



## OS REFLEXOS DA LINDB NO DIREITO PÚBLICO

### LINDB'S REFLECTIONS IN PUBLIC LAW

#### **PATRÍCIA VERÔNICA NUNES CARVALHO SOBRAL DE SOUZA**

Pós-Doutora em Direito e Doutora em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia-UFBA. Doutora em Educação e Mestra em Direito Público pela Universidade Federal de Sergipe - UFS. Especialista em Combate à corrupção: prevenção e repressão aos desvios de recursos públicos pela Faculdade Estácio CERS. Especialista em Direito do Estado e Especialista em Direito Municipal pela UNIDERP. Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Universidade Tiradentes - UNIT. Especialista em Auditoria Contábil pela Universidade Federal de Sergipe - UFS. Professora Titular de Graduação e Pós-graduação da Universidade Tiradentes. Líder do Grupo de Pesquisa em Direito Público, Educação Jurídica e Direitos Humanos - DPEJDH/UNIT/CNPq. Conferencista. Autora de artigos e Livros Jurídicos (23 obras - 3 individuais e 20 coletivas). Diretora Técnica do Tribunal de Contas de Estado de Sergipe. Advogada, contadora, jornalista. Master Coaching e Mentoring Advice Humanizado. Membro da Academia Sergipana de Educação, da Academia Sergipana de Letras, da Academia Sergipana de Ciências Contábeis, da Academia Itabaianense de Letras e do Instituto Histórico e Geográfico de Sergipe. Membro da Associação Sergipana de Imprensa. Recebeu a comenda do mérito trabalhista em 2007. Foi a primeira Mulher Diretora-Geral do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe. Lecionou como professora substituta na Universidade Federal de Sergipe, durante dois anos. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7502386530836336>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-3725-6339>. E-mail: [patncss@gmail.com](mailto:patncss@gmail.com).

#### **ANA LÚCIA DA SILVA CAMPOS**

Mestranda em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Especialista em Direito Processual Civil. Especialista em Direito Público com ênfase em gestão pública. Integra o Grupo de Pesquisa – CNPQ- Direito Público, Educação Jurídica e Direitos Humanos na Contemporaneidade. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3770871800804272>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-3452-7359>. E-mail: [ana\\_camposantos@yahoo.com.br](mailto:ana_camposantos@yahoo.com.br).

#### **YAN WAGNER CÁPUA DA SILVA CHARLOT**

Mestre em Direito Público pela Universidade Federal de Sergipe. Pós-graduado (lato sensu) em Direito Tributário e bacharel em Direito pela Universidade Tiradentes. Licenciando em Pedagogia. Avaliador da Revista de Direito Público Contemporâneo (RDPC/UFRRJ) e dos anais do Colóquio Internacional Educação e Contemporaneidade (EDUCON/UFS) - eixo Educação, Direitos Humanos e Cidadania. Membro dos grupos de pesquisa Direito Público, Educação Jurídica e Direitos Humanos





(DPEJDH/UNIT/CNPq) e Educação e Contemporaneidade (EDUCON/UFS/CNPq). Atualmente exerce o cargo de Analista Judiciário no Tribunal Regional Federal da 5ª Região - Seção Judiciária do Estado de Sergipe. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1199535613624065>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-4199-0584>. E-mail: [yan.charlot@terra.com.br](mailto:yan.charlot@terra.com.br).

## RESUMO

**Objetivo:** O objetivo desse artigo é apresentar os principais reflexos dessa Lei no Direito brasileiro, em especial no Direito Público com o advento da Lei nº 13.655/2018 e, ainda, quais são as influências na atualidade pelo texto normativo, com o princípio de controlar o ato administrativo, especialmente no exercício da competência discricionária, diante dos novos parâmetros técnicos e racionais.

**Metodologia:** Para alcançar os objetivos na pesquisa, foi realizada pesquisa bibliográfica e qualitativa, de caráter exploratório, analisando dispositivos legais, doutrina e artigos científicos que versam sobre o tema.

**Resultados:** A pesquisa concluiu que as alterações às normas da LINDB, necessárias na utilização do método de ponderação paralelamente ao método tradicional da subsunção, confere maior proveito e menor dispêndio necessário para a construção do interesse público, tendo como enfoque a Administração pública, e seus desdobramentos na efetivação da concretização dos direitos fundamentais e sociais, e as propostas no uso dos precedentes administrativos e judiciais no estabelecimento da racionalização e controle das decisões administrativas, promovendo sentenças e normas mais justas e igualitárias no contexto nacional.

**Contribuições:** A principal contribuição deste trabalho é auxiliar na análise geral sobre a Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB), que regula as normas jurídicas e tem por escopo precípua viabilizar a compreensão de leis e encontrar soluções para conflitos que são colocados sob o crivo do Judiciário.

**Palavras-chave:** Administração Pública. Direito Público. LINDB. Reflexos.

## ABSTRACT

**Objective:** The objective of this article is to present the main reflexes of this Law in Brazilian Law, especially in Public Law with the advent of Law nº 13.655 / 2018 and, still, what are the influences at present by the normative text, with the principle of controlling the administrative act, especially in the exercise of discretionary competence, given the new technical and rational parameters.





**Methodology:** To achieve the objectives in the research, bibliographical and qualitative research, of exploratory character, was carried out, analyzing legal devices, doctrine and scientific articles that deal with the theme.

**Results:** The research concluded that the alterations to the LINDB rules, necessary in the use of the weighting method in parallel to the traditional method of subsumption, confer greater benefit and less expenditure necessary for the construction of the public interest, focusing on the Public Administration, and its developments in the realization of the \ implementation of fundamental and social rights, and proposals in the use of administrative and judicial precedents in establishing the rationalization and control of administrative decisions, promoting more just and egalitarian judgments and norms in the national context.

**Contributions:** The main contribution of this work is to assist in the general analysis of the Law of Introduction to the Norms of Brazilian Law (LINDB), which regulates the legal norms and has as its primary scope to facilitate the understanding of laws and find solutions to conflicts that are placed under the sieve of the Judiciary.

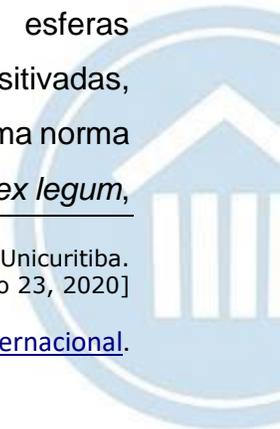
**Keywords:** Public Administration. Public right. LINDB. Reflexes.

## 1. INTRODUÇÃO

A Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942), é uma lei introdutória de todo o sistema jurídico positivo e tem como principal função regular normas jurídicas de forma geral, indicando como interpretá-las ou aplicá-las, determinando a sua vigência e a eficácia, sejam elas de direito privado ou direito público.

Em 2018 a LINDB foi ampliada através da edição da Lei nº 13.655, que apresenta relevantes inovações para o controle do ato administrativo, fundamentalmente por exercício da competência arbitrária. Entre os aspectos a serem destacados, tem-se as expressões como: valores jurídicos abstratos, esfera controladora, erro grosseiro, práticas da decisão entre outras que surgiram nos textos normativos.

