendo instâncias de participação e *feedback* na fase de execução, bem como garantindo condições de trabalho e capacitação aos burocratas de nível de rua, de modo que possam desempenhar seu papel sem estrangulamentos operacionais.

Outro gargalo identificado é a incipiente cultura de decisões baseadas em evidências no processo de formulação e avaliação das políticas públicas brasileiras. Por muito tempo, prevaleceu na Administração Pública uma tomada de decisão guiada mais por intuição política, pressão de grupos ou conveniências administrativas do que por dados empíricos e estudos de impacto. Nos últimos anos, entretanto, vem ganhando espaço a ideia de *políticas públicas baseadas em evidências*, inspirada em experiências internacionais. Trata-se de incorporar métodos científicos na definição de intervenções estatais, utilizando estatísticas, pesquisas, avaliações anteriores e experimentos-piloto para decidir “o que funciona” antes de expandir um programa. Embora ainda embrionária no Brasil, essa abordagem mostrou seu valor durante a pandemia de Covid-19, quando gestores tiveram de recorrer a estudos

epidemiológicos e recomendações técnicas para embasar medidas de saúde pública. Marcos Cavalcante observa que o uso de evidências no ciclo das políticas aumenta a efetividade da ação estatal e confere segurança técnica e jurídica às decisões dos gestores (Cavalcante, 2023, p. 118). Apesar desse reconhecimento, a prática de avaliação *ex ante* e *ex post* das políticas públicas ainda encontra resistência e dificuldades estruturais. Faltam dados abertos e integrados sobre diversas políticas, o que impede análises abrangentes. Muitas vezes, não há avaliação *ex post* nenhuma – programas se encerram ou se prolongam sem que nunca se tenha medido seus resultados ou comparado custos e benefícios.

Diante dessa lacuna, recentes mudanças normativas buscaram instituir a avaliação como elemento obrigatório da gestão pública. Como citado, a EC 109/2021 tornou a avaliação de políticas uma exigência constitucional (Brasil, 2021). Antes dela, a EC 108/2020 já havia incluído no artigo 193 da Constituição a diretriz de que o Estado deve planejar e avaliar as políticas sociais com participação da sociedade (Brasil, 2020). Tais inovações colocam o Brasil em sintonia com uma tendência global de *accountability* orientada a evidências. Porém, o desafio real está na implementação: é preciso criar unidades e sistemas de avaliação dentro do governo, capacitar servidores em métodos de pesquisa e, sobretudo, cultivar uma mentalidade de aprendizado contínuo. O Direito pode contribuir estabelecendo parâmetros e prazos para avaliações periódicas, prevendo transparência ativa na divulgação dos dados e resultados (obrigando, por exemplo, a publicação anual de relatórios de desempenho dos programas públicos) e exigindo que novas políticas sejam precedidas de estimativas de impacto orçamentário e social. Ademais, a legislação pode incentivar a colaboração com universidades e instituições independentes para realizar avaliações externas, garantindo maior isenção e rigor metodológico.

No tocante à transparência fiscal, a consolidação de portais de dados abertos e ferramentas de monitoramento cidadão reforça tanto o controle social quanto a disponibilidade de evidências. Quando o orçamento público e a execução financeira de cada política são divulgados de forma clara e acessível, cria-se um ambiente propício para que a sociedade e os pesquisadores analisem a eficácia do gasto. A Lei de Acesso à Informação (Lei n. 12.527/2011) e iniciativas como os portais

da transparência já representam avanços importantes (Brasil, 2011), mas ainda há espaço para ampliar a granularidade e a tempestividade dos dados fornecidos. Uma sugestão é que cada órgão executor de políticas publique indicadores de resultado associados às despesas realizadas, permitindo aferir o “retorno social” de cada real investido.

O que se nota, neste particular, é que recursos bem alocados, implementados por burocracias capacitadas e orientadas por evidências, são pilares para políticas públicas mais contínuas e adaptáveis. A insuficiência orçamentária pode ser gradativamente superada com melhor gestão e priorização; já a insuficiência de evidências e transparência só se resolve com mudança cultural e respaldo normativo à avaliação. O Estado brasileiro começa a dar passos nessa direção, mas a consolidação de uma cultura de evidências exigirá perseverança e pressão social para que as promessas legais se traduzam em práticas efetivas.

5 Considerações Finais

O presente estudo buscou dissecar os principais entraves que têm impedido a continuidade e a adaptabilidade das políticas públicas no Brasil, bem como propor alternativas jurídicas para superá-los. Em síntese, identificaram-se obstáculos de ordem política, administrativa e cultural que se retroalimentam. A dinâmica política marcada pela fragmentação partidária, pela volatilidade de prioridades a cada governo e pela captura de decisões por interesses particulares resulta em políticas descontínuas, frequentemente abortadas ou desfiguradas em transições de poder. Soma-se a isso um déficit de planejamento estatal de longo prazo e uma governança burocrática engessada, onde o excesso de formalismo e a timidez frente à inovação impedem ajustes necessários e a aprendizagem institucional.

No campo da execução, verificou-se que limitações orçamentárias, reais ou impostas, e problemas de gestão de recursos, como corrupção e alocação ineficiente, comprometem os resultados e alimentam a judicialização fragmentada de políticas. Por fim, a falta de incorporação sistemática de evidências e de avaliação contínua faz com que

muitas políticas operem no escuro, sem corrigir rumos ou justificar sua continuidade com base em dados concretos.

Esses entraves têm impactos graves: políticas instáveis ou inflexíveis tendem a desperdiçar recursos públicos e a frustrar expectativas sociais, pondo em risco a efetivação de direitos fundamentais. Direitos previstos em lei deixam de se materializar de forma sustentada, e iniciativas potencialmente transformadoras são abandonadas antes de produzir efeitos duradouros. Além disso, a descontinuidade frequente gera um círculo de descrédito; cidadãos passam a não confiar na permanência dos programas e governos sucessivos evitam dar prosseguimento a ações de antecessores por pura oposição política, em detrimento do interesse público.

Para romper esse círculo vicioso, o artigo apresentou propostas jurídicas centradas em quatro eixos: planejamento, governança, responsabilização e evidências. Em primeiro lugar, propõe-se instituir um planejamento vinculante com metas plurianuais blindadas contra descontinuidades arbitrárias. Na prática, isso significa aprimorar o PPA e os instrumentos congêneres para que sejam observados como pactos de Estado, cuja alteração demande critérios rígidos. Ferramentas legais poderiam incluir a obrigatoriedade de execução de programas plurianuais prioritários, mesmo com alternância de governo, resguardando um núcleo duro de políticas de longo prazo. Em segundo lugar, sugere-se promover uma governança colaborativa multinível, fortalecendo o federalismo cooperativo e integrando também atores não estatais. A definição de competências deve ser clara, evitando sobreposições, e mecanismos de coordenação federativa (comissões intergovernamentais, consórcios públicos) devem ser institucionalizados para garantir continuidade administrativa independentemente de rivalidades político-partidárias. Uma governança em rede, alinhada ao conceito de sociedade em rede de Castells, potencializa a circulação de informações e a coesão social em torno das políticas (Castells, 1999, p. 501). Em terceiro lugar, destaca-se a necessidade de revisão das regras de responsabilização, de modo a permitir soluções negociadas e incentivar a inovação responsável. Isso envolve equilibrar o controle punitivo com mecanismos consensuais de correção de rumos – por exemplo, acordos de gestão e termos de ajustamento de conduta na esfera

administrativa, nos quais gestores possam sanar falhas sem incorrer automaticamente em punições, desde que ajam com transparência e boa-fé. O objetivo é evitar que o temor da responsabilidade impeça iniciativas benéficas e promover uma cultura de melhoria contínua em vez de mera penalização. Por fim, o quarto eixo proposto é a institucionalização da cultura de evidências na administração pública. As recentes emendas constitucionais devem ser complementadas por leis e regulamentos que tornem obrigatórias a avaliação periódica de políticas, a divulgação de dados abertos e a consideração de análises técnicas na formulação de novas ações. A Advocacia de Estado, a academia e a sociedade civil podem ser parceiras nesse processo, fornecendo expertise e assegurando que as decisões governamentais estejam ancoradas em conhecimento e não apenas em conjunturas políticas passageiras (Cavalcante, 2023, p. 116).

Reconhece-se que as propostas delineadas não se implementam sem desafios. Este estudo, de caráter exploratório e teórico, apresenta limitações por não ter empreendido uma verificação empírica extensiva das soluções sugeridas. Os efeitos reais de um planejamento impositivo ou de arranjos colaborativos precisam ser testados em práticas de governo e avaliados em estudos futuros. Além disso, mudanças culturais profundas, como as envolvidas na adoção de decisões por evidências, exigem tempo, capacitação de pessoal e pressão política continuada, não bastando a edição de normas. Também é preciso cautela para que a busca de continuidade não sacrifique totalmente a flexibilidade: um equilíbrio deve ser encontrado entre estabilidade e adaptabilidade, de modo que as políticas nem fiquem engessadas por planos inalteráveis, nem mudem ao sabor de cada gestão.

Em conclusão, assegurar a continuidade e a adaptabilidade das políticas públicas brasileiras é um desafio que demanda tanto vontade política quanto inteligência normativa. O Direito, enquanto linguagem e mecanismo de organização do Estado, possui um papel fundamental nesse redesenho: pode fixar regras do jogo mais propícias ao longo prazo, criar salvaguardas contra retrocessos e fomentar um ambiente onde o aprendizado e a inovação sejam parte integrante do ciclo de políticas. Embora não haja solução simples para problemas enraizados na cultura institucional, as propostas aqui apresentadas indicam caminhos

possíveis para que o Brasil construa políticas públicas mais sólidas, perenes e responsivas. Trata-se, em última instância, de viabilizar o projeto constitucional de um Estado Democrático de Direito que não apenas proclame direitos, mas consiga efetivá-los de forma contínua e adaptada aos anseios de uma sociedade em constante transformação.

Referências

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BRASIL. Emenda Constitucional n. 108, de 26 de agosto de 2020. Altera a Constituição Federal para estabelecer critérios de distribuição da cota municipal do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS); disciplina a disponibilização de dados contábeis pelos entes federados; trata do planejamento na ordem social; dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb); altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 27 ago. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc108.htm. Acesso em: 28 jul. 2025.

BRASIL. Emenda Constitucional n. 109, de 15 de março de 2021. Altera os arts. 29A, 37, 49, 84, 163, 165, 167, 168 e 169 da Constituição Federal e os arts. 101 e 109 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; acrescenta os arts. 164A, 167A, 167B, 167C, 167D, 167E, 167F e 167G; revoga dispositivos do ADCT e institui regras transitórias sobre redução de benefícios tributários, desvinculação parcial de superávit de fundos públicos e suspensão de condicionalidades para auxílios emergenciais. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 16 mar. 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc109.htm. Acesso em: 28 jul. 2025.

BRASIL. Emenda Constitucional n. 95, de 15 de dezembro de 2016. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para instituir o Novo Regime Fiscal e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, seção 1, 15 dez. 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc95.htm. Acesso em: 28 jul. 2025.

BRASIL. Lei n. 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei n. 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 18 nov. 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em: 28 jul. 2025.

BRASIL. Lei n. 13.655, de 25 de abril de 2018. Inclui no DecretoLei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB), disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e aplicação do direito público. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 26 abr. 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13655.htm. Acesso em: 28 jul. 2025.

BUCCI, Maria Paula Dallari. Controle judicial de políticas públicas: possibilidades e limites. **Fórum Administrativo: Direito Público**, ano 9, n. 103, p. 7-16, 2009.

BUCCI, Maria Paula Dallari. A questão da unidade nas relações entre o jurídico e o político: do reformismo do Estado social à renovação da teoria do Estado. **Revista Estudos Institucionais**, v. 7, n. 3, p. 908-933, set.-dez. 2021. DOI: 10.21783/rei.v7i3.686.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. Tradução de Roneide Venâncio Majer. 1. ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CAVALCANTE, Marcos Vinícius Martins. Políticas públicas baseadas em evidências: a atuação da advocacia pública na formulação de políticas públicas baseada em evidências. **Revista da Advocacia Pública Federal**, v. 7, n. 1, p. 115-127, 2023.

DIMOULIS, Dimitri; LUNARDI, Soraya Gasparetto. Dimensões da constitucionalização das políticas públicas. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 273, p. 237-267, set.-dez. 2016.

LIMA, Deborah Lilian Moreira de. As políticas públicas e o Estado Democrático de Direito. **Revista Brasileira de Estudos da Função Pública**, v. 7, n. 19, p. 89-107, 2018.

LIPSKY, Michael. **Street-level bureaucracy**: dilemmas of the individual in public of the individual in public services. Nova York: Russel Sage Foundation, 1980.

LOTTA, Gabriela. Agentes de implementação: uma forma de análise de políticas públicas. **Cadernos Gestão Pública e Cidadania**, v. 19, n. 65, 2014.

MORAES, Maria Valentina de; LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Formulação, implementação e controle de políticas públicas no contexto “pós”: pós-modernidade, pós-democracia e pós-verdade como mudanças de paradigma. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 23, n. 93, p. 73-100, jul.-set. 2023. DOI: 10.21056/aec.v23i93.1799.

PINTO, Élide Graziane. Ciclo das políticas públicas e legitimidade compartilhada das escolhas alocativas: um estudo em busca da vinculação à força normativa do planejamento. In: PINTO, Élide Graziane *et al.* **Política Pública e Controle**: um diálogo interdisciplinar em face da Lei n. 13.655/2018. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 105-134.

RECK, Janriê Rodrigues; BITENCOURT, Caroline Müller. Categorias de análise de políticas públicas e gestão complexa e sistêmica de políticas públicas. **Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, v. 16, n. 66, p. 131-151, 2016.

RUIZ, Isabela; BUCCI, Maria Paula Dallari. Quadro de problemas de políticas públicas: uma ferramenta para análise jurídico-institucional. **Revista Estudos Institucionais**, v. 5, n. 3, p. 1142-1167, 2019.

TAVARES, André Afonso; BITENCOURT, Caroline Müller. Avaliação de políticas públicas no contexto do federalismo cooperativo brasileiro. **Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, v. 22, n. 90, p. 171-205, 2022.

Sérgio Laguna Pereira

Doutorando em Ciência Jurídica na Universidade do Vale do Itajaí (Univali) e pela Escuela Internacional de Doctorado de la Universidad de Alicante (UA), Espanha. Mestre em Ciência Jurídica pela Univali. Máster Universitario em Derecho Ambiental y de la Sostenibilidad pela Universidad de Alicante, Espanha. Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Procurador do Estado de Santa Catarina.

Endereço profissional: Av. Osmar Cunha, n. 220, Edifício Procurador do Estado Rogério de Luca, Centro, Florianópolis, SC. CEP: 88015-100.

E-mail: laguna@pge.sc.gov.br.

Recebido em: 05/08/2025

Aceito em: 17/10/2025

Como referenciar este artigo

PEREIRA, Sérgio Laguna. Governança Colaborativa e Avaliação por Evidências: estratégias jurídicas para a estabilidade das políticas públicas. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 385-404, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

A Inaplicabilidade da Prescrição Intercorrente no Processo Administrativo-Tributário Estadual: um apelo ao legislador para a razoável duração do processo

Sheila Da Croce Sbeghen¹

Daniel Sbeghen²

¹Procuradoria-Geral do Estado, Florianópolis, SC, Brasil

²Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, Brasília, DF, Brasil

Resumo

O artigo analisa a aplicabilidade da prescrição intercorrente no processo administrativo-tributário estadual. Embora a razoável duração do processo seja uma garantia fundamental vinculada à eficiência administrativa, o ordenamento jurídico atual rechaça a incidência desse instituto no contencioso fiscal. Isso ocorre porque a exigibilidade do crédito permanece suspensa durante a impugnação administrativa e normas federais, como a Lei n. 9.873/1999, excluem expressamente processos de natureza tributária. Ademais, o STF entende que apenas lei complementar federal pode disciplinar a prescrição tributária. O STJ reforça que inexistente inércia do Fisco enquanto pendente o julgamento administrativo. Conclui-se pela necessidade de atuação legislativa para harmonizar celeridade processual e segurança jurídica.

Palavras-chave: Processo Administrativo-Fiscal; Prescrição Intercorrente; Razoável Duração do Processo.

The Inapplicability of Intercurrent Prescription in State-Level Tax Administrative Processes: an appeal to legislators for a reasonable duration of the process

Abstract

This article analyzes the applicability of intercurrent prescription in state tax administrative processes. Although the reasonable duration of proceedings is a fundamental guarantee tied to administrative efficiency, the current legal system rejects the application of this institute in tax litigation. This is because the enforceability of the tax credit remains suspended during administrative challenges, and federal laws, such as Law n. 9.873/1999, explicitly exclude tax matters from their scope. Moreover, the STF holds that only federal supplementary law can regulate tax prescription. The STJ reinforces that no state inertia exists while administrative decisions are pending. The study concludes that legislative action is required to harmonize procedural speed with legal certainty.

Keywords: Tax Administrative Process; Intercurrent Prescription; Reasonable Duration of the Process.

1 Introdução

Com a lavratura do auto de infração, abre-se um cenário de caminhos a serem adotados pelo contribuinte, que podem ser assim sintetizados: a) concordar com o lançamento tributário, onde poderá efetuar o pagamento do débito, extinguindo-o ou o seu parcelamento, suspendendo a sua exigibilidade até o integral cumprimento das prestações acordadas; b) discordar do ato de cobrança por meio de reclamação com a instauração do contencioso administrativo-tributário (artigo 20 da Lei Complementar Estadual n. 465/2009 e artigo 60 do Decreto n. 3.114/2010) ou renunciar ao direito de defesa administrativa e buscar a tutela jurisdicional com o propósito de desconstituição do lançamento tributário (artigo 5º, inc. XXXVI, da CF/1988); e, por fim, c) permanecer inerte, oportunidade na qual a autoridade fiscal declarará o sujeito passivo como devedor remisso, promoverá a inscrição em dívida ativa, com a posterior remessa para a Procuradoria-Geral do Estado, a quem caberá promover os atos de cobrança executiva forçada¹.

A controvérsia que se apresenta é se na hipótese de o contribuinte apresentar reclamação administrativa, suspendendo a exigibilidade do débito tributário na forma do artigo 151, inc. III, do CTN, haveria um prazo imposto à Administração Tributária para resolver, em caráter de definitividade, o processo administrativo-fiscal, seja acolhendo ou rejeitando a pretensão formulada pelo devedor, ou, em termos mais específicos, o instituto da prescrição intercorrente aplica-se ou não ao processo administrativo-tributário regulamentado pela Lei Complementar Estadual n. 465/2009.

Para responder ao questionamento, é necessária a análise do ordenamento jurídico e a partir dele verificar qual é a interpretação

¹ O artigo 2º, §3º, da Lei n. 6.830/1980, prevê que o ato de inscrição em dívida ativa, o qual representa um momento de controle administrativo da legalidade, “[...] será feito pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo”. No Estado de Santa Catarina, a incumbência de proceder à inscrição em dívida ativa foi atribuída substancialmente à Secretaria de Estado da Fazenda (artigo 189, inc. I, do Decreto n. 22.586/1984, com a redação dada pelo Decreto n. 690/2020), cabendo a ela, após o insucesso na cobrança administrativa, remetê-la à Procuradoria-Geral do Estado, a quem compete, além de verificar a legalidade do ato de inscrição (artigos 200 e 201, inc. III, do Decreto n. 22.586/1984), promover a cobrança executiva do débito inscrito (artigo 195 do Decreto n. 22.586/1984).

dada pelos órgãos de julgamento administrativo e Tribunais Superiores sobre a prescrição intercorrente no âmbito do processo administrativo-fiscal, sem prejuízo da leitura e reflexão da doutrina nacional que discorre sobre o tema em questão.

