



# Expediente

## **Maria Lúcia de Almeida Robalo**

Coordenação

## **Conselho Editorial**

Ângela Romitti

Rodrigo de Farias Julião

Rodrigo Zanethi

Sérgio Marques

Tânia Machado de Sá

## **Edição**

Jelcy Baltazar

## **Design Gráfico**

NOVE Content

## **OAB/Santos**

Praça José Bonifácio, 55

[www.oabsantos.org.br](http://www.oabsantos.org.br)



## Diretoria OAB/Santos 2019 • 2021

### **Rodrigo de Farias Julião**

Presidente

### **Maria Lúcia de Almeida Robalo**

Vice Presidente

### **Tânia Machado de Sá**

Diretora Secretária Geral

### **Raphael Meirelles de Paula Alcedo**

Diretor Tesoureiro

### **Rogério Bassili José**

Diretor Secretário Adjunto

## Sumário

07 - A defesa da Internet como direito fundamental no exercício da cidadania e exclusão digital.

*Mateus Catalani Pirani*

21 - A indenização pela perda da vida (dano de morte).

*Angela Patrício Müller Romiti*

37 - A gratificação de municipalização instituída pelo município de São Paulo e o patrimônio jurídico-financeiro dos servidores públicos estaduais municipalizados.

*Yuri Veronez Carneiro Costa*

49 - Juízo 100% digital, intimação por telefone e whatsapp

*Geraldo Evagelista Lopes*

61 - Algumas notas sobre o interesse público e o direito administrativo sancionador da improbidade administrativa.

*Carlos Carmello Junior*



# Apresentação

Maria Lúcia de Almeida Robalo

# Apresentação

Um projeto que, desde 2013, tentava ser concretizado.

E, justamente em um ano tão controverso como 2020, a Revista Acadêmica da OAB Santos começa sua jornada. Os mesmos profissionais que apoiaram, há sete anos, essa iniciativa, se encontram no Conselho Editorial. Todos já passaram pela angústia da pesquisa acadêmica: a dificuldade de achar autores para temas que nem a própria jurisprudência tem opinião formada; o número de artigos publicados para apresentar até o final do Mestrado ou Doutorado; a escolha da metodologia a ser aplicada.

A OAB Santos, desde sua criação, sempre teve, em sua Diretoria, alguém ligado à Educação. Portanto, nada mais coerente que manter esta tradição através da divulgação de textos científicos de nossos inscritos, em primeiro lugar, e demais colegas.

A Revista Acadêmica da OAB Santos surge com a proposta de divulgar artigos e resenhas de nossos profissionais, a partir do Mestrado. Nosso objetivo é fazê-la galgar as especificações do MEC, porém, acreditamos que as normas dos textos científicos podem, perfeitamente, unir a tradição exigida pela ABNT, com as possibilidades que a tecnologia nos traz, em especial, no design e na visualização em diferentes mídias.

Pensamos em uma publicação a cada três meses e contamos com a colaboração de todos que, como nós, sabem a diversidade de temas que o Direito, como uma das Ciências Humanas, pode abranger.

As Normas para Publicação se encontram ao final deste número que, em um primeiro momento, foi pensado como “a pedra inicial”, cuja construção do conhecimento jurídico, cada um de nós, que se divide entre escritório, fóruns, faculdades e a própria OAB Santos, tem tanto a contribuir.

Maria Lúcia de Almeida Robalo  
Coordenadora

Santos, janeiro de 2021.

# A defesa da Internet como direito fundamental no exercício da cidadania e exclusão digital

Mateus Catalani Pirani

# A defesa da Internet como direito fundamental no exercício da cidadania e exclusão digital

*Mateus Catalani Pirani<sup>1</sup>*

**RESUMO** – o presente artigo visa elencar a importância da ferramenta de comunicação mundial Internet como um Direito Fundamental, parte dos Direitos Humanos reconhecidos pela Organização das Nações Unidas – ONU, garantidora do exercício de evolução social, cultural, histórica e econômica, no que tange as bases da estrutura social do século XXI, a chamada Sociedade Digital. O acesso à Internet se faz necessário ao indivíduo para que exerça sua liberdade de expressão, cidadania e comunicação, com qualquer pessoa em qualquer local do mundo. Ademais, buscou-se elencar a realidade em que o Brasil se encontra no quesito chave da inclusão digital, não apenas no acesso ao equipamento, mas sim a uma conexão de qualidade, perante os desafios socioeconômicos das cidades. A Internet e a inclusão digital surgem para refundamentar os direitos essenciais e ainda incluir a liberdade, dignidade e igualdade.

Palavras-chave: Internet. Direitos Fundamentais. Sociedade Digital. Inclusão. Cidadania

**ABSTRACT** – In summary, this article aims to list the importance of the global communication tool Internet as a Fundamental Right, part of the Human Rights recognized by the United Nations - UN, which guarantees the exercise of social, cultural, historical and economic evolution, touch the bases of the social structure of the 21st century, the so-called Digital Society. Internet access is necessary for individuals to exercise their freedom of expression, citizenship and communication, with anyone anywhere in the world. In addition, we sought to list the reality in which Brazil finds itself in the key aspect of digital inclusion, not only in terms of access to equipment, but rather to a quality connection, given the socioeconomic challenges of cities. The Internet and digital inclusion appear to refund essential rights and still include freedom, dignity and equality.

Keywords: Internet. Fundamental Rights. Digital Society. Inclusion. Citizenship

**SUMÁRIO** – Introdução. 1 A formação de uma nova sociedade . 2 Dos direitos agregados à Internet. 3 Acessibilidade e exclusão digital. Considerações Finais. Referências.

---

<sup>1</sup> Advogado. Docente da Universidade Católica de Santos; Mestrado em Direito Internacional Público e Privado (2017); Doutorado em Direito Ambiental Internacional (2018). Membro do Comitê de Ética da UNISANTOS. Atua como Presidente da Comissão de Informática Jurídica, Direito Eletrônico e Educação Digital da OAB/Santos - SP. Também avaliador de artigos do tema Atendimento ao Cidadão e Prestação de Serviços e Inovação em Gestão Pública da Universidade São Paulo - USP

## Introdução

Em virtude de massivos avanços tecnológicos, a atual sociedade humana está diretamente conectada à *Internet*<sup>2</sup>. Ter acesso a esta ferramenta não é mais um “luxo”, mas sim uma garantia do desenvolvimento da sociedade em questões econômicas, culturais e sociais.

Com sua disseminação, a Internet passou a ser considerada um meio de comunicação essencial, da mesma forma como o rádio e a TV foram durante o século XX. Em alguns países, essa visão foi de tal forma consolidada que o meio passou a ser considerado um direito.

Durante a 66ª Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), realizada em 2008, o presidente daquele país afirmou que:

A Estônia acredita firmemente que os Estados devem assegurar que as pessoas possam livremente buscar, receber e divulgar informações e ideias e ter acesso à Internet. Realmente, a Estônia acredita que, nesta era tecnológica, o acesso desimpedido à Internet é um direito humano. Todas as pessoas têm o direito a participar da Sociedade da Informação. A facilitação do acesso à informação eletronicamente transmitida, assim como a produção, troca e difusão, constituem uma obrigação do Estado<sup>3</sup> (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2008).

A partir da Internet, é possível criar novos níveis de relacionamento, o que faz com que ela deixe de ser uma ferramenta unicamente concentrada no armazenamento e envio de informações, mas que seja aplicada a estudos e passe a ser utilizada como um meio de comunicação entre as pessoas.

A sociedade dos dias atuais possui uma real necessidade em sua digitalização para garantir sua evolução social, econômica e cultural, sob ela insere-se a nomenclatura de *Sociedade Digital*. É possível, graças à Internet, que pessoas que estão a milhares de quilômetros de distância concretizem projetos em conjunto, debatam ideias, realizem negócios jurídicos, tudo com a mesma facilidade que o fariam se estivessem no mesmo local, fato este consolidado ao longo de 2020.

Neste prisma, há de se falar também na *Sociedade de Informação*, a qual trata de uma nova conjuntura social, na qual a informação através de conteúdos informacionais, visa ao conhecimento, que por sua vez, passa a ser a principal variável da sociedade pós-moderna, enquanto atores de maior relevância na produção econômica (SOCIEDADE DIGITAL, s/d). Parte da regulamentação necessária da Internet diz respeito à sua relação com os Direitos Humanos, tanto no sentido de que esses não sejam violados quando do uso daquela, como também em uma abordagem que permita enxergar o acesso universal à Internet como inserido no arcabouço dos Direitos Humanos.

É crucial analisar a importância da Internet como direito humano, e como garantidor de outros direitos humanos, frisando primeiramente a relevância desta fazendo um paralelo com a

2 A palavra ‘Internet’, em todas as fases da qualificação, virá escrita com inicial em letra maiúscula, pois devemos pensar na expressão abrangendo a Revolução Digital, durante a qual a computação digital e tecnológica trouxeram grandes mudanças para a sociedade, deixando de referir-se apenas à rede, em que seria tratada apenas como “internet”.

3 Tradução própria do original em inglês: “All persons have the right to participate in the Information Society. Facilitation of access to electronically transmitted information, as well as of the production, exchange and diffusion thereof, constitutes an obligation of the State, always in observance of the guarantees of articles 9, 9A and 19”

liberdade de expressão, bem como o acesso à informação a partir da Sociedade Digital, vez que a mesma conseguiu afirmar a sua importância pela comunicação entre os povos, mas principalmente quanto ao surgimento de novas relações, diante de uma realidade utópica de igualdade de acesso.

A priori, a metodologia de trabalho concentrou-se no levantamento e leitura de textos teóricos, livros (eBooks), publicações, teses e monografias, entretanto, sua natureza não singular exige estudos ecléticos, levando à aplicação do processo do fenômeno da Internet na comunidade global a fim de acesso às fontes internacionais, em especial atinentes aos aspectos jurídicos, com enfoque na área penal e digital.

## **1 A formação de uma nova sociedade**

A história da humanidade revela como a constante busca pelo aprimoramento tecnológico é crescente, ainda mais no que concerne à produção e comunicação. Os avanços de tais tecnologias vêm se concretizando ao longo dos séculos e afetam não só as bases estruturais da sociedade, como influenciam, também, às alterações culturais e comportamentais.

Vive-se em uma sociedade que se diz única, por ter feito de suas barreiras físicas apenas um marco no mapa, tendo estas sido quebradas com o advento da Internet. No entanto, o que tem se mostrado é que não só as barreiras permaneceram, como elas apenas não são mais somente físicas, são virtuais, culturais ou até mesmo impostas a uma parte da população que se encontra em uma redoma marginalizadora do acesso à informação e do desenvolvimento tecnológico e social.

O termo “Sociedade da Informação”, conforme explana Siqueira Júnior, compreende uma sociedade que se constitui e se desenvolve sobre tecnologias de informação e comunicação que englobam a aquisição, o armazenamento, o processamento e a distribuição da informação por meios eletrônicos, utilizados pela população em circunstâncias sociais, econômicas e políticas. (SIQUEIRA JR., 2007, p. 252).

Trata-se de uma nova conjuntura social, na qual a informação – que pode ser considerada como um processo que, por meio de conteúdos informacionais, visa ao conhecimento, que por sua vez, passa a ser a principal variável da sociedade pós-moderna, enquanto atores de maior relevância na produção econômica.

Segundo Azevedo, em complemento a Siqueira Júnior, a sociedade da informação nada mais é do que a sociedade contemporânea, a qual, em síntese, emerge do progresso da tecnologia que permite, cada vez mais, o compartilhamento de informações por meio de um espaço virtual em que se identifica a mais ampla liberdade e novas possibilidades de exercício da cidadania, além de movimentar a economia por meio das facilidades advindas desta nova modalidade de sociedade – e-commerce . (AZEVEDO, 2014, p. 23).

A Internet potencializa a obtenção dos mais diversos conteúdos por quem a acessa, acelera o recebimento e a emissão de dados e garante, ao menos em tese, que seus usuários tenham acesso a um fluxo de informações independente de controles prévios como os que se

verificam nos veículos de comunicação tradicionais (canais de televisão, estações de rádio e mídias impressas).

A tecnologia digital revolucionou o campo dos direitos humanos. As novas tecnologias de informação e comunicação não apenas aumentaram as formas tradicionais de comunicação, como mudaram a própria natureza da interação interpessoal. Ao trazer as vozes de diferentes comunidades, identidades e origens à praça pública, a tecnologia digital transformou as oportunidades, os desafios e riscos para todos no campo dos direitos humanos, incluindo vítimas, defensores e aqueles que violam direitos. A tecnologia digital proporciona novos modelos de engajamento e fortalecimento de comunidade.

## **2 Dos Direitos agregados à Internet**

A Internet provoca reflexos na vida de todos, e também no Direito. No que tange, por exemplo, os Direitos Humanos, é importante frisar que em 10 de dezembro de 1948, a ONU adotou a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), cujo teor reconheceu direitos de todo ser humano, sem distinção de etnia, cor, gênero, língua, religião, ideologia política ou de qualquer outro tipo de origem. (DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM, 1948). Dentre os direitos apontados estavam as liberdades de opinião e expressão, que estão atualmente ligados ao usuário da Internet, isto é, ambiente que mais fez ascender à liberdade de expressão (Declaração Universal dos Direitos do Homem, 1948).

No decorrer dos anos, foram firmadas dimensões de direitos humanos, positivando direitos tidos como decorrentes da dignidade humana. A primeira dimensão de direitos se inicia no século XVIII e foi consolidada pelas Declaração Francesa de 1789, vista como um marco divisor de direito, e Declaração Americana de 1776. Ambas ocorreram em decorrência de um governo absolutista, uma luta social e em que se busca o direito à liberdade, tanto civis quanto políticas (SANTOS, 2011, p. 4). Tais direitos<sup>4</sup> acabam limitando o poder estatal em relação ao cidadão. Entende-se por direito de primeira dimensão àquele que é essencial ao homem por seu individualismo, e que o Estado não pode intervir, incluem no direito “[...] às liberdades individuais, de culto, liberdade de reunião, domicílio, dentre outros” (SANTOS, 2011, p. 5).

A segunda dimensão de direitos, que teve seu início entre metade do século XIX e início do

---

4 Os direitos civis e políticos encontram-se consignados nos artigos 3º a 21 da seguinte forma: direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal (artigo 3º), proibição da escravidão (artigo 4º), proibição da tortura e penas e tratamentos cruéis (artigo 5º), reconhecimento da personalidade jurídica (artigo 6º), igualdade e proibição da discriminação (artigo 7º), direito a um recurso efetivo nas jurisdições nacionais quando da violação de direitos humanos (artigo 8º), proibição de prisões, detenções e exílios arbitrários (artigo 9º), direito a um julgamento realizado por um tribunal independente e imparcial para decidir sobre seus direitos e obrigações ou sobre as razões de qualquer acusação em matéria penal imputados à pessoa (artigo 10), direito à presunção de inocência, à ampla defesa e à anterioridade penal (artigo 11), direito à privacidade, honra e reputação (artigo 12), direito de locomoção e residência dentro de seu país e direito de abandonar e retornar ao seu país (artigo 13), direito de pedido de asilo (artigo 14), direito à uma nacionalidade e a proibição de ser arbitrariamente privado da sua nacionalidade nem do direito de mudar de nacionalidade (artigo 15), direito ao casamento e de constituir uma família (artigo 16), direito à propriedade (artigo 17), liberdade de pensamento, de consciência e de religião (artigo 18), liberdade de opinião e expressão (artigo 19), liberdade de reunião e associação pacífica (artigo 20), direito de tomar parte na direção dos negócios públicos do seu país e direito de acesso, em condições de igualdade, às funções públicas do seu país (artigo 21).

século XX, é marcada pela necessidade de se concretizar os direitos econômicos e sociais, entre os quais a saúde, a educação, o lazer, o trabalho, a assistência social, etc. (SANTOS, 2011, p. 11).

A terceira dimensão de direitos do homem surge ao final do século XX, em meio aos valores de fraternidade ou solidariedade, “[...] são direitos à paz, ao desenvolvimento, ao patrimônio comum da humanidade, ao meio ambiente” (FERREIRA FILHO, 2008, p. 294). Há também o direito à comunicação, sendo todos direitos transindividuais<sup>5</sup> destinados à proteção do ser humano. Observa-se que há uma necessidade de o Estado intervir para garantir os direitos dos cidadãos, por meio da formulação de políticas públicas com um enfoque supra ou metaindividual, que são os direitos difusos e coletivos (SANTOS, 2011, p. 7).

A quarta dimensão de direitos é defendida por alguns doutrinadores, como será visto abaixo, apesar de não haver um consenso sobre qual seria a espécie de seu conteúdo. De acordo com Santos, trata-se de direitos ligados ao pluralismo e à democracia “[...], ou seja, o direito de ser diferente, à informação, à pluralidade em seus mais diversos aspectos, ao respeito das minorias, dentre outros” (SANTOS, 2011, p. 8).

Sobre a quarta dimensão, Paulo Bonavides, ao lecionar sobre o tema, afirma serem aqueles inerentes à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da “sociedade aberta para o futuro”, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência. (BONAVIDES, 2006, p. 571 et ss).

Da leitura do posicionamento acima transcrito, percebe-se que os direitos humanos de quarta dimensão não vieram em substituição às demais dimensões, ao contrário, os direitos das três primeiras dimensões são os alicerces, a base de uma “pirâmide cujo ápice é o direito à democracia”, direitos estes que, juntos, possibilitarão a construção de uma “sociedade aberta para o futuro” (BONAVIDES, 2006, p. 752).

Sobre um óptica diferenciada, Celso Ribeiro Bastos e André Ramos Tavares, a respeito da quarta dimensão de direitos fundamentais, afirmam:

[...] trata-se de um rol de direitos que decorrem, em primeiro lugar, da superação de um mundo bipolar, dividido entre os que se alinhavam com o capitalismo e aqueles que se alinhavam com o comunismo [...] também o fenômeno da globalização e os avanços tecnológicos são responsáveis pela ascensão dessa nova categoria de direitos humanos (BASTOS, 2000, p. 389).

Contudo, os direitos humanos de quarta dimensão não são, apenas e tão-somente, os direitos que versam sobre a globalização, a democracia e o direito ao pluralismo, mas também, isso para não dizer sempre, o direito à vida.

Para Norberto Bobbio (1992), após a Declaração Universal tornou-se possível afirmar que a humanidade compartilha alguns valores e conclui que:

Crer na universalidade dos valores, no único sentido em que tal crença é historicamente legítima, ou seja, no sentido em que universal significa não algo dado objetivamente, mas algo subjetivamente acolhido pelo universo dos homens (BOBBIO, 1992, p. 28 et ss).

---

<sup>5</sup> São direitos que transcendem a pessoa enquanto única e individual.

Atualmente, a ONU, prossegue listando e publicando garantias que são conceituados direitos humanos<sup>6</sup>, além daqueles previstos na DUDH-1948. Um deles é a Internet, considerada um direito humano por meio do Parecer Especial sobre a Promoção e Proteção do Direito à Liberdade de Opinião e Expressão<sup>7</sup> escrito por Frank La Rue.

Ainda em âmbito internacional, que compreende o direito de acesso à informação como direito humano, destaca-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 1966, o qual foi internalizado no ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto no 592, em 1992, e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que foi assinada em San José, na Costa Rica, em 1969, e internalizada no Brasil por meio do Decreto Presidencial no 678, em 1992. Os três documentos referidos dispõem basicamente que toda a pessoa tem direito de receber e transmitir informações por quaisquer meios e independente de fronteiras.

No século XXI, a grande massificação da Internet, bem como sua influência nas questões políticas fez com que diversos organismos internacionais<sup>8</sup> se posicionassem em torno do tema. A Internet, portanto, deixa de ser uma ferramenta de estudos e passa a ser utilizada como um meio de comunicação entre as pessoas, pelo qual as pessoas são capazes de postar vídeos, publicações e se utilizarem de redes sociais para compartilhar seus pensamentos e desejos (RIBEIRO, 2014). E se torna o acesso a ela também um direito que deve ser proporcionado pelo Estado em respeito inclusive aos direitos humanos. As mudanças provocadas na sociedade em razão dos avanços tecnológicos também se verificam no exercício da cidadania, sendo a Internet um instrumento fundamental nesse sentido.

