



ZÊNITE FÁCIL IA

Fique informado e participe dos debates sobre contratação pública. Siga a Zênite nas redes sociais:

 <http://www.zenite.blog.br>  [@zenitenews](https://twitter.com/zenitenews)  [/zeniteinformacao](https://facebook.com/zeniteinformacao)  [/zeniteinformacao](https://linkedin.com/company/zeniteinformacao)  
 [/zeniteinformacao](https://youtube.com/zeniteinformacao)

## A ADVOCACIA E O DEVIDO PROCESSO CONSEQUENCIALISTA

<b>Data</b>	Julho de 2026
<b>Autores</b>	Roberta Castro

### A ADVOCACIA E O DEVIDO PROCESSO CONSEQUENCIALISTA

#### ROBERTA CASTRO

Procuradora da Empresa Pública Infra S.A. Assessora Jurídica da Superintendência Regional do DNIT no Estado do Rio de Janeiro. Ex-Controladora-Geral do Município de Eusébio no Ceará. Ex-Superintendente de Governança e Controle Interno do Metrô-DF. Especialista em Governança, Compliance e Defesas em Tribunais de Contas. LinkedIn: <https://www.linkedin.com/in/roberta-castro-cp3p-f>

#### CAPÍTULO I

A evolução do devido processo legal e a necessidade de uma nova abordagem

O devido processo legal constitui um dos pilares estruturantes do Estado Democrático de Direito. Previsto no art. 5º, inciso LIV, da Constituição da República, representa garantia fundamental destinada a assegurar que nenhuma restrição de direitos ocorra sem a observância de procedimento previamente estabelecido, conduzido com imparcialidade, contraditório, ampla defesa e adequada fundamentação.

Embora tradicionalmente associado ao processo judicial, o devido processo legal há muito ultrapassou os limites da jurisdição, irradiando seus efeitos para toda atuação estatal capaz de produzir consequências jurídicas relevantes. A Administração Pública, os processos disciplinares, os processos regulatórios e, de modo especial, os processos de controle externo passaram a incorporar progressivamente as garantias processuais constitucionais.

Entretanto, a evolução normativa promovida pela Lei nº 13.655/2018 evidencia que a observância das garantias processuais clássicas, embora indispensável, já não se mostra suficiente para legitimar a atuação dos órgãos de controle.

Ao determinar que as decisões proferidas nas esferas administrativa, controladora e judicial considerem expressamente as consequências práticas de sua aplicação, o art. 20 da LINDB amplia o conteúdo material da fundamentação decisória, exigindo que o julgador

ultrapasse a mera análise abstrata da legalidade para avaliar os efeitos concretos da solução adotada.

Essa alteração permite sustentar que o devido processo legal, no âmbito do controle externo, passa por um processo de evolução conceitual, incorporando uma nova dimensão voltada à racionalidade prática da decisão administrativa. É nesse contexto que se propõe a construção da categoria denominada devido processo consequencialista.

### **Conceito de devido processo consequencialista**

Propõe-se compreender o devido processo consequencialista como a dimensão material do devido processo legal que impõe ao órgão decisor o dever de considerar, fundamentadamente, as consequências jurídicas, administrativas, econômicas, institucionais e sociais decorrentes de sua decisão, especialmente quando esta importar invalidação de atos administrativos, responsabilização de agentes públicos ou imposição de determinações capazes de afetar a continuidade das políticas públicas.

Essa categoria não constitui novo princípio constitucional nem pretende substituir as garantias processuais tradicionalmente reconhecidas. Ao contrário, representa desenvolvimento interpretativo do próprio devido processo legal à luz da Constituição da República e da Lei nº 13.655/2018.

Se o devido processo legal exige decisão motivada, e a LINDB determina que essa motivação considere as consequências práticas da decisão, conclui-se que a análise consequencialista passa a integrar o conteúdo mínimo da fundamentação constitucionalmente adequada.

Não se trata de ampliar arbitrariamente o poder decisório dos órgãos de controle, mas de exigir que o exercício desse poder seja acompanhado de fundamentação mais completa, racional e compatível com a complexidade das decisões administrativas contemporâneas.