2 A Razoável Duração do Processo como Garantia Fundamental do Contribuinte

A Emenda Constitucional n. 45/2004 – conhecida como Reforma do Poder Judiciário – inseriu no artigo 5º do texto constitucional a garantia de que “[...] a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Antes da alteração constitucional, a razoável duração do processo era uma garantia de todo e qualquer cidadão por força da adesão da República Federativa do Brasil à Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)² que, no artigo 8º, prevê que “[...] toda pessoa tem o direito a ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente [...]”.

Antecipando-se à positivação da garantia fundamental à razoável duração do processo na Constituição Federal de 1988, o legislador constituinte derivado catarinense já a vislumbrava no contexto do processo administrativo-tributário ao estabelecer que caberia à lei fixar “[...] prazo para o proferimento da decisão final no processo contencioso administrativo-tributário”³ (Santa Catarina, art. 16, §4º, 1989). Ademais, previa, conquanto em caráter transitório, que o prazo para a conclusão

2 A Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de São José da Costa Rica – foi formalmente internalizada no ordenamento jurídico nacional pelo Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992, que tem, na visão do Supremo Tribunal Federal (STF), *status* normativo supralegal, ou seja, na hierarquia das normas jurídicas situa-se abaixo da Constituição Federal de 1988, mas acima das demais normas infraconstitucionais (RE 466.343/SP, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 3/12/2008).

3 “Art. 16. Os atos da administração pública de qualquer dos Poderes do Estado obedecerão aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade. [...] §4º A lei fixará prazo para o proferimento de decisão final no processo contencioso administrativo-tributário, sob pena de seu arquivamento e da impossibilidade de revisão ou renovação do lançamento tributário sobre o mesmo fato gerador”.

do processo administrativo-tributário seria de 12 (doze) meses até a edição da lei estadual que viesse a regulamentá-lo (art. 4º do ADCT⁴).

A importância da previsão constitucional catarinense foi enaltecida pelo Min. Ricardo Lewandowski que, no julgamento da ADI 124/SC, destacou que se trata de norma jurídica que carrega

[...] um inegável alcance pedagógico e didático e também, sem dúvida nenhuma, favorecerá não apenas o Fisco, no sentido da celeridade da ação fiscal, como também o contribuinte, que poderá, dentro da segurança jurídica, até pedir, quando necessário e se assim o entender conveniente, a certidão negativa dos débitos tributários dentro desse prazo.

O desfecho de um processo administrativo e/ou judicial dentro de um prazo razoável é um desdobramento do próprio princípio da eficiência administrativa (Brasil, 1988, art. 37, *caput*), o qual exige que a Administração Pública – aqui tomada a expressão no sentido de Estado e não exclusivamente do Poder Executivo – deve buscar alcançar resultados positivos na prestação dos serviços públicos, sempre visando ao pleno atendimento da coletividade.

Para Carvalho (2018, p. 79),

[...] uma prestação de serviços eficiente deve garantir uma célere solução de controvérsias, razão pela qual, a eficiência está diretamente ligada ao princípio da celeridade nos processos administrativos, inserido na Constituição da República.

Na verdade, a conclusão do processo administrativo-tributário num prazo razoável é corolário de diversos princípios que orientam a atividade administrativa, como a eficiência, a moralidade e a razoabilidade.

Na mesma linha de raciocínio, a 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), nos autos do AgRg no REsp n. 1.143.129/ES, decidiu que em homenagem aos princípios da eficiência e moralidade previstos na Constituição Federal, é viável fixar prazo para o encerramento da

⁴ A norma constitucional transitória foi declarada inconstitucional pelo STF no julgamento da ADI 124/SC, Plenário, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgado em 1º/8/2008. A análise dos impactos da declaração de inconstitucionalidade do artigo 4º do ADCT da Constituição do Estado de Santa Catarina e de trecho do §4º do art. 16 da parte dogmática, será feita no item XX.

instrução do processo administrativo quando sua apreciação se mostrar morosa e injustificada. Ademais, a decisão judicial que fixa prazo para a conclusão do processo administrativo não é ofensiva ao princípio da separação dos poderes, haja vista que o Poder Judiciário não aprecia o mérito do ato administrativo, mas tão somente impõe à Administração Pública o cumprimento do princípio da eficiência e da razoabilidade.

A garantia à razoável duração do processo também ganhou previsão no CPC/2015 ao prever, dentre as normas fundamentais do processo civil, o direito de as partes obterem em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa (artigo 4º), bem como a cooperação que deve permear a relação dos sujeitos processuais na busca de uma solução de mérito justa e efetiva em tempo razoável (artigo 6º).

O legislador infraconstitucional não se resumiu a positivar a razoável duração do processo como uma norma fundamental, mas sim previu diversos mecanismos de concretização de tal postulado, podendo ser exemplificado, além das tradicionais tutelas provisórias de urgência e de evidência (artigos 294 a 311), a possibilidade de julgamento liminar de improcedência do pedido (artigo 332), o julgamento antecipado e parcial do mérito (artigo 356), a vinculatividade dos juízes e tribunais aos precedentes qualificados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça (artigo 927, inc. III) e o dever de o relator monocraticamente dar ou negar provimento aos recursos que estejam em desconformidade com o entendimento firmado pelo STF e STJ no julgamento de recursos repetitivos (artigo 932, inc. IV, al. b e inc. V, al. b).

No mesmo cenário, destaque-se a importância da previsão de aplicação supletiva das normas processuais nos casos de ausência de regramento nos processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos (artigo 15), ou seja, mesmo diante da falta de normatização expressa quanto à necessidade de a Administração Tributária velar para rápida solução do litígio administrativo-tributário, é pertinente invocar o direito à razoável duração do processo como matriz orientadora da atividade estatal na resolução dos litígios.

É lógico que a resolução de um litígio no âmbito administrativo e/ou judicial, dentro de um lapso temporal demasiadamente longo, não

contribui para a segurança das relações jurídicas nem para a pacificação social, porquanto a demora na definição da controvérsia provoca um estado de incerteza entre as partes envolvidas. No entanto, não se pode buscar a rápida solução do litígio com a violação a direitos fundamentais igualmente relevantes, como a ampla defesa e o contraditório (artigo 5º, inc. LIV), ou seja, o processo deve ser desenvolvido num espaço dialógico, onde seja oportunizado às partes o direito de expor seus argumentos e produzir as provas compatíveis à sua comprovação, o que resultará numa maior ou menor celeridade na definição da lide.

Nesse contexto, é válida a advertência de Didier Júnior (2022, p. 145) no sentido de que o “[...] processo não tem de ser rápido/célere: o processo deve demorar o tempo necessário e adequado à solução do caso submetido ao órgão jurisdicional”. A celeridade não poderá comprometer a qualidade dos julgamentos com violação aos direitos básicos dos jurisdicionados, sobretudo o direito de expressar as razões do seu inconformismo e de produzir as provas necessárias à sua comprovação, sob o risco de jamais se alcançar a tão almejada justiça fiscal.

Nas palavras de Câmara (2008, p. 57):

Não se pode, pois, considerar que o princípio da tempestividade da tutela jurisdicional sirva de base para a construção de processos instantâneos. O que se assegura com esse princípio constitucional é a construção de um sistema processual em que não haja dilações indevidas. Em outros termos, o processo não deve demorar mais do que o estritamente necessário para que se possa alcançar os resultados justos visados por força da garantia do devido processo.

Portanto, a ideia de razoabilidade deve ser compreendida num processo em que seja assegurada às partes o direito de defesa na sua plenitude, pois não há como pensar num processo justo quando, embora célere na sua resposta, viola o direito ao devido processo legal.

Em termos de legislação tributária federal, o princípio da razoável duração do processo se encontra materializado no artigo 24 da Lei n. 11.457/2007, o qual prevê a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos

do contribuinte. A omissão injustificada da autoridade fazendária em decidir o requerimento dentro do prazo que lhe é concedido legalmente a coloca em mora e legitima a intervenção do Poder Judiciário para afastar a inércia e compelir a Fazenda Pública a se manifestar sobre o pleito formulado.

No ponto, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já definiu que a Lei n. 11.457/2007 veio a suprir uma lacuna normativa existente ao impor à autoridade tributária o dever de decidir, no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo, o pedido formulado pelo contribuinte, mostrando-se viável a fixação de prazo razoável, pelo Poder Judiciário, para a conclusão de processo administrativo-fiscal (Tema Repetitivo 269⁵).

No caso específico do Estado de Santa Catarina, vislumbra-se a preocupação da Administração Tributária em resolver o contencioso administrativo num prazo que razoavelmente não exceda a legítima expectativa do contribuinte de ter sua reclamação ou seu recurso apreciado. Isto é, a autoridade julgadora possui o prazo de 18 (dezoito) meses para proferir a decisão em primeira instância (artigo 47, inc. II, da LC Estadual n. 465/2009) e 24 (vinte e quatro) meses para o julgamento do recurso ordinário em segunda instância (artigo 47, inc. I, da LC Estadual n. 465/2009)⁶, cujo descumprimento acarreta a suspensão da fluência de juros de mora e de atualização monetária pelo período que exceder (artigo 47, §2º, da LC Estadual n. 465/2009).

Diante do exposto, conclui-se que o princípio da razoável duração do processo é um dos mecanismos que mensura a eficiência da prestação estatal de apreciar os requerimentos formulados pelos cidadãos em prazo proporcional à complexidade da controvérsia e a decisão final, sendo, destarte, uma garantia fundamental que se aplica tanto aos processos administrativos quanto aos processos judiciais.

5 Tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (artigo 24 da Lei 11.457/07).

6 Naturalmente, há idêntica previsão no artigo 91, incisos I e II, do Decreto n. 3.114/2010, que aprova o Regimento Interno do Tribunal Administrativo Tributário do Estado de Santa Catarina.

3 O Instituto da Prescrição Intercorrente

A prescrição pode ser conceituada como a perda de um direito pela inércia de seu titular durante o prazo previsto em lei. Todavia, para que se materialize a prescrição, não basta a inércia do titular de um direito durante certo lapso de tempo definido em lei. Na realidade, a prescrição requer a presença dos seguintes requisitos

[...] a) existência de um direito exercitável; b) inércia do titular pelo não-exercício; c) continuidade da inércia por certo tempo; d) ausência de fato ou ato impeditivo, suspensivo ou interruptivo do curso da prescrição (Gagliano; Pamplona Filho, 2004, p. 492).

Conforme aponta Theodoro Júnior (2016), a prescrição é

[...] a sanção que se aplica ao titular do direito que permaneceu inerte diante de sua violação por outrem. Perde ele, após o lapso previsto em lei [...] a possibilidade de valer seu direito subjetivo. Em linguagem moderna, extingue-se a pretensão.

Transpondo-se o conceito de prescrição para o campo do direito tributário, tem-se que ela consiste na perda do direito de a Fazenda Pública cobrar o crédito tributário do devedor inadimplente (lesão) por conta da sua inércia em prazo superior ao previsto em lei complementar⁷.

Não se pode confundir a prescrição ordinária com a prescrição intercorrente. A primeira consiste na perda do Estado de efetuar a cobrança do crédito tributário no prazo de 5 (cinco) anos, a contar da data da sua constituição definitiva. Já a segunda resulta na extinção da execução fiscal pelo arquivamento do processo, seja pela falta de localização do devedor, seja pela ausência de bens passíveis de constrição, por lapso temporal superior a 5 (cinco) anos⁸.

⁷ O texto constitucional reservou à figura da lei complementar a disciplina dos prazos de decadência e de prescrição em matéria tributária (artigo 146, inc. III, al. b), razão pela qual devem ser tidos como formalmente inconstitucionais as leis ordinárias que preveem prazos de decadência e prescrição (nesse sentido, Súmula Vinculante n. 8, STF).

⁸ Nos termos do enunciado n. 196 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis: “[...] o prazo da prescrição intercorrente é o mesmo da ação”.

Na realidade, a prescrição ordinária se encontra positivada no artigo 174 do CTN, o qual prevê que a Fazenda Pública dispõe do prazo de 5 (cinco) anos, a contar da data da constituição definitiva do crédito tributário, para promover o ajuizamento da execução fiscal, sob pena de extinção do débito tributário pela prescrição (artigo 156, inc. V, do CTN)⁹. O referido prazo poderá eventualmente ser interrompido por uma das causas previstas no parágrafo único do artigo 174 do CTN¹⁰ e, por se tratar de causas interruptivas, haverá a cessação completa do prazo em curso, o qual será reiniciado integralmente a partir do zero após a cessação do evento que gerou a interrupção.

Em termos precisos, o simples pedido de parcelamento fiscal tem o condão de interromper a fluência do prazo de prescrição e, caso deferida a adesão ao parcelamento, o prazo de prescrição será retomado por inteiro a partir do momento em que o contribuinte deixar de cumprir as prestações avençadas, na linha do que prevê o inc. IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN e da interpretação dada pelo STJ e pelo extinto TFR nas Súmulas n. 653¹¹ e n. 248¹², respectivamente.

Em contrapartida, a prescrição intercorrente tributária encontra fundamento no artigo 40 da Lei n. 6.830/1980, o qual determina a suspensão da execução fiscal pelo período de 1 (um) ano na hipótese de falta de localização do executado ou da inexistência de bens penhoráveis.

⁹ A expressão “contados da data da sua constituição definitiva”, prevista no artigo 174, *caput*, do CTN e que representa o marco inicial do prazo de prescrição, deve ser compreendida a partir do comportamento do sujeito passivo em relação à notificação do lançamento tributário. Se ele apresenta impugnação administrativa, suspendendo a exigibilidade do débito tributário, a constituição definitiva ocorre com a decisão final no processo administrativo-fiscal que mantém o lançamento tributário; caso o contribuinte não se oponha ao lançamento, este se torna definitivo com o transcurso do prazo legal – geralmente de 30 (trinta) dias – para o pagamento espontâneo do débito tributário. Essa é a linha de entendimento do STJ consolidada na Súmula n. 622 (“a notificação do auto de infração faz cessar a contagem da decadência para a constituição do crédito tributário; exaurida a instância administrativa com o decurso do prazo para a impugnação ou com a notificação de seu julgamento definitivo e esgotado o prazo concedido pela Administração para o pagamento voluntário, inicia-se o prazo prescricional para a cobrança judicial”).

¹⁰ “Art. 174. [...] Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I – pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; II – pelo protesto judicial ou extrajudicial; III – por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; e IV – por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

¹¹ O pedido de parcelamento fiscal, ainda que indeferido, interrompe o prazo prescricional, pois caracteriza a confissão extrajudicial do débito.

¹² O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.

Com o transcurso do prazo de suspensão, os autos serão arquivados e iniciará a fluência do prazo de prescrição quinquenal¹³, sem prejuízo de o exequente reativar a cobrança no caso de localização do devedor ou de bens passíveis de constrição judicial. Após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar da data do arquivamento, caberá ao juízo ouvir a Fazenda Pública sobre a existência de eventuais causas suspensivas ou interruptivas e, caso ausentes, decretar a prescrição intercorrente de ofício.

A respeito da prescrição intercorrente na execução fiscal, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao interpretar a legislação federal que a regulamenta (artigo 40 da Lei n. 6.830/1980), fixou as seguintes teses jurisprudenciais, que deverão ser seguidas pelos juízes e tribunais (artigo 927, inc. III e artigo 1.036, ambos do CPC/2015):

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C do CPC/1973):

4.1) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária, (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa

¹³ Súmula n. 314 do STJ, “em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.

de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão, inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

4.3.) A efetiva constricção patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição inicial que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais, que foram aplicados

na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

É fácil perceber que há uma diferença substancial entre a prescrição ordinária e a intercorrente, já que a primeira tem como termo inicial a data da constituição definitiva do crédito tributário e a segunda inicia-se quando há o arquivamento da execução fiscal pela falta de localização do executado ou pela ausência de bens passíveis de garanti-lo, ou seja, a ordinária ocorre antes do ajuizamento da execução fiscal – embora possa ser reconhecida no bojo do processo executivo, enquanto que a intercorrente se liga, na verdade, a um implícito dever de natureza processual de dar impulso útil ao processo executivo.

A distinção entre os dois institutos foi realçada pelo Ministro Roberto Barroso que, nos autos do RE 636.562/SC, ao reconhecer a natureza processual do prazo de suspensão por 1 (um) ano da execução fiscal (artigo 40, *caput*, da Lei n. 6.830/1980) e, por conseguinte, a constitucionalidade de sua previsão em lei ordinária¹⁴, fundamentou a sua decisão no sentido de que:

Note-se que, enquanto a prescrição ordinária se inicia com a constituição definitiva do crédito tributário e baliza o exercício da pretensão de cobrança pelo credor, de modo a inviabilizar a propositura da ação após o esgotamento do prazo, a prescrição intercorrente requer a propositura prévia da ação de execução fiscal, verificando-se no curso desta. Nesse caso, há a vedação do prosseguimento da prática de atos para a cobrança. Em qualquer das hipóteses, ocorre a extinção do crédito tributário, em atenção ao artigo 156, V, do CTN (Brasil, 1980).

Em síntese, pode-se afirmar que a prescrição ordinária e a prescrição intercorrente sujeitam-se ao mesmo prazo de 5 (cinco) anos, porém a ordinária tem início na data da constituição definitiva do crédito tributário e a intercorrente inicia-se a partir do arquivamento da execução fiscal pela ausência de localização do devedor executado

¹⁴ É constitucional o artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 (Lei de Execuções Fiscais – LEF), tendo natureza processual o prazo de 1 (um) ano de suspensão da execução fiscal. Após o decurso desse prazo, inicia-se automaticamente a contagem do prazo prescricional tributário de 5 (cinco) anos (Tema n. 390 de Repercussão Geral).

ou da inexistência de bens penhoráveis. Ademais, a prescrição ordinária – natureza material – fulmina o próprio direito à cobrança do crédito tributário pelo Estado e, destarte, se dá em momento anterior ao ajuizamento da execução fiscal; por outro lado, a prescrição intercorrente – natureza processual – se materializa no bojo da própria execução fiscal que ficou paralisada por mais de 5 (cinco) anos. Por fim, o resultado jurídico das duas é o mesmo: a extinção do crédito tributário por prescrição (artigo 156, inc. V, do CTN).

4 A Inaplicabilidade da Prescrição Intercorrente no Processo Administrativo-Tributário Estadual

Na linha da forma federativa do Estado brasileiro, as pessoas políticas possuem competência legislativa para editar normas que disciplinam o processo administrativo-tributário dentro de sua respectiva esfera governamental (artigo 24, incisos I e XI; artigo 25, *caput* e artigo 30, incisos I e III, da CF/88). No Estado de Santa Catarina, é a Lei Complementar n. 465, de 3 de dezembro de 2009, que cria o Tribunal Administrativo Tributário (TAT), o principal diploma normativo que estabelece as regras do contencioso tributário-administrativo. A sua leitura e interpretação deve ser feita em conjunto com o Decreto n. 22.586, de 27 de junho de 1984, que aprova o Regulamento de Normas Gerais de Direito Tributário do Estado de Santa Catarina, além do Decreto n. 3.114, de 16 de março de 2010, o qual aprova o Regimento Interno do TAT do Estado de Santa Catarina.

