

DIREITO POLÍTICA E ECONOMIA

NA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL

UMA ANÁLISE COMPORTAMENTAL
DA LEI COMPLEMENTAR Nº 101,
DE 4 DE MAIO DE 2000

**JULIO CESAR DE AGUIAR
JORGE M. OLIVEIRA-CASTRO**



Julio Cesar de Aguiar
Jorge M. Oliveira-Castro

DIREITO, POLÍTICA E ECONOMIA

na Lei de Responsabilidade Fiscal

Uma análise comportamental da
Lei Complementar n° 101,
de 4 de maio de 2000

e-Book (PDF)

Brasília

2020

ISBN 978-65-86192-01-8



Technopolitik - Conselho Editorial

Ana Lúcia Galinkin - Universidade de Brasília

Antonio Nery Filho - Faculdade de Medicina/Universidade Federal da Bahia

Claudiene Santos - Universidade Federal de Sergipe

Eroy Aparecida da Silva - Afip/Universidade Federal de São Paulo

Marco Antônio Sperb Leite - Universidade Federal de Goiás

Maria Alves Toledo Burns - Universidade de São Paulo - Ribeirão Preto

Maria Fátima Olivier Sudbrack - Universidade de Brasília

Maria Inês Gandolfo Conceição - Universidade de Brasília

Maria das Graças Torres da Paz - Universidade de Brasília

Raquel Barros - ONG Lua Nova

Telmo Ronzani - Universidade Federal de Juiz de Fora

Capa: Paulo Roberto Pereira Pinto/Ars Ventura Imagem & Comunicação.

Projeto gráfico e diagramação: Maurício Galinkin/Technopolitik

Esta publicação contou com o apoio financeiro da FAPDF

Ficha catalográfica elaborada por Iza Antunes Araujo CRB1-079

A282d Aguiar, Júlio Cesar de.

Direito, política e economia / Jorge M. Oliveira-Castro. -Brasília,
DF : Technopolitik, 2020.

293 p.

Inclui bibliografia.

e-Book (PDF)

ISBN 978-65-86192-01-8

1. Direito. 2. Política. 3. Economia. 4. Administração pública, despesas com pessoal. 5. Responsabilidade fiscal. 6. Regra jurídica. 7. Crime de responsabilidade fiscal. I. Oliveira-Castro, Jorge M.

CDU 336.1(81)

© dos autores

É permitida a reprodução para fins didáticos, desde que solicitada prévia autorização junto aos autores.

O texto expressa o ponto de vista, conceitos e opinião dos autores, não sendo, necessariamente, os da editora.

Maurício Galinkin/Technopolitik (MEI)

CNPJ 25.211.009/0001-72 Novo (CBL) **ISBN 65-86192**

Tel: (61) 98407-8262. Correio eletrônico: editor@technopolitik.com

Sítios eletrônicos na internet: <http://www.technopolitik.com.br> e <http://www.technopolitik.com>

Agradecimentos

Os autores agradecem à Fundação de Apoio à Pesquisa do Distrito Federal (FAPDF) pelo apoio financeiro ao projeto que resultou neste livro (Processo nº 0193.001634/2017), à Universidade Católica de Brasília, em especial à Sr.^a Angélica Bússolo Rodrigues, do Núcleo de Apoio e Planejamento, à Sr.^a Érica Oliveira Sales, ao Sr. Felipe V. da C. Gomes e ao Sr. Lucas Batista Bastos, da Coordenação de Controle, pelo apoio logístico, e à Fundação Getúlio Vargas, que assumiu a função de instituição executora na última fase do projeto. Jorge M. Oliveira-Castro agradece o apoio recebido pelo CNPq (310528/2015-1), pela Universidade de Brasília e pelo Tribunal de Contas da União.

Prefácio

Jorge M. Oliveira-Castro e Julio Cesar de Aguiar são dois pesquisadores que começam de pontos distintos, um na psicologia, outro no direito, e se encontram por interesses complementares.

Jorge começou a carreira ainda na graduação em psicologia, no Laboratório de Análise Experimental do Comportamento, participando de meu grupo de pesquisa – é coautor de um dos artigos publicados na época, dos mais citados até hoje (Todorov et al, 1983) –; fez mestrado na Universidade de Brasília apresentando uma análise conceitual lógico-linguística da Lei do Efeito (Herrnstein, 1970; Oliveira-Castro, Todorov & Gomes, 1986). Fez o doutorado em Auburn, Estados Unidos, com Peter Harzem, acentuando sua formação em filosofia do behaviorismo. Com carreira de professor pesquisador na UnB, eventualmente fez concurso público para o Tribunal de Contas da União.

Julio Cesar de Aguiar fez graduação em direito (1997) e mestrado em filosofia (2001) pela Universidade Federal de Goiás, doutorado em direito (2006) pela Universidade Federal de Santa Catarina e um segundo doutorado em direito (2012) pela University of Aberdeen, Escócia. Exerceu o cargo de Procurador no serviço público federal até a aposentadoria e atualmente é professor da Fundação Getúlio Vargas e pesquisador colaborador da Universidade de Brasília. Seu interesse por Análise do Comportamento é reforçado pelos dois doutorados, ambos com teses sobre direito como área aplicada das ciências do comportamento. Este livro é mais uma prova da adequação do trabalho em parceria. É certamente o trabalho mais completo e coerente de uma visão do direito como aplicação da Análise do Comportamento.

Escrito para um público formado em direito ou economia, o livro introduz didaticamente toda a teoria desenvolvida por Skinner a partir dos anos 30 do século passado, em linguagem mais acessível e texto mais completo que os de Skinner (1953) e outros mais recentes como o de Todorov (2005). São cinco capítulos que abordam a Lei de Responsabilidade Fiscal de vários pontos de vista, como “Teoria analítico-comportamental do direito”, “Análise comportamental das regras jurídicas: escopo e metodologia”, “A LRF

Prefácio

como objeto da análise comportamental das regras jurídicas“, “Análise comportamental das contingências jurídicas da LRF”, e “Análise comportamental das regras jurídicas relativas aos limites para despesas com pessoal.” Abordagens próximas à utilizada neste livro têm sido publicadas esparsamente nos últimos 20 anos, nenhuma tão completa como a que este livro apresenta.

