

A necessidade de modernização do Poder Judiciário

QUAIS SÃO OS LIMITES DA ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO E POR QUE A ATUALIZAÇÃO DESSA ESFERA É TÃO NECESSÁRIA?

Direito Contemporâneo #13

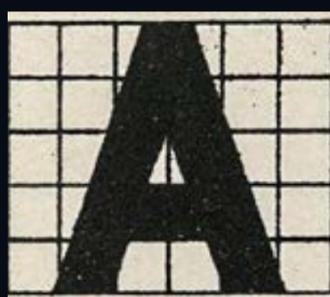
outubro

2024



REFLEXÕES SOBRE AS REFORMAS EM ANDAMENTO

Ives Gandra Martins é presidente do Conselho Superior de Direito da FecomercioSP



A 13ª EDIÇÃO DO BOLETIM DIREITO CONTEMPORÂNEO, DO CONSELHO SUPERIOR DE DIREITO DA FEDERAÇÃO DO COMÉRCIO DE BENS, SERVIÇOS E TURISMO DO ESTADO DE SÃO PAULO (FECOMERCIO-SP), apresenta material de relevância para reflexão de seus conselheiros e dos representantes dos diversos sindicatos que compõem a Federação do Comércio.

Em todas as suas sessões presenciais e manifestações dos conselheiros representando a Entidade em variado número de congressos, simpósios e eventos, a dupla preocupação com os efeitos da Reforma Tributária no País e a permanente insegurança jurídica resultante de uma auto-outorga de competências legislativas assumidas pela Suprema Corte tem sido constante.

A reforma, necessariamente, trará para o setor de Serviços um aumento considerável da carga e uma elevação real para o Comércio e Agropecuária, com uma alíquota — a maior do mundo — para todos os setores não excepcionados. Haverá um amesquinamento do princípio federativo, com Estados e municípios subordinados a uma atuação do comitê gestor, perdendo, assim, a autonomia financeira, um dos três alicerces da FecomercioSP, ao lado das autonomias política e administrativa.

A permanente invasão de competência legislativa do Supremo Tribunal Federal (STF), ao arripio dos artigos 49, inciso XI, 102, *caput*, e 103, §2º, da Lei Suprema é um dos fatores que preocupa a maioria dos conselheiros superiores de Direito. O deputado Luiz Phillippe de Orleans e Bragança, assim como em manifestações perante o sodalício e em declarações públicas, neste boletim, realça a necessidade de modernização do Judiciário e faz as pertinentes críticas à Reforma Tributária, cuidando a publicação também de diversos aspectos dos Projetos de Lei (PLs) 68/24 e 108/24.

O artigo de Kiyoshi Harada, por sua vez, realça questões pertinentes à insegurança jurídica, com propostas que merecem reflexão para que o Poder Judiciário readquira o perfil de um poder técnico, e não mais político.

Desejamos boa leitura a tantos quantos receberem o presente boletim. —

Capa

Quais são os limites da atuação do Poder Judiciário e por que a atualização dessa esfera é tão necessária?

“O Brasil enfrentará crises sucessivas e alta da inflação, além de uma série de problemas monetários e fiscais.”

LUIZ PHILIPPE DE ORLEANS E BRAGANÇA, sobre a proposta de reforma tributária em tramitação

TAL QUESTIONAMENTO MOTIVOU O CONSELHO SUPERIOR DE DIREITO DA FECOMERCIO-SP a se reunir, recentemente, com o deputado federal Luiz Philippe de Orleans e Bragança (PL/SP), na sede da Entidade.

A reunião contou com a presença de advogados, juristas e profissionais acadêmicos da área do Direito em torno do anteprojeto de Emenda à Constituição, de autoria do deputado, também relator da PEC 28/2024, que visa limitar os poderes do Supremo Tribunal Federal (STF). O foco foi discutir a necessária modernização do Poder Judiciário, um tema que tem suscitado amplos debates e propostas de mudança nos cenários político e jurídico brasileiros.