Para tanto, parte-se do pressuposto de Azevedo, que pontua assertivamente que cidadania no espaço virtual, ao defender que exercer a cidadania plena é ter direitos civis, políticos e sociais, é ter o direito à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade perante a lei. É, também, o exercício do direito de participar da sociedade, votar e ser votado, ter acesso à educação, ao trabalho, à saúde, ao salário justo, ou seja, ter uma vida digna e participativa dentro de uma sociedade (AZEVEDO, 2017, p. 32 ss).

No entanto, a cidadania não consiste apenas em exercer tais direitos, e sim exige uma postura ativa dos cidadãos em cobrar que tais direitos sejam, de fato, respeitados. Nas palavras de Manzini-Covre (2006):

As pessoas tendem a pensar a cidadania apenas em termos dos direitos a receber, negligenciando o fato de que elas próprias podem ser o agente da existência desses direitos [...] é preciso trabalhar para conquistar esses direitos. Em vez de meros receptores, são acima de tudo sujeitos daquilo que podem conquistar. (MAZINI-COVRE, 2006, p. 20).

---

<sup>6</sup> Há ainda os direitos de quinta dimensão, que são provenientes da última década no século XX, e que ainda não foram totalmente reconhecidos pacificamente pela doutrina. São reconhecidos o direito a honra, o direito de imagem, ressaltando o princípio da dignidade humana.

<sup>7</sup> Texto original em inglês: *Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression*, Frank La Rue.

<sup>8</sup> Tais como ONU, UIT e UNESCO.

O espaço virtual passou a ser uma ferramenta indispensável à cidadania não só porque viabiliza o exercício de garantias fundamentais como o direito à liberdade de expressão e à informação, como porque facilita o exercício da solidariedade e proporciona aos cidadãos ferramentas capazes de descomplicar a participação política ativa, diminuindo a distância entre os cidadãos e seus representantes governamentais. Dentro do espaço virtual, merece destaque a figura das redes sociais no processo de desenvolvimento da cidadania, pois através delas é possível ter conhecimento do que cidadãos de diversas partes do país têm a dizer sobre eventuais acontecimentos políticos, bem como possibilita que estes possam se unir, discutir e lutar pelos anseios que tenham em comum, mesmo a milhares de quilômetros de distância. Ademais, a rápida propagação de ideias e opiniões pelos mais diversos indivíduos dificulta que apenas um lado de cada fato seja ouvido, ou que aspectos de determinados eventos sejam arbitrariamente omitidos.

É nesse sentido que as redes sociais contribuem, inclusive, para a nova dinâmica dos movimentos sociais, que ganharam força e representatividade com o desenvolvimento do meio virtual. Um exemplo pode ser visualizado com a eleição presidencial no Brasil, em 2018, com campanhas digitais que, por fim, se demonstraram determinantes e concludentes.

### **3 Acessibilidade e exclusão digital**

De início, necessário ressaltar que a realidade brasileira revela um quadro crítico, em que mesmo em 2020, o preço do acesso à Internet e aos equipamentos de informática ainda é elevado; além de que como já demonstrado, boa parte da população oscila entre a alfabetização e o letramento, somente a disponibilização às informações públicas não é o bastante para inserção de um “cidadão político”. É necessário, acima de tudo, que o Estado atue norteado a conscientizar os indivíduos da importância do uso da informação, como elemento para o desenvolvimento de sua cidadania.

Em 2017, o Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br)<sup>9</sup>, desenvolvido com o objetivo de ampliar o conhecimento sobre o uso das TICs na administração pública do país, apresentou os resultados da terceira edição da “Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação no Setor Público Brasileiro – TIC Governo Eletrônico” (NIC.BR, 2017).

Para sua amostra, todos<sup>10</sup> os órgãos públicos das esferas federal e estadual ligados  
 9 Com a missão de monitorar a adoção das Tecnologias de Informação e Comunicação (TICs) – em particular, o acesso e uso de computador, Internet e dispositivos móveis – foi criado em 2005 o Centro de Estudos sobre as Tecnologias da Informação e da Comunicação (Cetic.br). O Cetic.br é um departamento do Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (Nic.br), que implementa as decisões e projetos do Comitê Gestor da Internet do Brasil (Cgi.br). Por meio do Cetic.br, o NIC.br e o CGI.br realizam sua atribuição de promover pesquisas que contribuam para o desenvolvimento da Internet no país. Dentre os objetivos do Cetic.br, está a elaboração de indicadores e a condução de pesquisas relacionadas ao acesso e uso das TICs no Brasil. O processo de pesquisa é estruturado de forma multi-participativa, contando com um grupo de mais de 200 especialistas da academia, organizações sem fins lucrativos e do governo, que colaboram voluntariamente com a definição metodológica e processo de análise dos resultados das pesquisas”.

10 Foi selecionada uma amostra de aproximadamente 350 órgãos da administração direta e indireta. Já para os

aos poderes Legislativo, Executivo, Judiciário e Ministério Público foram pesquisados. Uma deficiência verificada foi que, muito embora seja quase universalizada a existência de *websites* nos órgãos federais (100%) e nos estaduais (90%), a grande maioria dos serviços não são elaborados para dispositivos móveis, o que força o órgão a “adaptar” o website para os smartphones, não resultando, por via de consequência, a mesma eficiência. Outra situação que também apresentou falha foi o incentivo ou participação do cidadão via rede de computadores. Verifica-se que apenas 16% dos Estados realizaram consulta pública on line nos 12 meses anteriores à pesquisa (NIC.BR, 2017).

Considerando que a carência de tecnologia e a deficiência da educação, procedentes de problemas socioeconômicos, são fatores limitantes para a efetividade do governo eletrônico brasileiro, objetiva-se, aqui, enfatizar a perspectiva da sinergia entre inclusão digital e competência informacional como elementos essenciais ao estabelecimento de um serviço público mais completo e ágil, ao alcance de todos, quando vê-se um cenário de exclusões.

Ao se pensar no sentido da “exclusão”, relacionado ao fator digital, imediatamente vem à tona, como principal fator separador, a questão econômica no que se refere aos altos custos de se manter tecnologicamente conectado. Estar em contato com a tecnologia demanda uma abertura financeira, para qual algumas regiões guardam uma população em que tais gastos não são prioritários e a necessidade de se manter atualizado repousa em dispositivos como televisão e rádio. Todavia, existem também os efeitos da inovação, a exemplo, considera-se a constante evolução de sinais emitidos por operadoras de celular, que na atual era 5G, faz com que aparelhos de, em média, cinco anos, acabem defasados por não possuírem mais receptividade a este tipo de sinal. As somas dos cenários representados constituem e galgam níveis de exclusão digital.

Como se observa a exclusão não se perpetua fora das relações sociais, mas como produto de práticas econômicas, sociais, culturais e históricas, que devem ser enfrentadas e reconhecidas para serem superadas. Em consonância, De Lucca (2003) sustenta que no caso brasileiro, aplica-se o conceito *abismo digital*. Faz-se aqui, como alusão ao enorme fosso que separa dramaticamente a ínfima parcela da população brasileira com inteiro acesso ao mundo da informação, daquela que se acha infinitamente distante dele – pois mal consegue suprir a própria subsistência no mundo real – chega a ser, no mínimo, desconcertante (DE LUCCA, 2003, p. 402).

Neste sentido, a diferença digital não conseguiria abranger a complexidade dos fenômenos exclusivos que são perpetrados dentro e fora do mundo virtual. Digital divide, pensada pelos norte-americanos em termos bem pragmáticos, é a separação daqueles que têm acesso às tecnologias dos que não tem. Warschauer (2006), apesar de incluir outros fatores<sup>11</sup>, acredita que a tecnologia é o meio mais importante para o combate à exclusão e assim define:

---

municípios, foi realizada uma amostra de aproximadamente 1.100 municípios, considerando-se a estratificação por unidades da federação (e agrupamento de unidades da federação) e porte em quatro categorias, de acordo com as estimativas de população do IBGE enviadas ao Tribunal de Contas da União (TCU): até 10 mil habitantes; mais de 10 mil habitantes até 100 mil habitantes; mais de 100 mil habitantes até 500 mil habitantes; e mais de 500 mil habitantes.

<sup>11</sup> O termo foi originalmente usado para se referir à desigualdade do acesso físico, como ter a posse de um computador ou ter uma conta de Internet. Recentemente, entretanto, as pessoas começaram a incluir outros fatores que possibilitam o uso efetivo de novas tecnologias tais como habilidades, conhecimento e suporte social.

O termo “digital divide” refere-se à diferença entre aqueles com acesso a computadores, à internet, à informação virtual daqueles que não possuem tal acesso. O digital divide tem sido discutido em relação ao rendimento de um grupo, a raça, a etnia, a idade, ao gênero e ao uso da linguagem entre as pessoas de uma comunidade ou país. Internacionalmente é geralmente usado para se referir a diferenças entre países que globalmente têm maior acesso às tecnologias de informação e comunicação (TIC) para países que tem menos acesso<sup>12</sup> (WARSCHAUER, 2006, p. 1551).

Canclini (2007), neste sentido, apontou, analisando outros aspectos da sociedade atual:

A exclusão e a segmentação desigual são as duas principais consequências da reestruturação. A diferença do liberalismo clássico, que postulava a modernização para todos, a proposta neoliberal leva-nos a uma modernização seletiva: passa da integração das sociedades para a submissão da população às elites empresariais, e destas aos bancos, investidores e credores internacionais. Amplos setores perdem seus empregos e sua segurança social básica (CANCLINI, 2007, p. 212).

Neste passo, quanto a modernização seletiva, pontuado por Canclini (2007), verifica-se que a exclusão digital traz consigo exclusão cultural. Retomando-se o contexto da desmaterialização, por vários caminhos, a cultura vai se tornando cada vez mais privatizada ao controle de interesses que são apresentados como democráticos, mas não o são. E mesmo aquilo que já caiu em domínio público, é estrategicamente reutilizado para ser protegido por leis de propriedade intelectual altamente restritivas e favoráveis aos interesses econômicos dos grandes conglomerados.

A Internet, por definição, é aberta e impossível de ser totalmente controlada. Diariamente uma sorte imensa de conteúdos surpreendentes emergem, novas visões aparecem e são publicadas como nunca, ao contrário de outros tempos quando se dependia de uma editora. Levy (2000) destaca:

Acesso para todos, sim! Mas não se deve entender por isso um “acesso ao equipamento”, a simples conexão técnica que, em pouco tempo, estará de toda forma muito barata, nem mesmo um “acesso ao conteúdo” (consumo de informações ou de conhecimentos difundidos por especialistas). Devemos antes entender um acesso a todos aos processos de inteligência coletiva, quer dizer, ao ciberespaço como sistema aberto de autocartografia dinâmica do real, de expressão das singularidades, de elaboração dos problemas, de confecção do laço social pela aprendizagem recíproca, e de livre navegação nos saberes. A perspectiva aqui traçada não incita de forma alguma a deixar o território para perder-se no “virtual”, nem a que um deles “imite” o outro, mas antes a utilizar o virtual para habitar ainda melhor o território, para tornar-se seu cidadão por inteiro (LEVY, 2000, p. 196).

Muito embora o acesso à internet tenha aumentado, como já demonstrado, e, principalmente, por meio de *smartphones*, os centros públicos de acesso gratuito “continuam sendo importantes espaços de inclusão digital, nos quais é oferecido apoio aos usuários para ter acesso a serviços públicos on line e para apreenderem a utilizar ferramentas digitais” (CGI.BR, 2017, p. 144).

---

12 The term ‘digital divide’ refers to the gap between those with access to computers, the Internet, and online information and those who lack such access. The digital divide has been discussed in relation to income group, race, ethnicity, age, gender, and language status among people within a community or country. Used internationally, it is often used to refer to gaps between countries that overall have greater access to information and communication technology (ICT) and countries with lesser access [Tradução Livre].

Segundo os dados da pesquisa TIC Domicílios,

16% dos usuários de Internet acessaram a rede em 2016 em centros públicos de acesso gratuito, como telecentros, bibliotecas, entidades comunitárias, etc. (CGI.br, 2017b). Do lado do setor público, a pesquisa TIC Governo Eletrônico identificou, em 2017, que 61% das prefeituras ofereceram acesso à Internet nesses centros gratuitos, proporção que foi menor nos municípios das regiões Norte (36%) e Centro-Oeste (51%) (CGI.BR, 2017, p. 145).

Outra política pública que tem sido bem implementada, também, é a de conexão gratuita à Internet por meio de *wi-fi*. Percebe-se que boa parte das capitais possuem centro público de acesso gratuito ou conexão *wi-fi* gratuita em espaços públicos.

É perceptível pelos números analisados que há uma disparidade muito grande entre as administrações públicas federais, estaduais e municipais, ainda que os municípios brasileiros tenham disseminado o uso de computadores e Internet. É visível, também, uma disparidade muito grande na utilização desses recursos de acordo com a densidade demográfica do ente, bem como das capitais em relação ao interior.

## Considerações Finais

O direito brasileiro ainda não enfrentou definitiva e diretamente estas questões que surgem com a necessidade contemporânea da inclusão digital, embora desde 2011 muitas legislações<sup>13</sup> sobre uso da Internet se assentam no território brasileiro.

Como já observado, a Declaração dos Direitos Humanos de 1948, entende o progresso científico e seus benefícios como meio e não fim<sup>14</sup>. É o direito de participar e usufruir que pode ser traduzido como o direito de se apropriar das tecnologias e da cultura produzida. São nestes desdobramentos e apropriações históricas que a inclusão digital pode ser pensada como um direito. Pode-se afirmar que conforme a supracitada evolução social ocorre, parte desta passa a realidade virtual, com uma nova distribuição de valores distintos e alocados ao acesso disponível a esse direito, limitado ou não.

A inclusão digital é um direito, fundamentado pelos seus benefícios, caracterizados pela inserção de conteúdos que potencializam os humanos, passando ao posto de necessidade, uma vez que tais conteúdos interfiram positivamente em outros direitos humanos, ditos como igualdade, dignidade, e liberdade. É por meio da inclusão digital que os discursos de poder são trazidos à tona nas suas visibilidades, conflitos, inconsistências e incongruências, para serem questionados e enfrentados. O Direito, fruto de práticas sociais e históricas, sempre se realizou e atuou, interpretativamente, nos desenhos e contornos de uma reação em cadeia, em que vários direitos funcionam, colidem e coexistem em torno de fato ou fatos.

Contudo, isto não é suficiente para construir o caminho da inclusão digital como direito

---

13 Aqui destacam-se: Lei nº 12.737/2012 (Lei Carolina Dieckmann); Decreto nº 7.962/2013 (Comércio Eletrônico no CDC); Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet); e Lei nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados).

14 DUDH, Art. XXVII, “todo ser humano tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir das artes e de participar do progresso científico e de seus benefícios”.

fundamental do ser humano. Alguns juristas entendem a inclusão digital como direito difuso e inserido no contexto dos direitos civis infraconstitucionais. A inclusão digital pode ser pensada com algumas qualidades intrínsecas e extrínsecas que lhe conferem o atributo diretamente ligado à dignidade da pessoa humana.

A inclusão digital não destrói os direitos consolidados, entra em cena para fazer com que eles se tornem relevantes novamente, tenham um sentido, uma efetividade. Ela faz parte da interdependência dos direitos humanos.

## REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Ana. *Marco Civil da Internet no Brasil. Análise da Lei 12.965/14 e do Direito de Informação*. Rio de Janeiro: Alta Books, 2014.

BASTOS, Celso Ribeiro; TAVARES, André Ramos. *Tendências do direito público no limiar de um novo milênio*. São Paulo: Saraiva, 2000.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. São Paulo: Elsevier, 1992.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

CANCLINI, Néstor Garcia. *Diferentes, Desiguais e Desconectados: Mapas da Interculturalidade*. Tradução Luiz Sérgio Henriques. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. UFRJ, 2007.

BRASIL. COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. *Pesquisa sobre o uso das Tecnologias de Informação e Comunicação no setor público brasileiro: TIC governo eletrônico 2017*. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2018b. Disponível em: [https://www.cetic.br/media/docs/publicacoes/2/TIC\\_eGOV\\_2017\\_livro\\_eletronico.pdf](https://www.cetic.br/media/docs/publicacoes/2/TIC_eGOV_2017_livro_eletronico.pdf) Acesso em: 15 out. 2020.

\_\_\_\_\_. NÚCLEO DE INFORMAÇÃO E COORDENAÇÃO DO PONTO BR - NIC.BR. Saiba Mais Sobre o Cetic.br. Disponível em: <http://cetic.br/pagina/saiba-mais-sobre-o-cetic/92> . Acesso em: 18 out. 2020.

DE LUCCA, Newton. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Quartier Latin, 2003.

DECLARAÇÃO DE INDEPENDÊNCIA DOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Disponível em: [http://www4.policiamilitar.sp.gov.br/unidades/dpcdh/Normas\\_Direitos\\_Humanos/DECLARA%C3%87%C3%83O%20DE%20INDEPENDENCIA%20DOS%20EUA%20-04%20de%20julho%20de%201776%20-%20PORTUGU%C3%8AS.pdf](http://www4.policiamilitar.sp.gov.br/unidades/dpcdh/Normas_Direitos_Humanos/DECLARA%C3%87%C3%83O%20DE%20INDEPENDENCIA%20DOS%20EUA%20-04%20de%20julho%20de%201776%20-%20PORTUGU%C3%8AS.pdf). Acesso em: 12 out. 2020.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declaração-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html> . Acesso em 16 out. 2020.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 34ª ed. São Paulo: Saraiva. 2008.

LÉVY, Pierre. *Cibercultura*. Tradução Carlos Irineu da Costa. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. 34, 2000.

MANZINI-COVRE, Maria de Lourdes. *O que é cidadania*. São Paulo: Brasiliense, 2006.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. 66ª Assembleia. Grécia, 2008.

RIBEIRO, Manuella Maia. *As relações entre Governo e Sociedade Civil através da Web: Modelos de Relacionamento na Esfera Pública Virtual*. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2012.

PAESANI, Liliana Minardi (coord.). *O Direito na sociedade da informação*. São Paulo: Atlas, 2007.

RIBEIRO, Monica Maia. *A universalização da Internet como um Direito Humano. Trabalho de Conclusão de Curso*. Universidade Católica de Santos. Santos-SP. Outubro/2014.

SANTOS, Leonardo Fernandes dos. *Quarta Geração/Dimensão dos Direitos Fundamentais: Pluralismo, Democracia e o Direito de Ser Diferente*. 2011 p.4. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/1826>. Acesso em: 14 out. 2020.

SD. Sociedade Digital. Disponível em: <https://www.sociedadedigital.org/junte-se-a-nos/> Acesso em 12 out. 2020.

SIQUEIRA JR., Paulo Hamilton. *Habeas Data: Remédio jurídico da sociedade da informação* apud PAESANI, Liliana Minardi (coord.). *O Direito na sociedade da informação*. São Paulo: Atlas, 2007.

WARSCHAUER, Mark. *Tecnologia e Inclusão Social: A exclusão digital em debate*. Tradução Carlos Szlak. São Paulo: Senac, 2006.



# A indenização pela perda da vida (dano da morte)

Angela Patrício Müller Romiti

# A indenização pela perda da vida (dano da morte)

Angela Patrício Müller Romiti<sup>1</sup>

**RESUMO** – Objetiva-se com o presente estudo o reconhecimento de um direito à indenização pelo dano da morte. Assim, a par do direito à indenização oriundo do dano reflexo ou em ricochete, defende-se o reconhecimento do dano da morte, decorrente da violação do direito à vida.

Palavras-chave: Direito à vida. Dano da Morte. Ação de Indenização. Legitimidade ativa. Espólio.

**ABSTRACT** – The propose of this work was to provide a recognition of a right to compensation for the damage in death. Thereby, knowing the right to compensation of damage originating from damage reflection or ricochet, Advocates for the recognition of the damage in death, arising from the violation of the right to life.

Key words: Right to life. Damage in Death. Action for Compensation. Active Legitimacy. Inheritance.

**SUMÁRIO** – 1. Notas Introdutórias. 2. Direito à Vida como direito da personalidade. 3. Violação do Direito à Vida e a Responsabilidade Civil. 4. O Dano da Morte. 5. O Dano da morte em nosso sistema. 6. Momento da aquisição do direito à indenização pelo Dano da Morte. 7. Transmissibilidade do Dano da Morte. 8. A Legitimidade Ativa para Ação de Indenização pelo Dano da Morte. Conclusão. Bibliografia

## 1 Notas Introdutórias

*“El que no valora la vida no se la merece.”<sup>2</sup>  
Leonardo Da Vinci*

Não há dúvidas sobre a existência de verdadeiro *direito à Vida*.