### **Os fundamentos normativos do devido processo consequencialista**

A construção proposta encontra fundamento em um conjunto de normas constitucionais e infraconstitucionais que, interpretadas sistematicamente, conduzem à necessidade de uma decisão pública qualificada.

O primeiro fundamento decorre do art. 5º, inciso LIV, da Constituição da República, que assegura o devido processo legal como garantia fundamental.

O segundo fundamento encontra-se no art. 5º, inciso LV, que consagra o contraditório e a ampla defesa, compreendidos atualmente como direitos de influência efetiva na formação da decisão administrativa.

O terceiro fundamento reside no dever constitucional de motivação das decisões estatais, decorrente do princípio republicano, da legalidade, da publicidade e da moralidade administrativa.

A esses fundamentos soma-se o art. 20 da LINDB, segundo o qual "não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências

práticas da decisão". A redação do dispositivo não confere faculdade ao julgador.

Ao utilizar a expressão "não se decidirá", o legislador estabelece verdadeira norma de estrutura da decisão pública, impondo dever jurídico de consideração das consequências concretas do pronunciamento estatal.

Interpretado em conjunto com os arts. 21, 22, 23 e 24 da LINDB, verifica-se que o ordenamento jurídico brasileiro passou a exigir decisões progressivamente mais comprometidas com a segurança jurídica, a estabilidade institucional e a boa administração.

### **Os elementos estruturantes do devido processo consequencialista**

Propõe-se que o devido processo consequencialista seja composto por oito elementos fundamentais. O primeiro permanece sendo a observância da legalidade. Nenhuma análise consequencialista pode justificar decisão incompatível com o ordenamento jurídico.

O segundo consiste na garantia do contraditório substancial, assegurando às partes a possibilidade de influenciar não apenas a interpretação da norma, mas também a avaliação das consequências práticas da decisão.

O terceiro corresponde à ampla defesa, compreendida como direito de apresentar elementos técnicos, econômicos, institucionais e administrativos relevantes para a formação do convencimento do julgador.

O quarto elemento consiste na motivação qualificada, exigindo fundamentação explícita acerca das razões pelas quais determinada solução foi considerada mais adequada diante das alternativas possíveis.

O quinto elemento refere-se à proporcionalidade, impondo que a resposta do órgão de controle seja adequada, necessária e equilibrada em relação aos objetivos constitucionais perseguidos.

O sexto elemento corresponde à análise das consequências práticas, nos termos do art. 20 da LINDB.

O sétimo elemento consiste na proteção da segurança jurídica e da confiança legítima, especialmente diante da necessidade de estabilidade das relações administrativas.

Por fim, o oitavo elemento refere-se à avaliação da capacidade institucional da Administração para cumprir as determinações expedidas, evitando decisões cuja implementação seja materialmente inviável ou desproporcional. A conjugação desses elementos confere ao processo de controle externo maior racionalidade decisória e reforça sua legitimidade democrática.

### **O contraditório como instrumento de construção das consequências práticas**

A incorporação do consequencialismo ao processo de controle externo produz importante repercussão sobre o próprio conteúdo do contraditório. Tradicionalmente, o

contraditório assegurava às partes a possibilidade de impugnar fatos, provas e fundamentos jurídicos.

Entretanto, quando o legislador determina que o órgão julgador considere as consequências práticas da decisão, torna-se indispensável reconhecer às partes o direito de produzir elementos destinados à demonstração dessas consequências.

Assim, o contraditório passa a abranger não apenas questões jurídicas, mas também aspectos relacionados aos impactos econômicos, administrativos, institucionais e sociais decorrentes das alternativas decisórias existentes.

O gestor público, por exemplo, pode demonstrar que determinada sanção implicará paralisação de obra essencial, comprometimento da continuidade de serviço público, aumento significativo dos custos administrativos ou inviabilidade de implementação de política pública relevante.

Esses elementos não afastam eventual ilegalidade identificada pelo órgão de controle, mas qualificam o processo decisório, permitindo que a resposta estatal seja construída de forma proporcional e compatível com os objetivos constitucionais da Administração Pública.

