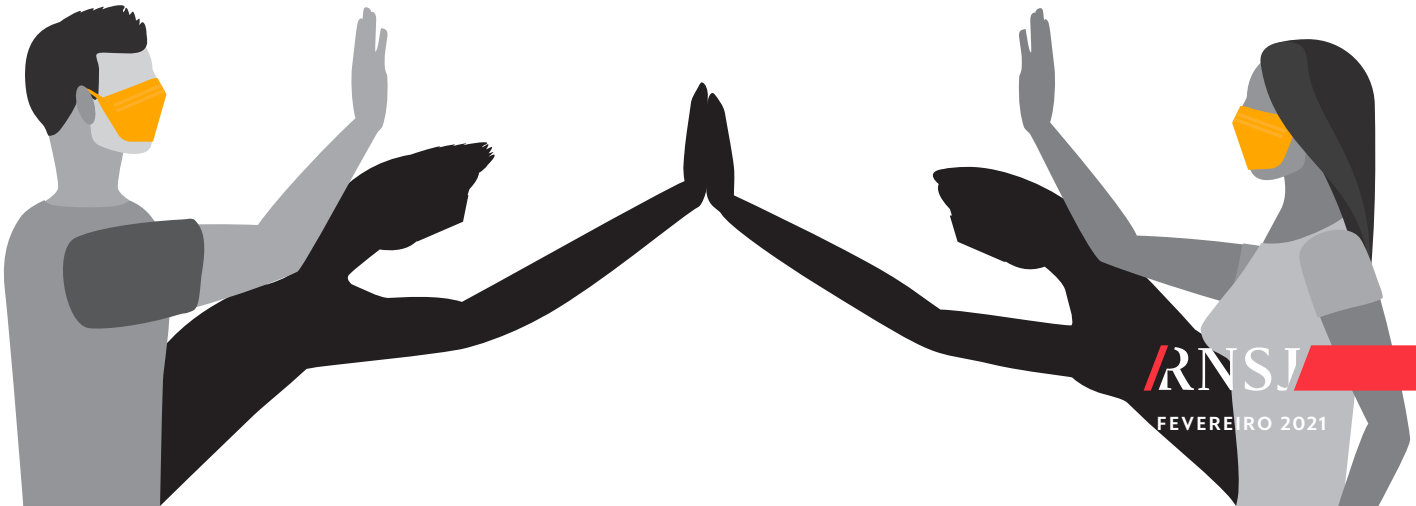
/praça pública/

Retrospectiva 2020

O que aprendemos com um dos anos mais desafiadores da história

COM TEXTOS DE

Rubens Naves
Belisário dos Santos Jr
Guilherme Amorim Campos da Silva
Claudia Roberta de Souza Inoue
Crislayne Liziero
Fernando Neisser
Luis Felipe M. D. de Queiroz
Marcela Arruda
Paula Bernardelli



/RNSJ
FEVEREIRO 2021

Em muitos aspectos, poderíamos dizer que 2020 foi um ano para se esquecer: crise econômica, social e sanitária, mortes, desigualdade social agravada e a ausência de uma resposta eficiente por parte do Estado marcaram alguns dos nossos piores momentos. Porém, houve também muito espaço para a reflexão crítica, reinvenção e criatividade e é exatamente por isso que decidimos fazer uma retorspectiva dos principais artigos publicados por nossa equipe ao longo do ano que passou.

Da proteção aos Direitos Humanos na pandemia aos reflexos tributários que ainda estão por vir, passando pelo exemplo de institucionalidade democrática que foram as eleições no atual contexto, os advogados e advogadas da nossa equipe fizeram questão de permanecerem firmes no nosso compromisso de ser um escritório atento à agenda pública e seus desdobramentos.

Assim, nas próximas páginas você encontrará textos publicados por nossa equipe em grandes veículos e artigos divulgados por publicações especializadas, numa compilação que visa não apenas relembrar alguns dos principais temas que marcaram 2020, mas também auxiliar nossos colegas, parceiros e clientes no planejamento e construção de um 2021 repleto de conquistas e realizações.

Boa leitura.

Rubens Naves

4 **Perspectivas para 2021 no âmbito do Direito Público**
RUBENS NAVES E GUILHERME AMORIM CAMPOS DA SILVA

10 **Estados de emergência e a proteção dos direitos humanos na pandemia**
BELISÁRIO DOS SANTOS JR.

14 **Eleições em meio à pandemia são exemplo de institucionalidade democrática**
FERNANDO NEISSER E PAULA BERNARDELLI

17 **O ano pandêmico-constitucional e as perspectivas para 2021**
GUILHERME AMORIM CAMPOS DA SILVA

23 **Soluções do Direito Administrativo frente aos desafios de 2020**
MARCELA ARRUDA, CRISLAYNE LIZIERO E LUIS FELIPE M. D. DE QUEIROZ

28 **Os reflexos tributários que ainda estão por virem 2020**
CLAUDIA ROBERTA DE SOUZA INOUE

31 **Terceiro setor, o desafio de 2020**
MARCELA ARRUDA E RAQUEL GRAZZIOLI

35 **As Transformações nas Sociedades de Advogados de Médio Porte**
MARCELA ARRUDA E GUILHERME AMORIM CAMPOS DA SILVA

37 **Destaques da nova Lei de Licitações**
MARCELA ARRUDA

Perspectivas para 2021 no âmbito do Direito Público

RUBENS NAVES
GUILHERME AMORIM CAMPOS DA SILVA

/ Originalmente publicado no Estadão /

A tarefa de formular uma reflexão sobre possíveis cenários e perspectivas para o ano de 2021 no âmbito das relações de direito público mostra-se espinhosa na medida em que 2020 foi marcado por diversas restrições impostas pela pandemia de Covid-19.

Para esta reflexão é preciso reconhecer que as relações entre os Poderes constituídos da República, a sociedade e os indivíduos foram diretamente afetadas pelas medidas de distanciamento social impostas como forma de prevenir a transmissão do vírus da Covid-19, bem como influenciaram diretamente a pauta das prioridades das políticas e agenda públicas.

Propomos, portanto, abordar nossa reflexão a partir de três eixos: em primeiro lugar, o calendário político, com as eleições municipais; o segundo eixo, que diz respeito à preservação de direitos e a luta pela redução das desigualdades sociais; e, finalmente, o terceiro eixo, a retomada do desenvolvimento econômico com investimento em infraestrutura.

Na área do direito público, o direito eleitoral teve forte destaque na medida em que, apesar das adversidades impostas para a realização do pleito em 5.570 localidades, a alteração das datas possibilitada por Emenda à Constituição permitiu à Justiça Eleitoral promover as eleições municipais em todo o País, à exceção do Es-

tado do Amapá, em que o calendário foi novamente diferido por conta de problemas relacionados ao fornecimento de energia para toda a região.

A realização do pleito nas condições adversas em que se consumiu permite-nos formular algumas considerações importantes:

Em primeiro lugar, que o modelo de financiamento de campanhas eleitorais, baseado exclusivamente por meio do fundo partidário e de doações realizadas por pessoas físicas, está permitindo aos partidos políticos e aos candidatos levarem a termo suas respectivas campanhas e propostas.

Em segundo lugar, que os parâmetros de contenção previstos na cláusula de barreira, adotados pela Emenda Constitucional nº. 97/2017, estão modulando progressivamente o ajuste do espectro partidário brasileiro, podendo-se prever que para o próximo pleito, em 2022, o número de partidos políticos poderá sofrer uma acomodação em torno de oito ou dez partidos, aperfeiçoando o processo com agremiações mais consistentes, oque permitirá a comparação entre propostas políticas e planos de governo.

Um segundo eixo, iluminado pelo ano pandêmico e por recentes eventos públicos, diz respeito à preservação de direitos e à luta pela redução ou eliminação das desigualdades sociais. A pandemia agravou efeito perverso da agenda econômica, acelerando o fechamento de postos de trabalho pela grave desaceleração da atividade econômica, atingindo hoje o patamar de 14,7% da população economicamente ativa brasileira ou o equivalente a13 milhões de pessoas — a grande maioria formada por afrodescendentes, revelando outra faceta da desigualdade brasileira.