*Direito dos direitos*, posto que todos os demais subsistem em sua razão e função<sup>3</sup>, é considerado como absoluto, inato e essencialíssimo – O Direito existe para o homem, *com Vida*. Trata-se, portanto, de direito *precedente* ao próprio Direito, incorporado e reconhecido como tal pelo sistema jurídico.

1 Mestre em Direito Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUCSP). Diretora Adjunta de Cultura da OAB Santos. Foi Coordenadora da Escola Superior de Advocacia, núcleo Santos. Professora de Direito Civil e Processual Civil em cursos de graduação e pós-graduação. Advogada.

2 DOVAL, Gregorio. Diccionario general de citas. Madrid: Ediciones Del Prado, p.387,1994.

3 CUPIS, Adriano de. Os direitos da personalidade. Trad. Adriano Vera Jardim e Antonio Miguel Caeiro. Lisboa: Livraria Moraes Editora, p. 64,1961.

Em outras palavras: é exigência nascida da própria organização social, que visa repelir comportamentos passíveis de desestruturação.

Neste sentido, é direito *excludendi alios*, que importa em *non facere*: ou seja, em comportamento negativo do *alter*.

Constitucionalmente cunhado como *direito inviolável* (art. 5º, *caput*, CF), sua lesão resulta em inegável e efetivo dano: *a morte*.

Para além do dano social - resguardado pela tutela penal – o dano da morte é, prevalentemente, *dano privado*, a merecer resguardo pelo ordenamento civil. Assim, a morte, não faz desaparecer o dano, mas é – *per si* - autêntico dano, oriundo da violação a direito da personalidade.

Já Pontes de Miranda ressaltava que “tratando-se de direitos da personalidade e de direito de propriedade, que são absolutos, quem causa (portanto, ainda sem culpa) fato ofensivo (fato ilícito) ao direito, de que se trata, responde por ofensa. Assim, o direito à vida pode ser ofendido sem culpa, e o causador responde.”<sup>4</sup>

Não é outro o entendimento de Diogo Campos afirmando que “a lesão de um direito absoluto, como o direito ao respeito à vida, deve implicar a indemnização do dano sofrido. Não se compreende que seja precisamente a lesão do bem supremo, da vida, que esteja desprovida de indemnização.”<sup>5</sup>

Mais não é preciso dizer: entendimento diverso levaria ao disparate de que, a par do tratamento despendido a todos os demais direitos da personalidade, o direito à Vida, quando de sua violação (dano da morte), desmerece reação privada, via responsabilidade civil.

No mais, para o autor do dano, *ad terrorem*, privatisticamente melhor a morte instantânea da vítima, à sua sobrevida – o que, para dizer o menos, mostra-se *incoerente*.

É, pois medida de simetria e isonomia.

Sem embargo, à pretensão do reconhecimento de um direito de indenização pela ofensa ao direito à vida, depara-se com dois *aparentes* obstáculos: o fim da personalidade civil e a transmissibilidade *mortis causa* da indenização por danos morais.

Na tentativa de singela contribuição, defende-se o direito à indenização pelo dano da morte, a ser pleiteado pelo Espólio da vítima, sem prejuízo do dano em ricochete experimentado por seus familiares.

## 2.Direito à vida como direito da personalidade

Pessoa do latim, *persona*, *personae*<sup>6</sup>. Palavra de origem etrusca, com a significação de *máscara*.<sup>7</sup>

Primitivamente, utilizada para designar a máscara vestida pelos atores teatrais, passou

4 MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Tomo VII. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.5-6,1974.

5 CAMPOS, Diogo Leite de. Lições de direitos da personalidade. 2ª ed. Coimbra: Almedina, p. 61,1992.

6 GUIMARAES, João de Freitas. Vocabulário Etimológico do Direito. Santos: Uniceb, p.225, 1991.

7 MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Tomo I. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.154, 1974.

a representar o ser humano, enquanto ator no *teatro da vida jurídica*.<sup>8</sup> Sua estreia no mundo jurídico dá-se pelo nascimento, com *vida* (art. 2º, CC).

Este suporte fático representado pelo *nascer* confere ao ser vivente a plenitude da personalidade jurídica, tornando-o *sujeito de direitos*.

Dentre os efeitos resultantes do fato jurídico do nascimento, a personalidade e, via de consequência, os direitos da personalidade, podem ser considerados o mais importante de todos eles.<sup>9</sup>

Desta forma, não são obra do sobrenatural ou natural, mas efeitos de fatos jurídicos.<sup>10</sup>

Personalidade, do latim *personalitas*, tem origem na palavra *persona*, pessoa.

Durante séculos, esta especial categoria de direitos esteve circunscrita ao tratamento do direito público - quer pela tutela penal, quer pela constitucional.

Foi somente no século XIX, pelas mãos de juristas alemães, que os direitos da personalidade foram definitivamente esculpidos e sistematizados em seu aspecto privado, com batismo de *Individualrechte* ou *Personalitätsrechte* (*direitos individuais ou direitos de personalidade*).

Anota Rui Stocco que “durante a elaboração do Código Civil alemão de 1900 (BGB), os direitos da personalidade foram reconhecidos e o §847 resguarda os quatro bens da personalidade: a vida, o corpo, a saúde e a liberdade. A estes acresceram o direito à honra e ao nome, totalizando seis direitos da personalidade.”<sup>11</sup>

À doutrina alemã, seguiu-se a Suíça.

Sem embargo, dada sua importância são considerados como direitos subjetivos, extrapatrimoniais, absolutos<sup>12</sup>, intransmissíveis e irrenunciáveis (art. 11, CC). Seu objeto é umbilicalmente ligado a própria natureza humana – são direitos necessários à realização da personalidade, à sua inserção nas relações jurídicas.<sup>13</sup>

Ou seja, constituem o *minimum* necessário a existência digna da pessoa humana.

Ensina Adriano De Cupis que “são direitos sem os quais todos os outros direitos subjetivos perderiam todo o interesse para o indivíduo – o que equivale a dizer que, se eles não existissem, a pessoa não existiria como tal.”<sup>14</sup>

Vale dizer: para Walter Moraes, “são partes integrantes do homem *in natura*.”<sup>15</sup>

É neste sentido que, defende Rosa Nery, que o mais correto seria utilizar-se da expressão *direi-*

8 FRANÇA, Limongi. *Manual de Direito Civil*. v.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 139, 1975.

9 MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo VII. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.13, 1974.

10 *Ibid.*, p. 7, 1974.

11 STOCO, Rui. *Tratado de Responsabilidade Civil*. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.1818, 2011.

12 MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo VII. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. p.6, 1974.

13 *Ibid.*

14 CUPIS, Adriano de. *Os direitos da personalidade*. Trad. Adriano Vera Jardim e Antonio Miguel Caeiro. Lisboa: Livraria Moraes Editora, p. 17, 1961.

15 MORAES, Walter. *Concepção Tomista de Pessoa: um contributo para a teoria do direito da personalidade*. São Paulo, RT 590/14-24.

to da humanidade.”<sup>16</sup> Dentre os valiosíssimos direitos que compõem a categoria especial dos direitos da personalidade ou da *humanidade*, o Direito à Vida, é indubitavelmente sua maior expressão.

É certo que nada se concebe sem sua presença: portanto, é pré-requisito a existência de todos os demais direitos - daí sua nota distintiva.<sup>17</sup>

Com o início da personalidade jurídica, nasce o direito à vida, como irradiação da eficácia do fato jurídico *stricto sensu* do nascimento do ser humano com vida.<sup>18</sup>

Segundo Pontes de Miranda, “o direito à vida é inato; quem nasce com vida tem direito a ela”.<sup>19</sup>

Assim, seu objeto é bem primário, antecedente a todos os outros bens e direitos, bem como ao próprio Direito.

Para além, é direito ubíquo: existe em qualquer ramo do Direito, inclusive no sistema supraestatal (direito das gentes).<sup>20</sup>

### 3. Violação do Direito à Vida e a Responsabilidade Civil

Que a Vida é bem supremo e direito inviolável, não se pode negar.

Contudo, sua conservação impõe um comportamento negativo do *alter*, ou seja, depende de um *non facere*.

É direito *excludendi alios*, assim como a propriedade.

Seu respeito é dever jurídico originário – absoluto - e oponível *erga omnes* - dizer que há direito à vida, significa afirmar um dever de abstenção de ações lesivas por parte de terceiros.

Assim, trata-se de um direito subjetivo de gozo, a independer de qualquer ato de seu titular.

Consoante magistério de Cavalieri Filho:

[...] por dever jurídico entende-se a conduta externa de uma pessoa imposta pelo Direito Positivo por exigência da convivência; sua violação configura o ilícito, que quase sempre acarreta dano a outrem, gerando um novo dever jurídico, qual seja, o de reparar o dano.<sup>21</sup>

Desta sorte, a violação do dever jurídico originário de respeito à vida, além de ato ilícito, causa verdadeiro dano - a morte - e faz nascer um novo dever jurídico, reparação (dever jurídico sucessivo).

Nas palavras de Rosa Nery “a ofensa ao chamado direito da personalidade, causa um dano – mesmo que apenas de ordem moral - e corresponde a uma quebra da unidade da natureza

16 NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY, Nelson. Código Civil Comentado. 6ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 214, 2008.

17 CUPIS, Adriano de. Op.cit, p. 64.

18 MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Tomo I. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.14, 1974.

19 MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Tomo VII. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.14, 1974.

20 MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Tomo VII. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.15, 1974.

21 CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade. 9ª ed., São Paulo: Atlas, p. 2, 2010.

humana.”<sup>22</sup>

Pontes de Miranda conclui que “tratando-se de direitos da personalidade e de direito de propriedade, que são absolutos, quem causa (portanto, ainda sem culpa) fato ofensivo (fato ilícito) ao direito, de que se trata, responde por ofensa. Assim, o direito à vida pode ser ofendido sem culpa, e o causador responde.”<sup>23</sup>

Dada sua relevância, é dupla a sanção: pública e privada.

Seu viés público apresenta-se na seara constitucional e penal. Em contrapartida, sua feição privada é caracterizada em especial pelas indenizações por danos morais e materiais.

É isto que está positivado no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal, bem como – no que pertine – nos artigos 12 e 927 do diploma privado.

#### 4 Dano da Morte

Dano encerra a ideia de lesão a bem jurídico, tanto patrimonial quanto moral.

Ensina Pontes de Miranda que “no cômputo das substâncias positivas é dúplice a felicidade humana: bens materiais e imateriais.”<sup>24</sup> Com efeito, o interesse econômico não é o único interesse; outros há, e não de somenos importância.<sup>25</sup>

Danos morais são lesões praticadas a bens imateriais, contra direitos considerados essenciais à pessoa humana, denominados *direitos da personalidade*.<sup>26</sup> Assim, a dor, angústia e o complexo de sofrimentos experimentados pela vítima, em nada se relacionam com o dano moral em si, mas são simples reflexos do agravo provocado aos bens imateriais, em relação de *causa e efeito*. Vale dizer: o dano, é a causa, e o sofrimento, seu efeito.

Anota Cavalieri Filho que “em sentido estrito dano moral é a violação do direito à dignidade.”<sup>27</sup>

Em sentido amplo, envolve diversos graus de violação dos direitos da personalidade, abrange todas as ofensas à pessoa, considerada esta em suas dimensões individual e social, ainda que sua dignidade não esteja arranhada.

Como se vê o dano moral não mais se restringe à dor, à tristeza e ao sofrimento, estendendo a sua tutela a todos os bens personalíssimos – os complexos de ordem ética -razão pela qual revela-se mais apropriado chamá-lo de dano imaterial ou não patrimonial, como ocorre no direito português.”<sup>28</sup>

Nesta quadra, Luís de Carvalho Cascaldi afirma que “digno é não sofrer dano. Em contrapartida indigno sofrê-lo e não ser devidamente reparado.”<sup>29</sup>

22 NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY, Nelson. Código Civil Comentado. 6ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 214, 2008.

23 MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Tomo VII. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 5-6, 1974.

24 MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Tomo 53. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.221,1974,

25 Ibid. p. 221

26 GOMES, Orlando. Introdução ao Direito. Rio de Janeiro: Forense, p. 129, 1983.

27 CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade. 9ª ed., São Paulo: Atlas, p.82, 2010.

28 GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito*. Rio de Janeiro: Forense, p. 84, 1983.

29 CASCALDI, Luis de Carvalho. A eficácia funcional da responsabilidade civil. In DONNINI, Rogério; FIO-

O dano oriundo da violação ao direito à vida é espécie de dano extrapatrimonial, portanto moral. Doutrinariamente denominado como dano da morte é espécie de *dano à integridade física* elevado em seu grau maior: fim da existência humana.

Leciona Pontes de Miranda que “à frente do direito à vida, mais adiante, mais avançado, está o direito à integridade física. Pode-se ofender à esse, antes de ofender àquele e ainda que a ofensa não seja de natureza a se poder tornar ofensa ao direito à vida”.<sup>30</sup>

Por conseguinte, a ofensa ao direito à integridade física, antecede sempre à lesão ao direito à vida, ou seja, diferem-se ambos apenas pela extensão.

Embora não seja comum em nossa jurisprudência, trata-se de tema recorrente nos tribunais portugueses, como anota Abílio Neto:

O direito à indemnização transmite-se por morte quer em relação aos danos patrimoniais quer no tocante aos danos não patrimoniais. O mesmo se verifica mesmo que o facto gerador da responsabilidade foi a morte. E o lesado adquiriu direito à indemnização no caso de sua morte ter sido imediata (Galvão Telles, *Obrigações*, 4ª ed., 73 e ss)<sup>31</sup>.

Ainda: “*A lesão do direito à vida é suscetível de reparação*” (STJ, 15-12-1976:BMJ, 262-150)<sup>32</sup> ; “*O dano resultante da perda da vida humana é um facto notório* (STJ, 7-1-1981:BMJ, 303º-144)”.<sup>33</sup>

Posto isto, trata-se de ideia cara ao direito português.

## 5 Dano da morte em nosso ordenamento

Embora nosso diploma privado não seja expresso em relação ao dano da morte, seu reconhecimento exsurge de diversos dispositivos legais conjugados.

*In prima facie*, a Constituição Federal considera o direito à Vida como *inviolável*. *Pari passu*, é direito da personalidade e como tal tem tratamento disciplinado pelo artigo 12 do Código Civil.<sup>34</sup>

Ensina Nestor Duarte que “a sanção privada compreende não só a indenização, que não é instrumento específico de proteção dos direitos da personalidade, como a pretensão cominatória, a que alude o artigo 287 do Código de Processo Civil, inclusive com antecipação de tutela (art. 461,§3º).<sup>35</sup>

Por outro lado, o artigo 927 do mesmo diploma prevê genericamente o dever de reparação: “aquele que, por ato ilícito (art. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a

RILLO, Celso Antônio Pacheco (coords). *Revista Brasileira de Direito Civil Constitucional e Relações de Consumo*, v. 9, São Paulo: Editora Fiuza, p. 136, 2011.

30 MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo VII. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, p.21

31 NETO, Abílio. *Código Civil Anotado*. Lisboa: Ediforum, p. 460, 2018.

32 *Ibid.*, p. 461

33 *Ibid.*, p. 460

34 “pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei” (art. 12).

35 DUARTE, Nestor. *Código Civil Comentado*. In: PELUSO, Cezar (coord.), 5ª ed. Barueri: Manole, p.28, 2011.

*repará-lo.*”

Ainda o artigo 948 prescreve que

[...] no *caso de homicídio*, a indenização consiste, *sem excluir outras reparações*: I – no pagamento das despesas com tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família; II – na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.

Vale dizer: na locução “*sem excluir outras reparações*”, tem-se rol meramente exemplificativo, a reafirmar as previsões contidas nos dispositivos supramencionados. Para além, referem-se exclusivamente aos danos materiais.

Neste sentido, Claudio Godoy esclarece que

[...] o artigo repete, quase que integralmente, o dispositivo do art. 1537 do CC/1916, que previa a indenização em caso de homicídio com o pagamento das verbas nele elencadas.

Bem de ver que, já sob a égide da anterior normatização vinha-se entendendo que a enumeração referida não se continha em lindes exaustivos, por isso não excluía a reparação de outros danos que viesse a ser demonstrados, mesmo que moral. Pois neste sentido, por emenda senatorial, acrescentou-se, ao final da cabeça do artigo em comento, a ressalva de que as verbas indenizatórias lá previstas não afastam outras reparações, incluindo moral.”<sup>36</sup>

Em suma: o dano da morte é espécie de dano moral e, portanto, indenizável.

Vale dizer: concluir pela irressarcibilidade do dano da morte é, para além de negar vigência a diversos dispositivos legais, conferir tratamento diferenciado à lesão a direito da personalidade.

## **6 Momento da aquisição do direito à indenização pelo Dano da Morte**

A análise do momento da aquisição do direito à indenização pela perda da vida é fundamental ao seu reconhecimento, pois intrinsecamente relacionado com a problemática concernente ao fim da personalidade jurídica.

Dispõe o art. 6º do CC que “a existência da pessoa natural termina com a morte”. A morte extingue a personalidade jurídica e, por conseguinte, a capacidade de adquirir direitos. Portanto, a determinação do momento do nascimento do direito à indenização pela perda da vida, mostra-se imprescindível ao seu reconhecimento.

Assim, são três as teorias apresentadas por Diogo Campos, a saber: “*aquisição depois da morte*”, “*contemporânea à morte*”, “*condicionada a condição suspensiva da própria morte*”<sup>37</sup>.

Para os defensores da primeira corrente – *aquisição depois da morte* - os titulares do direito à indenização seriam os herdeiros, pois continuadores do *de cuius*. Assim, no momento da morte, a vítima estava desprovida de personalidade. Os herdeiros nas vestes de continua-

36 GODOY, Claudio Luiz Bueno de. Código Civil Comentado. In: PELUSO, Cezar (coord.), 5ª ed. Barueri, SP: Manole, p.960, 2011.

37CAMPOS, Diogo Leite de. Lições de direitos da personalidade. 2ª ed., Coimbra: Almedina, 1992.

dores do *de cuius* adquiririam este direito. Trata-se da máxima latina *heres personam defuncti sustinet*.<sup>38</sup> Segundo o doutrinador português, esta é a idéia do sistema francês.<sup>39</sup>

Tal posicionamento não comporta acolhida pelo sistema pátrio, já que os herdeiros, para nós, não são considerados extensão da pessoa do *de cuius*. Por outro lado, para os que defendem a teoria da *aquisição contemporânea a morte*, este direito à indenização é adquirido pela própria vítima no momento de sua morte.

Esclarece o doutrinador que “se, pois, um direito surge no momento da morte, ou seja, no primeiro momento da inexistência da personalidade, também nasce no último momento de sua existência, podendo portanto ser adquirido por quem falece.”<sup>40</sup>

Esta teoria também nos parece demasiado forçada, pois entre o ser e o não ser há grande abismo a separá-los.

A terceira teoria é defendida pelo doutrinador português, na qual praticado o evento danoso e sofrido o dano, nasce o direito à indenização subordinado a condição suspensiva da verificação da morte.<sup>41</sup>

Contudo, não nos parece correto falar em condição suspensiva *morte* – ou é ou não é.

Assim, defendemos uma quarta e nova posição: violado o direito e causado o dano que, *ab initio*, será à integridade física, nasce para vítima o direito à indenização pelo dano à sua integridade física.

Ante a ocorrência do dano da morte, os danos inicialmente constatados à integridade física, poderão ou não ser absorvidos pelo último, a depender instantaneidade ou não da própria morte. Assim, poderá ou não haver cumulação com as verbas apostas no art. 949 do diploma privado.

Nesta quadra, relembra-se a já anotada lição de Pontes de Miranda: “à frente do direito à vida, mais adiante, mais avançado, está o direito à integridade física. Pode-se *ofender à esse, antes de ofender àquele* e ainda que a ofensa não seja de natureza a se poder tornar ofensa ao direito à vida”.<sup>42</sup>

Em suma: a violação ao direito à vida e ocorrência do dano da morte, relaciona-se à extensão do dano à integridade física que irá sempre preceder ao dano da morte.

Ou seja, a morte é questão relacionada à *extensão* de um dano causado, ainda, em vida (art. 944, CC).

Mesmo no caso de morte instantânea, entre o dano à integridade física e o dano da morte, existem, pelo menos, milésimos de segundos, que separam a vida da morte, a existência da personalidade jurídica, de sua inexistência – é neste exato momento *da vida*, que se adquire o direito à indenização, transmitido *mortis causa*, nos termos do art. 943, CC.