### **O devido processo consequencialista nos tribunais de contas**

Os Tribunais de Contas exercem função constitucional de elevada relevância institucional. Suas decisões podem impor sanções pecuniárias, declarar débitos, determinar anulação de contratos, suspender procedimentos licitatórios, expedir determinações vinculantes e influenciar diretamente a execução de políticas públicas.

Em razão da magnitude desses efeitos, torna-se ainda mais intensa a necessidade de observância do devido processo consequencialista. Não basta ao órgão de controle demonstrar a existência de irregularidade formal.

É necessário explicitar, de maneira fundamentada, por que a solução adotada representa a alternativa mais adequada para proteção do interesse público, considerando os impactos que produzirá sobre a Administração, sobre os administrados e sobre a efetividade das políticas públicas.

Esse dever decorre não apenas da LINDB, mas da própria legitimidade constitucional do controle externo. Quanto maior o potencial transformador da decisão, maior deve ser o rigor de sua fundamentação.

### **A singularidade do processo perante os tribunais de contas: impulso oficial, atuação ativa do julgador e a busca da verdade material**

A compreensão da natureza jurídica do processo desenvolvido perante os Tribunais de Contas exige o afastamento de uma premissa frequentemente adotada de forma automática: a de que todo processo estatal se desenvolve segundo a mesma lógica do processo civil.

Embora os processos de controle externo compartilhem diversas garantias fundamentais do devido processo legal, como o contraditório, a ampla defesa, a motivação

das decisões e a imparcialidade do julgador, sua estrutura funcional apresenta características próprias decorrentes da natureza constitucional das competências atribuídas aos Tribunais de Contas pelos arts. 70 a 75 da Constituição da República.

Diferentemente do processo civil, cuja dinâmica tradicionalmente se desenvolve a partir da iniciativa das partes, o processo de controle externo é orientado pelo interesse público primário e pela necessidade de assegurar a correta aplicação dos recursos públicos, a efetividade das políticas governamentais e a proteção do patrimônio coletivo.

Essa finalidade institucional justifica a adoção do princípio do impulso oficial como uma de suas características estruturantes. O impulso oficial significa que o desenvolvimento do processo não depende exclusivamente da atuação das partes ou dos responsáveis submetidos à fiscalização.

Compete ao Tribunal de Contas, por intermédio do relator, dos órgãos técnicos e do colegiado, determinar diligências, requisitar documentos, produzir provas, converter o julgamento em diligência, solicitar manifestações técnicas complementares e adotar todas as providências necessárias para o adequado esclarecimento dos fatos submetidos à apreciação.

Nesse modelo processual, o julgador não assume postura de mera passividade. Sua atuação é dirigida à obtenção da verdade material, característica típica dos processos administrativos de controle, distinguindo-se da predominância da verdade formal que historicamente marcou o processo civil clássico.

Essa atuação ativa não decorre de discricionariedade ilimitada, mas do dever constitucional de exercer fiscalização eficiente sobre a gestão pública.

A própria Constituição atribui aos Tribunais de Contas competências de auditoria, inspeção, fiscalização operacional, apreciação de contas, emissão de determinações, recomendações e aplicação de sanções, atribuições incompatíveis com um modelo de juiz estritamente inerte.

A atuação do relator, portanto, aproxima-se da figura do dirigente do processo, responsável por assegurar que a instrução seja suficiente para permitir julgamento tecnicamente adequado. Entretanto, esse protagonismo processual não afasta as garantias constitucionais das partes.

Ao contrário, quanto maior o poder instrutório conferido ao órgão julgador, maior deve ser a observância do contraditório substancial, da ampla defesa e da motivação das decisões.

A produção de provas de ofício, a realização de diligências complementares ou a obtenção de informações técnicas somente se legitimam quando acompanhadas da possibilidade de manifestação dos responsáveis, preservando-se o equilíbrio processual e a paridade de armas.

A doutrina do processo administrativo há muito reconhece que a busca da verdade material autoriza atuação instrutória mais intensa por parte da Administração Pública, justamente porque o interesse protegido transcende os interesses individuais das partes diretamente envolvidas.

