



PUBLICISTAS

## Uma vacina contra o voluntarismo do controlador

Proposta de lei cria a exceção administrativa por ilegalidade manifesta

EDUARDO JORDÃO

24/11/2020 07:38



Apagão em Macapá. Crédito: Rudja Santos/Amazônia Real

Numa canetada, um juiz do Amapá afastou toda a diretoria da ANEEL e do ONS. Alegou, sem demonstrar, risco de interferência na apuração sobre o apagão sofrido por aquele estado.

Dias antes, já havia decidido que, por causa do mesmo apagão, a população do Amapá receberia mais duas parcelas do auxílio emergencial fornecido pelo governo federal

durante a pandemia.

# JOTA PRO

Descubra por que  
somos a melhor  
startup de informação  
do mundo e esteja um  
passo à frente com o  
monitoramento de  
quem conhece as  
instituições brasileiras  
por dentro e na prática

## AS MOVIMENTAÇÕES DOS 3 PODERES EM UMA ÚNICA PLATAFORMA

Ideal para profissionais que são  
impactados pela política.

Ou seja: todos.



**Quero um teste gratuito  
para minha empresa!**

As decisões são representativas do *modus operandi* de alguns controladores brasileiros. Inspirados por boas intenções e escassa concretude normativa, parecem não conhecer limites além da sua própria imaginação para impor à administração suas vontades ou leituras do direito.

A AGU correu para contestar a decisão que abre este texto por meio de pedido de suspensão de liminar, ao final acolhido.

Mas a contestação judicial é solução pontual, incerta, eventualmente demorada – e implica ônus para as vítimas das determinações desatinadas.

De que alternativas mais gerais pode cogitar o direito para o voluntarismo do controlador?

A primeira é exigir mais equilíbrio de quem tem tanto poder. Vai por aí a LINDB, ao requerer que os controladores avaliem as consequências de suas decisões e considerem o contexto das ações controladas.

Outra opção consiste em responsabilizar controladores que cometerem erros grosseiros. Como os demais mortais, passariam a responder por suas ações. Propostas deste tipo sofrem reações significativas, dado o risco de estes instrumentos serem manejados arbitrariamente – embora o mesmo risco exista nas sanções que os controladores impõem aos gestores.

Uma terceira hipótese inspira **proposta de lei** que o prof. Carlos Ari Sundfeld e eu elaboramos e agora submetemos ao debate.

A ideia é conferir ao gestor público papel mais ativo na defesa da ordem jurídica, dando-lhe instrumentos para reagir contra ilegalidades que lhe sejam determinadas – também, mas não exclusivamente, por controladores.

A administração destinatária de ordem, de outra autoridade pública, com impacto sobre suas competências ou ações, poderia suscitar exceção administrativa por ilegalidade manifesta, com imediato e automático efeito suspensivo da ordem recebida (art. 3º).

A proposta limita a competência para usar a exceção, buscando reservá-la a autoridades superiores ou colegiadas (art. 6º). Também especifica o procedimento para adotá-la, com participação de outros atores institucionais (art. 6º, § 2º e 5º).

Prevê ainda imunidades à exceção (art. 5º), vetando seu uso contra decisões de algumas autoridades (em especial colegiadas) ou relativas a algumas matérias, por exemplo.

Partimos da premissa de que há necessidade de reequilibrar a relação gestor-controlador. Atualmente, enquanto um lado age livremente, ao outro cabem ônus e limites.

A proposta é uma tentativa nesta direção. Mas não é mesmo fácil calibrar – e por isso mesmo é importante discuti-la.

O que faria sentido incluir ou alterar? Um limite ao número de vezes em que o instrumento poderia ser usado? Mais imunidades à exceção? Um procedimento mais

rígido?

Vamos ao debate?

---

***O episódio 43 do podcast Sem Precedentes analisa a nova rotina do STF, que hoje tem julgado apenas 1% dos processos de forma presencial. Ouça:***

Sem Precedentes, ep 43: Como a nova realidade d...



---

**EDUARDO JORDÃO** – Professor da FGV Direito Rio e sócio do Portugal Ribeiro Advogados. Doutor pelas Universidades de Paris e de Roma. Mestre pela USP e pela LSE. Foi pesquisador visitante em Harvard, Yale, MIT e Institutos Max Planck.