

2018

PROPOSTAS DA INDÚSTRIA

PARA AS ELEIÇÕES

SEGURANÇA JURÍDICA E GOVERNANÇA: O PROBLEMA E A AGENDA

SEGURANÇA JURÍDICA

01

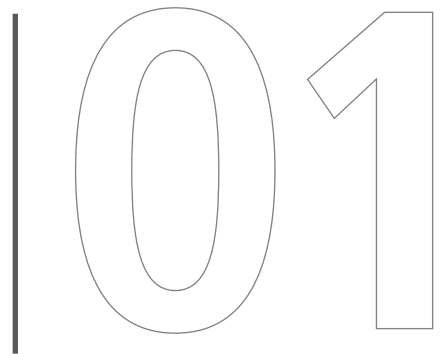


Confederação Nacional da Indústria

CNI. A FORÇA DO BRASIL INDÚSTRIA

**SEGURANÇA JURÍDICA
E GOVERNANÇA:
O PROBLEMA E A AGENDA**

SEGURANÇA JURÍDICA



CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA – CNI

Robson Braga de Andrade
Presidente

Paulo Antonio Skaf (Licenciado a partir de 6/6/2018)
1º Vice-presidente

Antônio Carlos da Silva
2º Vice-presidente

Paulo Afonso Ferreira
3º Vice-presidente

Paulo Gilberto Fernandes Tigre
Flavio José Cavalcanti de Azevedo
Glauco José Côrte
Eduardo Eugenio Gouvêa Vieira
Edson Luiz Campagnolo (Licenciado de 6/6 a 28/10/2018)
Jorge Parente Frota Júnior
Eduardo Prado de Oliveira
Jandir José Milan
José Conrado Azevedo Santos
Antonio José de Moraes Souza Filho
Marcos Guerra (Licenciado de 7/6 a 7/10/2018)
Olavo Machado Júnior
Vice-presidentes

Francisco de Assis Benevides Gadelha
1º Diretor financeiro

José Carlos Lyra de Andrade
2º Diretor financeiro

Alexandre Herculano Coelho de Souza Furlan
3º Diretor financeiro

Jorge Wicks Côrte Real (Licenciado de 4/4/2018 a 12/10/2018)
1º Diretor secretário
Sérgio Marcolino Longen
2º Diretor secretário

Antonio Rocha da Silva
3º Diretor secretário

Heitor José Müller
Carlos Mariani Bittencourt
Amaro Sales de Araújo
Pedro Alves de Oliveira
Edilson Baldez das Neves
Roberto Proença de Macêdo
Roberto Magno Martins Pires
Rivaldo Fernandes Neves
Denis Roberto Baú
Carlos Takashi Sasai
João Francisco Salomão
Julio Augusto Miranda Filho
Roberto Cavalcanti Ribeiro
Ricardo Essinger
Diretores

CONSELHO FISCAL

João Oliveira de Albuquerque (Licenciado de 7/6 a 7/10/2018)
José da Silva Nogueira Filho
Francisco de Sales Alencar
Titulares

Célio Batista Alves
José Francisco Veloso Ribeiro
Clerlânio Fernandes de Holanda
Suplentes

SEGURANÇA JURÍDICA E GOVERNANÇA: O PROBLEMA E A AGENDA

SEGURANÇA JURÍDICA

01

2018

PROPOSTAS DA INDÚSTRIA

PARA AS ELEIÇÕES



Confederação Nacional da Indústria

CNI. A FORÇA DO BRASIL INDÚSTRIA

© 2018. CNI – Confederação Nacional da Indústria.

Qualquer parte desta obra poderá ser reproduzida, desde que citada a fonte.

CNI

Diretoria Jurídica – DJ

FICHA CATALOGRÁFICA

C748s

Confederação Nacional da Indústria.
Segurança jurídica e governança : o problema e a agenda /
Confederação Nacional da Indústria. – Brasília : CNI, 2018.
46 p. : il. – (Propostas da indústria eleições 2018 ; v. 1)

ISBN 978-85-7957-192-3

1. Segurança Jurídica. 2. Governança. 3. Direito Administrativo. I. Título.

CDU: 342.9

CNI

Confederação Nacional da Indústria

Sede

Setor Bancário Norte

Quadra 1 – Bloco C

Edifício Roberto Simonsen

70040-903 – Brasília – DF

Tel.: (61) 3317-9000

Fax: (61) 3317-9994

<http://www.portaldaindustria.com.br/cni/>

Serviço de Atendimento ao Cliente – SAC

Tels.: (61) 3317-9989 / 3317-9992

sac@cni.com.br



2018
PROPOSTAS DA INDÚSTRIA
PARA AS ELEIÇÕES

SUMÁRIO

RESUMO EXECUTIVO	11
INTRODUÇÃO	13
1 OS COMPONENTES ESSENCIAIS DA SEGURANÇA JURÍDICA	19
2 PODER JUDICIÁRIO	21
3 PODER LEGISLATIVO	27
4 PODER EXECUTIVO	31
5 MINISTÉRIO PÚBLICO E TRIBUNAIS DE CONTAS	35
6 RECOMENDAÇÕES	39
REFERÊNCIAS	41
LISTA DAS PROPOSTAS DA INDÚSTRIA PARA AS ELEIÇÕES 2018.....	45



APRESENTAÇÃO

O Brasil levará mais de meio século para alcançar o produto *per capita* de países desenvolvidos, mantida a taxa média de crescimento do Produto Interno Bruto (PIB) nacional registrada nos últimos 10 anos, que foi de apenas 1,6%.

O desafio para o país será de, pelo menos, dobrar a taxa de crescimento do PIB nos próximos anos. Para tanto, não se poderá repetir erros de política que reduzam o potencial de expansão – o que inclui ter uma agenda coerente de reformas econômicas e institucionais.

Mudanças de governo são ocasiões especiais para uma reflexão sobre os objetivos e as estratégias nacionais. São, também, oportunidades para o país sair da zona de conforto e aumentar sua ambição de desenvolvimento.

As eleições de 2018 têm uma característica singular, que reforça o sentido dessa ambição. O fim do mandato do próximo presidente e dos parlamentares vai coincidir com o 200º aniversário da independência do Brasil.

É preciso aproveitar esse marco para estimular ações que eliminem os principais obstáculos ao crescimento no país e contribuam para construir uma indústria competitiva, inovadora, global e sustentável.

O *Mapa Estratégico da Indústria 2018-2022*, lançado pela Confederação Nacional da Indústria (CNI) no início do ano, apresenta uma agenda para aumentar a competitividade da indústria e do Brasil, e para elevar o bem-estar da população ao nível dos países desenvolvidos.

Com base nas prioridades identificadas no Mapa, a CNI oferece 43 estudos, relacionados aos fatores-chave da competitividade. Os documentos analisam os entraves e apresentam soluções para os principais problemas nacionais.

A falta de segurança jurídica é um dos temas que mais preocupam as empresas. O problema provoca o aumento de custos com litigância e com provisões para defesa, em razão da incerteza causada pela obscuridade das leis e das normas, ou de falhas em sua aplicação, bem como por conflitos entre os Poderes. O resultado é menos investimento e crescimento.

A insegurança jurídica e a qualidade da governança no Brasil causam desconfiança nos contratos já existentes e em relação ao futuro no meio empresarial. O seu agravamento leva à paralisia decisória do próprio Estado e das empresas.

Este documento apresenta recomendações para a redução da insegurança jurídica, ressaltando a necessidade de ênfase na clareza, na transparência e na estabilidade das regras. No plano da governança, o estudo sugere a correção no desequilíbrio do princípio da independência e da harmonia entre os poderes, que também se verifica nas relações entre os órgãos de controle.

Robson Braga de Andrade

Presidente da CNI

RESUMO EXECUTIVO

Há uma crescente percepção nas empresas sobre a importância e agravamento da segurança jurídica e a qualidade da governança no Brasil. A insegurança jurídica abala a certeza sobre o passado consolidado, a confiança no presente e a legítima expectativa quanto ao futuro e, o que é mais grave, corrói valores indispensáveis à existência e à estabilidade da sociedade.

As ações para a redução da insegurança jurídica devem iniciar pelo reconhecimento dos custos que ela representa para o País e para a sociedade. No limite, esse agravamento da insegurança leva à paralisia decisória do próprio Estado e das empresas.

O Estado, no exercício de seus três Poderes clássicos, com a participação cada vez mais destacada dos órgãos de controle – em especial, o Ministério Público e os Tribunais de Contas, notadamente da União – deve ser a fonte primária da segurança jurídica. Isto porque lhe cabe elaborar, alterar, executar, controlar, interpretar e aplicar as leis, solucionando, de forma impositiva e rápida, os conflitos entre pessoas, públicas e privadas.

Os motivos da insegurança são diversos, entrelaçados e cumulativos. A insegurança jurídica está associada a leis sem a clareza desejada e, por vezes, sem base constitucional; alterações de leis sem regime de transição e sem verificação de seu impacto econômico; excesso de leis, de medidas provisórias e de normas infralegais; sobreposição de normas; demora nos julgamentos; variações constantes nas interpretações.

Merecem ainda destaque o crescente desequilíbrio na efetivação do princípio da independência e harmonia entre os poderes, e a desarmonia na governança que também se verifica nas relações entre os órgãos com a missão de controle.

O gigantismo do Estado, sua ineficiência política e administrativa, e seu constante déficit fiscal, também contribuem para a insegurança. **A sociedade também pode contribuir para a insegurança jurídica,** quando, deixa, espontaneamente, de se conduzir conforme os ditames da lei.

Recomendações

1. **Dar clareza e publicidade às normas**, com ênfase na elevação da qualidade legislativa; no aperfeiçoamento dos processos legislativos; no aumento da transparência e redução das incertezas na edição de normas; no aperfeiçoamento dos mecanismos de consulta; na redução das ações discricionárias que podem elevar os riscos de corrupção; em julgamentos com base em fundamentos claros, calcados no Direito estabelecido; nas melhorias de participação nos processos judiciais (exemplo: *amici curiae*) e em evitar que a fiscalização dos órgão de controle seja, ela própria, fonte de instabilidade.
2. **Fortalecer a estabilidade do direito**, via aperfeiçoamento dos processos legislativos; respeito aos procedimentos e ritos previstos para elaboração de leis; inclusão de etapas formais de avaliação de impactos na produção legislativa; evitar a descontinuidade de políticas e serviços; estabelecimento de prazos para agir; inclusão de etapas formais de avaliação de impactos nas normas; minimização da flutuação de interpretações judiciais consideração da repercussão econômica das decisões judiciais e eliminação de sobreposição de controles, responsabilização variada e orientações diversas.
3. **Minimizar a flutuação das interpretações**, pela produção de normas claras e estáveis; pela não postergação do cumprimento de decisões judiciais; pela elaboração de normas com critérios claros, calcadas nos limites da lei; pela incorporação do respeito à jurisprudência e à cultura jurídica; pela atuação judicial com moderação em matérias de elevado perfil técnico e/ou de escolhas políticas; pelo respeito ao passado (regras de transição) quando houver mudança de jurisprudência e por evitar a ingerência dos órgãos de controle e a ingerência em políticas públicas.
4. **Limitar a ação dos Poderes às suas competências constitucionais**.

