



O QUE O CASO SITZBLOCKADE TEM A ENSINAR AO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

What the Sitzblockade Case has to Teach the Federal Court of Accounts

Clarice Von Oertzen de Araújo

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP, São Paulo, SP, Brasil

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5417631267446471> ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2829-6280>

E-mail: cvaraujo@pucsp.br

Gabriela Duque Poggi de Carvalho

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP, São Paulo, SP, Brasil

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9789835868191095> ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7293-2243>

E-mail: gabriela@dafonteadv.com.br

Trabalho enviado em 10 de janeiro de 2021 e aceito em 03 de agosto de 2021



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



Rev. Quaestio Iuris., Rio de Janeiro, Vol. 15, N.03., 2022, p. 1122-1151.

Clarice Von Oertzen de Araújo e Gabriela Duque Poggi de Carvalho

DOI: 10.12957/rqi.2022.57037

RESUMO

O artigo faz uma análise crítica da forma como o Tribunal de Contas da União (TCU) vem fundamentando decisões em que são aplicadas multas aos responsáveis por ocasionar danos ao erário público, especificamente no ponto em que realizam a dosimetria da pena, tendo como referencial o art. 22, § 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. O método adotado é o levantamento e análise de doutrina, legislação e jurisprudência, mediante o emprego de estudo comparativo. Através da identificação de semelhanças entre a fundamentação das decisões selecionadas do TCU e a maneira como o Tribunal Federal Alemão fundamentou o julgamento do caso que ficou internacionalmente conhecido como *Sitzblockade*, propõe-se uma reflexão, a partir da crítica feita por importantes juristas ao caso alemão, acerca do método utilizado pela Corte de Contas Federal para justificar suas decisões. Ao final, como conclusão, são apresentadas evidências de que a fundamentação das decisões examinadas pela pesquisa e provenientes do TCU não expõe todos os elementos considerados pelos julgadores no processo de tomada de decisão, e não atendem ao objetivo do art. 22, § 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, uma vez que produzidas a partir do método da subsunção.

Palavras-chave: Tribunal de Contas da União; sanção; decisão; subsunção; *Sitzblockade*

ABSTRACT

The Article makes a critical analysis of the way the Brazilian Federal Court of has been justifying its decisions that fines are imposed on those responsible for causing damages to the public treasury, specifically at the point where they carry out the dosimetry of the penalty, having as a reference the art. 22, § 2, of the Law of Introduction to the Rules of Brazilian Law. The method adopted is the survey and analysis of doctrine, legislation and jurisprudence, through the use of comparative study. By identifying similarities between the grounds of the decisions selected and coming from the Brazilian Federal Court of Accounts and the way the German Federal Court based its judgment on the case that became internationally known as *Sitzblockade*, we propose a reflection, based on the criticism made by leading jurists to the German case, on the method used by the Federal Court of Accounts to justify its decisions. In conclusion, there is evidence that the grounds of the decisions examined by the research and coming from the Federal Court of Accounts do not expose all the elements considered by the judges in the decision-making process, and do not meet the purpose of art. 22, § 2, of the Law of Introduction to the Rules of Brazilian Law, since they are produced from the method of subsumption.

Keywords: Federal Court of Accounts; sanction; decision; subsumption; *Sitzblockade*



INTRODUÇÃO

Ficou internacionalmente conhecido o caso julgado pelo Tribunal Federal Alemão¹, na década de 80, chamado *Sitzblockade*². Tratou-se do julgamento de duas jovens que bloquearam vias de acesso de veículos a estabelecimento que servia de depósito de munições como uma forma de protesto à fabricação de armas atômicas na Alemanha. A Corte Alemã analisou se a atitude das manifestantes se enquadraria no tipo penal previsto no § 240 do Código Penal Alemão, o qual prevê a aplicação de pena de restrição de liberdade àquele que praticar o crime de coação mediante o emprego de violência. As jovens foram julgadas culpadas pela prática do ilícito.

O caso teve grande repercussão na mídia por seu pano de fundo político, e a solução dada pelo Tribunal Federal Alemão foi comentada por importantes juristas. Segundo seus críticos, a decisão foi construída a partir de subsunção (aplicação do direito como mera dedução da lei), método que, embora dominante na jurisprudência alemã da época, apresentaria fortes limitações, especialmente por não assumir os juízos de valor feitos pelos julgadores no processo de tomada da decisão. Colocou-se em xeque a capacidade do método de produzir decisões cuja fundamentação exteriorize os reais motivos adotados pelos juízes para chegar ao desfecho enunciado.

A subsunção de base dedutiva, enquanto método para se decidir as lides, com raízes na Escola de Exegese Francesa³, desfruta de prestígio hegemônico também na doutrina do direito público e dos tribunais brasileiros. O objeto aqui analisado são as decisões do Tribunal de Contas da União, notadamente aquelas em que é aplicada multa prevista no art. 57 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, aos responsáveis por causar danos à administração pública, cuja dosimetria obedece aos parâmetros do artigo 22 das Normas de Introdução ao Direito Brasileiro, com redação dada pela Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018.

¹Corresponde ao Superior Tribunal de Justiça no Brasil (apud KAUFMANN, 2007, p. 84)

² Em tradução livre significa bloqueio sentado.

³ Assim como a ‘Escola da Exegese’ francesa, a ‘Jurisprudência dos Conceitos’, escola de pensamento liderada por Putcha na Alemanha do século XIX, também adotou uma metodologia lógica, subsuntiva e dedutiva, que concebeu a ciência do Direito como uma ‘pirâmide de conceitos’: “As proposições jurídicas singulares que constituem o Direito de um povo – lemos no seu *Cursus der Institutionen* (Curso das Instituições), I, 35 – encontram-se, umas em relação às outras, num nexu orgânico que se esclarece, antes de tudo, através da sua decorrência do espírito do povo, na medida em que a unidade desta fonte se estende a tudo aquilo que for por ela produzido”. O que ocorre, conforme a explicação de Larenz, é que o nexu orgânico se transforma em um nexu lógico entre conceitos (apud LARENZ, 1997, p. 24).

Partindo do diagnóstico de que o TCU tem ampliado o seu controle sobre a administração pública brasileira e influenciado de forma efetiva o comportamento dos agentes públicos, justifica-se a necessidade de se fazer a análise crítica de suas decisões. O estudo está alinhado com o objeto de investigação do projeto de pesquisa denominado Observatório do TCU⁴, que se propõe a examinar as decisões do TCU na medida em que são proferidas, mediante uma abordagem empírica e pragmática.

O debate trazido no artigo nasceu de inquietação decorrente da constatação de semelhanças entre a forma com que o Tribunal Federal Alemão decidiu o caso *Sitzblockade* e a que vem sendo atualmente adotada pelo TCU na aplicação das multas. Seu objetivo geral é examinar se as decisões do TCU apresentam adequada fundamentação. A hipótese de trabalho é a de que trazem a mesma ordem de problemas identificados pelos importantes juristas no caso alemão, sendo possível extrair da referida crítica reflexões úteis para o aperfeiçoamento daquelas.

O artigo não se ocupa de avaliar se as multas aplicadas através das decisões estudadas estariam corretas ou não do ponto de vista jurídico-material. Também não se pretende aqui enquadrar ou classificar o método utilizado no processo de tomada de decisão analisado segundo as escolas do direito que produziram uma teoria da decisão. O propósito é mais singelo: propor uma reflexão sobre a maneira como o TCU vem fundamentando suas decisões naqueles casos – dosimetria na aplicação da pena de multa – a partir da crítica feita ao julgamento do caso *Sitzblockade*.

O ponto central examinado é método decisório refletido na motivação das decisões da Corte de Contas Federal e não o direito material que as embasa. Isso permitiu que a crítica feita por autores internacionais à decisão proferida em ação penal julgada pelo Tribunal Alemão pudesse ser projetada e provocar o debate também em relação a decisões que tratam de matéria jurídica distinta.

⁴ O Observatório do TCU é um projeto de pesquisa coletivo e permanente do Grupo Público da FGV Direito SP em parceria com a Sociedade Brasileira de Direito Público - SBDP. Partindo do diagnóstico de que o TCU tem ampliado seu controle sobre a administração pública e os particulares que com ela se relacionam, o Observatório do TCU se propõe a analisar decisões do tribunal na medida em que são proferidas e a produzir balanços críticos de sua atuação. O objetivo geral da pesquisa é melhorar a compreensão desse importante órgão de controle e trazer subsídios ao debate público. O corpo de pesquisadores é composto por professores, doutores, mestres e mestrandos em Direito de diferentes instituições de ensino do País.

Para desenvolver o estudo foi empregado como método a pesquisa e análise de doutrina, o levantamento e análise da legislação que rege a aplicação de multas pelo TCU aos responsáveis por danos ao erário público, bem como o levantamento e análise crítica de sua jurisprudência.

O roteiro será o seguinte.

O item 1 (um) do artigo explica os padrões de associação de ideias segundo a filosofia da mente concebida por Charles Sanders Peirce, o precursor da semiótica e do pragmatismo filosófico americano. Este desenvolvimento pretendeu apresentar aos leitores aquilo que Peirce denomina “associação por similaridade” (*association by resemblance*) como modo de associação de ideias que inspirou as autoras a adotar a comparação dos casos.