João Cláudio Todorov

Brasília, agosto de 2020

Sumário

| Capítulo/ Seção | | Página |
|--------------------|--|------------|
| | Agradecimentos | iii |
| | Prefácio | iv |
| | Introdução | xi |
| | Sobre os autores | xv |
| 1 | Teoria analítico-comportamental do Direito: um resumo | 16 |
| 1.1. | O modelo analítico-comportamental | 17 |
| 1.1.1. | <i>Os três níveis da seleção comportamental humana</i> | 17 |
| 1.1.2. | <i>As quatro variáveis explicativas do comportamento operante humano</i> | 20 |
| 1.2. | Os sistemas sociais como redes de padrões comportamentais funcionalmente entrelaçados | 26 |
| 1.2.1. | <i>Comportamento social e sistemas sociais</i> | 26 |
| 1.2.2. | <i>Sistemas sociais funcionalmente especializados</i> | 28 |
| 1.3. | O sistema jurídico | 30 |
| 1.3.1. | <i>O controle social punitivo como macroproblema</i> | 30 |
| 1.3.2. | <i>As organizações jurídicas e o enforcement</i> | 31 |
| 1.3.3. | <i>A aplicação de sanções como consequência condicionada socialmente generalizada</i> | 32 |
| 1.3.4. | <i>Aplicar ou não sanções, eis o problema</i> | 34 |
| 1.3.5. | <i>As regras jurídicas</i> | 36 |

| Capítulo/ Seção | | Página |
|--------------------|---|-----------|
| 2 | Análise comportamental das regras jurídicas: escopo e metodologia | 43 |
| 2.1. | Análise comportamental das regras jurídicas e dogmática jurídica | 44 |
| 2.1.1. | <i>Objeto da análise comportamental das regras jurídicas</i> | 44 |
| 2.1.2. | <i>Regra jurídica, norma jurídica e lei</i> | 47 |
| 2.1.3. | <i>As regras jurídicas como regras de conduta</i> | 50 |
| 2.2. | Metodologia da análise comportamental das regras jurídicas | 54 |
| 2.2.1. | <i>Descrição das contingências jurídicas</i> | 55 |
| 2.2.2. | <i>Explicitação das metas sociais</i> | 58 |
| 2.2.3. | <i>Identificação das premissas factuais relevantes</i> | 61 |
| 3 | A LRF como objeto da análise comportamental das regras jurídicas | 66 |
| 3.1. | A LRF como regra jurídica complexa | 67 |
| 3.2. | Três sistemas sociais funcionais sobrepostos | 69 |
| 3.3. | A política na LRF | 73 |
| 3.4. | A economia na LRF | 85 |
| 3.5. | O direito na LRF | 93 |
| 3.5.1. | <i>Os conceitos de delito e sanção segundo a teoria analítico-comportamental do direito</i> | 94 |
| 3.5.2. | <i>Visão geral dos delitos e sanções na LRF</i> | 97 |

| Capítulo/ Seção | | Página |
|--------------------|--|------------|
| 4 | Análise comportamental das contingências jurídicas da LRF | 107 |
| 4.1. | Das sanções atribuídas na LRF aos entes da Federação | 108 |
| 4.1.1. | <i>Das sanções pelo descumprimento dos limites de despesas com pessoal (art. 23, §§3º, I, II e III, e 4º)</i> | 109 |
| 4.1.2. | <i>Das sanções pelo descumprimento dos limites das dívidas consolidada e mobiliária, e de operações de crédito internas e externas (art. 31, §§ 1ª, 2º, 3º e 5º)</i> | 115 |
| 4.1.3. | <i>Das sanções pela realização de operações de crédito com infração ao disposto na LRF (art. 33, §§ 1º, 2º, 3º e 4º)</i> | 121 |
| 4.1.4. | <i>Das sanções pelo descumprimento de obrigações relativas à transparência da gestão fiscal (arts. 48, § 4º, 51, § 2º, 52, 2º e 55, § 3º)</i> | 127 |
| 4.2. | Dos crimes comuns tipificados nos arts. 359-A a 359-H do Código Penal | 133 |
| 4.2.1. | <i>Art. 359-A do Código Penal</i> | 134 |
| 4.2.2. | <i>Art. 359-B do Código Penal</i> | 140 |
| 4.2.3. | <i>Art. 359-C do Código Penal</i> | 146 |
| 4.2.4. | <i>Art. 359-D do Código Penal</i> | 152 |
| 4.2.5. | <i>Art. 359-E do Código Penal</i> | 158 |
| 4.2.6. | <i>Art. 359-F do Código Penal</i> | 164 |
| 4.2.7. | <i>Art. 359-G do Código Penal</i> | 170 |
| 4.2.8. | <i>Art. 359-H do Código Penal</i> | 176 |

| Capítulo/ Seção | | Página |
|----------------------------|--|---------------|
| 4.3. | Dos crimes de responsabilidade tipificados nos incisos 5 a 12 do art. 10 da Lei nº 1.079, de 1950, e XVI a XXIII do Decreto-lei nº 201, de 1967 | 182 |
| 4.3.1. | <i>Art. 10, 5, da Lei nº 1.79, de 1950, e inciso XVI do art. 1º do Decreto -lei 201, de 1967</i> | 183 |
| 4.3.2. | <i>Art. 10, 6, da Lei nº 1.79, de 1950, e inciso XVII do art. 1º do Decreto -lei 201, de 1967</i> | 189 |
| 4.3.3. | <i>Art. 10, 7, da Lei nº 1.79, de 1950, e inciso XVIII do art. 1º do Decreto -lei 201, de 1967</i> | 195 |
| 4.3.4. | <i>Art. 10, 8, da Lei nº 1.79, de 1950, e inciso XIX do art. 1º do Decreto -lei 201, de 1967</i> | 201 |
| 4.3.5. | <i>Art. 10, 9, da Lei nº 1.79, de 1950, e inciso XX do art. 1º do Decreto -lei 201, de 1967</i> | 207 |
| 4.3.6. | <i>Art. 10, 10, da Lei nº 1.79, de 1950, e inciso XXI do art. 1º do Decreto -lei 201, de 1967</i> | 213 |
| 4.3.7. | <i>Art. 10, 11, da Lei nº 1.79, de 1950, e inciso XXII do art. 1º do Decreto -lei 201, de 1967</i> | 219 |
| 4.3.8. | <i>Art. 10, 12, da Lei nº 1.79, de 1950, e inciso XXIII do art. 1º do Decreto -lei 201, de 1967</i> | 225 |
| 4.4. | Das infrações administrativas tipificadas nos incisos I a IV da Lei nº 10.028, de 2000 | 231 |
| 4.4.1. | <i>Art. 5º, I, da Lei nº 10.028, de 2000</i> | 232 |
| 4.4.2. | <i>Art. 5º, II, da Lei nº 10.028, de 2000</i> | 238 |
| 4.4.3. | <i>Art. 5º, III, da Lei nº 10.028, de 2000</i> | 244 |
| 4.4.4. | <i>Art. 5º, IV, da Lei nº 10.028, de 2000</i> | 250 |

| Capítulo/ Seção | | Página |
|----------------------------|--|---------------|
| 5 | Análise comportamental das regras jurídicas relativas aos limites para despesas com pessoal | 256 |
| 5.1. | Despesas com pessoal | 257 |
| 5.2. | Premissas factuais relevantes da regra jurídica para controle de despesas com pessoal | 258 |
| 5.2.1. | <i>Probabilidade de ocorrência do delito</i> | 258 |
| 5.2.2. | <i>Probabilidade de aplicação das sanções em face da ocorrência do delito</i> | 265 |
| 5.2.3. | <i>Potencial eficácia das sanções</i> | 268 |
| 5.2.4. | <i>Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata</i> | 270 |
| 5.2.5. | <i>Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação das sanções</i> | 272 |
| | Conclusão | 275 |
| | Referências | 280 |