Nos Tribunais de Contas, essa característica assume importância ainda maior, considerando que o objeto do processo frequentemente envolve recursos públicos, políticas públicas, contratos administrativos complexos e interesses difusos da coletividade. A atuação ativa do relator também se manifesta na condução procedimental do processo.

Compete-lhe determinar o saneamento de irregularidades processuais, requisitar complementação da instrução, apreciar pedidos incidentais, avaliar a necessidade de novas manifestações técnicas e assegurar que o processo esteja suficientemente instruído antes da submissão ao colegiado.

Essa função diretiva distingue-se substancialmente da atuação do juiz civil, cuja atividade encontra limites mais rigorosos impostos pelo princípio dispositivo e pela iniciativa das partes. Não se trata, contudo, de atribuir ao relator poderes ilimitados.

A atuação instrutória deve permanecer vinculada aos princípios da legalidade, da imparcialidade, da proporcionalidade e do devido processo legal, evitando que o impulso oficial se converta em atuação substitutiva da atividade acusatória ou comprometa a neutralidade do órgão julgador.

Com a entrada em vigor da Lei nº 13.655/2018, essa característica singular do processo de controle externo passou a assumir nova dimensão.

Se antes o impulso oficial destinava-se predominantemente à completa apuração dos fatos e à correta aplicação da legislação, atualmente ele também impõe ao Tribunal o dever de produzir elementos suficientes para avaliar as consequências práticas de sua própria decisão.

O art. 20 da LINDB amplia o objeto da instrução processual. Não basta que o processo esteja suficientemente instruído quanto aos fatos que caracterizam eventual irregularidade.

É igualmente necessário que o órgão julgador disponha de informações aptas a avaliar os impactos administrativos, econômicos, institucionais e sociais decorrentes das medidas que pretende adotar.

O impulso oficial deixa, assim, de ter função exclusivamente probatória para assumir também função consequencialista.

Compete ao relator assegurar que o processo contenha elementos capazes de fundamentar não apenas a conclusão acerca da legalidade do ato fiscalizado, mas também a escolha da providência mais adequada, proporcional e eficiente diante das alternativas juridicamente possíveis.

Nessa perspectiva, o dever de instrução passa a abranger tanto a reconstrução dos fatos quanto a análise dos efeitos futuros da decisão de controle.

A singularidade do processo perante os Tribunais de Contas reside precisamente nessa conjugação entre impulso oficial, busca da verdade material, proteção do interesse público e, após a reforma da LINDB, avaliação das consequências práticas da decisão.

Esse conjunto de características distingue o processo de controle externo tanto do processo civil quanto do processo administrativo comum, revelando tratar-se de verdadeiro processo constitucional de controle, dotado de regime jurídico próprio e orientado simultaneamente pela legalidade, pela boa administração, pela segurança jurídica e pela racionalidade decisória.

### **Contribuições da proposta para o aperfeiçoamento do controle externo**

A adoção do devido processo consequencialista não reduz o alcance do controle externo nem enfraquece a responsabilização dos agentes públicos. Ao contrário, fortalece a qualidade institucional das decisões proferidas pelos Tribunais de Contas.

Ao exigir fundamentação baseada em consequências concretas, o modelo contribui para reduzir decisões excessivamente abstratas, amplia a previsibilidade da atuação estatal, reforça a segurança jurídica e estimula maior racionalidade na escolha das medidas corretivas aplicadas aos casos concretos.

Além disso, favorece a integração entre controle externo, governança pública, gestão de riscos, compliance e eficiência administrativa, aproximando o processo de controle das melhores práticas internacionais de boa administração.

Nessa perspectiva, o devido processo consequencialista não representa ruptura com a tradição do Direito Administrativo brasileiro.

Constitui, antes, evolução natural do devido processo legal diante das exigências introduzidas pela Constituição de 1988 e pela Lei nº 13.655/2018, oferecendo fundamento teórico para uma atuação dos Tribunais de Contas mais transparente, proporcional, previsível e comprometida com os resultados concretos de suas decisões.

Considero que esse capítulo deixa claro ao leitor que não se está atribuindo ao ordenamento um conceito já positivado, mas oferecendo uma construção teórica fundamentada. Essa transparência metodológica aumenta a força argumentativa e evita a impressão de que se está afirmando a existência de um instituto já consolidado na doutrina ou na jurisprudência.