Se por um lado o auxílio emergencial, pago nos últimos meses a milhões de brasileiros, com autorização do Congresso Nacional, minimizou o impacto dos efeitos da Covid-19, sua adoção por um governo de postura flagrantemente neoliberal teve o mérito de suscitar relevante discussão sobre os limites do papel do Estado e de sua função de articular políticas de inclusão e bem-estar social versus as posturas estremadas adotadas por receituários que apenas enxergam políticas fiscalistas como pautas suficientes de governo.

O pagamento do benefício do auxílio emergencial, que teve grande importância no combate à fome neste ano, visto com bons olhos pela população e por parte dos setores empresariais, revela a possibilidade da implementação do Projeto Renda

LGPD: proteção de dados pessoais ganha centralidade

Mínima como política de governo — até então inconcebível e renegado. Todavia, ressalta-se que o projeto não deve substituir o fortalecimento de um Estado de Bem-Estar Social no País, a fim de se concretizar os direitos sociais garantidos pela Constituição Federal — o que demanda investimento estatal na área da saúde e educação.

No âmbito da defesa e promoção de direitos, destaque-se a articulação da sociedade civil em torno de pautas identitárias como os direitos da mulher, dos negros, dos indígenas, ao meio ambiente saudável, à saúde, à educação, que tem contido avanços arbitrários do governo federal nesta seara e impostos limites democráticos à sua atuação.

Este ano de 2020 termina com a discussão sobre o racismo estrutural que permeia a sociedade brasileira em evidência e como pauta necessária das discussões e relações de governo. A partir das renovações dos governos locais, espera-se que toda a discussão em torno da implementação de medidas concretas de transformação de condutas possam ser objetivadas e terem seus resultados mensurados, para que se prestem contas de forma objetiva das ações de políticas públicas implementadas.

Neste diapasão, destaque-se o advento da Lei Geral de Proteção de Dados que busca preservar informações sobre os indivíduos contra uso exploratório inclusive para fins econômicos protegendo os mais vulneráveis os

indivíduos contra uso exploratório, inclusive para fins econômicos, protegendo os mais vulneráveis.

Finalmente, um terceiro eixo, sobre a retomada do desenvolvimento econômico, destacando-se a necessidade da definição de alguns marcos jurídicos, passando por investimento em infraestrutura.

Nesta direção, destaque-se a aprovação do Marco Legal do Saneamento Básico com a promulgação da Lei nº.14.026/2020, após longo debate com instâncias representativas da sociedade civil e de governo. O diploma legal que substituiu a antiga Lei Nacional de Diretrizes do Saneamento Básico partiu da equivocada premissa de que os contratos de programa celebrados entre as estatais de saneamento e o Poder Público explicam o atraso na universalização do saneamento básico no País.

Atualmente, o novel diploma já enfrenta discussão acerca de sua inconstitucionalidade por meio de três ações diretas de inconstitucionalidade impetradas perante o Supremo Tribunal Federal, todas questionando violação ao princípio federativo, uma vez que a centralização de inúmeras competências no âmbito da Agência Nacional de Águas despreza a titularidade dos municípios e a capacidade de, em conjunto com os estados, adotarem soluções diversas para o problema.

Sobre o tema de investimento estatal, este foi aspecto central da discussão no Novo Marco Legal do Saneamento Básico, aprovado em julho deste ano, o qual (i) estabelece maior abertura ao setor privado ao vedar os contratos de programa, (ii) dispõe o exercício conjunto de titularidade do serviço de saneamento básico entre estados e municípios e (iii) desloca a regulação para o plano federal, na figura da ANA.

Dessas mudanças significativas, surgem duas discussões de grande relevância. A primeira é da violação à autonomia municipal resultante (i) da titularidade concorrente entre estados e municípios e (ii) da centralização da regulação na ANA — que estabelecerá normas de referência e fiscalizará o cumprimento dessas normas —,cabendo ao Supremo Tribunal Federal sanear essa questão e garantir a segurança jurídica no setor.

Como diz o presidente do BNDES, Gustavo Montezano, o principal gargalo à expansão do saneamento está na ausência de bons projetos.

A segunda discussão refere-se à eficiência do modelo regulatório proposto, uma vez que o setor de energia elétrica — até então tido como

modelo de regulação centralizada na ANEEL — tem demonstrado a fragilidade regulatória do modelo atual, conforme se depreende da crise de energia no Amapá, que deixou 765 mil brasileiros sem energia elétrica por 22 dias no mês de novembro.

O Estado brasileiro, de um modo geral, não é parceiro de confiança do investidor privado, pois é tido sempre como agente de má-fé, do que a recente e rumorosa encampação, sem indenização adequada, da Linha Amarela pela Prefeitura do Rio de Janeiro é exemplo contundente com as partes litigando há anos no Poder Judiciário sem resposta definitiva ainda.

O "custo Brasil" se evidencia nestas arestas e, enquanto o Estado econômico não se mostrar agente de confiança de investidores privados, não acorrerão a novos empreendimentos.

Veja-se, por exemplo, conforme noticiado por este mesmo jornal O Estado de São Paulo (Economia B8,- Sábado, 29.11.2020), a necessidade de um novo Marco Legal para Ferrovias, em discussão no Congresso desde 2018 com a promessa de organizar o arcabouço de regras para o setor, sobretudo para ferrovias de trecho curto, cujo setor pode se beneficiar de intensa participação da iniciativa privada, bastando autorização do governo federal, consti-

Marco Legal do Saneamento
parte de premissa equivocada

tuindo sua definição essencial para uma série de áreas conexas como portos, agropecuária, empresas de transportes coletivos de passageiros, turismo etc.

De igual forma, aguarda-se, também, a votação do projeto de alteração da Lei de Licitações, em tramitação no Congresso Nacional desde 1995 (PL 1292/1995), em um texto alterado que mantém modalidades atuais de contratação e cria uma nova, o diálogo competitivo, voltado para a aquisição de novas tecnologias.

Finalmente, o próprio modelo de Parceria Público-Privada tem sido objeto de proposituras visando sua alteração ou, até mesmo, sua substituição por uma Lei Geral de Concessões, em que seu regime seria unificado ao da Lei de Concessões.

Concessões

A falta de estabilidade dos nossos diplomas legislativos, associado à pouca aderência dos agentes políticos e públicos ao conceito de ato jurídico perfeito e segurança jurídica são os fatores que mais influenciam no ambiente de negócios no Brasil.

Inúmeros questionamentos foram levantados ao longo deste turbulento ano, submetendo o Estado brasileiro a confrontações de grande relevância sobre seu papel.

Se 2019 foi o ano das incertezas, 2020 tem sido o ano das confrontações. Nessa esteira, fruto dos questionamentos presentes e das incertezas passadas, espera-se que 2021 seja o ano das resoluções. Assim, talvez no ano vindouro se esclareça: qual o papel do Estado brasileiro?

Estados de emergência e a proteção dos direitos humanos na pandemia

BELISÁRIO DOS SANTOS JR.

/ Originalmente publicado no Estadão /

O Brasil vive hoje Emergência em Saúde Pública de Interesse Nacional, declarada pelo Ministério da Saúde (Portaria nº.188/2020), tendo em vista a decretação pela OMS de emergência em saúde pública de importância internacional. Esta espécie de estado de emergência permite a requisição de bens e pessoas e convocação da Força Nacional do SUS, entre outras medidas, e sem prazo para seu término.

Há um estado de calamidade pública reconhecido pelo Congresso Nacional (DL 6/2020) notadamente para dispensa de atendimento pelo Executivo de metas fiscais, motivada pela pandemia, e vigente até 31/12/20.

E há a lei 13.979/20, editada para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional, decorrente da pandemia de Covid-19, com medidas de alto grau de relevância, como a possibilidade de adoção pelas autoridades dos vários níveis de isolamento, quarentena, compulsoriedade de exames, testes, uso de máscaras e até vacinação com previsão de dispensa de autorização da Anvisa, em determinadas situações. Essa lei vigora enquanto vigente for o DL 6/20 (em princípio, até 31/12/20).

E ainda há estados de calamidade diversos regulados por decretos municipais e estaduais, disciplinando várias situações.

Viver este ano, sob tais medidas, tem sido um exercício de paciência e cidadania.