Introdução

O presente trabalho consiste em um estudo teórico-interpretativo da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, conhecida como Lei de Responsabilidade Fiscal, de um ponto de vista analítico-comportamental, nos termos em que tal abordagem tem sido concebida a partir do novo conceito de direito enquanto sistema social funcionalmente especializado na punição de comportamentos considerados socialmente indesejáveis. Segundo tal abordagem, as regras jurídicas compreendem não apenas a relação contingente entre conduta e sanção – denominada de contingência jurídica –, como também, implícita ou explicitamente, uma meta de bem-estar social a ser atingida mediante a implementação da contingência jurídica, além de premissas factuais relevantes que, pressupostamente, ligam o controle punitivo da conduta objeto da regra à obtenção da meta social.

Para tal, foi desenvolvida, no bojo da pesquisa que ora apresentamos ao público, uma metodologia totalmente original de análise comportamental das regras jurídicas, a qual pode ser aplicada tanto na formulação de pesquisas empíricas sobre o direito quanto no desenvolvimento de um novo método de interpretação das leis, calcado menos na exegese dos textos legais e mais no exame crítico dos três componentes mencionados acima, em particular na validade empírica das premissas factuais relevantes. Nesse sentido, entendemos que a leitura do livro pode ser proveitosa também àqueles não particularmente interessados na Lei de Responsabilidade Fiscal, tendo em vista a novidade do marco teórico, o qual vem atender a uma demanda crescente dos profissionais jurídicos brasileiros por uma abordagem do direito que os auxilie na concretização das promessas embutidas em nossa legislação, desde a Constituição às leis e decisões judiciais. Com efeito, embora o aumento do interesse e da influência no Brasil da chamada análise econômica do direito satisfaça em certo grau essa demanda, faz falta uma perspectiva alternativa, que, sem renunciar ao rigor científico da microeconomia, esteja menos comprometida com a cultura jurídica anglo-saxônica, principalmente norte-americana, e menos limitada ao valor eficiência como parâmetro metanormativo, além de se basear em uma psicologia mais realista do que a do *Homo economicus*. A análise comportamental do direito, desenvolvida originalmente por um dos

autores deste trabalho, ao longo de quinze anos de estudos, vem se demonstrando capaz de fornecer essa alternativa teórica, o que poderá ficar mais bem demonstrado, a partir dos resultados da pesquisa ora apresentada.

Com relação ao objeto do livro propriamente dito, cabe destacar, de um lado, a extrema relevância da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) no contexto financeiro público brasileiro desde a sua edição em 04 de maio de 2000. Ao mesmo tempo, porém, trata-se de uma lei de difícil compreensão, tendo em vista que sua correta interpretação exige um conhecimento profundo das respectivas premissas factuais – em especial aquelas relativas às variáveis determinantes do comportamento do gestor público e às consequências econômico-financeiras desse comportamento –, bem como dos seus objetivos (metas sociais mediatas e imediatas) voltados à alteração da chamada cultura fiscal no Brasil. Embora tal conhecimento esteja disponível, até porque foi utilizado como base para a elaboração da lei, falta uma metodologia especialmente projetada para que os juristas se utilizem de tais conhecimentos de forma sistemática na interpretação e aplicação da LRF. Essa, então, a tarefa que a pesquisa que deu origem a este livro se propôs a realizar.

No primeiro capítulo, introduzimos o leitor à teoria analítico-comportamental do direito. Procuramos fazê-lo de modo bem resumido e com a linguagem menos técnica possível; porém, é inevitável um certo investimento do leitor na compreensão dessa nova teoria, a fim de poder aproveitar melhor a leitura dos demais capítulos. O capítulo se divide em três seções: a primeira versa sobre o modelo analítico-comportamental; a segunda trata dos sistemas sociais como redes de padrões comportamentais funcionalmente entrelaçados; e a terceira discute mais profundamente o sistema jurídico.

O segundo capítulo aborda em detalhes a análise comportamental das regras jurídicas. Primeiramente, é feita uma comparação entre essa análise e a dogmática jurídica tradicional, destacando os pontos comuns e, principalmente, as diferenças entre ambas. São discutidos os conceitos de regra jurídica, norma jurídica e lei, bem como a importância de se distinguir as regras de conduta de outros comandos normativos que, por não terem tal característica funcional, não são regras jurídicas no sentido analítico-comportamental, a despeito de serem idênticas a estas do ponto de vista meramente formal. Na segunda seção do Capítulo 2, apresentamos a metodologia da análise comportamental da regra jurídica, a qual será aplicada na análise exaustiva das contingências jurídicas da LRF no Capítulo 4.

O Capítulo 3 apresenta uma visão geral da LRF sob o ponto de vista da análise comportamental do direito. Partindo da caracterização da LRF como regra jurídica complexa – ou seja, um subsistema jurídico relativamente coerente e consistente de regras jurídicas funcionalmente vinculadas –, discutimos, então, o modo como a LRF faz a sobreposição de três sistemas sociais distintos, a saber, o político, o econômico e o jurídico. Grosso modo, podemos resumir o que é explicado nesse capítulo a partir da ideia de que o sistema político é responsável pelas contingências que governam o comportamento dito fiscalmente irresponsável dos gestores públicos, irresponsabilidade esta que nada mais é do que a suposta incompatibilidade entre o modo como esses gestores realizam os gastos governamentais e as regras econômicas aplicáveis. Destarte, são planejadas contingências jurídicas, as quais são sobrepostas às contingências políticas, de modo a que, em tese, o comportamento dos gestores públicos se torne compatível com as diretrizes do sistema econômico. A isso, ou seja, a tal compatibilidade entre o gasto governamental politicamente motivado e as diretrizes econômicas pertinentes, se dá o apelido de comportamento fiscal responsável.

O Capítulo 4 é dedicado, então, à análise detalhada de todas as contingências jurídicas instituídas pela LRF. Como explicado no texto, embora formalmente fazendo parte de um diploma legislativo distinto, funcionalmente, a Lei nº 10.028, de 2000, que introduz um rol de crimes contra as finanças públicas, crimes de responsabilidade e infrações administrativas, pertence à LRF enquanto regra jurídica complexa. Destarte, o Capítulo 4, além das contingências jurídicas instituídas no texto da LRF propriamente dito, aborda também aquelas veiculadas por meio da referida Lei nº 10.028, de 2000.