A referida lei complementar, além de criar o Tribunal Administrativo Tributário, estruturar organicamente os órgãos e instâncias de julgamento dos litígios fiscais suscitados pela aplicação da legislação tributária estadual, fixando as respectivas atribuições (artigos 1º a 4º e 8º a 18), prevê normas de procedimento referentes à comunicação dos atos processuais (artigos 37 e 38), formas de exercício do direito de defesa administrativa (artigos 20 a 31), meios de produção de provas como garantia à ampla defesa (artigos 32 a 34), eficácia das decisões administrativas (artigos 35 e 36) e, por fim, regras sobre o processo eletrônico (artigos 39 a 45).

É possível afirmar que inexistente qualquer previsão específica sobre a aplicabilidade da prescrição intercorrente no âmbito do processo administrativo-tributário regulamentado pela Lei Complementar Estadual n. 465/2009 e provavelmente por tal razão é que os órgãos de julgamento na instância administrativa têm rechaçado tal alegação suscitada pelos contribuintes sob o fundamento de que o instituto da prescrição intercorrente é

[...] algo fora do alcance da jurisdição do julgamento administrativo, visto que esta somente é oponível ao credor no plano da execução forçada, sendo matéria que somente se submete à apreciação do Poder Judiciário¹⁵.

Todavia, verifica-se que os contribuintes invocam a aplicação supletiva¹⁶ da legislação federal que prevê o instituto da prescrição intercorrente nos processos administrativos de natureza diversa da tributária e na própria execução fiscal, o que legitima, na ótica dos sujeitos passivos, a extinção do crédito tributário por prescrição intercorrente quando o processo administrativo ficar paralisado por inércia da Administração Tributária e por prazo superior a 5 (cinco) anos.

Com efeito, a Lei n. 9.873/1999, ao disciplinar o prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, prevê a ocorrência da prescrição intercorrente se o processo administrativo que visa à apuração de infração à legislação em vigor e a imposição de penalidade, ficar

[...] paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional (Brasil, 1999, art. 1º, §1º).

Naturalmente se constata que a prescrição intercorrente somente se aplica aos casos do exercício do poder de polícia pela Administração

¹⁵ Processo n. 1770000023130, Primeira Câmara, Acórdão n. 2370000009844, Conselheiro Relator Sidirlei da Silva Eli, julgado em 8/9/2023.

¹⁶ A aplicação supletiva da legislação consiste na utilização de normas de determinado ramo do direito para preencher lacunas ou regular situações não disciplinadas expressamente em outro ramo jurídico, desde que haja compatibilidade entre as normas aplicadas e o sistema que está sendo integrado.

Pública Federal, direta ou indireta, que resulte na imposição de multa administrativa ao infrator. Isto é, a incidência do artigo 1º, §1º, da Lei n. 9.873/1999, determina a conjugação de “[...] dois elementos na determinação do âmbito de aplicação da Lei 9.873/99 [...]”, quais sejam, “[...] (a) a natureza punitiva da ação administrativa; e (b) o caráter federal da autoridade responsável por essa ação” (Brasil, 2010).

Em consequência disso, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconheceu o instituto da prescrição intercorrente no âmbito do processo administrativo-federal na hipótese de imposição de multa resultante do exercício do poder de polícia e fixou a tese jurídica de que “[...] é de três anos o prazo para a conclusão do processo administrativo instaurado para se apurar infração administrativa (‘prescrição intercorrente’)” (Tema Repetitivo n. 328).

A partir disso, pode-se afirmar que a prescrição intercorrente prevista no artigo 1º, §1º, da Lei n. 9.873/1999 não se aplica aos processos administrativos que visam a questionar a infração administrativa e a consequente sanção pecuniária imposta pelas Administrações Públicas Estaduais, Distritais e Municipais, até porque o diploma normativo tem origem no exercício da competência legislativa da União e tem como destinatária a Administração Pública Federal.

Como a prescrição intercorrente somente ocorrerá no caso de o processo administrativo ficar paralisado injustificadamente por mais de 3 (três) anos e se tratar de discussão sobre a legalidade ou não da multa imposta pela Administração Pública Federal pelo descumprimento da legislação em vigor, tem-se que a norma jurídica não se aplica ao processo administrativo de índole tributária em qualquer das esferas federativas (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios), pois a própria definição legal de tributo é contrária a ideia de sanção pela prática de um ato ilícito.

Com efeito, o Código Tributário Nacional (CTN), no artigo 3º, define a figura jurídica do tributo como

[...] toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada (Brasil, 1966).

Na lição de Machado (2019, p. 59), tem-se que o “[...] tributo distingue-se da *penalidade* exatamente porque esta tem como hipótese de incidência um ato *ilícito*, enquanto a hipótese de incidência do tributo é sempre algo *lícito*”.

Assim, pode-se asseverar que a prescrição intercorrente aplicável aos processos administrativos federais de índole sancionatória (Lei n. 9.873/1999) não se subsume ao processo administrativo de natureza tributária, já que aqueles têm origem na imposição de penalidade (multa) pelo descumprimento da legislação em vigor, enquanto que os últimos resultam da discussão sobre a ocorrência ou não de uma hipótese de incidência e dos elementos que a compõem, destarte, de um ato lícito praticado pelo contribuinte.

Essa é a razão que justifica a posituação do artigo 5º na Lei n. 9.873/1999, o qual afasta a aplicação do diploma legal às infrações de natureza funcional e aos processos e procedimentos de natureza tributária, ambas sujeitas a prazos de prescrição próprios, a primeira prevista no artigo 110 da Lei n. 8.112/1990¹⁷ e a segunda no artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A ausência de previsão específica quanto à prescrição intercorrente no processo administrativo-fiscal não permite a integração da legislação por meio da analogia. Com efeito, não obstante a analogia ser um dos instrumentos de integração da legislação (art. 108, inc. I, do CTN), o fato é que ela constitui um método de

[...] aplicação da lei a situação de fato nela não prevista, mas cuja análise revele a identidade dos elementos essenciais e a adequação da norma para também em tal situação alcançar o fim pretendido pelo legislador (Paulsen, 2018).

Ora, se a Lei n. 9.873/1999 prevê expressamente que a prescrição intercorrente não se aplica aos processos de natureza fiscal, conclui-se que não há espaço para a integração da legislação tributária neste caso.

É de se destacar, ainda, que a prescrição intercorrente no processo administrativo-tributário na esfera federal tem sido afastada

¹⁷ Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.

pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), o qual tem o entendimento vinculante de que “[...] não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal” (Súmula n. 11 e Portaria MF n. 277/2018). Isto é, os órgãos administrativos julgadores têm rechaçado o instituto da extinção do crédito tributário pela demora superior a 5 (cinco) anos na conclusão do processo administrativo-fiscal, sobretudo pelo fato de que a Lei n. 9.873/1999 tem comando expresso em afastar a sua incidência aos processos tributários.

Não se ignora a crítica dirigida ao CARF quanto à aplicabilidade da súmula no âmbito dos recursos administrativos de sua alçada de competência, pois a demora injustificada contribui para a perpetuação dos litígios administrativo-tributários e na consequente insegurança jurídica que se estabelece na relação Fisco e contribuinte. Todavia, sustenta-se que o órgão julgador não possui espaço de conformação legislativa para aplicar a prescrição intercorrente no contencioso administrativo-tributário, pois há uma omissão do legislador infraconstitucional em regulamentá-la de forma individualizada, à semelhança do que ocorreu no CPC/2015, cuja redação original não contemplava na integralidade o instituto da prescrição intercorrente no procedimento de cumprimento de sentença e execução por quantia certa¹⁸.

Como se isso não bastasse a justificar a inaplicabilidade da extinção do crédito tributário pela prescrição intercorrente no processo administrativo-fiscal, impõe-se reforçar que não é possível a legislação tributária suspender a exigibilidade do crédito tributário durante a fase administrativa (artigo 151, inc. III, do CTN) e, ao mesmo tempo, fazer com que o prazo de prescrição flua contra a Administração Tributária. Se a suspensão da exigibilidade resulta de um ato do próprio contribuinte que impugna a exação fiscal, não há como exigir do Fisco qualquer comportamento visando à cobrança do débito e, naturalmente, inexistente omissão a ele imputável que justifique a fluência da prescrição.

As Turmas de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça compreendem que a fluência do prazo de prescrição tem início a partir

¹⁸ A regulamentação pormenorizada da prescrição intercorrente, com a fixação do seu termo inicial (art. 921, §4º, do CPC), as causas interruptivas do prazo (§4º-A) e a distribuição dos ônus da sucumbência na hipótese do seu reconhecimento (§5º), somente ocorreu com o advento da Lei n. 14.195, de 26 de agosto de 2021.

da notificação do contribuinte acerca do resultado de sua impugnação e/ou recurso administrativo, não havendo que se falar em prescrição intercorrente no processo administrativo-fiscal pela ausência de previsão normativa. A título ilustrativo, transcreve-se a ementa de dois julgados que espelham tal posicionamento:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ATÉ DECISÃO FINAL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.

1. O recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário e enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, inciso III, do CTN, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal (REsp n. 1.113.959/RJ, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 15/12/2009, DJe de 11/3/2010.). No mesmo sentido: AgInt no AREsp n. 851.126/RJ, relator Ministro Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF5), Primeira Turma, julgado em 14/3/2022, DJe de 18/3/2022; AgInt no REsp n. 1.856.683/ES, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 24/5/2021, DJe de 28/5/2021; AgInt no REsp n. 1.796.684/PE, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 30/9/2019, DJe de 3/10/2019.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 2.102.840/RJ, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 15 de abril de 2024).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA.

1. A apresentação de oportuna impugnação contra o lançamento na seara administrativa suspende a

exigibilidade do crédito tributário, o qual somente retornará a ser exigível depois de notificada a decisão final da Administração, não havendo transcurso de lapso prescricional durante a tramitação do processo administrativo fiscal, por ausência de previsão legal específica. Precedentes.

2. A conformidade do acórdão recorrido com a jurisprudência do STJ enseja a aplicação do óbice de conhecimento estampado na Súmula 83 do STJ.

3. A falta de similitude fática entre os julgados comparados revela a deficiência da irresignação recursal quanto à apontada divergência jurisprudencial. Incidência da Súmula 284 do STF.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp n. 1.943.725/DF, Primeira Turma, Rel. Ministro Gurgel de Faria, julgado em 21 de fevereiro de 2022).

Desse modo, visualiza-se que o STJ, no exercício de órgão de uniformização da interpretação da lei federal, afasta a prescrição intercorrente no curso do processo administrativo-fiscal pelo fato de que não há inércia imputável à Administração Tributária, porquanto a exigibilidade do crédito tributário se encontra suspensa pela apresentação de defesa e/ou recurso pelo contribuinte e, destarte, inexistente pretensão exercitável até a conclusão da lide tributária.

Por último, na linha de compreensão adotada pelo STF no julgamento da ADI 124/SC¹⁹, tem-se que o instituto da prescrição inter-

¹⁹ EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. NORMA DO ESTADO DE SANTA CATARINA QUE ESTABELECE HIPÓTESE DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR TRANSCURSO DE PRAZO PARA APRECIAÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO, ART. 16. ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. ART. 4º. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. A determinação do arquivamento de processo administrativo tributário por decurso de prazo, sem a possibilidade de revisão do lançamento equivale à extinção do crédito tributário cuja validade está em discussão no campo administrativo. Em matéria tributária, a extinção do crédito tributário ou do direito de constituir o crédito tributário por decurso de prazo, combinado a qualquer outro critério, corresponde à decadência. Nos termos do Código Tributário Nacional (Lei n. 5.172/1966), a decadência do direito do Fisco ao crédito tributário, contudo, está vinculada ao lançamento extemporâneo (constituição), e não, propriamente, ao decurso de prazo e à inércia da autoridade fiscal na revisão do lançamento originário. Extingue-se um crédito que resultou de lançamento indevido, por ter sido realizado fora do prazo, e que goza de presunção de validade até a aplicação dessa regra específica de decadência. O lançamento tributário não pode durar indefinidamente, sob o risco de violação da segurança jurídica, mas a Constituição

corrente exige a sua normatização em lei complementar federal, em consonância ao que prevê o artigo 146, inc. III, al. b, da CF/1988²⁰, de sorte que não compete aos demais entes federados disciplinar, por lei própria, a extinção do crédito tributário por prescrição intercorrente no âmbito do processo administrativo-tributário.

De fato, a inconstitucionalidade de trecho do §4º do artigo 16 da Constituição do Estado de Santa Catarina – “[...] sob pena de seu arquivamento e da impossibilidade de revisão ou renovação do lançamento tributário sobre o mesmo fato gerador [...]” – não está propriamente no estabelecimento de prazo para a prática de ato que compõe o fluxo de constituição e confirmação do crédito tributário, mas na imposição de consequência jurídica cuja disciplina está expressamente reservada ao tratamento uniforme por meio de lei complementar federal, como destacou o Min. Joaquim Barbosa, relator da ADI 124/SC.

5 Conclusão

À vista do exposto, conclui-se que o direito à razoável duração do processo é uma garantia fundamental do cidadão, cabendo ao Estado adotar mecanismos que assegurem a celeridade processual sem, contudo, comprometer os demais direitos básicos dos litigantes, em especial o direito ao contraditório e à ampla defesa. A resolução definitiva dos litígios na esfera administrativa ou judicial em espaço de tempo razoável representa a prestação de um serviço público adequado e eficiente, voltado à pacificação social e à promoção da segurança jurídica.

Contudo, a extinção do crédito tributário pela prescrição intercorrente verificada no curso do processo administrativo-tributário estadual não se sustenta pela densidade normativa do princípio da razoável duração do processo sob a ótica do ordenamento jurídico

de 1988 reserva à lei complementar federal aptidão para dispor sobre decadência em matéria tributária. Viola o artigo 146, III, b, da Constituição federal norma que estabelece hipótese de decadência do crédito tributário não prevista em lei complementar federal. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida e julgada procedente.

²⁰ “Art. 146. Cabe à lei complementar: [...] III – estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre: [...] b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários”.

nacional. Com efeito, embora não se negue a fundamentalidade da tutela estatal em prazo razoável, é possível afirmar que há a necessidade de construção de pontes legislativas que visem à materialização de tal postulado na seara do contencioso administrativo-tributário.

Sem dúvida, inexistente no ordenamento jurídico uma regra que discipline o instituto da prescrição intercorrente no processo administrativo-tributário. Ademais, é inviável se buscar a aplicação analógica do prazo de prescrição intercorrente previsto no artigo 1º, §1º, da Lei n. 9.873/1999, visto que o legislador infraconstitucional deixou expressamente consignado que o diploma normativo não se aplica aos processos e procedimentos de natureza tributária (artigo 5º) e, mesmo que não tivesse previsto, o fato é que a Lei n. 9.873/1999 trata do prazo para o exercício da pretensão punitiva da Administração Pública Federal, o que pressupõe a anterior prática de um ato ilícito e, como se sabe, o tributo é uma figura jurídica que não se confunde com a sanção pela prática de um ilícito.

É oportuno destacar que não se nega a aplicação da prescrição intercorrente ao contencioso administrativo-tributário estadual, mas há a necessidade de se fazer um apelo ao legislador²¹ para que, à semelhança do que ocorreu na edição do CPC/2015 e na inclusão de dispositivos pela Lei n. 14.195/2021, crie institutos voltados à rapidez na solução dos litígios administrativo-tributários (v.g. a vinculação dos órgãos de julgamento às decisões proferidas pelo STF e STJ nos recursos extraordinário e especial repetitivos), bem como discipline a sua aplicação ao processo fiscal, onde deverá fixar o termo inicial da prescrição, estabelecer eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo e discriminar as consequências decorrentes da responsabilidade funcional no caso de inércia injustificada do servidor público responsável pela prática dos atos processuais.

²¹ A técnica de julgamento denomina de “apelo ao legislador” é utilizada pelo STF no julgamento das ações do controle de constitucionalidade quando o Pretório Excelso, embora reconheça a constitucionalidade da norma jurídica, compreende que ela se encontra em processo de inconstitucionalização por alteração das situações fáticas e/ou jurídicas. Aqui, se emprega a expressão no contexto de reclamar uma atuação do Congresso Nacional em regulamentar o instituto da prescrição intercorrente no contencioso administrativo-tributário, exigindo, por decorrência lógica, uma Administração Tributária eficiente e ágil na resolução das demandas dos contribuintes.

Finalmente, conclui-se que o instituto da prescrição intercorrente, diante de todo o arcabouço normativo vigente (princípios e regras), não se aplica ao processo administrativo-tributário estadual, mas que há a necessidade de conclamar o legislador complementar federal para que adote as medidas adequadas e necessárias à concretização do princípio da razoável duração do processo também no contencioso administrativo-tributário.

Referências

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.**

Brasília, DF: Presidência da República, 2024. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 jun. 2025.

BRASIL. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 27 out. 1966. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm. Acesso em: 10 jun. 2025.

BRASIL. Lei n. 6.830, de 22 de setembro de 1980. Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 24 set. 1980. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6830.htm. Acesso em: 10 jun. 2025.

BRASIL. Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF: Presidência da República, 9 nov. 1992. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 10 jun. 2025.

BRASIL. Lei n. 9.873, de 23 de novembro de 1999. Estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 24 nov. 1999. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/civil_03/LEIS/L9873.htm. Acesso em: 10 jun. 2025.

BRASIL. Lei n. 11.457, de 16 de março de 2007. Dispõe sobre a Administração Tributária Federal; altera as Leis ns. 10.593, de 6 de dezembro de 2002, 10.683, de 28 de maio de 2003, 8.212, de 24 de julho de 1991, 10.910, de 15 de julho de 2004, o Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; revoga dispositivos das Leis ns. 8.212, de 24 de julho de 1991, 10.593, de 6 de dezembro de 2002, 10.910, de 15 de julho de 2004, 11.098, de 13 de janeiro de 2005, e 9.317, de 5 de dezembro de 1996; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 19 mar. 2007. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11457.htm. Acesso em: 10 jun. 2025.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. ADI 124/SC. Requerente: Governador do Estado de Santa Catarina. Requerido: Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Decisão em 1º de agosto de 2008. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 17 abril 2009. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=586937>. Acesso em: 12 jun. 2025.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. RE 636.562/SC. Recorrente: União. Recorrido: José Lino Schappo. Relator: Ministro Roberto Barroso. Decisão em 22 de fevereiro de 2023. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 6 mar. 2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=765986898>. Acesso em: 14 jun. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp n. 1.143.129/ES. Recorrente: União. Recorrido: Cafelana Comércio e Representações do Brasil Ltda. Decisão em 17 de novembro de 2009. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 17 nov. 2009. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=928819&num_registro=200901058900&data=20091125&peticao_numero=200900239955&formato=PDF. Acesso em: 12 jun. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 1.115.078/RS. Recorrente: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA. Recorrido: José Evando Welter. Relator: Ministro Castro Meira. Decisão em 24 de março de 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 6 abril 2010. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=957533&num_registro=200900743420&data=20100406&formato=PDF. Acesso em: 14 jun. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 1.340.553/RS. Recorrente: Fazenda Nacional. Recorrido: Djalma Gelson Luiz ME. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques. Decisão em 12 de setembro de 2018. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 16 out. 2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1371076&num_registro=201201691933&data=20181016&formato=PDF. Acesso em: 14 jun. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no REsp n. 2.102.840/RJ. Recorrente: Água Pedra Azul. Recorrido: Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques. Decisão em 15 de abril de 2024. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 18 abril 2024. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202303694757&dt_publicacao=18/04/2024. Acesso em: 14 jun. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no REsp n. 1.943.725/DF. Recorrente: Tok Decorações e Cortinas Ltda. Recorrido: Distrito Federal. Relator: Ministro Gurgel de Faria. Decisão em 21 de fevereiro de 2024. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 24 fev. 2022. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202101777779&dt_publicacao=24/02/2022. Acesso em: 13 jun. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Tema Repetitivo n. 269. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 1º de setembro de 2010. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=269&cod_tema_final=269. Acesso em: 14 jun. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 314. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 8 fev. 2006. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?documentosSelecionadosParaPDF=&numDocsPagina=50&tipo_visualizacao=&data=&p=false&tipo=sumula+ou+su&b=SUMU&i=351&l=50&ordenaacao=-%40NUM&operador=E. Acesso em: 14 jun. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 622. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 12 dez. 2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?documentosSelecionadosParaPDF=&numDocsPagina=50&tipo_visualizacao=&data=&p=false&tipo=sumula+ou+su&b=SUMU&i=11&l=10&ordenaacao=-%40NUM&operador=E. Acesso em: 14 jun. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 653. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 7 dez. 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/sumstj/author/proofGalleyFile/12731/12824>. Acesso em: 14 jun. 2025.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 18. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, v. 1.