A ONU e os Direitos Humanos

É interessante lembrar que o Secretário-Geral da ONU, já em fevereiro de 2020, havia lançado um Chamado à Ação, no sentido de colocar a dignidade e os compromissos da Declaração Universal de Direitos Humanos no cento do nosso cotidiano. Os Direitos Humanos precisam estar na frente e no centro. E, em abril, ao início da campanha "Estamos Todos Juntos", António Guterres afirmou ser a crise de Covid-19 uma crise econômica, crise social, mas uma crise dos direitos humanos.

Alertou também que o cenário é de um crescente étnico-nacionalismo, populismo, autoritarismo e um retrocesso contra os Direitos Humanos, e que a pandemia poderia ser usada para adotar medidas repressivas por motivos desvinculados da Covid-19, o que seria inaceitável.

A resposta à pandemia deve ser o reconhecimento do direito à saúde pública para todos, mas os Direitos Humanos deverão funcionar também como um especial sistema de alerta: quem está sofrendo mais, por quê e o que se pode fazer a respeito. Nesse contexto é que aparece o perigo — estados de emergência e todas as restrições que podem se associar a isso.

Os esforços para a forja da Carta da ONU e da Declaração Universal resultaram em um consenso internacional, ainda que de caráter momentâneo, de extraordinária importância. A junção em um mesmo documento de valores éticos reconhecidos, tanto no oriente quanto no ocidente, de direitos e liberdades civis e políticos, quanto de direitos econômicos, sociais e culturais, e ainda de deveres para com a comunidade e da necessidade de cooperação para com todos os Estados, fazem da Declaração Universal um documento único. Os Pactos Internacionais, mais tarde, reforçaram a Declaração com obrigações, sistemas de monitoramento, aperfeiçoando o sistema universal de direitos humanos.

O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos — sua vigência

Desde o julgamento do HC 87.585-TO, o STF alterou sua posição anterior em relação à consideração da posição dos tratados internacionais sobre direitos humanos, em respeito ao disposto no artigo 5º, § 2º da CF, passando a considerá-los como de caráter supralegal, havendo quem lhes atribuísse verdadeiro caráter de norma constitucional (conforme o brilhante voto do ministro Celso de Mello).

Assim deverá ser considerado o Pacto Internacional de Direito Civis e Políticos que prevê, quando situa-

ções excepcionais ameacem a existência da nação e sejam proclamadas oficialmente, a possibilidade de adoção pelos Estados Partes, na estrita medida exigida pela situação, de providências que suspendam as obrigações pactuadas, desde que tais medidas não sejam incompatíveis com as demais obrigações que lhes sejam impostas pelo Direito Internacional, e não acarretem discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião ou origem social. Os direitos não poderão ser objeto de restrições, a menos que estejam previstas em lei e no intuito de proteger a segurança nacional e a ordem, a saúde ou a moral pública, bem como os demais direitos e liberdades das demais pessoas.

Os Princípios de Siracusa

Para precisar as condições e os motivos para as limitações e restrições anunciadas no Pacto, e a fim de obter sua convivência com o Estado de Direito, as Nações Unidas convocaram organizações internacionais, entre elas a Comissão Internacional de Juristas, que produziram uma proposta de interpretação uniforme para as medidas restritivas possibilitadas pelo Pacto, que ficou conhecida como Princípios de Siracusa.

Partindo da ideia fundamental da primazia da dignidade humana, os Princípios se fundamentam na proporcionalidade e na razoabilidade para o manejo da suspensão e da limitação de direitos. Há várias recomendações. Veremos algumas.

— Todas as cláusulas de limitação serão estabelecidas por lei e interpretadas estritamente, em favor dos direitos em questão e compatíveis com os objetivos e os propósitos do Pacto.

— Não se aplicará qualquer das limitações mencionadas no Pacto com uma finalidade diversa do ali estabelecido.

— Não se aplicará qualquer limitação de forma arbitrária, devendo sempre estar prevista a possibilidade de recurso.

— A limitação que se entenda como necessária deve responder a uma necessidade pública ou social urgente, responder a um objetivo legítimo e com ele guardar proporção.

— Nenhuma limitação ou medida assemelhada poderá ferir os direitos que o Pacto prevê não poderem ser limitados, como o direito à vida, à personalidade jurídica, e às liberdades de expressão, de consciência e de religião. A prática de tortura ou de escravidão não será tolerada, nem permitidas a prisão por dívida contratual ou a condenação penal

por crime previsto em lei posterior (Pacto, artigo 4.2).

Ao aplicar uma limitação, cada Estado Parte do Pacto não poderá se utilizar de meios mais restritivos do que o necessário, o que deverá ser justificado mediante instrumento a ser depositado no órgão internacional de controle.

Em resumo, os Princípios de Siracusa são um guia de interpretação para o Pacto e um dos meios para enfrentar tentativas autoritárias ou contrárias aos Direitos Humanos em situações de emergência.

Conclusão

A pandemia abriu os olhos da cidadania para causas que não podemos deixar de assumir: a defesa do Estado de Direito e dos Direitos Humanos; a luta contra o retrocesso, especialmente em situações de calamidade; a luta contra a desigualdade e a discriminação; o direito à saúde pública; e o direito a ter tratamento de acordo com as normas de saúde pública internacionais. Nesses momentos avulta o princípio da solidariedade a apontar como única saída desta situação de emergência, com a redução progressiva das desigualdades.

Eleições em meio à pandemia são exemplo de institucionalidade democrática

FERNANDO NEISSER
PAULA BERNARDELLI

/ Originalmente publicado no Estadão /

A grande notícia do Direito Eleitoral em 2020 foi ter sobrevivido à pandemia. Não só isso, mas como protagonista de um raro exemplo de institucionalidade, em meio aos lamentáveis episódios em que o Estado mostrou sua face cruel e distante da realidade.

Aprendemos, historicamente, a admirar o estoicismo daqueles que, diante da catástrofe, conseguem seguir suas vidas, passando o recado de que, por difícil que seja o momento, existe um amanhã e é preciso preservar as bases da sociedade até lá. O "Blitz Spirit" dos ingleses diante dos bombardeios a Londres é um epítome deste sentimento.

No Brasil deste ano pandêmico, seguir a vida significou aferrar-se à ideia de que era essencial preservar a democracia, insistindo na realização de um de seus símbolos mais importantes: as eleições.

O exemplo de institucionalidade veio do salutar diálogo entabulado entre o Tribunal Superior Eleitoral e o Congresso Nacional, que pactuou às claras a emenda constitucional que permitiu postergar as eleições municipais, de modo a ganhar tempo para desenvolver os protocolos sanitários necessários à sua realização, sem postergar os mandatos dos atuais prefeitos e vereadores.

A liderança do TSE no processo prosseguiu com a inédita iniciativa cívica e logística que, em tempo recorde, reuniu empresas e instituições, como a Fiesp, angariando e distribuindo em todo País os equipamentos de proteção que permitiram, tanto quanto possível, a normalidade e segurança das eleições de novembro.

Mas nem só de pandemia viveu o Direito Eleitoral em 2020. O que muitos víamos como o grande problema na área até então — a onda de desinformação que varreu as democracias nos últimos anos — ganhou fôlego com as gripezinhas e cloroquinas.

E coube ao TSE, mais uma vez, o saudável protagonismo no enfrentamento do fenômeno, em um esforço recompensado pela aproximação do WhatsApp com a Justiça Eleitoral. De uma postura de distanciamento, partiu-se para o engajamento ativo na pauta, decorrente, ao menos em parte, da perda reputacional de quem recebeu o carimbo de vilão em 2018.

Finalmente, o TSE pareceu acordar para a necessidade de uma política de comunicação clara, transparente e direcionada à massa da população, construída em linguagem acessível e conduzida com o auxílio de figuras públicas com relevo na sociedade. A disputa da pauta na sociedade não se resolve com bravatas ou agindo como avestruz, esperando que o problema desapareça.

A participação política de grupos vulneráveis esteve também no foco do Direito Eleitoral, confirmando um movimento crescente dos últimos anos. A consolidação da vedação às fraudes no preenchimento das cotas ladeou o debate com a necessidade de encarar o racismo estrutural que alija pessoas negras de representação política.

