VG&P | Vernalha Guimarães & Pereira Advogados

ARGUMENTO É UMA PUBLICAÇÃO DO VGP ADVOGADOS

Argumento

PUBLICAÇÃO TRIMESTRAL
MARÇO DE 2020
ANO 10 | EDIÇÃO 34
VGP Advogados
www.vgplaw.com.br

PÁG. 2
Nova Lei de Franquia: O que mudou?

PÁG. 4
Regimes de execução contratual no projeto de nova Lei de Licitações

PÁG. 6
Responsabilidade do empregador no transporte dos seus empregados

RANKED IN Chambers LATIN AMERICA 2020 Leading Individual

RANKED FIRM 2020 LEADERS LEAGUE

análise ADVOCACIA 500 2019

VGP Advogados é eleito entre os escritórios de advocacia mais admirados do país pelas grandes empresas.

Fundadores
Luiz Fernando Casagrande Pereira
Fernando Vernalha Guimarães

Heads jurídicos
Ana Seleme
Andressa Saizaki
Angélica Petian
Bruno Fonseca Marcondes
Bruno Marzullo Zaroni
Dante Bruno D'Aquino
Dayana Dallabrida
Guilherme Guerra
Maria Fernanda Sbrissia
Mariana Borges de Souza
Paulo Henrique Golambiuk
Silvio Guidi
Thiago Lima Breus

Advogados
Ana Carolina Loiola
Ana Carolina Carrara
Ana Paula da Silva Bueno
André Felipe Schmidt
André Luiz Nunes
Bruna Pereira Marchesi
Bruno Herzmann Cardoso
Caio César Schinemann
Caio Gregorio da Silva
Carmen dos Santos Oñoro
Carolina Garcia Stolf
Clóvis Alberto de Pinho
Daniel Pacheco Beatriz
Diandra Domingues Cesário
Diego Ikeda
Helen Monica Marcante
Henrique Plocharski
Kamai Figueiredo Arruda
Karina Yumi Ogata
Larissa Braga Casares
Larissa Quadros do Rosário
Laura Carolina Amorim
Laura Graner Pereira
Luana Rutz Passos
Luciana Carneiro de Lara
Luiz Fernando Abreu
Maitê Chaves Marrez
Marcus Paulo Röder
Murilo Cesar Taborda Ribas
Natália Bortoluzzi Balzan
Pedro Campana Neme
Pedro Henrique de Vita
Regina Costa Rillo
Ricardo de Paula Feijó
Rodrigo Pavan de Valões
Tayane Priscila Tanello
Thaina de Oliveira
Vitor Beux Martins
Wyvianne Rech

Heads administrativos
Ana Carolina Simão
Bernardo Farias Rocha
Elisa Santin Silveira
Fernanda do Prado
Leila Lourenço
Luiz André Velasques

Paralegais
Ana Paula Pacheco
Andressa Jackeline Higa
Carlos Eduardo Pereira
Cleonice Alves
Cynthia Ayres
Edilson Zapora
Franciane Pimentel Fagundes
Francine Ribeiro da Rosa
Isabela Cardoso
Jefferson Ivanesken
Jessica Velozo Rosa
Jéssica Fernanda Flores
Karina Cunha Marques
Laura Hoffmann Weiss
Lilian Santana de Amorim
Luan Matheus Soler
Lucas Henrique Batista
Marcia Camargo
Maria de Fátima Antunes
Nicole Wibe Silva
Pâmela Katiusce Escouto
Priscila Gonçalves
Simone de Vasconcelos
Tânia Carla Vieira

Trainees e Estagiários
Adriana Cristina Vieira Duarte
Amanda Schroeder
Ana Carolina Martinez
Ana Luisa Lopes Gomes
Beatriz Costa dos Santos
Bernardo Pierri Taraszczuk
Bruna Furlanetto Ferrari
Deserie do Carmo Conde
Diego Gomes do Vale
Edson Batista Filho
Geovana de Carvalho Filho
Giovanny Padovam Ferreira
Hellder Almeida Santos
João Paulo Fagundes
João Victor Dittmann
Julia de Freitas Santos
Kirstin Richter Vieira
Leonardo Fiordomo
Leonardo Sergio Lovatto
Lucas Ceolin Casagrande
Marcio Roberto Giovannini
Maria Eduarda Cunha
Nina Dall´Oglio Kras
Rennan Felipeto Andrade
Robison Wagner Junior
Thainá dos Santos
Wesley Vinicius Ceccon
Yasmin da Silva Leite