CARVALHO, Matheus. **Manual de direito administrativo**. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 24. ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022. v. 1.

GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 1.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de direito tributário**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

PAULSEN, Leandro. **Curso de direito tributário completo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

SANTA CATARINA. **Constituição do Estado de Santa Catarina**. Florianópolis, SC: DOALESC, 19 out. 1989. Disponível em: https://leis.alesc.sc.gov.br/html/constituicao_estadual_1989.html. Acesso em: 10 jun. 2025.

SANTA CATARINA. Lei Complementar n. 465, de 3 de dezembro de 2009. Cria o Tribunal Administrativo Tributário do Estado de Santa Catarina e estabelece outras providências. **Diário Oficial do Estado**, Florianópolis, SC, 3 dez. 2009. Disponível em: https://legislacao.sef.sc.gov.br/Consulta/Views/Publico/Frame.aspx?x=/Cabecalhos/frame_lc_09_465.htm. Acesso em: 13 jun. 2025.

SANTA CATARINA. Decreto n. 22.586, de 27 de junho de 1984. Aprova o Regulamento de Normas Gerais de Direito Tributário do Estado de Santa Catarina. **Diário Oficial do Estado**, Florianópolis, SC, 28 jun. 1984. Disponível em: https://legislacao.sef.sc.gov.br/html/decretos/1984/dec_84_22586.htm. Acesso em: 13 jun. 2025.

SANTA CATARINA. Decreto n. 3.114, de 16 de março de 2010. Aprova o Regimento Interno do Tribunal Administrativo Tributário do Estado de Santa Catarina. **Diário Oficial do Estado**, Florianópolis, SC, 16 mar. 2010. Disponível em: https://legislacao.sef.sc.gov.br/html/decretos/2010/dec_10_3114.htm. Acesso em: 13 jun. 2025.

THEODORO JÚNIOR. Humberto. **Curso de direito processual civil**: processo de conhecimento e procedimento comum. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1046. v. 1.

Sheila Da Croce Sbeghen

Advogada. Assistente Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina. Especialista em Direito Empresarial e Planejamento Tributário.

Endereço profissional: Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina (PGE/SC), Regional de Chapecó, Rua Marechal Bormann, n. 381, 2º Piso, Sala 11, Chapecó, SC. CEP: 89802-121.

E-mail: sheila.sbeghen@gmail.com

Daniel Sbeghen

Procurador da Fazenda Nacional. Mestre em Direito. Professor na Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc).

Endereço profissional: Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), SAUN Quadra 5, Lote C, Torre D, Centro Empresarial CNC, Brasília, DF. CEP: 70040-250.

E-mail: daniel.sbeghen@pgfn.gov.br

Recebido em: 27/07/2025

Aceito em: 17/10/2025

Como referenciar este artigo

SBEGHEN, Sheila Da Croce; SBEGHEN, Daniel. A Inaplicabilidade da Prescrição Intercorrente no Processo Administrativo-Tributário Estadual: um apelo ao legislador para a razoável duração do processo. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**, Florianópolis, v. 15, n. 1, p. 405-430, dezembro de 2025.



Este trabalho está licenciado sob CC BY-NC-SA 4.0. Para visualizar uma cópia desta licença, visite <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Segunda seção

Peça Histórica

Restinga, desenvolvimento sustentável e a contribuição da Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina na implementação de uma sustentabilidade ambientalmente correta, socialmente justa e economicamente viável

A Apelação Cível ora republicada nasceu de uma controvérsia com potencial de desorganizar, na prática, o licenciamento ambiental em Santa Catarina. A Ação Civil Pública pretendia impedir que o órgão ambiental estadual licenciasse corte ou supressão de vegetação de restinga “em toda a sua extensão”, independentemente de sua função ecológica específica, o que colidia frontalmente com a literalidade do Código Florestal, que restringe a condição de Área de Preservação Permanente às restingas fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues.

A atuação da Procuradoria-Geral do Estado se deu em regime de avocação, considerando que o polo passivo da Ação Civil Pública era composto pela então FATMA (Fundação do Meio Ambiente), atualmente IMA (Instituto do Meio Ambiente).

Desde o início, tratou-se de questão percebida como estrutural no âmbito da Procuradoria-Geral do Estado. O caso foi encaminhado à condução direta por decisão do então Procurador-Geral, Dr. Leandro Zanini, e, posteriormente, acompanhado de forma contínua pelo Procurador-Geral que o sucedeu, Dr. João dos Passos Martins Neto, assegurando a preservação da linha institucional e a coerência da estratégia jurídica ao longo do tempo.

A reação institucional ao provimento de primeiro grau envolveu de modo complementar, duas frentes de atuação: de um lado, a interposição da Apelação Cível para a reforma integral da sentença; de outro, o manejo do Pedido de Suspensão de Sentença, visando a evitar a imediata produção de efeitos gerais capazes de comprometer a ordem administrativa e a segurança jurídica. Nesse percurso – tanto na construção da tese quanto na condução material do caso – a PGE/SC contou com a colaboração constante do advogado Marcelo Buzaglo Dantas, que atuou no feito na defesa de entidade juridicamente interessada,

contribuindo de forma técnica e profundamente colaborativa para o amadurecimento dos fundamentos apresentados.

Nesse cenário, também se somou um dado que reforçava a apreensão institucional: a noção de “vegetação de restinga”, quando dissociada de seu suporte geográfico e de sua função ecológica, poderia ser aplicada de forma abstrata e descontextualizada, inclusive fora do ambiente litorâneo, convertendo em APP situações manifestamente alheias ao desenho normativo previsto em lei.

Esse risco era potencializado pelo fato de que a tese do Ministério Público se ancorava em compreensão externada, em voto, pelo Min. Herman Benjamin no REsp. 945.898/SC, o que alimentou, à época, o receio de que tal leitura viesse a ser confirmada no Superior Tribunal de Justiça, com efeitos expansivos e potencialmente desorganizadores da gestão ambiental.

A Apelação ora apresentada logrou êxito em seu provimento, tendo sido a sentença reformada em 16/09/2015. O Ministério Público do Estado de Santa Catarina interpôs recurso de Embargos Infringentes (ainda cabíveis à época), tendo sido improvido, em 24/09/2018, com manutenção da vitória estatal.

Para uma contextualização completa do caso, importa trazer o julgamento recente, realizado pelo Superior Tribunal de Justiça em 03/11/2025, no Recurso Especial n. 1.827.303/SC, interposto pelo MPSC. Colhe-se, à título ilustrativo, a notícia disponibilizada na imprensa pela PGE/SC¹:

No STJ, PGE/SC afasta interpretação da norma ambiental que causaria insegurança jurídica e prejuízos para Santa Catarina e impactos em 17 outros Estados

Publicado em 11 de novembro de 2025

Vitória da tese de Santa Catarina mantém entendimento de que restingas só são área de preservação permanente quando fixam dunas e estabilizam mangues

A Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina (PGE/SC) obteve uma importante vitória para o desenvolvimento

¹ Disponível em: <https://www.pge.sc.gov.br/noticias/vitoria-acp-restingas/>. Acesso em: 30 jan. 2026.

econômico e a segurança jurídica de todo o litoral brasileiro nesta terça-feira, 11. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em Brasília, acolheu a tese catarinense no julgamento do Recurso Especial (REsp) n. 1.827.303/SC, que discute a classificação do bioma de restinga como Área de Preservação Permanente (APP). Por unanimidade, a Corte decidiu que apenas a vegetação que cumpre a função específica de “fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues” ou que esteja em “faixa mínima de 300 metros medidos a partir da linha de preamar máxima” pode ser considerada APP – e não toda e qualquer restinga, como pedia o Ministério Público de Santa Catarina (MPSC).

A ação, movida pelo MPSC em 2012, buscava ampliar drasticamente o conceito de APP. Se vitoriosa, a tese traria graves prejuízos socioeconômicos, impedindo o desenvolvimento e o licenciamento ambiental em Santa Catarina e em todos os estados litorâneos do país. A decisão do STJ tem abrangência nacional e afeta diretamente a faixa de maior concentração populacional do Brasil. Dados do Atlas dos Remanescentes Florestais da Mata Atlântica (2020) indicam que o país possui mais de 741 mil hectares de restinga, dos quais 68.053 hectares estão em Santa Catarina.

O Procurador-Geral do Estado, Marcelo Mendes, que realizou a sustentação oral no STJ após designação direta do governador Jorginho Mello, comemorou o resultado. “A vitória, sem dúvida nenhuma, foi do Estado e do setor produtivo de todos os 17 entes federativos representados hoje, de maneira informal, pela PGE/SC neste julgamento”, declarou o chefe do órgão central de serviços jurídicos do Poder Executivo catarinense. Ele destacou que a decisão do STJ reconhece um entendimento que já estava posto na legislação, trazendo clareza e segurança para a gestão ambiental.

Durante sua sustentação oral na Segunda Turma, o procurador-geral alertou a Corte sobre o grave risco à segurança jurídica que a tese do MPSC representava, ameaçando inclusive áreas já consolidadas. “A pretensão do MPSC sugere consequências drásticas e não guarda sintonia com a legislação vigente, que já garante total proteção ambiental às restingas”, destacou Marcelo Mendes. Segundo ele, o maior temor era a instabilidade retroativa: “Se a tese do MPSC fosse aceita, empreendimentos em todo o litoral do Brasil poderiam ser considerados irregulares. Eu não duvido, com todo o respeito, que o Ministério Público de outros

estados da federação iria buscar a demolição de estruturas em áreas que serão transformadas em APP a partir dessa decisão”. A PGE/SC demonstrou que a vitória da interpretação literal da lei não significa desproteção ambiental. A diferença entre as teses é crucial: enquanto a proposta do MPSC de classificar toda restinga como APP, a tese do Estado a restinga que não se enquadra como APP (ou seja, que não é fixadora de dunas, não é estabilizadora de mangues nem está na faixa de 300 metros), já possui um regime rigoroso de proteção por ser parte do bioma de Mata Atlântica.

Diferente da rigidez total de uma APP, o tratamento como bioma permite um manejo equilibrado. Esta lei prevê “situações excepcionais” em que a supressão pode ocorrer, mas apenas mediante o cumprimento de requisitos legais estritos, como em casos de interesse público ou social. Ao acolher a tese da PGE/SC, a decisão unânime do STJ reconhece essa “dupla proteção” e a racionalidade do sistema legal vigente, que harmoniza a preservação ambiental com o desenvolvimento sustentável.

Histórico da ação

A vitória no STJ coroa uma longa atuação da PGE/SC no caso. Em 2013, o juízo de primeira instância havia acatado integralmente os pedidos do MPSC, condenando a então Fundação Estadual do Meio Ambiente (FATMA, atual IMA). A PGE/SC, por meio de um Pedido Urgente de Suspensão de Sentença, conseguiu suspender os efeitos da decisão no Órgão Especial do TJSC, alegando “manifesta lesão à ordem, à segurança e à economia públicas”. Posteriormente, no julgamento do recurso principal (Apelação), a Terceira Câmara de Direito Público do TJSC deu provimento ao recurso da PGE/SC e reformou integralmente a sentença. O Tribunal acolheu a tese da Procuradoria de que a Ação Civil Pública (ACP) estava sendo usada como um sucedâneo de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) e que a interpretação da lei deveria ser literal.

A vitória da PGE foi mantida no Grupo de Câmaras de Direito Público do TJSC, que rejeitou os Embargos Infringentes do MPSC, e agora foi confirmada em definitivo pelo STJ.

Atuaram no caso os procuradores do Estado Daniel Rodriguez Teodoro da Silva, Fernando Filgueiras, Gian Marco Nercolini, Jair Augusto Scrocaro, João dos Passos Martins Neto, Sérgio Laguna Pereira e Weber Luiz de Oliveira, além do Procurador-Geral do Estado, Marcelo Mendes, que fez sustentação oral.

Espera-se que a publicação da Apelação, na seção “Peça Histórica” da Revista da PGE/SC, em tema de relevância e complexidade que ultrapassa os limites territoriais do Estado de Santa Catarina – o que é corroborado pelo ingresso, como *amici curiae*, de 12 Estados² – possa contribuir com a divulgação do trabalho exitoso realizado pela Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina.

JAIR AUGUSTO SCROCARO
Procurador do Estado
Autor da “Peça Histórica”

MARCELO MENDES
Procurador-Geral do Estado

² Estados do Alagoas, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Maranhão, Pará, Paraíba, Pernambuco, Piauí, Rio de Janeiro, Sergipe, Tocantins



ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(ÍZA) DE DIREITO DA 3ª VARA DA
FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DA CAPITAL**

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA;
AUTOS N. 0021898-40.2012.8.24.0023 (023.12.021898-7);
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA;
RÉU: FUNDAÇÃO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE - FATMA**

FUNDAÇÃO DO MEIO AMBIENTE – FATMA –, pessoa jurídica de direito público, inscrita no CNPJ sob o número 83.256.545/0001-90, por intermédio do Procurador que a presente subscreve (atuando em regime de advocação), ciente da sentença que julgou os Embargos de Declaração (decisão publicada em 03/02/2014), vem à presença de Vossa Excelência interpor o presente recurso de

A P E L A Ç Ã O.

com fundamento nos artigos 508, 513 e seguintes do Código de Processo Civil, combinados com o artigo 188 do mesmo diploma, pelas razões que passa a expor:

1 SÍNTESE DOS FATOS

Trata-se de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina em desfavor da Fundação Estadual do Meio Ambiente – FATMA. O Autor pretende que a Ré abstenha-se de conceder licença ambiental para corte ou supressão da vegetação de restinga, em toda a sua extensão, independentemente do “acidente geográfico” que a sustenta.

A proposição inicial assenta-se no voto do Eminentíssimo Ministro Herman Benjamin, membro da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, proferido nos autos do RESP n. 945.898/SC. O argumento defende que toda a área de restinga deve ser

**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

considerada APP – Área de Preservação Permanente. Ignora, assim, expressa dicção do Código Florestal, que restringe tal condição apenas à restinga fixadora de dunas e estabilizadora de mangues.

Por inexistir qualquer fato concreto a balizar a demanda, a peça inaugural arquiteta dois tipos de condenação: 1) em obrigação de não fazer – para que a Ré abstenha-se de conceder licença ambiental para áreas de restinga; e 2) em obrigação de fazer – para que a FATMA passe a considerar toda a vegetação de restinga como APP – Área de Preservação Permanente.

A respeitável sentença julgou procedentes os pedidos iniciais. Enaltecendo o mencionado voto do Ministro Herman Benjamim, acrescentou que a norma jurídica merece interpretação calcada sob a ótica social e ideológica. Por isso, acentuou a importância de princípios jurídicos e a necessidade de ponderação dos valores envolvidos (direito de propriedade e meio ambiente). O julgado, ainda, fora avaliado em sede de Embargos de Declaração. Na ocasião, definiu-se que seus efeitos valem para todo o Estado de Santa Catarina – e não apenas no círculo jurisdicional do Juízo sentenciante.

Curioso é que a decisão não explica em que medida o Código Florestal e a legislação correlata ofendem os valores eleitos. Por outro lado, a deliberação pela procedência exigiria a declaração de inconstitucionalidade dos preceitos legais que expressamente regulamentam o tema. Isso não ocorreu.

Desta maneira, o julgado, alimentado com deficiente fundamentação, merece integral reforma, como será evidenciado pelas razões que instruem o presente recurso, a seguir apresentadas.

2 IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO SUCEDÂNEO DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE OU ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA E ILEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM"

Da forma como apresentada, a pretensão desta ação civil pública somente poderia ser deduzida em ADIN - Ação Direta de Inconstitucionalidade, ou em ADPF - Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Para ambas as



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

hipóteses: 1) a competência para apreciar e julgar o feito é do Colendo Supremo Tribunal Federal; e 2) a legitimidade ativa "ad causam" é exclusiva das autoridades indicadas no artigo 103 da Constituição Federal.

Com efeito, a petição inicial destes autos esconde a verdadeira finalidade pretendida: declarar em tese a inconstitucionalidade de dispositivo do Código Florestal (lei federal). **Não há uma única relação jurídica concreta a ser apreciada.** Tudo é discutido no plano conceitual e abstrato, com efeitos "erga omnes".

Para demonstrar o manejo inadequado da Ação Civil Pública, primeiramente faz-se mister esclarecer que o Código Florestal vigente antes da Constituição Federal de 1988 fora instituído pela Lei 4.771/65. Extrai-se de seu artigo 2º, alínea "f":

Art. 2º Consideram-se de preservação permanente, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas:

[...]

f) nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;

[...]

O diploma acima fora revogado pelo Novo Código Florestal, criado pela Lei Federal n. 12.651/2012. Este, contudo, em seu artigo 4º, inciso VI, manteve a mesma regulamentação da matéria, valendo-se de idêntica redação. Veja-se:

Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

[...]

VI - as restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;

[...]

Pois bem, a Apelante segue exatamente o enunciado legal. Restinga, portanto, é APP - Área de Preservação Permanente -, quando fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues. Quando não for, não será tratada como APP. Para esta hipótese, há outro tipo de proteção ambiental, como será demonstrado no decorrer deste recurso.

A dicção legal é bastante clara. Mesmo assim, nos termos da

**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

sentença aqui questionada, o Código Florestal simplesmente não foi aplicado. Todavia, indaga-se: o afastamento da norma ocorreu para resolver alguma relação concreta? Talvez uma licença ambiental concedida para instalação de determinada empresa? A decisão possui efeitos exclusivamente entre as partes? Evidente que não! A conclusão surgiu para afetar, indistintamente, todo e qualquer interessado que, algum dia - seja a data próxima ou remota -, eventualmente necessite de licença ambiental para instalação em área de restinga.

Nesse cenário, já que inexistente qualquer evento concreto a ser apreciado e julgado, constata-se (sem qualquer eiva de dúvida!) que a atuação do Judiciário limita-se à análise abstrata da constitucionalidade dos artigos das Leis Federais que regularam o tema.

