

Lei nº 13.655/18: responsabilização do agente público e consequencialismo nos atos e decisões administrativas e judiciais

*Thiago Massao Cortizo Teraoka*¹
Juiz de Direito no estado de São Paulo

Sumário: Introdução. 1. O problema. 2. O contexto legislativo de combate à insegurança jurídica. 3. A solução dada pela Lei nº 13.655/2018. 4. A solução dada pela nova Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 14.230/2021). 5. O recado do legislador também ao administrador público. Conclusões. Bibliografia.

Introdução

Antes conhecida como Lei de Introdução ao Código Civil (LICC), o Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, há muito vem sendo reconhecido como principal regra normativa a respeito da interpretação e aplicação do Direito Brasileiro². Nesse diploma, há regras que pretendem solucionar conflitos de normas no tempo e no espaço, além de estabelecer critérios de aplicação e integração do direito.

Com a edição da Lei nº 12.376, de 30/10/2021, com a alteração do seu nome, consagrou-se em Lei o que a doutrina brasileira já reconhecia: o Decreto-Lei nº 4.657/1942 não era só aplicável ao Código Civil, mas se tratava da verdadeira Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

É importante reconhecer que, hoje, a LINDB tem também uma estabilidade inquestionável. Nenhuma de suas disposições, até hoje,

¹ Mestre e doutor em Direito do Estado (Direito Constitucional) pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET). Professor da Escola Paulista da Magistratura (EPM).

² Não se trata de advogar que tal Decreto-Lei se sobressaia às disposições da Constituição Federal, mas de reconhecer que suas disposições acabam por irradiar efeitos na interpretação de todo Direito.

foi formalmente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, mesmo tendo sobrevivido às Constituições de 1937, 1946, 1967 e 1988. Ao contrário, parte de seus dispositivos encontra-se constitucionalizado, como, por exemplo, o que consagra a proteção ao direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada.

Após tanto tempo, o legislador entendeu por bem atualizá-la. Na verdade, não houve uma verdadeira alteração de dispositivos clássicos, mas acréscimos de outras regras ainda não existentes, que também modificam a interpretação e a aplicação das leis. Assim, a Lei nº 13.655, de 25/04/2018, introduziu alterações relevantes à LINDB.

As disposições hoje consagradas na Lei nº 13.655/2018 foram originalmente apresentadas pelo Senador Antonio Anastasia no Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 349/2015, cuja redação foi elaborada com a participação dos professores Carlos Ari Sundfeld e Floriano de Azevedo Marques.

Em suas exposições de motivos, o PLS nº 349/2015, indistintamente, esclareceu que a segurança jurídica era a meta principal a ser alcançada. No mesmo documento, deixou-se claro que se combateria “a tendência à superficialidade na formação do juízo sobre complexas questões jurídico-públicas”, “a instabilidade dos atos jurídicos públicos, pelo risco potencial de invalidação posterior, nas várias instâncias de controle” e “o modo autoritário como, na quase totalidade dos casos são concebidas e editadas normas pela Administração Pública”³.

³ “A ideia é incluir na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-lei 4.657/1942) disposições para elevar os níveis de segurança jurídica e de eficiência na criação e aplicação do direito público. Conforme esclareceram os referidos professores, o projeto em apreço propõe medidas para neutralizar importantes fatores de distorção da atividade jurídico-decisória pública. São eles:

- O alto grau de indeterminação de grande parte das normas públicas;
- A relativa incerteza, inerente ao Direito, quanto ao verdadeiro conteúdo de cada norma;
- A tendência à superficialidade na formação do juízo sobre complexas questões jurídico-públicas;
- A dificuldade de o Poder Público obter cumprimento voluntário e rápido de obrigação por terceiros, contribuindo para a inefetividade das políticas públicas;
- A instabilidade dos atos jurídicos públicos, pelo risco potencial de invalidação posterior, nas várias instâncias de controle.
- Os efeitos negativos indiretos da exigência de que as decisões e controles venham de processos (que demoram, custam e podem postergar cumprimento de obrigações);
- O modo autoritário como, na quase totalidade dos casos, são concebidas e editadas normas pela Administração Pública.” (SUNDFELD, Carlos Ari.; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Contratações Públicas e Seu Controle*. 2013: Malheiros, p. 278). Exposição de motivos do Projeto de Lei do Senado (PLS) 349/2015. Disponível em <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=2919883&ts=1630433024434&disposition=inline>. Acesso em: 12 out. 2022.

A Lei nº 13.655/2018, como introdutora de normas na LINDB, tem consequências para toda hermenêutica do direito brasileiro. Lembre-se que o Poder Judiciário não é o único intérprete da legislação, da mesma forma que não é o único intérprete da Constituição⁴. Os artigos 20 e 21, introduzidos pela Lei nº 13.655/2018, referem-se expressamente às “esferas administrativa, controladora e judicial”. A interpretação jurídica é feita por todos os potenciais destinatários da norma.

No entanto, como se pôde perceber da própria “exposição de motivos” do PLS nº 349/2015, há uma preocupação especial pelo controle feito *a posteriori* pelo Poder Judiciário, pois certamente tal controle provoca “instabilidade”, “postergar cumprimento de obrigações”, dificultam o “cumprimento voluntário e rápido de obrigação por terceiros”, muitas vezes com “tendência à superficialidade na formação do juízo sobre complexas questões jurídico-públicas”.

Assim, em delimitação do nosso tema, apesar de reconhecer a maior amplitude da norma, neste artigo, *o objetivo é o estudo da Lei nº 13.655/2018 e sua relação com o juízo de responsabilização judicial dos administradores públicos.*

1. O problema

Nos últimos anos, têm se intensificado as críticas contra o ativismo judicial e a utilização política do Poder Judiciário. Não é objetivo deste estudo conceituar o ativismo judicial⁵, mas apenas reconhecer que o fenômeno existe e contribuiu para o problema que a Lei nº 13.655/2018 pretendeu enfrentar.

⁴ Nesse ponto, deve-se lembrar das lições de Peter Häberle e sua *Sociedade aberta aos intérpretes da Constituição*. Mais recentemente, Peter Häberle escreveu: “Todo aquele que vive no contexto regulado por uma norma é, indireta ou até mesmo diretamente, um intérprete dessa norma. O destinatário da norma participa do processo hermenêutico de forma muito mais intensa do que geralmente se supõe. Como não são apenas os intérpretes jurídicos da Constituição que vivem a Constituição, não são eles também os detentores da condição de intérpretes principais da ordem jurídica fundamental.” (HÄRBELE, Peter. *A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição – Considerações do Ponto de Vista Nacional-Estatal Constitucional e Regional Europeu, Bem Como sobre o Desenvolvimento do Direito Internacional.* . Tradução Gilmar Ferreira Mendes. *Direito Público*. Outubro/Novembro/Dezembro de 2007, p. 58. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/1292/758>. Acesso em: 21 out. 2022).