CONECTANDO GERAÇÕES: NOVOS TRAINEES ACADÊMICOS INGRESSAM NO VGP ADVOGADOS

O VGP Advogados começou o ano de 2020 dando boas-vindas aos mais novos integrantes do escritório. No mês de janeiro, os oito aprovados na quinta edição do Programa Trainee Acadêmico VGP iniciaram suas atividades nos escritórios de São Paulo e Curitiba. São eles: Adriana Cristina Duarte (FMU), Ana Luisa Gomes (PUC), Deseríe Conde (UP), Geovana de Carvalho (UP), Giovanny Ferreira (UFPR), Julia de Freitas (PUC), Kirstin Vieira (UFPR) e Renan Sequeira (USP).

Os acadêmicos aprovados se destacaram em meio aos 539 inscritos de 71 universidades e faculdades de São Paulo e do Paraná. O processo seletivo durou três meses e contou com análise de rendimento acadêmico, avaliação escrita presencial, produção de um desafio digital e realização de entrevista com os coordenadores do escritório.

Conforme escopo do programa, no primeiro ano de atuação, os trainees passarão por um *job rotation* entre as áreas de prática inscritas nesta edição. Na segunda fase, denominada *knowledge*, os trainees serão designados para atuar em um departamento específico, de modo a aprofundarem seu conhecimento. Ao final dos dois anos, os acadêmicos poderão ser efetivados como advogados do escritório.

Para Fernando Vernalha, sócio-fundador do VGP, o intercâmbio de experiências proporcionado pelo programa é essencial para a qualificação das equipes do escritório. *"Temos investido no desenvolvimento do corpo técnico do VGP no sentido de integrar as nossas áreas de expertise. Capturar os melhores talentos e proporcionar uma experiência multidisciplinar nos ajuda a cumprir esse objetivo"*.

Nova Lei de Franquia: o que mudou?

Por Diandra Domingues Cesário
Advogada da área de Contratos e Estruturação de Negócios

A nova Lei de Franquias entra em vigor em 27.03.2020. Saiba quais foram as principais alterações

Em 26.12.2019, foi sancionada a nova Lei de Franquias (Lei nº 13.996/19), que entrará em vigor em 27.03.2020, a qual revoga a lei anterior, de 1995, e pretende representar normativamente o avanço nas relações entre franqueador e franqueado ocorrida ao longo dos últimos 25 anos.

A nova Lei de Franquia esclarece alguns pontos não abordados na lei anterior, seja por omissão legal ou por inovações das práticas ao longo do tempo. A nova lei também prevê expressamente entendimentos já pacíficos pela doutrina e jurisprudência, contribuindo para maior previsibilidade e segurança jurídica das relações.

Nesse sentido, as principais modificações dizem respeito a (i) não aplicação do Código de Defesa do Consumidor - CDC e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT à relação entre franqueador e franqueado; (ii) exigência de maior detalhamento na Carta de Oferta de Franquia - COF; (iii) possibilidade de sublocação dos imóveis pelo franqueador; (iv) empresas estatais e entidades sem fins lucrativos podem participar de franquias; e (v) previsão expressa quanto à celebração de contratos internacionais de franquia.

A respeito da não aplicação do CDC e da CLT, a nova Lei de Franquia estabelece, no seu artigo 1º, que a relação entre o franqueador e o franqueado não se caracteriza como uma relação de consumo ou como vínculo empregatício, tanto em relação ao franqueado, quanto em relação aos seus empregados, mesmo durante o período de treinamento. Trata-se, portanto, de uma relação entre dois empresários que, como tal, assumem os riscos das atividades desenvolvidas por cada um.

A COF, por sua vez, é o documento através do qual o franqueador fornece as informações comerciais, financeiras e jurídicas da sua franquia para aqueles que estiverem interessados em operar uma unidade franqueada da sua rede. A nova Lei de Franquia aumenta de 15 para 23 itens obrigatórios no COF, conforme as principais alterações e inclusões que se seguem:

- Descrição do perfil do franqueado ideal, indicando características obrigatórias e desejáveis;
- Lista dos franqueados que se desligaram da rede nos últimos 24 meses (na lei anterior a exigência era de apenas 12 meses);
- Inclusão das regras de concorrência entre unidades franqueadas e unidades próprias, quando aplicável;
- Indicação da duração, conteúdo e custos sobre os treinamentos fornecidos pela franqueadora;
- Existência, ou não, de cotas mínimas de compras;
- Indicação precisa do prazo contratual e condições de renovação;
- Hipóteses de aplicação de multas; e
- Regras de transferência e de sucessão da unidade franqueada, caso existam.