Ocorre que, como mencionado, somente os ritos de ação direta, como a ADIN e a ADPF, autorizam pedidos principais, finais, de afastamento de norma federal por inconstitucionalidade. Nelas, a petição inicial, efetivamente, pode veicular requerimentos centrais tendentes à declaração de incompatibilidade de determinado dispositivo de lei com a Constituição Federal. Nesse canal de atuação, o Judiciário possui a prerrogativa de apreciar o assunto no plano abstrato, hipotético, sem fatos concretos adjacentes.

O mesmo não acontece com as demais ações - incluindo-se a Ação Civil Pública. Nesses casos, apreciam-se fatos. Determinada lide é apresentada ao Poder Judiciário, que a resolverá, impondo-lhe a adequada interpretação da norma jurídica reguladora. O serviço jurisdicional é prestado para solucionar acontecimento real, objeto de discórdia. Claro que é possível avaliar-se a constitucionalidade das leis em tais hipóteses. Mas tal ocorrerá de forma prejudicial. Em outros termos, a declaração de inconstitucionalidade é adotada "incidenter tantum", exclusivamente para solução do conflito de interesses colocado em Juízo.

Luis Roberto Barroso¹, Ministro recém empossado no Colendo Supremo Tribunal Federal, ensina com bastante objetividade e clareza as diferentes formas de controle judicial de constitucionalidade, nos seguintes termos:

Diz-se controle "incidental" ou "incidenter tantum" a fiscalização constitucional desempenhada por juízes e tribunais na apreciação de casos



ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

concretos submetidos a sua jurisdição. É o controle exercido quando o pronunciamento acerca da constitucionalidade ou não de uma norma faz parte do itinerário lógico do raciocínio a ser desenvolvido. Tecnicamente, a questão constitucional figura como "questão prejudicial", que precisa ser decidida como premissa necessária para a resolução do litígio. A declaração incidental de inconstitucionalidade é feita no exercício normal da função jurisdicional, que é a de aplicar a lei contenciosamente.

[...]

Ao contrário do controle incidental, que segue a tradição americana, o controle por via "principal" é decorrente do modelo instituído na Europa, com os tribunais constitucionais. Trata-se de um controle exercido fora de um caso concreto, independente de uma disputa entre partes, tendo por objeto a discussão acerca da validade da lei em si. Não se cuida de mecanismo de tutela de direitos subjetivos, mas de preservação da harmonia do sistema jurídico, do qual deverá ser eliminada qualquer norma incompatível com a Constituição.

A ação direta é veiculada através de um processo objetivo, no qual não há lide em sentido técnico, nem partes. Devido a seu caráter institucional, a legitimação para propor ação direta de inconstitucionalidade é limitada a determinados órgãos e entidades [...] [sem destaque no original].

O Eminentíssimo Ministro prossegue², declarando expressamente quando será possível debates de constitucionalidade no plano abstrato e qual o órgão judicial competente para conduzi-los:

[...]

Portanto, há no Brasil o controle incidental, exercido de modo difuso por todos os juízes e tribunais, e o controle principal, por via de ação direta de competência concentrada no Supremo Tribunal Federal, consoante o seguinte elenco:

- a) ação direta de inconstitucionalidade (genérica) (art. 102, I, "a");
- b) ação direta de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, §2º);
- c) ação declaratória de constitucionalidade (art. 102, I, a);
- d) ação direta interventiva (art. 36, III);
- e) arguição de descumprimento de preceito fundamental (art. 102, §1º).

[...]



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

Conclui³, também, que para tais demandas há efeitos próprios - diferentes daqueles provocados nos feitos ordinários:

A decisão proferida na ação direta de inconstitucionalidade, como qualquer ato jurídico, destina-se à produção de efeitos próprios. A doutrina costuma referir-se a eles, após a edição da Lei n. 9868/99, como sendo, em regra, retroativos ("ex tunc"), gerais ("erga omnes"), repristinatórios e vinculantes. [...]

No caso sob exame, somente a ADPF revela-se como instrumento oportuno para se averiguar a constitucionalidade, no plano abstrato, da alínea "f" do artigo 2º da Lei 4.771/65 - norma antecedente à Constituição Federal. Veja-se que a arguição de descumprimento de preceito fundamental foi regulamentada pela Lei 9882/99, cujo inciso "I" do parágrafo único do artigo 1º, a seguir reproduzido, explicitamente possibilita tal aferição:

Art. 1º A arguição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.

Parágrafo único. Caberá também arguição de descumprimento de preceito fundamental:

I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição; [sem destaque no texto original]

A Ação Direta de Inconstitucionalidade, por seu turno, é a única ferramenta hábil a viabilizar, perante o Supremo Tribunal Federal, julgamento abstrato sobre a compatibilidade do atual Código Florestal (Lei 12.651/2012) com a Constituição Federal. A autorização vem do artigo 102, I, "a", da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

**ESTADO DE SANTA CATARINA**
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

É evidente que o Apelado vai defender que esta ação não pretende apreciar a constitucionalidade de lei em tese, mas sim uma relação litigiosa concreta, originada do entendimento da Apelante de que somente parte da restinga (fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues) é considerada APP. Advogará, também, que existem partes processuais nesta demanda e, notadamente, que busca apenas interpretação coerente do arcabouço legislativo aplicável ao assunto.

O Recorrido poderá, igualmente, apresentar ponderações no sentido de que eventual declaração de inconstitucionalidade seria efetivada de forma incidental, enquanto pressuposto lógico para o estabelecimento das obrigações de fazer e de não fazer requeridas na petição inicial.

Entretanto, neste específico caso, todos esses argumentos não passam de componentes que tiram de foco, que disfarçam, camuflam, mascaram, o verdadeiro pronunciamento judicial perseguido. Eles dissimulam ADIN e ADPF, dando "ares" de relação litigiosa entre partes.

Há, nessa engenhosidade, uma série de ingredientes. O primeiro deles é utilizado para a "criação" de um pólo passivo. Para tanto, é preciso verificar quem é o destinatário da norma federal que se pretende afastar do ordenamento jurídico. A ação civil pública será ajuizada contra ele. No caso dos autos, não há outra entidade em âmbito estadual, se não a FATMA, apta a conceder licenças ambientais relacionadas com áreas de restinga. Se a entidade ambiental é privada de concedê-las, o dispositivo legal torna-se inaplicável para todo o Estado de Santa Catarina.

O segundo ingrediente é empregado para simulação de lide, de conflito concreto. Assim vieram os pedidos de "obrigação de fazer" e de "obrigação de não fazer". Vale dizer, não se pede que a norma seja afastada, por inconstitucionalidade, do ordenamento jurídico. Mas sim que o Réu não faça exatamente aquilo que ela, norma legal, determina. Há mudança de foco. A controvérsia sai da análise normativa e passa a girar em torno do comportamento hipotético da parte demandada.

O terceiro ingrediente é aplicado para trazer nebulosidade ao estudo

**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

do caso pelo Poder Judiciário. A norma central é mencionada indiretamente, de forma despercebida. Passa a integrar um arcabouço legislativo global, sem que sua importância nuclear seja revelada. Assim, parece que o Réu descumpra uma gama enorme de preceitos legais. E o dispositivo principal, regulador, fica ali no meio, sem aparecer muito.

Vejamos o caso em exame. Não há como negar que a discussão jurídica tem como núcleo as já mencionadas disposições do Código Florestal que regulam de maneira clara, expressa, direta e objetiva a situação a ser analisada judicialmente. Elas dizem que restinga será APP quando "*fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues*". Está aí a norma jurídica passível de análise.

Todavia, a proposição inicial permite intermináveis discussões, que se perdem em labirintos conceituais e que enfatizam a importância do meio ambiente. A tese carrega um cipoal de normas jurídicas, legais e administrativas, que cuidam da denominação, da delimitação e do papel da restinga no cenário ambiental. Mas não diz por que o preceito regulador dos fatos não deve ser aplicado. A excessiva quantidade de informação normativa oculta o dispositivo principal - que efetivamente amarra a atuação da Apelante naquilo que se almeja "solucionar".

E, por fim, o quarto ingrediente serve para sobrelevar o direito material, relegando o direito processual a espaço de menos importância - uma espécie de área meramente formal, burocrática. Parece que a instrumentalidade do processo evidencia-se no inconsciente do Poder Judiciário quando este é convencido quanto à relevância da matéria de fundo.

Por isso as imensas quantidades de informação sobre a importância do meio ambiente. Do papel da restinga dentro do bioma Mata Atlântica. De sua relevância para a própria sobrevivência humana. Elas acompanham estatísticas aterrorizantes, as quais descortinam a significativa redução das áreas de restinga com o passar do tempo.

Assim, se o direito material causa impressão, o processual, naturalmente, enfraquece. Afinal, este é mero instrumento possibilitador daquele. Contudo, havendo igual hierarquia, não há falar-se em sobreposição de normas por critério puramente subjetivo pautado na "importância". Cada uma delas possui espaço próprio de atuação, apreciável em escalas diferentes da jurisdição.

Conhecedora do enredo, a jurisprudência pátria afasta o manejo da



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

ação civil pública quando não acompanhada de relações litigiosas concretas, quando discute normas jurídicas no plano hipotético e quando almeja efeitos *erga omnes* para situações em tese. Há inúmeros precedentes nesse sentido. Entre eles:

CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI EM TESE. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ação civil pública não pode ser utilizada como sucedâneo de ação direta de inconstitucionalidade de lei em tese (controle abstrato), prerrogativa processual ínsita na competência do Supremo Tribunal Federal. 2. Inadequação da via processual eleita, que se reconhece, declarando a extinção do processo, sem resolução de mérito.

(AC 200238030000880, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:03/05/2010 PAGINA:60.)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTROLE INCIDENTAL DE CONSTITUCIONALIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA UTILIZADA COMO SUCEDÂNEO DA ADIN. IMPOSSIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. 1. Caso em que o MPF pretende a declaração incidental tantum da inconstitucionalidade das alterações promovidas pela EC 20/98 no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal, que elevou para 16 (dezesesseis) anos a idade mínima para ingresso do jovem na vida profissional, ressalvados os maiores de catorze anos, na condição de aprendizes, com vista à anulação dos atos de sanção praticados sob a égide da nova norma, bem como que a União de abstenha de cominar penalidades decorrentes do emprego de mão-de-obra de trabalho infanto-juvenil. 2. A ação civil pública pode ser utilizada para postular a declaração incidental de inconstitucionalidade de uma norma, desde que este argumento se perfaça apenas em causa de pedir remota, ou prejudicial indispensável para o julgamento da causa, hipótese em que deve figurar na parte dispositiva do provimento jurisdicional somente a acolhida, ou não, dos pedidos concretos formulados, repelindo-se, todavia, a utilização de tal instrumento como sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade. **3. A pretensão tendente à destituição de toda a eficácia de determinada**



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

norma, por força de sua colisão com o ordenamento constitucional, sobretudo quando dirigida à União e despida de limitação subjetiva e territorial, bem como ante a inexistência de atos concretos contra os quais se erija, é própria do controle concentrado de constitucionalidade, não podendo ser aviada, ainda que transversalmente, em sede de ação civil pública, eis que, por sua natureza coletiva, enseja a indistinção subjetiva da coisa julgada, a caracterizar usurpação das competências conferidas constitucionalmente ao STF. 4. Se o instrumento utilizado pelo Demandante para formular o pedido não se compatibiliza com o delineamento abstrato que lhe foi conferido pela legislação, carece o Autor de condição para o exercício do direito de ação, qual seja, o interesse de agir, por inadequação da via eleita. 5. Processo extinto, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. Apelação do MPF prejudicada.

(AC 199938020002332, JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:22/02/2010 PAGINA:240.)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS §§ 2º E 3º DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93, DOS ARTIGOS 5º E 6º DO DECRETO Nº 1.744/95, E DA ORDEM DE SERVIÇO INSS Nº 596. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. UTILIZAÇÃO DA ACP COMO SUCEDÂNEO DE ADI. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO PROFERIDA PELO STF NO JULGAMENTO DA ADI Nº 1.232. PEDIDO INICIAL CONFRONTANTE COM O ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE MAIOR. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Sendo o INSS a pessoa jurídica responsável pelo pagamento dos benefícios de assistência social que o MPF busca estender a todo o rol de pessoas mencionadas em sua peça pòrtico, razão não há para que a União integre o pólo passivo da demanda, pelo simples fato de ser responsável pela execução das políticas de assistência social. **2. Para que seja admitida a ação civil pública com o pedido imediato de declaração de inconstitucionalidade de norma jurídica abstrata, o pedido subjacente à referida declaração deve possuir efeitos concretos e determinados, enfeixados em uma relação jurídica de igual natureza, sob pena de corresponder, o processo ajuizado, a nada mais que uma ADI de menor calibre, com efeitos subjetivos indeterminados e com alcance erga omnes, ainda que delimitados territorialmente a determinada unidade da**



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

Federação. 3. Na espécie, o Ministério Público Federal não intenta o julgamento de uma "específica e concreta relação jurídica", tal como mencionado pelo Exmo. Ministro Celso de Melo no trecho do voto transcrito a fls. 224, **objetivando, em verdade, o "julgamento" de todas as relações jurídicas já existentes - concretas ou potenciais - e ainda das que apenas podem vir a existir, tudo isso dentro do âmbito territorial do Estado de Goiás.** 4. Ad argumentandum, a Corte Suprema já considerou constitucional a norma que aqui se visa, em tese, afastar do ordenamento jurídico, ainda que a pretexto da produção de efeitos concretos e determinados, eis porque não há razoabilidade para que uma decisão proferida em sede de controle difuso, por órgão hierarquicamente inferior ao STF, pura e simplesmente confronte a decisão dele oriunda, sem trazer uma fundamentação pontual e específica que justifique a adoção de tal procedimento. 5. Apelação do MPF a que se nega provimento.

(AC 200435000071500, DESEMBARGADORA FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:12/11/2010 PAGINA:102.)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO SUCEDÂNEO DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 18 DA LEI Nº 7.347/85. 1. A ação civil pública, em virtude de seu efeito erga omnes, não pode ser utilizada como sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade, pois usurpa da Suprema Corte o controle concentrado da constitucionalidade das leis e atos normativos federais e estaduais. Precedentes desta Corte, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. 2. Honorários advocatícios indevidos nos termos do art. 18 da Lei nº 7.347/85. 3. Apelação e remessa providas para extinguir o processo sem julgamento do mérito.

(AC 199901001039635, JUIZ FEDERAL CARLOS ALBERTO SIMÕES DE TOMAZ (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA SUPLEMENTAR (INATIVA), DJ DATA:23/09/2004 PAGINA:48.)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ESTADUAL Nº 14882/2011-CE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE DE EFEITO ERGA OMNES. ADIN Nº 4615. LITISPENDÊNCIA. 1. Apelação em face da sentença que extinguiu a ação sem julgamento de mérito, com base no art. 267, I, c/c art. 295, V do Código de Processo Civil. 2. A Ação Civil Pública não é meio



ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

adequado para pleitear que a Lei nº 14.882/2011, do Estado do Ceará, deixe de ser aplicada no âmbito estadual pelos apelados, já que tal medida teria efeito erga omnes. Tal ação não pode servir de sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade ou de qualquer outra ação própria do controle concentrado. 3. A discussão acerca da inconstitucionalidade da referida lei estadual já é objeto de análise do STF, através da ADIN nº 4615. 4. Apelação improvida.

(AC 00160379020114058100, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::26/04/2013 - Página::157.)

As mesmas diretrizes formaram a convicção do Egrégio Supremo Tribunal Federal. O entendimento da Corte é bastante tranqüilo. Ação civil pública deve regular casos concretos. Seus efeitos restringem-se às partes. Eventual declaração de inconstitucionalidade somente ocorrerá de forma prejudicial. As seguintes ementas bem demonstram a afirmação:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. OCUPAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS NO DISTRITO FEDERAL. PEDIDO DE INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTER TANTUM DA LEI 754/1994 DO DISTRITO FEDERAL. QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL PREJUDICADO. Ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Distrito Federal com pedidos múltiplos, dentre eles, o pedido de declaração de inconstitucionalidade incidenter tantum da lei distrital 754/1994, que disciplina a ocupação de logradouros públicos no Distrito Federal. Resolvida questão de ordem suscitada pelo relator no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade da lei 754/1994 pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal não torna prejudicado, por perda de objeto, o recurso extraordinário. **A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reconhecido que se pode pleitear a inconstitucionalidade de determinado ato normativo na ação civil pública, desde que incidenter tantum. Veda-se, no entanto, o uso da ação civil pública para alcançar a declaração de inconstitucionalidade com efeitos erga omnes.** No caso, o pedido de declaração de inconstitucionalidade da lei 754/1994 é meramente incidental, constituindo-se verdadeira causa de pedir. Negado provimento ao recurso extraordinário do Distrito Federal e julgado prejudicado o recurso extraordinário ajuizado pelo Ministério Público do



ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Distrito Federal

(RE 424993, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 12/09/2007, DJe-126 DIVULG 18-10-2007 PUBLIC 19-10-2007 DJ 19-10-2007 PP-00029 EMENT VOL-02294-03 PP-00547)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTROLE INCIDENTAL DE CONSTITUCIONALIDADE. QUESTÃO PREJUDICIAL. POSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

O Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a legitimidade da utilização da ação civil pública como instrumento idôneo de fiscalização incidental de constitucionalidade, pela via difusa, de quaisquer leis ou atos do Poder Público, mesmo quando contestados em face da Constituição da República, desde que, nesse processo coletivo, a controvérsia constitucional, longe de identificar-se como objeto único da demanda, qualifique-se como simples questão prejudicial, indispensável à resolução do litígio principal. Precedentes. Doutrina.

(RCL 1.733-SP, Relator: Min. Celso de Mello, julgado em 24/11/2000, DJU de 01/12/2000).

Os julgados acima descritos possuem contornos próprios. Neles, realmente houve relação concreta em análise. A discussão sobre aplicação ou não das leis ocorreu de forma prejudicial. Somente para afetar os acontecimentos reais, fáticos, sob apreciação. As próprias ementas atestam essa constatação.

No entanto, mesmo diante de relações jurídicas distintas, a Suprema Corte - no intuito de preservar sua competência funcional - fez questão de destacar qual é o manejo correto da Ação Civil Pública, vinculando-o à existência de litígio principal. Se este inexistir, como no caso destes autos, apropriado seria o caminho da ação direta (ADI ou ADPF).

Como na Matemática, é possível "tirar a prova real". Para tanto, necessário exercício de raciocínio. Basta imaginar a mesma causa de pedir no bojo de ADIN ou ADPF. Se o resultado, para o Estado de Santa Catarina, for idêntico, deduz-se que a presente ação civil pública revela-se como sucedânea das ações constitucionais. Se os desfechos forem distintos, não haverá tal usurpação.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Na espécie, indiscutivelmente, a solução jurídica para as ações constitucionais, se procedentes, seria rigorosamente idêntica. O STF declararia a inconstitucionalidade de parte do dispositivo do Código Florestal aqui em estudo. Afastaria o seguinte trecho: "*como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues*". Ficaria assim, tomando-se como objeto a Lei 12.651/2012:

Art. 4o Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

[...]

VI - as restingas, ~~como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues~~;

[...]

Note-se que o trecho riscado desapareceria do ordenamento jurídico nacional. Conclusão, no Estado de Santa Catarina, a FATMA entenderá por APP toda e qualquer área de restinga. Ora, é exatamente o que se busca nesta ação civil pública. As finalidades são rigorosamente as mesmas. A tabela a seguir ilustra a reflexão:

<u>TIPO DE AÇÃO</u>	<u>CONSEQÜÊNCIAS/EFEITOS NO ESTADO DE SANTA CATARINA, SE PROCEDENTES OS PEDIDOS</u>
<u>Ação Civil Pública</u>	A FATMA entenderá por APP - Área de Preservação Permanente - toda a área de restinga.
<u>ADI ou APDF, no Supremo Tribunal Federal.</u>	A FATMA entenderá por APP - Área de Preservação Permanente - toda a área de restinga.