O anfitrião do encontro, Ives Gandra Martins, abriu as discussões reforçando que “o Judiciário é um poder técnico, e não legislativo”, acrescentando, ao citar a Constituição Federal, que mesmo no caso de o Congresso não criar determinada lei prevista, o Judiciário, ainda assim, não poderia fazê-la em seu lugar. “O Poder Judiciário tem o dever de ser o guardião das leis.” As suas palavras foram seguidas pelas do deputado estadual Lucas Bove (PL/SP), também sentado à mesa de convidados. Bove ressaltou a insatisfação popular com o sistema atual e a necessidade de ajustes para garantir que o Judiciário atenda, de forma mais efetiva, às demandas da sociedade. “O deputado Luiz Philippe busca uma reforma que impacte positivamente todos os cidadãos do País, bem como todos os setores da economia, e não determinados grupos ou categorias. Ele tem um olhar amplo, o conhecimento de que se o Brasil der condições para todos se desenvolverem, todos crescem”, destacou.

O deputado Orleans e Bragança apresentou pontos importantes do anteprojeto e da PEC 28 — que visa explicitar o artigo 49, inciso XI, da Constituição Federal. No caso, o dispositivo permite ao Congresso Nacional a suspensão de decisões do Supremo quando invadem a competência legislativa. De acordo com o parlamentar, a medida busca restaurar o equilíbrio entre os poderes e garantir que o Legislativo possa exercer plenamente as próprias funções, sem a interferência excessiva do Judiciário.

A base de uma reforma coerente

O deputado federal abordou três princípios fundamentais do seu anteprojeto. O primeiro é o da autonomia, que defende que cada poder deve ter a capacidade de se gerir e atuar de forma independente, pautado em um diálogo construtivo com os demais poderes. O segundo é o da subordinação, que preconiza que um poder não deve se sobrepor ao outro, com o Legislativo mantendo a soberania na criação de leis. E, por fim, o último princípio se refere à concentração de poder, que destaca a importância de se evitar a concentração excessiva em um único órgão, o que pode comprometer a harmonia e a eficácia do exercício dos demais.

De acordo com Orleans e Bragança, o Judiciário está criando a própria capacidade de legislar, o que tem levado a um desequilíbrio na estrutura de poderes.

Gandra Martins complementou, expondo que o “Poder Judiciário deve garantir que as suas decisões sejam justas e equilibradas, promovendo a segurança jurídica de que tanto o Brasil necessita”.

Um alerta para a insegurança jurídica

Ainda de acordo com o deputado, é pouco provável que haja, de fato, uma reação consciente a respeito de uma proposta de modernização judiciária. “O Poder Federal, como instituição, sempre esperará uma demanda de um impasse vindo da sociedade. É preciso que esta expresse uma indignação forte e entidades qualificadas direcionem a discussão para algo positivo”, disse, ressaltando o importante papel da FecomercioSP nesse movimento de mobilização.

Na sua proposta, Orleans e Bragança foca em uma modernização voltada para a redefinição da atuação do STF. Dentre as mudanças, sugere a estipulação de mandato para os juízes, além de um processo de seleção diferenciado e a descentralização de poder no Supremo, bem como a eliminação das decisões monocráticas.



“O Judiciário é um poder técnico, e não legislativo. E tem o dever de ser o guardião das leis.”

IVES GANDRA MARTINS, presidente do conselho superior de direito da fecomercio-sp

Modernização do Estado

Questionado sobre a necessidade de modernização estatal, o convidado enfatizou o quanto a discussão é relevante e necessária — ainda que grande parte do orçamento federal esteja blindado por dispositivos constitucionais —, caso contrário, segundo a própria percepção, o Brasil enfrentará “crises sucessivas e alta da inflação, além de uma série de problemas monetários e fiscais”. Cenário esse, segundo ele, que afeta diretamente o poder aquisitivo da sociedade e, por consequência, o crescimento da economia e a competitividade do País frente a outros onde haja, de fato, um estímulo econômico. “A sociedade precisa reagir, é ela quem está pagando essa conta. (...) E nós já estamos vendo uma mobilização popular crescente.”

Há, no entanto, uma preocupação do deputado quanto ao contingente de pessoas que não acompanha os desdobramentos políticos e econômicos. “Essa grande parte da população que não tem essa consciência do que está acontecendo só vai se mobilizar diante de uma crise mais grave — e, daí, já será tarde”, diz. “A crise será inevitável se a sociedade não se sensibilizar a priori.”