A nova Lei estabelece que a COF deverá ser entregue ao franqueado com, no mínimo, 10 dias de antecedência do contrato ou do pagamento de qualquer taxa pelo franqueado, sob pena deste exigir a devolução de todas as quantias pagas ao franqueador, seja a título de filiação ou de royalties.

Percebe-se, portanto, que o COF deve conter mais detalhes sobre o modelo de negócio e deverá incluir aspectos que possam ser encarados como de riscos para o desenvolvimento da atividade pelo franqueado.

Outro ponto da nova lei trata da possibilidade de o franqueador alugar um imóvel em nome próprio e sublocá-lo para o franqueado. Neste caso, qualquer um dos dois (franqueador ou franqueado) terá legitimidade para propor a ação judiciária de renovação do contrato de locação. Além disso, tanto o franqueado, quanto o franqueador deverão, obrigatoriamente, figurar como partes nos contratos de locação e de sublocação no momento de renovação ou prorrogação do prazo.

Em adendo, o § 2º, art. 1º da nova Lei de Franquia traz uma novidade: a permissão para utilização do modelo de negócio de franquias por empresas estatais ou entidades sem fins lucrativos, independentemente das atividades que desenvolvem. Nos casos das empresas estatais, a COF deverá estar junto ao edital de licitação ou de pré-qualificação.

A nova Lei passa também a permitir, expressamente, a celebração de contratos internacionais de franquia, os quais deverão ser escritos em português ou ter tradução certificada custeada pelo franqueador. Inclusive, nos contratos internacionais de franquia, os contratantes poderão escolher um foro internacional, diferente do Brasil, que será competente para julgar os processos relacionados ao con-

trato, desde que franqueador e franqueado constituam e mantenham um representante legal ou procurador no país escolhido.

Nesse sentido, a proposta da nova Lei de Franquias vai fortalecer a relação comercial existente entre franqueador e franqueado, trazendo maior segurança jurídica e transparência a um dos setores que mais crescem na economia brasileira. Isso porque, de acordo com a Associação Brasileira de Franchising - ABF, o setor de franquias registrou, em 2019, um faturamento de mais de R$ 47 bilhões, com mais de 160 mil unidades de franquias listadas.

Por fim, importante ressaltar que os franqueadores devem adequar seus instrumentos jurídicos até o final de março para evitar possíveis discussões que possam levar à anulação dos contratos - e das COFs - que já tenham sido firmados e que não estejam de acordo com a nova Lei.

Planejamento tributário e sonegação fiscal

Por Dante D'Aquino
Sócio da área Penal Empresarial

Veja como a reforma fiscal vai impactar as empresas e saiba como evitar o crime de sonegação no seu planejamento tributário

Está marcado para 1º de abril de 2020, no Supremo Tribunal Federal - STJ, o importante julgamento sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Preocupado com os efeitos arrecadatórios da decisão, que deverá manter a tese de bitributação vedada pela Constituição e determinar a exclusão do ICMS da composição do cálculo do PIS e da COFINS, o Governo se esforça para fazer avançar a reforma tributária no Congresso.

A potencial perda de receita da União, ainda que fundada em ilegalidade já reconhecida por diversos Tribunais Regionais Federais e pelo próprio Supremo Tribunal Federal - STF, já motivou o Congresso a se antecipar com a apresentação de dois projetos paralelos de reforma tributária. Um da Câmara, outro do Senado. Em ambos, o modelo proposto é o de unificação dos tributos federais, estaduais e municipais.

Um dos problemas da implementação do Imposto Sobre Valor Agregado - IVA é a eventual supressão da autonomia tributária dos entes federativos, sendo provável que estados e municípios resistam em ceder à União a arrecadação de sua fatia do bolo fiscal. Por esta razão, a proposta do Governo é a de implantação de um IVA dual, mantendo-se, em certa medida, a autonomia dos entes federativos.

Nesse contexto, em que se avizinha uma alteração no cenário fiscal do País, ganha relevo o planejamento tributário empresarial, que passa pela reorganização do modelo societário da empresa, o que pode impactar diretamente nos custos tributários, estendendo-se a um detalhado exame sobre os tributos pagos nos últimos cinco anos, com a finalidade de identificar eventual crédito tributário. E aqui começam os riscos do planejamento tributário.