38 Princípio latino: O herdeiro continua a pessoa do defunto

39 Ibid., p. 44

40 Ibid., p. 46

41 Ibid., p. 50.

42 MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Tomo VII. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.21, 1974.

## 7 Transmissibilidade do dano moral

Outro dogma a ser superado para o reconhecimento do direito à indenização pela perda da vida é a questão da transmissibilidade dos danos morais.

Como visto, o dano da morte é espécie de dano moral a despender o mesmo tratamento jurídico. Muito se discute sobre a transmissibilidade *mortis causa* dos danos morais, sendo o principal argumento contrário a tese a impossibilidade de transmissão da dor do ofendido.

São três as principais teorias a respeito: *intransmissibilidade*, *transmissibilidade condicionada* e *transmissibilidade incondicionada*.

Para os adeptos da primeira corrente – *intransmissibilidade* - o sofrimento e dor da vítima são intransmissíveis aos herdeiros.

Neste sentido, Sérgio Cavalieri Filho em citação de Wilson Melo Silva: “Não existe pois o *jus hereditatis* relativamente aos danos morais, tal como acontece com os materiais. A personalidade morre com o indivíduo, arrastando atrás de si todo o seu patrimônio. Só os bens materiais sobrevivem ao seu titular” (p. 469).<sup>43</sup>

Inicialmente, ressalta-se que a morte não faz desaparecer o dano, mas é em si o próprio dano, oriunda da lesão à direito da personalidade.

Doutra sorte, confunde-se *causa e efeito*. O dano – que é *causa* – não pode ser confundido com a dor e sofrimento que são *efeitos* físicos decorrentes da causa, dano. Assim, ambos têm existência autônoma.

Para os adeptos da segunda posição (*transmissibilidade condicionada*), proposta a ação indenizatória pela vítima do dano moral, ante seu falecimento no curso da demanda, há a sucessão pelos herdeiros, por se tratar de uma ação de natureza patrimonial.

Em verdade, cá se opera a substituição processual.

Nas palavras do doutrinador fluminense: “Exercido o direito de ação pela vítima, o conteúdo econômico da reparação do dano moral fica configurado e, como tal, transmite-se aos sucessores.”<sup>44</sup>

Nesta senda, a existência de ação em curso, é condição *sine qua non* para sua transmissibilidade.

Já para os adeptos da terceira corrente (*transmissibilidade incondicionada*) o direito à indenização tem natureza patrimonial. Assim, perpetrado o dano em vida – material ou moral – nasce o direito a indenização que não se extingue com a morte. *Contrario sensu*, transmite-se com a herança, nos termos do art. 943, CC.

O direito à indenização e a obrigação de repará-la, origina-se com a prática do ato ilícito e, conseqüente lesão ao bem juridicamente tutelado.

É neste exato momento que, consumado o dano - ainda em vida – nasce a pretensão, de cunho patrimonial que com a morte da vítima é transmitido aos sucessores, via herança, nos termos do art. 943, CC.

43 CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade. 9ª ed., São Paulo: Atlas, p. 93, 2010.

44 Ibid., p. 94.

Nesta linha de raciocínio, salienta-se que a intransmissibilidade característica dos direitos da personalidade (art. 11, CC) não é obstáculo para o reconhecimento da teoria de transmissibilidade incondicionada do dano moral.

Isto porque, não se transmitem os direitos da personalidade, mas sim o direito à indenização pela violação a um dos direitos da personalidade – *efeito da violação* - de tal sorte que sua natureza é patrimonial e como tal é transmitida aos herdeiros.

Nas palavras de Carlos Roberto Gonçalves “malgrado os direitos da personalidade, em si, sejam personalíssimos (direito à honra, à imagem, etc) e, portanto, intransmissíveis, a pretensão ou direito de exigir a sua reparação pecuniária, em caso de ofensa, transmite-se aos sucessores nos termos do artigo 943 do Código Civil.”<sup>45</sup>

Neste sentido, ensina a professora Rosa Nery: “embora intransmissíveis em sua essência, os efeitos patrimoniais dos direitos da personalidade são transmissíveis.”<sup>46</sup>

No mais, a ação de indenização não é constitutiva de direito, já que este é preexistente à própria ação.

Tal posição é a que mais se coaduna com o ordenamento jurídico vigente, visto que o artigo 943, do diploma civil é expresso ao dispor que “O direito de exigir reparação e a obrigação de prestá-la transmite-se com a herança.”

Ou seja, não houvesse o legislador conferido natureza patrimonial ao direito de exigir reparação – pretensão - seria impossível falar-se em transmissão, justamente porque o sentimento de dor e sofrimento são, *per si*, intransmissíveis.

Nesta senda, importa salientar que não há qualquer diferenciação legal no direito de indenização oriundos de dano patrimonial ou moral.

Neste sentido, Cavalieri Filho:

O dano moral, que sempre decorre de uma agressão a bens integrantes da personalidade (honra, imagem, bom nome, dignidade, etc), só a vítima sofre enquanto viva, porque a personalidade, não há dúvidas, extingue-se com a morte. Mas, o que se extingue – repita-se – é a personalidade, e não o dano consumado, nem o direito à indenização.<sup>47</sup>

Arremata anotando que “nesse mesmo momento, também, o correlativo direito à indenização, que tem natureza patrimonial, passa a integrar o patrimônio da vítima e, assim, se transmite aos herdeiros titulares do direito da indenização.”<sup>48</sup>

Em supedâneo, anota Rosa Nery que “os sucessores do morto também o sucedem no direito de pretender reparação por danos que tenham sido causados a ele em vida, com exceção a certos direitos da personalidade.”<sup>49</sup>

45 GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade Civil. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 649

46 NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. Código Civil Comentado. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 216, 2008.

47 CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade. 9ª ed., São Paulo: Atlas, p.85, 2010.

48 Ibid., p.88

49 NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. Código Civil Comentado. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 762, 2008.

Não destoia o entendimento de nossos tribunais: “Direito de ação por dano moral. Transmissibilidade. O direito que, na situação analisada, poderia ser reconhecido ao falecido transmite-se, indubitavelmente, aos seus pais. A regra, em nossa ordem jurídica, impõe a transmissibilidade dos direitos não personalíssimos, salvo expressão legal. O direito de ação por dano moral é de natureza patrimonial e, como tal, transmite-se aos sucessores da vítima.”<sup>50</sup>

## 8 A Legitimidade Ativa para Ação de Indenização pelo Dano Morte

Visto que, adquirido *iure proprio* o direito à indenização pelo dano da morte, transmite-se *mortis causa* aos herdeiros, em virtude de sua natureza patrimonial. Importa então analisar a legitimidade ativa para ação que visa recebimento da indenização decorrente da perda da vida.

Dispõe o artigo 12, parágrafo único, do Código Civil que “*em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até terceiro grau.*”

Outrossim, este dispositivo regulamenta a legitimidade ativa para as ações que visam –excepcionalmente – os casos de indenização por danos ocorridos *após* a morte da vítima.

Contudo, tal não se aplica ao dano da morte, posto que decorrentes da violação a direito da personalidade, ocorridos em vida, tem natureza patrimonial e como tal, transmitiram-se com a herança.

Assim, transmitidos com a herança, são parte integrante da massa de bens que constitui o espólio.

Ensina Rosa Nery que “o espólio será autor ou réu nas ações que versem sobre direitos patrimoniais envolvendo a massa.”<sup>51</sup>

Desta forma, é o espólio parte legítima para figurar no pólo ativo da ação de indenização decorrente do dano da morte.

Neste sentido, vale menção a importante precedente do Superior Tribunal de Justiça: “Dotado o espólio de capacidade processual (art. 12, V, do Código de Processo Civil), tem legitimidade ativa para postular em juízo a reparação de dano sofrido pelo *de cujus*, direito que se transmite com a herança (art. 1526, CC).”<sup>52</sup>

Neste mesmo sentido:

[...] a transferência dos direitos sucessórios deve-se à norma do artigo 1784 do Código Civil de 2002, a partir da qual os sucessores passam a deter legitimidade para a propositura da ação, em razão da transmissibilidade do direito à indenização, por não se tratar de direito personalíssimo do *de cujus*, dada a sua natureza patrimonial, mantida inalterada a competência material do Judiciário do Trabalho, em virtude de ela remontar ao acidente de que fora vítima o ex-empregado. Recurso desprovido. [...]”<sup>53</sup>.

50 (RSTJ, 1ª T., REsp 324886-PR, rel. Min. José Delgado, v.u., j. 21.6.2001, DJU 3.9.2001, p. 159, RSTJ 151/157)”.  
51 NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 202, 2007.

52 STJ, 3ª T., rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, dado provimento, v.u., j. 06.05.2002)

53 (TST, RR 165/2006-076-03-00, Quarta Turma, Rel. Ministro Barros Levenhagen, DJU 27.04.2007).

E, ainda:

Tendo o empregado falecido em decorrência de acidente de trabalho, é inegável que a ação, inclusive no que concerne à indenização por danos morais decorrentes do acidente que vitimou o obreiro, pode ser ajuizada pelo espólio, representado por seu inventariante (art. 12, V, CPC), no caso, a viúva do obreiro. É que, mesmo em se tratando a indenização por danos morais e materiais de direito personalíssimo, transmite-se aos herdeiros, ante a sua repercussão patrimonial.<sup>54</sup>

Contudo, já se entendeu pela legitimidade do cônjuge sobrevivente: “Pela inteligência do art. 12, parágrafo único, do Código Civil de 2002, o cônjuge sobrevivente detém legitimidade ativa para pleitear reparação de danos sofridos pelo falecido.”<sup>55</sup>

Nesta senda, importa notar que a legitimidade ativa do espólio para propositura da ação de indenização decorrente do dano morte, não exclui a legitimidade das demais vítimas indiretas do dano.

## Conclusão

1. O direito à vida é inato, essencialíssimo e ubíquo.
2. *Excludendi alios*, impõe um *non facere*: comportamento negativo do *alter*, abstenção de prática lesiva de terceiros.
3. O direito à vida corresponde a um dever de respeito à vida.
4. Considerado como inviolável pela Constituição Federal (art. 5º, caput), é direito da personalidade a despender o mesmo tratamento.
5. O artigo 12 do Código Civil é expresso ao dispor sobre a possibilidade de reparação das perdas e danos experimentados pela violação a direito da personalidade.
6. A morte não faz desaparecer o dano, mas é em si o próprio dano.
7. O dano da morte é espécie de dano moral, oriundo da violação ao direito à vida.
8. O dano à integridade física é sempre precedente ao dano da morte, diferenciando-se ambos pela extensão do próprio dano.
9. Adquire-se o direito à indenização pelo dano da morte, ainda em vida, quando da ofensa à integridade física, podendo ser estes absorvidos ou não pelo último, a depender instantaneidade ou não da própria morte.
10. Mesmo no caso de morte instantânea, entre o dano à integridade física e o dano da morte, existirão milésimos de segundos a separá-los: é neste exato momento da vida que a vítima adquirirá o direito à indenização, transmitido *mortis causa* nos termos do artigo 943, do diploma civil.
11. A teoria da transmissibilidade incondicionada é a que mais se adequa ao nosso ordenamento.
12. O direito à indenização pelo dano da morte tem natureza patrimonial e como tal transmite-se com a herança.

**13. A intransmissibilidade característica dos direitos da personalidade relaciona-se ao próprio**

54 TRT da 3ª Região, 00966-2003-062-03-00-8-RO, Primeira Turma, Rel. Desembargador Mauricio Godinho Delgado, DJMG 05.03.2004.

55 TJMG, Ap. Cív. 2.00000.00.518026-9/000, rel. Des. Irmair Ferreira Campos, j. 18.08.2005).

direito e não aos efeitos patrimoniais advindos de sua violação.

**14.** O Espólio da vítima é parte legítima para propositura da ação de indenização pelo dano da morte.

**15.** O reconhecimento do dano da morte e sua conseqüente indenização em nada prejudica o dano em ricochete experimentado por seus parentes próximos.

**16.** Embora tema pouco corrente, já Pontes de Miranda defendia o direito à indenização pelo dano da morte: “tratando-se de direitos da personalidade e de direito de propriedade, que são absolutos, quem causa (portanto, ainda sem culpa) fato ofensivo (fato ilícito) ao direito, de que se trata, responde por ofensa. *Assim, o direito à vida pode ser ofendido sem culpa, e o causador responde.*”<sup>56</sup>

## Referências

CAMPOS, Diogo José Paredes Leite de. A indemnização do dano da morte. Coimbra, 1980. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*. Separata, v. I, 1974, da tese de doutoramento em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito de Coimbra, outubro de 1974.

CAMPOS, Diogo Leite de. *Lições de Direitos da Personalidade*. 2ªed. Coimbra: Almedina, 1992.

CASCALDI, Luis de Carvalho. A eficácia funcional da responsabilidade civil. In: DONNINI, Rogério; FIORILLO, Celso Antônio Pacheco (coords). *Revista Brasileira de Direito Civil Constitucional e Relações de Consumo*, v. 9, São Paulo: Editora Fiuza, 2011.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade*. 9ª ed., São Paulo: Atlas, p.82, 2010.

CUPIS, Adriano de. *Os direitos da personalidade*. Trad. Adriano Vera Jardim e Antonio Miguel Caeiro. Lisboa: Livraria Moraes Editora, 1961 (não há indicação da edição).

DONNINI, Rogério; FIORILLO, Celso Antônio Pacheco (coords). *Revista Brasileira de Direito Civil Constitucional e Relações de Consumo*, v. 9, São Paulo: Editora Fiuza, 2011.

DOVAL, Gregorio. *Diccionario General de Citas*. Espanha: Ediciones Del Prado, 1994.  
DUARTE, Nestor. *Arts. 1 a 232 – Parte Geral*. In: PELUSO, Cezar (coord.). *Código Civil Comentado*. 5ª ed. Barueri: Manole, p.15-182, 2011.

FRANÇA, Limongi. *Manual de Direito Civil*. 1º vol., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975.

GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Arts. 927 a 954 – Responsabilidade Civil*. In: PELUSO, Cezar (coord.). *Código Civil Comentado*. 5ª ed. Barueri, SP: Manole, p.918-958, 2011.

GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

GUIMARAES, João de Freitas. *Vocabulário Etimológico do Direito*. Santos: Uniceb, 1991.

---

56 MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo VII. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 5-6, 1974,

LUMIA, Giuseppe. Elementos de Teoria e Ideologia do Direito. Trad. Denise Agostinetti. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Tomo VII. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974.

\_\_\_\_\_. *Tratado de Direito Privado*. Tomo I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974.

\_\_\_\_\_. *Tratado de Direito Privado*. Tomo 53. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974.

MORAES, Walter. Concepção Tomista de Pessoa: Um contributo para a teoria do direito da personalidade, RT 590/14.

NERY, Rosa Maria de Andrade. NERY, Nelson. *Código Civil Comentado*. 6ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

NETO, Abílio. *Código Civil Anotado*. Lisboa: Ediforum, 2018.

STOCCO, Rui. *Tratado de Responsabilidade Civil*. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.



# A gratificação de municipalização instituída pelo município de São Paulo e o patrimônio jurídico-financeiro dos servidores públicos estaduais municipalizados

*Yuri Veronez Carneiro Costa*

# A gratificação de municipalização instituída pelo município de São Paulo e o patrimônio jurídico-financeiro dos servidores públicos estaduais municipalizados

*Yuri Veronez Carneiro Costa<sup>1</sup>*

**RESUMO** – O direito subjetivo à saúde deve ser analisado não somente pelo prisma do acesso e da eficiência do serviço público prestado, mas também pelo envolvimento dos agentes públicos na consolidação deste direito. Neste sentido, analisar as circunstâncias que envolvem os diversos atores do sistema de saúde é medida de extrema relevância para os pesquisadores da área, a fim de compreender a situação fática que envolve as dimensões coletivas deste direito. Posto isto, o artigo se presta a analisar a abordagem da Administração Pública no que se refere à Gratificação SUDS, concedida aos servidores públicos estaduais do Estado de São Paulo que estejam municipalizados.

Analisando a sua origem, natureza jurídica e demais aspectos relevantes, torna-se possível instituir um debate sobre a sua incorporação no patrimônio jurídico-financeiro de servidores e empregados públicos, controvertendo a postura adotada pela própria Administração Pública no sentido de suprimir essa verba no momento da jubilação do servidor público estatutário.

**Palavras-chaves:** SUDS-SUS. Descentralização. Gratificação de Municipalização. Servidor público.

**ABSTRACT** – The subjective right to health must be analyzed not only from the perspective of access and efficiency of the public service provided, but also by the involvement of public agents in the consolidation of this right. In this sense, analyzing the circumstances surrounding the different actors in the health system is a measure of extreme relevance for researchers in the area, in order to understand the factual situation that involves the collective dimensions of this right. That said, the article lends itself to analyzing the Public Administration approach with regard to the SUDS Gratification, granted to state civil servants in the State of São Paulo that are municipalized. Analyzing its origin, legal nature and other relevant aspects, it is possible to institute a debate on its incorporation in the legal-financial

---

<sup>1</sup> Mestrando em Direito da Saúde: Dimensões Individuais e Coletivas da Universidade Santa Cecília (UNISANT-  
TA) – Santos/SP. Especialista em direito Constitucional e Administrativo na Escola Paulista de Direito (EPD) –  
São Paulo/SP. Graduado em Direito pela Universidade Santa Cecília

patrimony of civil servants and public employees, controversial the position adopted by the Public Administration itself in order to suppress this amount at the moment the jubilation of the statutory public servant.

Key-words: SUDS-SUS. Decentralization. Municipalization bonus. Public server.

**SUMÁRIO** – Introdução. 2 Método. 3 Resultados. 4 Discussão. Conclusões. Referências

## **Introdução**

A Constituição Federal de 1988 é considerada a maior garantidora de direitos sociais e fundamentais na história do Brasil.

Na Carta Constitucional supracitada a saúde foi definida como um direito de todos e uma responsabilidade do Estado, mediante políticas sociais e econômicas que visem não somente a redução do risco de doenças, mas garantam a promoção do bem-estar social (artigo 196).

Em 19 de setembro de 1990 foi publicada a Lei do SUS (Lei nº 8.080 de 1990) que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde e organização e funcionamento dos serviços correspondentes.

Diante da notória necessidade de participação e distribuição de competências para com a saúde, a União promoveu políticas descentralizadoras, a fim de organizar o seu sistema de saúde e viabilizar o acesso universal, de maneira integral e igualitária.

Frisa-se que o SUS encontra-se em contínuo processo de construção e desenvolvimento, não sendo um fim em si só, demandando análises circunstanciais para dimensionar a sua cobertura e abrangência.

Em tentativa de alavancar o alcance de atendimento do SUS, uma política desenvolvida foi a de celebração de consórcios entre União, Estados, Municípios e outros entes da Administração Pública indireta para fornecimento de serviços de saúde.

Isto, pois, desde a 3ª Conferência Nacional de Saúde ocorrida em 1963, o movimento sanitário já objetivava a descentralização dos serviços, a fim de privilegiar os Municípios de todo o território nacional como porta de entrada do usuário ao sistema.

Naquela ocasião foi constatado que as demandas mais comuns de saúde pública são levadas frente aos Municípios, que deveriam estar aparelhados e devidamente preparados para o primeiro atendimento às necessidades da sociedade civil.

Esse posicionamento foi reafirmado por ocasião da 8ª Conferência Nacional de Saúde, em 1986 quando o SUS passou a ser definitivamente desenhado pelos atores do movimento pela Reforma Sanitária, contando com a participação de milhares de pessoas, fixando a descentralização, hierarquização e a integralização dos serviços de saúde como diretrizes do que viria a ser denominado Sistema Único de Saúde.

Em 20 de maio de 1988 foi publicado o Decreto nº 28.410 de 1988 que dispõe sobre o Sistema Unificado e Descentralizado de Saúde do Estado de São Paulo (SUDS-SP).

Duas das obrigações comuns estabelecidas no citado Decreto foram as de “*conjugar a totalidade de seus recursos físicos, materiais e humanos disponíveis no Estado para a implantação definitiva do Sistema Único e Descentralizado de Saúde do Estado de São Paulo*” e de “*aperfeiçoar os mecanismos de relacionamento da rede pública de serviços com os serviços das entidades filantrópicas, hospitais universitários e entidades privadas empresariais e fundacionais, incorporando-as no SUDS*”.