Reforma Tributária

“Há seis anos venho criticando o que, agora, está sendo materializado na atual proposta de Reforma Tributária”, ressaltou Orleans e Bragança. O deputado acredita que, quando profissionais autônomos, empresas, entidades e demais instituições tiverem de começar a se adaptar às novas regras (prestes a serem aprovadas), a implementação da Reforma Tributária terá de ser estancada. “O modelo IVA [Imposto sobre Valor Agregado] age contra o consumo. Não tem como se falar de Reforma Tributária se, hoje, a dependência do consumo representa 80% da arrecadação. O que acontece é que está se mexendo apenas no modelo de consumo, e o atual é bem menos complexo. O que está sendo proposto pode até ser viável para um país pequeno, homogêneo, com poucas diversidades econômica, social e política, mas não para um país continental. (...) É como tentar encaixar exatamente um quadrado dentro de um círculo.”

Pensata

INTERVENÇÃO NO PODER PÚBLICO, MOBILIZAÇÃO DE ENTIDADES E SETORES DA ATIVIDADE ECONÔMICA E APRESENTAÇÃO DE ANÁLISES DE ESPECIALISTAS TRIBUTÁRIOS: O AMPLO DEBATE ACERCA DO PLP 68/2024

A REFORMA TRIBUTÁRIA TEM SIDO, HÁ TEMPOS, O TEMA CENTRAL DO CONSELHO SUPERIOR DE DIREITO DA Fecomercio-SP, cujo esforço incondicional inclui avaliar e propor alterações relevantes no seu conteúdo.

Sob a gestão de Ives Gandra Martins, o órgão se empenha para assegurar que a proposta — que exige uma abordagem cuidadosa e detalhada, dada a extrema complexidade — seja implementada desde que apresente reais benefícios para o contribuinte e para o ambiente de negócios no Brasil.

Mais do que simplificar, a Reforma Tributária deve ser transparente e incluir medidas que beneficiem especialmente as pequenas e médias empresas, que são a espinha dorsal da economia nacional. A manutenção da competitividade desses negócios é considerada, pelos membros do conselho — e por todos os demais órgãos de trabalho da Entidade —, essencial para o crescimento econômico e a criação de empregos qualificados.

Pouco antes de o Projeto de Lei Complementar (PLP) 68/2024 ser aprovado na Câmara dos Deputados e seguir para a apreciação do Senado Federal, o conselho reforçou o quanto a insegurança jurídica ainda era uma preocupação, principalmente pelo elevado potencial de alta da carga tributária para o setor de Serviços.

O diálogo com o Poder Público, bem como a apresentação de pareceres concretos sobre os possíveis cenários, resultou em nove dispositivos, chamando a atenção, inclusive, para a transferência de crédito do novo IBS/CBS por empresas optantes pelo regime do Simples Nacional.

A seguir, conheça as propostas desenvolvidas pela FecomercioSP, encaminhadas ao Grupo de Trabalho (GT) de Regulamentação da Reforma Tributária.

Não cumulatividade

Alterar os termos “pago” ou “pagamento” por “cobrado” ou “devido” no projeto ou, alternativamente, incluir dispositivo que garanta crédito ao contribuinte, caso a ferramenta do *split payment* não funcione de maneira adequada.

Transferência de crédito no Simples Nacional

Permitir a transferência de crédito da Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS) para o adquirente, em percentual equivalente à alíquota aplicável ao não optante, mantendo a regra atual referente às contribuições extintas (PIS/Cofins).

Novos limites para empresas do Simples

Atualizar limites de receita de enquadramento no regime simplificado da seguinte forma:

- Microempreendedor Individual (MEI) — de R\$ 81 mil para R\$ 144.913,41;
- Microempresas (MEs) — de R\$ 360 mil para R\$ 869.480,43;
- Empresas de Pequeno Porte (EPPs): de R\$ 4,8 milhões para R\$ 8.694.804,31.
- Atualizar também o sublimite dos atuais R\$ 3,6 milhões para R\$ 6.521.103,23.

Alíquotas do IBS e da CBS

Aprimorar texto atual para garantir mais previsibilidade e transparência na fixação da alíquota de referência (que, hoje, está em 26,5%), bem como nos regimes específicos.

Cesta Básica Anual de Alimentos (CeNA)

Incluir um conjunto de 19 itens, como proteínas animais e sal, na lista prevista no projeto para compor a CeNA, sem se limitar às classificações fiscais.