INTRODUÇÃO

Há uma crescente percepção nas empresas sobre a importância e agravamento da segurança jurídica e a qualidade da governança no Brasil. A insegurança jurídica abala a certeza sobre o passado consolidado, a confiança no presente e a legítima expectativa quanto ao futuro e, o que é mais grave, corrói valores indispensáveis à existência e à estabilidade da sociedade. O agravamento da instabilidade jurídica compromete, como um todo, as relações institucionais, políticas, econômicas e sociais.

Saber de antemão as prováveis consequências dos atos e não ser surpreendido por mudanças bruscas, capazes de alterar e frustrar legítimas expectativas, são condições do Estado Democrático de Direito, entendido este como a exigência de que todos os integrantes da sociedade, governantes e cidadãos, sujeitem-se à lei e possam confiar na sua estabilidade e na existência de proteção jurídica eficaz contra seu descumprimento.

A incerteza que pode acometer as pessoas sobre a consequência de seus atos legítimos remete à desconfiança e à paralisia. Há forte consenso quanto aos efeitos nefastos da insegurança jurídica para o crescimento econômico¹. A correlação é clara entre ambientes institucionais instáveis e a desconfiança, promotora de cenários negativos e improdutivos, que inibem decisões, afastam investimentos e elevam os custos da atividade produtiva.

O Estado, no exercício de seus três poderes clássicos, com a participação cada vez mais destacada dos órgãos de controle – em especial do Ministério Público e dos Tribunais de Contas, notadamente da União –, deve ser a fonte primária da segurança jurídica. Isto porque lhe cabe, na busca da construção de uma sociedade livre, justa, desenvolvida e pautada pelas exigências do bem comum, elaborar, alterar, executar, controlar, interpretar e aplicar as leis, solucionando, de forma impositiva e rápida, os conflitos entre pessoas, públicas e privadas.

Se o Estado é a fonte primária da segurança jurídica, por ser o detentor do poder e o garantidor da ordem, ele também, quando disfuncional, é a fonte primária da insegurança jurídica.

Os motivos são diversos, entrelaçados e cumulativos. É possível associar a insegurança jurídica a leis sem a clareza desejada e, por vezes, sem base constitucional; alterações de leis sem regime de transição e sem verificação de seu impacto econômico;

1. A correlação entre insegurança jurídica e atraso econômico tem como referência principal os trabalhos de Douglass C. North, vencedor do Prêmio Nobel de 1993 e considerado um dos fundadores da Nova Economia Institucional. A propósito, ver North (1990). Para um registro sobre a importância da tradição fundada por North ver Trebilcock (2014, p. 32-42).

excesso de leis, de medidas provisórias e de normas infralegais; sobreposição de normas; demora nos julgamentos; variações constantes nas interpretações.

No plano da governança, é possível destacar, como causa de insegurança jurídica, o desequilíbrio na efetivação do princípio da independência e harmonia entre os poderes, seja pela exacerbação de um deles, seja pelo déficit de outro, seja ainda pela resistência de um poder à decisão legítima do outro.

A desarmonia na governança também se verifica nas relações entre os órgãos com a missão de controle, sobretudo no que diz respeito à sobreposição de atribuições.

Mesmo no campo da litigiosidade, o Estado, que tem por missão buscar a ordem e a paz, se destaca entre os maiores litigantes. Basta citar que a União, suas autarquias e empresas públicas ocupam os quatro primeiros lugares na listagem dos 100 maiores litigantes publicada pelo CNJ (2011).

O gigantismo do Estado, sua ineficiência política e administrativa, aliados a seu constante déficit fiscal, também contribuem para a insegurança.

A sociedade também pode contribuir para a insegurança jurídica, na medida em que parcela de seus integrantes, por desconfiança nas instituições e nos governantes, deixa, espontaneamente, de se conduzir conforme os ditames da lei.

Em síntese, a cultura da insegurança jurídica, quando apropriada pela sociedade e pelo próprio Poder Público, gera um círculo vicioso, que pode comprometer a essência do Estado Democrático de Direito.

Exemplos de Insegurança Jurídica

Vários exemplos podem ser destacados, como a recente reforma trabalhista e as constantes ameaças advindas do próprio poder público de que será alterada e de que não será cumprida.

A consolidação da legislação trabalhista, da década de 1940, foi concebida em momento econômico e político brasileiro, distinto do atual, para consolidar direitos e proteger os trabalhadores, que migravam de um ambiente laboral, essencialmente agrário, para um cenário voltado ao desenvolvimento industrial.

Se o direito tem por objetivo a paz e o equilíbrio social, aquele modelo legislativo há muito deixara de atender às necessidades brasileiras, tornando-se fonte permanente de conflitos, incertezas e passivos, a ponto de a Justiça do Trabalho chegar à marca de 5,5 milhões de processos em curso (Relatório CNJ, 2017).

A partir de ampla discussão, com a participação da sociedade civil, empresas e trabalhadores, o Congresso Nacional, em perfeita observância aos ritos meritórios

e procedimentais, aprovou a reforma da CLT, com a inserção de regras associadas à atualidade laboral, com o propósito de proporcionar a melhoria do ambiente de negócios e das relações de trabalho.

Logo após a sanção da Lei 13.467/2017, que se supunha estável e permanente, o presidente da República resolveu expedir a Medida Provisória 808/2017, cujo propósito seria promover ajustes à reforma trabalhista.

Se as regras da medida provisória têm vigência e efeito imediatos, mas caducam se não forem aprovadas pelo Congresso em 120 dias, pergunta-se: quem teria, no curso de sua tramitação – ao longo da qual recebeu mais de mil emendas – segurança jurídica para contratar nos termos da nova Lei 13.467/2017?

Como a MPV 808/2017 não chegou a vingar como lei permanente, há informações de que a Casa Civil da Presidência da República estaria avaliando os pontos que poderiam ser regulamentados por decreto, o que causa perplexidade. Ora, se a matéria foi tratada por MPV, é porque estaria a depender de lei e, portanto, da participação do Poder Legislativo.

As contribuições para um ambiente incerto e desestimulante à aplicação da nova lei não foram ou não decorrem somente do Executivo e do Legislativo. O estado de insegurança jurídica também foi exacerbado pelo Judiciário trabalhista.

É absolutamente normal que existam algumas críticas à nova legislação. Insatisfações fazem parte de qualquer ambiente minimamente democrático. Entretanto, o que não se pode admitir, sob pena de abalo às crenças republicanas, é a desobediência institucional a uma legislação legitimamente concebida e aprovada, cuja validade tem de ser necessariamente presumida.

A desobediência se agrava quando praticada ou incentivada por parte de órgão de um poder que, por dever constitucional e funcional, tem que aplicar, de forma isenta, a lei trabalhista para resolver os conflitos da relação entre empregador e empregado. As manifestações de integrantes de vários escalões da Justiça do Trabalho, em favor da não aplicação da nova legislação trabalhista, inauguraram um novo cenário de incerteza e insegurança.

Ainda no curso da votação pelo Congresso Nacional, vários ministros, ultrapassando a competência de que estão investidos, publicaram um abaixo-assinado, condenando a reforma.

Recentemente, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) convocou um processo de revisão de seus enunciados normativos (súmulas e orientações jurisprudenciais), antes mesmo que a nova legislação trabalhista fosse testada e reiteradamente aplicada pelos juízes trabalhistas, o que contribuiu com o ambiente de descaso e de incertezas.

Paralelamente, tem-se conhecimento de que o Supremo Tribunal Federal (STF) já foi instado, em mais de 20 Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs), a se posicionar sobre a validade constitucional de artigos da reforma trabalhista, a exemplo (a) do fim da obrigatoriedade da contribuição sindical; (b) da nova modalidade de trabalho intermitente; (c) do pagamento de custas e honorários pelos reclamantes não beneficiários da justiça gratuita; (d) da correção do depósito recursal; e (e) da tarificação do valor do dano moral.

Outro exemplo emblemático de insegurança jurídica pode ser extraído da discussão que o Fisco federal e os contribuintes ainda travam sobre se o ICMS deveria ou não compor a base de cálculo do PIS e da Cofins.

Apesar de o tema ter sido exaustivamente debatido ao longo de 20 anos, ainda não há uma decisão definitiva por parte do STF. A questão foi inicialmente analisada no Recurso Extraordinário (RE) 240.785, distribuído em 1998. Ainda que alcançada a maioria, com o voto de sete ministros em favor da tese dos contribuintes, a decisão foi questionada pela União, que ajuizou, em 2007, uma Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC 18), com a qual conseguiu paralisar o julgamento do RE 240.785, que não tinha repercussão geral.

Após idas e vindas, o STF optou por rediscutir a matéria no RE 574.706, este sim em sede de repercussão geral, cuja principal característica está na extensão dos efeitos do seu julgamento aos demais casos semelhantes.

Em 2017, ficou decidido, no RE 574.706, que o ICMS não integra a base de cálculo do PIS e da Cofins.

Contra aquela decisão, contudo, a Procuradoria da Fazenda Nacional, em novembro de 2017, opôs recurso de embargos de declaração, pleiteando que os efeitos do julgado do RE 574.706 não retroajam a situações anteriores ao julgamento desse recurso, o qual se encontra sob análise do ministro-relator, sem previsão de julgamento.

Por outro lado, há ministros do STF e do STJ aplicando monocraticamente o que fora decidido no RE 574.706, antes mesmo de os embargos de declaração terem sido julgados.

Portanto, passados 20 anos de quando o assunto foi apresentado, pela primeira vez, ao STF, ainda não se tem uma decisão perene e vinculante, capaz de conferir certeza e segurança acerca da não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Exemplo recentíssimo de insegurança jurídica, decorrente de descumprimento da lei por parte de integrantes da sociedade, está na conduta da categoria dos petroleiros, que entrou em estado de greve, descumprindo a decisão de sua ilegalidade pela Justiça do Trabalho.

As ações para a redução da insegurança jurídica devem iniciar pelo reconhecimento dos custos que ela representa para o País e para a sua sociedade. No limite, o agravamento da insegurança leva à paralisia decisória do próprio Estado e das empresas.