Inicialmente preocupado com as mudanças de última hora nas regras do jogo — postura que merece o aplauso de quem se acostumou com os constantes solavancos nas normas eleitorais — o TSE respondeu à consulta pela necessidade de atribuição proporcional de recursos públicos — dos fundos partidário e eleitoral — às candidaturas de pessoas pretas e pardas. Avançando na questão, o STF, em ação relatada pelo ministro Lewandowski, decidiu pela imediata aplicação da regra.

Independentemente das dificuldades para sua observância em tão pouco tempo, é indiscutível que chegou o momento de reconhecer, com clareza, que vidas negras não apenas importam, mas que somente podem se

fazer representar na política se dispuserem de meios para tanto.

Ao tratarmos de alterações de última hora, não se pode esquecer da entrada em vigor, após manobra parlamentar no Senado Federal, da Lei Geral de Proteção de Dados, a poucas semanas do início da propaganda eleitoral.

Ainda que essencial para mitigar os abusos praticados por plataformas e empresas com as informações que circulam em grandes bancos de dados, não havia parâmetros para assegurar como as novas regras deveriam ser implantadas no âmbito eleitoral. Parece certo que 2021 será o momento para debater e decidir como os princípios da LGPD podem ser incorporados ao mundo das eleições, preservando a possibilidade de que as candidaturas dialoguem com eleitoras e eleitores, fim último das campanhas.

As campanhas, aliás, seguiram o caminho que lhes era possível, prosseguindo na migração das ruas para as redes — o que se tem observado nos últimos anos. É bem verdade que o acesso no Brasil não é universal, mas havia pouca alternativa para entabular o diálogo com o eleitorado que não pela internet.

E foi com a internet que surgiu a mais criativa ideia do ano para as campanhas, os eventos virtuais de arrecadação de recursos com apresentações artísticas. Duas candidaturas, de Porto Alegre e São Paulo, discutiram na Justiça Eleitoral o direito de realizar uma live com Caetano Veloso para custeio das atividades.

O ano pandêmico--constitucional e as perspectivas para 2021

GUILHERME AMORIM CAMPOS DA SILVA

/ Originalmente publicado no Estadão /

A Constituição Federal completou em 2020 trinta e dois anos de sua promulgação. No ano em que a pandemia de Covid19 desafiou gestores e a população a buscar formas de proteção associadas à promoção de direitos sociais, torna-se oportuno verificar o que ocorreu do ponto de vista de seu fortalecimento institucional ou, ao contrário, aquilo que colaborou para a desidratação de sua força normativa.

As normas constitucionais são caracterizadas por sua força vinculante e dirigente; ou seja, impõem aos poderes constituídos os deveres de realizarem as políticas públicas de desenvolvimento nacional com redução das desigualdades regionais e sociais, com erradicação da pobreza (artigo 3º da Constituição Federal).

Como se comportaram as instituições republicanas sobre este prisma?

Verificaremos que houve um esforço de defesa e de promoção dos valores da democracia, em que o Legislativo e o Judiciário têm procurado encontrar espaço para o efetivo cumprimento de seu papel constitucional, aliado às tentativas de construção de diálogo com o Poder Executivo.

No plano do meio ambiente, a atuação do Poder Executivo por meio do Ministério do Meio Ambiente e órgãos de assessoramento, atuando de forma a desregulamentar e enfraquecer órgãos regulatórios e fiscalizatórios atentaram contra a proteção pretendida pela Constituição e levaram o Supremo Tribunal Federal

a atuar deforma concreta em mais de uma ocasião, como, por exemplo, ao revogar despacho que autorizava a aplicação do Código Federal às áreas de Mata Atlântica, ao invés da lei própria existente para sua proteção, em franco atendimento a interesses de ruralistas e podendo constituir, não fosse a atuação do STF, em "profundo retrocesso produtivo".

A atuação do Supremo Tribunal Federal, como órgão de interpretação da Constituição, aliás, em tempos de pandemia, foi abalizador dos limites das relações entre os poderes, constituindo em importante parâmetro para colaboração com as ações de articulação no âmbito do pacto federativo.

Nesta direção, destaca-se a decisão proferida no âmbito da ADPF 672 que discutiu os limites das competências dos entes federativos com relação à adoção de medidas de saúde pública.

Sem dúvida, tema sensível que teve seu ápice de tensão no momento que várias divergências com relação as ações de combate ou não combate a pandemia da Covid-19 ficavam evidentes e ganhavam contornos dramáticos.

No âmbito da denominada competência concorrente, que para o jargão do direito constitucional significa afirmar que os entes federativos União, estados e municípios concorrem para dispor em termos de leis e organização sobre os interesses de determinada matéria guardando-se a primazia da articulação territorial; é dizer, a União tem a preponderância pelo interesse territorial nacional, o estado pelo regional e o município pelo local, o Supremo reconheceu neste caso que em face da pandemia e em matéria de saúde os entes têm competência concorrente em relação à saúde pública, cabendo adotar, dentro dessas limitações, medidas específicas para o enfrentamento da pandemia.

A União não pode pretender se sobrepor à organização local sobre se decreta lockdown ou não, se restringe circulação de veículos ou não. Ao pacificar estas questões, delimitou com clareza o espaço de atuação e permitiu que estados e municípios agissem com maior liberdade no combate à Covid-19, deixando à União a articulação das grandes ações de planejamento e liberação de material, recursos financeiros e humanos.

No âmbito do relacionamento entre os poderes e de adoção de medidas em caráter urgente de forma a minimizar o impacto dos efeitos da pandemia, o Supremo assegurou, por exemplo, no julgamento das ADIns 6.342 e 6.363a constitucionalidade

Atuação do execuivo enfraquece proteção ao Meio Ambiente

da Medida Provisória 936/2020, que autorizou a suspensão dos contratos de trabalho ou a redução temporária da jornada de trabalho e de salário, mediante acordo entre trabalhadores e empregadores.

De igual forma, ainda em março de 2020, uma das grandes questões que se discutiu no Congresso Nacional girava em torno das divisões do orçamento nacional entre os poderes republicanos e, especificamente, o destino de R$ 30 bilhões em emendas parlamentares que haviam sido vetados pelo Executivo. Após o governo recuar e se ver obrigado a agir politicamente, o Congresso manteve o veto, mas um novo acordo concedeu uma rubrica de R$15 bilhões ao Congresso em emendas para livre destinação.

Todavia, a criação de despesas sem indicação de origem de recursos continua sendo tema sensível na discussão entre os Poderes. Isto porque um outro veto presidencial, que impedia aumento de 1/4 para meio salário da renda familiar per capta para que idosos e portadores de deficiência tivessem acesso ao Benefício de Prestação Continuada, foi derrubado pelo Congresso em 11 de março, gerando custo adicional de R$ 20 bilhões na previsão orçamentária. No dia 3 de abril, no entanto, o ministro do STF Gilmar Mendes tornou sem efeito esse aumento, condicionando-o à comprovação de custeio para esses R$ 20 bilhões.

No dia 20 de março, o Senado aprovou o Decreto de Estado de Calamidade Pública no Brasil, na primeira

votação totalmente online e virtual de sua história.

O decreto permite que o governo aumente os gastos públicos, ignorando, a princípio, as metas fiscais presentes na Lei de Responsabilidade Fiscal. Com esta medida, o governo fica autorizado a investir nos sistemas de saúde eem benefícios emergenciais para trabalhadores e empresários, que possam amenizar os efeitos da pandemia deCovid-19 no País.

Neste cenário de isolamento social, a defesa de recursos para a pauta da educação passou a se constituir medida de extrema importância para vários grupos de representação.

A votação que tornou permanente o Fundeb na Câmara dos Deputados, aprovando em dois turnos a PEC 15/15assegurou recursos da educação básica brasileira para a maioria dos municípios do País.

O Fundo de Desenvolvimento e Valorização dos Profissionais de Educação (Fundeb) foi criado em 2006 e representa mais de 60% do orçamento disponível na área da educação.

Ao se tornar rubrica permanente, tirou do limbo aqueles municípios que sempre dependiam do poder central para obter recursos para serem aportados em ações articuladas para educação básica. Isto porque seu mecanismo é constituído de um fundo comum onde todos os entes federativos (União, estados e municípios) depositam uma parcela de dinheiro. Depois de um período, a soma é repassada aos estados e municípios, conforme suas necessidades, para manter as instituições de ensino básico.