⁵ A respeito desse tema, escrevi “Mutação constitucional e ativismo judicial”. *Cadernos Juridicos*, São Paulo , ano 16, n  40, p. 115-130, abr./jun. 2015).

De conceito mais amplo do que o próprio ativismo judicial, a utilização política do Poder Judiciário tem sido criticada há muito tempo. Manoel Gonçalves Ferreira Filho, escrevendo há cerca de 20 anos atrás, já reconhecia que o Poder Judiciário é “flagrantemente hostilizado e não raro vilipendiado”⁶ pela população em geral e pelos meios de comunicação. O motivo, para o eminente professor, seria que a judicialização da política leva à politização da política⁷.

O que era perceptível há pelo menos 20 anos para olhares mais aguçados, hoje o problema é evidente para a população em geral, em especial em razão do acirramento do enfrentamento entre Poderes na crise do covid-19. No mesmo sentido, há algum tempo, há uma percepção geral em camadas mais elitizadas da população de que partidos políticos também se utilizam do Poder Judiciário, com fito a impor sua agenda, ainda que contrária a maioria formada em âmbito parlamentar⁸.

No contexto, é inquestionável o protagonismo do Poder Judiciário. Os julgados são considerados inequívoca fonte de direito⁹. A legislação muito lacunosa e principiológica parece ter cada vez menos força. Os princípios e sua abstração não são somente provenientes do texto constitucional. Há tendência de que leis recentes tenham explícito um rol de princípios que, algumas vezes, parecem ser e são colidentes, o que somente aumenta o grau de sua indeterminação¹⁰.

Por outro lado, ainda há muito no que se avançar para que no Brasil exista uma jurisprudência firme e coerente, como pretende o Código de Processo Civil¹¹. A jurisprudência “banana boat” tão firme como o conhe-

⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos do direito constitucional contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 189.

⁷ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos do direito constitucional contemporâneo*. p. 189. Renato Soares de Melo Filho aponta duas razões para o fenômeno (i) teórica insubmissão política, que leva a prevenção do majoritarismo dos parlamentos; e (ii) delegação implícita da responsabilidade de tomar decisões em matérias extremamente controversas. Cf. *Ativismo judicial em investida ao estado democrático*. Curitiba: Juruá, 2019. p. 38-39.

⁸ Os exemplos de atividade “*acusadamente*” política do Poder Judiciário são muitos, passando desde a criminalização da homofobia, inquérito das “fake news”, combate ao nepotismo, verticalização das eleições, financiamento público de campanhas etc. Não adentramos em pormenores nem fazemos juízos de valor. Apenas, reconhecemos o fenômeno como ele existe e é compreendido pela população.

⁹ A Lei nº 13.655/2018 consagrou a expressão *jurisprudência* na LINDB, em seu artigo 24, parágrafo único.

¹⁰ Vide, por exemplo, o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014), em seus artigos 2º e 3º de conteúdo muitas vezes, em tese, colidentes.

¹¹ Artigo 926 do Código de Processo Civil: “Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente”.

cido brinquedo, já desmascarada pelo Ministro Humberto Gomes de Barros¹², continua existindo.

Nesse protagonismo e, também, da falta de autocontenção do Poder Judiciário, natural foi a consequência na atitude dos demais Poderes, em especial do Poder Executivo. Tal qual os juízes e membros do Ministério Público, os prefeitos e secretários também são sempre obrigados a tomar atitudes que desagradam uns e outros, mas sem possuírem as garantias típicas do Poder Judiciário.

Os administradores, em especial nos municípios menores, pareciam cada vez mais tímidos, temerosos de serem alvos de recomendações dos órgãos de controle, em especial do Ministério Público, e de punições impostas pelo Poder Judiciário.

Administradores probos e íntegros poderiam sofrer do “apagão das canetas” ou da “paralisia decisória”, por medo de serem responsabilizados em um contexto que um princípio como “moralidade” ou um outro conceito jurídico indeterminado poderia ser invocado para responsabilizar um agente público¹³. Isso porque, conforme reconhece Luiz Manoel Gomes Junior: “Muitos gestores públicos têm deixado de decidir da melhor forma para a administração e para os administrados porque sabem que, no final do dia, poderão ser processados cível, penal e ou administrativamente”¹⁴.

¹² “Nas praias de Turismo, pelo mundo afora, existe um brinquedo em que uma enorme boia, cheia de pessoas, é arrastada por uma lancha. A função do piloto dessa lancha é fazer derrubar as pessoas montadas no dorso da boia. Para tanto, a lancha desloca-se em linha reta e, de repente, descreve curvas de quase noventa graus. O jogo só termina, quando todos os passageiros da boia estão dentro do mar. Pois bem, o STJ parece ter assumido o papel do piloto dessa lancha. Nosso papel tem sido derrubar os jurisdicionados.”. Voto vista do Ministro Humberto Gomes de Barros – AgReg no RESP nº 382.736. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-banana-boat-humberto-gomes-barros.pdf>. Acesso em: 21 out. 2022.

¹³ “A alta probabilidade de ser responsabilizado pelo exercício de função pública, por causa de um sistema de controle desfuncionalizado, leva ao medo de responsabilização do agente público. Ao mesmo tempo que o medo é consequência dos excessos do controle, também é causa, à medida que produz respostas disfuncionais visando a autoproteção dos agentes públicos, a exemplo do imobilismo decisório decorrente do medo em decidir, o que pode levar a uma postura mais firme dos órgãos de controle no exercício de sua atividade. O medo reflete, portanto, a incapacidade de gerir estes riscos, pois o grau de probabilidade de ameaça é tão alto que naturalmente dá lugar ao medo”. (GULLO, Felipe Ramirez. *Apagão das canetas*. In: GULLO, Felipe Ramirez. *Análise econômica da responsabilidade da improbidade administrativa*. 2022. Dissertação de mestrado. FGV, 2022, p. 107.

¹⁴ GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; RODRIGUES, João Paulo Souza; BORGES, Sabrina Nunes. Retroatividade da nova lei de improbidade administrativa: propostas para o tratamento adequado da lei 14.230/2021 sobre processos em curso. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 47, n. 329, p. 339–368, 2022.

A insegurança jurídica e, mais especificamente, o receio da injusta responsabilização do agente público, assim, é um grande problema a ser enfrentado.

2. O contexto legislativo de combate a insegurança jurídica

Nos últimos anos, o legislador tem tentado se fortalecer frente aos demais órgãos, em especial o Poder Judiciário. Apela-se para a necessidade de segurança jurídica dos administradores públicos e, também, da iniciativa privada.