Como poderiam ações previstas para distintas finalidades oferecerem, se procedentes, idênticos resultados? Fica evidente, pelo exercício proposto, que a presente demanda não se presta ao fim desejado. A via eleita é inadequada. Falta a ela a possibilidade jurídica do pedido, circunstância que autoriza a extinção do processo sem resolução do mérito (art. 267, VI, c/c 295, V, do CPC).

Há outros dois fundamentos que permitem a extinção do processo



ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

sem resolução do mérito. O primeiro deles é a ilegitimidade ativa "ad causam". Com efeito, o Ministério Público estadual, por seus Promotores de Justiça, não possui legitimidade para propor ADI ou ADPF. A prerrogativa é somente das autoridades e entidades previstas no artigo 103 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:

- I - o Presidente da República;
- II - a Mesa do Senado Federal;
- III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- V o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- VI - o Procurador-Geral da República;
- VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;
- IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Vale lembrar que o rol aplica-se às ADPFs, conforme dispõe o artigo 2º, I, da Lei 9882/99:

Art. 2º Podem propor arguição de descumprimento de preceito fundamental:

- I - os legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade;

Esta ação civil pública, como já comprovado, faz as vezes de ADPF e ADI. Para movê-las, entretanto, necessária observância da legitimidade regulada no artigo 103 da Constituição Federal. Ausente o requisito, é caso de extinção do processo sem resolução do mérito, com amparo no artigo 267, VI, do CPC.

O segundo fundamento diz respeito à competência judicial. Somente o Colendo Supremo Tribunal Federal pode apreciar e julgar as ações diretas, quando estas questionam norma federal (caso dos autos). A regra encontra suporte no artigo 102, I, "a", da Constituição Federal:



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

A vista disso, o Poder Judiciário catarinense não possui competência para atuar nesta causa. A conclusão também autoriza a extinção do processo sem resolução do mérito, agora com suporte no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

3 DA PROTEÇÃO INTEGRAL DA RESTINGA - CONCEITO LEGAL - DUPLO CRITÉRIO: ESPAÇO ("ACIDENTE GEOGRÁFICO") SOMADO À VEGETAÇÃO - ÁREA ENQUADRADA NO BIOMA MATA ATLÂNTICA - SALVAGUARDA DA LEI 11.428/2006

A petição inicial e a sentença sugerem consequências apocalípticas para a hipótese de improcedência da demanda. Levam a crer que a restinga - já absurdamente devastada - seria sumariamente eliminada do cenário ambiental. Insinuam conclusão no sentido de que a única maneira de proteção ocorre pela qualificação de toda a sua área como APP - Área de Preservação Permanente.

Trata-se, contudo, de argumentação "*ad terrorem*". A proposição não guarda sintonia com a legislação ambiental vigente. Esta, como será demonstrado, garante total proteção à restinga - ainda quando não qualificada como APP. Não prosperam, portanto, precipitadas conclusões que, sem qualquer respaldo, apenas agitam sentimentos de temor e inquietação.

Primeiramente, cumpre esclarecer que o conceito de restinga é previsto em lei. A definição encontra-se no artigo 3º, XVI, do novo Código Florestal (lei 12.651/2012), a seguir transcrito:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entende-se por:

[...]

XVI - restinga: depósito arenoso paralelo à linha da costa, de forma geralmente alongada, produzido por processos de sedimentação, onde se encontram diferentes comunidades que recebem influência marinha, com cobertura vegetal



ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

em mosaico, encontrada em praias, cordões arenosos, dunas e depressões, apresentando, de acordo com o estágio sucessional, estrato herbáceo, arbustivo e arbóreo, este último mais interiorizado;

A descrição é muito clara. Restinga é depósito arenoso que se forma na linha da costa. Esse depósito recebe influxo do mar e alberga camada de plantas. O conceito, portanto, remete à idéia de espaço, região, área, com presença de grupos vegetais. Assim, não há como dissociar o "acidente geográfico" (espaço/solo) da "vegetação" nele contida. É a soma de ambos que forma a restinga. Entendimento diverso afronta a lei e deve ser prontamente rechaçado.

Outras fontes jurídicas esmeram-se em conceituar a restinga. Por exemplo: as Resoluções do CONAMA nºs 04/85, 261/99 e 303/2002. O teor dos atos encontra-se na petição inicial (fls. 07 e 08). Reconheça-se que as definições não fogem muito do esquadramento legal. Não obstante, são atos administrativos. Como tais, devem obediência à lei, sob pena de nulidade. São inúteis para a criação do direito. Deles não se extraem formulações diferentes da concepção adotada pela lei.

Segue a mesma compreensão o eminente Desembargador Federal Roger Raupp Rios, integrante do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. O culto Magistrado atuou como Relator nos autos da Apelação/Reexame Necessário n. 2008.72.08.001493-2. As seguintes palavras, utilizadas com elogiável nível de precisão, constam de seu voto - acolhido, frisa-se, pela unanimidade do colegiado:

[...]

Ademais, tenho como inviável a ampliação do conceito de restingas por normas administrativas, como a sucessão de resoluções do CONAMA, partindo do pressuposto do princípio da legalidade (art. 5º, II, da CR; c/c, art. 37, da CR), que impede que seja expedido ato administrativo normativo (decreto, resolução etc.) cujo conteúdo extrapole do previsto em lei. Ainda que bem intencionado (proteção ambiental), não pode um ato do CONAMA extrapolar os limites da previsão legal, prejudicando direitos de particulares, sobretudo quando isso implicar sérias restrições ao uso e gozo de bens sem a devida contraprestação indenizatória.

[...]

[TRF4, APELREEX 2008.72.08.001493-2, Terceira Turma, Relator Roger



ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Raupp Rios, D.E. 03/02/2010]. [sublinhados nossos e negrito integrante do original]

Desse modo, impera o método legal, que congrega o espaço (ou "acidente geográfico") com a vegetação. Um sem o outro não forma restinga. Foge do conceito a mera existência de depósito arenoso que não esteja na linha da costa. Ou que não possua comunidades ou estratos herbáceos, arbustivos ou arbóreos. O mesmo se diz de grupos vegetais hospedados em solo diferente. Eles não formam "vegetação de restinga", pois seu ambiente é estranho aos ditames legais.

Sedimentado o conceito, impõe-se apresentar a proteção jurídico-ambiental conferida à restinga. Interessam, basicamente, dois diplomas legais - ambos vigentes nesta data. O primeiro: Lei n. 11.428/2006 (dispõe sobre o Bioma Mata Atlântica). E o segundo: Lei n.12.651/2012 (Novo Código Florestal). A seguir, o Apelante demonstra o âmbito de regulação trazida por cada um.

A Lei 11.428/2006 concebe a Restinga como formação florestal pertencente ao Bioma Mata Atlântica. A redação de seu artigo 2º, "*caput*", não deixa margem de dúvidas:

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, **consideram-se integrantes do Bioma Mata Atlântica as seguintes formações florestais** nativas e ecossistemas associados, com as respectivas delimitações estabelecidas em mapa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, conforme regulamento: Floresta Ombrófila Densa; Floresta Ombrófila Mista, também denominada de Mata de Araucárias; Floresta Ombrófila Aberta; Floresta Estacional Semidecidual; e Floresta Estacional Decidual, bem como os manguezais, **as vegetações de restingas**, campos de altitude, brejos interioranos e encaves florestais do Nordeste.

[...]

O diploma legal em estudo é extremamente rígido. Não autoriza a utilização gratuita, inconseqüente, dos complexos naturais nele contemplados. Muito pelo contrário! Prevê regras ferrenhas, sempre voltadas à estabilidade ambiental. Já no artigo 6º expõe as balizas que orientam a relação da sociedade brasileira com a Mata Atlântica (incluindo-se as restingas). Veja-se:



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

Art. 6º A proteção e a utilização do Bioma Mata Atlântica têm por objetivo geral o desenvolvimento sustentável e, por objetivos específicos, a salvaguarda da biodiversidade, da saúde humana, dos valores paisagísticos, estéticos e turísticos, do regime hídrico e da estabilidade social.

Parágrafo único. Na proteção e na utilização do Bioma Mata Atlântica, serão observados os princípios da função socioambiental da propriedade, da equidade intergeracional, da prevenção, da precaução, do usuário-pagador, da transparência das informações e atos, da gestão democrática, da celeridade procedimental, da gratuidade dos serviços administrativos prestados ao pequeno produtor rural e às populações tradicionais e do respeito ao direito de propriedade.

O preceito em evidência dá o recado: é possível, sim, a utilização dos grupos abrangidos pelo Bioma Mata Atlântica. Só que a fruição dos bens não é livre. Não se permite ao interessado, ancorado em seu próprio arbítrio, "servir-se" do meio ambiente. O dispositivo, por rol meramente exemplificativo, elenca rigorosos princípios a reger o manejo dos espaços preservados.

Nesse contexto, note-se que todas as diretrizes em comento descortinam especial preocupação com a Mata Atlântica em conjuntura extremamente ampla. Reconhecem a expressão do meio ambiente para a higidez do ser humano. Expõem sua importância para as futuras linhagens. Anunciam salvaguarda das formações florestais por sua própria existência - enquanto sistema dotado de espírito autônomo.

A mensagem, como se vê, é inequívoca. Não haverá uso da restinga se o ato comprometer os recursos imprescindíveis às gerações atual e futura. Do mesmo modo, se afetar a saúde humana - em sua ampla dimensão. Ainda, se o uso da propriedade particular ensejar riscos à biodiversidade e aos recursos hídricos. O preceito, portanto, apresenta os traços jurídico-sociais que delimitam toda e qualquer pretensão envolvendo o Bioma Mata Atlântica, incluindo-se a restinga - em toda a sua extensão.

Assim, só pelo mero anúncio desse singelo cartão de visitas já é possível intuir que a restinga - mesmo na porção não considerada área de preservação permanente - conta com enérgicas ferramentas de proteção. Tais mecanismos, por si



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

só, derrubam a fantasiosa idéia de que a formação será suplantada caso não seja considerada APP em toda a sua proporção.

Mesmo assim, a regulação prossegue. Na seqüência, vem o artigo 7º da norma em exame. O dispositivo escora-se nas mesmas diretrizes prenunciadas por seu antecessor. E vai além! Explicitamente prevê a possibilidade de ocupação, seja ela rural ou urbana, das áreas ambientais tuteladas. Veja-se:

Art. 7º A proteção e a utilização do Bioma Mata Atlântica far-se-ão dentro de condições que assegurem:

I - a manutenção e a recuperação da biodiversidade, vegetação, fauna e regime hídrico do Bioma Mata Atlântica para as presentes e futuras gerações;

II - o estímulo à pesquisa, à difusão de tecnologias de manejo sustentável da vegetação e à formação de uma consciência pública sobre a necessidade de recuperação e manutenção dos ecossistemas;

III - o fomento de atividades públicas e privadas compatíveis com a manutenção do equilíbrio ecológico;

IV - o disciplinamento da ocupação rural e urbana, de forma a harmonizar o crescimento econômico com a manutenção do equilíbrio ecológico.

É nítida a imensa preocupação do legislador com a defesa ambiental. O uso da Mata Atlântica, insista-se, não é irrestrito. Há de se conciliar o crescimento econômico com a manutenção do meio ambiente. Fácil perceber, nesse enredo, a relevância do desenvolvimento sustentável. Trata-se de princípio que orienta qualquer operação tendente a afetar os recursos naturais resguardados.

Até aqui, a Lei 11.428/2006 estabeleceu a possibilidade de uso do Bioma Mata Atlântica. Também delimitou a fruição - por meio de austeros princípios reguladores. Após criteriosa advertência preambular, a norma prossegue, autorizando, expressamente, o corte, a supressão e a exploração dos complexos naturais nela regulados. A autorização vem redigida em seu artigo 8º:

Art. 8º O corte, a supressão e a exploração da vegetação do Bioma Mata Atlântica far-se-ão de maneira diferenciada, conforme se trate de vegetação primária ou secundária, nesta última levando-se em conta o estágio de regeneração.

A não ser por força de inconstitucionalidade, o conteúdo da norma acima reproduzida deve ser respeitado - pelo Poder Judiciário, inclusive. Ele originou-se do princípio democrático que rege o Estado brasileiro. Contém a manifestação de interesse da sociedade, expressada por seus representantes políticos a partir de

**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

legítima atividade parlamentar. Logo, inexistindo afronta à Constituição Federal, há de se reconhecer que o corte, a supressão e a exploração da restinga é, sim, legalmente autorizada, a despeito de tal permissão desagradar parcela dos operadores do direito.

Dentro do espírito de proteção integral, a Lei 11.428/2006 estabelece, pormenorizadamente, as hipóteses em que será autorizado ou vedado o manejo do Bioma Mata Atlântica. Para entendê-las, como ventilado no dispositivo acima transcrito, é importante compreender os conceitos de "vegetação primária" e "vegetação secundária" - esta última subdividida nos estágios "avançado", "médio" e "inicial".

De forma simplificada, pode-se dizer que vegetação primária é aquela que não sofreu modificações, sejam naturais ou por ação do homem, a ponto de alterar significativamente suas características originais. Já a vegetação secundária é aquela que sucede a primária, após total ou parcial desaparecimento desta.

É relevante mencionar que o conceito técnico das expressões consta dos artigos 1º e 2º da Resolução CONAMA n. 4/1994⁴, assim redigidos:

Art. 1º Vegetação primária é aquela de máxima expressão local, com grande diversidade biológica, sendo os efeitos das ações antrópicas mínimos, a ponto de não afetar significativamente suas características originais de estrutura e de espécies, onde são observadas área basal média superior a 20,00 metros quadrados por hectare, DAP médio superior a 25 centímetros e altura total média superior a 20 metros.

Art. 2º Vegetação secundária ou em regeneração é aquela resultante dos processos naturais de sucessão, após supressão total ou parcial da vegetação primária por ações antrópicas ou causas naturais, podendo ocorrer árvores remanescentes da vegetação primária.

A vegetação secundária, como mencionado, divide-se a partir dos estágios inicial, médio e avançado de regeneração. Cada um deles leva em consideração, em maior ou menor grau, as fases de desenvolvimento do complexo ecológico que assumiu o espaço da vegetação primária. Ante o disposto no artigo 4º a



ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

resolução em exame⁵, para a restinga valem as disposições contidas na Resolução CONAMA n. 261/1999 (doc. anexo).

Não convém analisar detalhadamente neste trabalho as características de cada fase de regeneração da restinga trazida pela Resolução CONAMA n.261/1999. A orientação é extensa e carregada de termos científicos - que, em verdade, não interessam à assimilação jurídica do assunto. Basta ter em mente que existe regulação jurídica da matéria e que quanto mais desenvolvida maior será o grau de regeneração.

Pois bem, vistos os conceitos, passa-se a expor os delineamentos legais que versam sobre a utilização da restinga. Iniciando-se pelas vedações, o artigo 11 da Lei 11.428/2006 é o primeiro dispositivo a ser estudado. Ele trata da vegetação primária ou secundária nos estágios avançado e médio de regeneração. Seu texto descreve as ocasiões nas quais é terminantemente proibida qualquer utilização. Veja-se:

Art. 11. O corte e a supressão de vegetação primária ou nos estágios avançado e médio de regeneração do Bioma Mata Atlântica ficam vedados quando:

I - a vegetação:

a) abrigar espécies da flora e da fauna silvestres ameaçadas de extinção, em território nacional ou em âmbito estadual, assim declaradas pela União ou pelos Estados, e a intervenção ou o parcelamento puserem em risco a sobrevivência dessas espécies;

b) exercer a função de proteção de mananciais ou de prevenção e controle de erosão;

c) formar corredores entre remanescentes de vegetação primária ou secundária em estágio avançado de regeneração;

d) proteger o entorno das unidades de conservação; ou

e) possuir excepcional valor paisagístico, reconhecido pelos órgãos

**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

executivos competentes do Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA;

II - o proprietário ou posseiro não cumprir os dispositivos da legislação ambiental, em especial as exigências da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, no que respeita às Áreas de Preservação Permanente e à Reserva Legal.

Parágrafo único. Verificada a ocorrência do previsto na alínea a do inciso I deste artigo, os órgãos competentes do Poder Executivo adotarão as medidas necessárias para proteger as espécies da flora e da fauna silvestres ameaçadas de extinção caso existam fatores que o exijam, ou fomentarão e apoiarão as ações e os proprietários de áreas que estejam mantendo ou sustentando a sobrevivência dessas espécies.

A partir da norma em evidência, extrai-se regra de proibição absoluta. É de rigor firmar entendimento no sentido de que, em tal contexto, inexistirá corte, supressão ou exploração da restinga - pouco importando a finalidade, se pública ou para atender interesses privados. Uma única ocorrência do rol legal é suficiente para afastar qualquer pretensão sobre a área integrante do Bioma Mata Atlântica - ainda que a utilidade possua alta relevância social.

Outra vedação diz respeito à vegetação primária. Para fins de loteamento ou edificação em áreas urbanas, é proibido qualquer tipo de manipulação (corte, supressão ou exploração). A mesma razão vale para a vegetação secundária, em estágio avançado de regeneração, quando o perímetro urbano tiver sido aprovado após a edição da Lei em estudo (11.428/2006). Nesta última hipótese, se o perímetro já existia anteriormente, o empreendimento não poderá desenvolver-se, a não ser mediante preservação de 50% da vegetação existente. É o que estabelece o artigo 30 da Lei 11.428/2006, a seguir reproduzido:

Art. 30. É vedada a supressão de vegetação primária do Bioma Mata Atlântica, para fins de loteamento ou edificação, nas regiões metropolitanas e áreas urbanas consideradas como tal em lei específica, aplicando-se à supressão da vegetação secundária em estágio avançado de regeneração as seguintes



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

restrições:

I - nos perímetros urbanos aprovados até a data de início de vigência desta Lei, a supressão de vegetação secundária em estágio avançado de regeneração dependerá de prévia autorização do órgão estadual competente e somente será admitida, para fins de loteamento ou edificação, no caso de empreendimentos que garantam a preservação de vegetação nativa em estágio avançado de regeneração em no mínimo 50% (cinquenta por cento) da área total coberta por esta vegetação, ressalvado o disposto nos arts. 11, 12 e 17 desta Lei e atendido o disposto no Plano Diretor do Município e demais normas urbanísticas e ambientais aplicáveis;

II - nos perímetros urbanos aprovados após a data de início de vigência desta Lei, é vedada a supressão de vegetação secundária em estágio avançado de regeneração do Bioma Mata Atlântica para fins de loteamento ou edificação.

As proibições não param por aí. Nas escassas regiões em que a utilização é viável, havendo potencial risco de significativa degradação ambiental, não haverá qualquer atividade, a não ser que o empreendimento ofereça detalhado Estudo de Impacto Ambiental, ao qual se dará ampla publicidade, franqueada a participação pública. A exigência vem estampada no artigo 15 da Lei em análise:

Art. 15. Na hipótese de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, o órgão competente exigirá a elaboração de Estudo Prévio de Impacto Ambiental, ao qual se dará publicidade, assegurada a participação pública.