O fundo estava previsto para acabar em 31 de dezembro de 2020, mas, neste ano, o Congresso Nacional o tornou parte permanente da Constituição Federal, através da PEC 15/2015, que se tornou a Emenda Constitucional108/2020.

O papel do Supremo Tribunal Federal foi, também, objeto de ampla discussão no cenário nacional por conta do episódio que se convencionou denominar de o inquérito das fake news.

Trata-se do inquérito 4871, em que, desde 2019, com a escolha do ministro Alexandre de Moraes como relator, o próprio Tribunal investiga os ataques que considera sofrer à sua institucionalidade. Combatido pelo Ministério Público, que avalia a medida inconstitucional, uma vez que seria de sua iniciativa a instauração de investigação, a polêmica dá ensejo aos limites do conteúdo jurídico normativo da cláusula constitucional que consagra o Supremo

Tribunal Federal como "guardião da Constituição".

Discussão algo similar ocorre com algumas posturas adotadas pelo presidente da República, no sentido de verificar em que medida seus atos, expressões ou opiniões, adotados e formulados na constância do cargo possam caracterizar ou constituir atentatórios à Constituição Federal e, portanto, serem passíveis de tipificação como crimes de responsabilidade.

Podemos citar aqui matéria publicada pela jornalista Vera Magalhães no dia 25 de fevereiro, no jornal O Estado de São Paulo, que noticiava o compartilhamento de vídeos pelo presidente convocando para manifestações pró-governo, previstas para acontecer, naquela ocasião, em 15 de março. A polêmica ficou constituída a partir do momento em que o presidente parecia subscrever vídeos com conteúdo flagrantemente antidemocráticos, que sugeriam fechamento do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal, com a volta da ditadura e da censura.

A partir de inúmeras representações no próprio Supremo Tribunal Federal e, até mesmo, formulações endereçadas ao presidente da Câmara para aberturas de processo de impeachment, que chegou a receber 48pedidos protocolados, este ânimo antidemocrático do presidente parece ter arrefecido, ou sido contido, pelos mecanismos da própria arquitetura constitucional.

Finalmente, cumpre abordar uma pauta que está em permanente ebulição: a discussão sobre o enfrentamento do racismo estrutural no Brasil. O assassinato de João Alberto Silveira Freitas nas dependências de um supermercado em Porto Alegre, mediante o testemunho de uma dezena de testemunhas passivas, coloca mais uma vez na pauta do dia a questão sobre quais são as ações concretas em andamento para modificar esta realidade.

Vamos destacar aqui algumas que deverão iluminar, inclusive, as discussões para o próximo ano: a primeira é a necessidade da retomada urgente dos debates para a ida ao Plenário do Projeto de Decreto Legislativo da Câmara (PDC) número 861/2017, que aprova, segundo a ementa, "o texto da Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância, adotada na Guatemala, por ocasião da 43ªSessão Ordinária da Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos, em 05 de junho de 2013". A imediata aprovação deste projeto dará cumprimento ao artigo 3º, IV e artigo 5º, XLII da Constituição Federal e reforçará leis

já existentes de combate à discriminação por raça.

Outra ação concreta impulsionada pelo Poder Judiciário verifica-se no tocante às recém concluídas eleições de2020. Em agosto, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) havia decidido criar uma reserva de recursos para candidatos negros, mas definira que ela só valeria a partir das eleições de 2022. Uma liminar do ministro Ricardo Lewandowski antecipou a adoção das novas regras para este ano tendo sido referendada em plenário por 6 a 1.Nesta direção, busca-se alcançar uma correlação mais equitativa na distribuição de recursos do fundo partidário.

Segundo o estudo "Desigualdades Sociais por Cor ou Raça", do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística(IBGE), divulgado no ano passado, enquanto 9,7% das candidaturas de pessoas brancas a deputado federal tiveram receita igual ou superior a R$ 1 milhão, entre pretos ou pardos, 2,7% receberam pelo menos esse valor.

De qualquer forma, no âmbito do próprio Poder Judiciário nacional precisam ser adotadas medidas que combatam efetivamente o racismo estrutural, uma vez que o último censo realizado na pesquisa Perfil Sócio Demográfico de Magistrados Brasileiros pelo CNJ em 2019, de um universo de 18 mil juízes, apenas 18% se autodeclaram como pretos ou pardos, sendo que desses apenas 6% são mulheres.

As perspectivas para 2021 exigirão de nossas instituições maior poder de resiliência e resposta pautada na ordem constitucional, como meio adequado para se perseguir o projeto de construção de uma nação com justiça social, inclusiva e democrática.

Soluções do Direito Administrativo frente aos desafios de 2020

MARCELA ARRUDA
CRISLAYNE LIZIERO
LUIS FELIPE M. D. DE QUEIROZ

/ Originalmente publicado no Estadão /

A crise mundial de saúde pública causada pelo coronavírus alterou rotinas e impactou o setor público acentuando a relevância da atuação do Estado na promoção do direito à vida e à saúde. O direito administrativo, ramo do direito público encarregado por disciplinar várias funções do Estado, demonstrou ainda mais o valor na organização de situações que dependem das ações administrativas e também da efetivação de políticas públicas necessárias à gestão da crise sanitária e humanitária.

Conhecido também por desvendar e esclarecer as amarras existentes nas contratações públicas, dessa vez a aplicação do direito administrativo foi indispensável para compreensão das atividades dos entes públicos e das consequências de suas ações neste período, que passaram por flexibilização e reequilíbrio de contratos públicos, possibilidade de requisição de bens privados para atender demandas públicas em razão da deficiência de equipamentos do Estado e tentativa de relativização das suas condutas. A seguir, destacamos apenas parte de equipamentos do Estado e tentativa de relativização das suas condutas. A seguir, destacamos apenas parte de algumas medidas que provocaram várias reflexões no meio jurídico:

Contratação sem licitação e novo regime de contratação (RDC)

A Medida Provisória 961/20 flexibilizou as regras de licitação para bens e

serviços voltados ao combate à pandemia provocada pelo novo coronavírus, alterando os limites orçamentários para os casos de dispensa do processo de licitação, quase que triplicando os limites para a contratação de obras e serviços de engenharia e para compras e outros serviços.

A medida também estendeu o Regime Diferenciado de Contratações (RDC) a todas as situações em que a administração pública detém a obrigatoriedade de licitar. Referido rito especial existe desde 2011 e foi criado para aumentar a celeridade das contratações relacionadas a Jogos Olímpicos e outras situações especiais, como,por exemplo, obras e serviços de engenharia do Sistema Único de Saúde (SUS), dos sistemas públicos de ensino, do sistema prisional, dentre outros.

A ampliação da eficiência das contratações públicas está entre as finalidades do regime diferenciado, mas tem endereço certo e a sua extensão para diversas contratações de obras e serviços durante a pandemia durará somente o período de calamidade pública. O administrador público permanece, entretanto, com o desafio de coibir e se esquivar de eventuais desvios de finalidade, preservando a moralidade e, sobretudo, o atendimento ao interesse público.

É certo que a Lei que rege as licitações e contratos administrativos (nº8666/93) necessita de atualização, inclusive para flexibilizar alguns ritos que se tornam impraticáveis à realidade de muitos órgãos da administração, mas as facilidades da dispensa de licitação também colocaram alguns gestores no palco de diversas irregularidades, que no momento são fiscalizadas e rechaçadas pelos órgãos de controle.

Reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos

A preservação do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos firmados com o Poder Público é uma garantia legal, cuja finalidade é proporcionar ao particular a exequibilidade do objeto contratual, nos termos inicialmente pactuados, mesmo diante acontecimentos imprevistos ou, se previstos, de consequências imprevisíveis, como se classifica a pandemia do novo coronavírus. Exemplo mais claro sobre a matéria é aquele decorrente da restrição à circulação de pessoas, que impactou o setor de infraestrutura, atingindo frontalmente as concessionárias de aeroportos, de rodovias e de transporte coletivo terrestre.

As empresas atingidas podem buscar o equilíbrio econômico-financeiro de seus contratos, bem como a di-

lação de prazo para pagamento e/ou abatimento do valor de outorga, a ampliação do prazo da concessão, a flexibilização de metas e dos prazos para cumprimento de obrigações de investimento e de regras operacionais etc. Em qualquer situação é importante manter a continuidade e a qualidade da prestação de serviços públicos nos mesmos patamares, notadamente aqueles de natureza prioritária aos cidadãos.