Esses termos e definições, anteriormente usados apenas nas esferas jurisprudenciais e doutrinárias, foram inseridos nas normas jurídicas positivadas, declaradas em uma das mais importantes legislações do país, por se tratar de uma norma sobre normas, a lei das leis, sobredireito, conhecida pela expressão em latim, *lex legum*,





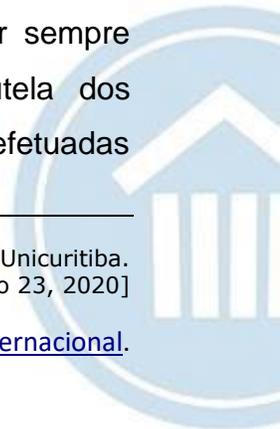
a saber: o diploma normativo que direciona e orienta o jurista na aplicação das normas do direito brasileiro.

Dessa forma, podemos analisar que as normas jurídicas não são elaboradas pelo legislador, mas por meio do intérprete do direito, isto é, o legislador faz a produção do enunciado normativo e o intérprete deve decodificá-la através de atividade cognitiva, a fim de que essas se definam em um sistema coerente.

As inovações trazidas pela Lei 13.655/18 à LINDB não se restringem apenas à capacidade de implicar em uma nova ordem interpretativa, para a compreensão e a aplicação das normas do direito brasileiro, mas, ainda, objetivam trazer uma segurança jurídica ao direito administrativo. Entretanto, pode ser identificado um relevante ponto de partida para o desenvolvimento e aprimoramento desse processo cognitivo e interpretativo das normas de direito público, que alberga as normas de natureza abstrata como também as de natureza concreta, onde estão inseridos os atos administrativos. Contudo, deve-se não apenas apresentar a relevância vital dos enunciados normativos pelo legislador, mas também ressaltar que a análise desses enunciados é muito ampla no que consiste a atividade da função administrativa, principalmente quando aprofundamos a produção de atos administrativos arbitrários (discricionárias e às vezes impositivas para discussão e solução do litígio).

Nesta toada, o objetivo central artigo é versar sobre os principais reflexos da Lei 13.655/18 trazida à LINDB no que tange em incluir no ordenamento normas que garantem tanto a segurança jurídica quanto a eficiência na criação e na aplicação do direito público. Para alcançar os objetivos pretendidos na pesquisa, foi realizada pesquisa bibliográfica e qualitativa, de caráter exploratório, analisando dispositivos legais, doutrina e artigos científicos sobre o tema.

A função elementar da Administração Pública se consubstancia na aplicação do direito ao caso concreto, por conta disso, toda aplicação jurídica deve ser sempre interpretada como um desdobramento, uma efetivação valorativa da tutela dos fundamentos normativos. As reflexões dogmáticas não podem ser efetuadas





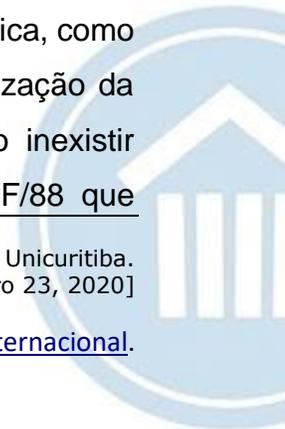
desconsiderando o ser, obrigando o funcionamento do direito. Assim, a legislação, isoladamente, não modificará o entendimento constituído durante muitos anos acerca dos parâmetros ou pressupostos, mesmo não podendo afirmar que haja um padrão minimamente coerente de controle do ato administrativo, de um acordo ou de arbitragem, realizado pelos órgãos de controle, especificamente, pelos Tribunais de Contas. Com base em concepções científicas, para os intérpretes e aplicadores cientistas do direito, deve-se buscar retirar o sentido e o alcance da norma, por meio de um processo cognitivo e de exegese jurídica, aprofundando os aspectos linguísticos e de valores (o direito com justiça).

## 2. OS PRINCÍPIOS COMO DIRETRIZES DO SISTEMA JURÍDICO

Hachem (2015) menciona que a partir do momento em que o legislador age no sentido de destacar a necessidade da hermenêutica cognitiva, criativa, em defesa da ponderação de valores e com base na teoria dos princípios para a concretização do direito, conseqüentemente, produz uma reação na construção científica do direito positivo.

Sarlet (2010) descreve que o Direito não se define apenas por uma filosofia, o que exige que ele sempre se pautar na realidade, objetivando regular a conduta mediante um determinado momento histórico e num determinado local.

Versar sobre a compreensão dos desafios e das dificuldades reais do gestor para a interpretação de normas sobre gestão pública, em análise valorativa, além de suas peculiaridades do caso concreto, e ainda na primordialidade de ponderação das consequências práticas da medida administrativa e demonstra a inclinação do parlamento brasileiro, representantes escolhidos pelo povo, de forma democrática, como o único titular de qualquer poder instituído, para alcançar a máxima concretização da ordem objetiva dos valores constitucionalmente assegurados, apresentando inexistir âmbitos imunes ao direito, o que inclui a própria política. O art. 5º da CF/88 que





categoricamente obriga a submissão de todas as esferas públicas ou privadas à apreciação final do judiciário, que age por provocação.

Sendo assim, pode-se inferir que as alterações promovidas na LINDB pela Lei 13.655/18, apesar de excessivamente pragmáticas, ressalva a necessidade de se promover profundas reflexões sobre os métodos de concretização do direito até então utilizados, com a obrigatoriedade de revisar mesmo que brevemente, alguns institutos do direito administrativo, criar uma ligação com o método ponderativo e concretista de aplicação e interpretação do direito.

## 2.1 SOBRE O NOVO CONCEITO DE LEGALIDADE, O DEVER DE PONDERAÇÃO E A DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA

No Direito administrativo nacional, como também em grande parcela da teoria jurídica brasileira, com origem advinda do direito europeu, em especial das matrizes francesas, alemãs e italianas, destacam-se os motivos ao movimento revolucionário francês, conforme os ensinamentos de Brandão (1957). É notório que a legalidade, e o seu respectivo significado e evolução, foram sempre os pilares importantes que determinam a história do Estado de Direito no mundo ocidental. Uma vez que a lei sempre foi, desde o acontecimento aplicado a esse modelo de Estado em consequência da Revolução Francesa, uma das manifestações mais importantes colocadas no cerne da submissão do Poder a uma autoridade constituída por este ordenamento normativo.

Primeiramente, em decorrência da necessidade no controle e limitação dos campos de atuação estatal, com o intuito de desconstruir a visão autoritária pertinente do regime anterior, a ação estatal só seria legítima se estivesse sustentada por regras e normas de modo geral e que fossem objetivas e efetivas. Nesse contexto, como consectário da evolução da concepção de Estado e de suas finalidades, o conceito dessa percepção fundamental, na qual essa figura fictícia foi edificada, passou por alterações e aprimoramentos.