A Lei da Liberdade Econômica (Lei nº 13.874/2019), por exemplo, tenta impor o respeito aos contratos, restringindo o poder de revisões contratuais pelo Poder Judiciário. A lei tentou reestabelecer um espaço de autonomia das partes, protegendo tal espaço de intervenções de órgãos públicos¹⁵.

A Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017) também tem essa mesma função, dando especial relevo à força dos contratos¹⁶ e à litigância responsável na Justiça do Trabalho¹⁷.

A Lei do Abuso de Autoridade (LIA – Lei nº 13.869/2019) tentou restringir agentes do Poder Judiciário e do Ministério Público em manifestações infundadas e em óbvia proteção dos administradores públicos que, bem ou mal, tratam com o erário público. Não sem razão que, à época da sua aprovação, foi chamada de “mordaca”¹⁸ ou tentativa de criar o “crime de hermenêutica”¹⁹. O que começou como “10 medidas contra

¹⁵ São exemplos os artigos 3º, V, da Lei da Liberdade Econômica e as alterações que impôs ao Código Civil, com acréscimos ao artigo 113, alterações no artigo 421 e acréscimo do artigo 421-A.

¹⁶ Por exemplo, a terceirização foi amplamente difundida e considerada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no tema STF nº 725: “É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante.”

¹⁷ A reforma trabalhista impôs condenação em honorários de sucumbência, conforme dispositivo inserido na Consolidação das Leis do Trabalho: “Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.”

¹⁸ Abuso de autoridade: a mordaca passa pelo Senado. *Gazeta do Povo*, 26 jun. 2019. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/opiniao/editoriais/abuso-de-autoridade-senado-aprova-mordaca>. Acesso em: 5 set. 2022.

¹⁹ Por exemplo: PELUSO, Vinícius de Toledo Piza. *PL do Senado sobre abuso de autoridade cria crime de hermenêutica*. Disponível em: <https://www.sedep.com.br/artigos/pl-do-senado-sobre-abuso-de-autoridade-cria-crime-de-hermeneutica/>. Acesso em: 5 set. 2022.

a corrupção”²⁰, que aumentariam o poder do Ministério Público e setores de controle, terminou nitidamente como forma de limitação ao seu poder.

O Código de Processo Civil tem o inequívoco interesse da manutenção da segurança jurídica, com dever imposto aos Tribunais de manter a sua jurisprudência coerente e estável²¹. Em garantia da segurança jurídica, se permitiu até mesmo a modulação dos efeitos de decisão no âmbito do direito infraconstitucional²², o que já existia para o controle de constitucionalidade²³.

No mesmo contexto, a “Nota Lei de Licitações” passou a prever a “segurança jurídica” em seu rol de princípios, reportando-se também expressamente a LINDB²⁴. A Lei nº 14.133, de 1º/04/2021 se originou no Senado Federal, com o PLS nº 559/2013, que, após tramitação na Câmara dos Deputados; também foi relado pelo Senador Antonio Anastasia, que tinha atuado nas alterações da LINDB. Mais uma vez, houve a indisfarçada busca da segurança jurídica, em especial dos administradores públicos²⁵.

Portanto, o contexto dessas mudanças legislativas é esse: privilegiar a segurança jurídica em geral e, em especial, dos agentes públicos no dia a dia da administração.

²⁰ Nome dado pelos proponentes do anteprojeto que acabou culminando na Lei de Abuso de autoridade. Sobre o lamento do antigo chefe da Procuradoria Geral de Justiça, Rodrigo Janot: RICHTER, Andre. As 10 medidas contra a corrupção não existem mais”, diz Janot. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2016-11/10-medidas-contra-corrupcao-nao-existem-mais-diz-janot>. Acesso em: 5 set. 2022.

²¹ “Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

²² “Art. 927 [...] § 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

²³ Lei nº 9.868/1999, artigo 27. Nesse dispositivo, parece-me que a ponderação de consequências práticas advindas de interpretação judicial é inquestionável. Talvez tenha sido a primeira consagração explícita do “consequencialismo” como norte de interpretação judicial no direito positivo brasileiro.

²⁴ “Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

²⁵ “Sobre o tema, esclarecemos que a multiplicidade de órgãos de controle tem gerado significativa insegurança jurídica para a celebração de acordos de leniência. Tem-se questionado, por exemplo, a validade de acordos firmados sem a participação do Ministério Público, bem como a possibilidade de o Tribunal de Contas rediscutir o valor do dano ao erário. Na prática, essa insegurança tem gerado um desestímulo à celebração desses acordos.”

3. A solução dada pela Lei nº 13.655/2018

O controle judicial é um dado relevante no contexto social, bem como na elaboração de políticas públicas. Porém, o contexto em que se insere a figura do juiz é marcado por soluções de caso concreto, de vocação nitidamente individual. Não é à toa que se diz que o juiz tem a função de dizer o direito ao caso concreto. Tradicionalmente, o juiz não está treinado para resolver questões com a visão do todo, o que pode gerar desequilíbrios sistêmicos.

É certo que essa visão está mudando e as alterações na LINDB impuseram dogmaticamente algo com que os juízes e as escolas da magistratura já estão preocupados há algum tempo: a antevisão das consequências práticas das decisões judiciais também como critério de interpretação jurídica. A ideia consagrada no *fiat justitia, pereat mundus* hoje é relegada somente ao mundo dos brocardos jurídicos.

As alterações promovidas pela Lei 13.655/2018, sobretudo, quando acrescentou os artigos 20 e 21 não impediram, obviamente, o controle judicial. No entanto, teve a nítida intenção de obrigar que os juízes adotassem também uma lógica consequencialista.

Houve um incremento do ônus argumentativo dos juízes que pretendem realizar o controle do Poder Executivo. Afinal, presume-se que o Poder Executivo, ao implantar políticas públicas tenha também adotado procedimentos e se submetido a níveis de escrutínio público²⁶, desde a obrigatoriedade de participação de eleições, como a realização de laudos técnicos e audiências públicas.

A utilização de argumentação consequencialista, típica da análise econômica do direito vem ganhando espaço evidente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em especial no âmbito do processo civil

²⁶ Nas palavras de Rodrigo Fernandes Lima Dalledone e Egon Bockmann Moreira: “Em linhas muito amplas, o que se buscou foi justamente inculcar uma lógica consequencialista no contexto das escolhas públicas (e do respectivo controle), aumentando os ônus argumentativos dos decisores que operam com termos jurídicos vagos (princípios e conceitos indeterminados), ao fito de que as decisões administrativas se tornem realmente efetivas, uma vez que foram tomadas por atores legitimados, seguindo minudentes trâmites procedimentais, ao fim dos quais se submetem a variados níveis de escrutínio público.” (DALLEDONE; BOCKMANN, 2020, p. 333).