Reforma administrativa

A reforma administrativa, Proposta de Emenda Constitucional (PEC) nº 32/2020, também é tema de destaque na abordagem do direito administrativo em 2020, pois visa a reduzir os gastos com o funcionamento público, estabelecendo novos regimes de vínculos no serviço público e significativas alterações na organização da administração pública, na gestão de desempenho, nas diretrizes de carreira, nas funções, gratificações e ajustes no estatuto do servidor[1].

Há, entretanto, como em várias normas que regulam as relações com a Administração Pública, algumas arbitrariedades que necessitam de revisão. Uma delas refere-se à modalidade de demissão do servidor público sem a necessidade de aguardar a completa finalização do processo (trânsito em julgado), situação que despreza o princípio da presunção de inocência no processo administrativo.

Independentemente do resultado final acerca da reforma administrativa, permanecerão não toleradas por parte dos prejudicados as violações aos princípios que regem os processos administrativos, entre os quais, o da imparcialidade, o contraditório e o da ampla defesa. Todas as decisões proferidas sem a observância desses princípios, e/ou sem a motivação, certamente serão anuladas pelo Poder Judiciário.

Requisição administrativa

A requisição administrativa permitiu os gestores públicos utilizarem bens e serviços privados para suprir a carência de equipamentos públicos, notadamente a ausência de leitos no Sistema Único de Saúde. Havendo a requisição, a indenização às entidades também é devida, mas, certamente, haverá discussões judiciais para situações de recusa de pagamentos por parte do Estado.

1. https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/09/08/veja-os-principais-pontos-da-reforma-administrativa-proposta-pelo-governo

Por outro lado, caso comprovado que a requisição foi prejudicial ao erário e ao interesse público – o que não afasta o dever da administração pública de indenizar o particular pelos bens e serviços fornecidos –, o servidor público responsável também poderá ser responsabilizado.

É esse labirinto de regras que o gestor público está trilhando com o risco de, ao final, responder pelos atos que se des viaram da verdadeira finalidade, e também por suas omissões.

Responsabilidade de Agentes Públicos

A Medida Provisória 966/2020 – com vigência encerrada em setembro de 2020 – dispôs que os agentes públicos somente poderiam ser responsabilizados nas esferas civil e administrativa, em razão de omissões ou atos praticados com dolo ou erro grosseiro. pela prática de atos relacionados com as medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente da pandemia de Covid-19 e combate aos efeitos eco-

© Vadim — stock.adobe.com

Pandemia traz grandes desafios à administração pública

nômicos e sociais derivados da pandemia[2]. A norma visava conferir ao gestor público a segurança e tranquilidade necessárias para a elaboração e implementação de políticas públicas, visando o combate à pandemia do coronavírus, ao mesmo tempo que, inadequadamente, afastava algumas responsabilidades.

Quando submetida ao controle de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal considerou que as questões relacionadas ao direito fundamental à vida e à saúde devem atender aos standards técnicos e evidências científicas sobre a matéria, estabelecidos por organizações e entidades nacionalmente e internacionalmente reconhecidas. O Poder Público deve se abster de tomar qualquer medida em que não exista consenso científico sobre o real impacto na saúde da população, em atenção aos princípios da precaução e prevenção. As evidências técnico-científicas foram colocadas como prioridade para assegurar a decisão administrativa, sem violação ao direito à vida, à saúde e ao meio ambiente.

A expectativa futura

O recorte acima demonstra apenas parte das funções administrativas que demandaram a análise e críticas para evitar a aplicação inadequada do direito. Uma lição merece destaque: não importa a ocasião, aos gestores públicos cabe o dever de emitir decisões motivadas em opiniões técnicas, sob pena da sua responsabilização perante as esferas civil, penal e administrativa. A arbitrariedade dos gestores públicos e a prática de condutas que atendem apenas aos interesses individuais do Estado, não resistirão ao enfretamento da sociedade civil e ao crivo de legalidade que poderá ser realizado pelo Poder Judiciário.

---

2. https://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/141949

Os reflexos tributários que ainda estão por vir em 2020

CLAUDIA ROBERTA DE SOUZA INOUE

/ Originalmente publicado no Estadão /

Temos a nítida sensação de que 2019 passou voando. Mas o que temos que ter em mente é que apesar do ano ter acabado, diversos temas tributários discutidos em 2019 certamente continuarão em cena em 2020.

O primeiro grande tema diz respeito à reforma tributária, amplamente discutida e objeto da PEC 110/2019 que tramita pelo Senado Federal e PEC 45/2019 em debate na Câmara dos Deputados.

Ambas visam um sistema tributário mais simplificado, por meio da unificação de diversos tributos, mas que pela nova sistemática apresentada impactaria diversas áreas, em especial a de serviços, além de afetar diretamente a arrecadação de cada um dos entes federativos. Os municípios alegam que a unificação implicará o aumento das receitas dos estados e, consequentemente, perda de suas receitas. E como em 2020 temos eleições municipais, essa questão do rateio dos tributos certamente será objeto de novos debates.

E por falar em arrecadação, outro tema que foi objeto de grande discussão, mas ainda não definitivamente julgado pelo Poder Judiciário foi o da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins.

Apesar de o STF ter decidido em sede de repercussão geral nos autos do RE 574.706/PR pela exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições acima citadas, o julgamento da ques-

tão inerente a qual ICMS poderia ser excluído, se o recolhido ou o destacado na nota fiscal de saída, pautado para dezembro, foi novamente adiado. Ou seja, em 2020 o tema será novamente retomado e, nesse ínterim, muitos contribuintes correm o risco de serem autuados pela Receita Federal do Brasil em razão do entendimento por ela já apresentado por meio de Instrução Normativa nº 1.911 de outubro de 2019, de que a exclusão se aplica apenas em relação ao tributo efetivamente recolhido.

Outro tema que repercutirá em 2020 diz respeito ao julgamento do STF pela criminalização do ato praticado pelo contribuinte que de forma contumaz e com dolo de apropriação, declara o ICMS mas não o recolhe. Há projetos de lei na Câmara para tentar anular os efeitos da decisão do STF para estabelecer que esse entendimento não seja aplicado aos casos de simples inadimplemento.

No ano passado também foi editada a Medida Provisória nº 899 para regulamentar o art. 171 do Código Tributário Nacional sobre a "transação tributária", possibilitando que alguns contribuintes regularizem sua situação fiscal.

De acordo com a exposição de motivos da MP supracitada, "a transação na cobrança da dívida ativa da União acarretará redução do estoque desses créditos, limitados àqueles classificados como irrecuperáveis ou de difícil recuperação, incrementará a arrecadação e esvaziará a prática comprovadamente nociva de criação periódica de parcelamentos especiais, com concessão de prazos e descontos excessivos a todos aqueles que se enquadram na norma (mesmo aqueles com plena capacidade de pagamento integral da dívida)", indicando que em 2020 não haverá a instituição de parcelamento especial com descontos atrativos.

O STJ decidiu que poderá haver o redirecionamento de execução fiscal na sucessão de empresas quando houver a configuração de grupo econômico de fato e confusão patrimonial, sem necessidade de instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica. Esta desconsideração, inclusive, teve suas hipóteses de reconhecimento alteradas pela Lei da Liberdade Econômica – Lei nº 13.874/2019.

Mas como vivemos numa constante insegurança jurídica, consideramos que decisões já anteriormente tomadas possam ser revistas pelos Tribunais Superiores.

É o caso, por exemplo, da questão relativa ao preenchimento dos re-

quisitos para fruição da imunidade tributária, discutido por meio do RE 566.622/RS e ADI 2028. Isto porque, em julgamento retomado no final de 2019, o STF acabou modificando entendimento anterior, reconhecendo também a legitimidade da lei ordinária. Segundo a maioria do Plenário, há necessidade de lei complementar para estabelecer os requisitos materiais para a concessão de imunidade tributária, mas em relação aos requisitos procedimentais, essa normatização pode ser feita via lei ordinária. Isso valida, portanto, a exigência do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social- CEBAS, e afetará diretamente diversas entidades do Terceiro Setor que não o possuem.