À medida que avança a reforma tributária, reduz-se o tempo para implementação de um planejamento tributário empresarial que identifique créditos decorrentes do pagamento a maior de tributos federais, estaduais e municipais. Isso porque, sem ter grande vidência, pode-se profetizar que o Governo irá resistir em compensar o crédito tributário identificado no regime atual, quando já estiver em vigor o modelo da reforma.

Ou seja, se um diagnóstico fiscal realizado hoje pela empresa identificar créditos decorrentes de recolhimento a maior, suponha-se, de PIS e COFINS, a compensação com parcelas futuras, mês a mês, certamente sofrerá resistência do Governo pós-reforma. Daí, então, a urgência em se obter a homologação de eventual crédito tributário perante a Receita (Federal, Estadual, Municipal), ou, então, desde logo, ajuizar a questão para resguardar o direito à compensação do crédito tributário.

Nesse contexto, importante distinguir a elisão fiscal da evasão fiscal, a fim de evitar a prática do delito de sonegação fiscal. A elisão fiscal é o planejamento tributário aplicado na prática da atividade empresarial. Adequa-se a empresa ao formato contábil mais vantajoso, sem que, para isso, seja praticada qualquer ilegalidade. A escolha do regime de tributação (lucro real, presumido, simples) por exemplo, que é feita anualmente, mostra bem uma opção de elisão fiscal. A evasão, ao contrário, é a prática que configura sonegação ou outros crimes.

Mas os planejamentos tributários mais estruturais, que passam pela reorganização societária, sucessória e criação de holdings administradoras de bens ou operativas, normalmente requerem cuidados mais finos, a fim de se evitar a prática de sonegação fiscal na interpretação da Receita e do Ministério Público. Dentro de uma mesma estrutura societária optante pelo lucro real, por exemplo, gerar despesas desproporcionais com locação para, com isso, reduzir a base de cálculo do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ é uma velha jogada, hoje mal vista, e que na interpretação da Receita Federal e Ministério Público, a depender do caso concreto, configura evasão e sonegação fiscal.

A depender da faixa de faturamento anual, empresas optam pelo regime de lucro presumido, em que há uma forma de tributação simplificada do IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro - CSSL, com alíquotas que variam de 1,6% a 32% de acordo com a atividade exercida. Nesses casos, o cuidado deve ser redobrado na hora de classificar corretamente o ramo de atividade, pois é comum a empresa cuja atividade é classificada com alíquota de 32% declarar serviços na faixa de 8%. Nessa hipótese, estará sujeita à autuação da Receita Federal com ofício para fins penais ao Ministério Público, que não tardará em tornar réu mais um empresário.

Cabe lembrar que, em 19 de dezembro 2019, o Supremo Tribunal Federal aprovou a tese de que a simples inadimplência tributária deve ser criminalizada. Ainda que essa decisão sinalize a utilização inadequada do Direito Penal para fins arrecadatórios, fica o alerta de que o bom planejamento tributário, além de identificar créditos, deve cuidar da saúde financeira da empresa e manter a liberdade do empresário.

Regimes de execução contratual no projeto de nova Lei de Licitações

Por Pedro Henrique Braz de Vita
Advogado da área de Direito Administrativo

Com poucas novidades, este árduo tema tende a continuar gerando dúvidas e insegurança jurídica para empresários e gestores públicos

Os limites e as peculiaridades dos regimes de execução dos contratos administrativos, historicamente, são pouco explorados e mal compreendidos por gestores públicos e órgãos controladores.

Mesmo em face da sucinta disciplina dada ao tema pela Lei nº 8.666/93 (que prevê apenas quatro regimes de execução), é razoavelmente comum ver a Administração Pública firmar um contrato de empreitada por preço global e, depois, realizar medições diárias visando a remunerar o particular em virtude dos efetivos quantitativos empregados na execução do objeto, confundindo aquele regime com o da empreitada por preços unitários.

A questão foi revisitada pelo legislador quando da elaboração do Projeto de Nova Lei de Licitações (PL nº 163/95 no Senado e nº 1292/95-F na Câmara) e, tal como foi posta, tende a gerar ainda mais dúvidas e insegurança jurídica.

Retira-se do artigo 45 do projeto que o legislador pretende somar aos quatro regimes já postos na Lei nº 8.666/93 (as empreitadas por preço global, por preços unitários e integral e a contratação por tarefa) a contratação integral e a semi-integral - atualmente restritas, respectivamente, aos contratos submetidos ao Regime Diferenciado de Contratação Pública (Lei nº 12.462/2011) e ao Regime das

Empresas Estatais (Lei nº 13.303/2016) - uma nova figura: o fornecimento e prestação de serviços associados.