Há, ainda, extraordinária vedação – atinente às vegetações primárias e secundárias nos estágios médio e avançado de regeneração. Inexistirá qualquer tipo de manejo sem a devida COMPENSAÇÃO AMBIENTAL. E esta, enfatiza-se, ocorrerá na mesma proporção da área atingida. O artigo 17, “caput”, da Lei 11.428/2006, é categórico a esse respeito:

Art. 17. O corte ou a supressão de vegetação primária ou secundária nos estágios médio ou avançado de regeneração do Bioma Mata Atlântica, autorizados por esta Lei, ficam condicionados à compensação ambiental, na



ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

forma da destinação de área equivalente à extensão da área desmatada, com as mesmas características ecológicas, na mesma bacia hidrográfica, sempre que possível na mesma microbacia hidrográfica, e, nos casos previstos nos arts. 30 e 31, ambos desta Lei, em áreas localizadas no mesmo Município ou região metropolitana.

§ 1º Verificada pelo órgão ambiental a impossibilidade da compensação ambiental prevista no caput deste artigo, será exigida a reposição florestal, com espécies nativas, em área equivalente à desmatada, na mesma bacia hidrográfica, sempre que possível na mesma microbacia hidrográfica.

§ 2º A compensação ambiental a que se refere este artigo não se aplica aos casos previstos no inciso III do art. 23 desta Lei ou de corte ou supressão ilegais.

No início deste tópico, houve menção a duas leis relacionadas à utilização da restinga. A primeira (Lei 11.428/06) vem (e continuará) sendo dissecada ao longo do item. A segunda (Lei n.12.651/2012 - Novo Código Florestal) encontra aqui espaço propício à sua divulgação. É que ela também traz hipótese de proibição, estampada no artigo 4º, VI, a seguir redigido:

Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

[...]

VI - as restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;

[...]

A mesma lei define como ilegal o aproveitamento de complexos ecológicos compreendidos em APPs – Áreas de Preservação Permanente⁶. Para a restinga, a restrição é muito clara. Integrará APP quando fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues. Nessa conjunção, a restinga sofrerá incidência do artigo 4º em destaque. Fora dela, receberá o tratamento da Lei do Bioma Mata Atlântica (11.428/06).

Dessume-se que o campo das vedações/proibições conta com um microsistema jurídico - formado pelas leis 11.428/06 e 12.651/12. Ambos os diplomas complementam-se. Um não pode ser suplantado em detrimento do outro, sob a falsa

**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

perspectiva de que somente assim haverá justa salvaguarda ambiental.

Agora, ingressando-se no campo das possibilidades, será notável perceber que todas elas são acompanhadas de severas limitações e condicionantes. Por questões didáticas, inicia-se a temática pelos artigos 14, 20, 21 e 23 da Lei 11.428/2006. Os dispositivos versam sobre vegetação primária e secundária em estágios avançado e médio de regeneração.

É crucial atentar para o fato de que, em ambas as hipóteses, não haverá utilização da restinga da forma como sugerida na petição inicial. Nas áreas em análise, inexistirá instalação de hotéis de luxo ou “Resorts”. De igual modo, não serão idealizados clubes, eventos, atividades ou qualquer outro empreendimento que atenda puramente interesses privados.

Com efeito, se (e somente se!) inexistentes quaisquer vedações, a utilização da vegetação primária e secundária em estágio avançado destinar-se-ão a **projetos de UTILIDADE PÚBLICA**. Neste caso, destaca-se, apenas se houver estudo de impacto ambiental. Já o manejo da vegetação secundária em estágio médio, somente diante de utilidade pública ou **INTERESSE SOCIAL**. Em qualquer caso, pesquisas científicas e práticas preservacionistas também consentem com a exploração⁷.

Além do mais, ambas as iniciativas somente poderão desenvolver-se se houver processo administrativo que ateste a inexistência de alternativa para a instalação do empreendimento. Também não se pode perder de vista que, para as duas situações, haverá a necessária compensação ambiental, em área de idêntica abrangência, na forma preconizada pelo artigo 17 da Lei 11.428/2006 (acima destacado).

Corrobora-se o alegado mediante transcrição do artigos 14, 20, 21 e 23 da norma sob investigação:

Art. 14. A supressão de vegetação primária e secundária no estágio avançado de regeneração somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública, sendo que a vegetação secundária em estágio médio de regeneração poderá ser suprimida nos casos de utilidade pública e interesse social, em todos os casos devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento



ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

proposto, ressalvado o disposto no inciso I do art. 30 e nos §§ 1º e 2º do art. 31 desta Lei.

§ 1º A supressão de que trata o caput deste artigo dependerá de autorização do órgão ambiental estadual competente, com anuência prévia, quando couber, do órgão federal ou municipal de meio ambiente, ressalvado o disposto no § 2º deste artigo.

§ 2º A supressão de vegetação no estágio médio de regeneração situada em área urbana dependerá de autorização do órgão ambiental municipal competente, desde que o município possua conselho de meio ambiente, com caráter deliberativo e plano diretor, mediante anuência prévia do órgão ambiental estadual competente fundamentada em parecer técnico.

§ 3º Na proposta de declaração de utilidade pública disposta na alínea b do inciso VII do art. 3º desta Lei, caberá ao proponente indicar de forma detalhada a alta relevância e o interesse nacional.

Art. 20. O corte e a supressão da vegetação primária do Bioma Mata Atlântica somente serão autorizados em caráter excepcional, quando necessários à realização de obras, projetos ou atividades de utilidade pública, pesquisas científicas e práticas preservacionistas.

Parágrafo único. O corte e a supressão de vegetação, no caso de utilidade pública, obedecerão ao disposto no art. 14 desta Lei, além da realização de Estudo Prévio de Impacto Ambiental/Relatório de Impacto Ambiental - EIA/RIMA.

Art. 21. O corte, a supressão e a exploração da vegetação secundária em estágio avançado de regeneração do Bioma Mata Atlântica somente serão autorizados:

I - em caráter excepcional, quando necessários à execução de obras, atividades ou projetos de utilidade pública, pesquisa científica e práticas preservacionistas;

II - (VETADO)



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

III - nos casos previstos no inciso I do art. 30 desta Lei.

Art. 23. O corte, a supressão e a exploração da vegetação secundária em estágio médio de regeneração do Bioma Mata Atlântica somente serão autorizados:

I - em caráter excepcional, quando necessários à execução de obras, atividades ou projetos de utilidade pública ou de interesse social, pesquisa científica e práticas preservacionistas;

II - (VETADO)

III - quando necessários ao pequen produtor rural e populações tradicionais para o exercício de atividades ou usos agrícolas, pecuários ou silviculturais imprescindíveis à sua subsistência e de sua família, ressalvadas as áreas de preservação permanente e, quando for o caso, após averbação da reserva legal, nos termos da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965;

É de rigor frisar que a Lei do Bioma Mata Atlântica, no qual insere-se a restinga, trouxe pormenorizadamente as definições de utilidade pública e interesse social. Assim agindo, visou a evitar malabarismos interpretativos no momento da instalação do projeto. Os conceitos encontram-se em seu artigo 3º, incisos VII e VIII:

Art. 3º_ Consideram-se para os efeitos desta Lei:

[...]

VII - utilidade pública:

- a) atividades de segurança nacional e proteção sanitária;
- b) as obras essenciais de infra-estrutura de interesse nacional destinadas aos serviços públicos de transporte, saneamento e energia, declaradas pelo poder público federal ou dos Estados;

VIII - interesse social:

- a) as atividades imprescindíveis à proteção da integridade da vegetação nativa, tais como: prevenção, combate e controle do fogo, controle da erosão, erradicação de invasoras e proteção de plantios com espécies nativas,



ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

- conforme resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA;
- b) as atividades de manejo agroflorestal sustentável praticadas na pequena propriedade ou posse rural familiar que não descaracterizem a cobertura vegetal e não prejudiquem a função ambiental da área;
 - c) demais obras, planos, atividades ou projetos definidos em resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente.

A regra é muito clara sobre a utilização das vegetações primárias e secundárias em estágios avançado e médio de regeneração. Além das vedações, do estudo de impacto e da compensação ambiental, constata-se que a finalidade do uso é puramente pública, social. Os complexos ecológicos em questão encontram-se totalmente tutelados, não necessitando de qualquer intervenção pautada em mandamento que trata de fatos diversos.

Dando-se sequência às permissões, será admitida a exploração (e não o corte e a supressão), desde que eventual, sem fins lucrativos e destinada às populações tradicionais ou pequenos produtores rurais (art. 9º, Lei 11.428/06). Claro, mesmo aqui, não se afastam as regras de proibição antes mencionadas. Não há qualquer ressalva nesse sentido.

O enriquecimento ecológico, elaborado exclusivamente pelo Poder Público, também autoriza o uso do Bioma (art. 10 e §§ 1º e 2º da Lei 11.428/06). Evidente, no ponto, que eventual supressão terá finalidade nobre: garantir a prosperidade da formação sob custódia.

Outra possibilidade diz respeito ao loteamento/edificação em regiões urbanas ocupadas por vegetação secundária em estágio médio de regeneração. De novo, a autorização não escapa de diversas condicionantes. Além do atendimento às vedações e da inarredável compensação ambiental, o empreendimento deverá preservar: 1) 50% da área, se o perímetro urbano foi definido após a vigência da Lei 11.428/06; ou 2) 30%, se definido antes (v. art. 31).

A utilização do Bioma também fora prevista para as atividades minerárias. Neste caso, o empreendimento obedecerá às vedações legais, disporá de licenciamento ambiental específico, apresentará estudo de impacto ambiental e, ainda, procederá à compensação ambiental. Regula esse tipo de atividade o artigo 32 da Lei 11.428/06.

**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

Por fim, restou a vegetação secundária em estágio inicial de regeneração – aquela que sucedeu a primária e conta com desenvolvimento ainda muito precário. Nem ela escapou de apertado controle. A utilização somente será franqueada desde que a soma das vegetações primárias e secundárias excedam a 5% da região original do Estado. Caso contrário, receberá o mesmo tratamento das vegetações secundárias em estágio médio. É o que estabelece o artigo 25 da Lei do Bioma Mata Atlântica, *in verbis*:

Art. 25. O corte, a supressão e a exploração da vegetação secundária em estágio inicial de regeneração do Bioma Mata Atlântica serão autorizados pelo órgão estadual competente.

Parágrafo único. O corte, a supressão e a exploração de que trata este artigo, nos Estados em que a vegetação primária e secundária remanescente do Bioma Mata Atlântica for inferior a 5% (cinco por cento) da área original, submeter-se-ão ao regime jurídico aplicável à vegetação secundária em estágio médio de regeneração, ressalvadas as áreas urbanas e regiões metropolitanas.

Em estreitada síntese, os parágrafos anteriores elucidaram a conjectura na qual será ou não permitido o aproveitamento da restinga. Deixaram bem claro que a restinga dispõe de **integral e minuciosa regulação**. Afastaram, com ampla margem de segurança, o assustador horizonte desenhado tanto na petição inicial quanto na sentença. Forneceram, igualmente, importantes lições, entre elas: 1) restinga tem conceito legal; 2) nem toda a restinga é APP; e 3) toda a restinga (APP ou não) é plenamente protegida.

Nesse quadro, é essencial acentuar que a Constituição Federal expressamente concebeu a coexistência entre meio ambiente e atividade econômica⁸. Somente o equilíbrio entre os dois valores alcançará obediência ao texto constitucional. Surge, no contexto, a noção de desenvolvimento sustentável, que oportuniza a evolução humana com a apropriada dose de custódia ambiental.

Após longo arrazoado, infere-se que a ordem constitucional é bem observada pelas Leis aqui referendadas (11428/06 e 12.651/12). Atividades, projetos,



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

empreendimentos em geral – públicos e privados –, acatarão numeroso catálogo de vedações e condicionantes. Tudo para assegurar a riqueza da restinga dentro da perspectiva do aperfeiçoamento humano.

Depreende-se que o arcabouço legislativo pátrio não prevê a intangibilidade das formações ecológicas. Pelo contrário! Autoriza sua fruição, a bem do progresso social. Mas em certa medida. E, como visto, a dose de utilização é diminuta. Foi elaborada com vista à manutenção e incremento do meio ambiente, seja para a atual, seja para as futuras gerações.

Por conseguinte, revela-se flagrantemente inconstitucional e ilegal a tentativa de blindar toda a área de restinga, qualificando-a como APP – Área de Preservação Permanente. Logo, a respeitável sentença merece integral reforma, para que os pedidos iniciais sejam julgados totalmente improcedentes, com amparo no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

4 DO RECURSO ESPECIAL N. 945.898/SC

Compreendido o painel jurídico zelador da restinga, necessárias algumas ponderações sobre o RESP 945.898/SC, tão mencionado na petição inicial e na sentença recorrida. O precedente **não concluiu que toda área de restinga deve ser considerada APP – Área de Preservação Permanente**. Ao contrário! Apreciando fato concreto, constatou que a região em debate **tratava-se de restinga fixadora de dunas**. Sua ementa não deixa dúvidas:

AMBIENTAL – ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – PRAIA MOLE - FLORIANÓPOLIS – VEGETAÇÃO DE RESTINGA – ART. 2º, ALÍNEA "F", DO CÓDIGO FLORESTAL – SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se, originariamente, de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal objetivando a preservação de área de vegetação de restinga, em virtude de degradação na localidade denominada Praia Mole, em Florianópolis.

2. **O art. 2º, alínea "f", do Código Florestal considera como área de preservação permanente a vegetação situada "nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues"**.

3. Hipótese em que a instância ordinária aplicou o mencionado dispositivo na sua literalidade, **ao mencionar – várias vezes – que a área degradada**



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

caracteriza-se não só como "restinga", mas possui "vegetação fixadora de dunas", o que é obviamente suficiente para caracterizar a área como de "preservação permanente".

4. Inexiste ofensa ao dispositivo de lei apontado pelos recorrentes, que, em verdade, buscam alterar a conceituação fática da região objeto da medida protetiva do parquet, o que é incabível na presente via (Súmula 7/STJ).

5. Recurso especial não provido.

(REsp 945898/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 24/08/2010)

Percebe-se que no Acórdão paradigma houve estrita (e correta!) aplicação do artigo 2º, "f", do antigo Código Florestal (dispositivo reproduzido no atual). Em outras palavras, o Superior Tribunal de Justiça não classificou a região em debate como APP por tratar-se de restinga, mas sim por tratar-se de restinga fixadora de dunas.

O voto-condutor do Acórdão fora redigido pela Eminente Ministra Eliana Calmon. Nele, Sua Excelência é enfática ao afirmar que a parte recorrente tentara, no recurso, alterar os fatos decididos nas instâncias ordinárias, alegando que a área sob apreciação não era restinga – ao contrário da conclusão pericial constante dos autos.

Desse modo, a despeito do respeitável raciocínio exposto no voto proferido pelo Ilustre Ministro Herman Benjamin, faz-se mister compreender que a orientação colegiada seguiu caminho distinto, mediante aplicação estrita do disposto no artigo 2º, "f", da 4.771/65.

À vista disso, demonstra-se que não há precedente colegiado do Superior Tribunal de Justiça que legitime a tese jurídica patenteada na petição inicial e acolhida na sentença.

5 CLÁUSULA DE PLENÁRIO - ARTIGO 97, CF/88 - VERBETE N. 10 DA SÚMULA VINCULANTE DO STF

Como visto, há regulamentação expressa e específica ao caso dos autos. Atinente ao assunto em exame, a restinga encontra proteção ambiental em dois diplomas legais: 1º) Lei 12.651/2012 (Código Florestal); e 2º) Lei 11.428/06, que dispõe sobre o Bioma Mata Atlântica.



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

O Código Florestal oferece o conceito e delimita espaços de restinga qualificáveis como APP - Área de Preservação Permanente. Trata dessa diretriz em nos artigos 3, XVI, e 4º, VI, a seguir reproduzidos:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entende-se por:

[...]

XVI - restinga: depósito arenoso paralelo à linha da costa, de forma geralmente alongada, produzido por processos de sedimentação, onde se encontram diferentes comunidades que recebem influência marinha, com cobertura vegetal em mosaico, encontrada em praias, cordões arenosos, dunas e depressões, apresentando, de acordo com o estágio sucessional, estrato herbáceo, arbustivo e arbóreo, este último mais interiorizado;

[...]

Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

[...]

VI - as restingas, **como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;**

[...] [sem destaque no original]

Já a Lei 11.428/06 enquadra a restinga no âmbito do Bioma Mata Atlântica (art. 2º, "caput"). E mais, autoriza, expressamente, sua utilização - respeitadas as condicionantes legais (art. 8º). Oportuna a leitura dos artigos em referência:

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, **consideram-se integrantes do Bioma Mata Atlântica as seguintes formações florestais** nativas e ecossistemas associados, com as respectivas delimitações estabelecidas em mapa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, conforme regulamento: Floresta Ombrófila Densa; Floresta Ombrófila Mista, também denominada de Mata de Araucárias; Floresta Ombrófila Aberta; Floresta Estacional Semidecidual; e Floresta Estacional Decidual, bem como os manguezais, **as vegetações de restingas**, campos de altitude, brejos interioranos e encaves florestais do Nordeste.

**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

[...]

Art. 8º **O corte, a supressão e a exploração da vegetação do Bioma Mata Atlântica** far-se-ão de maneira diferenciada, conforme se trate de vegetação primária ou secundária, nesta última levando-se em conta o estágio de regeneração.

[sem destaque no texto original]

Além disso, a mesma lei (11428) estabelece detalhadamente as hipóteses nas quais será possível a utilização dos complexos ecológicos – entre eles a restinga. Como visto no tópico anterior, os artigos 9º, 10, 14, 20, 21, 23, 25, 30, 31 e 32 orientam as condições nas quais serão permitidos o corte, a supressão e a exploração da restinga.

Poderiam os dispositivos em tela ser afastados? Em tese, sim. Mas, para tanto, vislumbra-se apenas três hipóteses. A primeira: perda da vigência. A segunda: regulamentação de fatos diversos. E a última: inconstitucionalidade. Não há outras possibilidades! Se regularmente integrada ao ordenamento jurídico, a lei opera efeitos. Incide, obrigatoriamente, sobre os fatos nela abstratamente previstos.

Na espécie, as duas primeiras opções, indubitavelmente, não estão presentes. As normas são vigentes e regulamentam - expressa e especificamente - o assunto debatido nos autos. O Código Florestal conceitua e trata da restinga como área de preservação permanente somente quando fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues. Já a Lei 11428/06 enquadra a restinga no Bioma Mata Atlântica e expressamente autoriza sua utilização - seja mediante corte, supressão ou exploração.

Não há como argumentar que as regras em questão regulamentam fatos estranhos àqueles delimitados na petição inicial. Note-se que a própria sentença recorrida tratou exatamente da orientação emanada dos comandos legais. A decisão asseverou que toda a área de restinga deve ser considerada APP - afastando a restrição do Código Florestal. Não bastando, proibiu o corte e a supressão da restinga - em afronta a Lei do Bioma Mata Atlântica.

Conclui-se, até aqui, que os preceitos legais são vigentes e dispõem precisamente sobre a matéria objeto de apreciação judicial. Resta, assim, aferir a última hipótese que permite o afastamento das normas: a incompatibilidade com a Constituição. Tal opção, contudo, possui peculiaridade. Ela deve ser apreciada e



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

julgada pelo plenário da Corte. Não pode ser firmada por órgão fracionário. É o que estabelece o artigo 97 da Constituição Federal, com a seguinte redação:

Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

Assim, não se encontra nas atribuições da Câmara de Direito Público, órgão fracionário, eventual declaração de inconstitucionalidade das regras em exame. Se inclinada nessa direção, somente lhe restará remeter os autos à unidade jurisdicional competente - no caso, o Órgão Especial do TJ/SC.

