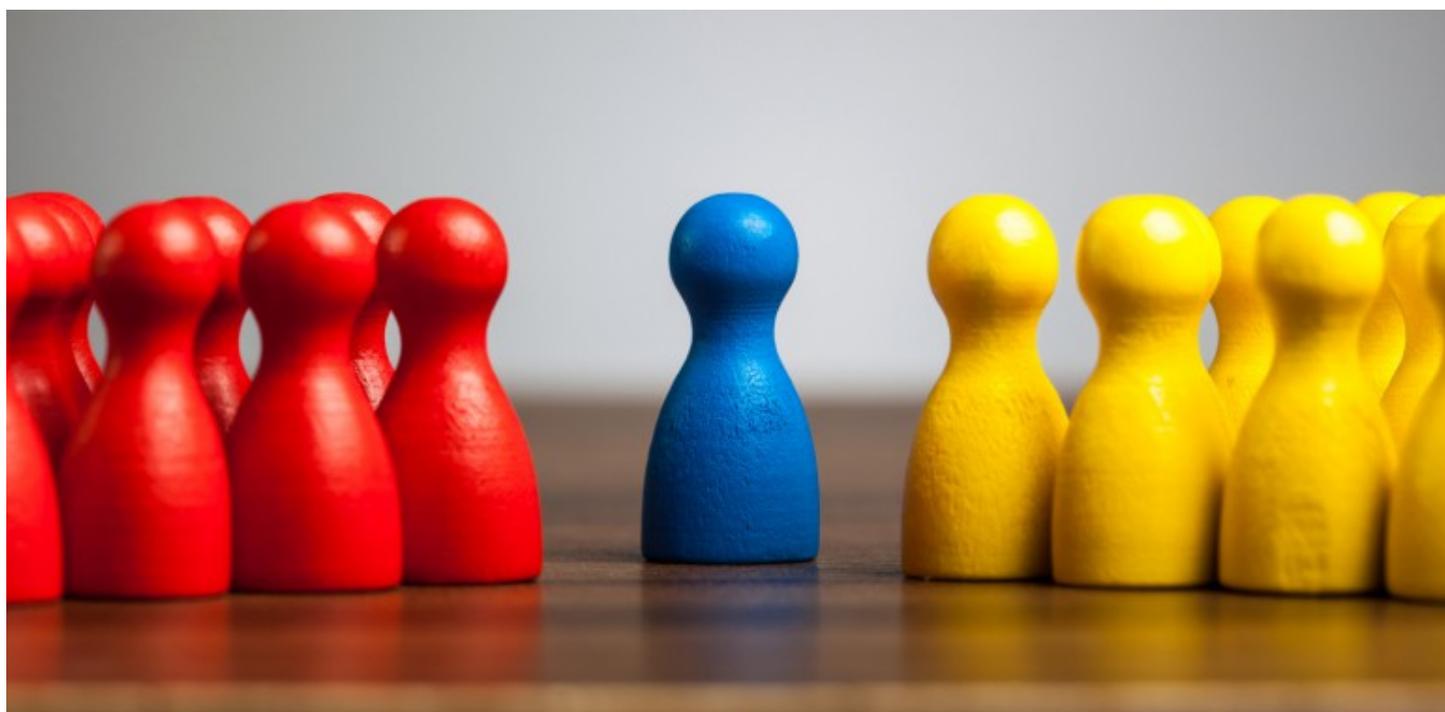


Como argumentar pelas consequências no controle da gestão pública?

Lei 13.655/18 garante o diálogo institucional

JULIANA BONACORSI DE PALMA

15/05/2018 18:56



Pixabay

Um dos objetivos da nova Lei da Segurança para a Inovação Pública (n.º 13.655/18) foi estabelecer balizas para o controle da administração. Ônus argumentativos foram previstos como requisito de validade de decisões sensíveis à segurança jurídica, como a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, bem como, segundo o art. 20, as construídas com base em conceitos jurídicos abstratos (princípios, presunções, valores e conceitos jurídicos indeterminados, por exemplo). Ao estabelecer o ônus de argumentar pela consequência prática, a lei exige que decisões públicas deixem o plano da idealização e venham para o plano concreto.

Em primeiro lugar, o valor jurídico abstrato precisa ser traduzido em autêntica regra para o caso, com a definição clara do seu comando – como interpretar o princípio para extrair o comando concreto? Não é suficiente a simples invocação de princípios. O conteúdo jurídico atribuído ao princípio deve estar indicado na motivação. Ainda, é preciso demonstrar a adequação entre os fatos e a interpretação do princípio, nos termos do conteúdo definido, para se extrair o comando concreto.

+JOTA: Faça o cadastro e leia até dez conteúdos de graça por mês!

Em segundo lugar, deve-se estimar as consequências práticas da decisão – como a decisão impacta a vida real? O que se pretende é a explicitação dos efeitos que a decisão tomada com base em valores jurídicos abstratos terá no plano prático, não bastando a simples resposta formal: a autorização será indeferida, por exemplo. Quais serão os efeitos concretos do indeferimento da autorização? Quais negócios serão inviabilizados? A negativa poderá acarretar em perda de investimentos já pactuados? Que espécimes da biota serão salvaguardadas com a medida? A lei deixa à autoridade decisória a avaliação dos efeitos práticos. Na ponta, autoridades poderão chegar a resultados opostos analisando o mesmo conjunto de efeitos, a depender de suas visões sobre desenvolvimento sustentável. Porém, nesse método a decisão estará às claras, e não obscurecida em princípios vagos, usados apenas para legitimação.

Esse é um formato de decisão que valoriza a interpretação administrativa e seu processo, como já observou a Professora Vera Monteiro. Pensar nas consequências concretas é o que os gestores sempre fazem no curso dos processos administrativos, instruídos com pareceres técnicos, análises, contribuições colhidas em audiências e consultas públicas, petições de partes interessadas etc. Argumentar pela consequência é considerar os elementos do processo administrativo para estimar os efeitos concretos da decisão.

Alguns agentes de controle mostraram preocupação com os ônus argumentativos previstos na Lei da Segurança. Argumentaram que se estaria transferindo aos controladores atividade de gestão pública e que eles, por não disporem de expertise técnica, não teriam como cumprir as novas exigências. A preocupação não se justifica. A lei não requer que o controlador se substitua ao gestor. Ela apenas prevê uma dinâmica de diálogo institucional que respeita a esfera decisória de cada ente. E se houver inviabilidade de o controlador avaliar as consequências concretas e as alternativas existentes? A técnica jurídica tem solução antiga para esse tipo de situação: deve-se aplicar a regra da deferência do controlador às escolhas feitas pela administração pública.

JULIANA BONACORSI DE PALMA – Professora da FGV Direito SP. Mestre e doutora pela Faculdade de Direito da USP e LL.M. pela Yale Law School.