O item 2 (dois) do trabalho traz informações sobre o famoso caso alemão e resume a crítica feita por juristas ao método utilizado pelo Tribunal Alemão para chegar à decisão e à forma como foi fundamentada. O item 3 (três) expõe e analisa o contexto legal que serve de base para a aplicação de multas pelo TCU aos responsáveis por causar danos ao erário. O item 4 (quatro) seguinte examina a incidência do artigo 22 da Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018, na realização da dosimetria das multas aplicadas pela Corte de Contas Federal, o propósito e as bases teóricas da contextualização das decisões em seara administrativa, judicial e controladora, justificando a sua inserção nas Normas de Introdução ao Direito Brasileiro.

No item 5 (cinco) são apresentadas decisões do Tribunal de Contas da União, identificando as semelhanças entre a maneira como são fundamentadas e a justificativa apresentada pelo Tribunal Alemão no caso *Sitzblockade*. Ainda neste mesmo item, faz-se uma análise crítica daquelas decisões à luz das censuras feitas ao julgamento do Tribunal Alemão. No item 6 (seis) são apresentadas as conclusões do estudo.

1. ASSOCIAÇÃO POR SIMILARIDADE E A COMPARAÇÃO DE CASOS COMO MÉTODO DE PESQUISA

O estudo e a comparação dos casos revelou-se mais adequado para lidar com a similaridade entre os parâmetros de incongruência na prática de dosimetria das penas, aplicadas no caso *Sitzblockade* e na jurisprudência do TCU. O que se busca demonstrar é a inadequação das consequências concretas, decorrentes de adoção dos silogismos dedutivos em processos de aplicação de penalidades, em situações nas quais a consideração do contexto não foi elemento

tido em alta conta. Uma aplicação que adote posturas fundacionalistas, mediante o emprego de argumentos que assumam premissas *a priori*, sem a devida investigação concreta do contexto, produz consequências indesejáveis, diferenças inexplicáveis, em termos da universalização da razão de decidir. A demonstração desse efeito não seria obtida com a mesma nitidez no caso de adoção de vasta pesquisa bibliográfica, estabelecida no sentido de insuficiência da subsunção.

A pesquisa bibliográfica se aproxima de uma forma dedutiva de fazer a investigação, trata-se de obter um levantamento bibliográfico e reconstruir o ‘estado da arte’. Esta técnica se assemelha a uma compilação de informações sistematizadas, mas não mostra os efeitos indesejados produzidos em decisões no plano concreto. O estudo e a comparação dos casos se revelou mais adequado para lidar com a prática, exibindo a aplicação de multas e a ausência de um critério coerente na dosimetria das penas aplicadas pelo TCU.

A eleição de similaridades entre os casos será aqui explicada segundo os parâmetros de filosofia da ação mental estabelecidos por Charles Sanders Peirce, o precursor do pragmatismo filosófico.

Segundo Peirce, associação de ideias procede de acordo com três princípios: semelhança ou similaridade, contiguidade e causalidade. Seria igualmente verdadeiro dizer que os signos denotam aquilo que representam sobre os mesmos três princípios da semelhança, da contiguidade e da causalidade. Não pode haver dúvidas de que qualquer coisa é um signo do que quer que lhe esteja associado por semelhança, por contiguidade, ou por causalidade: nem pode haver qualquer dúvida de que qualquer signo recorda a coisa significada (PEIRCE, 1992, vol. 1, p. 50; CP 5.307⁵).

Assim, as semelhanças eleitas para a comparação dos casos apelam ao reconhecimento de ideias que são trazidas à mente com vivacidade. Quando se olha para os efeitos de determinadas práticas, os casos se assemelham e a mente os reconhece. As diferentes perspectivas de análise proporcionadas pela comparação de casos dependem também do contexto em que as mentes se encontram; contexto este que determina o reconhecimento das similaridades. No caso do presente artigo, o contexto determinante para a eleição das similaridades foi a linha de pesquisa “Observatório do TCU”, que forneceu a *perspectiva de análise* para o recorte proposto.

⁵A sigla ‘CP’ se refere aos *Collected Papers* de Peirce. Fazemos referência a esta obra na forma usual: CP indica *Collected Papers*; o primeiro número designa o volume e o segundo o parágrafo.

A análise dos casos é método capaz de eleger aspectos relevantes e proceder à observação organizada e linear dos dados relevantes para a pesquisa (QUEIROZ, 2012, p. 186). O leque de possibilidades para a eleição das semelhanças foi justamente o fator que atraiu a realização da investigação com a adoção desse método. Os comentários ao caso *Sitzblockade* feitos pela doutrina internacional também proporcionaram material de subsídio para as reflexões críticas em relação às práticas do TCU.

Peirce explica que os lógicos medievais (seguindo uma dica de Aristóteles) distinguiram entre relações reais e relações de razão. Uma relação real subsiste em virtude do fato de que seria totalmente impossível se um dos objetos relacionados fosse destruído; enquanto uma relação de razão subsiste em virtude de dois fatos, um dos quais apenas desapareceria com a aniquilação de qualquer das relações. Assim são todas as semelhanças: para quaisquer dois objetos da natureza que se assemelham um ao outro, e de fato em si mesmos, tanto como para quaisquer outros dois; é apenas com referência aos nossos sentidos e necessidades que uma semelhança conta para nós mais do que outra (PEIRCE, 1992, vol. 1, p. 253).

As semelhanças não são as únicas relações de razão, considerando-se que têm esse carácter em grau eminente. Os contrastes e as comparações são do mesmo tipo. A semelhança é uma identidade de características; e isto é o mesmo que dizer que a mente reúne as ideias que se assemelham na concepção (PEIRCE, 1992, vol. 1, p. 253).

E Peirce segue explicando os padrões de associação de ideias:

A associação é de dois tipos. Porque, por um lado, pode ser uma disposição, que era, desde o nascimento, destinada a desenvolver-se, sejam quais forem as experiências externas, desde que a mente não tenha sido mutilada ou praticamente mutilada, digamos, ao ser aprisionada. Este tipo de associação em virtude da qual certos tipos de ideias tornam-se naturalmente aliadas, como carmesim e escarlate, é chamada associação por semelhança. O nome não é um bom nome, uma vez que implica que a semelhança causa a associação, enquanto, na realidade, é a associação que constitui a semelhança. Em si mesmas consideradas, quaisquer duas qualidades de sentido são o que elas são sozinhas e não têm qualquer relação uma com a outra. Mas poderiam ser comparadas por uma mente que não trouxe nenhum matiz da sua própria natureza para a comparação, quaisquer duas ideias pareceriam algo parecido e algo diferente. Mas a mente humana atribui um valor peculiar e ênfase a algumas semelhanças, e que consiste no seguinte: quando uma qualidade é trazida vividamente à consciência, outras terão de imediato a sua a vividez disparada, umas mais, outras menos. Assim, uma ideia que pode ser mais ou menos uma comparação com uma fotografia composta, e neste composto surge em vividez uma ideia que pode ser chamada de uma ideia geral. Não é propriamente uma concepção; porque uma a concepção não é de todo uma ideia, mas um hábito. Mas a ocorrência repetida de um hábito geral ou ideia e a experiência de sua utilidade, resulta na formação ou reforço desse hábito que é a concepção; ou se a concepção já é um hábito completamente compactado, a ideia geral é a do hábito (CP 5. 498).

Para Peirce as leis que ligam fenômenos por uma síntese mais ou menos intelectual, ou interior, estão divididas de forma ampla em leis das relações internas, ou semelhanças de corpos, e leis da mente. Sem associação por semelhança não poderia haver ideias gerais e nem semelhanças. A associação por semelhança deve ser, como parece ser, uma analogia, ou semelhança na forma, que acena ao problema, que o torna vívido (CP 7.498).

A sugestão por semelhança é suficientemente fácil de compreender, assim que a concepção é uma vez entendida: a semelhança de duas ideias consiste no fato de a mente as reunir naturalmente no pensamento de uma certa forma. Por exemplo, ontem vi um objeto de cor azul; e aqui há um outro de cor azul. Lembro-me dessa sensação de ontem, e observo a de hoje. Encontro-me disposto a dizer que os dois objetos são estreitamente aliados; essa disposição consiste na sua semelhança (CP 7.392).

Uma semelhança, portanto, consiste unicamente na propriedade da mente para a qual ela naturalmente impõe um sinal mental às coisas que se assemelham. Deve-se admitir que haja algo nas coisas a que este signo mental corresponda. Peirce, explorando a questão sob outro aspecto, estabeleceu que o raciocínio analítico depende de associações por semelhança, e o raciocínio sintético de associações por contiguidade (CP 6.595).

A semelhança identificada na correlação entre a falta de critério na dosimetria da aplicação das multas, conforme a prática do TCU, e a condenação proposta pelo Tribunal Alemão no caso *Sitzblockade* foi a inadequação das consequências práticas, em decorrência de uma falta de investigação mais objetiva e concentrada no contexto de aplicação das normas. Esse tipo de aplicação de sanções, de forma descontextualizada, a longo prazo, e em termos de apreciação dos efeitos sistêmicos, produz uma distorção dos conceitos legais, que se refletirá tanto em nível semântico como pragmático.

Neste sentido, a opção pela abordagem indutiva e qualitativa de comparação de casos demonstra melhor as distorções e inadequações concretas produzidas pela aplicação de penalidades que se justificam pelo mero emprego da subsunção.