Para Ribeiro (1981), a alteração e a amplitude do conceito de legalidade e a compreensão da existência pelo ordenamento jurídico, constituído por regras e princípios, produzindo uma verdadeira ciência jurídica, ocasionou uma transformação no próprio conceito de Direito e em seu pressuposto epistemológico, que passou a ser visto como um conjunto normativo integrado, sistemático e coerente, viabilizando a concretização da axiologia constitucional (justiça com bem estar social). No campo do direito administrativo começou-se a exigir que as normas fossem interpretadas por meio dos princípios que regem a Administração Pública. Dessa forma, entre duas interpretações possíveis, é necessário adotar a interpretação mais condizente com os princípios estruturantes do regime jurídico administrativo.

Ao tratar dos métodos concretistas, propagados pelo alemão Robert Alexy (1994), influenciado pelas teorias de Ronald Dworkin (2002), fala-se que o texto constitucional deveria ser compreendido e integrado através de uma ordem objetiva de valores, levando-se em conta as normas infraconstitucionais, nas quais se inclui a LINDB, como parte de um processo de concretização dos valores constitucionais. No entanto, essa nova perspectiva do direito chegou de forma tardia no Brasil, e não na era nova da ciência jurídica. Sendo que estas defesas já se efetivavam, na metade do século passado pelo jurista espanhol Josef Esser (1961), por meio da valorização do caso concreto e da observância de uma ordem objetiva de valores constituídos na lei magna.

Dworkin (2002) sustentava que a hermenêutica correta a ser aplicada ao Direito, denominada de interpretação construtiva, tinha como proposta a observância ao princípio da integridade, exigindo que as normas de direito público fossem criadas sob os moldes de definição de um sistema único e coerente de igualdade e justiça de modo proporcional. A teoria apresentada por Dworkin se fundamenta especificamente na atualidade devido à necessidade crescente e complexa pertinente nas sociedades modernas, como um preceito epistemológico para a adequada interpretação na aplicação das normas de direito público, em especial de direito administrativo. Na visão do professor Ricardo Marcondes Martins (2016), essa teoria descreve que o dever de compreender todas as

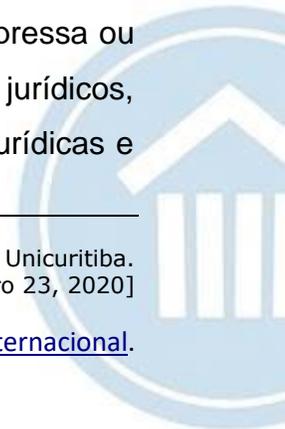




normas infraconstitucionais sob a concepção da axiologia constitucional, a fim de analisar o significado na Lei Fundamental e na realização dos valores positivados inseridos em seus princípios. Ainda, para o autor, o direito se constitui de uma ciência decorrente do trabalho do intérprete e não do legislador.

No entanto, contextualizando esse parâmetro, podemos verificar que por um longo período, mesmo com toda a evolução científica pela qual atravessava o Direito, a atividade administrativa e sua respectiva função de controle, não eram desempenhadas rigorosamente, sendo ainda simplórias, com foco nos comandos normativos, o que reduzia a aplicação do direito a metodologia da subsunção do ato administrativo à lei (literalmente falando). Essa prática, em sua grande maioria, decorria por meio da prevalência adotada no direito brasileiro por muitos anos, do uso de uma teoria anacrônica de análise do ato administrativo, baseada em uma concepção sem exatidão e, havendo vício de regularidade ou validade, se esses fossem detectados, em qualquer um de seus preceitos estes deveriam ser imediatamente afastados do âmbito jurídico, sendo definidos como inexistentes.

Ribeiro (2018) acresce que este erro grosseiro identificado no estudo da teoria do ato administrativo causou, por um longo período, uma visão distorcida sobre o direito administrativo e sobre a função administrativa, isto é, enxergava-se como se o administrador público somente possuísse o papel de replicar os comandos legais, um operador do serviço da atividade administrativa, sob pena de que, havendo a detecção de vício de legalidade, o ato fosse refutado imediatamente do sistema jurídico, podendo ser classificado como inexistente, o que trazia consequências ao mundo jurídico e de fato. Sendo que a criação do ato administrativo e, posteriormente, o exame realizado pelos órgãos de controle interno e externo, detinham como método a aplicação fria e objetiva da norma legal, através da subsunção. Com isso, e em razão do crescimento da teoria neoconstitucionalista, iniciou-se uma defesa, latente da positivação, expressa ou implícita, de valores constitucionais na atualidade denominada de princípios jurídicos, elevados pela judicialização ativista dos magistrados à categoria de normas jurídicas e





altera o entendimento sobre a aplicação do Direito, por meio da valorização do método da ponderação ao invés da mera subsunção.

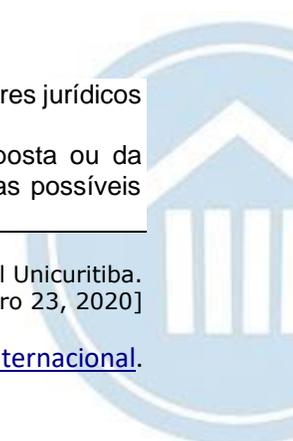
O mesmo autor enfatiza que por causa dessa nova forma de se investigar a ciência jurídica, decorre a exigência do intérprete e também do aplicador do direito em utilizarem um juízo ponderativo e cognitivo para efetivar os valores tutelados constitucionalmente, adaptando a escolha, sempre que possível, por uma alternativa válida e mais eficaz na concretização do direito (de sua finalidade precípua) justa. Apesar do instituto da discricionariedade administrativa ser pertinente nas temáticas mais clássicas nesse âmbito do direito administrativo, e com a necessidade de ponderação de valores nas escolhas administrativas, apresentava-se um conceito inaugural, o que veio a ser aperfeiçoado após a revolução francesa, sendo que tinha viés de um meio de manifestação política estatal que possibilitava uma ponderação através das opções políticas administrativas que atendiam aos desejos políticos coletivos e na observância da legalidade.

### 3. A FUNÇÃO NORMATIVA DA LEI Nº 13.655/18

A Lei 13.655, editada em abril de 2018, inseriu novas normas na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB, com a finalidade de aumentar a segurança jurídica e a eficiência na elaboração e na aplicação do Direito Público, através de 10 novos dispositivos. Entre as principais inovações, vale apresentar o polêmico artigo 20<sup>1</sup> que confere maior segurança jurídica na aplicação das normas com conteúdo aberto e indeterminado.

---

<sup>1</sup> Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.





Em relação a esses novos artigos inseridos na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, far-se-à uma breve digressão sobre os mesmo.

No que tange o artigo 21<sup>2</sup>, esse estabelece que o decisor deve se pautar de acordo com a racionalidade e a proporcionalidade, ao antever a anulação de determinada situação. O artigo 22<sup>3</sup> busca a lisura da decisão do gestor que deve se alocar na situação antes de questionar a sua responsabilização ou revisão.

O artigo 23<sup>4</sup> determina o período de transação, que merece contraditório e ampla defesa, de acordo com os condutores interpretativos da proporcionalidade; isonomia; eficiência e supremacia dos interesse coletivos. O artigo 24<sup>5</sup>, por se turno, alude o princípio do *tempus regit actum* em relação à revisão de casos concretizados no tempo, obstando a anulação se no período de seu implemento a orientação geral foi regular.

---

<sup>2</sup> Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o **caput** deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

<sup>3</sup> 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.