Ou seja, o legislador se preocupou mais em reunir em um único diploma todos os regimes já existentes, e menos em pensar em novas modelagens de execução contratual.

A exceção, conforme visto, fica por conta do fornecimento e prestação de serviços associados, a qual admite que o particular não apenas forneça um objeto (um equipamento, por exemplo), mas também realize sua manutenção e/ou operação - algo que já acontecia à luz da Lei nº 8.666/93.

A quase completa ausência de novidades se reflete em outra herança desagradável da Lei nº 8.666/93, observada no projeto, qual seja, o excessivo poder de síntese empregado pelo legislador na construção das definições legais, na indicação das características próprias de cada regime e na fixação dos limites desses regimes.

A simples leitura do art. 16, XXVIII a XXXIV, denota que a disciplina legal acerca dos diferentes regimes de execução contratual é insuficiente, abrindo espaço para dúvidas e insegurança jurídica sobre o tema.

As definições de empreitada por preço global e por preço unitário continuam praticamente as mesmas da Lei nº 8.666/93. Não há nenhum esforço para se explicar, por exemplo, até onde vão os riscos assumidos por quem aceita executar um objeto "por preço certo e total", tampouco até que ponto o particular pode cumprir prestações " por preço certo de unidades determinadas" sem extrapolar o valor global do contrato.

Na prática, há risco de confusão entre as hipóteses de cabimento e as diferenças entre a empreitada integral e a contratação semi-integrada, na medida em que o 14, § 4º do projeto admite que a Administração Pública, ao licitar obras ou serviço, inclua como encargo do contratado a execução de projeto executivo em todos os regimes de execução contratual.

Lendo-se o art. 14, § 4º do projeto, conjuntamente com as definições de empreitada integral e contratação semi-integrada (art. 16, XXX e XXXIII), tem-se a impressão de que ambos os regimes de execução podem se prestar a transferir ao contratado o ônus de providenciar uma solução integral, desde a elaboração do projeto executivo até a confirmação de que o objeto final entregue se presta a cumprir a função que a Administração Pública pretende dar a ela.

A contratação por tarefa é mencionada duas vezes em todo o projeto: no art. 16, XXXI, onde ela é definida, e no art. 45, IV, onde se afirma que ela é um regime de execução indireta de obras e serviços de engenharia. O fornecimento e prestação de serviços associados tem uma menção a mais, no art. 112, que contém regra específica sobre o prazo de vigência de contratos onde esse regime é adotado.

Como se vê, o texto do projeto é lacônico em relação a um tema que gera muitas dúvidas e que é fonte de insegurança jurídica no dia a dia de quem atua em contratações públicas.

Tudo indica que, mais uma vez, as dúvidas serão sanadas paulatinamente, mediante construção doutrinária e jurisprudencial. Como de costume, perde-se uma oportunidade de conferir maior segurança jurídica aos contratos administrativos, e, por consequência, de diminuir um grande gargalo econômico no País.

Responsabilidade do empregador no transporte dos seus empregados

Por Maria Fernanda Sbrissia
Sócia da área de Direito do Trabalho

Empregador que fornece transporte aos seus empregados é responsável por acidente ocorrido no trajeto

A responsabilidade civil é a obrigação que uma pessoa tem de reparar o dano causado, injustamente, a outra. A teoria clássica da responsabilidade civil aponta a culpa "*lato sensu*" (culpa ou dolo) como um dos fundamentos da obrigação de reparar o dano.

No entanto, nos casos especificados em lei - ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem - haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa.

No Direito do Trabalho, o empregador que fornece transporte aos seus empregados assume a responsabilidade de proporcionar um deslocamento seguro para que todos cheguem ilesos ao seu destino. Um eventual acidente durante o transporte de empregados para o local de trabalho atrai a responsabilidade civil do empregador.

Nesse caso, o elemento culpa "*lato sensu*" do empregador é irrelevante, uma vez que o empregador, ao fornecer transporte aos seus empregados, equipara-se ao transportador, o que atesta a sua responsabilidade objetiva, independente da culpa de terceiros, nos termos dos artigos 734 e 735 do Código Civil, aplicáveis ao caso de forma subsidiária.

O artigo 734 do Código Civil prevê que *"O transportador responde pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, salvo motivo de força maior, sendo nula qualquer cláusula excludente da responsabilidade"*.