‘Cashback’

Incluir, de forma expressa, a observância aos critérios de simplificação previstos no Estatuto Nacional de Simplificação de Operações Tributárias Acessórias (instituído pela Lei Complementar 199/2023), que tem como finalidade a redução de custos para o cumprimento de obrigações tributárias, e incentivar a conformidade fiscal.

Avaliação quinquenal

Adicionar obrigatoriedade de que eventuais PLs sobre a legislação tributária estejam acompanhados de estudo técnico, divulgado previamente para manifestação das atividades impactadas, além de prever expressamente a observância do princípio constitucional da anterioridade.

Regime especial de fiscalização

No PLP, substituir o termo “em tese” por “indícios” e alterar o número de ocorrências necessárias para a caracterização da prática reiterada de infração da legislação tributária de 2 (dois) para 10 (dez).

Apensamento de projetos

Requerer o apensamento do PLP 68/2024 aos projetos já existentes para garantir o aproveitamento dos textos amplamente discutidos com as entidades e a sociedade civil, nos termos estabelecidos pelo art. 142 do Regime Interno da Câmara dos Deputados.

Algumas das sugestões apresentadas provocaram modificações positivas no texto — por exemplo, a mudança nas regras da não cumulatividade: ainda que o pleito não tenha sido atendido na íntegra, como a inclusão de bolsa de estudo e deslocamento dos empregados, será permitido o creditamento de “serviços de planos de assistência à saúde e de fornecimento de vale-refeição e vale-alimentação quando forem destinados a empregados e decorrerem de Convenção Coletiva de Trabalho”, graças à intervenção de ambos os conselhos. A medida é importante, também, para reforçar um dos pilares da reforma, que é justamente o princípio da neutralidade.

Por outro lado, o texto aprovado na Câmara não trouxe alterações nas empresas enquadradas no Simples Nacional, sinalizando um provável aumento do imposto. Conforme o documento atual, os empreendedores podem optar por permanecer integralmente no regime do Simples Nacional, o que reduzirá a competitividade, ou escolher a exclusão dos novos tributos do regime diferenciado, assumindo, assim, uma carga tributária maior.

Atualmente, cumpre salientar que esses empreendedores se beneficiam de um tratamento fiscal especial, que lhes confere condições substanciais para atuar no mercado, dado que a legislação vigente garante a transferência integral dos créditos de PIS/Cofins no percentual de 9,25%. Entretanto, a atual proposta impôs uma restrição a essa transferência, limitando-a ao valor efetivamente recolhido no âmbito do regime unificado.

Quanto a isso, o presidente do Conselho de Assuntos Tributários da FecomercioSP, Márcio Olívio Fernandes da Costa, expõe a gravidade do cenário. “Existe uma preocupação excessiva quanto à perda de competitividade desses empreendimentos, tributados pelo regime único e inseridos na cadeia produtiva. Comparado à atual normativa de transferência de crédito de PIS e Cofins, a proposta em trâmite representa um retrocesso. O sistema vigente permite a transferência integral, enquanto a proposta restritiva limita a transferência ao tributo efetivamente pago. A mera permissão para que essas empresas recolham os novos tributos pelo regime regular não parece ser uma solução adequada, pois resultará em um aumento da carga tributária”, ressalta.

Quanto aos limites de faturamento das empresas enquadradas no Simples Nacional, um dos pleitos chama a atenção para o fato de que estão há quase uma década desatualizados, travancando o desenvolvimento econômico nacional. Para exemplificar, considerando esse período de defasagem, o faturamento da receita do MEI deveria praticamente dobrar para haver uma compensação (de R\$ 81 mil anuais para R\$ 144,9 mil).

Uma discussão ampla e cautelosa

De acordo com Gandra Martins, o texto que segue em tramitação no Senado não oferece clareza a respeito de uma Reforma Tributária que vise efetivamente à simplificação. O Jurista expôs a sua preocupação durante encontro promovido pela FecomercioSP que reuniu especialistas tributários e representantes dos setores do Comércio, da Indústria, da Agropecuária, dos Transportes e do Poder Público.