Por fim, e não menos importante, outro tema avençado em 2019 e que certamente ainda será objeto de apreciação em 2020 diz respeito à já citada Lei da Liberdade Econômica, que em termos tributários inovou ao criar um comitê para edição de súmulas da administração federal, que deverão ser observadas pela administração pública, e ampliou a possibilidade de dispensa da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional- PGFN contestar e recorrer ou desistir de recursos já interpostos, em total consonância com a celeridade processual.

Celeridade que nos remete mais uma vez à sensação de que o ano de 2019 passou voando, mas que os reflexos por ele gerados serão sentidos ao longo do ano que se inicia.

Terceiro setor, o desafio de 2020

MARCELA ARRUDA
RAQUEL GRAZZIOLI

/ Originalmente publicado no Estadão /

Ao longo do ano de 2020, um fato marcou a atuação das entidades do Terceiro Setor e a sociedade como um todo: a pandemia do novo coronavírus (Covid-19). A pandemia escancarou a realidade social, marcada por profundas desigualdades socioeconômicas e, em certos casos, pela insuficiência de respostas do Poder enfrentá-las e superá-las. Impactou diretamente as Organizações da Sociedade Civil (OSCs) brasileiras, que já sofriam com os efeitos da crise econômico-financeira ao longo dos últimos anos.

Dentre os principais impactos, está a queda nas receitas, necessidade de suspensão total ou parcial das atividades desenvolvidas, contingenciamento de repasses públicos e dificuldade no cumprimento das metas pactuadas em parcerias com o Poder Público.

Ao longo das últimas décadas, as Organizações da Sociedade Civil acompanharam a construção da democracia e fortaleceram suas estruturas e seus próprios projetos financiados com recursos privados, contribuindo igualmente para existência de um governo democrático. A maturidade já alcançada em muitas situações foi fator essencial nesse período.

A pandemia reforçou e trouxe maior visibilidade ao importante papel das OSCs para a efetividade de direitos fundamentais. Igualmente, salientou a necessidade de ações efetivas para o aperfeiçoamento de gestão e

incremento da sustentabilidade econômica das organizações, elementos que diferenciaram algumas entidades muito mais que os aspectos legais que norteiam a sua atuação.

Os desafios trazidos pela pandemia

Observamos que em menos de 12 meses os governos tiveram que responder às novas demandas emergenciais originadas do contexto de calamidade pública e social, provendo e repesando novas formas de atendimento público e de gestão.

Ao mesmo tempo, ao longo do ano, vimos muitas entidades se organizarem para demandar soluções específicas no Legislativo, Judiciário e também no âmbito de controle de parcerias. Mobilização necessária na busca das garantias de direitos fundamentais que são constantemente atacados.

Por parte do governo, a Lei Federal nº 13.979/2020 dispôs sobre as medidas a serem adotadas para enfrentamento da emergência de saúde pública, houve flexibilização do rito das contratações públicas, bem como das normas locais aplicáveis às atividades específicas.

Para as OSCs que possuem parceria com o Poder Público, o ano de 2020 também foi marcado pelo contingenciamento e pela redução dos repasses públicos. As doações privadas foram quase todas direcionadas ao combate da Covid-19 — o que desafiou o Terceiro Setor a continuar operando com a mesma qualidade e eficiência, mas com recursos escassos. Aliás, um dos principais desafios foi o redesenho das ações planejadas para o ano, situação que exigiu boas práticas de gestão.

As incertezas e dúvidas sobre os impactos dessa remodelagem demandaram das áreas jurídicas das OSCs análises específicas relacionadas às consequências do não cumprimento da íntegra do plano de trabalho, entre outras. Era necessário atender aos comandos do Poder Público ao mesmo tempo que indispensável assegurar que o plano de austeridade imposto no estado de São Paulo, por exemplo, fosse executado a partir de critérios objetivos de reformulação de orçamentos e não a qualquer custo.

Na prática, entretanto, tudo caminhou às pressas, pois as secretarias do estado precisavam refazer o orçamento e contavam com as respostas imediatas das parceiras privadas.

Em primeiro momento, a área da saúde ficou de fora do contingenciamento, o que não se estranha. Afinal, seria no mínimo irresponsável por

parte do governo a redução de repasses de forma indiscriminada, no momento em que os hospitais públicos mais precisam comprovar resultados eficientes.

Ainda na área da saúde, a presença das OSs na operação de hospitais públicos foi de extrema importância, as entidades imediatamente ajustaram suas rotinas e realizaram a realocação de médicos que atuavam em especialidades diversas para suprir a urgência do atendimento clínico do coronavírus, o que contribuiu para respostas rápidas e ajustes operacionais no atendimento dos pacientes.

De forma geral, o setor cultural as atividades precisavam de readequação para o mundo digital para que fosse possível as experiências interativas para os usuários e exposição virtual do acervo, de forma a continuar proporcionando o acesso à cultura durante a pandemia.

A Lei Federal nº 14.017/2020 (Lei Aldir Blanc) também é medida de destaque. Ao todo são bilhões de reais que auxiliarão os estados e municípios com o apoio aos espaços culturais que chegaram em alguns casos a "zerar" suas receitas.

Nos setores de desenvolvimento social e educação também ficaram mais explícitas as desigualdades socioeconômicas e o acesso aos instrumentos de tecnologia da informação, indispensáveis hoje para os que se valem de auxílio emergencial e educação à distância. Igualmente as entidades que representam e contribuem com essas políticas nos governos locais entraram em ação para aliviar a carência dos recursos alcançando excelentes resultados.

Novas perspectivas

Novas perspectivas foram introduzidas no Terceiro Setor que não diretamente relacionadas à pandemia da Covid-19, dentre elas, a edição da Lei de Fundos Patrimoniais (Lei Federal nº 13.800/2019) ainda no final de2019, que trata da criação de fundos destinados a produzir renda a ser revertida no desenvolvimento de atividades sociais, representando uma fonte de recurso a longo prazo para as OSCs, mas ainda se avaliam os benefícios e impactos efetivos da lei, visto que a norma não trouxe previsões específicas de incentivos tributários para além dos da Lei Rouanet.

Ademais, a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei Federal nº 13.709/2018) também irá impactar a maneira que as entidades enxergam e tratam dados pessoais. Há necessidade de implementação imediata das medidas de segurança, mas falta orçamento nas entidades para a contratação de

serviços jurídicos e de tecnologia necessários para as adequações. Desafio a ser enfrentado.

No campo tributário, atualmente estão em discussão as PECs 45/2019 e 110/2019 relativas à reforma tributária, ainda necessitam de atenção a um regime diferenciado para as OSCs. Referida pauta está bem acompanhada por OSCs lideradas pela ABONG, Cáritas e outras entidades[1], que monitoram os projetos legislativos de impacto nas atividades.

Nesse conturbado ano também se intensificou o controle do uso dos recursos públicos, com boa participação dos Tribunais de Contas. Foram instauradas Comissões Parlamentares de Inquéritos (CPIs) em diversos estados brasileiros com a finalidade de apurar irregularidades na execução de contratos de gestão na área da saúde, ainda em andamento, situação que também tem demando muitas entidades do terceiro setor.

O ano de 2020, sem qualquer dúvida, trouxe maior visibilidade à importância da atuação das OSCs na realização de ações de interesse público e social, especialmente em um contexto de mudanças econômicas e sociais trazidas pela pandemia do novo coronavírus.

Mesmo com as dificuldades impostas pelo momento e pela escassez de mecanismos de financiamento público e privado, as entidades do Terceiro Setor conseguiram, com muito esforço e criatividade, sobreviver ao ano de2020, notadamente aquelas que já tinham uma governança organizada.

Relativo sucesso, contudo, não exime o Poder Público, em conjunto com a sociedade civil organizada, de repensar alternativas para o enfrentamento dos desafios — históricos e atuais — experimentados pelo Terceiro Setor, sempre com foco para a transparência, resultados efetivos, razoabilidade e participação democrática.

No âmbito das parcerias, a avaliação das prestações de contas deverá ser realizada à luz da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que permitirá a interpretação de normas sobre gestão pública sem desprezar os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas.