A forma do Capítulo 4 difere da dos demais capítulos, a fim de possibilitar o uso dos quadros característicos da metodologia da análise comportamental das regras jurídicas. De fato, embora uma leitura sequencial do capítulo seja recomendável, para que os leitores possam conhecer em todas as suas nuances as contingências estabelecidas pela LRF, o objetivo principal do Capítulo 4 é proporcionar uma referência para que o jurista prático possa se utilizar dos esquemas interpretativos relativos a cada contingência jurídica como guia para aplicação cotidiana da lei. Nesse sentido, entendemos plenamente justificável um certo sacrifício da forma mais cômoda, em prol de um tratamento exaustivo do material. Por isso, não nos preocupamos em repetir vários conteúdos, por exemplo, quando tratamos da meta social mediata, a qual, em grande parte das contingências jurídicas analisadas, é constituída por variações do mesmo tema. Ao contrário, entendemos que essa circunstância

é indicativa da unidade temática da lei e fortalece a compreensão desta como um subsistema jurídico voltado à obtenção de um determinado resultado socialmente desejável, sendo tudo o mais finalisticamente subordinado a tal meta. As quatro seções em que se subdivide o Capítulo 4 são dedicadas, então, aos quatro tipos de contingências jurídicas analisadas, a saber: as sanções no texto da LRF aos entes da Federação; os crimes comuns tipificados nos arts. 359-A a 359-H do Código Penal; os crimes de responsabilidade acrescentados pela Lei nº 10.028, de 2000, ao Decreto-Lei nº 201, de 1967, e à Lei nº 1.079, de 1950; e as infrações administrativas constantes dos incisos I a IV do art. 5º da Lei nº 10.028, de 2000.

Por fim, o Capítulo 5 ilustra a aplicação da metodologia na análise de regras jurídicas específicas, juntamente com uma avaliação detalhada de cada uma das premissas factuais relevantes. Para isso, foram examinadas as premissas factuais relevantes associadas às regras que preveem sanções para o comportamento omitir-se de tomar dentro do prazo de três quadrimestres as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF (art. 23, §§ 3º, I, II e III, e 4º da LRF e art. 5º, IV, da Lei 10.028/2000). As seguintes premissas foram investigadas: probabilidade de ocorrência do delito; probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito; potencial eficácia da sanção; nexos causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata; e possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção. Para cada uma das premissas, foram ressaltadas as relações funcionais entre antecedentes, comportamentos e consequentes, bem como as evidências e indícios empíricos que suportam ou refutam as premissas.

Sobre os autores

Julio Cesar de Aguiar é Bacharel em Direito e mestre em Filosofia pela Universidade Federal de Goiás. Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina e PhD in Law pela University of Aberdeen, UK. Professor da Escola de Políticas Públicas e Governo da Fundação Getúlio Vargas, em Brasília. Pesquisador Colaborador Pleno do Instituto de Psicologia da Universidade de Brasília. Procurador da Fazenda Nacional, aposentado, tendo atuado por 16 anos na Consultoria de Assuntos Financeiros do Ministério da Economia.

Jorge M. Oliveira-Castro é Psicólogo e Mestre em Psicologia pela Universidade de Brasília. PhD in Experimental Psychology pela Auburn University (EUA). Realizou pós-doutorado em Comportamento do Consumidor na Cardiff University (Reino Unido). Professor do Instituto de Psicologia da Universidade de Brasília. Auditor Federal de Controle Externo do Tribunal de Contas da União.

1

Teoria Analítico-Comportamental do Direito: um resumo

1.1 O modelo analítico-comportamental

Inventada na década de 1930 pelo psicólogo norte-americano B. F. Skinner (1904-1990) e, desde então, desenvolvida por ele e pelos seus muitos seguidores ao redor do mundo, a análise comportamental é uma abordagem científica do comportamento humano cujas premissas podem ser resumidas em duas teses fundamentais, a saber: a) todo comportamento humano é resultante de três processos de seleção comportamental inter-relacionados, quais sejam o filogenético, o ontogenético e o sociocultural; b) o comportamento operante humano – ou seja, aquele correspondente *grosso modo* ao que na psicologia popular e em outros paradigmas científicos é chamado de comportamento intencional – pode ser explicado com base em quatro variáveis, as quais compõem o modelo analítico-comportamental do comportamento humano, que são: 1) padrão comportamental operante; 2) contexto; 3) estado motivacional; 4) consequência reforçadora ou punitiva.

1.1.1 Os três níveis da seleção comportamental humana

Com relação à primeira tese, trata-se de uma generalização para os âmbitos ontogenético e sociocultural do novo modelo explicativo evolucionário – denominada por Skinner causalidade pelas consequências –, introduzido inicialmente por Charles Darwin (1809-1882), quando da criação da teoria da evolução das espécies pela seleção natural (Skinner, 1981). Tal modelo explicativo é composto por três componentes, variação, seleção e retenção, ou, mais sucintamente, variação e retenção seletiva (Campbell, 1974; Hull, Langman, & Glenn, 2001).

A cada nível de seleção comportamental corresponde uma entidade evolucionária e um tipo de contingência selecionadora (Aguiar, 2017). Assim, no nível filogenético, as contingências selecionadoras são relacionadas à sobrevivência e reprodução da entidade evolucionária espécie. No nível ontogenético, as contingências selecionadoras são vinculadas à adaptação do repertório comportamental individual (entidade evolucionária) às circunstâncias mutáveis do ambiente durante o tempo de vida dos indivíduos. Finalmente, no nível sociocultural, as contingências selecionadoras estão relacionadas à adaptação da cultura (entidade evolucionária) à sobrevivência e reprodução do grupo social.

No caso da seleção comportamental filogenética, que corresponde a padrões comportamentais inatos disseminados de forma relativamente homogênea por todos os indivíduos da espécie, destacam-se os reflexos e os chamados comportamentos descompromissados. Os reflexos – descobertos pelo fisiologista russo Ivan Pavlov (1849-1936) – se caracterizam por uma relação fixa entre um estímulo (variação ambiental) e uma resposta do organismo (padrão comportamental), como no caso do conhecido reflexo patelar, muito usado para diagnósticos médicos (Catania, 1998). Por meio do pareamento entre outro estímulo e aquele eliciador natural da resposta, é possível que um novo reflexo se desenvolva – chamado reflexo condicionado –, como no caso do famoso experimento pavloviano, no qual, a partir do pareamento entre o estímulo ‘comida na boca do animal’, que naturalmente elicia a resposta reflexa ‘salivação’, e o toque de uma campainha, desenvolveu-se um novo reflexo condicionado, no qual o estímulo ‘toque da campainha’ passou a eliciar a resposta ‘salivação’ no animal submetido ao experimento (Rachlin, 1991).