2. O CASO *SITZBLOCKADE*

No ano de 1979, os países da Organização do Tratado do Atlântico Norte decidiram reforçar o efetivo de armamento na Europa Central⁶. A partir de 1983, novos mísseis atômicos foram depositados na Alemanha. Em um ato de protesto, jovens sentaram-se em uma via pública que servia de acesso a um depósito de armas (Großengstingen), impedindo a passagem de veículos até o local.

O episódio ficou conhecido como *Sitzblockade*. O caso foi submetido ao Judiciário Alemão, recebeu decisões distintas das diferentes instâncias em que transitou e foi julgado pelo Tribunal Federal Alemão em 1988.

A corte analisou se a atitude dos manifestantes consistiria no ilícito tipificado no § 240 do Código Penal Alemão, que assim dizia: “aquele que coagir antijuricamente alguém mediante violência a realizar ou tolerar uma ação ou omissão será apenado com pena privativa de liberdade de até 3 (três) anos e multa”⁷.

Em julgamento midiático, o Tribunal Alemão considerou coação a conduta dos acusados e os condenou ao cumprimento da pena prevista no citado dispositivo legal⁸. A Corte Alemã manifestou entendimento no sentido de que a busca de objetivos remotos (a causa final – no caso, o protesto político contra o aumento de armamentos nucleares e o direito de manifestação) dos manifestantes pelo juiz penal seria inviável, em função de convicções políticas “incalculáveis” manifestadas de forma diferente por 4 (quatro) juízes do 1º Senado do BVerfG e dos Tribunais Regionais Superiores. Segundo o acórdão, o dever do Estado de garantir a paz, o que inclui também o poder de impor as sanções penais, proíbe a consideração de quaisquer objetivos distantes no âmbito do exame da culpabilidade, na interpretação da seção 240 do Código Penal Alemão.

Ou seja, em instância recursal o Tribunal Alemão entendeu que os objetivos distantes da conduta, que, no caso, correspondeu ao direito de manifestação dos acusados que bloquearam a via pública mediante o protesto sentado, não deveriam ser considerados para a

⁶O contexto da medida é relatado em notícia disponível em: no <https://www.dw.com/pt-br/1979-otan-aumenta-pressao-contra-moscou/a-707269>. Acesso em 14 de dezembro de 2020.

⁷ § 240 do Código Penal Alemão (*apud* LEGE, 1992, p. 64).

⁸A decisão é identificada por Lege (1992, p. 78) da seguinte maneira: “Tribunal Supremo Federal (bundesgerichtshof) Resolucion del 5 de mayo de 1988 – 1 StR 5/88” -, BGHSt [Resoluciones y sentencias del Tribunal Supremo Federal em material penal], vol. 35, pp 270 y ss.; reproduzida tambien em Neuve Juristische Wochenschrift (NJW), 1988, pp.1739 y ss.

finalidade da aplicação da pena. Levando em conta que ninguém teria o direito de obstruir deliberadamente o tráfego e provocar um bloqueio apto a implicar na violação de autodeterminação de terceiros, o Tribunal Alemão aderiu à tese segundo a qual não se deveria considerar os objetivos distantes da conduta, mas o adequado seria proceder com uma ponderação global da situação, a fim de limitar ou mitigar a punibilidade em favor dos infratores.

Assim, o caso alemão teve a sua decisão final marcada por uma valorização do contexto. Considerando que o direito de manifestação devia permanecer definido de forma clara e inequívoca, o Tribunal optou por declarar a falta de objetividade para se estabelecer circunstâncias agravantes à conduta dos agentes, adotou a ponderação da situação total ao avaliar a ilegalidade e mitigou a punição aos acusados.

O caso teve grande repercussão internacional, incitando diversas discussões políticas.

Anos após, a decisão foi tomada como exemplo na crítica do jurista Joachim Lege (1992) ao método do silogismo dedutivo adotado pela maior parte dos tribunais na tomada de decisão. Em conferência ministrada em 14 de setembro de 1990, o jurista apresentou uma classificação da maneira como são decididos os casos jurídicos de acordo com a relação entre a lógica e a valoração na aplicação do direito, utilizando o caso *Sitzblockade* como exemplo daquilo que intitulou de *intuicionismo*. De acordo com esse método, do texto da Lei seriam extraídas as premissas a partir das quais o julgador chegaria à decisão através de uma construção lógica, mediante simples dedução. Perscrutando a decisão, Lege diz ter sido formulada de acordo com o seguinte esquema:

- “(1) Quien coaccione a outro mediante violencia... será castigado.
- (2) M há coaccionado mediante violencia’
- (3) *por tanto*, M será castigado”. (LEGE, 1992, p. 65).

Segundo o autor, a solução (3) seria extraída diretamente das premissas (1) e (2), mediante um processo lógico-dedutivo. Diante dessa observação, afirmou que o método não cuidaria de assegurar que as premissas (1) e (2) estariam corretas, apontando que o papel atribuído à lógica no método se limitaria à construção de uma conclusão formal dedutiva. O estabelecimento das premissas obedeceria a um raciocínio distinto, baseado sobretudo em juízos de valor, que não são obtidos mediante construções lógicas. A dedução a partir da qual se chegou à conclusão traria apenas uma aparente objetividade na construção da decisão, quando, na verdade, suas bases teriam sido definidas segundo o juízo de valor de quem julgou.

Arthur Kaufmann (2007) também criticou duramente a forma com a qual o Tribunal Federal Alemão fundamentou a decisão de condenação das protestantes, aduzindo que não teria base em qualquer método científico⁹. O problema levantado aproxima-se da crítica de Lege (1992). Disse ele que o tribunal, ao declarar que a solução dada decorreria exclusivamente de critérios objetivos, não teria externado os reais motivos de sua posição, pois não seria possível, por meio de mera subsunção, classificar determinada atitude como violência, ou não. Nesse ponto, inevitavelmente, entrariam em cena os juízos de valor realizados pelos julgadores, construídos a partir de seus pré-juízos e preconceções, os quais, contudo, não constam na fundamentação da decisão.

Parte significativa da doutrina internacional encontra-se em acordo quanto à insuficiência da mera subsunção, em sua natureza lógica, como critério para a produção de uma decisão jurídica justa. A subsunção se revela como inferência de natureza exclusivamente lógica, e, nesta medida, insuficiente para a qualificação dos fatos envolvidos na controvérsia. A natureza lógica dessa inferência tem de se fazer acompanhar dos juízos valorativos, aptos a qualificar legalmente os fatos.

Em seara nacional, Flavianne Nobrega (2013) comenta a decisão alemã, a partir do referencial pragmatista de Charles Sanders Peirce. Apresenta igualmente suas ressalvas quanto ao método da subsunção adotado pelo tribunal para decidir o caso, reconhecendo sua limitação ao não dar conta dos juízos de valor realizados pelos juízes ao decidirem a lide¹⁰. Ao fim, propõe a utilização do método abduutivo de Peirce como um dos caminhos para a compreensão do processo da decisão jurídica.

⁹Ao comentar o caso alemão, Kaufmann, outro jurista alemão que também se dedicou a analisar o caso, afirma: “quando o tribunal diz que a condenação das duas mulheres (ambas com meritórios serviços à causa pública) que bloqueavam a estrada em frente do depósito de munições, para se manifestarem a favor da paz, está totalmente isenta de valorações, decorrendo de critérios puramente objetivos, não se pode considerar isto senão como um subterfúgio. Haja ou não subsunção, não se pode ‘subsumir’ sob o conceito de ‘violência’ do tipo de coação, do § 240 do Código Penal, e muito menos ainda sob o requisito legal ‘censurável’; quando o Tribunal Federal erige em critério para a aferição da censurabilidade, em vez do “são sentimento do povo” proveniente da época nazi, o “sentimento jurídico do povo”, entra num jogo de palavras sem qualquer substância (em todo caso metade dos juízes do Tribunal Constitucional Federal, que se ocuparam do caso considerou inconstitucional o § 240 do Código penal) ((2007, p. 84).

¹⁰Estava em causa se, na decisão do caso, o emprego da força ou ameaça deveria ser considerado repreensível para o fim pretendido. O tribunal afastou a consideração dos objetivos remotos, distantes do contexto, para a aplicação de conceito indeterminado de ‘censurabilidade’ ou ‘repreensibilidade’ do ato. Segundo o entendimento do Tribunal Constitucional Federal, a correção da regra da censurabilidade restringiria a punibilidade e funcionaria a favor dos infratores, ao contrário do que pretendeu o recurso da acusação, que protestou contra a anulação da decisão de primeira instância, a qual proferiu a condenação dos manifestantes.

As críticas acima põem em xeque o uso do método subsuntivo na aplicação do Direito. Demonstram que a formulação das decisões por mera dedução do texto da lei é irreal, pois não é possível subsumir fatos à determinada norma de uma maneira livre de juízos de valor. Com efeito, o silogismo lógico, enquanto método que concebe a aplicação do direito como dedução da lei, serve como uma fórmula para a justificação da decisão. Não se presta a explicar o caminho percorrido pelo julgador para chegar à solução do caso posto em julgamento.