Quadro 1 – A insegurança jurídica no País



Fonte: CNI.

1 OS COMPONENTES ESSENCIAIS DA SEGURANÇA JURÍDICA

A segurança jurídica, com efeito, incorpora os seguintes componentes essenciais:

- **Clareza e publicidade das normas:** as leis e os demais atos normativos devem estabelecer, de forma compreensível, direta e objetiva, o que se impõe e quais são as consequências, decorrentes das ações e omissões das pessoas. Além disso, as normas precisam ser divulgadas e permanecerem acessíveis, para que todos possam se informar sobre seus direitos e deveres e, com base nisso, organizarem suas vidas e seus negócios.
- **Estabilidade do direito:** se as normas mudam a toda hora, não há segurança sobre o que é atualmente lícito (ou ilícito) e se permanecerá ou não assim amanhã, tampouco sobre os efeitos jurídicos que as condutas de cada um podem produzir. Mas não é só da produção de normas que se deve tratar. O direito existe da forma como é aplicado na vida das pessoas e, principalmente, no dia a dia da Administração Pública e nos processos judiciais.
- **Respeito às decisões anteriores:** quando a Administração ou a Justiça definirem uma interpretação a ser seguida, é fundamental que se atenham a essa leitura nos casos posteriores. Nos momentos de mudança – naturais e inevitáveis – é necessário que sejam respeitadas as situações anteriormente constituídas. Como o que importa é a forma como a lei é aplicada, a flutuação na sua interpretação equivale, na prática, à constante edição de novas leis – e não há estabilidade em um ambiente como esse.

A segurança jurídica é fundamental para os empreendedores. Estudos confirmam que o ambiente institucional é um dos principais elementos para a prosperidade econômica de uma sociedade. A dificuldade de se prever como uma norma será aplicada cria uma atmosfera de desconfiança que aumenta os riscos e, conseqüentemente, os custos envolvidos na realização dos negócios. Isso desestimula a economia e a competitividade das empresas do País.

A segurança jurídica, aplicável aos três Poderes, bem como aos Tribunais de Contas e ao Ministério Público, pode ser prejudicada pela atuação errática de qualquer deles.

Quadro 2 – Matriz para superar a insegurança jurídica



Fonte: CNI.

2 PODER JUDICIÁRIO

A relação existente entre Poder Judiciário e segurança jurídica é direta. Não há confiança no direito ou estabilidade das relações, se os conflitos não forem julgados com base nos critérios claros, prévios e objetivos, definidos pela lei. Isso remete, é claro, ao *resultado* dos processos, às decisões, que não podem ser vistas como aleatórias ou arbitrárias, meras expressões da preferência momentânea do juiz. Mas não é só isso: também é preciso confiar no *procedimento* em si, como instrumento para apurar a verdade dos fatos e ouvir todos os lados de uma disputa.

Segurança jurídica e interpretação do direito

A ideia de que os juízes participassem, de certa forma, da criação do direito, seria aparentemente incompatível. Tradicionalmente, supunha-se que os juízes não criariam nada ao aplicar as normas; eles seriam apenas a “boca” da lei, dando execução ao que ela já teria definido de antemão. Mas a verdade é mais complexa.

Ocorre que o direito é expresso por meio de textos, que precisam ser interpretados. Interpretar nada mais é do que compreender o significado de alguma coisa – e essa é uma atividade presente em qualquer comunicação humana². Para afirmar que uma lei determina, proíbe ou permite um comportamento, é preciso que se leia e compreenda seu texto. Por isso, pode-se dizer que, por maior ou menor que seja o trabalho envolvido, toda aplicação do direito envolve necessariamente uma interpretação (FISS, 1981).

Até a escolha mais cuidadosa de palavras não é capaz de impedir que outras pessoas extraiam sentidos diferentes daquele que se pretendia inicialmente. Como o texto legal pode se abrir a várias interpretações, é preciso que o juiz decida por uma delas para resolver os processos. Dessa forma, não é o texto da lei que é aplicado em um caso, mas uma interpretação dele, dada por certo tribunal ou juiz. Daí a afirmação de que os juízes participam da criação do direito.

Aqui surge o problema relevante: cada pessoa pode chegar a uma interpretação diferente – e o mesmo ocorre com os magistrados. É possível, portanto, que os órgãos judiciais divirjam na interpretação do direito. Com isso, multiplicam-se orientações sobre o que as normas exigem. Ademais, os juízes, como qualquer pessoa, podem mudar sua opinião sobre um tema. Sem contar que, com o tempo, os indivíduos

2. Até mesmo para dizer se um texto é claro, é preciso interpretá-lo. Só depois de entender o que ele diz é que se pode chegar a essa conclusão. Ver Barak (2005, p. 13); Barroso (2003, p. 106); Grau (2003, p. 70); Pereira (2006, p. 36).

são substituídos, nos cargos, alterando a composição dos órgãos judiciais. Se pessoas com orientações distintas se sucederem, as decisões do órgão podem ter seu sentido alterado.

Tudo isso gera riscos para a segurança jurídica. Não há como se falar em estabilidade ou confiança, se a interpretação judicial flutuar ou variar com excessiva frequência. De pouco adianta que a legislação permaneça vigente por anos ou décadas, se os deveres extraídos dela pelos juízes mudarem muito. Afinal, ainda assim será difícil (para não dizer impossível) antecipar as consequências jurídicas de um ato ou negócio, não havendo, portanto, estabilidade nas relações (PIRES, 2010).

O direito brasileiro já tem meios de lidar com esse problema. Um deles é a *ação declaratória de constitucionalidade*, que existe para evitar que a aplicação de uma lei seja prejudicada pela multiplicação de decisões conflitantes sobre a sua validade³. Nesses casos, o Supremo Tribunal Federal decide sobre o que vale para todos os casos e deve ser obrigatoriamente seguido, por todos os outros juízes e tribunais. Instrumento semelhante é a *arguição de descumprimento de preceito fundamental*, que tem efeitos parecidos com os da outra ação⁴, já tendo sido utilizada para remediar situações de insegurança jurídica, decorrentes de conflitos de interpretação entre órgãos judiciais⁵.

Mas o ponto a se destacar é outro e diz respeito à positiva inovação, trazida pelo novo Código de Processo Civil, promulgado em 2015. Ele passou a prever um modelo diferenciado, baseado no prestígio aos *precedentes judiciais*⁶. Nessa linha, e como regra, são consideradas nulas as decisões que não seguem a orientação dos órgãos judiciais mais elevados. Ou seja: existe hoje uma obrigação, dirigida a todos os juízes, no sentido de que se atenham, em princípio, à interpretação definida nos precedentes. Em certos casos, havendo descumprimento, é possível até utilizar uma medida específica (*reclamação*) para cassar a decisão⁷.

Mas é preciso ir além. Para que isso funcione, os próprios precedentes devem ser claros e estáveis. Nessa linha, o Código exige que se dê a eles ampla publicidade⁸ e autoriza que sua revisão envolva a participação de pessoas ou entidades e a realização de audiências públicas para que diferentes opiniões sejam ouvidas⁹ – a exemplo do que ocorre nas comissões legislativas e nas agências reguladoras.

Além disso – e ainda mais importante – de nada adiantaria insistir na observância dos precedentes, se eles mesmos forem fontes de insegurança. Se a segurança jurídica exige a estabilidade das relações, a coerência entre as decisões é algo valioso em si mesmo.

3. Tanto assim que a ação só é cabível quando há “controvérsia judicial relevante”. V. STF, DJ 16 jun. 1995, ADC 1 QO/DF, Rel. Min. Moreira Alves; Lei nº 9.868/1999, art. 14, III.

4. Lei nº 9.882/1999, art. 10, § 3º.

5. V. STF, DJ 4 jun. 2012, ADPF 101/DF, Relª. Minª. Cármen Lúcia.

6. A literatura jurídica já vinha – e continua – se dedicando ao tema. Ver Mello (2008); Marinoni (2011); Cruz e Tucci (2004); Legale, 2016.

7. CPC, art. 988, IV.

8. CPC, art. 927, § 5º.

9. CPC, art. 927, § 2º.

Tal ponto, que já havia despertado a atenção dos autores¹⁰ e do STF¹¹, foi objeto de explícita consagração pelo novo CPC: “*os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente*”. Ademais, a alteração dos precedentes deve ser feita de forma que as pessoas e as empresas não sejam surpreendidas e, de preferência, só pode produzir efeitos para novos casos¹².

O exemplo tem de vir de cima: os tribunais, em especial o Supremo Tribunal Federal e os Tribunais Superiores, devem cuidar de seus precedentes e evitar, tanto quanto possível, criar exceções ou alterar orientações já firmadas. Afinal, se nem mesmo o órgão judicial que estabelece determinada tese jurídica a observa, como se poderia esperar que os demais a tratassem com seriedade? Mesmo aqui, felizmente, já se observa um movimento relevante. O Plenário do STF, recentemente, destacou que seu papel é “*dar unidade ao direito e estabilidade aos seus precedentes*”, sendo, por isso, excepcional a revisão dos entendimentos já firmados¹³.

Apesar desses esforços importantes e promissores, há ainda um longo caminho a ser percorrido. Três exemplos recentes que podem ser citados:

- Em 1991, o STF entendeu ser possível o cumprimento da pena após condenação confirmada por segunda instância. Isso foi mantido até 2009, quando se passou a afirmar que a prisão só poderia ocorrer depois do trânsito em julgado. Em 2016, houve nova mudança, no sentido de retomar o entendimento de 1991. Agora, pouco mais de um ano depois, já se discute outra revisão do tema. Independentemente da posição que se entenda como correta, o caso ilustra a instabilidade da jurisprudência e seus impactos sobre a percepção de segurança jurídica.
- Em 2007, revendo entendimento consolidado entre 1998 e 2002, o STF deixou de admitir que os contribuintes se beneficiassem do creditamento de IPI na aquisição de insumo não tributado, isento ou submetido a alíquota zero.

10. Ver Pires (2010).

11. Nessa linha, o STF já deu efeitos prospectivos a novos entendimentos adotados para evitar problemas de segurança jurídica. V., e.g., STF, DJ 9 dez. 2015, CC 7.204/MG, Rel. Min. Ayres Britto: “*Numa primeira interpretação do inciso I do art. 109 da Carta de Outubro, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente do trabalho, ainda que movidas pelo empregado contra seu (ex-)empregador, eram da competência da Justiça comum dos Estados-Membros. 2. Revisando a matéria, porém, o Plenário concluiu que a Lei Republicana de 1988 conferiu tal competência à Justiça do Trabalho. (...) O Supremo Tribunal Federal, guardião-mor da Constituição Republicana, pode e deve, em prol da segurança jurídica, atribuir eficácia prospectiva às suas decisões, com a delimitação precisa dos respectivos efeitos, toda vez que proceder a revisões de jurisprudência definidora de competência ex *ratione materiae*. O escopo é preservar os jurisdicionados de alterações jurisprudenciais, que ocorram sem mudança formal do Magno Texto*”.