As Transformações nas Sociedades de Advogados de Médio Porte

MARCELA ARRUDA
GUILHERME AMORIM CAMPOS DA SILVA

/ Originalmente publicado em Centro de Estudos das Sociedades de Advogados (Cesa) – Anuário 2020 /

Nos últimos anos, passamos da Sociedade da Informação à Sociedade da Informação e do Conhecimento, onde a hiperconexão digital favorece um modo de vida e trabalho mais eficiente e sustentável. A Covid19 chegou e provocou, em pouco tempo, aceleração de mudanças fundamentais nas relações humanas, sociais e de trabalho.

E nós, profissionais do Direito, articulados em escritórios de médio porte, como reagimos?

A cada dia percebemos mais a necessidade de gerenciamento jurídico e administrativo que permitam organização e eficiência à rotina dos sócios e colaboradores. Com atenção agora ao acréscimo, principalmente às mulheres-mães e também a homens-pais, de responsabilidades adicionais com crianças e jovens em educação escolar online.

Felizmente, um suporte tecnológico, agora conhecido como tecnologia legaltech, estava implantado em muitos escritórios há mais de duas décadas, simplificando e tornando mais eficiente a rotina dos advogados. Estavam, portanto, aparelhados para reagir a nova realidade.

Mas, o que de fato podemos dizer que foi novidade, que nos exigiu esforços adicionais?

Até março de 2020 grande parte dos escritórios de médio porte tinham por preferência sua e dos clientes os

contatos pessoais, num **ambiente físico que demonstrava acolhimento e ao mesmo tempo a confiança entre as partes**.

Com essa nova realidade logo percebemos que (i) não bastava ter recursos tecnológicos de conexão e guarda virtual de documentos — eles precisavam funcionar e estar à disposição e à distância; (ii) o plano estratégico, os procedimentos e os protocolos em vigor precisavam de adaptações urgentes; (iii) estar em *home-office* não significava necessariamente bem estar garantido dos colaboradores e sócios sendo indispensável maior atenção às necessidades individuais; (iv) priorizar o bom atendimento e efetividade da ação ao cliente e a interação entre equipes do escritório é o que faz valer a confiança nos processos; e (v) seria necessário lidar com as incertezas do cenário econômico que se desenhou.

Não só o nosso escritório, mas os clientes e parceiros também se preocuparam com as necessidades e imposições do novo contexto, que mudará formas de trabalho e relações interpessoais e institucionais.

Foram — e são necessários o envolvimento e a liderança do Estado e também de entidades como o Centro de Estudo das Sociedades de Advogados — CESA, qualificando políticas e práticas de gestão — com atenção especial os escritórios de advocacia — que, certamente, estão e estarão sujeitas a essa era de incertezas que também pode, sim, acelerar formas e processos decisórios, que beneficiam pessoas, instituições, empresas — e toda sociedade.

Destaques da nova Lei de Licitações

MARCELA ARRUDA

/ Originalmente publicado no conjur.com.br /

Das várias inovações trazidas pela nova Lei de Licitação, que depois de longo período obteve aprovação e aguarda a sanção presidencial, destacam-se três: 1) a previsão da exigência do programa de integridade; 2) a extensão dos prazos contratuais para determinados serviços; e 3) as inovações acerca do seguro garantia.A primeira diz respeito à obrigação da implantação de programas de integridade pelas empresas que celebrem contratos com valor estimado superior a R$ 200 milhões, no prazo de seis meses contados da celebração do contrato. Essa diretriz certamente servirá para nortear gestores públicos municipais que, a despeito da discutível constitucionalidade — em razão da ausência da regra na legislação federal —, começaram a exigir a comprovação desse programa como condição de participação nas licitações.Com a nova realidade, o programa de integridade evidenciará ainda mais a sua importância, será considerado como critério de desempate de propostas e a sua existência nas empresas também servirá para ponderação na aplicação das sanções administrativas no âmbito dos contratos públicos (similar à Lei Anticorrupção). A implantação de programas de *compliance* e integridade é necessidade já reconhecida no setor empresarial e nas organizações da sociedade civil, e vem ao longo dos últimos anos ganhando mais foco em razão da pauta de combate à corrupção. Agora terá o seu protagonismo fortalecido nas contratações com o poder público.

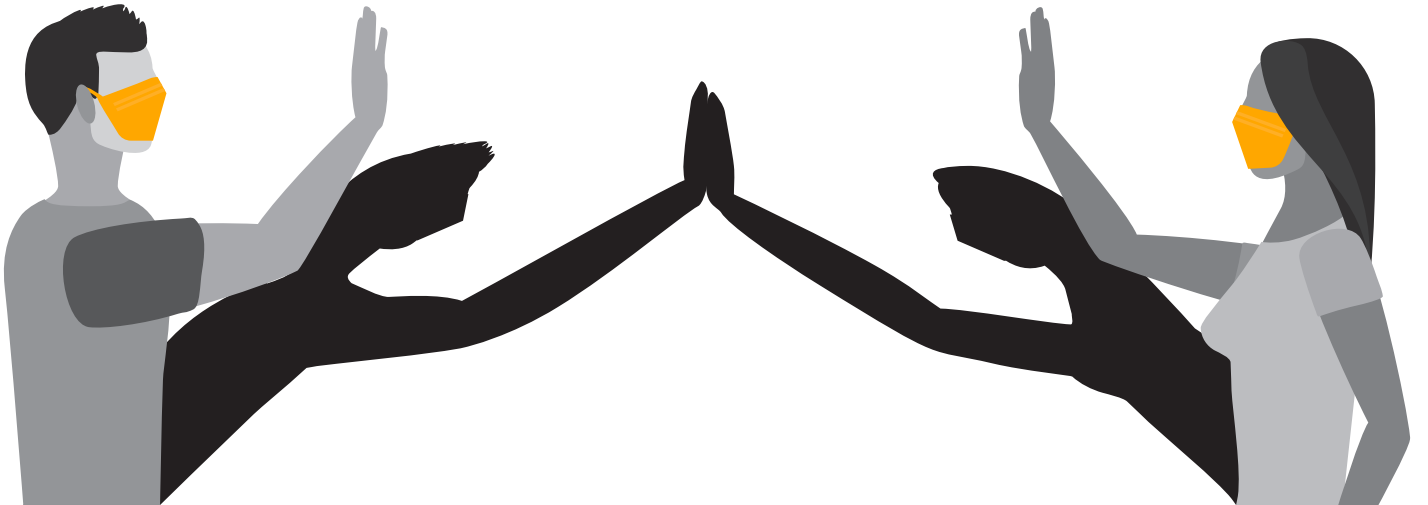
A segunda inovação diz respeito à extensão dos prazos contratuais, sendo de dez anos para determinados serviços, como, por exemplo, a transferência de tecnologia de produtos estratégicos para o Sistema Único de Saúde (SUS) e aqueles oriundos de contratos de eficiência (aqueles que geram economias para Administração) sem investimentos, e de 35 anos para contrato de eficiência com investimentos por parte do contratado.

A terceira refere-se às inovações sobre a utilização do seguro-garantia. A Administração pública cercou-se de rigor para minimizar os riscos que prevê em razão da inadimplência por parte dos prestadores de serviços, acrescentando regras que, certamente, tornarão mais onerosas as contratações.

O seguro-garantia será acolhido quando houver previsão de continuidade da sua vigência, mesmo em situações de não pagamento do prêmio. Para os casos de obras e serviços de engenharia, como consequência do inadimplemento da empresa que pactuou com a Administração, a seguradora deverá ainda assumir as obrigações contratuais, assinando os instrumentos como interveniente anuente para depois disponibilizar-se a dar continuidade à execução do objeto ou pagar a integralidade da importância segurada. Situação que encarece as apólices e dificulta essas relações securitárias, seja em razão do risco envolvido, seja pelo prejuízo à sustentabilidade da atividade empresarial. Ainda merece melhor avaliação a eventual extrapolação da atividade nas situações em que as seguradoras passarão a responder pela execução de obras públicas.

Rubens Naves
Santos Jr Advogados

Avenida Paulista, 2073
Conjunto Nacional / Horsa II / 19º Andar
01311 940 / São Paulo / SP / Brasil
+55 11 3076 3131 / contato@rnsj.com.br
www.rnsj.com.br



© THPStock — stock.adobe.com