Na ocasião, o presidente do Conselho Superior de Direito destacou como o PLP 68/2024 afasta a reforma de uma real simplificação, uma vez que a quantidade de dispositivos constitucionais foi consideravelmente aumentada. O jurista também abordou o impacto que essas mudanças terão sobre o princípio federativo. “Será instituído um comitê gestor que assumirá a função de administrador e receptor central. O pagamento desse instituto será realizado por todos os Estados e municípios. A autonomia federativa é triplíce (política, administrativa e financeira), sendo que, indiscutivelmente, Estados e municípios não terão mais autonomia financeira de maneira individual. As emendas constitucionais não deveriam comprometer o pacto federativo.”

Sob o âmbito do setor de Serviços, um dos que tende a ser mais afetado, o presidente do Sindicato das Empresas de Serviços Contábeis e das Empresas de Assessoramento, Perícias, Informações e Pesquisas do Estado de São Paulo (Sescon-SP), Jorge Luiz Gonçalves Rodrigues Segeti, trouxe o IVA à luz da discussão. “O artigo 38 do PL aborda a restrição ao crédito do IVA em determinadas circunstâncias, todas relacionadas ao trabalhador. O IVA pleno, especialmente para as empresas de Serviços, não gera crédito na folha de pagamento, a qual já é extremamente onerada.”

O cenário tributário brasileiro está longe de ser um problema isolado

Tão preocupante quanto os caminhos tortuosos da Reforma Tributária são os efeitos impiedosos de um Estado que arrecada mais de 30% do Produto Interno Bruto (PIB) e, ainda assim, se mantém no topo dos índices de piores serviços públicos oferecidos — e de aumento das desigualdades.

No próprio Poder Judiciário, como aponta Gandra Martins, os custos laterais, além daqueles previstos como subsídios aos magistrados, alargam o abismo das disparidades com relação ao cidadão comum.

Cabe enfatizar, no entanto, que a crítica não está direcionada ao exercício da função do Poder Público, mas ao agravamento das desigualdades no País. “A grande maioria daqueles que vivem sem a garantia do serviço público enfrenta dificuldades. O Brasil gasta exorbitantemente com quem deveria servir à população.” O presidente do conselho se refere aos privilégios e aos excessivos custos dos três poderes do Estado, mantendo uma máquina administrativa altamente esbanjadora e que contrasta, de forma lamentável, com as 8,6 milhões de pessoas, hoje, em situação de insegurança alimentar.

Assim, na contramão do aumento de impostos (que tende a intensificar a piora dessa realidade), o governo deveria, segundo os órgãos de trabalho da FecomercioSP, avançar em medidas para reduzir os próprios gastos — como a reestruturação do funcionalismo público, cujos critérios de eficiência e produtividade são inexistentes, restando somente a obrigatoriedade de aprovação em concurso. —

Ponto de Vista

Como melhorar o desempenho do Poder Judiciário?

POR

KYIOSHI HARADA, membro do Conselho Superior de Direito da FecomercioSP e sócio do escritório Harada Advogados Associados. É especialista em Direito Tributário pela Universidade de São Paulo (USP), além de presidente do Instituto Brasileiro de Estudos de Direito Administrativo, Financeiro e Tributário (Ibedaft).

Prescreve o parágrafo único, do art. 1º, da Constituição, que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”. O Poder Judiciário é o único poder em que os próprios membros não são eleitos pelo povo. Por isso, José Dirceu sustenta que o Judiciário é apenas um órgão autônomo e independente, mas não um poder da República. De fato, na França, por exemplo, o Judiciário é um órgão do Poder Executivo, sendo que questões contra o Estado são julgadas pelo Conselho de Estado. Nem por isso se pode dizer que a Justiça francesa é inferior à Justiça brasileira.

A independência orçamentária do Poder Judiciário trazida pela Constituição de 1988, somada à criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), transformou o nosso Judiciário em um órgão excessivamente agigantado que custa exato 1,3% do Produto Interno Bruto (PIB), o que torna a nossa Justiça a mais cara do mundo. O que é pior, a maior parte de suas despesas é direcionada para as atividades-meio, notadamente, remuneração dos juizes e servidores – que ultrapassa, em muito, o teto remuneratório previsto no art. 37, inciso XI, da Constituição, em razão de inúmeros penduricalhos.