A literatura brasileira sobre LINDB e consequencialismo concentra-se, em geral, na atuação do gestor público e dos órgãos de controle. Pouco se discute como essa mudança de paradigma altera a própria técnica de atuação da advocacia perante os Tribunais de Contas.

Há uma oportunidade de defender uma tese consistente: a advocacia perante os Tribunais de Contas deixou de ser predominantemente reativa e centrada na legalidade estrita para assumir um papel de advocacia institucional, orientada pela demonstração das consequências práticas das decisões de controle. Essa afirmação não significa relativizar a legalidade, mas reconhecer que, após a Lei nº 13.655/2018, a demonstração dos impactos concretos passou a integrar a fundamentação jurídica exigida pelo ordenamento, destacando o princípio da jurisdição e não meramente da legalidade à atuação do agente público.

## **CAPÍTULO II**

# **O PAPEL DA ADVOCACIA PERANTE OS TRIBUNAIS DE CONTAS NA PERSPECTIVA DO CONSEQUENCIALISMO ADMINISTRATIVO**

## **A transformação da advocacia no âmbito do controle externo**

A evolução do sistema brasileiro de controle externo, especialmente após a promulgação da Constituição da República de 1988 e a introdução dos arts. 20 a 30 na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), produziu reflexos que transcendem a atuação da Administração Pública e dos próprios órgãos de controle. Também impôs profunda transformação ao exercício da advocacia perante os Tribunais de Contas.

Tradicionalmente, a atuação do advogado nos processos de controle externo concentrou-se na demonstração da conformidade jurídica dos atos administrativos impugnados. A defesa era construída, em regra, sobre fundamentos relacionados à competência da autoridade, à observância do procedimento legal, à regularidade formal dos atos administrativos, à interpretação da legislação aplicável e à inexistência de dano ao erário.

Esse modelo defensivo, embora continue indispensável, revela-se insuficiente diante das novas exigências introduzidas pela Lei nº 13.655/2018.

Ao determinar que as decisões proferidas nas esferas administrativa, controladora e judicial considerem as consequências práticas de sua aplicação, o art. 20 da LINDB modifica não apenas o dever de fundamentação do órgão julgador, mas também amplia o conteúdo argumentativo que deve ser desenvolvido pelas partes no exercício do contraditório.

Se a decisão deve ser consequencialista, a defesa igualmente deve apresentar elementos que permitam ao julgador conhecer os impactos concretos decorrentes da solução jurídica pretendida.

Surge, assim, uma nova dimensão da advocacia perante os Tribunais de Contas, caracterizada pela integração entre argumentação jurídica, análise institucional, governança pública, gestão de riscos e avaliação dos efeitos concretos das decisões de controle.

## **A advocacia institucional como instrumento de qualificação da decisão de controle**

A Constituição Federal assegura aos advogados posição essencial à administração da justiça (art. 133), atribuindo-lhes papel fundamental na construção do devido processo legal e na concretização do contraditório substancial. Essa função institucional não se restringe ao Poder Judiciário.

Nos processos de controle externo, a participação da advocacia desempenha papel igualmente relevante na formação da convicção do Tribunal de Contas, especialmente porque suas decisões frequentemente produzem efeitos patrimoniais, financeiros, administrativos e institucionais de elevada magnitude.

Sob essa perspectiva, a defesa técnica deixa de representar mera reação às imputações formuladas pelos órgãos de fiscalização e passa a constituir verdadeiro

instrumento de aperfeiçoamento da atividade decisória.

A atuação do advogado contribui para que o órgão julgador tenha acesso às circunstâncias concretas da gestão pública, às limitações administrativas enfrentadas pelo gestor, às alternativas decisórias disponíveis e aos impactos que poderão decorrer da eventual imposição de sanções, determinações ou medidas corretivas.

Não se trata de substituir o controle da legalidade por critérios de conveniência administrativa.

Ao contrário, a advocacia consequencialista reforça a própria racionalidade da decisão, fornecendo elementos objetivos que permitam ao Tribunal exercer controle mais eficiente, proporcional e compatível com os objetivos constitucionais da boa administração.