Decisões construídas a partir do esquema de premissas extraídos do texto legal, conforme ilustrado por Lege (1992), são carentes de fundamentação. Os motivos nelas expressos trazem uma mera representação de raciocínio dedutivo feito a partir da lei, como se o julgador tivesse extraído dali sua decisão, sem quaisquer outras inferências. Ao se constatar que, no curso desse processo, supostamente dedutivo, o julgador realiza juízos sobre aquilo posto em julgamento, reconhece-se que a dedução desencadeada a partir do texto legal e externada na decisão não traz todos os reais motivos considerados no processo decisório. O silogismo produz, assim, decisões defeituosas, ao menos quanto à sua fundamentação,

A falha tem repercussões de ordem prática. Prejudica a análise, a reflexão e consequentemente o aperfeiçoamento da jurisprudência, pois o exame e a crítica às decisões partirão de bases fictícias.

3. A APLICAÇÃO DE MULTAS PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO AOS RESPONSÁVEIS POR DANOS AO ERÁRIO PÚBLICO

A atividade sancionadora do TCU tem fundamento no art. 71, VIII¹¹, da Constituição Federal. O dispositivo diz ser a corte de contas competente para “aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei”.

Cumprindo com o dever-poder que lhe foi atribuído pelo texto constitucional, o legislador ordinário previu, no art. 57 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, Lei Orgânica do TCU, a possibilidade de aplicação aos gestores que tiverem suas contas julgadas irregulares ou responsáveis por despesas ilegais das penas de multa, inabilitação para o exercício de cargo em

¹¹ Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

[...]

VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário;

comissão ou função de confiança no âmbito da administração pública e declaração de inidoneidade.

As hipóteses de aplicação de multa estão previstas nos artigos 57¹² e 58¹³ daquele diploma legal. A primeira autoriza a Corte de Contas, “quando o responsável for julgado em débito”, a aplicar-lhe multa no valor de até cem por cento da importância do dano causado ao erário. Com efeito, como instrumento para tornar efetiva sua atribuição de auxiliar o Poder Legislativo no exercício do controle externo¹⁴, foi atribuída ao TCU competência sancionadora, cujo exercício implica na possibilidade de aplicação de multas aos responsáveis por ocasionar prejuízos ao erário no valor limite correspondente à importância do dano.

Sem descer às inúmeras discussões que circundam o tema, para o propósito do presente estudo, basta aqui dizer que o aparato legal a reger a aplicação de multas pelo TCU encontra-se nos dispositivos legais acima citados. Na seara infra-legal, coube à Resolução nº 155, de 4 de dezembro de 2002, que aprovou o Regimento Interno do TCU, reger o tema. Em relação à aplicação da multa fixada no art. 57 da Lei nº 8.443, 16 de julho de 199a normativa restringiu-

¹² Quando o responsável for julgado em débito, poderá ainda o Tribunal aplicar-lhe multa de até cem por cento do valor atualizado do dano causado ao Erário.

¹³ Art. 58. O Tribunal poderá aplicar multa de Cr\$ 42.000.000,00 (quarenta e dois milhões de cruzeiros), ou valor equivalente em outra moeda que venha a ser adotada como moeda nacional, aos responsáveis por:

I - contas julgadas irregulares de que não resulte débito, nos termos do parágrafo único do art. 19 desta Lei;

II - ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial;

III - ato de gestão ilegítimo ou antieconômico de que resulte injustificado dano ao Erário;

IV - não atendimento, no prazo fixado, sem causa justificada, a diligência do Relator ou a decisão do Tribunal;

V - obstrução ao livre exercício das inspeções e auditorias determinadas;

VI - sonegação de processo, documento ou informação, em inspeções ou auditorias realizadas pelo Tribunal;

VII - reincidência no descumprimento de determinação do Tribunal.

¹⁴ Ao tratar sobre a competência sancionadora dos Tribunais de Contas da União, a professora Marcia Pelegrine explica: “A sanção é um dos instrumentos colocados à disposição do Tribunal de Contas pelo legislador constituinte, no sentido de que este bem realize o controle das contas públicas. Sem a possibilidade de impor sanções certamente suas funções se esvaziariam porque se trata de elemento que impõe ao administrador o cumprimento das obrigações determinadas”. (2019, p. 404).

se a reproduzir os termos do aludido dispositivo legal, não trazendo balizas para a sua aplicação¹⁵¹⁶.

Como se vê, a legislação específica não forneceu maiores parâmetros para o TCU definir o valor da multa aplicada com fundamento no art. 57 de sua Lei Orgânica, havendo ampla margem de variação da importância (até cem por cento do dano), cuja definição, pela ausência de balizas normativas, fica a cargo do julgador, no caso, dos ministros do tribunal, de acordo com o caso concreto.

Sob o aspecto processual, a aplicação de penas Corte de Contas Federal ocorre no bojo de processos que obedecem a rito e regras próprios definidos em sua Lei Orgânica. Nela são fixados desde os órgãos do Tribunal com competência para julgamento dos processos como as formalidades que devem revestir os seus atos de comunicação às partes. São também aplicáveis aos processos perante o TCU as normas gerais que versam sobre os processos administrativos, no caso, a Lei n.º. 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Ainda, o Código de Processo Civil previu, em seu art. 15, sua aplicação supletiva e subsidiária nos casos em que não houver normas que regulem os processos administrativos, de modo que incidirá sobre os processos em tramite na Corte de Contas, naquilo que não estiver tratado por sua Lei Orgânica e pela Lei n.º. 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

¹⁵Art. 267. Quando o responsável for julgado em débito, poderá ainda o Tribunal aplicar-lhe multa de até cem por cento do valor atualizado do dano causado ao erário, conforme estabelecido no art. 57 da Lei no 8.443, de 1992.

Art. 268. O Tribunal poderá aplicar multa, nos termos do caput do art. 58 da Lei no 8.443, de 1992, atualizada na forma prescrita no § 1º deste artigo, aos responsáveis por contas e atos adiante indicados, observada a seguinte graduação:

I – contas julgadas irregulares, não havendo débito, mas comprovada qualquer das ocorrências previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 209, no valor compreendido entre cinco e cem por cento do montante definido no caput deste artigo;

II – ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial, no valor compreendido entre cinco e cem por cento do montante a que se refere o caput;

III – ato de gestão ilegítimo ou antieconômico de que resulte injustificado dano ao erário, no valor compreendido entre cinco e cem por cento do montante referido no caput;

IV – descumprimento, no prazo fixado, sem causa justificada, à diligência determinada pelo relator, no valor compreendido entre cinco e cinquenta por cento do montante a que se refere o caput;

V – obstrução ao livre exercício das auditorias e inspeções determinadas, no valor compreendido entre cinco e oitenta por cento do montante a que se refere o caput;

VI – sonegação de processo, documento ou informação, em auditoria ou inspeção, no valor compreendido entre cinco e oitenta por cento do montante a que se refere o caput;

VII – descumprimento de decisão do Tribunal, salvo motivo justificado, no valor compreendido entre cinco e cinquenta por cento do montante a que se refere o caput;

VIII – reincidência no descumprimento de decisão do Tribunal, no valor compreendido entre cinquenta e cem por cento do montante a que se refere o caput.

¹⁶A base jurídico-normativa aqui exposta objetiva apenas trazer o contexto em que são aplicadas as multas pelo TCU nas decisões examinadas. Em rigor, não é essencial ao debate proposto no artigo, que tem como ponto central o método decisório adotado e não o direito material tratado nas decisões.

Há relevante discussão na doutrina sobre a natureza da função exercida pelos Tribunais de Contas, se administrativa ou jurisdicional¹⁷. Não obstante o debate, não se notam dúvidas quanto à aplicação do Código de Processo Civil aos seus processos apenas de forma subsidiária e supletiva.

4. O REFORÇO AO CONTEXTUALISMO TRAZIDO PELOS § 2º E 3º DO ARTIGO 22 DA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO

A ausência de critérios objetivos para a dosimetria de sanções administrativas não é exclusividade do Tribunal de Contas da União. Está presente em parcela relevante da atividade sancionadora da administração pública. Os §§ 2º e 3º do artigo 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro ajudam a enfrentar o problema, através de reforço ao *contextualismo*¹⁸ na aplicação de sanções. Diz o dispositivo:

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

[...]

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

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

A regra impõe ao aplicador do direito que considere o contexto (representado aqui pela natureza e a gravidade da infração, danos dela originados, agravantes e atenuantes e antecedentes do agente) por ocasião da decisão de aplicação de penalidades no âmbito judicial, administrativo ou controlador. Eduardo Jordão (2018) atribui ao *contextualismo* trazido pelo dispositivo legal dois aspectos: um substancial e outro procedimental. O primeiro orienta o

¹⁷Integram a corrente que entende ter o Tribunal de Contas apenas função administrativa, não exercendo, portanto, jurisdição, José Cretella Junior, Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, Hely Lopes Meirelles, Odete Medauar, Lúcia Valle Figueiredo e Maria Sylvia Zanella de Pietro e outros. Por seu turno, defendem que os Tribunais de Contas teriam função jurisdicional os autores Seabra Fagundes, Pontes de Miranda, Jorge Ulisse Jacoby Fernandes e Bento José Carneiro e outros (*apud* SALLES, 2018, p. 29).