Os denominados comportamentos descompromissados são padrões comportamentais inatos que ocorrem sem que se possa identificar um estímulo eliciador determinado, os quais podem ser modelados via reforço diferencial por aproximações sucessivas a um modelo ou padrão (Skinner, 1984). O exemplo clássico desses comportamentos é o balbuciar dos recém-nascidos, cujos padrões sonoros podem ser modelados pelo reforço diferencial dos falantes da língua nativa do recém-nascido, de modo a que, com o tempo, venham a formar o repertório verbal daquele indivíduo (Pierce & Cheney, 2013).

Os padrões comportamentais filogeneticamente selecionados são muito importantes para a sobrevivência dos seres humanos. Não obstante, seja pela fixidez, como no caso dos reflexos, seja pela inexistência de uma relação estruturada entre comportamento e ambiente, como no dos comportamentos descompromissados, eles ocupam um lugar relativamente limitado no repertório comportamental total dos indivíduos, em comparação com os padrões comportamentais selecionados durante a ontogênese, chamados no jargão analítico-comportamental de padrões comportamentais operantes (Schneider, 2012).

A aprendizagem operante humana é um processo de aquisição, manutenção e extinção de comportamentos durante a ontogênese – isto é, durante o tempo de vida do indivíduo –, análogo ao processo de seleção natural, em que um dado padrão comportamental – por exemplo, o padrão comportamental verbal ‘Passe-me o sal, por favor!’ – é adquirido e

mantido, ou não, no repertório de um indivíduo, em função das consequências (alterações ambientais) advindas desse comportamento de forma recorrente (Baum, 2005).

Dentre os padrões comportamentais operantes humanos, destacam-se aqueles cujas variáveis de controle (contexto, estado motivacional, consequências) são outros comportamentos humanos, denominados por isso de comportamentos sociais humanos (Skinner, 1953). Grande parte desses padrões comportamentais sociais são linguísticos – ou verbais, como preferem os analistas comportamentais –, isto é, têm sua topografia baseada na fala humana (Guerin, 1994). Por sua vez, a capacidade humana de interagir verbalmente deu origem a um tipo especial de padrão comportamental operante, denominado regra, cuja característica definidora é serem tais padrões comportamentais verbais adquiridos e mantidos em função da sua capacidade de alterar de forma não episódica o repertório comportamental de um ou mais indivíduos, os quais são chamados destinatários da regra em questão (Aguiar, 2015; Aguiar, Oliveira-Castro, & Gobbo, 2019).

Para funcionar eficazmente como uma regra, um padrão comportamental verbal deve descrever, implícita ou explicitamente, uma contingência de reforço ou punição (Skinner, 1969), ou seja, um comportamento – socialmente desejável ou indesejável – e a correspondente consequência, respectivamente, reforçadora ou punitiva. Por exemplo, o oitavo mandamento do decálogo bíblico ‘Não furtarás!’ contém a descrição de um comportamento – furtar –, um sinal de que se trata de algo socialmente indesejável – o advérbio ‘não’ – e, de forma implícita, uma consequência punitiva (sanção) – o castigo de Deus. Os modernos códigos de leis contêm, em geral, as consequências punitivas (sanções) de forma explícita, como é o caso do art. 155 do Código Penal brasileiro¹, o qual contém uma descrição detalhada da conduta – Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel – e da respectiva sanção – Pena: reclusão, de um a quatro anos, e multa.

Diferentemente da seleção filogenética e da ontogenética, as quais dependem de mecanismos biológicos de seleção dos padrões comportamentais mais adaptativos, respectivamente, às contingências de sobrevivência e reprodução da espécie e às circunstâncias mutáveis do ambiente durante a ontogenia, a seleção comportamental sociocultural depende de um mecanismo ele próprio social, qual seja a seleção das regras que se mostraram mais adaptativas às contingências de sobrevivência e reprodução do grupo

1. Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel: Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

humano como um todo (Aguiar, 2015). A discussão das várias hipóteses sobre a emergência de tal mecanismo extrapolaria em muito o escopo do presente trabalho. Por essa razão, iremos destacar apenas que tal processo assumiu uma característica claramente evolucionária a partir da emergência de regras para a formulação de regras – sucintamente, regras de segundo grau –, do que são exemplos típicos as regras pertencentes aos repertórios verbais genericamente denominados lógica e metodologia científica (Skinner, 1957). Cabe frisar ainda que a emergência dessas regras de segundo grau está fortemente correlacionada à gradativa especialização funcional no interior dos grupos sociais humanos, particularmente à emergência do sistema funcional ciência, responsável pela criação das regras, conforme será explicado nas Seções 1.2. e 1.3.

1.1.2. As quatro variáveis explicativas do comportamento operante humano

Enquanto abordagem científica do comportamento humano, a análise comportamental se insere na cultura das sociedades contemporâneas como uma aplicação ao estudo do comportamento humano das regras lógicas e metodológicas da ciência e, simultaneamente, como uma teoria capaz de fornecer subsídios à formulação de regras de conduta aplicáveis aos vários sistemas sociais funcionais em que se dividem as sociedades humanas atuais, inclusive a própria ciência (Aguiar, 2018). Para tanto, a análise comportamental se utiliza de um modelo explicativo do comportamento operante humano composto pelas quatro variáveis mencionadas acima, as quais serão então explicadas no restante desta seção.

A variável dependente no modelo explicativo do comportamento operante humano é denominada padrão comportamental operante ou, simplesmente, operante (Glenn, Ellis, & Greenspoon, 1992). As ações que compõem um padrão comportamental operante podem ser tanto publicamente observáveis, como cantar uma música ou tomar banho, quanto observáveis apenas privadamente, como pensar, imaginar ou ler silenciosamente um texto. Um padrão comportamental operante consiste em uma relação funcional entre comportamento e ambiente circundante, cuja descrição, portanto, deve incluir não apenas o tipo de ações que o compõem – sua topografia, no jargão analítico-comportamental –, mas também as demais variáveis, estado motivacional, contexto e, principalmente, as consequências reforçadoras positivas ou negativas responsáveis pela sua presença no repertório de determinado indivíduo (Baum, 1995).