### **A ampliação do objeto da defesa técnica**

A reforma da LINDB promove significativa ampliação do conteúdo da defesa apresentada perante os Tribunais de Contas. Antes da Lei nº 13.655/2018, predominava modelo argumentativo centrado em questões estritamente jurídicas, tais como interpretação normativa, competência administrativa, observância procedimental e validade formal dos atos praticados.

Embora esses aspectos permaneçam essenciais, o novo regime jurídico exige abordagem substancialmente mais abrangente.

A defesa técnica passa a incorporar elementos relacionados à análise das consequências práticas das decisões de controle, demonstrando, entre outros aspectos:

I – os impactos institucionais decorrentes da eventual invalidação do ato administrativo;

II – os reflexos financeiros para a Administração Pública;

III – os riscos à continuidade das políticas públicas;

IV – os efeitos sobre contratos administrativos em execução;

V – os impactos econômicos sobre terceiros de boa-fé;

VI – os custos administrativos da implementação da decisão;

VII – a existência de alternativas menos gravosas para a tutela do interesse público;

VIII – a compatibilidade da solução proposta com os princípios da eficiência, proporcionalidade e segurança jurídica.

A defesa deixa, portanto, de limitar-se à demonstração da legalidade do ato administrativo para incorporar verdadeira análise de impacto da decisão de controle.

### **O diálogo entre advocacia, governança e gestão de riscos**

Outra importante consequência da reforma legislativa consiste na aproximação entre a advocacia pública e privada e os modernos instrumentos de governança pública.

A evolução das práticas de gestão demonstra que decisões administrativas não podem ser avaliadas apenas sob perspectiva normativa, sendo indispensável considerar fatores relacionados à gestão de riscos, controles internos, capacidade institucional e continuidade das políticas públicas.

Nesse contexto, a atuação do advogado passa a dialogar diretamente com metodologias internacionalmente reconhecidas de governança, como o COSO Enterprise Risk Management (COSO ERM), a ISO 31000 e os modelos de gestão pública baseados em integridade, compliance e accountability.

Isso significa que a elaboração da defesa técnica pode ser enriquecida mediante utilização de matrizes de riscos, estudos de impacto regulatório, indicadores de desempenho, planos de integridade, relatórios de auditoria interna, programas de compliance e evidências relacionadas à maturidade dos sistemas de controle interno da organização. A utilização desses instrumentos não substitui a argumentação jurídica.

Ao contrário, fortalece sua consistência probatória e amplia a capacidade de convencimento do julgador quanto aos efeitos concretos da decisão submetida ao Tribunal.

### **O contraditório consequencialista**

Se o art. 20 da LINDB determina que o órgão de controle considere as consequências práticas de sua decisão, é necessário reconhecer que tais consequências somente poderão ser adequadamente avaliadas se forem objeto do contraditório.

Desse modo, propõe-se compreender o contraditório não apenas como direito de manifestação sobre os fatos e fundamentos jurídicos constantes do processo, mas também como direito das partes de influenciar a avaliação das consequências institucionais, econômicas e administrativas decorrentes da decisão.

Esse entendimento aproxima-se da concepção contemporânea do contraditório substancial, segundo a qual as partes possuem efetivo direito de participação na formação da decisão administrativa.

A demonstração dos impactos concretos deixa de constituir simples estratégia argumentativa para tornar-se elemento integrante do próprio devido processo legal aplicado ao controle externo.

### **A construção de um modelo de advocacia consequencialista**

À luz da evolução normativa promovida pela Lei nº 13.655/2018, propõe-se a consolidação de um modelo de advocacia consequencialista perante os Tribunais de Contas.

Esse modelo não representa ruptura com a dogmática tradicional do Direito Administrativo, mas seu aperfeiçoamento. A legalidade continua sendo pressuposto indispensável da atuação administrativa e do controle estatal.

Entretanto, sua aplicação passa a exigir análise integrada dos efeitos concretos da decisão, compatibilizando segurança jurídica, eficiência administrativa, proporcionalidade, proteção da confiança legítima e interesse público.