Portanto, o consórcio foi celebrado entre Estado e Municípios, envolvendo também outros participantes que prestam assistência médica hospitalar a população, como instituições filantrópicas, hospitais universitários, fundações, autarquias e outras.

Dez anos depois, em 22 de abril de 1998 foi publicado pelo Estado de São Paulo, na pessoa do seu então Prefeito, Mario Covas o Decreto nº 43.046 de 1998, autorizando o Secretário da Saúde a celebrar convênios no âmbito do SUS/SP.

Trata-se de uma das maiores políticas descentralizadoras do serviço de saúde da história do Estado de São Paulo, possibilitando a celebração de convênios com a União, Estados, Municípios, entidades públicas e privadas sem fins lucrativos, visando à implementação e execução de ações vinculadas ao Sistema Único de Saúde – SUS/SP.

Atribuiu-se, então, liberdade, competência e autonomia para que o Secretário da Saúde estadual, por meio de convênios, procedesse com a transferência de tecnologia, recursos técnicos, financeiros, humanos e materiais entre os participantes, objetivando a reorganização gerencial, aperfeiçoamento e expansão da capacidade operacional do SUS.

O artigo 3º do Decreto nº 43.046 de 1998 previu a possibilidade de cessão de servidores e funcionários de um ente público a outro, criando o fenômeno da “municipalização”, onde Estado cede o servidor de carreira para prestar serviços no âmbito municipal.

Artigo 3.º - Poderá, ainda, o Secretário da Saúde autorizar o afastamento de servidores e funcionários dos quadros daquela Secretaria para prestar serviços em órgãos municipais e hospitais universitários, integrantes do Sistema Único de Saúde do Estado de São Paulo - SUS/SP.

Ocorre que com o fenômeno da municipalização, servidores estaduais passaram a sua vinculação funcional aos Municípios, desempenhando suas funções no âmbito local, sob supervisão dos gestores municipais com atribuições específicas.

Trata-se de transferência de recurso humano do ente Estadual para os Municípios participantes do consórcio, a fim de impulsionar o crescimento do SUS-SP.

No entanto, com a transferência de pessoal, diversas situações jurídicas se apresentaram, incluindo servidores municipais e municipalizados, desempenhando funções similares com remuneração díspares, o que afronta os princípios da isonomia e da razoabilidade constitucionalmente garantidos.

Diante deste cenário, diversas foram as Gratificações de Municipalização criadas por cada um dos Municípios participantes do consórcio, bem como Gratificações de compatibilização de servidores, objetivando equiparar a remuneração dos servidores municipais e municipalizados.

Ocorre que nos termos do consórcio celebrado entre Estado, União e demais participantes, há um fundo orçamentário para custeio das despesas de municipalização dos servidores, razão pela qual determinados membros do consórcio como Municípios e entidades da Administração Indireta não editaram lei específica para concessão desse acréscimo pecuniário aos servidores municipalizados, fazendo-o de maneira informal.

Isto ocorreu em virtude de tal despesa ser custeada pelo próprio consórcio, não havendo onerosidade aos participantes, sendo meros repassadores da verba disponibilizada.

Diferentemente, o Município de São Paulo editou a Lei Ordinária nº 13.510 de 2003, instituindo a Gratificação de Municipalização a ser paga aos servidores do Estado de São Paulo que desempenhem suas atribuições de maneira descentralizada e municipalizada, no âmbito da Prefeitura Municipal de São Paulo.

Ocorre que tal legislação prevê expressamente que a Gratificação de Municipalização será cessada assim que o servidor público municipalizado retornar à origem, ou seja, ao órgão cedente que neste caso é nitidamente o Estado de São Paulo.

Outras diversas Gratificações foram criadas em favor dos servidores municipalizados, como a “Gratificação Por Exercício em Posto de Trabalho de Difícil Provimento” instituída pela Lei Ordinária nº 13.861 de 2004 e alteração na forma de pagamento da Gratificação de Municipalização pela Lei Ordinária nº 13.652 de 2004.

Para o desdobramento do presente estudo é importante frisar que quando o servidor público estadual é cedido para o município em virtude do consórcio SUDS-SUS-SP é suspenso o seu vínculo funcional com o Estado, permanecendo o vínculo tão somente com o Município.

Neste panorama, o servidor deixa de obter evoluções funcionais no cargo estadual e outros benefícios capazes de alavancar sua remuneração, como adicionais temporais, reenquadramento funcional, adicionais permanentes e outros.

No entanto, para proceder com a jubilação voluntária ou compulsória o servidor é obrigado a romper o vínculo municipalizado e retornar ao cargo Estadual de ingresso, ocasião em que aposentará no cargo de origem.

É neste momento que todas as Gratificações supostamente circunstanciais e de natureza eventual são suprimidas da remuneração do servidor, passando à inatividade com os vencimentos em relação ao cargo estadual de ingresso na Administração Pública, no qual não obteve a incorporação de vantagem pecuniária de qualquer espécie.

Sendo assim, o servidor que permanecer por toda a sua vida funcional de forma municipalizada, ou seja, cedido ao Município para prestação de serviços à saúde no âmbito municipal e deixar de obter incorporações nos seus vencimentos no cargo de origem, suportará grande prejuízo financeiro ao passar à inatividade.

Importante destacar que a regra aqui estudada e invocada aplica-se aos servidores públicos estatutários, vinculados ao regime jurídico-administrativo próprio, com regras e princípios distintos daqueles celetistas com vínculo empregatício.

Este estudo objetiva, portanto, analisar os termos e inconstitucionalidades existentes na Lei Ordinária nº 13.510 de 2003 do Município de São Paulo, como forma exemplificativa das demais legislações aplicáveis a servidores municipalizados para demonstrar a viabilidade ou não da incorporação das Gratificações de Municipalização, inclusive sob a ótica de aplicação do princípio da isonomia de servidores celetistas em situação de similitude.

## **2 Método**

A metodologia utilizada no presente artigo científico foi a explicativa, tendo em vista que este estudo tem como norte a explicação do fenômeno jurídico ocorrido com a supressão o Adicional de Municipalização paga aos servidores públicos estaduais cedidos ao Município de São Paulo perante o Convênio SUDS-SP.

Abordando os distintos posicionamentos fixados entre aquele deduzido aos funcionários públicos que possuem vínculo celetista com o ente público e aquele empregado aos servidores públicos estatutários, apontamos o fenômeno jurídico aqui estudado.

## **3 Resultados**

Este estudo científico dividiu-se em algumas etapas para alcançar a conclusão final. Inicialmente foi analisada a natureza jurídica da denominada Gratificação de Municipalização, alcançando o resultado de tratar-se verdadeiramente de um Adicional, diante do seu caráter geral a incondicionado e não de Gratificação.

Posteriormente, verificamos que se tratando de adicional, a verba deve ser objeto de descontos previdenciários da remuneração do servidor público estadual municipalizado, a fim de aumentar a arrecadação da Autarquia Previdenciária do Estado de São Paulo e evitar o déficit previdenciário.

Por fim, o resultado de todas as análises foi pela incorporabilidade da verba, tendo em vista se tratar de um Adicional devido à todos os servidores públicos da área da saúde do Estado de São Paulo que estejam trabalhando em observância a política nacional descentralizadora, cedidos ao Município de São Paulo.

## **4 Discussão**

Como é sabido a remuneração do servidor público com vínculo jurídico-administrativo é composta de maneira nitidamente distinta da remuneração do funcionário público celetista ou o empregado público.

A remuneração global dos servidores públicos estatutários é formada pelo padrão de vencimentos definido previamente em lei, acrescido de adicionais temporais, adicionais permanentes e outras gratificações que eventualmente sejam criadas por legislação própria.

O vencimento do servidor público, por vezes denominado como salário base ou padrão de vencimentos é a retribuição pecuniária pelo exercício do cargo público previamente estipulado em lei.

Contudo, como já suscitado anteriormente, a remuneração dos servidores públicos estatutários se difere do conceito de vencimento ao passo que o primeiro se incorpora ao último somando-o as demais vantagens pecuniárias, permanentes ou não, devidas ao servidor pelo desempenho do cargo público em determinadas circunstâncias pessoais ou do próprio trabalho desempenhado.

Sobre o assunto, citamos Di Pietro (2007, p.687):

A regra que tem prevalecido, em todos os níveis de governo, é a de que os estipêndios dos servidores públicos compõem-se de uma parte fixa, representada pelo padrão fixado em lei, e uma parte que varia de um servidor para o outro, em função de condições especiais de prestação do serviço, em razão do tempo de serviço e outras circunstâncias previstas nos estatutos funcionais e que são denominadas genericamente, de vantagens pecuniárias; elas compreendem, basicamente, adicionais, gratificações e verbas indenizatórias.

No que tange a definição e diferenciação entre gratificações e adicionais no sistema remuneratório dos servidores públicos estatutários, este estudo científico adotará as delimitações feitas na obra de Justen Filho (2015), que difere um instituto do outro pelas suas naturezas jurídicas e suas peculiaridades.

A gratificação deve ser compreendida como a parcela da remuneração global do servidor que depende de condições pessoais do ocupante do cargo ou às condições diferenciadas em que o sujeito desempenha a atividade.

No que tange aos adicionais, devem ser entendidos como vantagens pecuniárias vinculadas ao decurso do tempo (adicional de tempo de serviço) ou às condições inerentes ao cargo (adicional de função).

Percebe-se, portanto, que as gratificações, diferentemente dos adicionais, são variáveis entre os próprios servidores públicos, premiando situações excepcionais em que o serviço público é prestado (a chamada gratificação *propter laborem*) ou em virtude de circunstâncias próprias e individuais do servidor (denominadas gratificações *propter personam*).

A análise prévia desta matéria prejudicial é de extrema relevância para que seja alcançado o debate sobre a integração ou não da parcela remuneratória devida aos servidores municipalizados por ocasião da jubilação, a depender da sua natureza jurídica.

Portanto, a caracterização de determinada parcela remuneratória como gratificação ou adicional deve ser analisada a partir da sua natureza jurídica e nunca pela sua denominação, tendo em vista que não são raras as vezes que a Administração Pública cria por lei própria uma,

denominando-a de outra.

Nas palavras de Meirelles (2013, p.555.):

O que caracteriza o adicional e o distingue da gratificação é o ser aquele uma recompensa ao tempo de serviço do servidor, ou uma retribuição pelo desempenho de funções especiais que refogem da rotina burocrática, e esta, uma compensação por serviços comuns executados em condições anormais para o servidor, ou uma ajuda pessoal em face de certas situações que agravam o orçamento do servidor.

Via de regra, os adicionais são vantagens pecuniárias devidas em virtude de situações objetivas, que muitas vezes o valor é estipulado em porcentagens sob o vencimento-base do servidor, ao passo que as gratificações se vinculam a situações subjetivas que podem ser exclusivamente pessoais, normalmente com valores previamente definidos em lei ou ato regulador do Poder Executivo.

Essas considerações são essenciais para que seja plena e eficaz a análise da possibilidade de incorporação – expressão utilizada para indicar a impossibilidade de supressão - da intitulada Gratificação de Municipalização.

Sobre o tema de incorporação de determinadas verbas, citamos Justen Filho (2015, p. 293): “utiliza-se a expressão *incorporação* para indicar a aquisição do direito de o servidor manter o recebimento de determinada vantagem pecuniária de modo permanente, enquanto se mantiver como servidor público. Portanto, existem vantagens que são incorporáveis e outras que não são”.

O autor continua:

De modo geral, as vantagens pecuniárias são temporárias, uma vez que a maior parte das hipóteses de seu cabimento envolve eventos passageiros. Portanto, a regra é a não incorporabilidade da vantagem pecuniária. Cessada a existência do evento previsto em lei como apto a gerar a percepção da vantagem, o efeito automático é a cessação do pagamento do benefício. No entanto, a legislação passada era pródiga em exceções à temporariedade das gratificações, especialmente para efeito de cálculo de proventos de aposentadoria. Assim, havia exemplos em que se estabelecia que o sujeito perceberia, na inatividade, proventos calculados sobre a maior remuneração que tivesse tido quando em atividade. Em outros casos, estabelecia-se que o recebimento de certa vantagem durante um período mínimo de tempo geraria o direito à sua incorporação, mesmo que o sujeito não preenchesse mais os requisitos específicos para tanto (JUSTEN FILHO, 2015, p. 293-294).

Portanto, feitas as considerações iniciais acerca da distinção de gratificações e adicionais e sobre o fenômeno da incorporação de parcela remuneratória dos servidores públicos, para analisar e concluir sobre a viabilidade da incorporação da denominada “Gratificação de Municipalidade”, criada pelo Município de São Paulo por meio da Lei Ordinária nº 13.510/03, é necessário analisar a natureza jurídica dessa verba e as suas peculiaridades para que não seja praticado o injusto, seja causando dano ao erário público, seja lesando o patrimônio jurídico-financeiro do servidor estadual.

A Lei nº 13.510 de 2003 do Município de São Paulo instituiu a Gratificação de Municipi-

palização, destinada aos servidores do Estado de São Paulo cedidos ao Município que estejam em exercício das suas funções nas unidades de saúde municipalizadas.

Como já citado anteriormente, as despesas decorrentes do convênio SUDS-SUS-SP são custeadas por um fundo orçamentário próprio deste consórcio, razão pela qual a instituição desta Gratificação não onera o Município de São Paulo de qualquer maneira, uma vez que o orçamento destinado ao custeio dessa verba é proveniente do próprio consórcio.

No parágrafo único do artigo primeiro da legislação, foi determinado que o pagamento da Gratificação cessará por ocasião do retorno do servidor ao órgão cedente, ou seja, quando o servidor retornar para o cargo estadual.

Neste primeiro momento, parece tratar-se realmente de uma Gratificação *propter laborem*, tendo em vista que sua vigência é condicionada ao período em que o servidor público estadual permanecer cedido ao Município, privilegiando a política descentralizadora aplicada ao SUS.

Contudo, como já dito anteriormente não são raras as vezes que a Administração Pública cria e concede Gratificações com verdadeira natureza jurídica de Adicionais e vice-versa, o que faz necessário o estudo e a análise das circunstâncias jurídicas e da natureza jurídica de tais verbas.

Apesar da Gratificação de Municipalização ser provisória e perdurar tão somente enquanto o servidor permanecer cedido ao Município, devendo ser cessada quando este retornar ao órgão cedente por expressa previsão em lei, a natureza jurídica do instituto se afasta do próprio sentido do convênio SUDS-SUS-SP.

A política descentralizadora foi um marco eminente da Reforma Sanitária que levou a criação do que temos hoje por Sistema Único de Saúde.

Essa ideia descentralizadora da saúde enquanto um direito e uma obrigação do Estado, na sua forma organizacional não é por si só permanente e nem perene, sendo a verdadeira estrutura do sistema público de saúde vigente no país.

Neste raciocínio, o servidor público quando cedido do Estado de São Paulo para o Município de São Paulo não está desempenhando suas atribuições em circunstâncias específicas, o que caracterizaria, a Gratificação *propter laborem* não incorporável.

O servidor público Estadual, quando municipalizado, permanece exercendo as funções do seu cargo na estrutura do sistema de saúde definida em lei, ainda que cedido ao Município de São Paulo.

Trata-se, em verdade, de observância a política pública descentralizadora que não é provisória e nem tampouco circunstancial, mas verdadeiramente uma postura política permanente e bem delimitada, com o escopo de privilegiar os Municípios com a cessão de serviços e servidores pelos Estados, objetivando impulsionar o serviço primário de saúde pública.

Analisando a legislação, percebe-se que basta o servidor público estadual de São Paulo ser cedido ao Município de São Paulo para fazer jus ao recebimento da denominada Gratificação de Municipalização.

Não há qualquer circunstância específica do cargo nem tampouco atribuições distintas como o exercício de cargo de chefia, a coordenação de núcleos de saúde, a direção de hospitais ou a atividade em horário extraordinário para justificar o recebimento da referida Gratificação, bastando a cessão do servidor ao Município para tornar-se credor da verba.

Também não é requisito nenhuma qualificação do próprio servidor, como graduação em determinado curso de ensino superior, formação em curso de pós-graduação *stricto ou lato sensu*, nem tampouco a indicação de qualquer outra circunstância própria do servidor municipalizado.

Nesta análise, o fato gerador do pagamento da denominada Gratificação de Municipalização é a cessão do servidor estadual ao Município. Contudo, este fato é inerente à própria política pública descentralizadora do Sistema Único de Saúde, o que torna a verba geral e irrestrita, a todos os servidores públicos estaduais que exerçam suas funções diretamente aos Municípios participantes do consórcio.

Extrai-se, portanto, que apesar da norma legal denominar a verba de “Gratificação” de Municipalização, essa retribuição pecuniária é devida de forma ampla e irrestrita à todos os servidores estaduais da saúde que estejam trabalhando de acordo com a política descentralizadora da saúde, o que caracteriza a verba como verdadeiro Adicional, conforme as distinções elencadas anteriormente neste estudo científico.

Feitas as considerações sobre a verdadeira natureza jurídica do Adicional de Municipalização, denominado de Gratificação exclusivamente por previsão legal, sem qualquer relação com a sua natureza jurídica, devemos partir para a análise da incorporação ou não desta verba nos proventos de aposentadoria dos servidores públicos estaduais municipalizados.

Neste tema, ainda que o artigo terceiro da Lei nº 13.510 de 2003 expressamente vede a incorporação do Adicional de Municipalização aos vencimentos do servidor público municipalizado, essa previsão não deve prosperar.

Cabe ponderar que o servidor público municipalizado, ainda que cedido ao Município não deixa de ter seu vínculo jurídico-administrativo estabelecido com o órgão Estadual, que somente o cedeu temporariamente ao Município.

O Município que recebe os servidores estaduais municipalizados não obtém qualquer onerosidade, tendo em vista que as despesas dessa municipalização são custeadas pelo fundo próprio do consórcio SUDS-SUS-SP.

Neste sentido, tendo o servidor seu vínculo jurídico estabelecido com o Estado de São Paulo, não cabe ao Município de São Paulo dispor sobre as verbas incorporáveis ou não, tendo em vista a ausência de competência de um ente para dispor sobre o regime de vencimentos de outro ente da Administração Pública seja direta ou indireta.

Como regra geral, no regime jurídico-administrativo dos servidores públicos estaduais de São Paulo o que define a incorporação ou não de uma determinada verba em seus proventos de aposentadoria é a sua natureza jurídica (circunstancial ou não) e a prévia contribuição previdenciária sob esta mesma verba, a fim de evitar que a Autarquia previdenciária custeie uma

despesa sem o prévio recolhimento.

Portanto, tendo em vista que a natureza jurídica do Adicional de Municipalização não é circunstancial e nem tampouco depende de qualquer situação subjetiva do servidor, uma vez que é devido a todo o servidor estadual de São Paulo cedido à Municípios em virtude do convênio SUDS-SUS-SP, deve-se analisar a viabilidade da incidência dessa verba na base de cálculo das contribuições previdenciárias dos servidores estaduais.

A Lei Complementar nº 1.012 de 2007, recentemente alterada pela Lei Complementar nº 1.354 de 2020 dispõe sobre a base de cálculo das contribuições previdenciárias dos servidores públicos.

Em seu artigo oitavo, a referida legislação define que a base de cálculo das contribuições previdenciárias dos servidores estaduais será o total dos vencimentos do servidor, incluindo-se o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei ou por outro ato concessivo, dos adicionais de caráter individual e de quaisquer outras vantagens.

A regra jurídica exclui da base de cálculo as verbas indenizatórias como o “auxílio-transporte”, “salário família”, “auxílio alimentação” entre outras, sendo certo que silencia sobre a exclusão das denominadas Gratificações de Municipalização na base de cálculo das contribuições previdenciárias.

No que tange aos proventos de aposentadoria, portanto, sobre as verbas que devem ser incorporadas no patrimônio jurídico do servidor público aposentado é importante ressaltar que a previdência social, seja no regime geral dos empregados celetistas, seja no regime próprio dos servidores públicos, é um sistema contributivo proporcional, o que remete no sistema próprio ao recebimento por ocasião da aposentadoria somente daquilo que previamente foi alvo de contribuição previdenciária.

Este posicionamento evita que a Autarquia Estadual tenha que adimplir a título de proventos de aposentadoria valores que não foram arrecadados anteriormente.

Neste sentido, tratando-se de verba geral e irrestrita sem óbice da sua incidência nas contribuições previdenciárias, o Adicional de Municipalização devido aos servidores públicos do Estado de São Paulo cedidos ao Município de São Paulo deve ser objeto de contribuição previdenciária com posterior incorporação da verba por ocasião do retorno do servidor ao órgão Estadual e sua jubilação.

