

# A AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO VETO DE CONFIANÇA AO DIREITO PÚBLICO

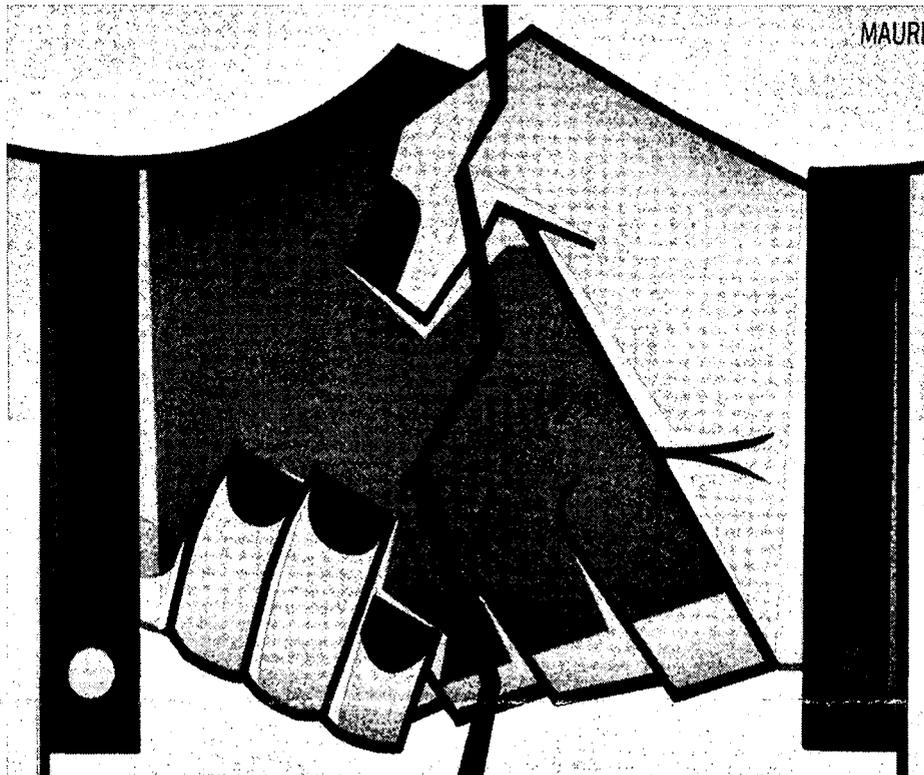
O direito público, vocacionado para impor limites à atuação de agentes públicos na gestão da coisa pública e relevante instrumento de controle social no âmbito de relações jurídicas administrativas e políticas, perde a sua substância e legitimidade por meio da Lei 13.655/2018, que acaba de ser sancionada. O tsunami normativo é inevitável.

A lei em referência, resultado de projeto de lei de autoria do Senador Antônio Anastasia (PSDB/MG), acrescentou alguns artigos à lei de introdução às normas de direito brasileiro (Decreto Lei n.º 4.657/42), com o pretexto de preservar a segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público. A lei alterou paradigmas historicamente consolidados na criação e aplicação do direito público. A pergunta é: A que interessa a nova legislação?

A lei recém-aprovada causará impacto nos instrumentos de controle existentes em relação à atuação de gestores públicos (lei de improbidade administrativa, licitações, etc.) e, ainda, restringirá o combate aos maus gestores públicos, no âmbito de Tribunais de Contas e Judiciário. O projeto, convertido em lei, tramitou à sombra e distante do interesse da grande mídia. A lei foi sancionada. Resta juntar os cacos. Não houve debate qualificado com a sociedade civil e instituições democráticas que dependem do direito público para cumprirem a suas funções institucionais.

A opinião pública e a grande mídia, com os holofotes voltados para a Operação Lava-Jato, não se deram conta da ameaça real que o projeto (agora convertido em lei) significava para a democracia e os preceitos republicanos. A famosa e emblemática PEC/37, rebatizada de PEC da impunidade, uma das causas dos protestos ocorridos no Brasil em junho de 2013, que restringia o poder de investigação do MP, rejeitada pela ampla maioria dos Congressistas após levante popular, não é nada se comparada ao dano social e moral da lei 13.655/2018. O direito público está em risco e a sociedade civil organizada não pode esquecer que as conquistas democráticas mais recentes somente foram possíveis porque o direito público é a base de sustentação do Estado Democrático de Direito.