§ 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.

§ 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.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

<sup>4</sup> Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

<sup>5</sup> Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público.





Dessa forma, os artigos 20 a 24 instauram um novo corolário ao princípio do processo legal, qual seja o princípio do devido processo decisório. Nesse momento, o legislador vai além de buscar a segurança jurídica, insere nuances sobre a certeza jurídica. Nesse sentido, para Paulo Nader a distinção entre segurança jurídica e certeza jurídica é assim estabelecida:

Enquanto o primeiro é de caráter objetivo e se manifesta concretamente através de um Direito definido que reúne algumas qualidades, a certeza jurídica expressa o estado de conhecimento da ordem jurídica pelas pessoas. Pode-se dizer, de outro lado, que a segurança possui um duplo aspecto: objetivo e subjetivo. O primeiro corresponde às qualidades necessárias à ordem jurídica e já definidas, enquanto o subjetivo consiste na ausência de dúvida ou de temor no espírito dos indivíduos quanto à proteção jurídica (NADER, 2014, p. 141).

O artigo 25 estabeleceu em seu bojo a possibilidade de propor ação declaratória de validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, cuja sentença fará coisa julgada e terá eficácia *erga omnes*. O referido artigo foi vetado pela então Presidente Michel Temer sob o fundamento de que a ação declaratória pode ocasionar excessiva demanda judicial e, conseqüentemente, maior insegurança jurídica e, ainda, que existiu omissão em relação à eficácia de decisões administrativas ou de controle ocorrido anteriormente à impetração da ação declaratória de validade.

O artigo 26<sup>o</sup>, prevê o compromisso de transação como alternativa razoável e proporcional para a imposição de sanções em razão de irregularidades, incerteza jurídica

---

<sup>6</sup> Art. 26. Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial.

§ 1<sup>o</sup> O compromisso referido no **caput** deste artigo:

I - buscará solução jurídica proporcional, equânime, eficiente e compatível com os interesses gerais;

II – (VETADO);

III - não poderá conferir desoneração permanente de dever ou condicionamento de direito reconhecidos por orientação geral;

IV - Deverá prever com clareza as obrigações das partes, o prazo para seu cumprimento e as sanções aplicáveis em caso de descumprimento.





ou situação contenciosa na aplicação do direito público. Já a compensação vem tratada no artigo 27<sup>7</sup>, a ser interpretada conforme as competências constitucionais e legais e não podendo escusar penalidades, a ser calebrada com cláusula do compromisso do artigo 26.

O artigo 28<sup>8</sup>, por sua vez, alude sobre a responsabilidade do agente público “por suas decisões ou opiniões técnicas em casos de dolo ou erro grosseiro”. Aqui o que se objetiva é tutelar o agente público probo e honesto, viabilizando um espaço de atuação para que o agente possa atuar inovando e contribuindo para a eficiência da Administração Pública.

É sabido que até pouco tempo, apenas era cabível a atuação da administração pública através de atos unilaterais, a serem desempenhados por agentes dotados de competência, que exerciam o poder incontroverso em estrito cumprimento de um dever legal, e que apenas desenvolviam um controle nos aspectos formais, com a concepção fundamentada por um critério retrospectivo. Neste contexto, o particular se definia por um coadjuvante na produção de um ato que, diante de uma ação que lhe afetasse, se consumaria no âmbito interno da burocracia.

O Decreto-Lei 4.657/42 (LINDB), que foi reformulado pelo artigo 5<sup>o</sup>, inciso LV, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), que descreve em seu conteúdo alguns efeitos além da garantia ao devido processo legal, aprimorado pelo exercício do contraditório e da ampla defesa. Rigorosamente, esse dispositivo constitucional obriga que todo e qualquer ato administrativo, mesmo os normativos, sejam aplicados em um ambiente dotado pela processualidade administrativa.

---

<sup>7</sup> Art. 27. A decisão do processo, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, poderá impor compensação por benefícios indevidos ou prejuízos anormais ou injustos resultantes do processo ou da conduta dos envolvidos.

§ 1<sup>o</sup> A decisão sobre a compensação será motivada, ouvidas previamente as partes sobre seu cabimento, sua forma e, se for o caso, seu valor.

§ 2<sup>o</sup> Para prevenir ou regular a compensação, poderá ser celebrado compromisso processual entre os envolvidos.

<sup>8</sup> Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.





Ampliando a narrativa sobre este período fundamentado pela Carta Magna, inseriu-se o artigo 29<sup>o</sup>, da Lei 13.655/2018 (Lei da Segurança para a Inovação Pública), denotando que em qualquer Poder ou órgão a edição de atos normativos deve ser executada por autoridade administrativa, com exceção em organização interna, que possibilita uma consulta pública para manifestação das partes interessadas, preferencialmente através de meios eletrônicos, sendo considerada na decisão. E, ainda, reforça à instituição o dever/poder de que os processos normativos sejam permeáveis pelos administrados, devendo ser considerados diante de seus efeitos. Acrescenta, também, que esta determinação se refere a uma racionalidade para a função normativa da administração, a fim de que ela não seja apenas pautada por ponderações, mas por uma visão prospectiva, onde possam ser analisados os impactos, equilibrando alternativas e interesses.

Ainda, assim, o ordenamento jurídico não se define por uma prescrição especulativa e, sim, se constitui por dispositivos que exigem a presença da motivação na atuação administrativa. Podemos verificar na Lei 9.794/1999 (Lei de Processo Administrativo Federal) o impedimento na distinção dos atos administrativos de natureza concreta e os de natureza normativa, onde contém um racional predador de uma motivação qualificada das manifestações de vontade administrativa (artigo 2<sup>o</sup>, incisos VII e VIII, artigo 50, incisos I e II). O referido ditame obriga a formação do ato normativo com base na manifestação dos interessados, conforme o artigo 3<sup>o</sup> da mesma lei. Ressaltando as exigências de processualização, no ordenamento jurídico, que denotam para propostas de normativos unindo a função de polícia administrativa, como determinado pelo artigo 78, parágrafo 1<sup>o</sup>, do Código Tributário Nacional. (BRASIL, 1966)

---

<sup>9</sup> Art. 29. Em qualquer órgão ou Poder, a edição de atos normativos por autoridade administrativa, salvo os de mera organização interna, poderá ser precedida de consulta pública para manifestação de interessados, preferencialmente por meio eletrônico, a qual será considerada na decisão.

§ 1<sup>o</sup> A convocação conterá a minuta do ato normativo e fixará o prazo e demais condições da consulta pública, observadas as normas legais e regulamentares específicas, se houver.

§ 2<sup>o</sup> (VETADO).





O que não determina que o dispositivo se aplique de forma indiscriminada a todos os atos normativos existentes na administração. A possibilidade de permeabilidade de interesses dos interessados só se efetiva nos atos normativos que se assemelhem com a esfera de direitos dos administrados.