## **Conclusões**

Diferentemente do que vem sendo estabelecido pelo Governo do Estado de São Paulo, este estudo científico demonstra e conclui pelo caráter genérico da denominada Gratificação de Municipalização, com natureza jurídica de Adicional e verdadeiro aumento salarial dos servidores públicos estaduais cedidos ao Município de São Paulo.

A exclusão desta parcela da remuneração dos servidores públicos estatutários da base de

cálculo das contribuições previdenciárias parece, em verdade, uma alternativa do Governo para diminuir a sua folha de pagamento com a redução abrupta da remuneração dos seus servidores municipalizados por ocasião da jubilação.

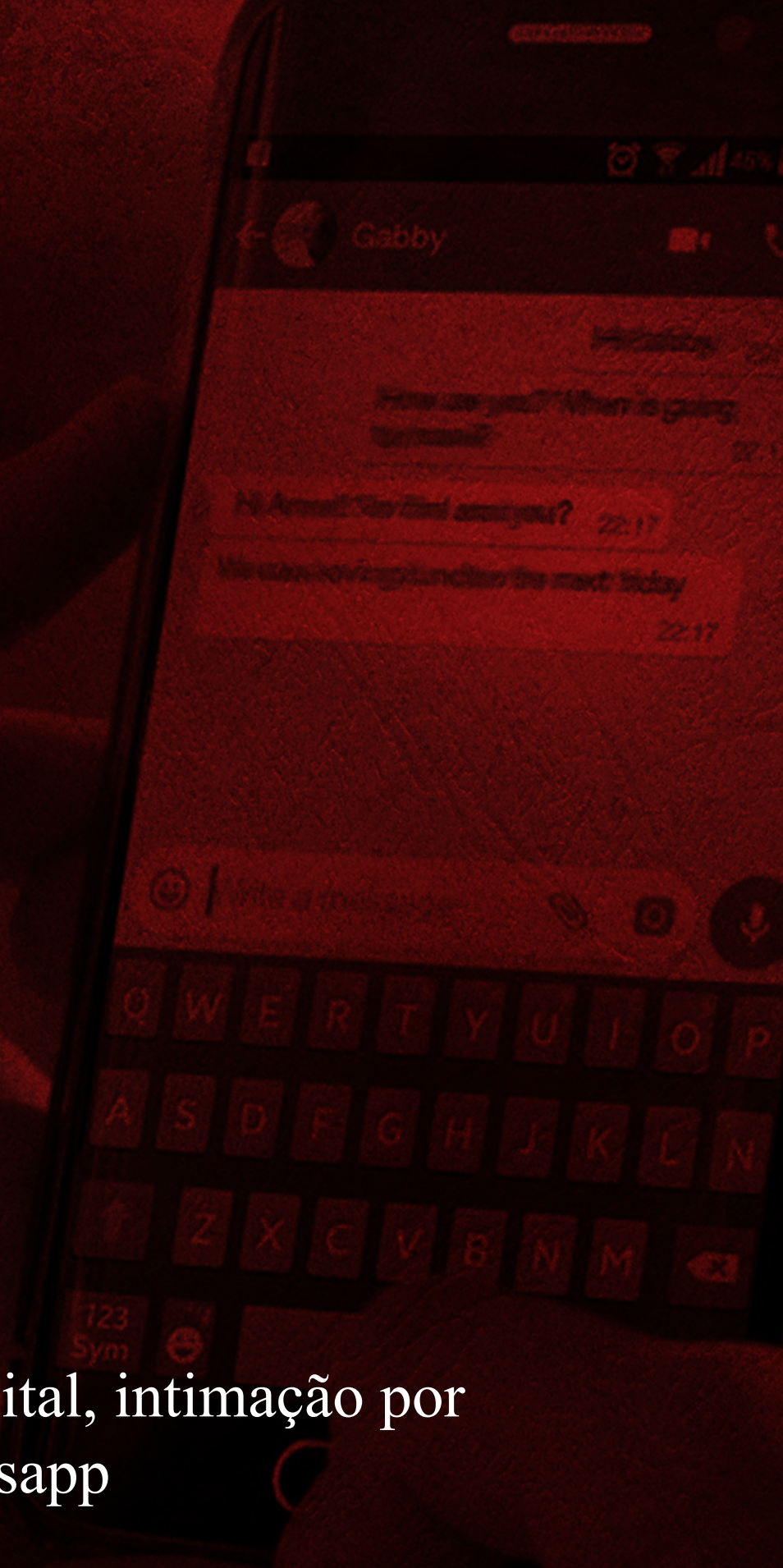
Diante deste cenário, é medida extremamente urgente a comunicação e o estabelecimento do trabalho em conjunto entre a Secretaria Municipal de Saúde do Município de São Paulo e do Estado de São Paulo, a fim de que seja elaborada uma nova legislação no sentido de viabilizar a incorporação dessa parcela dos vencimentos dos servidores, diante dos conceitos jurídicos largamente expostos.

Ademais, a incidência dessa verba na contribuição previdenciária dos servidores ensejará o aumento significativo da arrecadação da São Paulo Previdência (SPPREV), Autarquia Estadual responsável pela arrecadação das contribuições previdenciárias e custeio das despesas do regime próprio de seguridade social do Estado.

Portanto, apenas com a correta e justa observância da remuneração dos servidores públicos que fazem com que o sistema descentralizado de saúde seja viável será possível um avanço nas condições de trabalho e correção do sistema e, conseqüentemente, do próprio serviço público prestado nas suas esferas individuais e coletivas.

## Referências

- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Editora Atlas, 2007.
- JUSTEN FILHO, Marçal. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- MEIRELLES, Hely Lopes *Direito Administrativo Brasileiro*. 39ª. São Paulo: Saraiva, 2013.
- SÃO PAULO. *Decreto nº 43.046 de 22 de abril de 1998*. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto/1998/decreto-43046-22.04.1998.html> . Acesso em 18/11/2020.
- \_\_\_\_\_. *Lei Complementar nº 13.510 de 10 de janeiro de 2003*. Disponível em: <http://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/lei-13510-de-10-de-janeiro-de-2003> . Acesso em 18/11/2020.
- \_\_\_\_\_. *Lei Complementar nº 1.012 de 5 de julho de 2007*. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei.complementar/2007/lei.complementar-1012-05.07.2007.html> . Acesso em: 18/11/2020.
- \_\_\_\_\_. *Lei Complementar nº 1.534 de 6 de março de 2020*. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei.complementar/2020/lei.complementar-1354-06.03.2020.html> . Acesso em 11/11/2020.
- \_\_\_\_\_. *Lei Ordinária nº 13.861 de 29 de junho de 2004*. Disponível em: <http://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/lei-13861-de-29-de-junho-de-2004/detalhe> . Acesso em 11/11/2020.



# Juízo 100% digital, intimação por telefone e whatsapp

*Geraldo Evangelista Lopes*

# Juízo 100% digital, intimação por telefone e whatsapp

*Geraldo Evangelista Lopes<sup>1</sup>*

**RESUMO** – O objetivo do presente artigo é trazer para discussão a possibilidade de mais uma inovação na forma de efetivar-se a intimação. Trataremos de como, respeitando-se o devido processo e os seus princípios fundamentais. A inovação que buscamos trazer para discussão é a intimação feita de viva voz, por meio do uso de telefone. Trata-se da modalidade de intimação por via telefônica; com a utilização das mais novas e atuais ferramentas de comunicação e das mídias sociais. A utilização destas modernas tecnologias pelo poder público e em especial pelo poder judiciário, irá propiciar a ruptura de inúmeras barreiras e limitações em tempos de difícil ou na impossibilidade de locomoção e contato social; além da celeridade proporcionada, haverá significativa economia de recursos públicos, manterá a salvo de exposições desnecessárias os operadores do direito, os profissionais do judiciário, serventuários e o público que se utiliza destes serviços. Podemos afirmar que a utilização dessas modernas ferramentas, aliadas a atualização legislativa, irão auxiliar na modernização de toda a estrutura do Poder Judiciário e por sua vez em todo o sistema processual. A forma de como tornar a utilização dessas ferramentas válidas, passa, sem sombra de dúvidas pela apresentação do tema e pelas discussões entre todos os operadores do direito. O conservadorismo não pode ser usado para engessar todo um sistema; devemos investir em tecnologia para mantermos o respeito ao devido processo legal. O método utilizado para elaboração deste trabalho é a pesquisa bibliográfica em legislações, resoluções, comunicados, portarias e várias outras normas que visam dar efetividade, transparência e legalidade ao ato de intimar, para que este ato atinja seu objetivo.

Palavras chave: Intimação por telefone. Intimação por whatsapp. Inovação processual. Prestação judicial. Juízo 100% digital.

**ABSTRACT** – The purpose of this article is to bring up for discussion the possibility of yet another innovation in the way of effecting the subpoena. We will deal with how, respecting due process and its fundamental principles. The innovation we seek to bring up for discussion is the subpoena made by mouth, through the use of the telephone. This is the modality of subpoena by telephone; with the use of the newest and current communication tools and social media. The use of these modern technologies by the public authorities and especially by the judiciary,

---

<sup>1</sup> Mestre em Ciências Jurídicas (Universidade Autónoma de Lisboa - Luís de Camões/Portugal); Advogado, Especialista em Direito Cível e Processo Civil (Universidade Braz Cubas); Pedagogo, Especialista em Pesquisa e Docência para o Ensino Superior (Universidade Metropolitanas de Santos); Conselho Regional de Prerrogativas da 1ª Região da OAB/SP – 2013/2018. Comissão Permanente de Direitos Humanos - OAB/SP – 2019/Atual. Professor Universitário; e-mail: geraldo.lopes@adv.oabsp.org.br

will lead to the rupture of innumerable barriers and limitations in times of difficulty or in the impossibility of locomotion and social contact; in addition to the speed provided, there will be significant savings in public resources, it will keep law enforcement officers, legal professionals, servants and the public using these services safe from unnecessary exposures. We can affirm that the use of these modern tools, together with the legislative update, will assist in the modernization of the entire structure of the Judiciary and in turn in the entire procedural system. The way to make the use of these tools valid, passes, without a doubt, through the presentation of the theme and the discussions between all the operators of the law. Conservatism cannot be used to plaster an entire system; we must invest in technology to maintain respect for due process. The method used to elaborate this work is the bibliographic research in laws, resolutions, communiqués, ordinances and several other norms that aim to give effectiveness, transparency and legality to the act of summons, so that this act reaches its objective.

Keywords: Intimation by telephone. Intimation by whatsapp, Procedural innovation. Judicial provision. 100% digital judgment.

**RESUMO** – Introdução. 1. Conceito de intimação. 2. Legalidade da intimação por telefone. 2.1. Constitucionalidade da prática da modalidade. 3. Intimação e mídias sociais. 4. Lealdade processual. Considerações Finais. Bibliografia.

### **Introdução**

Em um mundo globalizado e altamente tecnológico, é necessário colocarmos todos mecanismos e avanços a disposição da população para alcançar a justiça. É evidente que o atual momento, onde enfrentamos o terrível Covid-19, as deficiências do Estado em atender as demandas e dar retorno satisfatório, sinalizam para necessidade de uma busca de outras formas de atendimento à sociedade.

As mídias sociais e suas várias interfaces formam um mundo novo a ser explorado, essas novas tecnologias são as novas ferramentas de comunicação e interação entre pessoas e, não podem ser desprezadas pelo poder judiciário e demais operadores do direito.

Essas mudanças trouxeram significativas alterações na vida de todos, ultrapassamos fronteiras sem sair de casa, reduzimos o mundo a tela do computador ou do aparelho telefônico. Há uma nova visão do mundo, há várias outras formas de mantermos contatos e interagirmos.

Na tentativa de acompanhar essa evolução nossas Instituições estão adaptando-se e, em especial o Judiciário tem feito bom uso dessas ferramentas buscando atender a sociedade e, efetivamente, entregar justiça com celeridade.

Nossa legislação tratou de regulamentar essas comunicações, no entanto, ainda temos muito que avançar. Somente com muito esforço e boa vontade política, buscando soluções, poderemos nos elevar ao próximo estágio da comunicação e interação.

Não há mais retorno, as mudanças que já experimentamos vieram para ficar; vemos isso na mais recente Resolução do CNJ, com a criação do Juízo 100% Digital do qual falaremos mais adiante.

## **1 Conceito de intimação**

Conforme é definido pela nossa legislação,

Art. 269. Intimação é o ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e dos termos do processo<sup>2</sup>.

O atual Código de Processo Civil Brasileiro (CPC) bem define o que é a intimação e descreve a sua finalidade, qual seja; intimação é o meio de comunicação da autoridade competente para levar à pessoa, que recebe essa intimação, a informação que há “movimentação” em determinado processo e, esta pessoa, intimada, poderá se manifestar.

Essa referida manifestação se dará por meio de resposta (petição) a essa intimação, eventualmente, essa resposta poderá ser até mesmo para informar que não é ela (pessoa intimada) que deve constar no polo do referido processo.

A forma preferencial para ser feita a intimação é o meio eletrônico, dada a sua maior celeridade e economia em geral, no entanto, é destacado que para que tal intimação se dê de forma eletrônica, deve ser feita na forma da lei.

CPC - art. 270. As intimações realizam-se, sempre que possível, por meio eletrônico, na forma da lei<sup>3</sup>.

Os meios eletrônicos de comunicação inovam-se em curtíssimo espaço de tempo; hoje, podemos afirmar que as mídias sociais são meio de comunicação e como tal, são usadas, inclusive pelo poder judiciário, para publicidade de seus atos.

## **2 Legalidade da intimação por telefone**

É possível afirmar que a intimação por telefone encontra amparo legal, não sendo o caso de prática ilegal, pois a previsão legal das formas de intimação não afastam essa nova hipótese, ao contrário, estabelece que deve ser feita sempre que possível por meio eletrônico (art. 270, CPC). Essa possibilidade é reforçada pela lei nº9.099/95<sup>4</sup>, que esclarece que pode ser feita por qualquer meio idôneo de comunicação, ( § 2º do art. 13, art. 19 e art. 67 da Lei 9099/95); não

2 BRASIL. Lei nº 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/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm) . Acesso em 20/11/2020.

3 Ibid.

4 BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm) . Acesso em 20/11/2020.

obstante, salutar lembrar que o momento no qual vivemos, é excepcional, sendo mais indicada a possibilidade da utilização de meios idôneos disponíveis para se alcançar a justiça, entre eles, certamente está o telefone.

Aliás, não deve prosperar alegação de nulidade de uma intimação feita via telefone, com a justificativa de que não existe referida modalidade expressa em nosso ordenamento. Conforme a definição de Instrumentalidade do Processo, Portanova (1999) esclarece que “o processo deve cumprir seus escopos jurídicos, sociais e políticos, garantindo: pleno acesso ao judiciário, utilidade dos procedimentos e efetiva busca da justiça no caso concreto” (PORTANOVA, 1999. p.48).

Se ao afirmar que não existe previsão de intimação por telefone, também somos forçados a reconhecer que não há vedação expressa e as formas de intimação previstas em nosso ordenamento jurídico não são taxativas. Por certo que não podemos afastá-las ou relegá-las à ilegalidade, diante da previsão do princípio da instrumentalidade<sup>5</sup>, o qual rege o processo. Nesse contexto, vemos a importância que se dá ao alcance da finalidade da intimação; mesmo que feita de “outro modo”.

De acordo com Lopes (2020), mesmo quando feita por telefone, sendo alcançada a sua finalidade, que é dar ciência à pessoa de que há processo no qual pode ou deve manifestar-se, tal intimação (ato), deverá ser validado.

Inclusive, nesse sentido, o E. TJSP já decidiu;

TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA EM CARÁTER ANTECEDENTE – Notícia de prisão preventiva e suspensão perante o órgão de classe, do patrono que subcreveu a Apelação – Intimação da Autora para informar se tinha conhecimento do ajuizamento da ação ou para constituir novo patrono – Intimação, via telefone – Validade - Hipótese em que a Autora comprometeu-se a regularizar a representação processual - Ciência inequívoca – Fé pública do Oficial de Justiça – Certidão que goza de presunção de veracidade, não questionada – Não cumprimento da determinação - Falta de capacidade postulatória – Ausência de capacidade postulatória – Recurso não conhecido. (TJSP - Acórdão Apelação 1000978-81.2016.8.26.0233, Relator(a): Des. Mario de Oliveira, data de julgamento: 25/11/2018, data de publicação: 27/11/2018, 19ª Câmara de Direito Privado).

Com a implantação do Juízo 100% Digital, a sua utilização, corresponde a aceitação dessa modalidade intimação pois que, expressa a admissão não só da intimação, avançando ainda mais; sendo aceita, também a citação e notificação<sup>6</sup> nesse novo modelo de operar-se a justiça.

Com os modernos aparelhos e a atual tecnologia, é perfeitamente possível que se “veja” a imagem de quem está falando ao telefone (p. ex. ligação de vídeo via whatsapp), além disso a agência reguladora ANATEL já disponibiliza, desde o início do ano de 2020, pesquisa<sup>7</sup> de usuários a partir do Cadastro de Pessoa Física em cruzamento de informações com a certificação da

5 BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Art. 188. “Os atos e os termos processuais independem de forma determinada, salvo quando a lei expressamente a exigir, considerando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial”. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm) . Acesso em 20/11/2020.

6 Resolução nº 345, § único do art. 2 “No ato do ajuizamento do feito, a parte e seu advogado deverão fornecer endereço eletrônico e linha telefônica móvel celular, sendo admitida a citação, a notificação e a intimação por qualquer meio eletrônico, nos termos dos arts. 193 e 246, V, do Código de Processo Civil.”

7 Atualmente esse serviço somente para as linhas pré-pagas.

existência de linhas telefônicas.

Entendo e defendo ser possível a intimação por meio de ligação telefônica pois que; em razão de ser o ato de intimação, a ciência que é dada à alguém de que algum ato foi praticado em um processo; outra razão é o fato de que essa pessoa (intimada) já integra os autos, ou seja, não há surpresa, a intimação é somente para dar-lhe ciência de que o processo “andou” e, lhe é oportunizada a possibilidade de manifestar-se sobre esse “andamento”.

Diferente é a citação que se reveste de maior formalismo pois que é a contar da sua realização que a pessoa passa a integrar a relação processual (art. 238, CPC), daí a confirmação do que se defende nesta apresentação: a intimação é ato menos “engessado”, assim, perfeitamente legal e possível ser feito por meio de uma ligação telefônica. Não obstante, a recente Resolução CNJ n. 345<sup>8</sup>, com a implantação do Juízo 100% Digital reforçou e trouxe segurança ao ato de intimar de forma telefônica. A referida Resolução foi fundamentada na dinâmica com que atualmente é utilizada, para a movimentação processual, audiências telepresenciais, atendimentos e esclarecimentos via e-mail com as secretarias dos escritórios, etc.

Estabelece o § único do art. 1 da referida Resolução: “No âmbito do “Juízo 100% Digital”, todos os atos processuais serão exclusivamente praticados por meio eletrônico e remoto por intermédio da rede mundial de computadores.

De certo que a Resolução não põe fim à discussão, mas, traz mais um elemento que fortalece a posição desta possibilidade e legalidade; resta confirmada a necessidade de efetiva regulamentação de forma legislativa do que já é feito e, para pacificar o entendimento deste novo tipo de intimação.

### **1.1 Constitucionalidade da prática da modalidade**

Em certas circunstâncias, alguns de nossos Tribunais já haviam criado procedimentos que possibilitassem a intimação via aplicativo whatsapp, por via de mensagem instantânea; um destes Tribunais inovadores foi o Tribunal Regional da 3ª Região (TRF3), que pela Resolução nº 10/2016 normatizava a utilização de procedimento para intimação por via de aplicativo WhatsApp, no trâmite de processo de competência dos Juizados Especiais Federais e Turmas Recursais.

Não é só em nossa legislação Infraconstitucional que encontramos amparo. Podemos afirmar que há respaldo Constitucional na autorização/determinação de intimação/citação, via telefone ou outro meio eletrônico idôneo, garantindo a apreciação do judiciário; esse amparo encontra-se na garantia de um processo célere, com prazo razoável.