Em razão de sua natureza funcional, o padrão comportamental operante pode incluir duas ou mais variantes estruturalmente distintas, distribuídas no tempo e no espaço, porém, funcionalmente unidas pelo reforçador positivo ou negativo comum, responsável pela sua aquisição e manutenção. Por exemplo, o operante ‘deslocar-se diariamente para o trabalho às sete horas da manhã’, cuja consequência reforçadora é ‘chegar pontualmente ao trabalho’, pode incluir duas variantes, a saber, ‘de metrô’ e ‘de carro’. Com o decorrer do tempo, dependendo, principalmente, da maior ou menor probabilidade de obtenção do reforço em questão, uma variante pode vir a prevalecer sobre a outra ou até mesmo substituí-la totalmente. Assim, se o trânsito entre a residência e o local de trabalho está sempre engarrafado, tornando a viagem de carro mais propensa a ocasionar atrasos, e o metrô, apesar de lotado, é rigorosamente pontual, é possível que a variante ‘deslocar-se diariamente para o trabalho às sete horas da manhã de metrô’ venha a prevalecer quantitativamente ou mesmo substituir totalmente a variante ‘deslocar-se diariamente para o trabalho às sete horas da manhã de carro’.

Como se vê no exemplo acima, a principal dimensão quantitativa de um operante é a sua frequência de ocorrência, dados o contexto e o estado motivacional pertinentes. Não obstante, outros parâmetros do que pode ser chamado de força do operante são também importantes, em especial o que mede o tempo que o operante em questão leva para regredir a uma frequência muito baixa ou desprezível, após cessado ou significativamente diminuído o reforço. Assim, dependendo do quão significativas forem as vantagens da viagem de carro em relação à de metrô – em termos de conforto, por exemplo –, é possível que o indivíduo mantenha o comportamento de ‘deslocar-se diariamente para o trabalho às sete horas da manhã de carro’ por um longo tempo, a despeito dos engarrafamentos constantes.

Consequência reforçadora ou punitiva é a variável independente que se refere à alteração ambiental, contingente a um padrão comportamental operante, que tem a propriedade de alterar a frequência relativa com que este comportamento tende a ocorrer no futuro² (Catania, 1998). A consequência é denominada de reforçador, quando tende a aumentar a frequência de ocorrência futura do respectivo operante; é chamada de punidor, quando tende a diminuí-la. Por exemplo, ‘chegar atrasado ao trabalho’, em razão dos

2. É importante frisar, portanto, que não é a consequência futura que funciona como variável causal, mas a história de reforço ou punição experimentada pelo indivíduo com relação a um dado padrão comportamental em um dado contexto (Skinner, 1953).

congestionamentos frequentes no percurso de carro, pode ser considerado uma consequência punitiva (punidor) da opção por aquela modalidade de transporte, se e à medida que tenda a diminuir a frequência de ocorrência futura do operante ‘deslocar-se diariamente para o trabalho às sete horas da manhã de carro’, em comparação com a frequência de ocorrência futura da variante ‘de metrô’. Por sua vez e inversamente, ‘chegar pontualmente ao trabalho’ pode ser considerado uma consequência reforçadora (reforçador), se e à medida que ocasione um aumento na frequência de ocorrência futura da variante ‘deslocar-se diariamente para o trabalho às sete horas da manhã de metrô’, em comparação com a frequência de ocorrência futura da variante ‘de carro’.

Os reforçadores e punidores são classificados como positivos ou negativos conforme se refiram, respectivamente, ao acréscimo ou retirada de algum elemento (evento, objeto, estímulo) do ambiente do indivíduo cujo comportamento está relacionado a tal consequência (Mallot, 2009). Assim, a consequência ‘comer uma deliciosa pizza margherita’ é classificada como um reforçador positivo do comportamento ‘ligar para a pizzaria e pedir a minha pizza predileta’, porque acrescenta um objeto (a pizza) ao ambiente, como resultado do comportamento em tela, tornando-o mais provável no futuro. Já a consequência reforçadora ‘diminuir a temperatura ambiente’ é classificada como um reforçador negativo do comportamento ‘ligar o ar-condicionado’, porque retira do ambiente um estímulo aversivo, qual seja o calor excessivo, tornando tal comportamento mais provável no futuro. Da mesma forma, a consequência punitiva ‘choque elétrico’ é classificada como um punidor positivo do comportamento ‘tocar em um fio elétrico desencapado’, porque acrescenta um estímulo aversivo (o choque) ao ambiente, tornando tal comportamento menos provável no futuro. Por fim, a consequência punitiva ‘ter o caderno de prova confiscado pelo professor’ é classificada como um punidor negativo do comportamento ‘conversar com o colega durante a prova’, porque retira um objeto (a prova) do ambiente, tornando tal comportamento menos provável no futuro.

Tanto o padrão comportamental operante quanto as consequências punitivas ou reforçadoras não devem ser entendidos como eventos isolados, mas como populações de eventos recorrentes, cujas frequências relativas estão funcionalmente relacionadas entre si (Baum, 2003). Consequentemente, quando falamos, respectivamente, em acréscimo ou retirada de algum elemento do ambiente do indivíduo, para nos referirmos à natureza positiva ou negativa de um reforçador ou punidor, devemos atribuir a tais expressões um sentido probabilístico. Em outras palavras, nas definições acima de reforço positivo e

negativo e punição positiva e negativa, a expressão ‘acréscimo’ inclui o sentido de ‘tornar mais provável a consequência punitiva ou reforçadora’; por sua vez, a expressão ‘retirada’ inclui o sentido de ‘tornar tal consequência menos provável’.

Os reforçadores e punidores são classificados também em primários e condicionados (Aguiar, 2014). Reforçador ou punidor primário é aquele cuja capacidade de, respectivamente, reforçar ou punir um comportamento é inata, isto é, não depende de aprendizado por parte do agente. Exemplos clássicos de reforçador e punidor primários são, respectivamente, a estimulação sexual e a dor. O reforçador ou punidor condicionado, por outro lado, adquire suas propriedades reforçadoras ou punitivas a partir de um processo de aprendizagem a que os analistas comportamentais dão o nome de pareamento (Mallot, 2009). Por exemplo, se uma criança é constantemente estimulada aversivamente – digamos, espancada – no ambiente escolar, a própria visão do prédio da escola ou mesmo a enunciação da palavra escola podem se tornar estímulos aversivos condicionados, capazes de tornar mais provável (reforçar) o comportamento de ‘faltar à escola’. Se o comportamento de ‘falar com determinada pessoa’ é recorrentemente seguido por palavras e gestos agradáveis e outras consequências reforçadoras, a própria ‘oportunidade de estar na presença daquela pessoa’ – a qual é um contexto causalmente vinculado ao comportamento de falar com a pessoa em questão – pode se tornar um reforçador condicionado, capaz de aumentar a frequência de ocorrência de comportamentos como ‘ir à casa da pessoa’, ‘frequentar os lugares que a pessoa costuma frequentar’ etc.