O artigo 30 da LINDB, inserido pela Lei 13.655/18, dispõe que “As autoridades públicas devem atuar para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas, inclusive por meio de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas.” Essas disposições são direcionadas aos órgãos uniformizadores por excelência, a exemplo da Advocacia Geral da União – AGU, independente da esfera da federação. O Decreto 9.830/2019 determina as competências da Advocacia Geral da União (AGU) e dos órgãos consultivos da União, através da aprovação do Chefe do Executivo e dos Ministros de Estado para a edição de pareceres vinculados (artigos 20 e 21), pareceres que possuem primazia sobre os demais instrumentos vinculantes determinados por outros órgãos, de acordo o artigo 20, § 2º do referido Decreto. Daí a condição de órgão uniformizador por excelência.

Os órgãos de controle já vêm aplicando parâmetros da Lei 13/655/18 em suas decisões. A título de exemplo, o Tribunal de Contas da União invocou o art. 28 da LINDB no 1628/2018 para avaliar a responsabilidade de agentes públicos, mediante a existência no caso concreto de erro grosseiro. O acórdão tratou de auditoria na Prefeitura Municipal de Balneário Camboriú/SC (PMBC), para examinar a legalidade da gestão dos recursos financeiros do Sistema Único de Saúde (SUS) utilizados pelo Município de Balneário Camboriú para a terceirização das ações de saúde. Assim, a fiscalização examinou a forma de contratação de pessoas físicas e jurídicas para o fornecimento de mão de obra especializada na área médica (pregão, credenciamento e contratos temporários) para o Hospital Municipal Ruth Cardoso. A decisão entendeu a responsabilidade na conduta do agente que incorreu em erro grosseiro aludido no art. 28, que permite que os agentes respondam pessoalmente por seus atos.





O uso dos dispositivos da LINDB em precedentes das Cortes de Contas, sem sombra de dúvidas, é um indicativo dos novos rumos no Direito Público, uma vez que demonstram um reforço no ônus argumentativo da atuação da função controladora.

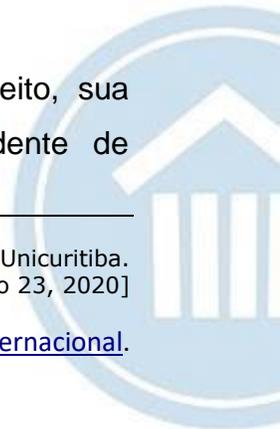
Ao conferir interpretação integrativa aos dispositivos da nova LINDB, o Superior Tribunal de Justiça assumiu a função de se posicionar sobre os lindes interpretativos de certos trazidos pela Lei nº 13.655/18. Analisando um caso concreto, menciona-se a REsp 213.994-MG, tendo como relator o Ministro Garcia Vieira, jurisprudência na qual a lei de Improbidade deve “alcançar o administrador desonesto, e não o inábil”. Para a 2ª Turma, conforme o referido recurso especial, as ações culposas não configuram o elemento subjetivo apto a configurar ato de improbidade previsto na Lei, não se aceitando a imputação objetiva.

A aplicação de punições no Direito Administrativo sancionatório infere os mecanismos fundados na responsabilidade subjetiva, ou seja, na adequada observância dos elementos da culpa ou dolo do agente que praticar eventual ato sob escrutínio. Verificando os tipos de atos ímprobos previstos pela Lei nº [8.429/92](#) (arts. 9º, 10 e 11), conclui-se que sempre deve ser examinada a presença do elemento subjetivo (DI PIETRO, 2018).

Posto isto, ao se partir da premissa de que é viável o ato ímprobo por conduta culposa, ela deve se apresentar, ao menos, com especial gravidade (culpa qualificada). A dizer, deve-se observar não apenas a presença do elemento culpa, mas a sua gradação. Por tal motivo, reafirma-se o argumento que a ação de improbidade não alcança o administrador inábil, mas somente o desonesto, conforme a ratio decidendi do STJ (OSÓRIO, 2002).

Assim, cuida-se de entendimento compatível com o art. 28 da lei 13.655/18, que dispõe que “o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”.

Isto posto, como a LINDB é considerada uma norma de supradireito, sua aplicação pelas demais unidades da federação é obrigatória, independente de





regulamentação. Dessa forma, a competência uniformizadora das procuradorias dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios é pressuposta e resulta da representação jurídica que lhes são reservadas, desde que aprovadas pelos respectivos Chefes do Executivo.

Diante das literaturas disponíveis, podemos verificar que a responsabilidade do Estado se constitui no dever de reparação dos danos causados através de uma conduta estatal. Vale ressaltar, que a responsabilidade que vamos abordar está inserida naquela de origem extracontratual.

### 3.1 A ALTERAÇÃO DA LINDB E O POLÊMICO VETO À TRANSAÇÃO

O inciso II do § 1º do artigo 26 da LINDB também foi produto de veto pelo então Presidente Michel Temer. O referido dispositivo possibilitava o instituto da transação quanto a sanções e créditos pretéritos. Conforme o teor da Mensagem nº 212/2018183 do veto:

A celebração de compromisso com os interessados, instrumento de natureza administrativa previsto no *caput* do artigo, não pode, em respeito ao princípio da reserva legal, transacionar a respeito de sanções e créditos relativos ao tempo pretérito e imputados em decorrência de lei. Ademais, poderia representar estímulo indevido ao não cumprimento das respectivas sanções, visando posterior transação (BRASIL, 2018).

Sintetizando a justificativa do veto que tem dois pontos principais como base: o desrespeito ao princípio da reserva legal e a promoção indevida ao não cumprimento das respectivas sanções. Ampliando, as análises desses dois aspectos, discordando com base na lógica constitucional e na sistemática extraída do direito administrativo brasileiro.





## 3.1.1 PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL

O princípio da reserva legal normalmente é definido de acordo com o princípio da legalidade. Nesse sentido, nos dizeres de Guilherme Moraes (2018, s/p):

A legalidade é conceituada como subordinação ou sujeição das pessoas, órgãos e entidades aos preceitos emanados do Poder Legislativo, tendo em vista a dicotomia entre reserva legal e preferência legal, uma vez que naquela “só a lei pode criar direitos e obrigações”, à medida que nesta “o ato não pode dispor de modo diverso ou mais amplo que a lei” (MORAES, 2018, s/n).

Contextualizando, em função do princípio da reserva legal, a regulamentação de determinadas matérias é reservada, pela Constituição, a uma lei formal.

Destaca-se o primeiro conceito do órgão competente, pelo qual o exercício da função legislativa para específicas matérias é somente de responsabilidade do Congresso Nacional, ou seja, é indelegável, como é o caso da formação das leis sobre as matérias referidas no § 1º o artigo 68. Como segundo critério corresponde a natureza da matéria, através dos quais determinados temas são reservados à lei complementar, enquanto outros o são à lei ordinária, como nas hipóteses expressamente enumeradas na Constituição, descritas nos artigos 7º, inciso I, e artigo 14, § 9º (BRASIL, 1988).

Existem, ainda, casos em que a reserva é de lei ordinária ou complementar estadual um exemplo descrito no artigo 18, § 4º (BRASIL, 1988). Outro ponto é sobre o vínculo aplicado ao legislador, a reserva pode ser absoluta ou relativa. Sendo defendido por alguns que admitem também uma terceira, denominada reserva reforçada, que ingressa no campo da reserva absoluta. Considera-se a reserva absoluta quando a matéria é reservada à lei, exclusivamente, então, a Constituição utiliza termos como a “lei regulará”, “a lei disporá”, “a lei criará”, entre outros. Todavia, ela será relativa quando for admissível outro ato infralegal, nos limites das condições estabelecidas na norma maior, utilizando as expressões como nos termos da lei, no prazo da lei, na forma da lei, entre outros.