(“necessidade de requerimento administrativo”²⁷, honorários²⁸ e “meios coercitivos”²⁹), contratos³⁰ e do direito à saúde³¹. O custo do processo e dos direitos vem sendo levado em consideração, cada vez mais.

²⁷ “[...] 6. Substanciado pelo apanhado doutrinário e jurisprudencial, tem-se que a falta de postulação administrativa dos pedidos de compensação ou de repetição do indébito tributário resulta, como no caso dos autos, na ausência de interesse processual dos que litigam diretamente no Poder Judiciário. [...] 7. Dois aspectos merecem ser observados quanto a matérias com grande potencial de judicialização, como a tributária e a previdenciária. O primeiro, sob a ótica da análise econômica do direito, quando o Estado brasileiro realiza grandes despesas para financiar o funcionamento do Poder Executivo e do Poder Judiciário para que o primeiro deixe de exercer sua competência legal de examinar os pedidos administrativos em matéria tributária; e o segundo, em substituição ao primeiro, exerce a jurisdição em questões que os cidadãos poderiam ver resolvidas de forma mais célere e menos dispendiosa no âmbito administrativo. Criam-se, assim, um ciclo vicioso e condenações judiciais a título de honorários advocatícios cujos recursos financeiros poderiam ser destinados a políticas públicas de interesse social”. (STJ, REsp n. 1.734.733/PE, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 7/6/2018, DJe de 28/11/2018.) (BRASIL, 2018b).

²⁸ “[...] 15. Cabe ao autor – quer se trate do Estado, das empresas, ou dos cidadãos – ponderar bem a probabilidade de ganhos e prejuízos antes de ajuizar uma demanda, sabendo que terá que arcar com os honorários de acordo com o proveito econômico ou valor da causa, caso vencido. [...] 18. Tal situação não passou despercebida pelos estudiosos da Análise Econômica do Direito, os quais afirmam com segurança que os honorários sucumbenciais desempenham também um papel sancionador e entram no cálculo realizado pelas partes para chegar à decisão – sob o ponto de vista econômico – em torno da racionalidade de iniciar um litígio. [...] 20. O art. 20 da “Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro” (Decreto-Lei n. 4.657/1942), incluído pela Lei n. 13.655/2018, prescreve que, “nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”. Como visto, a consequência prática do descarte do texto legal do art. 85, §§ 2º, 3º, 4º, 5º, 6º e 8º, do CPC, sob a justificativa de dar guarida a valores abstratos como a razoabilidade e a proporcionalidade, será um poderoso estímulo comportamental e econômico à propositura de demandas frívolas e de caráter predatório.” (STJ, REsp n. 1.644.077/PR, relator Ministro Herman Benjamin, relator para acórdão Ministro Og Fernandes, Corte Especial, julgado em 16/3/2022, DJe de 31/5/2022.)

²⁹ “[...] 11. Por fim, sob um prisma da análise econômica do Direito, e considerando as consequências práticas da decisão – nos termos do art. 20 do Decreto-Lei n.º 4.657/1942 (acrescentado pela Lei n.º 13.655/2018, que deu nova configuração à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB) -, não se pode deixar de registrar a relevância para a economia do país e para a diminuição do “Custo Brasil” de que a atualização dos bancos de dados dos birôs de crédito seja feita por meio dos procedimentos menos burocráticos e dispendiosos, tais como os utilizados no SERASAJUD, a fim de manter a qualidade e precisão das informações prestadas.[...]”. (STJ, REsp n. 1.814.310/RS, relator Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, julgado em 24/2/2021, DJe de 11/3/2021.) (BRASIL, 2021b).

³⁰ “[...] 2. Todo contrato de financiamento imobiliário, ainda que pactuado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, é negócio jurídico de cunho eminentemente patrimonial e, por isso, solo fértil para a aplicação da análise econômica do direito. [...] 4. As regras expressas no art. 50 e seus parágrafos têm a clara intenção de garantir o cumprimento dos contratos de financiamento de imóveis tal como pactuados, gerando segurança para os contratantes. (STJ, REsp n. 1.163.283/RS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 7/4/2015, DJe de 4/5/2015.)”

³¹ “[...] 5. “Conforme adverte a abalizada doutrina, o fenômeno denominado ‘judicialização da saúde’ exige redobrada cautela e autocontenção por parte de toda a magistratura, para não ser levada a preferir decisões limitando-se ao temerário exame insulado dos casos concretos ‘que, somados,

Ao exigir que juízes analisem expressamente consequências práticas de suas decisões, aumentou o ônus argumentativo de uma decisão que intervenha em uma política pública ou anule um determinado ato administrativo. Pela legislação, não basta ao juiz o mero recurso a princípios ou conceitos jurídicos indeterminados. Não se aceita a decisão judicial fundamentada simplesmente na utilização de “chavões” ou nas palavras de Lênio Streck, da “kacthanga”³².

Em resumo, a análise consequentialista, explicitada pela atual LINDB, é um meio e não fim. A finalidade é a segurança jurídica, a previsibilidade.

Ok. Mas o que é o consequentialismo?

Em linhas gerais, o consequentialismo, enquanto teoria da decisão, é “a utilização de consequências do caso concreto com um grau de normatividade apto a determinar qual seria a interpretação adequada para o caso analisado”³³.

Nesse ponto, reporto-me às lições de Max Weber (2013) a respeito de ética de convicção e ética de responsabilidade. A primeira diz respeito *ao tudo ou nada*, a valores absolutos, a moral individual. A segunda

correspondem à definição de políticas públicas, feita sem qualquer planejamento (que o Judiciário, pela justiça do caso concreto, não tem condições de fazer) e sem atentar para as deficiências orçamentárias que somente se ampliam em decorrência de sua atuação, desprovida que é da visão de conjunto que seria necessária para a definição de qualquer política pública que se pretenda venha em benefício de todos e não de uma minoria. [...] (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Judicialização de políticas públicas pode opor interesses individuais e coletivos)” (AgInt no AREsp 1619479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 29/03/2021, DJe 05/04/2021). Ademais, com a modificação da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, os arts. 20 a 30 exigem dos operadores do Direito um viés consequentialista, tanto na tomada de decisões pelas autoridades administrativas – que passam também a ter um ônus maior de transparência, por meio de consultas públicas -, como para o Judiciário – que tem inequívoca obrigação legal de levar em conta as consequências de suas decisões no mundo jurídico, no mundo fático, antes de proferi-las. [...] Com efeito, o magistrado deve levar em consideração que o próprio Judiciário pode afetar claramente os custos das atividades, caso não aprecie detidamente todas as razões e os fatos das causas trazidas ao Estado-juiz. Muito embora seja certo que há uma vinculação de todas as relações contratuais à função social, “não se pode confundir a função social do contrato com a justiça social a ser implementada pelo Estado através de políticas públicas” (TIMM, 2008, p. 113-125). [...] (STJ, AgInt no REsp n. 1.879.645/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 27/4/2021, DJe de 4/5/2021).