12. CPC, art. 927, §§ 3º e 4º: “§ 3º. Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica. § 4º. A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia”.

13. STF, DJ 5 ago. 2016, RE 655.265/DF, Rel. p/ acórdão Min. Edson Fachin.

Apesar de ter gerado nos agentes econômicos a legítima expectativa de que teriam os referidos créditos, o STF não prestigiou a confiança depositada na sua orientação e não ressalvou a situação daqueles que já tinham se beneficiado do creditamento. Isto é: gerou-se um passivo relevante e inesperado a empresas que haviam se comportado de acordo com o que o próprio Tribunal entendera adequado.

- Em 2014, o colegiado mais amplo do STJ com especialização em Direito Público (1ª Seção) julgou recurso com o objetivo de uniformizar a orientação da Corte e definiu que o IPI, pago no ato de importação, não deveria incidir novamente quando da saída do produto do estabelecimento do importador, salvo se lá tivesse ocorrido um processo de industrialização. Como era de se esperar, vários ministros passaram a aplicar esse entendimento. No entanto, cerca de um ano depois, a mesma 1ª Seção, em outro recurso com fim de uniformização, decidiu no sentido oposto: o IPI seria devido na comercialização de produtos importados, ainda que não houvesse processo de industrialização em território nacional (LUMMERTZ, 2015). A alteração da jurisprudência veio logo depois, a despeito de não ter havido qualquer alteração nas circunstâncias de fato ou na legislação.

Não basta o esforço legislativo. O respeito à jurisprudência deve se incorporar à cultura jurídica e, então, chegar à sociedade; hoje a percepção difundida é de que viradas jurisprudenciais bruscas nunca são descartadas. Iguualmente grave é o fato de não ser incomum que juízes e tribunais deixem de registrar a existência de precedentes de órgãos superiores ou colegiados mais amplos, quando se desviam da orientação pacificada.

Isso implica uma mudança de postura dos próprios juízes. É preciso que os magistrados entendam que sua função institucional não é só realizar a justiça do caso concreto. Como peças fundamentais para a operação da segurança jurídica, eles devem servir mais como órgãos de aplicação do direito – e este, por definição, nem sempre é justo aos olhos de quem deve aplicá-lo. Apesar disso, ele oferece uma referência de segurança ao vincular a solução dos litígios a critérios objetivos, de conhecimento público, em lugar das opiniões pessoais de quem se encarregará de resolver a pendência (HABERMAS, 2012); (SCHAUER, 2009).

Segurança jurídica e procedimento

A preocupação com a segurança jurídica não se limita ao resultado dos processos; ela também alcança o processo que desemboca nas decisões. A participação dos interessados na formação das decisões estatais é um tema central. Além de ser uma exigência básica de justiça¹⁴, ela repercute diretamente sobre a qualidade do resultado.

14. Ver Cappelletti (2002); Cintra; Grinover; Dinamarco (2005, p. 294).

O debate é enriquecido, quando há ampla possibilidade de se contribuir com dados, opiniões e interpretações¹⁵. O ponto se torna ainda mais relevante em função da jurisprudência: se um processo individual pode levar à formação de um precedente, é essencial que todos possam se manifestar sobre as questões jurídicas relevantes.

Para conferir maior estabilidade aos empreendedores, é preciso insistir na efetivação dos mecanismos já existentes de participação nos processos judiciais, como: (a) ingresso como *amicus curiae*, figura que permite a agregação de *insights* e dados por pessoas que não são partes do processo; e (b) participação nos feitos que resultem em precedentes de maior destaque ou força¹⁶. Ademais, pode-se ampliar o debate também por meio de audiências públicas, designadas para esse fim.

Para além da participação, é preciso que o Judiciário esteja atento à repercussão econômica das suas manifestações. Isso implica não apenas o cuidado com os efeitos sistêmicos das decisões – por exemplo, a repetida anulação de uma cláusula contratual de seguro pode levar ao aumento do prêmio ou à redução da cobertura –, mas também uma maior deferência às competências dos outros agentes e órgãos envolvidos na questão.

O ponto foi bem destacado pelo STF em acórdão recente, relativo à publicidade de bebidas alcoólicas. O que estava em jogo era a insatisfação do Ministério Público Federal com as regras vigentes sobre o tema. Depois de destacar que a matéria havia sido debatida amplamente no Legislativo, a Ministra Cármen Lúcia, acompanhada pelo voto unânime do Tribunal, sublinhou que era legítima a preocupação do MPF com a saúde das pessoas, mas nem por isso se poderia ignorar que o tema já havia merecido a reflexão detida do Congresso Nacional e da Presidência da República¹⁷.

Reconheceu-se que o Judiciário nem sempre é o ambiente adequado para efetuar escolhas de sintonia fina e definir qual seria a melhor forma de equacionar os direitos em conflito – inclusive por não ter a legitimidade democrática para contornar o debate genuíno e plural gerado pelo tema, nos canais legislativos e na sociedade. Em matérias de elevado perfil técnico e/ou que envolvam escolhas políticas em sentido claro, o Judiciário deve intervir com moderação (BINENBOJM, 2008, p. 239).

Isso não pressupõe desconfiança em relação ao Poder Judiciário; o que se pretende reforçar é que cada órgão constitucional tem um papel específico no sistema. A distribuição de tarefas entre os Poderes não é aleatória, mas atende ao perfil, à composição, à atuação e aos procedimentos de cada um (*i.e.*, a suas capacidades institucionais).

15. Ver Canotilho (1998, p. 854); Neto (2006, p. 86-7).

16. Caso dos incidentes de arguição de inconstitucionalidade (CPC, art. 950, §§ 2º e 3º), de resolução de demandas repetitivas (CPC, art. 983), na análise da repercussão geral de recursos extraordinários (CPC, art. 1.035, § 4º) e no julgamento de recursos especial e extraordinário repetitivos (CPC, art. 1.038, I).

17. STF, DJ 3 ago. 2015, ADO 22/DF, Relª. Minª. Carmen Lúcia.

Não é indiferente que a decisão de um processo seja dada por um órgão imparcial como o Judiciário, aparelhado para esse fim, ou pelo Legislativo, no calor da política partidária. O mesmo vale ao inverso: não é irrelevante que uma decisão técnica seja tomada com o domínio completo da informação pertinente ou que uma decisão política seja proferida no pluralismo dinâmico e aberto das Casas Legislativas – e, não na via judicial¹⁸.

Essa preocupação também preserva a autoridade do Poder Judiciário na interpretação do direito vigente, sem incongruências técnicas, suposições infundadas ou efeitos sistêmicos indesejados e inesperados. Tais cautelas mostram-se especialmente relevantes, quando da avaliação de matérias técnicas complexas.

Como apontou o Superior Tribunal de Justiça em caso que envolvia a regulação do setor de telecomunicações, “[...] o *adentrar no mérito das normas e procedimentos regulatórios que inspiraram a atual configuração das ‘áreas locais’* estará o Poder Judiciário invadindo seara alheia, na qual não deve se imiscuir”¹⁹.

Ao atentar para as capacidades institucionais, o Judiciário colabora para a segurança jurídica, na medida em que não incorre em uma intervenção vacilante no domínio econômico.

18. Canotilho (2011, p. 558): “A **adequação funcional** pressupõe que o órgão ou órgãos de soberania são, do ponto de vista estrutural, constitucionalmente idôneos e adequados para o exercício de funções que, a título específico ou primário, lhes são atribuídas” (negrito no original). Em linha semelhante, ver Piçarra (1989, p. 196) e Hesse (1998, p. 327-3). O mesmo aponta Krell (2004 p 46-7): “(...) exige-se uma distribuição de tarefas e responsabilidades ‘funcionalmente adequada’ entre o Executivo e o Judiciário, que deve levar em conta **a específica idoneidade em virtude de sua estrutura orgânica, legitimação democrática, meios e procedimentos de atuação, preparação técnica** etc., para decidir sobre a propriedade e a intensidade da revisão jurisdicional de decisões administrativas, **sobretudo das mais complexas e técnicas**. (...) Nesses e em muitos outros casos, **existe uma maior e melhor preparação técnica do órgão administrativo competente** para realizar juízos prospectivos de caráter técnico complexo” (grifo nosso).

19. STJ, REsp 572.070/PR, DJ 14.06.2004, Rel. Min. João Otávio de Noronha.

3 PODER LEGISLATIVO

Um dos grandes papéis do Poder Legislativo é alterar o direito. Em uma democracia, a criação de direitos e obrigações geralmente, cabe ao próprio povo ou a seus representantes eleitos – o que se faz, primordialmente, por meio de leis. A ideia é que essas leis correspondam aos anseios, às necessidades e às preferências dos cidadãos. No entanto, as pessoas divergem sobre o que querem, precisam e preferem.

É necessário, portanto, que haja um órgão que tome uma decisão sobre essas questões, e que esse mesmo órgão seja capaz de refletir, tanto quanto possível, o pluralismo que existe na sociedade. Aí se insere o Poder Legislativo, composto de mandatários do povo, eleitos diretamente, em todas as regiões do País. A ele cabe representar os cidadãos, na tomada de decisões de interesse coletivo.

Como o principal problema da segurança jurídica é a estabilidade das normas, o Legislativo – que existe justamente para modificá-las – constitui um foco natural de atenção. Se a mudança do direito é inerente a sua função, é preciso que se cuide para que o processo que resulta nessas alterações seja, ele mesmo, transparente, previsível e cuidadoso quanto à necessidade de garantir transições suaves. Por isso, tudo o que se disse a respeito dos precedentes judiciais se aplica, e com mais força, à edição de leis: ela deve prestigiar a confiança que as pessoas e os agentes econômicos depositavam no direito vigente.

Para além disso, outros avanços possíveis poderiam ser obtidos mediante pequenas cautelas, voltadas a garantir: (a) o respeito ao procedimento previsto para a elaboração das leis; e (b) a qualidade dos argumentos usados na deliberação parlamentar, tendo em vista, em especial, os dados de natureza técnica pertinentes ao tema regulado.

Quanto ao primeiro ponto, relativo ao procedimento, o inimigo é a falta de transparência a respeito das etapas da tramitação dos projetos e dos requisitos a serem seguidos ao longo do caminho. A articulação política, parte indispensável da atuação partidária, envolve obtenção e troca de apoio.