Alguns reforçadores e punidores condicionados podem se tornar generalizados, se forem pareados com vários tipos de reforçadores primários ou condicionados (Skinner, 1953). O exemplo clássico de reforçador condicionado generalizado é o ‘pagamento em dinheiro’ ou, simplesmente, ‘pagamento’, o qual pode reforçar praticamente qualquer comportamento humano, em razão de ter sido pareado com os mais diferentes reforçadores: comida, diversão, locomoção e assim por diante (Aguiar, 2017).

Contexto é a variável independente que representa o controle exercido pelo ambiente sobre a probabilidade momentânea de ocorrência de um determinado padrão comportamental operante por meio da sinalização da disponibilidade do respectivo reforçador ou punidor (Michael, 2004). Por exemplo, a luz verde no semáforo sinaliza que o comportamento ‘atravessar a rua’ por parte do pedestre terá a consequência ‘chegar à calçada do lado oposto da rua em segurança’, a qual torna mais provável o comportamento de

‘atravessar a rua’, sempre que a luz do semáforo estiver verde. Ao passo que a luz vermelha no semáforo sinaliza que o comportamento ‘não atravessar a rua’ por parte do pedestre terá a consequência de ‘evitar ser atropelado por um carro enquanto atravessa a rua’, a qual torna mais provável o comportamento ‘não atravessar a rua’, sempre que a luz do semáforo estiver vermelha.

Dois fenômenos importantes relacionados ao contexto são a generalização e a discriminação (Mallot, 2009; Michael, 2004). A generalização estende as propriedades sinalizadoras de um contexto a outros semelhantes. A discriminação distingue as propriedades sinalizadoras de um ou alguns dentre dois ou mais contextos, semelhantes em certos aspectos, porém, distintos em outros. Por exemplo, se um indivíduo costuma obter comida boa e barata em uma lanchonete de uma grande rede de *fast food*, o logotipo da rede tende a se generalizar como contexto sinalizador de comida boa e barata, aumentando a probabilidade de que o indivíduo frequente outras lanchonetes da mesma rede, sempre que estiver com fome e precisar comer fora. Por outro lado, se o indivíduo comeu *fast food* em lojas de duas redes distintas, em uma delas obtendo recorrentemente comida boa e barata, enquanto que, na outra, a comida era recorrentemente péssima, os logotipos das redes de *fast food* em questão passam a funcionar como contextos discriminativos para comida boa e barata, no primeiro caso, e comida péssima, no segundo.

Estado motivacional é a variável independente que indica a probabilidade momentânea de ocorrência de um padrão comportamental operante em razão da alteração do valor de um reforçador positivo ou negativo, naquele dado momento (Aguiar, 2017). Assim, a consequência ‘ter um guarda-chuva à mão’ se torna momentaneamente mais valiosa para o indivíduo pego de surpresa por uma forte pancada de chuva enquanto caminhava na rua, aumentando a probabilidade de comportamentos tais como ‘comprar um guarda-chuva’ do primeiro vendedor ambulante que aparecer oferecendo tal acessório.

Os estados motivacionais são basicamente de dois tipos, as privações e as estimulações aversivas (Skinner, 1953), os quais estão diretamente relacionados, respectivamente, com os reforçadores e punidores primários e secundários. Assim, tomemos o reforçador primário água. O indivíduo que está por muito tempo sem beber água – ou sofreu significativa perda desse líquido por algum outro motivo – torna-se mais propenso (motivado) a comportar-se do modo ou modos que, dependendo do contexto, levaram-no, no passado, à obtenção de água potável. Diz-se, então, que tal indivíduo está privado de água. Vejamos agora o caso do

punidor primário dor. O indivíduo exposto a uma estimulação dolorosa, proveniente, por exemplo, de um sapato muito apertado, torna-se mais propenso (motivado) a comportar-se do modo ou modos que, dependendo do contexto, levaram-no, no passado, a fazer cessar a dor. Diz-se, então, que tal indivíduo está sob estimulação aversiva.

Como se conclui dos exemplos acima, a privação é um estado motivacional que tende a aumentar a probabilidade momentânea de ocorrência de padrões comportamentais operantes positivamente reforçados no passado com a obtenção de determinado reforçador, vinculado à privação em questão. Por exemplo, a privação de comida é um estado motivacional que aumenta a probabilidade momentânea de ocorrência de padrões comportamentais operantes positivamente reforçados no passado com a obtenção de comida.

A estimulação aversiva, por sua vez, é um estado motivacional que tende a aumentar a probabilidade momentânea de ocorrência de padrões comportamentais operantes negativamente reforçados no passado com a cessação da estimulação aversiva em questão. Assim, a dor é um estado motivacional que aumenta a probabilidade momentânea de padrões comportamentais operantes negativamente reforçados no passado com a cessação da dor.

Os exemplos de estados motivacionais até aqui fornecidos se baseiam em reforçadores e punidores primários. Porém, os reforçadores e punidores ditos secundários ou condicionados também dão origem a estados motivacionais de privação e estimulação aversiva, respectivamente (Michael, 2004). Um exemplo de privação de um reforçador condicionado – que podemos chamar de privação condicionada –, muito importante em nossa sociedade, é a privação de dinheiro, a qual tende a aumentar a probabilidade momentânea de ocorrência de padrões comportamentais operantes reforçados positivamente no passado com a obtenção de pagamentos em dinheiro. Exemplo de estimulação aversiva condicionada é a ameaça – de agressão, por exemplo –, a qual tende a aumentar a probabilidade momentânea de ocorrência de padrões comportamentais operantes que foram negativamente reforçados no passado com a cessação da ameaça.

Um tipo de estado motivacional condicionado muito importante para o presente trabalho são os problemas, definidos por Skinner (1969) como aquelas situações nas quais *“we cannot emit a response which, because of some current state of deprivation or aversive stimulation, is strong”* (p. 132).

1.2. Os sistemas sociais como redes de padrões comportamentais funcionalmente entrelaçados

1.2.1. Comportamento social e sistemas sociais

Comportamento social é o padrão comportamental humano que tem ao menos uma de suas variáveis de controle – contexto, estado motivacional ou consequências – constituída por outro padrão comportamental humano (Aguilar, 2017, p. 45). Tal definição, entre outros aspectos, deixa claro que, na visão analítico-comportamental, o comportamento social humano não é comportamento coletivo ou de grupos, porém, comportamento individual causalmente determinado por outros comportamentos humanos. Isto porque, como enfatiza Skinner (1953), para o analista comportamental, “*it is always an individual who behaves*” (p. 311).