¹⁸A respeito do contextualismo trazido pelo art. 22 da LINDB, explica Eduardo Jordão: “o projeto quer colocar no centro das preocupações do direito administrativo estas limitações materiais e os contextos fáticos que informam a implementação das normas de direito. A ideia é que esta é a forma mais realista (e, portanto, mais eficaz) de tirar as promessas jurídicas do discurso, para levá-las à realidade. De que maneira o projeto faz isso? Exigindo a contextualização na interpretação do direito, na anulação de atos administrativos, na aplicação de sanções e na responsabilização dos gestores públicos. Respeitada, esta contextualização daria a devida importância às condições materiais que permitiriam uma aplicação mais realista do direito público brasileiro.” (2018, p. 69)

julgador a atentar para o contexto fático quando da aplicação de sanções. O segundo exige uma “motivação reforçada” ou “qualificada” para o sancionamento.

Ambos os aspectos visam produzir melhores decisões no âmbito do direito administrativo sancionador. Enquanto o aspecto substancial fornece critérios para a dosimetria da pena, a partir da análise do aparato fático que circunda a infração, o procedimental exige a explicitação na decisão dos elementos considerados na definição da sanção.

A discussão sobre a necessidade de contextualização das decisões jurídicas não olvida que os procedimentos de interpretação e aplicação das leis são procedimentos em que se interpretam textos prescritivos. A aplicação das leis sempre se dará em contextos sociais, nos quais fatos e relações relevantes serão jurisdiscizados.

O conceito de ‘contexto’ fornecido pela semiótica e pelas teorias da linguagem se refere ao contexto explícito ou linguístico, ou ao contexto implícito, qualificado de extralinguístico ou situacional (GREIMAS, 2008). Em face do fracasso das propostas positivistas em estabelecer uma correspondência precisa entre o universo linguístico e a realidade, estabelecendo equivalências termo a termo entre os signos linguísticos e os objetos extralinguísticos, as teorias da linguagem procuraram inserir na interpretação dos enunciados a construção de uma rede de referências que subjaz às instâncias de enunciação. É precisamente esta a intenção revelada no art. 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, bem como nos artigos 2º e 8º do Decreto 9.830, de 10 de junho de 2019, o qual regulamentou os artigos 20 a 30 da referida Lei¹⁹.

Rafael de Oliveira explica como se reflete o pragmatismo jurídico nos atos de controle da função administrativa:

Em razão do pragmatismo, o controle judicial não deve ficar adstrito às questões teóricas, preocupando-se com o contexto fático e com as consequências da decisão que será proferida em cada caso (2012, p. 29).

¹⁹ Decreto 9.830/2019.

[...]

Art. 2º A decisão será motivada com a contextualização dos fatos, quando cabível, e com a indicação dos fundamentos de mérito e jurídicos.

§ 1º A motivação da decisão conterá os seus fundamentos e apresentará a congruência entre as normas e os fatos que a embasaram, de forma argumentativa.

[...]

Art. 8º Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos, as dificuldades reais do agente público e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Na decisão sobre a regularidade de conduta ou a validade de atos, ajustes, processos ou normas administrativas, serão consideradas as circunstâncias práticas que impuseram, limitaram ou condicionaram a ação do agente público.

Pode-se acrescentar que os parâmetros da contextualização fática e do consequencialismo, a partir das inovações trazidas ao direito público pela Lei nº. 13.655, de 25 de abril de 2018, não mais se restringem ao controle externo judicial da juridicidade administrativa, mas também se estendem ao autocontrole, realizado no interior do Poder Executivo, e ao controle externo, realizado pelas Cortes de Contas.

A teoria da argumentação jurídica proposta por MacCormick (1986), o pragmatismo filosófico de John Dewey (1950) e o pragmatismo cotidiano de Richard Posner (2010), aqui adotados como parâmetros metodológicos para a análise da contextualização requerida pelo art. 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, também questionam o positivismo quanto à sua insuficiência para a determinação de uma escolha e sua justificação, em se tratando da aplicação das normas jurídicas aos casos práticos. Tanto a teoria da argumentação de MacCormick (1986) quanto o pragmatismo jurídico criticam a concepção positivista de segundo a qual a concretização do direito poderia se resumir à aplicação mecânica das disposições legais aos casos concretos.

Os filósofos pragmatistas americanos foram todos orientados para as correlações entre investigação e valor. No centro da atenção deles sempre esteve a atividade guiada pela inteligência do homem. Nunca a atividade foi vista pelos pragmatistas filosóficos como mero movimento; aliás, o mero movimento jamais foi exaltado, nem mesmo em se tratando das investigações científicas que trataram dos fenômenos naturais. Peirce (1999) correlacionava as ciências normativas lógica, ética e estética, postulando a investigação orientada aos fins²⁰. John Dewey criticava a teoria contemplativa do conhecimento (*spectator theory of knowledge*)²¹.

²⁰ Peirce afirma: “Mas, em segundo lugar, o procedimento das ciências normativas (lógica, ética e estética), *não é puramente dedutivo*, como é o da matemática, nem mesmo o é de um modo principal. Sua análise dos fenômenos familiares, análises que deveriam se pautar pelos fatos da fenomenologia de um modo pelo qual a ciência matemática não se pauta de maneira alguma, separam a Ciência Normativa da matemática de uma forma bastante radical. Em terceiro lugar, há um elemento íntimo e essencial da Ciência Normativa que é ainda *mais* próprio dela, e são suas *apreciações peculiares*, às quais nada existe, nos próprios fenômenos, que lhes corresponda. Tais apreciações se relacionam à conformidade dos fenômenos *com fins* que não são imanentes nesses fenômenos (PEIRCE, 1999, p. 200. Os destaques são do original).

²¹ “Mediante esta tomada de posse da concepção do conhecimento como Contemplativo por parte da religião dominante na Europa, multidões foram influenciadas totalmente alheias à filosofia teórica. A ideia de o conhecimento ser intrinsecamente mera contemplação ou visão da realidade, a concepção expectadora do conhecimento, foi transmitida a gerações de pensadores como axioma indiscutível. Essa ideia encontrava-se tão fundamentalmente arraigada que prevaleceu durante séculos, mesmo depois que o real progresso da ciência deixou demonstrado ser o conhecimento o poder capaz de transformar o mundo, até séculos após a prática de o conhecimento efetivo ter adotado o método da experimentação” (DEWEY, 2011, p. 107).

A necessidade de contextualização das proposições é salientada pelo aspecto contextualista do pragmatismo jurídico e traz a herança do pragmatismo filosófico de John Dewey. O filósofo americano explica que a determinação de sentido de uma proposição depende de sua inserção em uma *situação* contextual. Qualquer proposição isolada do lugar e de sua função em uma investigação seria logicamente indeterminada (DEWEY, 1950, p. 155).

Dewey denominou a falta de valorização do contexto como a ‘falácia analítica’ da filosofia. Segundo o filósofo americano, a negligência ao contexto é o maior desastre isolado no qual o pensamento filosófico pode incorrer. Vejamos:

“O contexto inclui, pelo menos os assuntos que, por brevidade, chamarei de antecedentes e interesses seletivos. Por ‘plano de fundo’[background] quero dizer todo o ambiente que a filosofia deve levar em consideração em todas as suas empresas. Um plano de fundo está implícito de alguma forma e em algum grau em todo pensamento, embora, como plano de fundo, ele não entre em alcance explícito [purview], isto é, ele não integre parte do assunto que é conscientemente atendido, pensado, examinado, inspecionado, revertido. O plano de fundo é tanto temporal como espacial” (1998, v.1, p. 211. Tradução nossa).

Elisabeth Anderson também ilustra bem a importância da contextualização, ao comparar o pragmatismo com outros referenciais de investigação:

Em primeiro lugar, os pragmatistas evitam apelar para princípios éticos que residem num nível de abstração elevado demais a partir de dados da experiência humana. Eles não tentam articular ou justificar princípios éticos supostamente verdadeiros em todos os mundos possíveis ou válidos para todos os seres racionais. Os princípios éticos pragmáticos são contingentes, refletindo as circunstâncias de cultura, local e história. Em segundo lugar, os pragmatistas conduzem indagações éticas junto com investigações empíricas a respeito de características particulares das instituições, práticas e categorias das quais agentes reais participam, que eles constroem e com as quais se confrontam. Em terceiro lugar, os pragmatistas justificam suas recomendações no contexto. Eles percebem a busca por princípios éticos que possam ser vividos, situados em contextos históricos e culturais particulares. A justificação ... funciona demonstrando a superioridade prática da solução proposta para as alternativas finitas e concretas imaginadas no momento (*apud* POSNER, 2010, p. 41).

A teoria institucional de Neil MacCormick, em afinidade com o pragmatismo jurídico, adota o postulado do verdadeiro levantamento dos fatos (*the postulate of true fact finding*), que o filósofo escocês considera, inclusive, um requisito evidente e mesmo banal para a prolação de decisões justas (MACCORMICK; WEINBERGER, 1986). A consideração das circunstâncias reais do gestor, exigidas pelo artigo 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e artigo 8º do Decreto 9.830, de 10 de junho de 2019, ressaltam, em consonância com as premissas pragmatistas, que a natureza do significado somente pode ser

esclarecida em referência às ações.

Todos os pragmatistas clássicos concordam com a relação entre significado e ação como traço marcante do pragmatismo. Ao apreciarmos os diversos dispositivos legais inseridos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro pela Lei nº. 13.655, de 25 de abril de 2018, o significado sob exame é a juridicidade ou antijuridicidade administrativa, refletida em decisões de gestão pública (que podem assumir a forma de fatos, atos e contratos administrativos), examinadas em operações de controle, nos âmbitos de controle administrativo e judicial.