No entanto, o uso estratégico do elemento surpresa não pode ser algo frequente, a ponto de se tornar corriqueiro. A relação entre os partidos – e entre eles e a sociedade – depende da confiança de que o trâmite dos projetos seguirá o combinado, e suas alterações serão feitas de forma transparente. A eliminação de incertezas no processo legislativo aumenta a percepção de segurança jurídica, ao permitir que a sociedade acompanhe os trabalhos e possa se organizar para influenciar os debates.

Um exemplo de postura contrária ao que se expôs acima ocorreu com a recente “minirreforma eleitoral”: após meses de discussão, sob o olhar atento da imprensa e das entidades da sociedade civil, o projeto sofreu alterações de última hora, sem alarde, no sentido de permitir que partidos e candidatos obtivessem, sem necessidade de decisão judicial, a remoção de material que considerassem ofensivo, divulgado na internet. Em meio a intensos protestos na mídia e nas redes sociais, a novidade foi vetada no dia seguinte²⁰.

Esse tipo de disfunção acaba estimulando questionamentos perante o Poder Judiciário – o que, por sua vez, passa a ideia de que esse Poder seria um participante normal do processo político. Isso afeta, em particular, o STF que, nesse contexto, acaba interferindo com frequência na atividade parlamentar, seja para suspender a tramitação de projetos, seja para moldar o próprio processo legislativo.

Decisões recentes proibiram o uso de votação secreta em temas polêmicos. De forma ainda mais expressiva, o STF declarou a inconstitucionalidade dos chamados *contrabandos legislativos* – acréscimos incluídos em leis de conversão de medidas provisórias, destituídos de qualquer pertinência com a matéria original. Deve-se registrar, contudo, que, por respeito à segurança jurídica, o Tribunal teve o cuidado de impedir que sua decisão afetasse leis já editadas àquela época²¹.

Pode-se passar, então, ao segundo ponto: a necessidade de que o Poder Legislativo leve em consideração as informações técnicas relevantes ao editar normas. Isso é particularmente importante em matéria de *regulação econômica*, já que as leis interferem com o mercado e podem criar custos tanto para os consumidores, quanto para os fornecedores de bens e serviços. No âmbito federal, os setores econômicos organizados costumam ser capazes de monitorar as matérias em exame e de levar subsídios técnicos aos parlamentares. Mas isso é bem mais difícil em âmbito estadual ou municipal, o que provoca a edição de leis heterodoxas e/ou de difícil cumprimento.

Para lidar com esse problema, um bom meio – já em uso em certos contextos – é a inclusão, no processo legislativo, de uma etapa formal dedicada à análise do impacto que os projetos podem ter, caso aprovados. A medida é importante não apenas porque a sociedade não pode servir como “cobaia” para medidas irrefletidas, mas também porque esse cuidado repercute na qualidade da própria norma a ser produzida.

Naturalmente, a cautela exigida inclui (mas não está limitada a) um teste de custo-benefício²². A ideia aqui é que a atividade legislativa leve em conta dados técnicos *antes* de promover

20. Sobre o episódio, a título de exemplo, ver O GLOBO, 2017.

21. STF, ADI 5127, DJe 11.05.2016, Rel. p/ o acórdão. Min. Edson Fachin.

22. A literatura aponta para a necessidade de os estudos de impacto atentarem para as questões distributivas e para os problemas envolvendo a equidade. Nesse sentido, ver Meneguim; Silva (2017, p. 20). Para um sumário das principais críticas à análise econômica da regulação e suas respostas, ver Hahn (2004).

qualquer mudança jurídica significativa para o setor produtivo. Com isso, os ganhos que se obtêm em segurança jurídica podem ser observados em duas frentes:

- Facilita-se a participação dos setores afetados: ao criar um ambiente mais favorável ao diálogo entre a sociedade, os meios produtivos e o Parlamento, essa medida permite o engajamento efetivo dos segmentos potencialmente afetados por uma lei. Eles poderão, assim, ingressar no debate de maneira mais eficaz, evitando que sejam surpreendidos pelas decisões legislativas. Um diagnóstico da CNI demonstra que processos mais transparentes e consistentes de elaboração e implementação de legislação garantem maior confiança. O planejamento regulatório, nessa linha, promove mais segurança e permite que a regulamentação *"garanta condições equitativas de competição, promova inovação, crescimento econômico, igualdade social e desenvolvimento sustentável"*²³.
- Reduz-se o peso de ideias préconcebidas, fortalecendo a argumentação com base técnica: como qualquer pessoa, os parlamentares têm suas opiniões e préconcepções sobre os temas que examinam²⁴. A análise de impacto é uma forma de limitar o peso desses elementos, favorecendo, ao mesmo tempo, o uso de argumentos técnicos. Uma vez expostos, os dados constroem os atores políticos, estimulando que sejam enfrentados de forma igualmente mais técnica. Isso aumenta a previsibilidade das alterações normativas, porque inibe mudanças súbitas e irrefletidas, resultantes de pressões ou arranjos de força meramente circunstanciais.

A análise do impacto regulatório tem obtido cada vez mais relevância no mundo.

Isso ocorreu, em particular, com o impulso dado pela Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE, especialmente a partir de meados da década de 1990, quando seu uso passou a ser associado a uma série de compromissos com a melhoria da qualidade regulatória e com o progresso econômico²⁵. No Brasil, o tema ganhou visibilidade com a criação das agências reguladoras e, especialmente, com o Decreto 6.062/2007, que instituiu o Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação (PRO-REG).

23. CNI (2014, p. 57-8). O estudo coletou dados sobre a qualidade regulatória no Brasil e criou o índice de qualidade regulatória da CNI (IQR-CNI), visando servir como "base para recomendações concretas a respeito dos desafios e lacunas nesse setor".

24. Ver Freitas (2016, p. 276 e 278): "Inexiste, pois, garantia *a priori* de racionalidade por parte do legislador histórico. Este, como ser humano, reúne predisposições, conscientes e inconscientes, que desempenham um protagonismo crucial. A decisão política (mesmo quando honesta) nunca será tomada sem o risco de sentimentos menores, contágios de grupos, enquadramentos falaciosos e miopias distorcidas" e "(...) se o legislador não estiver compenetrado em checar os dados da sua proposição em fontes independentes, a coerência, tão valorizada (por relevantes considerações lógicas), não encontrará respaldo no sistema reflexivo, eclipsado pela exacerbada confiança nas próprias crenças. Vítima, ainda, de ojeriza às dúvidas e da propensão de suprimir ambiguidades, no mau vezo de só perceber o que deseja".

25. A compreensão geral da OCDE de que o progresso da economia e das sociedades está ligado a uma boa regulação e à utilização da análise de impacto regulatório pode ser vista em: OECD (2015).

Confirmando essa tendência – claramente positiva –, a Subchefia da Análise e Acompanhamento de Políticas Governamentais da Casa Civil da Presidência da República recentemente lançou nota técnica, relatando os custos e riscos associados à regulação, bem como a relevância estratégica das ações de melhoria regulatória.

Na nota, fez-se um mapeamento do emprego da análise de impacto regulatório nas agências reguladoras e no Inmetro. Por fim, construiu-se um modelo de propostas de diretrizes gerais e de roteiro analítico, bem como um guia de orientação sobre o tema. O material foi disponibilizado em consulta pública²⁶. No entanto, ainda se aguarda a aprovação do projeto de lei que institui a análise de impacto regulatório como passo obrigatório e prévio à edição de atos normativos de interesse geral²⁷.

Não há por que restringir o escopo dessa medida ao Executivo. Ao contrário, em outros países essa já é uma realidade bem-sucedida no processo legislativo há algumas décadas²⁸. Ao que parece, um dos obstáculos à sua incorporação pelo Legislativo brasileiro seria a forma como se exerce o poder de emenda – um projeto pode sofrer propostas de alteração por parte de um grande número de parlamentares e órgãos, ao longo de quase toda a sua tramitação.

Nesse contexto, fica difícil pensar em análise de impacto diante de emendas “*de última hora*” (PAULA, 2017). Outro problema decorreria do controle da agenda legislativa pelo Executivo, que age por meio de medidas provisórias e pedidos de urgência nos seus projetos²⁹.

Além da adoção da análise de impacto no processo legislativo – o que é desejável por si –, pode-se dizer que os projetos provenientes do Poder Executivo já devem vir acompanhados de análises como essas³⁰. Isso contribuiria para racionalizar a atividade do Poder Legislativo, agregando mais estabilidade à alteração do direito.

26. Nota Técnica/AESP/SAG/CC-PR nº 4/2017. Para acesso ao inteiro teor da nota técnica, bem como a toda a documentação produzida para construção das propostas, v. o *site* do PRO-REG, no portal da Presidência da República.

27. Sobre a importância do estabelecimento da obrigatoriedade legal das hipóteses de análise de impacto prévio, a partir da experiência Agência da Nacional de Telecomunicações, ver Coscione; Cardoso; Antonelli (2016).

28. Sobre a experiência internacional na implementação de avaliação de impacto legislativo como mecanismo para melhorar a qualidade normativa, notadamente a partir dos exemplos do Canadá e Reino Unido, ver Kässmayer (2017).

29. Vieira (2017, p. 48 e 53-4). O autor ainda aponta para o protagonismo do Poder Executivo, a partir do dado de que as suas proposições tiveram entre 2002 e 2015 um índice de conversão em lei de mais de 50%, índice 10 vezes maior do que os demais atores políticos, notadamente parlamentares individuais (índices inferiores a 5%).

30. A doutrina aponta que mesmo com a existência do art. 37 do Decreto nº 4.137/2002, que, regulamentando a Lei Complementar nº 95/1998, estabeleceu critérios que apontem para o impacto das medidas normativas propostas, não tem sido integralmente respeitado pelo Poder Executivo, em razão da ausência de sua obrigatoriedade. Nesse sentido, ver Meneguín (2010); Salinas (2008).

4 PODER EXECUTIVO

O Poder Executivo está encarregado da administração dos bens e dos serviços públicos, bem como da tomada de decisões políticas em caráter individual (como, por exemplo, a desapropriação de um imóvel para a construção de um hospital). De meados do século XX em diante, o Executivo também tem assumido papel normativo cada vez mais relevante.

Há diversos gargalos causadores de insegurança jurídica oriundas do Executivo, que podem ser reunidos em quatro grupos: (a) incertezas na edição de normas; (b) descontinuidade de políticas, obras e serviços; (c) insistência em descumprir a interpretação do direito, firmada pelo Poder Judiciário; e (d) riscos de corrupção e entraves decorrentes do exercício de poderes discricionários.