³² Trata-se de estória que ilustra a dificuldade de se disputar um jogo nos quais as regras são mutáveis, conforme a partida. Cf. STRECK, Lenio. A Kacthanga e o bullying interpretativo no Brasil. *Conjur*, 28 jun. 2012. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-jun-28/senso-incomum-kacthanga-bullying-interpretativo-brasil>. Acesso em: 1 set. 2022

³³ GOBARDO, Emerson; SOUZA, Pablo Ademir de. O consequentialismo e a LINDB: a cientificidade das previsões quanto às consequências práticas das decisões. *Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, jul./set. 2020. p. 101.

refere-se mais à ética da política, da negociação, do possível em determinadas circunstâncias³⁴.

A utilização da interpretação comum, em seus métodos clássicos, em especial o gramatical, das regras jurídicas conduz ao resultado *tudo ou nada*. A depender do que se considera por *princípio jurídico*, também a interpretação dos princípios tem relevante caráter nuclear, de valores que podem ser hierarquizados ou absolutos. Há uma vinculação, assim, com a axiologia.

O consequencialismo tem outro viés. Nesse sentido, o que importa são as consequências da interpretação, mais do que o método da interpretação em si. Aqui importa mais a eficiência, a política e a teleologia³⁵.

Há, no entanto, problemas fundamentais no consequencialismo³⁶.

Em primeiro lugar, uma única decisão pode ter consequências imediatas previsíveis, mas as mediatas são, em teoria, quase que infinitas e, portanto, imprevisíveis. Os filmes de Hollywood bem explicam isso, em roteiros de ficção científica como *Efeito Borboleta*, dirigido por Bress e Gruber (2004) ou mesmo *De volta para o futuro*, dirigido por Zemeckis (1985). Uma só decisão do personagem principal pode acarretar a mudança de toda história. Assim, não se pode afirmar com segurança todas as consequências de uma decisão, o que, de certa forma, diminui a cientificidade do critério adotado.

Em segundo lugar, o consequencialismo nem sempre se amolda com facilidade à técnica jurídica, especialmente, na análise dos direitos fundamentais. Nessa, costuma-se dizer que existem questões inegociáveis, como a dignidade da pessoa humana. Não seria possível, por exemplo,

³⁴ “Impõe-se que nos demos claramente conta do fato seguinte: toda atividade orientada segundo a ética por ser subordinada a duas máximas inteiramente diversas e irreduzivelmente opostas. Pode orientar-se segundo a ética da responsabilidade e segundo a ética da convicção. [...] Quando as consequências de um ato praticado por pura convicção se revelam desagradáveis, o partidário de tal ética não atribuirá responsabilidade ao agente, mas ao mundo, à tolice dos homens ou à vontade de Deus, que assim criou os homens. O partidário da ética da responsabilidade, ao contrário, contará com as fraquezas comuns do homem [...] e entenderá que não pode lançar a ombros alheios as consequências previsíveis de sua própria ação.” (WEBER, Max. *Ciência e política*: duas vocações. Tradução de Leonidas da Mota. p. 113-114).

³⁵ Cf. GOBARDO, Emerson; SOUZA, Pablo Ademir de. O consequencialismo e a LINDB: a cientificidade das previsões quanto às consequências práticas das decisões, p. 101-102

³⁶ As dificuldades do consequencialismo aqui reduzidas são adaptadas do texto de Joel Pinheiro da Fonseca, denominado “Sobre o consequencialismo e outras ilusões”, na *Folha de S.Paulo*, publicado em 14 jul. 2020. Disponível em: <https://www.institutomillennium.org.br/sobre-o-consequencialismo-e-outras-ilusoes/>. Acesso em: 13 out. 2022.

apenas com a morte um indivíduo apenas em nome da prevenção geral como efeito da legislação penal, porque isso teria, em tese, melhores consequências para a sociedade. Nos direitos fundamentais, não se admite com facilidade o sacrifício do interesse de um pelo interesse de muitos. Afinal, os direitos fundamentais se desenvolvem exatamente na lógica inversa: a maioria respeitando o direito da minoria.

Dentro dessa visão, impõe-se reconhecer que uma análise meramente consequencialista nem sempre conduz a segurança, sobretudo a jurídica. Por fim, a segurança ainda parece se encontrar mais nas palavras claras da lei (ou de um contrato) que em um esforço de futurologia.

Em um interessante artigo, Vicente de Abreu Amadei critica a visão de que a ótica consequencialista seria mais segura. Em sua opinião, a mudança de ótica de um “panprincipalismo” para o “consequencialismo” simplesmente alteraria o foco gerador da insegurança:

O esforço de podar o abstracionismo principiológico parece repousar, em primeira e apressada leitura, numa práxis teleologista amarrada ao consequencialismo (v.g. art. 20 da LINDB), e, por que não, também ao proporcionalismo (v.g. art. 21 da LINDB).

Mas, se assim for, nada muda em matéria de segurança jurídica, na medida em que fica apenas deslocado o ponto em que repousa a insegurança, migrando-a da tópica dos princípios jurídicos abstratos para a seletividade das consequências e das ponderações dos bens e valores.³⁷

Novamente, deve-se atentar ao contexto das alterações legislativas. O ativismo, a politização da justiça e a insegurança jurídica são problemas que estão sendo combatidos pelas novas legislações. E o ativismo consequencialista é algo plenamente possível e, obviamente, não desejado. Georges Abboud, em interessante artigo, escancara essa realidade

³⁷ AMADEI, Vicente de Abreu. Interpretação realista. In: CUNHA FILHO, Alexandre Jorge Carneiro da; ISSA, Rafael Hamze; SCHWIND, Rafael Wallbach. *Lei de introdução às normas do direito brasileiro – Anotada. Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942*. Editora Quartier Latin, 2019. v. 2, p. 73.

ativista-consequencialista no Direito Brasileiro, inclusive em decisões do Supremo Tribunal Federal³⁸.

Portanto, não se trata de um acatamento puro e simples de uma teoria de decisão (a consequencialista). Tanto é assim que o artigo 20 da LINDB exige apenas que as consequências da decisão (administrativa, controladora ou judicial) sejam consideradas. Ora, considerar as consequências da decisão a ser tomada não significa se guiar exclusivamente pelo consequencialismo ou afastar sem maiores critérios os métodos clássicos de interpretação jurídica, inclusive o gramatical.