É possível fazermos um exercício de raciocínio, ao imaginarmos um processo, p. ex. uma execução de alimentos (cumprimento de sentença), ou qualquer outro que seja efetivamente necessário a intimação de forma “urgente”, onde se busca a satisfação em meio ao momento

<sup>8</sup> Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3512#:~:text=1%C2%BA%20Autorizar%20a%20ado%C3%A7%C3%A3o%20pelos,da%20rede%20mundial%20de%20computadores>. Acesso em 20/11/2020.

que hoje estamos vivendo, em isolamento social em decorrência do Covid-19.

A sua não efetivação, ou a falta de cumprimento da intimação pela via telefônica, sem que exista a expressa vedação dessa modalidade, pelo perigo de exposição do intimador, estaria impondo uma séria ameaça ao direito que o “solicitante” tem e busca por meio da ação para a sua satisfação judicial; É isso que se depreende da leitura de nossa Constituição Federal:

Art. 5º

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;  
[...]

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.<sup>9</sup>

Nesse sentido, avançou o E. TJSP, ao adotar medidas práticas, sem, contudo, ter a abrangência que entendo que deveria ter. No Comunicado<sup>10</sup> mencionado como avanço do E. TJSP, o egrégio tribunal referiu-se a possibilidade da intimação por meio do aplicativo whatsapp ou, excepcionalmente, por meio de ligação telefônica.

A utilização da ferramenta de comunicação “WhatsApp” tem seu alcance reconhecido em estatísticas; conforme apresentado em site especializado<sup>11</sup> em tecnologia, números próximos a 100% dos proprietários de aparelhos celulares utilizam referido aplicativo de mensagem.

Além disso, nas duas hipóteses aqui apresentadas a título de exemplos (execução de alimentos/cumprimento de sentença) e no caso da regulamentação no TJSP (Lei Maria da Penha), ambos os casos são típicos de que a utilização da intimação por via telefônica em nada causaria prejuízos ou novidades aos que assim fossem intimados/cientificados, por razões óbvias; o devedor de alimentos e o agressor saberiam o que deixaram de fazer e/ou o que fizeram.

Por fim, resta esclarecer que, a intimação feita por via de ligação telefônica (Comunicado Conjunto nº 249/2020), não poderá ser feita de qualquer forma; sendo feita, deverá ser certificada por meio da respectiva certidão correspondente ao ato praticado.

### **3 Intimação e mídias sociais**

Está se tornando comum dar ciência de algum ato ou procedimento judicial por meio das mídias sociais, notório o seu alcance e influência na vida das pessoas. Essas novas formas de comunicação são utilizadas e visualizadas mais de dezenas de vezes ao dia, notório seu alcance e influência na vida das pessoas.

É salutar lembrar o delicado momento que vivemos; hoje estamos isolados, afastados e resguardados visando, exclusivamente, atender os apelos das autoridades públicas e sanitá-

9 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) . Acesso em 21/11/2020.

10 Comunicado Conjunto nº 249/2020. (2.f). Mandados de intimação relativos a indeferimentos de medidas protetivas fundadas na Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) poderão ser cumpridos por meio do aplicativo whatsapp, mediante certidão e guarda da comprovação por meio digital ou, excepcionalmente, por telefone, mediante certidão.

11 <https://tecnoblog.net/326932/whatsapp-chega-a-99-por-cento-celulares-brasil-telegram-cresce/>. Acesso em 12/09/2020.

rias, em nome do bem da coletividade; assim, não pode ser desprezada a possibilidade da utilização desta importante ferramenta de comunicação e interação social.

O Judiciário de São Paulo tem se utilizado destas ferramentas para alcançar a justiça; em uma busca na rede mundial de computadores, encontramos inúmeros casos e artigos que tratam deste assunto. Abaixo, uma matéria que bem identifica essa possibilidade, certo que de forma ousada, mas, em momento algum causando prejuízo as partes:

A Justiça brasileira foi a primeira a usar aplicativos de mensagens (Whatsapp) como meio de agilizar as consultas processuais. Regulamentada inclusive através de uma portaria assinada pelo Juiz Federal Ali Mazloum, da 7ª Vara Criminal Federal em São Paulo/SP, este afirma que: “Queremos com isso dar continuidade às inovações trazidas pelo ‘Processo Cidadão’, quando implantamos um novo modelo de práticas cartorárias”.

O referido “Processo Cidadão”, mencionado pelo magistrado, acontece em São Paulo desde o ano de 2010, e é uma forma de desburocratização do processo, reduzindo de forma significativa o número de diligências realizadas. Importante destacar também o caso ocorrido no Pará, onde o Juiz Titular da Vara do Trabalho notificou e deu ciência da sentença que proferiu em desfavor dos reclamados que se encontravam no Suriname. Em entrevista o juiz Ney Maranhão afirmou que: “Considerarei que as circunstâncias do caso impunham o uso excepcional de tal recurso tecnológico, pelo que, à luz dos artigos 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, e 765 da CLT, bem como o próprio princípio da instrumentalidade das formas, determinei que assim se fizesse [grifo nosso]. Depois de me certificar com novos depoimentos a respeito do número de celular e da foto que havia no respectivo registro no WhatsApp, confirmando se tratar do 2º reclamado, a íntegra da sentença e o cálculo foram remetidos, respectivamente, por texto e fotografia, do aparelho celular do Oficial de Justiça, com relato claro acerca do que se tratava e disponibilizando números de telefone da Secretaria e e-mails da Vara, para eventual contato e saneamento de dúvidas. No mesmo dia, o aplicativo acusou a leitura pelo destinatário (duas linhas azuis), o que foi objeto de certificação nos autos. A certeza da eficácia da intimação da sentença pelo WhatsApp veio alguns dias depois, quando a empresa BrokopondoWatra Wood International N.V. encaminhou expediente para a Secretaria da Vara com suas alegações e impressões a respeito do caso”. Foi realizada também, uma conciliação através do aplicativo de mensagens WhatsApp, realizado pela magistrada da 1ª Vara do Trabalho do Gama/DF. Logo, se percebe que é mais comum do que se imagina a referida prática no ordenamento jurídico brasileiro. Embora não exista lei expressa tratando do tema, muitos magistrados se valem do aplicativo para resolver os litígios o mais rápido possível (grifo nosso) (TEOBALDO, 2017).

Segundo Lopes (2020), a essência do ato de intimar via telefone é para se promover o atendimento e o alcançar a finalidade do ato a ser praticado; e é nesse momento que nos encontramos diante do eterno confronto entre o formalismo do ato e o alcance de sua finalidade.

Necessário diferenciar a formalidade do formalismo. Aquela advém da lei e é salutar para o bom andamento do processo; este último é oriundo da mentalidade do aplicador do direito, decorrente do culto exacerbado à formalidade, cujo conservadorismo, não raras vezes, encontra-se tão equivocada e expressivamente presente nas decisões do judiciário, como se estas fossem resolver o processo e atender os anseios da sociedade (BATISTELLA, 2020).

Conforme destacado acima, o uso exacerbado da formalidade conduz a aplicação de um formalismo conservador que, ao final, acaba sendo um empecilho para o alcance da prestação de efetiva justiça.

No entanto, não é novidade essa adaptação da norma as atualidades, conforme podemos verificar, o E.STJ já havia adotado a posição de que “se o ato”, embora praticado de forma diversa da convencional, tenha atingido a sua finalidade e, não tenha causado prejuízos, deverá ser reconhecido como válido. Assim, verifica-se que nosso estudo vai de encontro com o entendimento já aplicado pela nossa E. Corte: “intimação. é válida, se, embora criticável o modo de sua realização, o ato alcançou a sua finalidade.” (STJ, 3ª Turma, Ag. Nº 20.557-0/RJ/AgRg, rel. Ministro Nilson Naves, j. 30.06.92, v.u., DJU 10.08.92, p. 11.950).

Todo ato praticado pelo servidor público é revestido de credibilidade e fé pública, logo, sendo feito contato via telefone ou outro meio idôneo, respeitando-se o prazo para resposta e as cautelas necessárias<sup>12</sup> para alcançar sua finalidade, poderá e deverá ser considerada válida.

É dessa forma que se deve entender o art. 277 do CPC; “Quando a lei prescrever determinada forma, o juiz *considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade*”.

Da mesma forma:

A fé pública do servidor é erga omnes, vale tanto para as partes como para os advogados, pois “A certidão do escrivão de que intimou o advogado deve ser aceita como verdadeira, ainda que não conste o seu ciente, desde que não infirmada pelos elementos constantes dos autos.” (STJ, 4ª Turma, Resp nº 114.534/SC, rel. Min. Ruy Rosado, DJU 19.05.97, p. 20.641).

### 3 Lealdade processual

Conforme a própria norma estabelece, as partes devem praticar atos e movimentarem-se de forma condizente com a boa-fé (arts. 5º e 6º, CPC):

Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

Há interesse do próprio Estado para que se encontre uma solução para a demanda que lhe foi apresentada; é ele, o Estado, quem deverá dar uma resposta à aquele que lhe buscou para encontrar a satisfação.

Não obstante, não só autor e réu que devem prestigiar a lealdade do processo; referido princípio estende-se a todos que desta façam parte (juiz, advogado, promotor, serventuários, entre outros). Observe-se que é o próprio juiz o principal fiscalizador das práticas de boa-fé das partes; é nessa prática de boa-fé, onde se encontra a lealdade processual.

Partindo do pressuposto que a intimação via telefônica atendeu a legalidade, conforme apresentamos acima, observa-se que houve atuação de forma legal, moral e nitidamente proba da parte; daí, a contar que a outra parte, ao receber a intimação deveria, ao menos em tese, pro-

<sup>12</sup> Comunicado Conjunto nº 249/2020. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Download/Portal/Coronavirus/Comunicados/ComunicadoConjunto249-20.pdf>. Acesso em 12/11/2020.

ceder da mesma forma, agindo da mesma forma proba e leal.

Por mais que defendamos e indiquemos a possibilidade e legalidade dessa modalidade de intimação, haverá inúmeras outras teses de defesas em posições contrárias; no entanto, o princípio da lealdade processual continuará a existir e exigir a atuação, de todos os atores, de modo moral e condizente para que se possa atingir a finalidade do ato e, por derradeiro a solução da lide.

### **Considerações finais**

Longe de esgotar o tema, busquei trazer para nossa discussão essa possibilidade de intimação (por via telefônica e outras mídias sociais), certamente muitos métodos que estamos aplicando hoje, em virtude da situação excepcional, perdurarão e poderão ser muito bem aproveitados no futuro bem próximo.

Devemos analisar com muito cuidado e cautela, mas, não podemos nos esquecer da urgência em muitos destes casos e, é justamente aqui que devemos dar a devida atenção para as evoluções tecnológicas e para os diferentes equipamentos, mecanismos e ferramentas existentes. Todas elas devem ser usadas em benefício da humanidade e da pacificação das relações.

Mostramos, também, que a intimação por telefone é possível e legal, contando, inclusive, no Estado de São Paulo, com regulamentação e mais recentemente com a criação em nível nacional do Juízo 100% Digital.

Demonstramos que a função principal da intimação é levar ao conhecimento da “parte” que esta pode participar de determinado processo, podendo ser até mesmo somente para indicar que não é ela a parte que deve compor o pólo do processo.

Por fim, importante trazer a diferenciação: na intimação, a pessoa intimada já integra o processo; diferente da citação, onde a mesma é convocada para integrar a relação que se desenvolve.

Frequentemente somos incentivados a investir em tecnologia e aperfeiçoamentos, essa afirmação não é exclusiva ao mundo jurídico; é uma tendência global. Não há motivos para retrocessos, devemos investir também na aplicação e utilização dessas novas tecnologias no mundo jurídico.

### **Referências**

ANATEL. Disponível em: <https://www.anatel.gov.br/institucional/>.

BATISTELLA, Sérgio Renato. O Princípio da instrumentalidade das formas e a informatização do processo judicial no Brasil. 2020. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/S%C3%A9rgio%20Batistella.pdf>. Acesso em 12/11/2020.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em 20/11/2020.

\_\_\_\_\_. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em 21/11/2020.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em 12/11/2020.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm). Acesso em 11/11/2020.

BRASIL. *Lei nº 11.419/06. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111419.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111419.htm). Acesso em 12/11/2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução nº 345*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3512>. Acesso em 12/11/2020.

DINAMARCO. Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 12ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

LOPES, Geraldo Evangelista. A intimação por telefone e whatsapp: tecnologia a serviço da celeridade processual – uso de mídias sociais. *Revista Do Curso De Direito Do Centro Universitário Braz Cubas*, v.4, n.1, p.38-47, 2020. Disponível em: <https://revistas.brazcubas.br/index.php/revdubc/article/view/901/891>. Acesso em 13/11/2020.

MONTENEGRO, Manuel Carlos. Morosidade da Justiça é a principal reclamação recebida pela Ouvidoria do CNJ. *Agência CNJ de Notícias*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/morosidade-da-justica-e-a-principal-reclamacao-recebida-pela-ouvidoria-do-cnj/>. Acesso em 11/11/2020.

PORTANOVA, Rui. *Princípios do Processo Civil*. 3ªed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 1999.

SILVA, Marcelo Mesquita. *Processo Judicial Eletrônico Nacional: Uma visão prática sobre o processo judicial eletrônico nacional (A certificação digital e a lei n 11419/06)*. São Paulo: Milenium, 2ª ed., 2012.

TEOBALDO, Camila Jovelino. *A realização de atos processuais através do aplicativo de mensagens whatsapp e a sua validade à luz do novo CPC*. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/57677/a-realizacao-de-atos-processuais-atraves-do-aplicativo-de-mensagens-whatsapp-e-a-sua-validade-a-luz-do-novo-cpc> . Acesso em 21/11/2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br/>  
Acesso em 12/11/2020.

# Algumas notas sobre o interesse público e o direito administrativo sancionador da improbidade administrativa

*Carlos Alberto Carmello Junior*

# Algumas notas sobre o interesse público e o direito administrativo sancionador da improbidade administrativa

*Carlos Alberto Carmello Junior<sup>1</sup>*

**RESUMO** - O presente artigo tem como objetivo analisar alguns impactos que as recentes modificações, introduzidas na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, trouxeram na conformação do direito administrativo sancionador e, em especial, no campo da improbidade administrativa.

Palavras-chaves: Interesse público. Direito Administrativo Sancionador . Improbidade Administrativa

**ABSTRACT** - This article aims to analyze some impacts that the recent changes, introduced in the Law of Introduction to the Norms of Brazilian Law, brought in the conformity of the sanctioning administrative law and, especially, in the field of administrative improbity.

Keywords: Public interest; Administrative Sanctioning Law.; Administrative Improbability.

**SUMÁRIO** - Introdução 1 Interesse Público e Direito Administrativo Sancionador. 2 Improbidade Administrativa e Direito Administrativo Sancionador. 3 A busca do interesse público pelo consensualismo: o acordo de não persecução civil da Lei nº8.429/92. 4 A afirmação do interesse público a partir do consequencialismo. 5 O interesse público e a motivação. Considerações Finais. Referências

## Introdução

O modelo de direito administrativo sancionador anterior à Constituição Federal de 1988 privilegiava, de forma muito clara, a ideia superioridade do poder de polícia da administração em detrimento aos direitos fundamentais dos administrados. Partia-se de um sistema que valorizava sobremaneira o Estado, a quem se presumia a titularidade absoluta dos mais nobres e relevantes interesses<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Promotor de Justiça. Professor nas Faculdades de Direito da UNISANTOS e da ESAMC.

<sup>2</sup> Nesta linha, ver a lição de José Roberto Pimenta Oliveira e Dinorá Adelaide Musetti Groti no estudo Direito administrativo sancionador brasileiro: breve evolução, identidade, abrangência e funcionalidades, inserido na revista Interesse Público -IP, Belo Horizonte, ano 22, n. 120, p. 83-126, mar/abr, 2020.

Neste contexto, o direito administrativo sancionador se identificava, quase que completamente, com o direito disciplinar; as garantias individuais hoje reconhecidas e aplicadas no âmbito do direito administrativo sancionador se mostravam bastante tímidas se comparadas aos interesses e poderes do Estado.

Com a Carta de 1988, também o direito administrativo sancionador ganha novo formato. A legitimação democrática da Lei Maior haveria de se espalhar pelas inúmeras maneiras pelas quais os órgãos do Estado se expressam e, dessa germinação democrática, resultou a edição de leis que resguardam de forma bastante acentuada os direitos dos administrados. Lembre-se, neste contexto, da Lei 9.784/99, conhecida como Lei do Processo Administrativo.

Como resultado este contínuo desenvolvimento e, porque não dizer, aperfeiçoamento do direito administrativo sancionador, persegue-se, em tempos atuais, não apenas a garantia de respeito aos direitos fundamentais dos administrados, mas também a adoção de modelos que tragam efetividade à atuação do Estado. Busca-se a eficiência da atividade sancionadora a partir do reconhecimento da sua instrumentalidade para se alcançar o interesse público. A própria noção de sanção, enquanto categoria fundante do direito administrativo sancionador, pode ser revisitada, de modo a despertar a atenção dos intérpretes para a concessão de prêmios e incentivos, na busca de adequação de comportamentos.

Não é despida de sentido a tentativa de se buscar uma perspectiva pragmática ao direito administrativo. São inúmeros os processos administrativos e judiciais que tramitam, por anos a fio, sem que a providência administrativa, sancionadora ou não, tenha se revelado minimamente capaz de induzir ou modificar comportamentos, ou aplicar a sanção ao infrator.

## **1 Interesse Público e Direito Administrativo Sancionador**

Situando-se em patamar privilegiado no direito, porque onipresente, o direito administrativo sancionador deve ser delineado e aplicado em harmonia com o interesse público.

Fato a ser considerado, todavia, é que a compreensão do que vem a ser interesse público é um dos aspectos mais delicados da teoria do direito público, e do direito administrativo em particular. Há muito pensamos que afirmar, simplesmente, a supremacia do interesse público sobre o particular, como elemento diferenciador (e que deve servir de parâmetro para sistematizações de textos legislativos e compreensão de outras normas) traduz-se na utilização de argumentação vazia<sup>3</sup>, que se presta a tantas situações sem se ajustar a nenhuma. Ainda que não seja esta a sede adequada para se lançar uma crítica mais incisiva contra a utilização de argumentações centradas exclusivamente em princípios e conceitos jurídicos indeterminados, é preciso fixar a ideia de que é necessário, tanto quanto possível, identificar na lei, suportes que

3 SUNDFELD, Carlos Ari: “Ofuscado e fascinado pela luz forte do princípio, que o encanta, o sujeito não dá muita atenção ao resto, se sente forte e bom, capaz de resolver tudo sozinho. Na emoção dos hiperprincípios livrescos, descritos de modo tão bonito e fácil nos manuais, os profissionais do direito administrativo brasileiro estão ignorando o direito positivo, desprezando o direito positivo, substituindo-se a ele”. Princípios Desconcertantes do Direito Administrativo”. Tratado de Direito Administrativo. v.1. São Paulo: Saraiva, p. 277, 2013.

viabilizem o preenchimento de conceitos abertos e de normas principiológicas<sup>4</sup>. A segurança jurídica, enquanto valor constitucional, há de ser perseguida desde a criação da norma jurídica, como resultado da inteligência dos fatos e dos textos legais.

Nesta ordem de ideias, deve ser reconhecido que interesse público não é um conceito que se extrai de fora do ordenamento jurídico, a viabilizar ao intérprete - controlador, administrador, juiz - a livre fixação de todos seus contornos. E isto porque a Constituição Federal estabeleceu o interesse público como categoria jurídica, fazendo a ele remissão em diversos dos seus dispositivos (assim, no inciso I do art. 19, no inciso IX do art. 37, no § 1º do art. 66, dentre outros). É no processo de concretização das normas constitucionais que abordam, de um lado, o modo de ser do Estado, necessariamente democrático, e os interesses dos cidadãos, à luz de determinada situação, o que se poderá vislumbrar os seus contornos. Assim, emerge do texto constitucional que o interesse público se insere no processo de concretização dos valores constitucionais, da ordem política, dos princípios da administração pública e a defesa dos direitos humanos, individuais e coletivos<sup>5</sup>. Ainda que remanesça alguma liberdade na configuração do que se deve compreender como interesse público, estas diretrizes, e outras que adiante serão objeto de sucinta análise, devem inexoravelmente ser levadas em consideração.

É fundamental, portanto, invocar a ideia de interesse público no âmbito do direito administrativo sancionador. Nas linhas a seguir, verificar-se-á como o próprio direito administrativo sancionador passou a permitir a aplicação de institutos outrora afetos ao direito privado e, à falta de parâmetros legais e da sedimentação de entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, um detalhado esquadriñar da noção de interesse público pode servir de bússola para a adequada aplicação da nova legislação.