Incerteza na edição de normas

Tradicionalmente, imaginava-se que, enquanto cabia ao Legislativo criar as normas, ao Executivo, cabia apenas aplicá-las. Hoje, porém, já se sabe que não é bem assim – até porque toda aplicação do direito contribui, em uma medida maior ou menor para sua criação³¹.

Além disso, o Executivo também atua no plano da criação normativa, ao editar decretos, que podem: (a) apenas regulamentar a aplicação de uma lei, aprovada pelo Legislativo³²; e (b) intervir diretamente em certos temas (*i.e.*, sem lei anterior)³³. Há, ainda, as delegações legislativas feitas a agências reguladoras, que acabam por exercer uma função quase legislativa no âmbito dos seus respectivos setores (ARAGÃO, 2013). Sem mencionar que grande parte da atividade burocrática se desenvolve conforme atos normativos secundários, como portarias e ordens de serviço (MEIRELLES, 2015), que encontram fundamento apenas parcial nas leis em vigor.

A edição desses atos, em geral, não depende de procedimentos tão complexos como o adotado no Legislativo. Por isso, eles acabam sendo mais instáveis e sujeitos a mudanças que as leis. Como as leis e a Constituição não dedicam maior atenção

31. Sobre o tema, ver Otero (2003); Binenbojm (2014). De todo modo, parece óbvio que a atividade de regulamentação administrativa envolve algum espaço de criatividade, sob pena de ser mera repetição inútil das palavras da lei.

32. CF88: "Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: (...) IV – sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, **bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução**".

33. CF88: "Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: (...) VI – dispor, mediante decreto, sobre: a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos; b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos;".

ao tema, o exercício da função normativa pelo Executivo acaba se tornando mais opaco, assistemático e imprevisível – o que, por natural, prejudica a estabilidade das relações e, assim, a segurança jurídica, com consequências negativas óbvias para a atividade produtiva.

A principal preocupação deve ser com a transparência das normas editadas.

Como visto, a publicidade do direito – sua divulgação e a possibilidade de acesso a ele pelas pessoas – é uma exigência básica da segurança jurídica. Embora ainda seja comum, a simples publicação em diário oficial ou jornais locais não é suficiente, em especial considerando os avanços recentes das telecomunicações.

É preciso, portanto, dar divulgação a esses atos pela internet, de forma completa e acessível. As inúmeras normas administrativas devem passar por um processo de consolidação e atualização, para que fique claro para as pessoas o conjunto de obrigações e direitos que elas têm. Todas essas dificuldades – que integram o “custo Brasil” – tornam mais caro e complexo empreender no País. Se o objetivo é a clareza, soterrar os agentes econômicos em normas inacessíveis, cujo teor não se conhece de antemão, é seguramente algo a ser evitado ao máximo.

Além disso, como o Executivo também aplica a lei, estende-se a ele o que se disse sobre a atividade judicial. Em particular, quando certa interpretação do direito estiver sendo observada pelos órgãos administrativos, sua eventual modificação – *i.e.*, a mudança do que se extrai das leis e dos regulamentos – deve respeitar a confiança que os particulares depositaram na orientação até então vigente.

Essa cautela é objeto de explícita menção pela legislação federal³⁴. A interpretação oficial, portanto, se torna obrigatória para o próprio Poder Público. Como aprimoramento, pode-se apontar a necessidade de expressa incorporação dessa exigência pelos estados e municípios.

Descontinuidade das políticas públicas

É comum que a alternância de grupos políticos no poder seja acompanhada de mudanças substanciais nas políticas em curso. Embora seja natural que as prioridades e as preferências de partidos diferentes sejam igualmente diversas, é desejável que políticas de longo prazo sejam preservadas, ao menos até que os efeitos de sua substituição ou interrupção sejam razoavelmente estudados e enfrentados pelos novos governos. Não há um mecanismo jurídico que crie travas pontuais a alterações substanciais em políticas públicas, nem que preserve investimentos de longo prazo já programados.

34. Lei 9.784/1999, art. 2º, parágrafo único: “Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de: (...) XIII – interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, **vedada aplicação retroativa de nova interpretação**”.

O problema pode ser remediado, mediante a inclusão de uma análise de impacto e custo-benefício em qualquer processo que envolva a criação, modificação ou a interrupção de políticas públicas.

Deixar claro quem são os ganhadores e os perdedores na adoção de uma política é algo que pode contribuir para a transparência e para a constância da atividade do Estado. É verdade que a Lei de Responsabilidade Fiscal já exige algo semelhante³⁵, mas esse comando se restringe aos custos gerados para o Estado; não são computados, portanto, os benefícios esperados/extintos com a criação, alteração ou interrupção de uma política.

Resistência ao cumprimento da orientação dos tribunais

É igualmente notório que o Poder Público – especialmente os estados e os municípios – frequentemente adota uma postura de insubmissão à interpretação do direito já afirmada pelos tribunais. Não por acaso, as entidades públicas brasileiras são os maiores litigantes do País³⁶, onerando a máquina judicial e ampliando os custos incorridos por todas as pessoas que necessitam do Judiciário. Essa resistência consciente e estratégica ao que se extrai da Constituição e das leis já foi criticada até no Supremo Tribunal Federal³⁷.

Aqui também já houve avanços. A criação da súmula vinculante foi uma evidente melhoria³⁸. Ela permite que o STF dê uma força mais intensa a sua orientação sobre um tema, obrigando o Executivo a cumpri-la. Eventual desobediência caracteriza uma infração para os servidores públicos³⁹ e, depois de discutida no âmbito administrativo, pode ser levada diretamente ao STF, que terá o poder de determinar as correções que se mostrem necessárias⁴⁰.

35. LRF, art. 16: “A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de: I – estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes; II – declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias”.

36. CNJ (2012). O estudo revela que o setor público federal ocupa a primeira posição no ranking de maiores litigantes, seguido do setor bancário, e dos setores públicos estadual e municipal, respectivamente, em terceiro e quarto lugares. A Administração Pública respondeu por 22,77% de todos os processos do País, no corte temporal do estudo.

37. A propósito, v. voto do Min. Marco Aurélio nos EDcl na ADI 351/RN: “Além desse aspecto, há outro: o viés estimulante. A partir do momento em que o Supremo não declara – como deve fazê-lo – inconstitucional uma lei desde o nascedouro, acaba por incentivar as casas legislativas do Brasil a editarem normas à margem da Carta Federal, para que subsistam, com a passagem do tempo, as situações constituídas – que, sob o ângulo do aperfeiçoamento, assim não se mostram –, as quais, posteriormente, serão endossadas, muito embora no campo indireto, presente a modulação. **Acaba por surgir instituto novo, como já ressaltai no Plenário – o da inconstitucionalidade útil –, para o que, aliás, contribui a morosidade da máquina judiciária”.**

38. CF/88, art. 103-A.

39. Lei 9.784/1999, art. 64-B.

40. Lei 11.417/2006, art. 7º.

Redução da discricionariedade

Em muitos casos, o Executivo dispõe de certa margem de decisão – a lei não determina, em detalhes, tudo o que se fará; em alguns campos, ela deixa aos agentes públicos o poder de tomar a decisão sobre o que é mais conveniente e oportuno. Isso é o que se chama *discricionariedade*. Ela se torna um problema especial quando é usada no âmbito da regulação e na fiscalização das atividades econômicas (como, por exemplo, na concessão de licenças para que estabelecimentos funcionem). Reduzi-la nesses campos é importante não só porque ela tende a aumentar a ineficiência e o espaço propício para a corrupção, mas também porque domá-la fortalece a legitimidade da atuação do Estado. Convém aprofundar um pouco mais essa questão.

O poder do Executivo é limitado pela lei, que serve como fundamento para tudo o que ele faz. Assim, o grau de discricionariedade existente em cada caso dependerá dos parâmetros legais aplicáveis (BINENBOJM, 2017, p. 91). Quanto maior a limitação prevista na lei, mais espaço terá o Judiciário para controlar o que o Executivo fizer. Dessa forma, é no próprio texto legal – e não na opinião que se tenha sobre o erro ou acerto de cada ato –, que se deve procurar a medida da atuação discricionária legítima do Executivo.

O respeito às balizas legais é especialmente relevante quando se trata de agências reguladoras, que têm grandes poderes – inclusive para a edição de normas. Se é verdade, por um lado, que a atribuição dessas competências se justifica por razões técnicas e institucionais – em particular, a especialização das agências naquela matéria –, também é certo, por outro, que elas não podem contrariar ou refazer as decisões que constam das leis. Em vez disso, seu papel é tomar essas decisões como pontos de partida para a regulação dos respectivos setores estratégicos.

Há outro problema grave. Não é crível que o Executivo disponha de um tempo ilimitado para agir – notadamente nos casos em que a atividade privada dependa dessa sua atuação. Isso é outra fonte de insegurança, uma vez que nunca se pode prever exatamente quando (ou se) será possível iniciar ou conduzir certos negócios. Como o silêncio do Poder Público não corresponde a uma concordância (BINENBOJM, 2017, p. 96), sua demora corresponderá, na prática, a uma proibição da atividade econômica.

É preciso, portanto, fixar prazos – razoáveis – para que o Estado aja sem onerar, de forma excessiva, a atividade empresarial. Outra sugestão relevante é tratar o silêncio do Estado como uma transferência do poder decisório para outro órgão, a fim de evitar a paralisação total dos procedimentos (MODESTO, 2016).

É possível, ainda, adotar algo que é previsto na Itália: em situações que não apresentem ameaça de dano grave ou irreversível, permite-se que a autorização do Poder Público seja substituída por uma declaração do particular de que cumpriu os requisitos legais, acompanhada dos documentos que sejam aptos a comprovar essa situação. Isso representaria uma enorme economia em tempo, custo e complexidade procedimental para os particulares (BINENBOJM, 2017, p. 96).

5 MINISTÉRIO PÚBLICO E TRIBUNAIS DE CONTAS

Cabem também considerações sobre duas instituições particularmente fortes sob a Constituição de 1988: o Ministério Público e os Tribunais de Contas. Esses órgãos, dotados de expressiva autonomia – bastante semelhante à atribuída aos Poderes da República –, têm a fiscalização como seu principal escopo. Eles existem, em grande medida, para garantir que o direito seja respeitado. É para evitar que essa função seja desviada, em nome de interesses particulares ou partidários, que se dá tamanha proeminência a essas instituições.

O escopo dos Tribunais de Contas, por um lado, é mais limitado que o do Ministério Público: àqueles, em suma, cabe controlar a gestão do patrimônio e dos recursos públicos, enquanto a este compete ajuizar ações judiciais e presidir e acompanhar inquéritos em casos criminais ou situações que envolvam relevante interesse social.