Na verdade, reitero: a alteração legislativa da Lei nº 13.655/2018 buscou a segurança jurídica, entendida como o impedimento de que a vontade das partes ou da administração seja substituída pelo decisionismo judicial, sem maiores critérios, o que é mais evidente quando se utiliza recursos a abstrações, com expressões como “dignidade humana”, “liberdade”, “igualdade” etc. O consequencialismo e suas expressões não se tornaram o único critério de interpretação jurídica e talvez nem mesmo o critério mais importante. As consequências devem ser sempre *consideradas*, simplesmente.

Em resumo, por meio do viés também (e não somente) consequencialista, aumentou-se o ônus argumentativo dos órgãos de controle, de forma a evitar, sempre que possível, a revisão de atos por intervenção judicial e maximizar, assim, a segurança jurídica.

4. A solução dada pela nova Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 14.230/2021)

A mais importante forma de responsabilização de administradores públicos é a regulamentada pela Lei de Improbidade Administrativa (LIA). Não apenas por suas relevantes penalidades, como inelegibilidades e multas, mas também pelas consequências extraprocessuais de ser acionado pelo

³⁸ “Essa é a brecha para abordarmos o consequencialismo jurídico na atuação do Judiciário brasileiro. As consequências na argumentação judicial, especialmente nas decisões do Supremo Tribunal Federal, tendem a não aparecer por aqui como apenas um dos fatores tomados em consideração ou sequer se aproximam das hipóteses que apresentamos no tópico anterior. A resposta privilegiada na atuação ativista-consequencialista não é a jurídica, aquela dada pelo direito vigente, mas sim aquela pretensamente apta a produzir as melhores consequências práticas, sejam elas econômicas, sociais ou políticas.”. Consequencialismo jurídico: o lugar da análise de consequências em direito e os perigos do ativismo judicial consequencialista. *Revista dos Tribunais*, v. 1009, p. 123-135, nov. 2019.

Ministério Público. Afinal, basta ser processado ou tornar-se réu em uma ação de improbidade administrativa para um administrador ter contra si um enorme ônus político de ter que se explicar a seus eleitores e ser atacado por seus opositores.

A LIA, em sua redação anterior, não punia apenas atos dolosos, mas também culposos. Não eram punidos somente atos que violavam regras claras, como também princípios, elencados no artigo 10, sem qualquer condicionante. Atenta à realidade, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no entanto, limitava a interpretação da LIA exigindo que as punições de atos ímprobos deveriam abranger somente atos dolosos ou gravemente culposos³⁹.

No contexto mais recente, novamente, agiu o legislador para evitar excessos do Ministério Público e do Poder Judiciário e, assim, dar segurança ao administrador público.

Com a Lei nº 14.230/2021, para a configuração do ato de improbidade administrativa, exigiu-se o dolo⁴⁰. Aos puristas, pareceria que o legislador foi até mesmo redundante, em seus três parágrafos incluídos no artigo 1º da Lei nº 8.429/1992. Não me parece. Na verdade, o legislador quis reforçar a sua posição, pretendendo afastar qualquer tipo de interpretação judicial fundada em ativismo ou em jogo de palavras, que pudesse levar à condenação de um agente público por ato meramente culposo. A redação da LIA ficou assim:

Art. 1º.

[...]

§ 1º Consideram-se atos de improbidade administrativa as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, ressalvados tipos previstos em leis especiais.

³⁹ “[...] Relativamente às condutas descritas na Lei n. 8.429/1992, esta Corte Superior possui firme entendimento de que a tipificação da improbidade administrativa, para as hipóteses dos arts. 9º e 11, reclama a comprovação do dolo e, para as hipóteses do art. 10, ao menos culpa do agente. [...] 5. Ressalto que esta Corte Superior tem a diretriz de que improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo, sendo indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa para a tipificação das condutas descritas nos arts. 9º e 11 da Lei n. 8.429/1992, ou, pelo menos, eivada de culpa grave nas do art. 10 (AIA 30/AM, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 28/9/2011). O que não ocorreu na hipótese. (STJ, AgInt no REsp n. 1.928.057/MG, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/9/2021, DJe de 8/10/2021.)

⁴⁰ No mesmo sentido, Tema STF 1199.

§ 2º Considera-se dolo a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente.

§ 3º O mero exercício da função ou desempenho de competências públicas, sem comprovação de ato doloso com fim ilícito, afasta a responsabilidade por ato de improbidade administrativa. [...]

Com a alteração da lei, percebe-se claramente que o legislador pretendeu dificultar o processamento e a punição de atos de agentes públicos pela LIA, conferindo, de certa forma, maior segurança aos administradores Públicos, a fim de também evitar o “apagão das canetas”.

A Lei nº 14.230/2021 está em consonância com o espírito das alterações da LINDB, em aumentar o ônus argumentativo do Poder Judiciário (e do Ministério Público) na intervenção em políticas públicas e, conseqüentemente, na vida do administrador.

Lembre-se que Lei nº 13.655/2018 introduziu o artigo 22 da LINDB:

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados. [Regulamento]

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. [Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018]

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente. [Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018]

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato. [Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018].

Ou seja, a Lei nº 13.655/2018, com suas mudanças na LINDB, já alterava significativamente o panorama de responsabilização dos administradores públicos. Era um prenúncio do que viria com a Lei nº 14.230/2021, que alterou a LIA.

Georghio Tomelin, ao comentar o artigo 22 da LINDB, afirma que o dispositivo pretende consagrar “a realidade em primeiro lugar”. Em seu estudo, acusa que “o direito não tem se originado dos fatos. Deveria, mas não tem”. De acordo com Georghio Tomelin, os estudiosos do Direito preferem o mundo das abstrações, mais confortável, do que os fatos. Isso não é mais possível e não é adequado⁴¹.

Os juízes devem considerar a realidade, as dificuldades, as limitações dos agentes do Poder Executivo. A realidade se impõe. Não se vive em condições ideais. O mundo e a administração não são um paraíso. Não se vive no mundo do “*dever ser*”. Os objetivos da República não foram definitivamente atingidos. Os servidores são poucos. O dinheiro é finito. Os recursos são escassos.

Nessa ótica, percebe-se mais uma vez que não se trata apenas de adesão a uma teoria de decisão: o consequentialismo. O que se pretende é a não punição de um agente que pode não ter tomado a melhor decisão, considerando as circunstâncias reais (e não ideais) da administração pública.