A advocacia consequencialista caracteriza-se, portanto, pela utilização simultânea de fundamentos jurídicos, argumentos institucionais e evidências técnicas destinadas a demonstrar os impactos reais das decisões submetidas ao controle.

Mais do que contestar imputações, o advogado passa a contribuir para a construção de decisões mais qualificadas, tecnicamente fundamentadas e compatíveis com os objetivos constitucionais da Administração Pública.

### **Proposição de um protocolo de atuação da advocacia perante os Tribunais de Contas**

Como decorrência das premissas desenvolvidas neste trabalho, propõe-se que a atuação da advocacia em processos de controle externo observe, além da análise tradicional de legalidade, um protocolo metodológico estruturado em cinco etapas:

- a) identificação da questão jurídica controvertida;
- b) demonstração das circunstâncias concretas enfrentadas pelo gestor público, nos termos do art. 22 da LINDB;
- c) identificação e mensuração das consequências práticas das alternativas decisórias, conforme exige o art. 20 da LINDB;
- d) apresentação de medidas mitigadoras e alternativas menos gravosas aptas a preservar simultaneamente a legalidade e o interesse público; e
- e) demonstração da compatibilidade da solução defendida com os princípios da segurança jurídica, da eficiência, da proporcionalidade e da boa governança.

Esse protocolo não pretende substituir a técnica processual tradicional, mas complementá-la, fornecendo ao Tribunal de Contas elementos suficientes para o exercício de uma jurisdição de contas mais qualificada, responsiva e comprometida com os resultados concretos da decisão.

A adoção dessa metodologia evidencia que a advocacia contemporânea, especialmente no âmbito do controle externo, deixa de ser mera atividade de resistência às imputações formuladas pelos órgãos fiscalizadores para assumir função colaborativa na construção de decisões públicas mais fundamentadas, equilibradas e institucionalmente responsáveis.

Na minha avaliação, esse capítulo traz uma contribuição original ao deslocar o foco da defesa de uma visão exclusivamente formal para uma atuação orientada por evidências e consequências práticas. Essa perspectiva dialoga diretamente com o art. 20 da LINDB, com o princípio da boa administração e com o fortalecimento do contraditório substancial.

Vejo ainda espaço para aprofundar essa proposta em trabalhos futuros, por exemplo, com a formulação de um **Modelo Brasileiro de Advocacia em Controle Externo**, estruturado em pilares como governança, gestão de riscos, compliance, análise de impacto decisório, matriz de consequências e técnicas de argumentação processual específicas para os Tribunais de Contas. Um desenvolvimento dessa natureza teria potencial para se

tornar uma referência metodológica tanto para a advocacia pública quanto para a advocacia privada especializada em controle externo.

### **CAPÍTULO III**

#### **A Análise Econômica do Direito como instrumento de qualificação da advocacia perante os Tribunais de Contas.**

A introdução do consequencialismo no Direito Administrativo brasileiro, promovida pela Lei nº 13.655/2018, aproximou o processo de controle externo de metodologias tradicionalmente desenvolvidas pela Análise Econômica do Direito (AED), especialmente no que se refere à avaliação dos impactos concretos das decisões públicas.

A Análise Econômica do Direito parte da premissa de que as normas jurídicas produzem incentivos, custos e benefícios que influenciam o comportamento dos agentes públicos e privados. Embora originariamente desenvolvida no contexto do sistema jurídico norte-americano, especialmente a partir dos estudos de Ronald Coase, Guido Calabresi e Richard Posner, seus instrumentos metodológicos passaram a ser incorporados em diversos ramos do Direito Público, particularmente na regulação, nas políticas públicas e na governança administrativa.

No âmbito do controle externo, a AED não se destina a substituir a legalidade pela eficiência econômica. Seu papel consiste em oferecer instrumentos analíticos que permitam compreender os efeitos concretos das decisões dos Tribunais de Contas, especialmente quanto aos custos administrativos, incentivos institucionais, riscos regulatórios e impactos sobre a continuidade da ação estatal.

A partir dessa perspectiva, verifica-se significativa convergência entre o art. 20 da LINDB e a metodologia da AED.