Projetando-se no direito administrativo, a valorização da contextualização que é trazida pelo pragmatismo jurídico intensifica a importância da motivação e da justificação das atuações administrativas (OLIVEIRA, 2011). Esta característica pragmática, adotada pelos novos dispositivos inseridos no artigo 22 na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, reforça a importância da ‘teoria dos motivos determinantes’ na motivação dos atos administrativos. Segundo essa teoria, os fatos que ocasionaram a tomada de decisão compõem a validade do ato. Se os motivos de fato forem falsos, inexistentes ou inadequadamente qualificados, esta motivação defeituosa macula o ato administrativo, comprometendo a sua validade (MELLO, 2006).

A necessidade de contextualização das decisões tomadas no âmbito da gestão administrativa revela a adequação da contextualização, em reforço à natureza antifundacionalista das teorias pragmatistas, doravante encampadas pelo direito administrativo contemporâneo (MENDONÇA, 2014). O contextualismo resgata o valor da experiência. Quando se projeta este contextualismo para a interpretação jurídica, o artigo 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro revela a necessidade de consideração do contexto em que se encontrava o gestor no momento da tomada de decisão. O § 2º do dispositivo segue essa linha, ao declarar a importância das circunstâncias agravantes e atenuantes e as consequências da infração, para fins da decisão quanto ao seu sancionamento.

Nesse sentido, os dispositivos da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro examinados têm repercussão direta na aplicação da multa prevista no artigo 57 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, pelo TCU. De forma resumida, ao definir o seu valor, dentro daquela ampla margem de variação estabelecida pela lei (até cem por cento do dano ao erário), os julgadores da corte de contas devem levar em consideração os elementos contextuais indicados no § 2º do artigo 22, quais sejam, a natureza e a gravidade infração cometida, os danos

consequentes, os agravantes e atenuantes e os antecedentes do infrator. O reforço *contextualista* feito pelo dispositivo vem para aprimorar a atividade sancionadora do Tribunal de Contas da União.

Apresentado o arcabouço legal em que se dá a aplicação de multa aos responsáveis por danos ao erário pelo órgão de controle externo da administração pública federal, assim como as bases teóricas e o propósito da inclusão do artigo 22 na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro a ser considerado naquela, cabe agora examinar as decisões do TCU nos casos.

5. EXAME DA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Para os fins do presente estudo, foram examinados diversos acórdãos do Tribunal de Contas da União²² proferidos entre o início da vigência da Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018, e o mês de maio de 2020, e que fazem menção expressa ao artigo 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Parcela relevante das decisões examinadas traz na sua fundamentação problema semelhante ao apontado por Kaufmann (2007) e Lege (1992) no julgamento do caso *Sitzblockade*. Explica-se.

As decisões cuidam do julgamento das contas de responsáveis pela gestão de recursos públicos federais. Em todas elas, foi aplicada aos gestores, que tiveram suas contas apreciadas, a pena de multa prevista no artigo 57 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União. Para fundamentar a definição do valor da multa, os julgadores fazem menção ao § 2º do artigo 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, anunciando, de forma sucinta, as premissas consideradas na dosimetria da pena. Com o propósito de ilustrar o exposto, reproduz-se adiante excerto de três decisões no ponto em que tratam desse tema específico:

17. Relativamente à dosimetria da multa, em atenção às disposições do art. 22, § 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, tem-se que a aplicação irregular dos recursos do Sistema Único de Saúde configura conduta grave, que resultou em prejuízo ao erário.

²²Foram examinados cinquenta e um acórdãos proferidos no período. A seleção foi realizada mediante ferramenta de pesquisa na jurisprudência TCU disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/pesquisa/acordao-completo>. Utilizou-se como critérios de busca os termos “Lei nº 13.655”; “Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro” e “artigo 22” isolados e de forma combinada.

18. Ademais, Josilan Pereira dos Santos está arrolado em outra TCE (TC 041.260/2018-0) pelas mesmas irregularidades, observadas em outro projeto; desse modo, a multa a ser imputada há de ficar no patamar de 100% do débito atualizado. (TCU, 2020, *on line*).

13. No que diz respeito à dosimetria das multas, em atenção às disposições do art. 22, § 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, tem-se que a irregularidade referente à omissão no dever de prestar contas configura conduta grave, capaz de gerar a presunção de prejuízo ao erário no valor total captado. Por outro lado, observa-se que os responsáveis não figuram nos registros do Cadirreg (sistema deste Tribunal para cadastro de contas julgadas irregulares), nem há outros processos no TCU em que figurem como responsáveis. Assim, após sopesar agravantes e atenuantes, o montante das multas deve ficar em patamar próximo a 40% do valor atualizado do débito, dividido entre a empresa e o sócio-administrador. (TCU, 2020, *on line*)

15. Relativamente à dosimetria da multa, em atenção às disposições do art. 22, § 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, tem-se que as irregularidades relativas à inexecução do objeto e à ausência da prestação de contas a justificar o nexo de causalidade entre os recursos sacados da conta e as despesas realizadas configuram condutas graves, que resultaram em prejuízo ao erário. Ademais, a responsável está arrolada em outra TCE pelas mesmas irregularidades, observadas em outro projeto; desse modo, a multa a ser imputada há de ficar no patamar de 40%. (TCU, 2020, *on line*).

Em todos os três casos, foi considerada a gravidade da conduta, suas consequências (prejuízo ao erário ou presunção de prejuízo ao erário) e os antecedentes do responsável (figurar como responsável em outros processos perante o próprio Tribunal de Contas) para a definição do valor da multa. Resumidamente, os ministros julgadores, em breves palavras, classificaram as condutas apuradas segundo sua gravidade, apontaram a ocorrência dos consequentes danos ao erário, assim como os antecedentes do agente.

Mas não é a concisão ou uma eventual incompletude dos fundamentos da decisão que se busca aqui analisar. O presente artigo chama atenção para a forma como foi fundamentada a dosimetria das penas quanto ao critério da gravidade da infração fixado no art. 22, §2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Sobre tal ponto, disseram os julgadores: “a aplicação irregular dos recursos do Sistema Único de Saúde configura conduta grave”; “omissão no dever de prestar contas configura conduta grave”; e “irregularidades relativas à inexecução do objeto e à ausência da prestação de contas a justificar o nexo de causalidade entre os recursos sacados da conta e as despesas realizadas configuram condutas graves”.

Como se vê, ao definir o valor da multa, os julgadores do TCU fundamentam as decisões como se a solução a que chegaram tivesse sido extraída diretamente do texto legal, notadamente do artigo 57 da Lei nº 8.443, 16 de julho de 1992, cumulado com o artigo 22, §2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, através de um processo de dedução lógica.

Para reforçar essa afirmação, é válido representar, através do esquema de premissas de Lege, o caminho percorrido pelos julgadores, segundo os fundamentos da decisão, para a definição do valor da multa, conforme adiante:

- (1) Quem causar dano ao erário mediante infração grave será apenado com multa no valor de X;
- (2) M causou dano ao erário mediante conduta grave;
- (3) Portanto, M deve ser apenado com multa no valor de X

Segundo o raciocínio acima representado, a conclusão (3) é deduzida diretamente das premissas (1) e (2). Trata-se de uma sequência de informações fácil de acompanhar e compreender, e de simples assimilação e aceitação por aqueles que examinam o acórdão sem maiores reflexões e críticas. Acontece que, assim como no caso *Sitzblockade*, os fundamentos da decisão não explicam o porquê as premissas (1) e (2) seriam válidas, ou melhor, não expressam qual o caminho percorrido pelos julgadores para afirmá-las.

Peirce explica que uma proposição analítica é uma definição ou uma proposição dedutível das definições; uma proposição sintética é uma proposição não analítica. O raciocínio analítico é aquele em que a conclusão segue (necessariamente, ou provavelmente) do estado das coisas expressas nas premissas, em contradição com o raciocínio científico ou sintético, que é um raciocínio em que a conclusão se segue provavelmente ou aproximadamente das premissas, devido às condições em que estas últimas foram observadas, ou de outra forma determinadas (PEIRCE, CP 6.595). Esta é a fundamental importância, também reconhecida por Dewey (1950, p. 155), da contextualização das proposições na elaboração das investigações científicas.

O mesmo problema se verifica ao se tratar da aplicação das multas pelo Tribunal de Contas da União. A contextualização deve ser efetivamente realizada, a fim de se estabelecer de forma mais real possível a natureza das premissas que determinam os antecedentes, agravantes ou atenuantes, na conduta dos agentes públicos, a fim de se obter a correta dosimetria das penas..

Nos três acórdãos trazidos como exemplo acima, os ministros do TCU não enunciaram a razão de terem considerado a aplicação irregular de recursos do Sistema Único de Saúde, a omissão do dever de prestar contas e a inexecução do objeto de convênio juntamente com a ausência de prestação de contas condutas graves. No primeiro caso, a gravidade da infração seria porque traria potenciais prejuízos a serviços essenciais à população? No segundo, porque

omitir significa uma espécie de fraude? No terceiro, em razão de reunir duas infrações (inexecução do convênio e omissão na prestação de contas)?