5. O recado do legislador também ao administrador público

Até agora, neste artigo, venho defendendo que as recentes alterações legislativas, em especial da LINDB, são recados claros ao Poder Judiciário. É uma tentativa de “blindar” decisões de agentes públicos aos órgãos de controle, em especial se os órgãos de controle não tiverem justificativas técnicas para a tomada de outras decisões ou dolo comprovado do agente público ímprobo.

⁴¹ Cf. TOMELIN, Georghio. Interpretação consequential e dosimetria conglobante na nova LINDB. In: CUNHA FILHO, Alexandre Jorge Carneiro da; ISSA, Rafael Hamze; SCHWIND, Rafael Wallbach. *Lei de introdução às normas do direito brasileiro – Anotada. Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942*. Editora Quartier Latin, 2019. v. 2, p. 165-176. Em acusação aos órgãos de controle afirma: “Isso porque os servidores públicos têm sido acusados de irregularidades por promotores de justiça que não têm a menor noção sobre como as coisas se passam na realidade material do dia a dia das pequenas prefeituras.” Cf. TOMELIN, Georghio. Interpretação consequential e dosimetria conglobante na nova LINDB, p. 167.

No entanto, o legislador não impôs maior ônus argumentativo somente ao Poder Judiciário e demais órgãos externos de controle da administração pública.

Se por um lado, dificultou-se ao Poder Judiciário a utilização sem critério de princípios e conceitos jurídicos indeterminados, também ao administrador se impôs um ônus maior. As recentes alterações legislativas exigem do administrador mais do que a menção aos seus critérios de “conveniência e oportunidade” e o conhecido recurso ao interesse público.

É a lição de Newton de Lucca e Renata Motta Maciel:

Assim, perde lugar o administrador que, preguiçoso, se limitava a afirmar que decidia conforme o ‘interesse público’ e que, imperando ‘supremacia do interesse público sobre o privado’ sua decisão deveria ser acatada. Esse tipo de fundamentação não é mais aceita pelo ordenamento jurídico que não o entende mais como suficiente, a partir da publicação da Lei 13.655/2018.⁴²

O contexto legislativo também impõe essa conclusão. A Lei de Liberdade Econômica, por exemplo, introduziu o “estudo de impacto regulatório”⁴³, no qual será necessário demonstrar que as consequências do ato regulamentar foram analisadas.

É bem verdade que legislações brasileiras editadas em outros contextos, também exigiam uma maior justificação de atos pela administração. Nesse ponto, reporto-me, exemplificativamente, às avaliações de impacto ambientais⁴⁴, aos estudos de impacto financeiro na Lei de Responsabilidade Fiscal⁴⁵, e ao artigo 2º da Lei do Processo Administrativo que, há bastante

⁴² DE LUCCA, Newton; MACIEL, Renata Motta. A Lei nº 13.874/19 como sinalizador para o mercado: política econômica? In: CUNHA FILHO, Alexandre J. Carneiro da; PICCELLI, Roberto Ricomini; MACIEL, Renata Motta. *Lei da liberdade econômica anotada. Lei nº 13.874, de 2019*. Quartier Latin, 2020. v. 2, p. 73.

⁴³ “Art. 5º. As propostas de edição e de alteração de atos normativos de interesse geral de agentes econômicos ou de usuários dos serviços prestados, editadas por órgão ou entidade da administração pública federal, incluídas as autarquias e as fundações públicas, serão precedidas da realização de análise de impacto regulatório, que conterá informações e dados sobre os possíveis efeitos do ato normativo para verificar a razoabilidade do seu impacto econômico.”

⁴⁴ Lei nº 9.638/1981, artigo 9º, III.

⁴⁵ Art. 14, por exemplo, que trata de renúncia de receita.

tempo, impõe o princípio da “motivação” como expressamente mandatário no âmbito da administração, em especial no Poder Executivo⁴⁶.

Conclusões

Nos últimos anos, tem-se intensificado alterações legislativas com o nítido objetivo de aumentar a segurança jurídica, por meio de mecanismos que dificultem ou aumentem o ônus argumentativo do Poder Judiciário na intervenção no âmbito das relações privadas e, também, nas políticas públicas.

O recado do legislador parece claro. Os órgãos de controle, em especial o Poder Judiciário, não devem, a pretexto de controlar, impor determinada pauta aos administradores públicos.

O mero recurso retórico aos princípios jurídicos e conceitos jurídicos indeterminados foram desnudados e não podem servir como fundamento válido para a substituição da vontade do administrador judicial pela vontade do órgão de controle.

Nesse contexto, a LINDB expressamente previu um viés *consequencialista* na interpretação do direito. Todavia, isso não significou um abandono dos demais critérios de interpretação. O que se pretendeu é aumentar o ônus argumentativo da autoridade, no momento do controle, a fim de evitar o mero uso retórico de princípios e conceitos jurídicos indeterminados que poderiam conduzir a outras conclusões diversas.

A boa-fé dos administradores deve ser presumida. Não se deve aplicar sanções a agentes públicos que estejam sendo, de fato, ímprobos. As circunstâncias e limitações de fato não são ideais, mas reais; e devem ser sempre consideradas

O objetivo é a segurança jurídica, inclusive do administrador público que tem que tomar as decisões diárias da administração. Evita-se o “apagão das canetas” ou a tomada de decisões por quem não é submetido a escrutínio público por meio de eleições. É sob esse viés que devem ser interpretadas as alterações introduzidas pela Lei nº 14.230/2021 na LIA que, inclusive, afastou atos meramente culposos de suas penalidades.

⁴⁶ Art. 2º. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

A LINDB também exige motivações adequadas dos agentes administrativos. Não mais se admite o mero recurso ao “interesse público” ou a “critérios de conveniência ou oportunidade”, princípios ou conceitos jurídicos indeterminados para a tomada de decisões. Se se exige uma maior contenção do Poder Judiciário, também se exige que as decisões dos agentes administrativos sejam mais embasadas, também sob a ótica consequentialista.

Bibliografia

ABBOUD, Georges. Consequentialismo jurídico: o lugar da análise de consequências em direito e os perigos do ativismo judicial consequentialista. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 108, n. 1009, p. 123–135, 2019.

AMADEI, Vicente de Abreu. *Interpretação realista*. In: CUNHA FILHO, Alexandre Jorge Carneiro; ISSA, Rafael Hamz; SCHWIND, Rafael Wallbach. *Lei de introdução às normas do direito brasileiro – Anotada*. Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942. São Paulo: Quartier Latin, 2019. v. 2.

BRASIL. Congresso Nacional. *Projeto de Lei nº 349, de 25 de abril de 2018*. Inclui, na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-lei n. 4.657, de 1942), disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e aplicação do direito público. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2015. Disponível em <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=2919883&ts=1630433024434&disposition=inline>. Acesso em: 12 out. 2022. BRASIL. *Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017*. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2017.