Não faz o menor sentido, dentre outros, o “auxílio-moradia” e o “auxílio-transporte” disponibilizados pelo Estado para magistrados que disponham de moradias e transportes individuais, bem como o “auxílio-paletó”. Essa peça de roupa não é exclusiva dos togados. A manutenção de burocratas para puxar a cadeira para o ministro sentar, igualmente, não faz sentido. É um verdadeiro acinte ao povo trabalhador. A implantação da dispendiosa TV Justiça, por outro lado, não contribui para a atuação qualitativa da atividade jurisdicional, concorrendo para retardar o andamento do processo por causa da exposição na mídia dos prolongados e desnecessários votos proferidos, por mais simples que sejam as questões debatidas nos autos. Tendo em vista a realidade da atuação jurisdicional do Estado, propomos as medidas a seguir.

a) Efetiva universalização da jurisdição, sem as limitações previstas na Carta Vigente e com fixação de custas judiciais em valor fixo razoável.

A taxa judiciária difere da espécie imposta, que pode ter a base de cálculo diversificada, bem como ter a alíquota progressiva em função da evolução dessa base de cálculo. A taxa é uma contraprestação devida pela prestação de serviço público específico e divisível. O custo da atuação jurisdicional do Estado é o mesmo para uma causa de diminuto valor e para uma causa de elevado valor.

b) Unicidade do juiz natural.

c) Transformação do STF em Corte Constitucional restrita ao julgamento de matéria pertinente à constitucionalidade de leis ou atos normativos e administrativos.

d) Os ministros do Supremo seriam nomeados entre os 11 ministros mais antigos do Supremo Tribunal de Justiça (STJ), e estes seriam nomeados entre os 33 desembargadores federais e estaduais mais antigos.

Os ministros do Supremo teriam um mandato de oito anos, sendo a sua nomeação revista a cada quatro pela Câmara dos Deputados, depositária da soberania popular. A Constituição japonesa, por exemplo, prevê a nomeação dos 15 ministros da Corte Suprema pelo gabinete, seguida de revisão pelo povo na primeira eleição geral dos membros da câmara de representantes a que se seguir a sua nomeação, sem prejuízo de nova revisão na primeira eleição geral dos seus membros após um lapso temporal de dez anos. Os membros dos tribunais inferiores são nomeados pelo gabinete, entre os nomes indicados pela Corte Suprema, para um período de dez anos.

e) O trânsito em julgado se daria com a decisão em segundo grau, prolatada pelos tribunais de Justiça federais e estaduais, ficando reservadas aos tribunais superiores a função revisional das decisões penais e rescisórias nos julgados cíveis transitados em julgado.

f) A prisão do réu condenado se daria na primeira instância, como era no passado antes do advento da Lei Fleury.

g) Os integrantes da carreira de magistrados teriam férias de 30 dias, iguais às dos demais servidores do Estado e dos trabalhadores da iniciativa privada.

h) Aposentadoria compulsória dos juizes de qualquer grau de jurisdição aos 70 anos de idade. É preciso democratizar o acesso dos juizes aos cargos mais elevados da carreira.

Com essas propostas, todos os integrantes do Judiciário serão magistrados de carreira, aprovados em concurso público. O quinto constitucional, inventado para “oxigenar o tribunal” – o qual nunca consegui entender direito –, tem se mostrado como um grande empecilho à livre atuação da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) na defesa da classe. E mais: o critério de escolha do advogado passou a ser político em prejuízo do critério técnico.

O novo sistema desvincula os ministros da ideologia do governante que os nomeou, garantindo a autonomia e a independência necessárias para julgar. Além disso, aproxima-se do princípio de que todo poder emana do povo, ao atribuir à Câmara dos Deputados a responsabilidade de revisar periodicamente a nomeação dos ministros. —



AV. REBOUÇAS, 3377
PINHEIROS • SÃO PAULO – SP

www.fecomercio.com.br

PRESIDENTE

Abram Szajman

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

Ivo Dall'Acqua Júnior

SUPERINTENDENTE

Antonio Carlos Borges

ASSESSORIA TÉCNICA

Fabio Cortezzi, Leandro Alves de Almeida
e Luis Antonio Flora

Esta publicação é uma produção do Conselho Superior de Direito
da FecomercioSP, presidido por Ives Gandra Martins.



SUPERIOR DE DIREITO

Conselho FecomercioSP

COORDENAÇÃO EDITORIAL E PRODUÇÃO ● TUTU