As hipóteses levantadas nos questionamentos acima podem ser procedentes, ou não. O ponto é que os julgadores não informaram nos fundamentos das decisões se foi em razão da procedência daquelas, ou por outros motivos, que teriam adotado a premissa (2) representada acima como causa para decidir: de que a infração examinada seria grave.

Vê-se, assim, que o esquema lógico dedutivo extraído dos fundamentos das decisões não dá conta de externar todas as razões consideradas pelos julgados para se chegar à solução enunciada (no caso, o valor da multa), assim como ocorreu no julgamento do Tribunal Federal Alemão segundo Kaufmann (2007) e Lege (1992). Da mesma maneira que não é possível classificar violenta determinada conduta a partir de mera subsunção, não é viável dizer que aquela ou essa conduta é grave mediante tal método²³.

Ao se classificar um fato segundo sua gravidade, adentram no processo decisório as pré-concepções dos julgadores, inevitavelmente. Determinada infração pode ser grave sob o juízo de uns e leve segundo o de outros, de acordo com suas experiências de vida ou preconceções. É inevitável a realização de juízos de valor pelos julgadores, e se não são estes enunciados presentes nos fundamentos das decisões, estar-se-á diante de uma decisão incompleta, cujas razões para decidir não foram integralmente reveladas. Nesse cenário não será possível compreender e analisar adequadamente o comportamento da jurisprudência, em prejuízo ao seu aprimoramento.

Poder-se-ia cogitar tratar o problema mediante aplicação do art. 1º, §3º, II, da própria Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, que diz ser parte essencial das decisões do Tribunal ou de suas câmaras a “fundamentação com que o Ministro-Relator analisará as questões de fato e de direito”. Com o mesmo propósito, seria possível manejar o dever geral de motivar os atos e decisões administrativas previsto no art. 50 da Lei nº. 9.784, de 29 de janeiro de 1999, e, ainda, o art. 489 do Código de Processo Civil, aplicável, como visto em tópico anterior, supletiva e subsidiariamente aos processos administrativos.

²³Afirma Taruffo: “Não há dúvida, de fato, que a subsunção pode entrar no silogismo como parte da premissa menor (vide infra no texto), com o que o modelo subsuntivo é uma mera redução do modelo silogístico – e nem Calogero demonstra o contrário. Daí se segue que contra a sua tese pode ser dirigida a mesma objeção que ele endereça ao modelo silogístico, dado que também a subsunção exprime um modo de configuração do juízo, mas não indica como o juiz obtém e realiza as escolhas que a subsunção pressupõe. De outro lado, recorde-se igualmente que o recurso à categoria da subsunção não serve, por si só, para resolver qualquer problema, haja vista que o próprio conceito de subsunção é ambíguo e se presta a uma pluralidade de diferentes definições (conforme Lazzaro, Storia e teoria della costruzione giuridica, cit., p. 201 ss.)” (2015, p. 151).

Entretanto, a aplicação dos referidos dispositivos tem efeitos limitados na solução da questão levantada neste estudo. É inegável a importância dos citados artigos de lei na melhoria das decisões, mas aqui não se trata de decisões sem motivação ou que não explicam a relação entre o ato normativo citado e a questão decidida; também não é o caso de omissão quanto à apreciação dos argumentos deduzidos no processo. As decisões expõem um percurso lógico entre o enunciado da norma tratada e as conclusões a que chegaram. A falha é anterior, produto do método silogístico utilizado no processo decisório colocado em xeque pela crítica de Kaufmann (2007) e Lege (1992); não é sanada mediante o cumprimento do dever de motivar.

Retornando ao exame dos três acórdãos citados, é possível observar sintomas do quadro acima exposto. Na primeira decisão, três foram os elementos considerados na dosimetria da multa, que podem ser assim resumidos: (a) infração grave; (b) ocasionou prejuízo ao erário; e (c) o agente tem antecedentes negativos. A partir desse contexto, a multa foi fixada no valor correspondente a 100% (cem por cento) da importância do dano ao erário. Na segunda decisão, o Acórdão n.º. 1460/2020, foram considerados: (a) infração grave; (b) ocasionou dano ao erário; e (c) ausência de antecedentes do agente; resultando na aplicação de multa em importância correspondente a 40% (quarenta por cento). E na terceira e última decisão, Acórdão n.º. 640/2020, foram considerados: (a) infração grave; (b) ocasionou dano ao erário; e (c) agente tem antecedentes negativos; resultando na aplicação de multa em importância correspondente também a 40% (quarenta por cento) do débito. Note-se que, embora a segunda e a terceira decisões, Acórdãos n.ºs. 1460/2020 e 640/2020, da Segunda Turma, indiquem como fundamento para a dosimetria da pena elementos distintos, aplicam multas no mesmo percentual. Já os fundamentos da primeira e terceira decisões, Acórdãos n.ºs. 1461/2020 e 640/2020, da Segunda Turma, enunciam as similares circunstâncias, mas os seus desfechos quanto à dosimetria são bem distintos.

Isso não significa necessariamente que o percentual definido para a multa em alguma das duas decisões estaria errado sob o aspecto jurídico-material. O fato de ter sido definido o mesmo percentual de multa em decisões cuja motivação descrevem circunstâncias distintas consiste em evidência de que nem todas as razões levadas em conta pelos julgadores na dosimetria da pena constam em seus fundamentos. Não é possível dizer o porquê nos Acórdãos n.ºs. 1460/2020 e 640/2020, da Segunda Turma, a multa foi fixada em 40% (quarenta por cento) da importância do débito se no primeiro o infrator não tinha antecedentes e no outro sim.

A análise conjunta das decisões coloca uma lupa na omissão. Mas a falha não se mostra facialmente perceptível porque os fundamentos das decisões seguem o esquema de premissas, em que estas seriam extraídas diretamente do texto da lei e a conclusão a que chegaram os julgadores seria delas deduzida, mediante um processo lógico.

Aqui é que as decisões do TCU se assemelham ao julgamento da Corte Alemã. A fundamentação dos três acórdãos examinados apresenta a mesma ordem de problemas daqueles apontados pela crítica no caso *Sitzblockade*: não expõe todas as razões que levaram os julgadores a chegar à conclusão apresentada. A omissão passa despercebida porque seus fundamentos expressam um percurso lógico dedutivo compreensível e facilmente assimilado pelo observador.

Apesar de as críticas feitas por Kaumann (2007), Lege (1992) e Nobrega (2013) terem sido feitas há anos, ainda se mostram atuais e úteis, sendo aplicáveis ao cenário brasileiro representado, neste estudo, pela jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

De forma prática, é possível extrair os seguintes ensinamentos dos juristas em relação às decisões examinadas: não é suficiente dizer que determinada conduta é grave para se decidir pela aplicação de multa em determinado percentual, segundo os critérios trazidos pelo artigo 22, §2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. É necessário o julgador explicar o caminho que percorreu para chegar a tal premissa, isto é, o porquê considera a conduta grave, incluindo os juízos de valor porventura considerados na sua posição.

O método da subsunção continua a produzir decisões com fundamentações incompletas, como se observa do exame dos recentes acórdãos do Tribunal de Contas da União. E duas são as potenciais consequências da falha. A primeira delas, antes já mencionada, consiste na própria incompletude de seus fundamentos, que não exprimem todas as razões levadas em consideração pelos julgadores para chegarem à solução. A segunda, diretamente associada ao direito administrativo sancionador, consiste em frustrar o objetivo pretendido pela inclusão do §2º do artigo 22 na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, de reforço ao contextualismo na aplicação de penalidades nas esferas judicial, administrativa e controladora. Caso os julgadores não cuidem de justificar o porquê atribuíram à determinada infração certa gravidade, a dosimetria na aplicação da pena continuará a ser realizada a partir de juízos de valor e pré-concepções não reveladas do julgador, reduzindo-se o papel do contexto fático em que foi praticada a infração, como almejado pelo legislador ordinário.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através da análise de decisão do Tribunal Federal Alemão dada no caso que ficou conhecido internacionalmente como *Sitzblockade*, os juristas Joachim Lege (1992) e Arthur Kaufmann (2007) fizeram duras críticas ao silogismo lógico utilizado pelos tribunais para solucionar as lides. Segundo esse método, que tem raízes da Escola Francesa da Exegese, as decisões poderiam ser extraídas diretamente do texto legal, mediante processo lógico dedutivo. A aplicação do direito se aproximaria a um processo matemático.

Aqueles autores evidenciaram que o método traz sérias limitações, notadamente por não dar conta dos juízos de valor feitos pelo julgador no processo de tomada da decisão. Demonstraram que a produção de decisões por dedução do texto da lei é irreal, na medida em que não é possível subsumir fatos à determinada norma de uma maneira totalmente livre de juízos de valor. Nesse sentido, o silogismo lógico serve mais como uma fórmula para a justificação da decisão, não se prestando a explicar o caminho percorrido pelo julgador até chegar à solução do caso posto em julgamento.

Embora a crítica dos juristas tenha sido feita décadas atrás, aqui no Brasil também é possível observar nas decisões a mesma ordem de problemas. Mediante recorte temático²⁴ e temporal²⁵ na jurisprudência do Tribunal de Contas da União, verificou-se a existência de decisões cujos fundamentos se limitam a enunciar premissas, supostamente extraídas do texto legal, a partir das quais se teria chegado à solução dada o caso, sem, contudo, preocupar-se em contextualizar e justificar a procedência daquelas.