BRASIL. *Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018*. Inclui no Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público. Brasília, DF, Congresso Nacional, 2018a.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1. Turma). *Recurso Especial 1.814.310/RS*. Relator: Min. Og Fernandes, Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2021b. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1205674592/inteiro-teor-1205674597>. Acesso em: 5 jan. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1. Turma). *Recurso Especial 1.664.077/PR*. O objeto da presente demanda é definir o alcance da norma inserta no § 8º do artigo 85 do CPC, a fim de compreender as suas hipóteses de incidência, bem como se é permitida a fixação dos honorários por apreciação equitativa quando os valores da condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados. Relator: Min. Og Fernandes, Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). *Recurso Especial 1.734.733/PE*. Trata-se, na origem, de Ação Ordinária de Restituição de Indébito Previdenciário para assegurar o direito da parte autora de repetir os valores das contribuições previdenciárias pagas a maior nos últimos 5 (cinco) anos. Relator: Min. Herman Benjamin, Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2018b. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=1721379&tipo=0&nreg=201800822561&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20181128&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em: 5 jan. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). *Recurso Especial 1.879.645/SP*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2021c. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1562267155>. Acesso em: 5 jan. 2023.

BRASIL. Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2021a.

BRASIL. Senado Federal. De PLENÁRIO, sobre Projeto de Lei nº 4.253, de 2020 (Substitutivo da Câmara dos Deputados ao Projeto de Lei do Senado nº 559, de 2013), que estabelece normas gerais de licitação e contratação para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; altera as Leis nºs 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e 11.079, de 30 de dezembro de 2004, e o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); e revoga dispositivos da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, e as Leis nºs 8.666, de 21 de junho de 1993, e 10.520, de 17 de julho de 2002. Relator: Senador Antonio Anastasia. Lex: Coletânea de Legislação e Jurisprudência, Brasília, DF: Senado Federal, 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8911883&ts=1652303961509&disposition=inline>. Acesso em: 24 out. 2022.

BRASIL. STF – Supremo Tribunal Federal. *Voto-vista no AgReg no RESP nº 382.736*. Relator: Humberto Gomes Barros. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2001. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/voto-banana-boat-humberto-gomes-barros.pdf>. Acesso em: 21 out. 2022.

DALLEDONE, Rodrigo Fernandes Lima; MOREIRA, Egon Bockmann. O Supremo Tribunal Federal, a LINDB e as regras de experiência técnica: considerações sobre prognoses judiciais no âmbito regulatório. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 310, p. 333–346, 2020.

DE LUCCA, Newton; MACIEL, Renata Motta. A Lei nº 13.874/19 como sinalizador para o mercado: política econômica? In: CUNHA FILHO, Alexandre Carneiro da; PICCELLI, Roberto Ricomini; MACIEL, Renata Mota (org.). *Lei da liberdade econômica anotada*. Lei nº 13.874, de 2019. São Paulo: Quartier Latin, 2020. v. 2.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos do Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2003.

FONSECA, Joel Pinheiro da. Sobre o consequentialismo e outras ilusões. *Folha de S.Paulo*, São Paulo, 14 jul. 2020. Disponível em: <https://www.institutomillennium.org.br/sobre-o-consequencialismo-e-outras-ilusoes/>. Acesso em 13/10/2022

GABARDO, Emerson; SOUZA, Pablo Ademir de. O consequentialismo e a LINDB: a cientificidade das previsões quanto às consequências práticas das decisões. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, v. 20, n. 81, p. 97-124, 2020.

ABUSO DE AUTORIDADE: a mordaca passa pelo Senado. *Gazeta do Povo*, Curitiba, 26 jun. 2019, Editorial. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/opiniao/editoriais/abuso-de-autoridade-senado-aprova-mordaca/>. Acesso em: 5 set. 2022

GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; RODRIGUES, João Paulo Souza; BORGES, Sabrina Nunes. Retroatividade da nova lei de improbidade administrativa: propostas para o tratamento adequado da lei 14.230/2021 sobre processos em curso. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 47, n. 329, p. 339–368, 2022.

GULLO, Felipe Ramirez. “Apagão das canetas”. *Análise econômica da responsabilidade da improbidade administrativa*. 2022. Dissertação (Mestrado em Direito Regulatório) – Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2022.

HÄRBELE, Peter. A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição – Considerações do Ponto de Vista Nacional-Estatal Constitucional e Regional

Europeu, Bem Como sobre o Desenvolvimento do Direito Internacional. *Direito Público*, Brasília, DF, n. 18, p. 54-79, 2007.

MELO FILHO, Renato Soares de. *Ativismo judicial em investida ao estado democrático*. Curitiba: Juruá, 2019.

PELUSO, Vinícius de Toledo Piza. PL do Senado sobre abuso de autoridade cria crime de hermenêutica. *Conjur*, São Paulo, 24 jul. 2016, Opinião. Disponível em: <https://www.sedep.com.br/artigos/pl-do-senado-sobre-abuso-de-autoridade-cria-crime-de-hermeneutica/>. Acesso em: 5 set. 2022.

RICHTER, Andre. “As 10 medidas contra a corrupção não existem mais”, diz Janot. *Agência Brasil*, Brasília, DF, 30 nov. 2016. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2016-11/10-medidas-contra-corrupcao-nao-existem-mais-diz-janot>. Acesso em: 5 set. 2022.

STRECK, Lenio. A Katchanga e o bullying interpretativo no Brasil. *Conjur*, São Paulo, 28 jun. 2012, Senso Incomum. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-jun-28/senso-incomum-katchanga-bullying-interpretativo-brasil>. Acesso em: 1 set. 2022.

SUNDFELD, Carlos Ari; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Uma nova lei para aumentar a qualidade jurídica das decisões públicas e seu controle. In: SUNDFELD, Carlos Ari (org.). *Contratações Públicas e seu Controle*. São Paulo: Malheiros, 2013.

TERAOKA, Thiago Massao. Mutação constitucional e ativismo judicial. *Cadernos Jurídicos*, São Paulo, v. 16, n. 40, p. 115-130, 2015.

TIMM, Luciano Benetti. *O novo direito civil: ensaios sobre o mercado, a reprivatização do direito civil e a privatização do direito público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

TOMELIN, Georghio. Interpretação consequencial e dosimetria conglobante na nova LINDB. In: CUNHA FILHO, Alexandre Jorge Carneiro da; ISSA, Rafael Hamze; SCHWIND, Rafael Wallbach. *Lei de introdução às Normas do Direito Brasileiro – Anotada*. Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942. São Paulo: Quartier Latin, 2019. v. 2.

WEBER, Max. *Ciência e política: duas vocações*. 20. ed. São Paulo: Cultrix, 2013.