Por outro lado, porém, os Tribunais de Contas podem impor diretamente as correções e penas que entenderem pertinentes; já o Ministério Público precisa pedir ao Poder Judiciário o que considerar necessário, se as partes envolvidas não o atenderem espontaneamente.

É mais do que evidente a relevância de instituições como essas em um país, como o Brasil, que ainda luta para garantir que o direito seja respeitado por todos – inclusive e especialmente por quem exerce o poder. Isso, em si, é uma medida de segurança jurídica, uma vez que envolve o cumprimento das normas em todos os níveis.

Mas é preciso cuidado para que a fiscalização não seja, ela própria, uma fonte de instabilidade. Isso acontece, por exemplo, quando a sobreposição de órgãos de controle – além de deixar os particulares expostos à responsabilização por todos os lados –, se traduz em orientações diversas sobre o que deve ser feito. Assim, uma pessoa ou uma empresa pode ser punida ou obrigada a pagar elevadas indenizações, mesmo tendo feito o que um órgão entendia como devido, apenas porque outro, por acaso, resolveu discordar dessa avaliação.

Exemplo recente desse problema envolve os chamados “acordos de leniência”, previstos pela Lei 12.846/2013. Trata-se de uma forma positiva e eficaz de lidar com problemas relativos à corrupção, na medida em que as pessoas jurídicas privadas param de praticar os ilícitos, colaboram com as investigações e reparam os danos causados; em troca, veem reduzidas as penalidades a serem aplicadas.

A multiplicidade de órgãos de controle – em todas as esferas federativas – torna esse cenário inseguro: embora a lei dê à Controladoria-Geral da União (hoje Ministério da Transparência) a competência de celebrar esses acordos, também o Ministério Público tem se considerado habilitado para tanto (OLIVEIRA, 2017). Além disso, o Tribunal de Contas da União editou ato próprio, no qual exige que lhe sejam previamente submetidos os acordos de leniência firmados pela CGU (BARCELLOS, 2015).

Ou seja: não se sabe bem em que medida cada um pode ou deve intervir neste tema. Na tentativa de minimizar o problema, foi editada uma medida provisória, que perdeu eficácia por não ter sido aprovada em tempo pelo Congresso Nacional⁴¹. As dificuldades envolvidas já foram sinalizadas pela então Presidente do BNDES (GÓES; ROMERO, 2017) – que, como se sabe, é um importante instrumento de fomento às atividades econômicas no Brasil.

Outro fator de instabilidade é a constante ingerência desses órgãos em políticas públicas, definidas pelos Poderes competentes. Chega-se a dizer que o Ministério Público assume um papel de “quarto Poder”, questionando e impedindo a continuidade das ações determinadas pelo Executivo e pelo Legislativo⁴².

Questionável, por natural, não é o controle do ilícito, mas a eventual transformação, em obrigação, da preferência particular de quem atua nos órgãos de fiscalização. Um exemplo interessante foi a propositura de uma ação judicial, pelo MP, para questionar a implantação do programa de ciclovias e ciclofaixas da cidade de São Paulo, sob a aparente alegação de que o planejamento insuficiente poderia prejudicar a circulação de veículos (JOTA, 2015).

Como lidar com isso? São dois os pontos a serem endereçados. O *primeiro* ponto trata da deferência ao papel institucional de outros órgãos e dos Poderes. Membros do MP e dos Tribunais de Contas precisam compreender que sua atuação é essencial para evitar e remediar ilicitudes, mas que não compete a eles ocupar o lugar dos órgãos cujos atos eles fiscalizam. A ideia é remover as ilegalidades – e não transferir aos integrantes do MP e das Cortes de Contas a condução direta das políticas públicas, tarefa que cabe apenas aos agentes eleitos pelo povo.

41. Trata-se da MP 703/2015, que havia incluído os seguintes parágrafos no art. 16 da Lei 12.846/2013: “§ 11. O acordo de leniência celebrado com a participação das respectivas Advocacias Públicas impede que os entes celebrantes ajuízem ou prossigam com as ações de que tratam o art. 19 desta Lei e o art. 17 da Lei 8.429, de 2 de junho de 1992, ou de ações de natureza civil. § 12. O acordo de leniência celebrado com a participação da Advocacia Pública e em conjunto com o Ministério Público impede o ajuizamento ou o prosseguimento da ação já ajuizada por qualquer dos legitimados às ações mencionadas no § 11. § 13. Na ausência de órgão de controle interno no Estado, no Distrito Federal ou no Município, o acordo de leniência previsto no *caput* somente será celebrado pelo chefe do respectivo Poder em conjunto com o Ministério Público. § 14. O acordo de leniência depois de assinado será encaminhado ao respectivo Tribunal de Contas, que poderá, nos termos do inciso II do art. 71 da Constituição Federal, instaurar procedimento administrativo contra a pessoa jurídica celebrante, para apurar prejuízo ao erário, quando entender que o valor constante do acordo não atende o disposto no § 3º”.

42. A opinião é do advogado Luiz Gustavo Bichara. Ver (BITENCOURT; BONFANT, 2016).

O *segundo* ponto corresponde a um aprimoramento legislativo. Todos perdem quando os meios de controle são ineficientes, mas ninguém ganha quando eles se sobrepõem a ponto de gerar incertezas e confusões. É preciso, portanto, harmonizar e, em alguma medida, unificar a atuação dessas instituições. Para isso, pode-se pensar em diversas medidas, como a centralização do combate à corrupção em uma agência especializada – como se fez, com sucesso, em Hong Kong e Cingapura (QUAH, 2010) – ou a exigência, bem mais simples, mas nem por isso menos sensata, de que os diferentes órgãos de controle respeitem as orientações uns dos outros. O que não se pode admitir é a multiplicação, por todo o País, de interpretações com potencial de penalização.

6 RECOMENDAÇÕES

As ações para a redução da insegurança jurídica devem iniciar pelo reconhecimento dos custos que ela representa para o País e sua sociedade. No limite, esse agravamento da insegurança leva à paralisia decisória do próprio Estado e das empresas.

É preciso se evitar o agravamento dessa virtual crise de governança. Não há uma ação única para romper os problemas identificados e cada Poder tem uma agenda de problemas a serem enfrentados. O que existe é uma ação política, representada pela concertação da ação dos Poderes, conforme a Constituição. Essa tensão entre os limites dos Poderes exige diálogo, entendimento e revisão de posturas.

1. Dar clareza e publicidade às normas.

No Legislativo:

- Elevar a qualidade da produção legislativa.
- Aperfeiçoar os processos legislativos.

No Executivo:

- Aumentar a transparência e reduzir as incertezas na edição de normas.
- Aperfeiçoar os mecanismos de consulta.
- Reduzir as ações discricionárias que podem elevar os riscos de corrupção.

No Judiciário:

- Julgar com base em fundamentos claros, calcados no Direito estabelecido.
- Efetuar melhorias de participação nos processos judiciais (exemplo: *amici curiae*).

Nos órgãos de controle (Ministério Público, Tribunais de Contas e outros):

- Evitar que fiscalização seja, ela própria, fonte de instabilidade.

2. Fortalecer a estabilidade do direito.

No Legislativo:

- Aperfeiçoar os processos legislativos.
- Respeitar os procedimentos e ritos previstos para elaboração de leis.
- Incluir etapas formais de avaliação de impactos na produção legislativa.

No Executivo:

- Evitar a descontinuidade de políticas e serviços.
- Estabelecer prazos para agir.
- Incluir etapas formais de avaliação de impactos nas normas.

No Judiciário:

- Minimizar a flutuação de interpretações.
- Dar atenção à repercussão econômica das suas decisões.

Órgãos de Controle (Ministério Público, Tribunais de Contas e outros):

- Eliminar sobreposição de controles, responsabilização variada e orientações diversas.

3. Minimizar a flutuação das interpretações.

No Legislativo:

- Produzir normas claras e estáveis.

No Executivo:

- Evitar postergar o cumprimento de decisões judiciais.
- Elaborar normas com critérios claros, calcadas nos limites da lei.

No Judiciário:

- Incorporar o respeito à jurisprudência à cultura jurídica.
- Atuar com moderação em matérias de elevado perfil técnico e/ou de escolhas políticas.
- Respeitar o passado (regras de transição) quando houver mudança de jurisprudência.

Órgãos de Controle (Ministério Público, Tribunais de Contas e outros):

- Evitar a ingerência em políticas públicas.

4. Limitar a ação dos Poderes às suas competências constitucionais.

REFERÊNCIAS

- ARAGÃO, A. S. **Agências reguladoras e a evolução do direito administrativo econômico**. [S.l.: s.n.], 2013.
- BARAK, A. **Purposive Interpretation in Law**. [S.l.]: Princeton University, 2005.
- BARCELLOS, A. P. Submissão de acordos de leniência ao TCU necessita de esclarecimentos. **Conjur**. 23 fev. 2015. Disponível em: <<https://bit.ly/2EqibqW>>. Acesso em: 08 jun. 2018.
- BARROSO, L. R. **Interpretação e aplicação da Constituição**. [S.l.: s.n.], 2003.
- BINENBOJM, G. **Uma teoria do direito administrativo**. [S.l.: s.n.], 2008.
- BINENBOJM, G. **Poder de polícia, ordenação, regulação**: transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do direito administrativo ordenador. [S.l.: s.n.], 2017.
- BITENCOURT, R.; BONFANT, C. Ministério Público no Brasil é o quarto poder, diz tributarista. **Valor Econômico**, 8 nov. 2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2Jsh79O>>. Acesso em: 8 jun. 2018.
- CANOTILHO, J. J. G. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. [S.l.: s.n.], 1998.
- CANOTILHO, J. J. G. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. [S.l.: s.n.], 2011.
- CAPPELLETTI, M. Problemas da reforma do processo nas sociedades contemporâneas. **Revista Forense**, v. 318, n. 122, 2002.
- CINTRA, A. C. A.; GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C. R. **Teoria geral do processo**. [S.l.: s.n.], 2005.
- CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA – CNI. **Qualidade regulatória**: como o Brasil pode fazer melhor. Brasília: CNI: 2014.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **100 maiores litigantes**. 2011. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 07 jun. 2018.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **100 maiores litigantes**. 2012. Disponível em: <<https://goo.gl/fU8VTn>>. Acesso em: 8 jun. 2018.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **Justiça em Números 2017**: ano-base 2016/ Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2017. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>>. Acesso em: 08 jun. 2018.

COSCIONE, M.; CARDOSO, M.; ANTONELLI, B. **Análise de impacto regulatório: uma exigência urgente.** 2016. Disponível em: <<https://goo.gl/5Z7ifh>> Acesso em: 08 jun. 2018.