Já o artigo 735 do Código Civil dispõe que *"A responsabilidade contratual do transportador por acidente com o passageiro não é elidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva"*.

Mesmo que o acidente tenha sido provocado por culpa exclusiva de terceiro, a responsabilidade pela atividade econômica é do empregador e não do empregado.

Eventual ação de regresso deverá ser feita pelo empregador contra aquele cuja conduta ensejou a sua responsabilidade na reparação do dano ao seu empregado.

Nesse sentido é a jurisprudência do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho.

Também é esse o entendimento da jurisprudência sumulada do Eg. Supremo Tribunal Federal, que preconiza, na Súmula 187, que *"a responsabilidade contratual do transportador, pelo acidente com o passageiro, não é elidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva"*.

Assim, na condição de simples passageiro, já haveria a responsabilidade objetiva da transportadora que, no caso de transporte de empregados, age como mera preposta do empregador, uma vez que a ela foram delegadas atividades decorrentes da execução do contrato de trabalho.

Portanto, trata-se de responsabilidade derivada do empregador, que não pode ser diferente da originária. Ademais, a responsabilidade objetiva do empregador pelos danos decorrentes do acidente advém do risco de ter assumido a obrigação pelo transporte de seus empregados, com fundamento no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil.

O artigo 927, parágrafo único do Código Civil dispõe que *"Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem"*.

Ainda que a atividade profissional desempenhada pelo empregador não seja considerada de risco, ao encaminhar os seus empregados em transporte por ela locado, o empregador assume o risco (inerente ao transporte terrestre e aéreo) por eventuais acidentes ocorridos no trajeto, sobretudo, porque tal transporte objetiva o atendimento do negócio e interesses do empregador.

Portanto, o empregador que assume o transporte do empregado ao local de trabalho é responsável objetivamente por eventual acidente ocorrido no trajeto, ainda que por culpa de terceiro. Apesar de aparentemente gratuito, o transporte dos empregados pelo empregador atende a interesse do negócio.

O processo ético-profissional no Conselho Regional de Medicina: uma garantia à sociedade

Por Ana Carolina Martinez
Trainee acadêmica da área de Healthcare

A definição de como se dão os processos ético-profissionais buscam proteger o exercício da Medicina e toda a comunidade que recebe os serviços médicos

Ao ser noticiada a eventual má conduta profissional de um médico, cabe ao seu Conselho de Classe avaliá-lo. Por óbvio, podem advir outras repercussões que perpassam as indenizações cíveis por responsabilidade médica - tema tratado na edição nº 32 do Argumento Físico, até acusações e condenações na esfera penal. Contudo, nesses casos, uma das esferas mais frequentemente enfrentadas é a esfera administrativa, a qual possui muitas peculiaridades e, em virtude disso, gera inúmeras dúvidas acerca do tema.

O primeiro diploma normativo que trata sobre este assunto é a Lei nº 3.268/57, que se destina a regulamentar os Conselhos de Medicina e, para tanto, atribui ao Conselho Regional o poder disciplinar, voltado a aplicar penas. Em seu artigo 21, esta lei determina que *"para que este poder possa atuar, o profissional precisa estar inscrito no Conselho Regional de Medicina - CRM à época do fato investigado."* Tal exigência é complementada pelo artigo 2º da Resolução do Conselho Federal de Medicina - CFM nº 2.145/2016, que indica que o processamento se dará no CRM em que o médico estiver inscrito.

Verificadas essas condições, inicia-se uma sindicância que buscará realizar uma investigação prévia acerca dos fatos, podendo começar por iniciativa do próprio CRM ou através de denúncia. Contudo, vislumbra-se que não é possível sua instauração mediante denúncia anônima, ocasião em que ocorreria uma nulidade. Nesse momento, ainda não há obrigatoriedade de contraditório e seu encerramento se dá com o relatório conclusivo, que pode, inclusive, decidir por arquivar a denúncia.

Outra fase possível no Processo Ético-Profissional - PEP é a conciliação. Há, ainda, o Termo de Ajustamento de Conduta - TAC, que decorre do reconhecimento explícito de conduta ofensiva ao interesse ético individual ou coletivo, em concomitância com o compromisso de eliminar a ofensa ou o risco, adequando seu comportamento às exigências legais e éticas. Sua assinatura terá caráter sigiloso e forma própria. Tanto a aplicação do PEP quanto do TAC ocorrem exclusivamente nos casos que não envolvam lesão corporal de natureza grave, assédio sexual ou óbito do paciente e mediante indicação no relatório conclusivo.