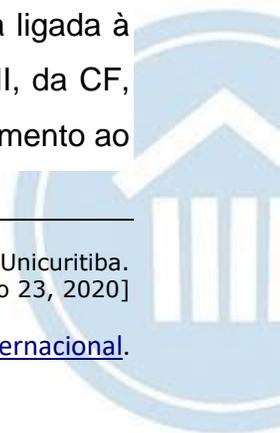
Destarte, não se verifica na Constituição Federal a previsão específica que exija o atendimento de requisitos ou mesmo condições específicas para a possibilidade de substituição de sanções, e ainda nem para a atuação do administrador público, porém deve estar pautado na legalidade. Conclui-se que o fundamento, primordialmente, não encontra respaldo no ordenamento jurídico para justificar o veto. Levando a compreender que a razão lançada no veto quis tratar da legalidade em seu sentido de vinculação positiva, ou legalidade administrativa, do que se passa à análise da impossibilidade da consensualidade acrescida sob a ótica desse fundamento.

Maria Sylvia Di Pietro (2018, s/n), apresenta que o princípio da legalidade, como uma das principais garantias “de respeito aos direitos individuais [...], a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite”. Informa, ainda, que todos os ramos do direito público são fundamentais para o Direito Administrativo, uma vez, que por meio dele podem ser construídos os demais. Em relação à Administração Pública, o princípio da legalidade tem um critério distinto daquele conferido aos particulares. Para os particulares a legalidade está amparada no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), que define que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, e na atuação administrativa a lógica é inversa. Devido ao gestor administrativo somente estar autorizado a fazer aquilo que está previsto na lei.

Nessa vertente, para Hely Lopes Meirelles

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa “pode fazer assim”; para o administrador público significa deve fazer assim” (MEIRELLES, 2016, p. 93).

Juliana Bonacorsi de Palma (2011) discorre em sua tese que, na origem do princípio da legalidade no bojo do Estado de Direito, a legalidade se encontra ligada à vinculação negativa à lei e é semelhante àquela prevista no artigo 5º, inciso II, da CF, viabilizando a ação sempre que não houver vedação expressa em lei. Em detrimento ao





avanço da Escola Positivista, a legalidade administrativa passou a ser interpretada como vinculação positiva.

É essencial à atuação administrativa o fundamento legal que a autorize. Entretanto, esse radicalismo deve ser entendido com ressalvas. Paula Lino da Rocha Lopes (2019) aprofunda importantes considerações na discussão do princípio da legalidade, e seus aspectos positivo e negativo.

Mesmo reconhecendo que no ordenamento jurídico brasileiro só é possível ao administrador a fazer o que está previsto em lei, cita-se que o radicalismo de tal concepção é rebatido na esfera do próprio Direito Administrativo, por conta de engessar a atuação administrativa e por sua impossibilidade, na prática, que a lei estabeleça todos os detalhes da atividade da Administração Pública. Todavia, caso a percepção de vinculação positiva seja aceita nos casos de restrição ou extinção de direitos fundamentais pela Administração Pública, nas hipóteses de atuação consensual, tal percepção demonstra-se incompatível (LOPES, 2019).

Contextualizando, não é possível, portanto, usar o princípio da reserva legal, ou mesmo da legalidade, de forma isolada, ela há de ser regularizada, abrangendo e analisando a sistemática administrativa na atualidade, o que se constitui, com traços de consensualidade e na quebra de conceitos tradicionais e ultrapassados. Dessa forma, o argumento adotado para fundamentar o veto e negar tendência de atuação administrativa consensual, que estão permeados em grande parte do ordenamento jurídico, se apresenta irracional, no que tange o ponto de vista teórico e o prático.

O que leva ao questionamento se o próprio uso do princípio da reserva legal como argumento é usado para não gerar um dispositivo geral permissivo e genérico às interpretações do ordenamento jurídico, bem como se a LINDB, acarreta um descompasso lógico. Pelo fato de que se o dispositivo fosse aprovado e entrasse em vigor, os administradores públicos teriam e portariam uma autorização legal para celebrar compromissos em substituição às sanções administrativas, atendendo, assim, ao princípio da legalidade administrativa e pública e também o princípio da reserva legal.





Disso infere-se que o princípio da reserva de lei não tem capacidade para justificar o impedimento à realização de acordos substitutivos de sanção pela Administração Pública, uma vez que a temática não é reservada na Constituição a alguma condição específica, e, ainda, porque o princípio não deve ser visto de forma radical, considerando a própria discricionariedade administrativa. Acrescentando que a própria criação do dispositivo em lei interpretativa do ordenamento jurídico supriria a necessidade de lei formal regulando o tema.

### 3.1.2 ESTÍMULO AO DESCUMPRIMENTO DE SANÇÕES

No segundo aspecto extraído das razões do veto, Palma (2015), aborda o possível estímulo ao descumprimento de sanções, acarretadas na celebração dos acordos substitutivos pela Administração Pública. Discordando novamente o excerto do veto que será objeto de análise: E ainda poderia representar estímulo indevido ao não cumprimento das respectivas sanções, discorrendo em posterior transação. Da mesma forma, o fundamento não encontra amparo legal, e muito menos prático. Sendo que estes acordos podem atuar como substitutivos ao processo administrativo sancionador ou a sanção eventualmente aplicada. Ou seja, o fundamento parte da premissa equivocada que os acordos ocorreriam tão somente posteriores ao regular andamento do processo administrativo, com a aplicação de sanção, a qual seria descumprida pelo administrado e então, este poderia transacionar e estabelecer condições para superar o descumprimento.

E ainda apresenta um exemplo prático, mesmo que hipotético, no caso de aplicação de uma multa pecuniária em virtude da prática de uma infração ambiental qualquer, consoante com as razões do veto, o compromisso administrativo seria acordado com o administrado após o inadimplemento da multa. Destarte, não é o que os acordos substitutivos pretendem. Diante do exemplo apresentado, o administrado-infrator e o administrador público poderiam realizar compromisso administrativo anteriormente a



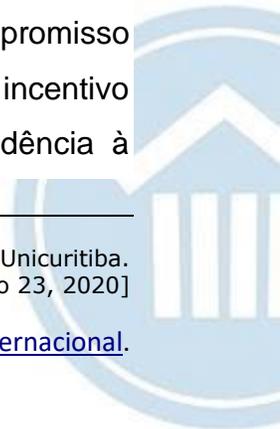


instauração do processo administrativo ou durante, podendo suspendê-lo até o cumprimento final como também após a aplicação da sanção, a substituindo, por condições como a cessação da atividade nociva, o condicionamento do comportamento à norma, a reparação dos danos causados (não decorrentes de dolo ou má-fé), entre outras. O que demonstra que eventual descumprimento de sanção não tem relação com a possibilidade de transacionar com a Administração.