Com base nas premissas até aqui expostas, deduz-se que inexistente inaplicabilidade "pura e simples" da norma jurídica. Esta é presumidamente válida, vigente e eficaz. Como explanado, a não incidência decorre da falta de vigência, de regulamentação a fatos diversos ou de inconstitucionalidade. Evidente, portanto, que a Corte de Justiça precisa avaliar (e fundamentar) eventuais exceções à vigência da regra legal. Ciente desse panorama, o Supremo Tribunal Federal editou o verbete n. 10 de sua súmula vinculante, *in verbis*:

VIOLA A CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ARTIGO 97) A DECISÃO DE ÓRGÃO FRACIONÁRIO DE TRIBUNAL QUE, EMBORA NÃO DECLARE EXPRESSAMENTE A INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI OU ATO NORMATIVO DO PODER PÚBLICO, AFASTA SUA INCIDÊNCIA, NO TODO OU EM PARTE.

Com apoio nesses fundamentos, conclui-se que o respeito à cláusula de plenário é medida que se impõe. Por conseguinte, havendo propensão pelo afastamento ou não aplicabilidade dos dispositivos legais realçados - artigos 3º, XVI, e 4º, VI, da Lei 12.651/2012, e artigos 2º, 8º, 9º, 10, 14, 20, 21 23, 25, 30, 31 e 32 da Lei 11.428/06 -, os autos deverão ser remetidos ao Colendo Órgão Especial para conhecimento da matéria.

6 DA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 8º DA LEI 12.651/2012

Consta do dispositivo da sentença recorrida:

NN. 2013.01.025833 Página 35 de 40 www.pge.sc.gov.br pge@pge.sc.gov.br
Av. Osmar Cunha, 220, Ed. J.J.Cupertino, Centro - CEP 88015100, Florianópolis-SC - Fone: (48) 3216-5500



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

a) Ante o exposto, JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS formulados na exordial, para condenar a Fundação do Meio Ambiente FATMA:

I. na obrigação de não fazer consistente em se abster de conceder licença ambiental para qualquer corte e/ou supressão de vegetação de restinga, independente da existência ou não do acidente geográfico restinga, por se tratar de vegetação de preservação permanente, sob pena de multa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para cada ato de descumprimento da determinação, multa esta a ser revertida ao Fundo de Reconstituição dos Bens Lesados do Estado de Santa Catarina, ressalvando que o corte e a supressão somente poderão ser autorizados, excepcionalmente e mediante a realização de Estudo Prévio de Impacto Ambiental / Relatório de Impacto Ambiental (EIA/RIMA), nas hipóteses de necessidade de realização de pesquisa científica, de práticas preservacionistas e/ou de projetos e atividades de utilidade pública;

[...] [sem destaque no original]

A conclusão partiu da premissa de que toda a “vegetação de restinga” dever ser considerada Área de Preservação Permanente. Entretanto, a decisão não seguiu o regime jurídico das APP’s estabelecido no artigo 8º do Novo Código Florestal, *in verbis*:

Art. 8º A intervenção ou a supressão de vegetação nativa em Área de Preservação Permanente somente ocorrerá nas hipóteses de utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas nesta Lei.

§ 1º A supressão de vegetação nativa protetora de nascentes, dunas e restingas somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública.

§ 2º A intervenção ou a supressão de vegetação nativa em Área de Preservação Permanente de que tratam os incisos VI e VII do caput do art. 4º poderá ser autorizada, excepcionalmente, em locais onde a função ecológica do manguezal esteja comprometida, para execução de obras habitacionais e de urbanização, inseridas em projetos de regularização fundiária de interesse social, em áreas urbanas consolidadas ocupadas por população de baixa renda.

§ 3º É dispensada a autorização do órgão ambiental competente para a execução, em caráter de urgência, de atividades de segurança nacional e obras de interesse da defesa civil destinadas à prevenção e mitigação de acidentes em áreas urbanas.

§ 4º Não haverá, em qualquer hipótese, direito à regularização de futuras intervenções ou supressões de vegetação nativa, além das previstas nesta Lei.

**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

O dispositivo em evidência prevê outras hipóteses de utilização das APP's, além daquelas expressamente previstas no dispositivo da sentença. Note-se, a título de exemplo, que não apenas a utilidade pública autoriza o manejo da região protegida. O interesse social também é causa justificadora.

Por conseguinte, se toda a restinga dever ser qualificada como APP, coerente que o regime jurídico correlato lhe seja integralmente considerado.

7 DA LIMITAÇÃO TERRITORIAL DOS EFEITOS DA SENTENÇA – OFENSA AO ARTIGO 16 DA LEI 7.347/1985

A decisão que julgou os Embargos de Declaração opostos pela Apelante estabeleceu que os efeitos da Sentença valem para todo o Estado. O veredicto escora-se no fato de que a FATMA é entidade de âmbito estadual. Por isso, o cumprimento da ordem judicial não poderia limitar-se a determinado território. Extraí-se de seus termos:

A FATMA tem atribuições em todo o Estado. Por extensão, só se pode entender que a sua postura haja de ser idêntica, trate-se de proteção ambiental na Capital ou em qualquer outro ponto do território barriga-verde.

Não obstante, o entendimento viola frontalmente o artigo 16 da Lei Federal 7.347/85, que disciplina a Ação Civil Pública. O dispositivo encontra-se assim redigido:

Art. 16. A sentença civil fará coisa julgada erga omnes, **nos limites da competência territorial do órgão prolator**, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

Percebe-se que não existe parâmetro legal que eleja a qualidade da parte como critério de extensão territorial. Vale dizer, basta que a sentença seja prolatada em sede de Ação Civil Pública para que seus efeitos atinjam somente a jurisdição do órgão prolator, com eficácia *erga omnes*.

Seja dito de passagem que o Colendo Superior Tribunal de Justiça aplica o dispositivo em estudo sem maiores controvérsias. O entendimento já fora



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

sedimentado no âmbito da Segunda Seção da Corte. Veja-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EFICÁCIA. LIMITES. JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR.

1 - Consoante entendimento consignado nesta Corte, a sentença proferida em ação civil pública fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência do órgão prolator da decisão, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97.

Precedentes.

2 - Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 411529/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 24/03/2010)

Importante sublinhar que a orientação segue antiga compreensão já firmada pela Corte Especial do STJ. A seguinte ementa bem demonstra a afirmação:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE DISSENSO ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SENTENÇA. EFEITOS ERGA OMNES. ABRANGÊNCIA RESTRITA AOS LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

1. Não há falar em dissídio jurisprudencial quando os arestos em confronto, na questão em foco, decidem na mesma linha de entendimento.

2. Nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97, a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator.

3. Embargos de divergência não-conhecidos.

(EREsp 293407/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/06/2006, DJ 01/08/2006, p. 327)

Conseqüentemente, se afastada a argumentação nuclear desta Apelação, a respeitável sentença merecerá parcial reforma, para que seus efeitos, nos termos do artigo 16 da LACP, alcancem tão somente a jurisdição do órgão prolator.

8 PREQUESTIONAMENTO

**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

O prequestionamento é requisito para ascensão dos recursos de estrito direito, conforme preceituam os verbetes das súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal e 211 do Superior Tribunal de Justiça. Logo, sua ausência impede o conhecimento da matéria pelas Cortes Superiores.

O regime é bastante conhecido. Satisfaz-se com o efetivo enfrentamento dos dispositivos de lei que regulam a matéria posta em juízo. Seu pressuposto é lógico: se jurisdição significa aplicar a lei ao caso concreto, é inafastável a tarefa de eleger e interpretar os preceitos legais que orientam o debate. Outros caminhos, portanto, não se coadunam com o instituto.

No caso dos autos, o Apelante tem firme convicção quanto aos artigos de lei passíveis de eleição e enfrentamento. Com efeito, a respeitável sentença conferiu conceito peculiar à restinga, declarando-a como APP – Área de Preservação Permanente – em toda a sua extensão. O conceito de restinga e o alcance da APP são regulados pelos artigos 3º, XVI, e 4º, VI, da Lei 12.651/2012. Inegável, desse modo, a influência dos dispositivos para a solução da lide.

Por outro lado, a Sentença recorrida proíbe o licenciamento ambiental para corte ou supressão da restinga, considerando-a – em toda a sua extensão – como área de preservação permanente. A decisão, seguindo tal lógica, ignorou que a restinga faz parte do Bioma Mata Atlântica (art. 2º, “caput”, Lei 11.428/06). E mais, que o corte, a supressão e a exploração são admitidos, desde que respeitadas rigorosas limitações e condicionantes, conforme lecionam os artigos 8º, 9º, 10, 14, 20, 21 23, 25, 30, 31 e 32 da Lei 11.428/06. Dessa maneira, os preceitos mencionados igualmente dirigem à solução judicial. Merecem, de igual forma, acurada e expressa apreciação.

Por fim, merece ponderação o disposto no artigo 16 da Lei das Ações Cíveis Públicas (7347/85). O preceito, como visto, estabelece a extensão territorial dos efeitos da sentença, limitando-a à jurisdição do órgão prolator, ao contrário do estabelecido na sentença recorrida.

À vista disso, o Recorrente postula explícita verificação dos dispositivos acima identificados, para que, sendo o caso, possa levar o debate a exame do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

9 PEDIDOS



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

Ante o exposto, requer-se:

a) O acolhimento das preliminares de impossibilidade jurídica do pedido (pela inadequação da via eleita), de ilegitimidade ativa “ad causam” e de incompetência absoluta, extinguindo-se o processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, incisos IV e VI do Código de Processo Civil;

b) A reforma da respeitável sentença, julgando-se totalmente improcedentes os pedidos iniciais e extinguindo-se o processo com resolução do mérito, com amparo no artigo 269, I, do Código de Processo Civil;

c) A observância da cláusula de plenário, na forma estabelecida no item “5” deste recurso;

d) Afastados os requerimentos anteriores, a reforma parcial da sentença, para que o regime jurídico atinente às Áreas de Proteção Permanente, em especial o disposto no artigo 8º da Lei 12.651/12, seja aplicado ao caso concreto;

d) A reforma parcial da sentença recorrida, para que, nos termos do artigo 16 da Lei 7.347/1985, seus efeitos atinjam somente a jurisdição do órgão judicial que a proferiu;

d) A análise, para fins de prequestionamento, dos artigos 3º, XVI, e 4º, VI, da Lei 12.651/2012, dos artigos 2º, “caput”, 8º, 9º, 10, 14, 20, 21 23, 25, 30, 31 e 32 da Lei 11.428/06, e do artigo 16 da Lei Federal n. 7.347/1985.

Florianópolis, 04 de fevereiro de 2013.

**JAIR AUGUSTO SCROCARO
OAB/SC 26.194B**

Terceira seção

Estatísticas

Informações Estatísticas da Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina 2024-2025

1 Introdução

O Governo do Estado de Santa Catarina acompanha de forma contínua o aprimoramento da gestão pública, por meio da medição dos resultados entregues à sociedade catarinense, com o objetivo de tornar o Estado um lugar cada vez melhor para viver, visitar, trabalhar e empreender. A utilização de indicadores de governo é uma ferramenta essencial para a administração pública estadual, pois permite monitorar e avaliar a eficiência e a efetividade das políticas públicas implementadas no Estado.

A gestão orientada por indicadores vem se consolidando como uma prática relevante para o fortalecimento da administração pública estadual. A partir de um conjunto amplo de indicadores, o governo catarinense acompanha o desempenho em diferentes áreas, como educação, saúde e infraestrutura, entre outras. Essa abordagem possibilita a identificação de avanços e desafios em cada setor, além de incentivar a atuação integrada entre os diversos órgãos e esferas de governo.

Nesse contexto, a Procuradoria-Geral do Estado está inserida na busca por resultados que gerem impactos positivos para a sociedade catarinense. Para isso, são acompanhados três indicadores estratégicos:

- **Litigiosidade na Saúde;**
- **Litigiosidade Administrativa; e**
- **Arrecadação da Dívida Ativa.**

2 Indicadores Estratégicos da Procuradoria-Geral do Estado

O acompanhamento mensal desses indicadores é fundamental para a compreensão do estágio atual da atuação da Procuradoria-Geral do Estado. Além disso, permite o planejamento de novas ações e projetos, de forma integrada com outros órgãos da Administração Estadual, contribuindo para a melhoria contínua dos resultados alcançados.

O indicador **Litigiosidade na Saúde** mensura o número de novas ações judiciais relacionadas a pedidos de medicamentos, insumos e tratamentos de saúde ajuizadas nos últimos 12 meses. Esse indicador possibilita acompanhar os efeitos de medidas voltadas à redução desse tipo de litigiosidade, que é influenciada tanto por fatores socioeconômicos quanto pela capacidade de atendimento e resposta do Sistema Único de Saúde.

O indicador **Litigiosidade Administrativa**, por sua vez, mede o número de novas ações judiciais envolvendo servidores públicos e contratos administrativos ajuizadas nos últimos 12 meses. Seu objetivo é acompanhar a evolução dessas demandas judiciais, de modo a subsidiar a adoção de medidas preventivas, a redução de litígios recorrentes e a mitigação de judicializações desnecessárias.

Por fim, o indicador Arrecadação da **Dívida Ativa** tem como finalidade mensurar, em relação aos últimos 12 meses, a efetividade da cobrança judicial e administrativa dos débitos inscritos em dívida ativa realizada pela PGE. A partir desse acompanhamento, torna-se possível planejar ações e projetos que contribuam para a melhoria dos resultados arrecadatórios.

3 Apresentação dos Resultados dos Indicadores Estratégicos da Procuradoria-Geral do Estado

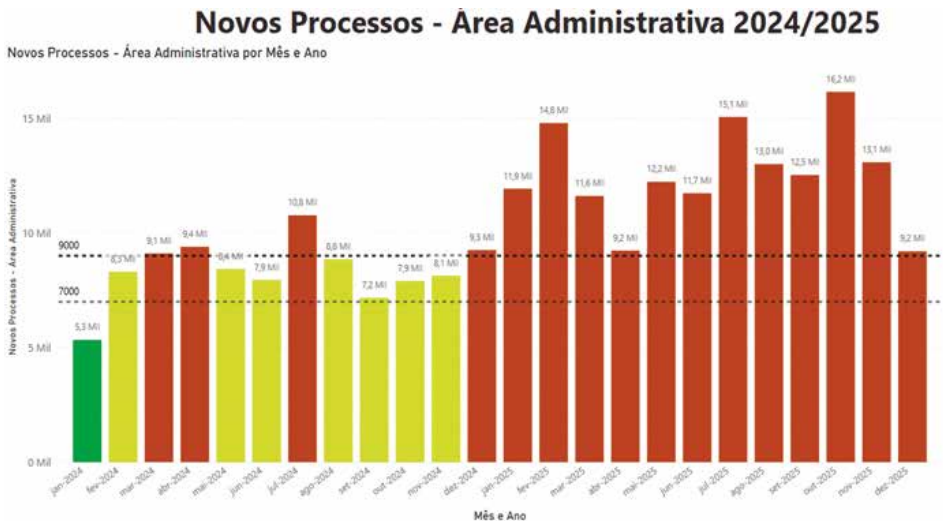
Os dados estatísticos apresentados neste relatório foram extraídos do Sistema de Automação da Justiça para Procuradorias (SAJ Procuradorias) e contemplam comparações com os dados relativos ao período de 2025.

3.1 Indicador de Litigiosidade Administrativa

Este indicador é medido pela quantidade de novos processos judiciais envolvendo servidores públicos e contratos administrativos nos últimos 12 meses (ver figura 1).

- Nível de Excelência – abaixo de 7.000 novos processos.
- Nível de Mercado – entre 7.000 e 9.000 novos processos.
- Nível Comprometedor – acima de 9.000 novos processos.

Figura 1 – Indicador de Litigiosidade Administrativa



Fonte: SAJ Procuradorias (2026)

Power BI: LITIGIOSIDADE Relatório Gestão de Gabinetes

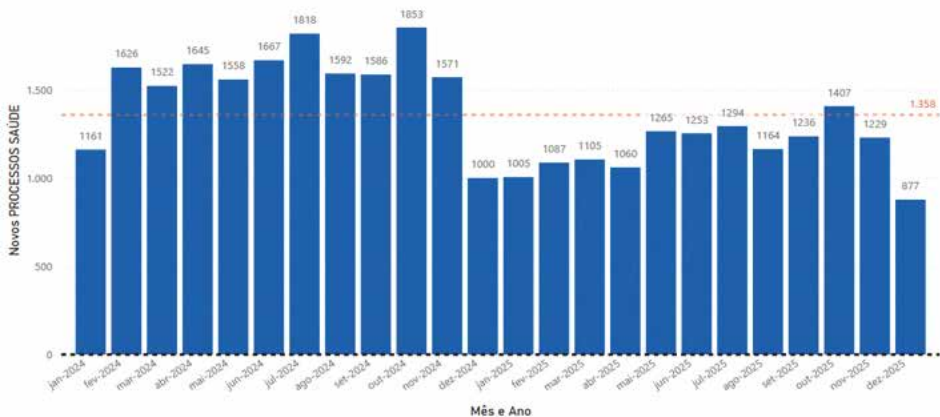
3.2 Indicador de Litigiosidade na Saúde

Este indicador é medido pela quantidade de novos processos judiciais envolvendo litígios na área da saúde nos últimos 12 meses, realizando-se o acompanhamento constante dos quantitativos médios (ver figura 2).

Figura 2 – Indicador de Litigiosidade na Saúde

PROCESSOS SAÚDE 2024/2025

Novos PROCESSOS SAÚDE por Mês e Ano



Fonte: SAJ Procuradorias (2026)

Power BI: LITIGIOSIDADE Relatório Gestão de Gabinetes

3.3 Indicador de Arrecadação da Dívida Ativa

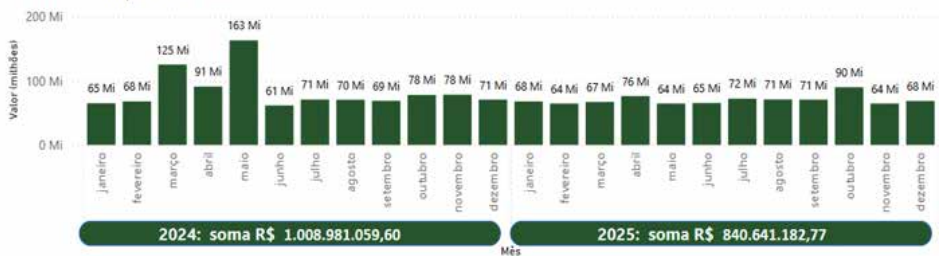
Este indicador é medido pelo valor arrecadado da dívida ativa nos últimos 12 meses (em milhões de Reais) (ver figura 3).

- Nível de excelência: R\$ 380 milhões
- Nível de Mercado: R\$ 300 a R\$ 380 milhões
- Nível Comprometedor ao longo de todo período: abaixo de R\$ 300 milhões

Figura 3 – Indicador de Arrecadação da Dívida Ativa

Arrecadação Dívida Ativa 2024 - 2025

Valor (milhões) por Ano e Mês



Fonte: SAJ Procuradorias (2026)

Power BI: LITIGIOSIDADE Relatório Gestão de Gabinetes