O PL 7448/2017, que precedeu a lei 13.655/2018, foi aprovado pela Câmara dos Deputados no mesmo dia em que o STF julgava o HC do ex-Presidente Luís Inácio Lula da Silva. O texto do projeto, que seria aplaudido pelos sofistas da antiga Grécia, trazia regras obscuras com o fim de restringir de forma clara e inequívoca a atuação do Judiciário e dos órgãos de controle (em



## DANIEL EDUARDO CARNACCHIONI

» Mestre em direito público, doutorando em direito civil e juiz de direito titular da 2ª Vara da Fazenda Pública do DF

especial Tribunais de Contas) na aplicação do direito público, em especial no controle necessário das ações comissivas e omissivas dos gestores públicos. A lei aprovada, para mascarar o seu real objetivo, abusa de artifícios conhecidos dos profissionais do direito, como redação truncada, palavras rebuscadas, retórica programática, textos que permitem múltiplas interpretações, termos jurídicos indeterminados e regras incompreensíveis. A nova legislação interferirá na responsabilização de gestores públicos e na efetividade e concretização da lei de improbidade administrativa e, de certa forma, em outros ramos conectados com as bases do direito público, como o direito constitucional, penal, administrativo, entre outros. A pretendida segurança jurídica e a propugnada eficiência, pretexto da legislação, poderão mascarar o seu verdadeiro objetivo: criar obstáculo para responsabilidades de gestores públicos.

Os agentes públicos que não têm compromisso com a ética e a moralidade administrativa devem responder por seus atos, respeitado por óbvio o devido processo le-

gal, a ampla defesa, o contraditório e o necessário contexto probatório. A lei cria barreira para esta responsabilização.

A título de exemplo, no artigo 20, se impõe restrições à atuação do Judiciário e de órgãos de controle, como Tribunais de Contas, em relação a atos praticados na esfera administrativa. Segundo tal norma, os órgãos de controle e o judiciário não poderão decidir com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. A lei transfere para as instituições de controle o ônus de avaliar as consequências da decisão antes de imputar responsabilidade ao mau gestor, o que certamente escandalizaria até os moderados girondinos da revolução francesa. Mas qual a finalidade desta norma? O que seria uma decisão com base em "valores jurídicos abstratos"? Os princípios que orientam a atividade administrativa, como moralidade, eficiência, legalidade, entre outros (artigo 37 da CF), valores jurídicos com alto grau de abstração, agora somente poderão fundamentar decisões judiciais e de órgãos de controle se foram consideradas as consequências "práticas" e concretas da decisão? A restrição à atuação dos órgãos de controle e do judiciário é escandalosa. A lei ainda prevê que os órgãos de controle sugiram alternativas ao gestor público!

O artigo 21 reafirma que os órgãos de controle e o Judiciário observem, no âm-

bito administrativo, com "indicação" e de forma "expressa", as consequências jurídicas e administrativas de suas decisões quando decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa. O que o legislador pretende? Impor uma relação de custo benefício? Se o custo da invalidação de ato administrativo for muito alto, mesmo violador de princípios que orientam a administração pública, será mantido?

A pretexto de segurança jurídica e eficiência, retóricas da lei, será dado salvo conduto para administradores e gestores públicos. Não se compreende a atuação do Poder Legislativo, em especial no contexto atual da vida política e social da Nação.

O artigo 22 do projeto, na prática, impedirá a responsabilidade administrativa de péssimos gestores públicos. A norma, de forma inusitada, prevê que os órgãos de controle e o judiciário devam considerar os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados. Cria-se para o gestor uma "muleta" para não ser responsabilizado por omissões no desempenho de função pública. Quais seriam estes "obstáculos" e as "dificuldades reais do gestor" ou "as exigências públicas a seu cargo" que deverão ser consideradas pelos Tribunais de Contas e pelo Judiciário? E o princípio da legalidade? É evidente o intuito de impor restrições à atuação dos órgãos de controle. O enxuto orçamento público será a defesa ideal para a não implementação de políticas públicas mínimas. O Parlamento acendeu o pavio e a sanção fez explodir esta bomba atômica legislativa.

A lei ainda dispõe que, na análise da conduta dos gestores públicos, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. Quais seriam estas "circunstâncias práticas"? A opção por utilizar termos tão vagos e imprecisos é proposital. Não haverá mais limites precisos para a análise da conduta de gestores que não tem compromisso com a coisa pública. O que ocorrerá com a moribunda lei de licitações? E a lei de improbidade administrativa?

Os vetos parciais não foram suficientes para impedir a destruição dos pilares históricos do direito público.

A lei permitirá o casuísmo, a ineficiência administrativa, a impunidade e, diante de termos genéricos e indeterminados, a pretexto de segurança jurídica, potencializará a insegurança jurídica. É um retrocesso sem precedentes.

Direito Administrativo