O exame foi feito em decisões da corte de contas federal nas quais são aplicadas penas de multa aos responsáveis por ocasionar danos ao erário, conforme previsão do artigo 57 da Lei nº 8.443, 16 de julho de 1992, especificamente no ponto em que realizam a dosimetria da pena segundo o referencial do §2º do artigo 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. A análise dos acórdãos traz evidências da tendência de se classificar as condutas examinadas segundo sua gravidade, para fins de definição o valor da multa, sem que sejam apresentadas as devidas justificativas. A premissa enunciada (gravidade da infração) é estabelecida de modo injustificado e a partir dela se extrai diretamente a conclusão (valor da multa).

²⁴ Decisões que aplicam multa aos responsáveis por danos ao erário e mencionam o § 2º do artigo 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

²⁵ Acórdãos proferidos entre a data de início da vigência da Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018, e o mês de maio de 2020.

Em ambos os casos objeto do estudo, o *Sitzblockade* e acórdãos do Tribunal de Contas da União, foi utilizado o mesmo método para fundamentar as decisões: a apresentação de premissas extraídas do texto legal das quais adviria a solução, mediante processo dedutivo lógico. A crítica dos juristas alemães demonstrou que o método produz decisões com fundamentação incompleta ou imprecisa, por omitir razões consideradas pelos julgadores para se decidir.

As ideias de Lege (1992), Kaufmann (2007) e Nóbrega (2013) servem de base para a reflexão sobre a forma como o TCU vem fundamentando a dosimetria na aplicação da pena de multa prevista no artigo 57 de sua Lei Orgânica. A conclusão é a de que não é suficiente os julgadores dizerem que uma infração é grave ou leve, para fins de realizar a dosimetria da pena segundo os parâmetros do §2º do artigo 22 da Lei de Introdução à Normas do Direito Brasileiro. É necessário que expliquem o porquê atribuíram este ou aquele grau de gravidade à conduta examinada.

São duas as consequências dessa espécie de omissão. A primeira consiste na própria incompletude dos fundamentos da decisão, a qual pode servir como subterfúgio para que os julgadores não declarem as reais razões que os levaram a decidir de determinada maneira. A segunda coloca em risco o propósito da inclusão do §2º do artigo 22 na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, qual seja, de reforço ao *contextualismo* na aplicação de penalidades nas esferas judicial, administrativa e controladora. Caso a premissa não seja explicada (gravidade da conduta), o contexto anunciado na decisão servirá apenas como justificção formal da solução dada ao caso (valor da multa) e não propriamente elemento considerado e refletido no processo decisório.

REFERÊNCIAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 22ª edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14 de dez de 2020.

_____. Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13655.htm. Acesso em: 14 de dez. de 2020.



_____. Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18443.htm. Acesso em: 14 de dez. de 2020.

_____. Decreto nº 9.830, de 10 de junho de 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D9830.htm. Acesso em: 14 de dez. de 2020.

_____. Resolução nº 155, de 4 de dezembro de 2002. Aprova o Regimento Interno do Tribunal de Contas da União. Disponível em www.tcu.gov.br. Acesso em: 14 de dez. de 2020.

_____. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1461/2020. Processo nº 009.885/2018-8. Relatora Ministra Ana Arraes. Segunda Câmara. Julgado em 10.03.2020. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo*/NUMACORDAO%253A1461%2520ANOACORDAO%253A2020/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/1/%2520?uuid=d8b557c0-2d0d-11eb-a476-595bc6e3915b. Acesso em: 18 de nov. de 2020.

_____. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1460/2020. Processo nº 005.380/2019-7. Relatora Ministra Ana Arraes. Segunda Câmara. Julgado em 10.03.2020. Disponível em https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo*/NUMACORDAO%253A1460%2520ANOACORDAO%253A2020/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/1/%2520?uuid=d8b557c0-2d0d-11eb-a476-595bc6e3915b. Acesso em 02 de out. de 2020.

_____. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 640/2020. Processo nº 006.029/2019-1. Relatora Ministra Ana Arraes. Segunda Câmara. Julgado em 04.02.2020. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo*/NUMACORDAO%253A640%2520ANOACORDAO%253A2020/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/2/%2520?uuid=eadbcd90-514c-11eb-8e78-6db924bf884d. Acesso em 07 de jan. de 2021.

DEWEY, John. **Lógica. Teoria da investigação**. México: Fondo de Cultura Económica, 1950.

_____. **The Essencial Dewey. Volume 1. Pragmatism, Education, Democracy**. Edited By Larry A. Hickman and Thomas M. Alexander. Indiana University Press, 1998.

_____. **Reconstrução em filosofia**. 1ª edição. São Paulo: Ícone, 2011.

GREIMAS, A. J. **Dicionário de semiótica**. A. J. Greimas e J. Courtés. São Paulo, Contexto, 2008.

HARTSHORNE, Charles; WEISS, Paul & BURKS, Arthur (eds.). **Collected Papers of Charles Sanders Peirce**. Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1931-35 e 58

JORDÃO, Eduardo. Art. 22 da LINDB. Acabou o romance: reforço ao pragmatismo no direito público brasileiro. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, Edição Especial:



Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 63-92, nov. 2018

KAUFMANN, Arthur. **Filosofia do Direito**. Tradução. Antônio Ulisses Cortês. 2ª edição. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.

LARENZ, Karl. **Metodologia da ciência do direito**. 3ª edição. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

LEGE, Joachin. Pragmatismo y Ciencia del Derecho. Traducción Hector Fix Fierro. **Boletín Mexicano de Derecho Comparado**. Mexico. Año XXV nº 73. Enero/abril. 1992, pp. 63-78.

MACCORMICK, Neil. WEINBERGER, Ota. **An Institutional Theory of Law: new approaches to legal positivism**. Netherlands: D. Reidel Publishing Company, 1986.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. A verdadeira mudança de paradigmas do direito administrativo brasileiro: do estilo tradicional ao novo estilo. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 265, p. 179-198, jan./abr. 2014.

NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitencourt. Superando o dualismo entre fato e norma, ser e dever-ser. **Um método para a investigação das consequências. A lógica pragmática da abdução de C. S. Peirce aplicada ao Direito**. João Pessoa: Ideia. 2013.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Ativismo judicial, pragmatismo e capacidades institucionais. As novas tendências do controle judicial dos atos administrativos. **Revista Brasileira de Direito Público**. Belo Horizonte, ano 10, nº 39, p. 9-36, out./dez. 2012.

_____. A releitura do direito administrativo à luz do pragmatismo jurídico. **Revista de Direito administrativo**. Rio de Janeiro, v. 256, p. 129-163, jan./abr. 2011.

PEIRCE, Charles Sanders. **The Essencial Peirce. Selected Philosophical Writings. Volume 1 (1867-1893)**. Edited by the Nathan Houser and Christian Kloesel. Indiana University Press, 1992.

PEIRCE, Charles Sanders. **Semiótica**. 3ª edição. São Paulo: Editora Perspectiva, 1999.

PELEGRINE, Márcia. A consensualidade como método alternativo para o exercício da competência punitiva dos Tribunais de Contas. **Direito Administrativo Sancionador. Estudos em homenagem ao Professor Emérito da PUC/SP Celso Antônio Bandeira de Melo**. Coord. José Roberto Pimenta Oliveira. São Paulo: Malheiros. 2019.

POSNER, Richard. **Direito, Pragmatismo, e Democracia**. Tradução: Teresa Dias Carneiro. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010.

QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. **Metodologia jurídica: um roteiro para trabalhos de conclusão de curso**. Rafael Mafei Rabelo Queiroz, Marina Feferbaum – coordenadores. São Paulo, Saraiva, 2012 (Série GVlaw).

ROSILHO, André. **Tribunal de Contas da União: Competências, Jurisdição e Instrumentos do Controle**. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

SALLES, Alexandre Aroeira. **O processo nos Tribunais de Contas. Contraditório, ampla defesa e a necessária reforma da lei orgânica do TCU**. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

TARUFFO, Michele. **A motivação da sentença civil**. Tradução Daniel Mitidiero, Rafael Abreu, Vitor de Paula Ramos. 1ª ed., São Paulo, Marcial Pons, 2015.

Sobre as autoras:

Clarice Von Oertzen de Araújo

Livre Docente em Filosofia do Direito pela Faculdade de Direito da USP - FDUSP. É Doutora em Filosofia do Direito pela PUC/SP, Mestre e graduada em Direito pela PUC-SP. É Professora concursada da Faculdade de Direito da PUC-SP, ministrando aulas na Pós-Graduação Stricto Sensu do Programa de Direito da PUC/SP.

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP, São Paulo, SP, Brasil

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5417631267446471> ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2829-6280>

E-mail: cvaraujo@pucsp.br

Gabriela Duque Poggi de Carvalho

Mestre em Direito Administrativo na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP (Brasil) Pesquisadora do grupo de pesquisa “Formas contemporâneas de contratação pública e seu impacto e efetividade nas atividades administrativas” da PUC/SP. Pesquisadora do Observatório do TCU da FGV Direito SP + Sociedade Brasileira de Direito Público

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP, São Paulo, SP, Brasil

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9789835868191095> ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7293-2243>

E-mail: gabriela@dafonteadv.com.br

As autoras contribuíram igualmente para a redação do artigo.