Assim, pelos acordos, é evitada a aplicação da sanção, a qual é substituída por obrigações ao gestor público ou particular e que tem potencial de atingir o interesse público de forma mais efetiva, e na solução do problema. Com critérios e bases pautados pela consensualidade e pela negociação, o administrado apenas assumirá obrigações que têm condições, efetivamente, de cumprir, incluindo as formas mais fáceis e menos onerosas do que a própria sanção que poderia ser cominada. Contudo, o próprio acordo negociado com o particular pode prever, entre as obrigações que devem ser cumpridas, a previsão de sanção pelo seu descumprimento com o acréscimo de retorno do processo administrativo.

O termo de compromisso e cessação na Lei 12.529/2011, conforme Pedra (2013) discorre sobre o fato de estar contido no âmbito do CADE, onde se extrai que, em caso de descumprimento das condições acordadas, pode se retomar ao processo administrativo sancionador, possibilitando a aplicação de sanções específicas em função das obrigações descumpridas. Em condição semelhante está o termo de ajuste de conduta que pode ser celebrado perante a Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), conforme as normas da Resolução 442/2004 que foi alterada pela Resolução 847/2005, na qual estão previstas a possibilidade de arquivar o processo administrativo apenas em caso de cumprimento do compromisso, sob pena de instauração de processo específico para apurar a responsabilidade e aplicar as penalidades cabíveis.

Faleiros Júnior (2017) contextualiza que às próprias condições do compromisso podem ser estabelecidas sanções respectivas, o que pode ser visto como um incentivo ao cumprimento satisfatório do acordo. Não se pode esquecer que a tendência à



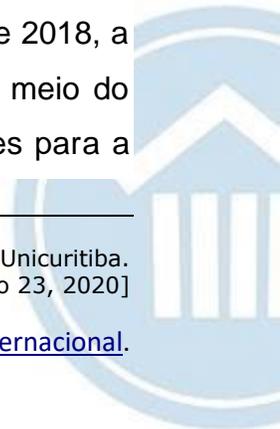


consensualidade vem sendo percebida também em outros ramos do direito, como no Direito Penal. É concebido que, no ramo criminal, onde muitos delitos possuem sanções gravíssimas e que atingem diretamente a pessoa do condenado sob a pena corporal de prisão, a pretensão punitiva do Estado é executada com muito mais rigor. Entretanto, instrumentos consensuais têm sido valorizados numa perspectiva de maior repressão ao crime, bem como no combate à corrupção e à atuação de organizações criminosas.

Marrara (2015) cita como exemplos os acordos de leniência e os acordos de colaboração premiada, por meio dos quais, em resumo, um investigado/ acusado pode celebrar um compromisso de auxiliar nas investigações e delatar outros integrantes da atuação criminosa, se valendo em contrapartida, de algum benefício compatível, como o local no cumprimento da pena ou até sua diminuição. Através deles, o Estado, na sua faceta punitiva, escolhe beneficiar algum investigado para atingir uma finalidade mais relevante, como a obtenção de informação que não conseguiria acesso por outro meio, com isso um número maior de condenados, o desmantelamento de uma organização criminosa e outros.

Consoante Bitencourt (2014), no entanto, o acordo se desenvolve por uma solução pragmática voltada à obtenção dos melhores resultados práticos possíveis quanto ao desestímulo à prática de condutas infracionais. Uma vez que, se as soluções consensuais fossem vistas como estímulos ao descumprimento de sanções, certamente não seriam adotadas pelo Direito Penal, ainda mais neste momento histórico de combate à corrupção, marcado atualmente pela Operação Lava-Jato, em que manchetes a respeito das prisões e condenações de políticos e poderosos envolvidos dominam as mídias e promovem extensa e relevante produção doutrinária sobre o tema.

Nesse contexto, o Termo de Ajustamento de Gestão – TAG como ferramenta consensual firmados entre os Tribunais de Contas e os entes/órgãos jurisdicionados. Na busca pelo aperfeiçoamento do sistema de controle externo, em 30 de maio de 2018, a Associação dos Membros dos Tribunais e Contas do Brasil (ATRICON), por meio do ofício nº 303/2018, encaminhado à Câmara dos Deputados elencou sugestões para a





Administração Pública, referindo-se, na oportunidade, a elaboração e a adoção do TAG, como solução consensual de conflitos na esfera da Pública Administração (SOBRAL DE SOUZA, 2018).

O Termo de Ajustamento de Gestão possui o intuito de “dirimir conflitos e corrigir atos de gestão irregulares, não oriundos de dolo ou má fé.” Com viés preventivo, o TAG busca obstar que ocorra penalização imediata quanto aos atos infracionais não dolosos (SOBRAL DE SOUZA, 2018, p. 100),

O que pode ser visto no surgimento, regulamentação, aplicação e exaltação dos instrumentos de consensualidade, em virtude dos benefícios que se obtém. Dessa forma, instituindo a lógica para o processo administrativo, por meio do acordo substitutivo, para alcançar o atendimento do interesse público não pela sanção, mas, pelo cumprimento de condição, obrigação pelo administrado que se mostre mais favorável para ambos: Administração Pública e administrado-infrator. Frise-se que o de cautela e maior segurança que o fato decorre de lei e não de resolução infralegal.

#### 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho buscou analisar por meio de pesquisas disponibilizadas a possibilidade de a Administração Pública firmar acordos substitutivos de sanção com os administrados-infratores nos processos administrativos sancionadores. Nesse contexto, ampliar o conceito da Lei 13.655/2018, que em sua publicação fomentou diversas alterações na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), que envolvem diretamente o Direito Administrativo, positivando princípios e tendências que já orientavam a atuação administrativa, chancelada por força da LINDB.

Em meio aos artigos daquela lei, destacou-se o 26, que inovou ao inserir um permissivo genérico ao exercício consensual da Administração Pública, determinando essa tendência outorga à consensualidade que se podia perceber noutros microsistemas legais administrativos. Após estabelecer a sanção administrativa





abrangendo as suas peculiaridades, com enfoque em algumas controvérsias doutrinárias que versam sobre a aplicação do princípio da legalidade, inclusive com a capacidade de substituição da sanção ou do processo administrativo por condições a serem cumpridas pelos particulares e gestores públicos.

E ainda pode se perceber que a atuação consensual é valorizada especialmente em outros ramos do direito, como no processo civil e até mesmo na esfera penal. Acrescentando que através desses acordos negociados com os administrados, a Administração Pública pode exigir ações que atendam o interesse público de forma mais eficiente. Em contrapartida, pode-se promover a substituição do processo administrativo sancionado da própria sanção ou diminuí-la.

Foi possível extrair da redação do *caput* do artigo 26 da LINDB a autorização legal para celebração inclusive de acordos substitutivos de sanção pela Administração Pública, mesmo com o veto ao inciso II do seu § 1º. Isso ocorreu em virtude de dois principais argumentos. Isto, porque o *caput* é claro ao permitir a utilização do compromisso para “eliminar irregularidades” e “situação contenciosa”, o que abrange a apuração e o sancionamento de infrações administrativas.

Em face do contexto acima, deve ser feita uma leitura sistemática do ordenamento jurídico brasileiro, o qual se apresenta aberto à consensualidade, inclusive, na esfera administrativa em diversos momentos da legislação. Por fim, notou-se que as razões do veto não se sustentam e não encontram respaldo no sistema jurídico, rebatidas com relevante doutrina especializada.

