



Juliana Bonacorsi: PL 7.448/17 e a segurança jurídica de novos planos

A insegurança jurídica é um dado da realidade: ela jamais poderá ser vencida. Porém, em função de suas consequências negativas, historicamente o Direito tem buscado métodos para enfrentá-la. Para criar ambientes de maior previsibilidade e estabilidade nas relações com o Poder Público, normas esparsas trazem medidas de segurança jurídica. Assim se verifica, por exemplo, na Lei Federal de Processo Administrativo — Lei 9.784/99, que veda que nova interpretação tenha efeitos retroativos (artigo 2º, parágrafo único, XIII) e declara prazo decadencial para a Administração invalidar seus próprios atos viciados (artigo 54), além de expressamente se referir à segurança jurídica como um dos valores públicos que a Administração tem por função tutelar (artigo 2º, *caput*).

Trata-se, porém, de iniciativas pontuais com alcance muito limitado. Pesquisas empíricas, estudos monográficos e debates acadêmicos aplicados têm revelado cenários de incerteza nas relações da Administração Pública com particulares ou controladores. Neste segundo caso, há incertezas sobre (i) quem vai decidir; (ii) as regras com que irá se decidir; (iii) o que irá decidir; (iv) o tempo em que a decisão irá perdurar; e (v) a ordem de impacto da decisão. Tudo isso torna o sistema imprevisível, instável e de consequências incertas.

O PL 7.448/17 surge dessa ordem de reflexão. É preciso conferir maior segurança jurídica na esfera pública. Do contrário, serão agravados os sintomas amplamente diagnosticados de paralisia decisória, aumento da corrupção, desincentivo à inovação na gestão pública, encarecimento das contratações públicas, desestímulo à atração de bons quadros à máquina administrativa etc.

Desmistificando o PL 7.448/17, constata-se que ele não é uma conspiração de advogados contratados por concessionárias de serviços públicos para limitar o controle. O PL não cria qualquer mecanismo para que a Administração se esquive do controle e na maior parte dos seus preceitos esclarece, aprofunda e generaliza experiências já em curso na gestão pública. O PL 7.448/17 supera embates sobre o espaço da Administração e do controlador para focar no resultado final: coerência, transparência e maior fluxo de informações para que as ações públicas sejam mais previsíveis e estáveis. Somente assim será possível elaborar bons planos: decisões empresariais, decisões de políticas públicas e de contratações públicas, bem como decisões legislativas sobre articulação institucional.

Por essa razão o PL 7.448/17 ser autêntica *meta-norma* e pretender se situar na Lindb, orientando todo o funcionamento do Direito nas relações envolvendo o Poder Público. Seu texto se funda em três grandes pressupostos:

(1) *Administrar é interpretar*. O PL reconhece que a Administração interpreta e confere “peso” a essa interpretação. Argumentos “superficiais e leves” de controladores – fundamentados em valores jurídicos abstratos ou com motivação insuficiente – não podem afastar a interpretação administrativa. O PL prevê ônus argumentativos que integram a motivação de decisões administrativas e controladoras. Tais ônus não são aleatórios ou caprichosos, mas decorrem da própria natureza das normas administrativas. Eles tornam a decisão mais clara e controlável, evitando o arbítrio e viabilizando o diálogo institucional.



Também os ônus se apoiam em conceitos jurídicos indeterminados, o que foi lido pelos críticos como uma contradição: como constranger fundamentações principistas e fluídas com base em diretrizes igualmente vagas e superficiais? O PL não é contrário a princípios ou a conceitos jurídicos indeterminados, mas coloca em perspectiva o modo como são empregados. Esses preceitos serão acolhidos na LINDB, que tem uma técnica de redação imprecisa por se tratar de uma “super-lei” que terá amplíssima aplicação. Veja, por exemplo, o artigo 5º da Lindb: “[n]a aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”. Que diferença de redação legislativa há entre o texto do PL e o artigo 5º da Lindb?