FISS, O. Objectivity and interpretation. **Stanford Law Review**, v. 34, n. 739, 1981.

FREITAS, J. O processo legislativo e as descobertas científicas sobre o funcionamento da mente. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, v. 32, n. 273, 2016.

GÓES, F. ROMERO, C. Para BNDES, sem adesão de outros órgãos, leniência não dá segurança jurídica. **Valor Econômico**, 20 mar. 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/2nJrb32>>. Acesso em: 08 jun. 2018.

GRAU, E. R. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito.** [S.l.: s.n.], 2003.

HABERMAS, J. **Direito e democracia: entre facticidade e validade.** [S.l.: s.n.], 2012. v. 1.

HAHN, R. W. The economic analysis of regulation: a response to the critics. **The University of Chicago Law Review**, v. 71, n. 1021, 2004.

HESSE, K. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha.** [S.l.: s.n.], 1998.

JOTA. **Limites do controle pelo Ministério Público.** 8 maio 2015. Disponível em: <<https://bit.ly/2GF5t9r>>. Acesso em: 08 jun. 2018.

KÄSSMAYER, K. Referências e experiências internacionais sobre avaliação de impacto legislativo. In: MENEGUIN, F. B.; SILVA, R. S. (Orgs.). **Avaliação de Impacto Legislativo: cenários e perspectivas para sua aplicação.** [S.l.: s.n.], 2017.

KRELL, A. J. **Discrecionabilidade administrativa e proteção ambiental: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e a competência dos órgãos ambientais – um estudo comparativo.** [S.l.: s.n.], 2004.

LEGALE, S. Superprecedentes. **Revista Direito GV**, v. 12, n. 3, p. 810-845, 2016.

LUMMERTZ, H. **STJ e a segurança jurídica: mudança recente na jurisprudência sobre IPI traz prejuízo evidente à confiabilidade e previsibilidade.** nov. 2015. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/stj-e-a-seguranca-juridica-24112015>>. Acesso em: 07 jun. 2018.

MARINONI, L. G. **Precedentes obrigatórios.** 2. ed. São Paulo: RT, 2011.

MELLO, P. P. C. **Precedentes: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo.** [S.l.]: Renovar: 2008.

MENEGUIN, F. B.; SILVA, R. S. Introdução. In: **Avaliação de Impacto Legislativo: cenários e perspectivas para sua aplicação**. [S.l.: s.n.], 2017.

MENEGUIN, F. B. Avaliação de Impacto Legislativo no Brasil. **Textos para Discussão**, v. 70, 2010. Disponível em: <<https://goo.gl/mXAqBu>>. Acesso em: 08 jun. 2018.

MEIRELLES, H. L. **Direito administrativo brasileiro**. [S.l.: s.n.], 2015.

MODESTO, P. Silêncio administrativo positivo, negativo e translativo: a omissão estatal formal em tempos de crise. **Direito do Estado**, v. 317, 2016. Disponível em: <<https://goo.gl/bMn2Qi>>. Acesso em: 8 jun. 2018.

NETO, C. P. S. **Teoria constitucional e democracia deliberativa**. [S.l.: s.n.], 2006.

NORTH, D. C. **Institutions, institutional change, and economic performance**. New York: Cambridge University Press, 1990.

OTERO, P. **Legalidade e administração pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade**. [S.l.: s.n.], 2003.

OLIVEIRA, G. J. **A insegurança jurídica das empresas e os acordos de leniência na legislação anticorrupção brasileira**. Migalhas, 29 maio 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/2rOeAQZ>> Acesso em: 8 jun. 2018.

O GLOBO. **Temer sanciona reforma política com veto a censura na internet**. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/brasil/temer-sanciona-reforma-politica-com-veto-censura-na-internet-21919897#ixzz5HpzKnL4K>>. Acesso em: 08 jun. 2018.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – OECD. **Regulatory policy outlook**. [S.l.: s.n.], 2015.

PAULA, F. **Legislação e regulação: uma reaproximação necessária**. 2017. Disponível em: <<https://goo.gl/MyE167>>. Acesso em: 08 jun. 2018.

PEREIRA, J. R. G. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais**. [S.l.: s.n.], 2006.

PIÇARRA, N. **A separação de poderes como doutrina e princípio constitucional**. [S.l.: s.n.], 1989.

PIRES, T. M. Pós-positivismo sem trauma: o possível e o indesejável no reencontro do direito com a moral. **Revista de Direito do Estado**, v. 17-18, n. 205, 2010.

SCHAUER, F. **Thinking like a lawyer: a new introduction to legal reasoning**. [S.l.: s.n.], 2009.

QUAH, J. S. T. **Curbing corruption in Asian countries: the difference between success and failure**. INTERNATIONAL CONFERENCE ON “PUBLIC MANAGEMENT IN THE 21ST

CENTURY: OPPORTUNITIES AND CHALLENGES, 4. Macau SAR, 22-23 Oct., 2010. Disponível em: <<https://bit.ly/2Jpo23n>>. Acesso em: 11 jun. 2018.

SALINAS, N. S. C. **Avaliação legislativa no Brasil**: um estudo de caso sobre as normas de controle das transferências voluntárias de recursos públicos para entidades do terceiro setor. [S.l.: s.n.], 2008.

TREBILCOCK, M. J.; PRADO, M. M. **Advanced introduction to law and development**. Cheltenham: Edward Elgar, 2014.

TUCCI, J.; CRUZ, R. **Precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

VIEIRA, E. S. S. Desafios e estratégias para a implantação da avaliação de impacto legislativo. In: MENEGUIN, F. B.; SILVA, R. S. (Orgs.). **Avaliação de Impacto Legislativo**: cenários e perspectivas para sua aplicação, 2017.

LISTA DAS PROPOSTAS DA INDÚSTRIA PARA AS ELEIÇÕES 2018

1. Segurança Jurídica e Governança: o problema e a agenda
2. Segurança Jurídica e Governança na Infraestrutura
3. Segurança Pública: a importância da governança
4. O Brasil na OCDE: um caminho natural
5. Saúde Suplementar: uma agenda para melhores resultados
6. Educação: a base para a competitividade
7. Ensino de Engenharia: fortalecimento e modernização
8. Financiamento Privado de Longo Prazo: uma agenda para fortalecer o mercado de debêntures
9. Licenciamento Ambiental: propostas para a modernização
10. Biodiversidade: as oportunidades do uso econômico e sustentável
11. Mudanças Climáticas: estratégias para a indústria
12. Economia Circular: o uso eficiente dos recursos
13. Segurança Hídrica: novo risco para a competitividade
14. Modernizar a Tributação Indireta para Garantir a Competitividade do Brasil
15. Tributação da Renda de Pessoas Jurídicas: o Brasil precisa se adaptar às novas regras globais
16. Tributação sobre a Importação e Exportação de Serviços: mudar para uma indústria competitiva
17. Tributação no Comércio Exterior: isonomia para a competitividade
18. Relações de trabalho: caminhos para continuar a avançar
19. Modernização Previdenciária e da Segurança e Saúde no Trabalho: ações para avançar
20. Privatização da Infraestrutura: o que falta fazer?
21. Sistema Portuário: avanços, problemas e agenda
22. Transporte Marítimo de Contêineres e a Competitividade das Exportações
23. Transporte Ferroviário: colocando a competitividade nos trilhos
24. Saneamento Básico: uma agenda regulatória e institucional
25. Grandes Obras Paradas: como enfrentar o problema?

26. Energia Elétrica: custos e competitividade
27. Insumos Energéticos: custos e competitividade
28. Gás Natural: mercado e competitividade
29. Térmicas na Base: a escolha inevitável
30. Telecomunicações: modernização do marco institucional
31. Inovação: agenda de políticas
32. Indústria 4.0 e Digitalização da Economia
33. Compras Governamentais e Desenvolvimento Tecnológico: a experiência internacional e propostas para o Brasil
34. Propriedade Intelectual: uma agenda para o desenvolvimento industrial
35. Governança do Comércio Exterior: aperfeiçoamento de instituições e competências
36. Acordos Comerciais: as prioridades
37. Barreiras Comerciais e aos Investimentos: ações para abrir mercados
38. Investimentos Brasileiros no Exterior: superando os obstáculos
39. Defesa Comercial: agenda para um comércio justo
40. Financiamento e Garantias às Exportações: mais eficácia no apoio ao exportador
41. Facilitação e Desburocratização do Comércio Exterior Brasileiro
42. Documentos Aduaneiros: comércio exterior sem amarras
43. Política Industrial Setorial: conceitos, critérios e importância (*esse documento será divulgado em um seminário específico dedicado ao tema*)

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA – CNI

Robson Braga de Andrade

Presidente

Diretoria de Políticas e Estratégia

José Augusto Coelho Fernandes

Diretor

Diretoria de Desenvolvimento Industrial

Carlos Eduardo Abijaodi

Diretor

Diretoria de Relações Institucionais

Mônica Messenberg Guimarães

Diretora

Diretoria de Educação e Tecnologia

Rafael Esmeraldo Lucchesi Ramacciotti

Diretor

Diretoria Jurídica

Hélio José Ferreira Rocha

Diretor

Diretoria de Comunicação

Carlos Alberto Barreiros

Diretor

Diretoria de Serviços Corporativos

Fernando Augusto Trivellato

Diretor

Diretoria CNI/SP

Carlos Alberto Pires

Diretor

CNI

Robson Braga de Andrade
Presidente

Diretoria Jurídica – DJ

Helio Rocha
Diretor

Superintendência Jurídica

Cassio Borges
Superintendente

Maria Luiza Nascimento Alves
Equipe Técnica

Eduardo Mendonça
Consultor

Coordenação dos projetos do Mapa Estratégico da Indústria 2018-2022**Diretoria de Políticas e Estratégia - DIRPE**

José Augusto Coelho Fernandes
Diretor

Renato da Fonseca
Samantha Ferreira e Cunha
Maria Carolina Correia Marques
Mônica Giágio
Fátima Cunha

Gerência Executiva de Publicidade e Propaganda – GEXPP

Carla Gonçalves
Gerente-Executiva

André Augusto Dias
Produção Editorial

Área de Administração, Documentação e Informação – ADINF

Maurício Vasconcelos de Carvalho
Gerente-Executivo

Alberto Nemoto Yamaguti
Normalização

ZPC Comunicação
Revisão Gramatical

Editorar Multimídia
Projeto Gráfico e Diagramação

Athalaia Gráfica e Editora
Impressão

 www.cni.org.br

 /cnibrasil

 /cni_br

 /cnibr

 /cniweb



Confederação Nacional da Indústria

CNI. A FORÇA DO BRASIL INDÚSTRIA



ISBN 978-85-7957-192-5



9 788579 571923