Não ocorrendo nem a conciliação, nem a aplicação do TAC nem o arquivamento, o relatório conclusivo da sindicância é encaminhado para dar início ao PEP propriamente dito. A partir dessa etapa, tudo ocorre mediante sigilo, a fim de proteger o médico denunciado, especialmente sua imagem e reputação profissional, e a própria intimidade do paciente eventualmente envolvido.

No PEP, é subsidiariamente aplicável o Código de Processo Penal - CPP e o Código de Processo Civil - CPC a fim de que, em consonância com a Constituição Federal, possa se garantir a presunção de inocência, o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa. Assim, o médico denunciado poderá oferecer defesa prévia e produzir provas, arrolando até cinco testemunhas. De eventual decisão cabe recurso, sendo seus efeitos suspensos até ulterior julgamento.

A Resolução CFM nº 2.145/2016 ainda prevê que o decorrer do processo deve ser pautado pela razoabilidade e pela observância dos prazos prescricionais. Isso porque se prevê a extinção da punibilidade após cinco anos do conhecimento do fato pelo CRM e a impossibilidade de execução das penas após cinco anos da intimação do denunciado da decisão condenatória.

Quanto às penas, a Lei 3.268/57 prevê como hipóteses (i) a advertência e a censura confidenciais em aviso reservado; (ii) censura pública em publicação oficial; (iii) suspensão do exercício profissional até 30 dias e, por fim, a mais grave: (iv) a cassação do exercício profissional. Para esta última, é necessário o referendo do Conselho Federal de Medicina. A escolha da pena aplicável, por sua vez, dependerá da análise da gravidade da conduta do profissional.

Condenado, o médico, à exceção daquele cassado, poderá se reabilitar após oito anos do cumprimento de sua pena, cuja consequência será a retirada dos apontamentos referentes às condenações anteriores.

Para reavaliação de eventual condenação, pode ser acionado o Poder Judiciário. Inicialmente, cabe observar que as três esferas citadas (cível, penal e administrativa) são completamente independentes entre si, de modo que um resultado não interfere necessariamente no outro. Contudo, com base nos princípios supracitados, caberá recorrer ao Judiciário caso ocorra alguma ilegalidade durante o processo.

Vale ressaltar que, caso não seja observado o trâmite previsto, a decisão poderá ser anulada. Não heverá, porém, discussão acerca do mérito da decisão, isto é, o juiz não adentrará a adequabilidade da pena imposta se houve efetiva violação, e etc.

Como se observa, o processo ético-profissional pode ser encarado de forma desmistificada, pois tem como cerne a proteção de toda a comunidade médica e não-médica, buscando evitar condutas ofensivas à ética. Não obstante, esse objetivo é perquirido através do respeito ao profissional, garantindo o sigilo e a proteção da sua imagem, além da possibilidade de efetiva participação e atuação em sua defesa.

Imprensa e **Mídia**

O GLOBO

Escaneie o código QR e acesse

Fernando Vernalha comenta a possibilidade de utilização de Decreto Presidencial para acelerar ritmo das privatizações

JOTA

Escaneie o código QR e acesse

Luiz Fernando Casagrande Pereira e Caio Schinemann publicam artigo sobre cabimento de IRDR sem recurso em trâmite no Tribunal

ESTADÃO

Escaneie o código QR e acesse

Fernando Vernalha comenta a expectativa do mercado para os projetos de privatizações federais e estaduais

GAZETA DO POVO

Escaneie o código QR e acesse

Fernando Vernalha fala sobre a nova rodada de concessões aeroportuárias

ESTADÃO

Escaneie o código QR e acesse

Dante D'Aquino publica artigo sobre lei anticrime e a criação da figura do juiz de garantias

G1

Escaneie o código QR e acesse

Fernando Vernalha fala sobre o programa de privatizações do Governo Federal para 2020

Notas e **Agenda**

O VGP Advogados anuncia a chegada de **Bruno Marzullo Zaroni**, novo sócio e coordenador da área cível corporativo do escritório. Doutor e Mestre em Direito Processual Civil pela Universidade Federal do Paraná (UFPR), Zaroni também foi *visiting scholar* na Columbia Law School, em Nova Iorque (EUA). O novo sócio é professor de Direito Processual Civil, em nível de graduação e pós-graduação. Bruno é autor de artigos e capítulos de livros nas áreas de Direito Processual Civil e Arbitragem. Com mais de 15 anos de experiência profissional, tem amplo *know-how* no contencioso judicial e arbitral, atuando em litígios nas áreas de direito privado e público.