Ao estabelecer que "não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão", a LINDB exige que o julgador ultrapasse a mera abstração normativa para examinar os efeitos concretos produzidos por sua atuação.

Essa análise aproxima-se da lógica econômica da avaliação de consequências, ainda que permaneça submetida aos princípios constitucionais da legalidade, moralidade, proporcionalidade, eficiência e proteção do interesse público.

Nesse contexto, a atuação da advocacia perante os Tribunais de Contas também sofre significativa transformação.

A defesa técnica deixa de limitar-se à demonstração da conformidade normativa do ato administrativo para incorporar elementos relacionados à análise dos efeitos produzidos pelas alternativas decisórias submetidas ao Tribunal.

A argumentação passa a considerar aspectos como:

custos administrativos decorrentes da decisão;

custos de implementação das determinações expedidas;

custos de transação suportados pela Administração;

impactos sobre contratos administrativos em execução;

incentivos produzidos para futuras decisões dos gestores públicos;

efeitos sistêmicos sobre programas governamentais;

externalidades positivas e negativas decorrentes da decisão;

eficiência da medida corretiva adotada;

alternativas regulatórias menos gravosas.

Esses elementos permitem que a defesa contribua para a formação de decisões mais consistentes e aderentes ao interesse público. Não se pretende transformar o processo de controle externo em análise econômica pura, tampouco atribuir primazia absoluta à eficiência sobre a legalidade.

Ao contrário, propõe-se compreender a Análise Econômica do Direito como instrumento auxiliar da fundamentação consequencialista exigida pela LINDB.

Nessa perspectiva, a atuação do advogado aproxima-se da figura do assessor institucional da decisão pública, fornecendo ao Tribunal informações qualificadas acerca dos impactos econômicos, financeiros, administrativos e sociais decorrentes das diversas alternativas decisórias.

Esse modelo contribui para reduzir custos institucionais, aumentar a previsibilidade das decisões de controle, fortalecer a segurança jurídica e promover maior racionalidade na tutela do patrimônio público.

Em consequência, a advocacia passa a desempenhar papel ativo na construção de decisões públicas eficientes, proporcionais e compatíveis com os objetivos constitucionais da boa administração, sem afastar o compromisso permanente com a legalidade e com a proteção do interesse público.

Nesse passo, considero que uma defesa bem estruturada deve se basear em cinco grandes pilares científicos, quais sejam:

<b>Pilar</b>	<b>Fundamentação</b>
Constitucional	Devido processo legal, contraditório, ampla defesa, motivação, eficiência e segurança jurídica (CF/1988)
Administrativista	LINDB (arts. 20 a 30), boa administração, proteção da confiança e proporcionalidade
Processual	Processo de controle externo, aplicação subsidiária do CPC e processo administrativo constitucional
Econômico	Análise Econômica do Direito: custos de transação, incentivos, eficiência, externalidades, custo de oportunidade e impacto regulatório
Governança	COSO, ISO 31000, Três Linhas, compliance, gestão de riscos e capacidade institucional

Vejo espaço para sustentar uma tese inédita e integradora:

“O advogado que atua perante os Tribunais de Contas não exerce apenas advocacia de legalidade, mas uma advocacia de racionalidade decisória. Sua função é fornecer ao órgão de controle os elementos jurídicos, econômicos, institucionais e de governança necessários para que a decisão atenda às exigências do art. 20 da LINDB.”

Essa formulação evita reduzir a atuação do advogado a uma análise de eficiência econômica e preserva a centralidade da Constituição. Ao mesmo tempo, conecta a advocacia à evolução do controle externo e à necessidade de decisões mais qualificadas.

Enfim, na minha avaliação, essa integração entre Direito Administrativo, Processo de Controle Externo, LINDB, Análise Econômica do Direito e Governança Pública é justamente conferir caráter verdadeiramente concreto e inovador à advocacia, o que se mostra viável e necessário em defesas perante os órgãos de controle externo.

**Como citar este texto:**

CASTRO, Roberta. A advocacia e o devido processo consequencialista. Zênite Fácil, categoria Doutrina, 09 jul. 2026. Disponível em: <http://www.zenitefacil.com.br>. Acesso em: dd mmm. aaaa.