## **2 Improbidade Administrativa e Direito Administrativo Sancionador**

Autores há que sustentam a existência de um verdadeiro direito administrativo sancionador da improbidade administrativa<sup>6</sup>, que se aperfeiçoa pela via judicial. O juiz, ao aplicar a sanção prevista na lei de improbidade, estaria a exercer direito administrativo sancionador. Se assim é, não há razão para que todos os influxos que atualmente conformam o direito administrativo sancionador não sejam igualmente utilizados para atuarem na compreensão da improbidade administrativa; atendido o interesse público, a busca pela resolutividade, pela eficiência, pela rápida, adequada e proporcional solução do litígio não deixam de ser objetivos a serem alcançados na persecução de atos de improbidade.

4 Ver STRECK, Lenio: “O princípio só se “realiza” a partir de uma regra. E não há princípio sem regra alguma. Por trás de uma regra necessariamente haverá um princípio. Se acreditarmos que existem princípios sem regras, acreditaremos também que há normas sem textos”. Dicionário de Hermenêutica. 2ª ed. Belo Horizonte: Letramento/Casa do Direito, p. 375, 2020.

5 Assim em FERREIRA, Sérgio D’Andréa. Revisitando a Noção de Poder Público a partir da Teoria Geral do Direito. Direito e Administração Pública. Estudos em homenagem à Maria Sylvia Zanella di Pietro. São Paulo: Ed. Atlas, p. 101, 2013.

6 OSÓRIO, Fábio Medina. Teoria da Improbidade Administrativa. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 202, 2013.

É evidente que a persecução dos atos de improbidade administrativa tem peculiaridades. Basta lembrar que, no curso da ação de improbidade administrativa, o juiz é chamado a se pronunciar a respeito de situações que extrapolam o mero sancionamento. Assim, além da tipificação de atos praticados, nos termos dos arts. 9º, 10º e 11 da Lei 8429/92, também deve afirmar a validade ou invalidade de determinado ato ou negócio administrativo, deve avaliar a necessidade de recomposição do patrimônio do ente público lesado, decidir sobre aplicação e valor da multa, da perda de bens, dos direitos político, proibição de contratação o poder público, eventual existência de danos morais coletivos. Parece importante então entender que para todos estes aspectos existe a necessidade de se verificar onde está, e como se manifesta, o interesse público para, então, construir a norma jurídica aplicável à espécie.

Fixada a premissa de que a busca da resolatividade, concomitante à observância dos direitos e garantias fundamentais dos administrados, é um vetor a ser observado no moderno direito administrativo sancionador, e *ipso facto* nos processos que envolvem a persecução dos atos de improbidade administrativa, parece interessante incursionar, ainda que de forma bastante superficial, na possibilidade de soluções consensuais envolvendo improbidade administrativa, novidade legislativa que alinha a um enfoque pragmático do direito administrativo sancionador, porque se está, em última análise, a buscar sua atuação eficaz e resolativa.

### **3 A busca do interesse público pelo consensualismo: o acordo de não persecução civil da Lei nº8.429/92<sup>7</sup>**

A busca de soluções consensuais passa a robustecer a principiologia da aplicação do direito público com a introdução do art. 26 à lei de introdução às normas do direito brasileiro. Eis o dispositivo:

Art. 26. Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial.

§ 1º O compromisso referido no caput deste artigo

I - buscará solução jurídica proporcional, equânime, eficiente e compatível com os interesses gerais;

II – (VETADO);

---

7 BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm) . Acesso em 11/11/2020.

III - não poderá conferir desoneração permanente de dever ou condicionamento de direito reconhecidos por orientação geral;

IV - deverá prever com clareza as obrigações das partes, o prazo para seu cumprimento e as sanções aplicáveis em caso de descumprimento.

Além do interesse público – interesse geral – o dispositivo remete às ideias de proporcionalidade, de democratização no delineamento que há de assumir, no caso, o interesse público, de eficiência e clareza em relação ao pactuado e ainda a adoção de soluções que prestigiem orientações gerais, o que revela louvável preocupação com a segurança jurídica.

Nesta ordem de ideias, acolhendo entendimento há muito externado pela melhor doutrina<sup>8</sup>, houve por bem o legislador estabelecer a possibilidade de realização de acordos envolvendo atos de improbidade administrativa. Assim: “as ações de que trata este artigo admitem a celebração de acordo de não persecução cível, nos termos desta Lei”<sup>9</sup>.

Foi contemplada igualmente a possibilidade haver acordo – solução consensual – inclusive após o ajuizamento da ação: “havendo a possibilidade de solução consensual, poderão as partes requerer ao juiz a interrupção do prazo para a contestação, por prazo não superior a 90 (noventa) dias”<sup>10</sup>.

Nada obstante a novidade legislativa tenha recebido aplausos da doutrina, já que se reconhece situação que já vinha sendo casuisticamente engendrada por órgãos controladores, com destaque para o Ministério Público, a possibilidade de serem entabulados acordos envolvendo atos de improbidade administrativa não se fez acompanhar de parâmetros que ditassem minimamente em que termos os acordos poderiam ser formulados. Houve veto ao §1º, que dispunha dos contornos que a avença haveria de assumir<sup>11</sup>.

8 “Contudo, é forçoso reconhecer que, de lege ferenda, será útil e mais eficiente à repressão da improbidade administrativa a dotação de institutos que, mitigando o princípio da indisponibilidade, favoreçam autores, beneficiários, cúmplices ou partícipes de atos de improbidade administrativa que espontaneamente denunciem o fato, seus autores e beneficiários, possibilitando assim, com a delação premiada, a redução das sanções ou mesmo instituindo uma válvula para a inacunicabilidade nessas hipóteses”. MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. *Proibidade Administrativa*. São Paulo: Saraiva, p. 313, 2001.

9 Par. 1º do art. 17 da Lei nº8429/92. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm). Acesso em 11/11/2020.

10 Par. 10-A da Lei nº8429/92. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm). Acesso em 11/11/2020.

11 Estas as disposições que mereceram o veto:

Art. 17-A. O Ministério Público poderá, conforme as circunstâncias do caso concreto, celebrar acordo de não persecução cível, desde que, ao menos, advenham os seguintes resultados:

I - o integral ressarcimento do dano;

II - a reversão, à pessoa jurídica lesada, da vantagem indevida obtida, ainda que oriunda de agentes privados;

III - o pagamento de multa de até 20% (vinte por cento) do valor do dano ou da vantagem auferida, atendendo a situação econômica do agente.”

“§ 1º - Em qualquer caso, a celebração do acordo levará em conta a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do ato de improbidade, bem como as vantagens, para o interesse público, na rápida solução do caso.”

“§ 3º - As negociações para a celebração do acordo ocorrerão entre o Ministério Público e o investigado ou demandado e o seu defensor.

§ 4º - O acordo celebrado pelo órgão do Ministério Público com atribuição, no plano judicial ou extrajudicial, deve ser objeto de aprovação, no prazo de até 60 (sessenta) dias, pelo órgão competente para apreciar as promoções de

Por tal razão, não há como se afastar a ideia de que a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), como regra geral de aplicação de normas jurídicas, e especificamente o § 1º do seu art. 26, deve servir como o norte para a negociação envolvendo a formulação do acordo.

Note-se ainda que, bem compreendido alcance dos dispositivos que não se integraram ao texto da Lei de Improbidade, é possível concluir que ao menos os incisos I e II do vetado art. 17-A da Lei n. 8.429/92 defluem naturalmente dos incisos I e III do § 1º do art. 26 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Assim, o acordo de não persecução civil há necessariamente contemplar reparação integral do dano e reversão à pessoa jurídica lesada da vantagem indevida obtida, sob pena de não restar atendido o interesse público.

Acresça-se que os parâmetros da proporcionalidade, democratização na conformação do interesse público, segurança jurídica, eficiência e atendimento ao interesse público, consagrados no §1 do art. 26 da LINDB, decorrem da própria conformação do direito público no Estado Democrático de Direito. Invocar a proporcionalidade nos atos e negócios administrativos remete à ideia de cotejar fins e meios, em termos de excesso e insuficiência. Por outro lado, a descoberta do interesse público deve brotar, tanto quanto possível, de procedimentos democráticos; consultas públicas podem se efetivar de maneiras diversas e podem ser efetivas se viabilizarem informação e participação de espectros diversos da sociedade. A segurança jurídica, se é imprescindível para que o direito tenha previsibilidade e coerência, é igualmente indispensável para a construção de modelos a partir dos quais o ordenamento, reflexivamente, pode descobrir estratégias de aprimoramento. Por fim, a busca pela eficiência remete a noções como a de resolutividade e em torno deste conceito está em construção, inclusive, modelos teóricos diferenciados de atuação extrajudicial e judicial: as práticas e processos estruturais. Parece, enfim, necessário que a solução consensual atenda a todos estes aspetos.

Em adendo, tem-se que pensar a elaboração de um acordo de não persecução civil envolvendo atos de improbidade administrativa implica em identificar onde está o interesse público em todas as facetas que envolvem a persecução por atos de improbidade: sancionamento, validade ou invalidade de determinado ato ou contrato administrativo, necessidade de recomposição do patrimônio do ente público lesado, aplicação e fixação do valor da multa, perda de bens, de direitos políticos, proibição de contratação o poder público, eventual existência de danos morais coletivos, dentre outras sanções atípicas<sup>12</sup>.

Importante lembrar que o ajuste não é um fim em si mesmo e não deve ter como escopo tão somente a não judicialização e busca de rapidez na solução dos conflitos. A advertência nos parece importante porque os órgãos com atribuição de controle e mesmo o Poder Judiciário padecem de deficiências estruturais diversas, sobre as quais não cabe aqui discorrer, mas estas deficiências não podem se constituir na razão pela elaboração do acordo de não persecução

---

arquivamento do inquérito civil.

§ 5º - Cumprido o disposto no § 4º deste artigo, o acordo será encaminhado ao juízo competente para fins de homologação.”

12 MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. Probidade Administrativa. São Paulo: Saraiva, p. 260, 2001.

civil; é o interesse público, suficientemente desenhado e motivado a partir de parâmetros legalmente estabelecidos, que deve, insista-se, ser a razão preponderante para a adoção da solução consensual.

#### **4 A afirmação do interesse público a partir do consequentialismo**

A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro impõe aos órgãos de controle, administrativos e judiciais que antecipem as consequências da prática de um ato ou outro toda vez que a decisão deve ser adotada a partir de valores jurídicos abstratos. Ainda, estabelece-se que a decisão que, nas esferas administrativas, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato ou ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas (arts. 22 e 23 da LINDB).

A invalidação de atos e contratos administrativos nos quais se verifica alguma ilegalidade sempre foi tradição no direito brasileiro. Com efeito, muitas leis foram e vêm sendo redigidas estabelecendo que o descumprimento de uma ou outra norma importaria em nulidade do ato ou contrato administrativo. Assim, por exemplo, a Lei 8666/93 estabelece, em seu artigo 60 que o contrato verbal com a administração pública é nulo e não produz efeitos. Da mesma forma, a Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/00<sup>13</sup>) estabelece que é nulo de pleno direito o ato que importe aumento de despesa com pessoal (art. 21). A Lei da Ação Popular (Lei 4717/65<sup>14</sup>), por sua vez, se, por um lado, teve o mérito de classificar os atos irregulares em nulos e anuláveis, a exemplo do que constava no Código Civil, por outro lado foi omissa no que diz com um estabelecimento de um regime jurídico próprio para cada categoria. E em nada ajudou a edição, em 1969, da Súmula 473 do STF, que parece não ter atentado às diferenças entre atos nulos e atos anuláveis ao dispor que todos os atos estariam sujeitos a anulação e dos atos nulos ou anuláveis não brotariam quaisquer direitos. O panorama se modifica substancialmente com a Lei 9.784/99, conhecida como Lei do Processo Administrativo que, em seus artigos 53, 54 e 55<sup>15</sup> abrandam sobremaneira o que se dispunha na Súmula 473 do STF; a referência a direitos adquiridos é indicativo de que foi abandonada a tese de que do nulo não brotam direitos e a possibilidade de convalidação de alguns atos sufraga o entendimento no sentido de que, afinal,

13 BRASIL. Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp101.htm). Acesso em 12/11/2020.

14 BRASIL. Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965. Regula a Ação Popular. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l4717.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm). Acesso em 12/11/2020.

15 BRASIL. Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

Art. 54. 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.

§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.  
§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.

Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9784.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm). Acesso em 12/11/2020.

há ilegalidades mais intensas do que outras. No mesmo sentido, não pode ser esquecida a Lei nº 9.868/1999 e a possibilidade modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade<sup>16</sup> - e nome da segurança jurídica ou de excepcional interesse social, torna-se possível preservar relações jurídicas que nasceram da lei inconstitucional. O abandono da ideia de que do nulo não brotam direitos ganha, enfim, contornos definitivos com as modificações introduzidas na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, referidas nos já mencionados arts. 22 e 23 da Lei.

Significativos são os efeitos da modificação deste panorama legislativo. Parece, em primeiro lugar, que os órgãos – administrativos, controladores e judiciais – antes de buscarem a invalidação devem propender pela regularização e, em segundo lugar, se de invalidação se tratar, as relações que emergiram do ato ou contrato administrativo devem ser tidas por existentes e a construção da norma que vai regê-las há que se dar de forma justa e equânime. Em uma palavra, proporcional.

A emergência do consequencialismo como elemento informador da aplicação do direito público traz responsabilidades significativas, notadamente para os órgãos com atribuição de controle. No campo dos acordos de não persecução civil, por exemplo, ao se estabelecer cláusula no acordo que determine a remediação de atos ou contratos ilícitos, dos quais se extraiu a improbidade, haverá a necessidade de resguardar situações que emergiram destes atos e contratos. Estas situações podem remontar à práticas antigas da Administração, ou atingir número significativo de servidores, ou envolver cifras econômicas expressivas, tudo a dificultar uma adequado desenho dos interesses públicos e particulares envolvidos. Será a partir de uma consistente análise das consequências práticas de uma ou outra opção (convalidar ou não, resguardar ou não situações pretéritas, custos financeiros envolvidos em cada opção, etc.) que se poderá vislumbrar o alinhamento com o interesse público.

Não é difícil perceber como pode ser difícil a análise consequencialista na conformação de acordos administrativos diversos. No campo do direito administrativo sancionador, parece clara necessidade de contínuo aperfeiçoamento e integração dos órgãos controladores, de modo a evitar sobreposição de atividades e obtenção de resultados diversos. De qualquer forma, a entrada em campo de novos interesses, olvidados pelas teses que abraçavam a tese de que do nulo não brotam direitos, conduz a um cenário convidativo para soluções consensuais e adoção de modelos estruturais.

## **5 O interesse público e a motivação**

Já se consignou que a afirmação do interesse público, assim como a norma jurídica, exsurge do caso concreto à luz do ordenamento jurídico<sup>17</sup>.

16 BRASIL. Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado. Disponível em:

17 Eros Roberto Grau ensina que a concretização do texto em norma pressupõe saber os dados da realidade, razão

Consectário lógico da análise consequencialista é a de que a argumentação justificante da existência e conformação dos acordos civis não poderá se valer, simplesmente, da vazia invocação de princípios e valores abstratos. Será preciso densificá-los com as consequências a serem atingidas com as cláusulas acordadas. Se a opção do acordo se der pela aplicação de multa ao agente público por determinado valor, estará o interesse público resguardado se no acordo se fizer consignar o porquê de o valor se revelar adequado e proporcional para o caso. São as consequências que devem agora servir de parâmetro para a concretização dos valores abstratos<sup>18</sup>.

Da análise consequencialista pode exsurgir que a aplicação de uma sanção prevista na Lei n 8429/92 ( por exemplo, restrição à contratação com o Poder Público) não se mostre satisfatória ao interesse público, que restaria atendido, em contrapartida, se o investigado assumisse determinada obrigação, atrelada à necessidades momentâneas urgentes<sup>19</sup>.

De mais a mais, a motivação permite que se controle quem atua como controlador e nisto os órgãos de revisão dos legitimados a firmarem os acordos diversos hão de estar igualmente conscientes que o interesse público não está necessariamente atrelado à invalidação de atos e contratos. E que a solução consensual pressupõe a conformação do interesse público, tanto quanto possível, de forma democrática e por meio de motivada análise consequencialista.

Obedecidas estas premissas, há campo fértil para a construção de soluções inovadoras, rápidas e efetivas para os ilícitos sobre os quais se debruça o direito administrativo sancionador, dentre os quais os atos de improbidade administrativa.

### **Considerações finais**

No campo do direito administrativo sancionador, as noções de consequencialismo, consensualismo e motivação operam em favor de respostas estatais que, antes de caracterizarem a sanção com um viés exclusivamente punitivo, buscarão a regularização de atividades e modificação de comportamentos. Bem compreendidas e aplicadas, há campo fértil para a construção de soluções inovadoras, rápidas e efetivas para os ilícitos sobre os quais se debruça o direito administrativo sancionador, dentre os quais os atos de improbidade administrativa.

### **Referências**

FERREIRA, Sérgio D`Andréa. Revisitando a Noção de Poder Público a partir da Teoria Geral do Direito. *Direito e Administração Pública. Estudos em homenagem à Maria Sylvia Zanella di Pietro*. São Paulo: Ed. Atlas, 2013.

---

pela qual as normas são determinadas histórica e socialmente. GRAU, Eros Roberto. Ensaio e Discurso sobre Interpretação/Aplicação do Direito. São Paulo: Malheiros, p. 28, 2003.

18 Neste sentido, ver Vitorelli, Edilson. Processo Civil Estrutural: teoria e prática. São Paulo: Editora Juspodium, p.103/104, 2020.

19 Noticia Alice Voronoff que o Tribunal de Contas da União chancelou solução parecida, na qual patê da multa que seria aplicada se convolou em obrigação de fazer ( TC 012.178/2005-2). Direito Administrativo Sancionador no Brasil. Justificação, Interpretação e Aplicação. Ed. Fórum, p. 185, 2018.

GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e Discurso sobre Interpretação/Aplicação do Direito*. São Paulo: Malheiros, 2003.

MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. *Probidade Administrativa*. São Paulo: Saraiva, 2001.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTI, Dinorá Adelaide Musetti. Direito administrativo sancionador brasileiro: breve evolução, identidade, abrangência e funcionalidades. *Interesse Público -IP*, Belo Horizonte, ano 22, n. 120, p. 83-126, 2020.

OSÓRIO, Fábio Medina. *Teoria da Improbidade Administrativa*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

STRECK, Lenio. *Dicionário de Hermenêutica*. 2ª ed. Belo Horizonte: Letramento/Casa do Direito, 2020.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Princípios Desconcertantes do Direito Administrativo*". *Tratado de Direito Administrativo*. v.1. São Paulo: Saraiva, 2013.

VITORELLI, Edilson. *Processo Civil Estrutural: teoria e prática*. São Paulo: Editora Juspodium, 2020.

VORONOFF, Alice. *Direito Administrativo Sancionador no Brasil. Justificação, Interpretação e Aplicação*. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2018.

## **PUBLICAÇÃO NA REVISTA ACADÊMICA OAB SANTOS**

O artigo deve obedecer os seguintes requisitos:

1. Mínimo de 10 e máximo de 20 páginas no total.
2. Título do artigo em português e logo abaixo, em inglês.
3. Nome do autor (após o título em inglês) e mini currículo como nota de rodapé, incluindo email para contato.
4. Manter a seguinte ordem: Introdução, Desenvolvimento, Conclusão e Referências.
5. Referências obtidas em website devem ser citadas com a URL e data de acesso.

6. Formatação:

- Letra com fonte Times New Roman, tamanho 12.
- Espaçamento entre linhas: 1,5
- Margem esquerda de 3cm; margem direita de 2cm; margem superior de 3cm; margem inferior de 2cm.
- Resumo e Palavras-chave em português e inglês.
- Sumário
- Citações com mais de 4 linhas devem ser formatadas com recuo de 4cm, espaçamento simples e letra 10.
- Introdução e Referências não são numeradas.
- As Referências devem ser formatadas em Times New Roman, tamanho 12, com espaçamento simples.
- Empregar itálico em vez de sublinhado (exceto em endereços URL).
- Figuras e tabelas estão inseridas no texto, não no final do documento na forma de anexos.

7. Os artigos deverão ser enviados para: **[imprensaabsantos@gmail.com](mailto:imprensaabsantos@gmail.com)**