► Entre 13 e 17 de janeiro, os oito aprovados na 5ª edição do **Programa Trainee Acadêmico do VGP Advogados** participaram da *welcome week* 2020. Com o objetivo de imergir os jovens na cultura organizacional do escritório, os trainees participaram de palestras, workshops e treinamentos. Logo após a semana de integração, os acadêmicos começam a atuar nos escritórios de São Paulo e Curitiba.

► No dia 13 de fevereiro, **Thiago Lima Breus**, sócio da área de direito administrativo do VGP Advogados, lançou o livro **Contratação Pública Estratégica**, do qual o advogado é autor. Publicado pela Editora Almedina, a obra trata de tema pouco estudado no Direito brasileiro, correlacionando os conceitos de contrato administrativo, governo por contratos, políticas públicas horizontais e justiça contratual distributiva.

► No dia 17 de março, **Fernando Vernalha**, sócio-fundador do VGP Advogados, participará como especialista convidado da **Reunião do COINFRA (CNI)** para debater o projeto da nova lei de concessões, que contará com a presença do Deputado Relator Arnaldo Jardim, em Brasília (DF).

► No dia 18 de março, **Luiz Fernando Casagrande Pereira**, sócio-fundador do VGP Advogados, palestrará no **Seminário Direito Eleitoral** organizado pela ESA e OAB Paraná, onde falará sobre o processo eleitoral. O evento tem como objetivo a capacitação dos advogados para atuarem nas próximas eleições, tanto de forma consultiva como contenciosa.

► No dia 20 de março, **Luiz Fernando Casagrande Pereira** será palestrante no **Encontro de Direito Eleitoral do Oeste do Paraná**. Dentre os temas debatidos no encontro, Pereira falará sobre o processo jurisdicional eleitoral.

► No dia 30 de março, **Dayana Dallabrida**, sócia da área de contratos e estruturação de negócios do VGP Advogados, será palestrante no **Legal Summit 2020**, a ser realizado em Curitiba (PR). Dayana participará do debate que reunirá grandes startups que vem se destacando no mercado brasileiro. A 3ª edição do Legal Summit promoverá um dia inteiro de workshops que passarão por todas as pautas da Escola de Inovação Jurídica Legal Hub, com professores capacitados do mercado.

► No dia 22 de abril, **Fernando Vernalha** palestrará no **Seminário de Boas Práticas na Execução dos Contratos de PPPs e Concessões**, em Florianópolis (SC). Também participarão do evento o Governador de Santa Catarina, Carlos Moisés, e o secretário estadual de infraestrutura, Thiago Vieira. O evento é organizado pela Comissão de Parcerias Público-Privadas da OAB/SC, que tem por objetivo acompanhar o desenvolvimento das concessões e analisar projetos que alterem leis vigentes sobre o tema, fortalecendo a posição institucional da OAB/SC nos debates.

► No dia 24 de abril, **Bruno Zaroni**, sócio da área cível corporativo do VGP, será debatedor no **III Congresso Brasileiro de Direito, Processo e Tecnologia.** Zaroni participará do painel com o tema "inteligência artificial e os impactos na atividade jurídica". No mesmo evento, o sócio **Luiz Fernando Casagrande Pereira** palestrará no painel com o tema "invenções disruptivas da litigância: os novos conflitos criados pela tecnologia". Organizado pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP), o evento acontecerá na sede da Universidade Positivo, em Curitiba (PR).

Argumento é uma publicação trimestral com artigos produzidos pelos profissionais do escritório ©. Edição finalizada em 28 de Fevereiro de 2020. Tiragem: 2500 exemplares.
Projeto gráfico desenvolvido pela equipe de comunicação do VGP Advogados: Luiz André Velasques, Carlos Eduardo Pereira, Laura Hoffmann Weiss e Nicole Wibe Silva.
São Paulo (SP): Rua Olimpíadas, 200 - 2º Andar - CEP 04551-000 | Brasília (DF): SHS Q. 6 - Conj. C, Bloco E - Sl 1201 - CEP 70316-000 | Curitiba (PR): Rua Mateus Leme, 575 - CEP 80510-192
Fone/Fax: 4007.2221 - 55 (41) 3233.0530 - 55 (11) 4890.0360 | argumento@vgplaw.com.br | www.vgplaw.com.br
soluções jurídicas em movimento