Os artigos 20 e 21 do PL da Segurança Jurídica devem ser lidos como testes de deferência. Não podendo o controlador cumprir com os ônus argumentativos, a interpretação administrativa merece deferência e a ação administrativa deve ser preservada, como já praticado largamente em sistemas jurídicos internacionais.

(2) *Confiança no gestor público honesto para inovar na gestão pública.* O PL da Segurança Jurídica não está preocupado com o gestor de má-fé. Para este, foi construída toda uma legislação de controle. Está preocupado, isso sim, com o gestor de boa-fé. O PL 7.448/17 deposita confiança no gestor público honesto para inovar. Seguro de que não será responsabilizado pessoalmente, salvo por dolo ou erro grosseiro, o gestor público pode inovar na gestão pública. Na inovação, espera-se o erro, desde que não seja grosseiro, pois é assim que problemas são identificados e endereçados. Incrementalmente, a gestão pública se torna melhor.

O PL da Segurança Jurídica foi construído tendo em vista o gestor público honesto. Trata-se de um ponto de partida diametralmente oposto das leis de controle – em grande medida, o rigor dos textos se justifica pelo fato de terem sido escritos com o agente ímprobo em mente. A lei precisa recompensar os comportamentos de honestidade como medida de incentivo para que se mantenha o padrão ético na gestão pública.

(3) *Previsão de medidas para um sistema mais previsível, estável e democrático.* O PL previu uma série de instrumentos, quase a totalidade deles praticados em vários órgãos administrativos, que reforçam a confiança legítima dos cidadãos perante a Administração e tornam a atuação administrativa e controladora mais racional, permeável e controlável. São os exemplos do dever de motivar qualificadamente quando se decidir com base em valores jurídicos abstratos, do regime de transição para interpretação de orientação nova, da ação declaratória de validade, do *tempus regit actum*, do permissivo genérico para acordos e da consulta pública.

Se uma pessoa quiser abrir um negócio, precisará se planejar. Certamente irá constatar que depende de autorizações públicas para iniciar as suas atividades e, para obtê-las, terá que ajustar o seu plano de negócios às normas que regulam a sua atividade.

Com as medidas de segurança jurídica previstas no PL, terá maior segurança sobre o conjunto de normas e orientações que disciplinam a sua atividade (art. 30, caput). Também não correrá o risco de que o seu pedido de autorização seja negado pela autoridade competente “por razões de interesse público”, sem saber o que pode fazer para ajustar o seu planejamento e viabilizar o empreendimento (artigo 20).



Tampouco se verá na situação em que o concorrente obteve a autorização e o seu pedido foi denegado, em igualdade de condições (artigo 30, parágrafo único). Será possível celebrar um acordo para viabilizar a autorização, comprometendo-se a satisfazer as metas definidas consensualmente com a autoridade dentro de um cronograma de investimentos e compliance (artigo 28). Anos após seu negócio estar em operação, o empresário não será surpreendido com a cassação de sua autorização porque a nova composição do colegiado entende que os requisitos não foram plenamente satisfeitos (artigo 24).

Caso sobrevenha nova interpretação sobre o limite de um componente químico do seu produto, será deferido regime de transição para que este empresário adapte o seu negócio sem afetar empregos, investimentos ou mesmo a vida da empresa (artigo 23). Do mesmo modo, poderá apresentar o seu ponto de vista sobre proposta de norma em discussão no Governo que impacte negativamente a sua atividade (diminuindo as margens de lucro e tornando mais difícil a inovação tecnológica, por exemplo), ajudando, assim, a construir uma regulação de maior qualidade.

Esse é um projeto estruturante e, portanto, fundamental para o Brasil. O PL 7.448/17 aprimora a segurança jurídica e melhora a qualidade das decisões públicas. Porém, segurança jurídica não é um fim em si mesmo – sobre o quê, afinal de contas, é o PL 7.448/17? Sobre planos. Planos mais eficientes, menos custosos e mais racionais poderão ser elaborados, viabilizando investimentos, políticas públicas e articulação de competências. Ganha a sociedade como um todo.

Date Created

20/04/2018