Podem ser executados os acordos substitutivos de sanção que devem ser valorizados como um instrumento disponível à atuação da Administração Pública, com base na tendência à consensualidade, para alcançar meios mais eficientes e adequados diante de cada caso concreto.

Sem dúvida, as alterações promovidas pela Lei 13.655/2018 contribuem para a qualidade do processo administrativo, seja este controlador ou judicial. Dessa forma, os sujeitos do âmbito administrativo, bem como os dos âmbitos controlador e judicial, devem





seguir um novo caminho que direciona a atividade do decisor, por meio da aplicação da Lei 13.655/2018 do princípio do devido processo decisório, imputando-lhe mais responsabilidade na justa composição de litígios, em prol da concretização da pacificação social.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **El concepto y la validez Del derecho**. Barcelona: Gedisa, 1994.

BITENCOURT, Cesar Roberto. **Delação premiada na “lava jato” está eivada de inconstitucionalidade**. Consultor Jurídico – Conjur, publicado em 4 dez. 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-dez-04/cezar-bitencourt-nulidades-delacao-premiada-lava-jato>. Acesso em: 17 jun. 2020.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm). Acesso em 17 jun. 2020.

BRASIL. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966**. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l5172.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm). Acesso em 17 jun. 2020.

BRASIL. **Constituição da República federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em 17 jun. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9784.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm). Acesso em: 17 jun. 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011**. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei nº 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências. Disponível





em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm). Acesso em 17 jun. 2020.

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. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jun-11/governo-publica-decreto-regulamenta-artigo-20-lindb>. Acesso em: 17 jun. 2020.

BRASIL. **Mensagem nº 212, de 25 de abril de 2018.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/Msg/VEP/VEP-212.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/Msg/VEP/VEP-212.htm). Acesso em: 1 jul. 2020.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão nº 1628/18.** Plenário. Auditoria realizada com o objetivo de avaliar a legalidade da gestão dos recursos financeiros do Sistema Único de Saúde (SUS) utilizados pelo Município de Balneário Camboriú para a terceirização das ações de saúde. Relator: Min. Benjamin Zymler, 18 de julho de 2018. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo\\*/NUMACORDAO%253A1628%2520ANOACORDAO%253A2018/DTRELEVA NCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520?uid=29b98930-d71d-11ea-a588-2fcac3a7f685](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo*/NUMACORDAO%253A1628%2520ANOACORDAO%253A2018/DTRELEVA NCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520?uid=29b98930-d71d-11ea-a588-2fcac3a7f685). Acesso em: 05 ago. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 9.830, de 10 de junho de 2019.** Regulamenta o disposto nos art. 20 ao art. 30 do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, que institui a Lei de Introdução às normas do Direito brasileiro. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/decreto/D9830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9830.htm). Acesso em: 1 jul. 2020.

BRANDÃO CAVALCANTI, Amaro. "**Responsabilidade Civil do Estado**" – atual. por José de Aguiar Dias. T. II. Rio de Janeiro: Ed. Borsoi, 1957.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 31. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: 2018.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução e notas Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ESSER, Josef. **Principio y Norma em la Elaboración Jurisprudencial del Derecho Privado**. Tradução de Eduardo Valentí Fiol. Barcelona: Bosch, 1961.





FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. A Administração Pública consensual: novo paradigma de participação dos cidadãos na formação das decisões estatais. **Revista Digital de Direito Administrativo**, vol. 4, n. 2. pp. 69-90, 2017.

HACHEM, Daniel Wunder. **Vinculação da Administração Pública aos precedentes administrativos e judiciais: mecanismo de tutela igualitária dos direitos sociais**. A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 15, n. 59, p. 63-91, jan./mar. 2015.

IBDA. Instituto brasileiro de Direito Administrativo. **Seminário promovido pelo IBDA aprova enunciados sobre a LINDB**. 14 jun. 2019. Disponível em: <http://ibda.com.br/noticia/seminario-promovido-pelo-ibda-aprova-enunciados-sobre-a-lindb>. Acesso em 17 jun. 2020.

LOPES, Paula Lino da Rocha. Atuação administrativa consensual: acordo substitutivo envolvendo atos de improbidade administrativa. Revista de Processo. In: MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Comentários à Lei nº 13.655/2018 (Lei de Segurança para a Inovação Pública)**. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

MARTINS, Ricardo Marcondes. **Teoria das contrafações administrativas**. A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, v. 16, n. 64, p. 115-148, abr./jun. 2016.

MARRARA, Thiago. **Acordos de leniência no processo administrativo brasileiro. modalidades, regime jurídico e problemas emergentes**. Revista Digital de Direito Administrativo, v. 2, n. 2, p. 509-527, 2015. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/99195>. Acesso em: 18 jun. 2020.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MINAS GERAIS. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 213999/MG**. Administrativo. Responsabilidade de prefeito. Contratação de pessoal sem concurso público. Ausência de prejuízo. Não havendo enriquecimento ilícito e nem prejuízo ao erário municipal, mas inabilidade do administrador, não cabem as punições previstas na Lei nº 8.429/92. A lei alcança o administrador desonesto, não o inábil. Recurso improvido. Relator: Garcia Vieira, 27 de setembro de 1999. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num\\_registro=199900415612&dt\\_publicacao=27-09-1999&cod\\_tipo\\_documento=&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199900415612&dt_publicacao=27-09-1999&cod_tipo_documento=&formato=PDF). Acesso em: 05 ago. 2020.





MORAES, Guilherme Peña de. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

NADER, Paulo. *Introdução ao Estudo do Direito*. 36ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OSÓRIO, Fábio Medina. Das sanções da Lei 8.424/92 aos atos de improbidade administrativa. In: SUNDFELD, Carlos Ari; CÂMARA, Jacinto Arruda. *Improbidade administrativa de dirigente de empresa estatal*. **Revista trimestral de Direito Público**. São Paulo: Malheiros, 2002, v. 40.

PALMA, Juliana Bonacorsi de. A teoria do ato administrativo e a prática da consensualidade. In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO Vitor (Orgs.). **Os caminhos do Ato Administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

PALMA, Juliana Bonacorsi de. **Sanção e acordo na Administração Pública**. São Paulo: Malheiros, 2015.

PEDRA, Douglas Pereira. **Principais Modificações e Impactos para as Agências Reguladoras decorrentes** da Lei nº 12.529/2011, 2013.

RIBEIRO, Vinício. **O Estado de Direito e o princípio da legalidade da Administração**. Coimbra: Coimbra Editora Limitada, 1981.

RIBEIRO, Leonardo Coelho. **Vetos à LINDB, o TCU e o erro grosseiro dão boas-vindas ao “administrador médium”**. *Conjur*. 8 ago. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-08/leonardo-coelho-vetos-lindb-tcu-erro-grosseiro>. Acesso em: 18 jun. 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SOBRAL DE DOUZA, Patrícia Verônica Nunes Carvalho Sobral. **O termo de ajustamento de gestão como forma de tutela de direitos sociais: o caso do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe**. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018.