Na verdade, a natureza extremamente social – no sentido de dependente do grupo – dos indivíduos da espécie humana faz com que uma imensa variedade de comportamentos humanos adquira propriedades sinalizadoras de consequências reforçadoras ou punitivas, primárias ou condicionadas, o que, como explicado acima, acaba transformando tais comportamentos em reforçadores e punidores (estímulos aversivos) condicionados. Decorre daí que a distinção entre comportamento social e não social acaba dependendo mais do foco analítico do cientista do que propriamente das contingências responsáveis pela ocorrência do comportamento. Por exemplo, o comportamento de um pintor trabalhando sozinho em seu ateliê pode tanto ser classificado como comportamento social quanto como não social, dependendo do foco de análise: se inserirmos tal comportamento no padrão comportamental mais englobante ‘pintar profissionalmente’, o qual inclui uma série de interações com outros pintores, negociantes, críticos, compradores e apreciadores de arte (Rachlin, 1992; Baum, 1995; Todorov, 2007), então, a cena no ateliê é claramente um exemplo de comportamento social; se preferirmos um nível de análise mais restrito, abarcando apenas o comportamento do indivíduo no ateliê, então, podemos classificá-lo como não social.

Por outro lado, a probabilidade dos mais variados padrões comportamentais humanos de atuarem como variável de controle de outros padrões comportamentais humanos está diretamente condicionada à probabilidade de esses últimos atuarem como variável de controle dos primeiros. Assim, se, de um lado, o sorriso amistoso do vendedor, acompanhado da frase ‘Em que posso ajudar?’, é um contexto que sinaliza para alguém que adentra um estabelecimento comercial a probabilidade de um bom atendimento, reforçando, assim, o comportamento de ‘entrar no estabelecimento’; de outro lado, a entrada no estabelecimento comercial por parte de um potencial comprador é um contexto que sinaliza para o vendedor a probabilidade de que o comportamento de sorrir amistosamente e dizer ‘Em que posso ajudar?’ será seguido do comportamento de ‘comprar alguma coisa’, reforçando assim o comportamento do vendedor. Segue-se, então, que a unidade de análise do comportamento social humano não é o padrão comportamental individual isoladamente considerado, ainda que classificável como social, mas a interação entre dois ou mais padrões comportamentais humanos funcionalmente relacionados, em que o comportamento de um dado indivíduo funciona como antecedente (contexto ou motivação aversiva) para o comportamento de outro indivíduo, cujo comportamento, por sua vez, serve de consequência reforçadora ou punitiva para o comportamento do primeiro, o qual provavelmente irá completar o ciclo reagindo ao comportamento do segundo indivíduo de forma a reforçá-lo ou puni-lo (Homans, 1974; Molm, 1981). Skinner denomina sistemas sociais a essas redes de padrões comportamentais funcionalmente entrelaçados (Skinner, 1953).

O tipo mais simples de sistema social é o que a maioria dos autores denomina interação social (Goffman, 1959; Galtung, 1959; Parsons, 1968; Luhmann, King, & Albrow, 1985), cuja característica fundamental é a necessidade da copresença dos interagentes, normalmente na forma de díades, para a formação e duração do sistema (Homans, 1974; Guiddens, 1986; Luhmann, Bednarz, & Baecker, 1995). Exemplos de interação social são o encontro diário com o porteiro do edifício em que residimos, com o vizinho cuja vaga na garagem é próxima à nossa, com um eventual companheiro de viagem no metrô ou com o garçom do restaurante em que almoçamos todos os dias, ou ainda com o colega de trabalho com quem temos pouca ou nenhuma intimidade.

A interação social dificilmente ocorre de forma isolada, mas, normalmente, se insere em outros sistemas sociais mais complexos, seja porque se encaixa em padrões

comportamentais sociais mais englobantes, seja porque se entrelaça com outros tipos de interações sociais, formando grandes redes de padrões comportamentais sociais, do que são exemplos as organizações (Aguiar, 2017).

As organizações, como dito, são compostas pelo entrelaçamento em rede de vários padrões comportamentais sociais funcionalmente relacionados, em que um proprietário, administrador ou líder controla o comportamento de várias pessoas com base em um ou mais reforçadores primários ou condicionados, visando à geração de algum produto (Aguiar, 2013, p. 173). Por sua vez, a reiteração do comportamento reforçador do líder, proprietário ou administrador, com relação aos demais membros da organização, é função da capacidade do respectivo produto de reforçar positiva ou negativamente o comportamento de pessoas externas à organização de se utilizarem do produto desta, reforçando assim em retorno o comportamento do líder, proprietário ou administrador (Glenn & Malott, 2004). Podemos citar como exemplos paradigmáticos as organizações econômicas ou firmas.

1.2.2. Sistemas sociais funcionalmente especializados

Paralelamente à evolução das organizações em direção a uma crescente especialização, emergiu um novo tipo de sistema social, qual seja o sistema social funcionalmente especializado, composto pelas organizações e seus ambientes sociais externos – isto é, os destinatários dos respectivos produtos. A diferenciação da sociedade em sistemas sociais funcionalmente especializados emergiu quando os padrões relativamente estáveis de influência comportamental recíproca entre as várias organizações e os seus respectivos ambientes sociais externos se especializaram no cumprimento de determinadas funções sociais, isto é, na solução de problemas recorrentes relacionados à sobrevivência e reprodução dos grupos sociais humanos, que podemos chamar de macroproblemas sociais ou, resumidamente, macroproblemas. Por exemplo, o sistema social a que denominamos economia, o qual, segundo a descrição mais comum entre os economistas, é composto basicamente pelos padrões comportamentais funcionalmente entrelaçados de famílias (indivíduos) e firmas (organizações) mediados pela consequência condicionada socialmente generalizada ‘pagamento em dinheiro’ (Mankiw, 2012), se caracteriza pela

especialização funcional relacionada ao macroproblema da escassez (Rodríguez & Arnold, 2007; Luhmann, 2013).

As sociedades contemporâneas são compostas predominantemente por sistemas sociais funcionais (Luhmann, Bednarz, & Baecker, 1995), com destaque para os sistemas econômico, político, jurídico, científico e educacional (Rodríguez & Arnold, 2007). É importante ressaltar que a evolução de tais sistemas não se deu de forma isolada, mas, ao contrário, é fruto de um processo histórico-evolucionário de diferenciação das sociedades relativamente indiferenciadas do passado em sistemas, ao mesmo tempo, funcionalmente distintos, porém, interligados e interdependentes (Luhmann, Holmes, & Lamore, 1982; Moeller, 2006; Acemoglu & Robinson, 2012). De fato, é possível dizer que, quanto mais funcionalmente diferenciados, mais interdependentes se tornam os sistemas sociais (Luhmann, 1990).

O modelo analítico-comportamental dos sistemas sociais funcionais compõe-se de cinco variáveis, quais sejam os já mencionados ‘macroproblemas’, as ‘organizações e seus produtos’, as ‘consequências condicionadas socialmente generalizadas’ (CCSG), os ‘problemas’ e as ‘regras sociais’ (Aguiar, 2017). Tal modelo será explicado na seção seguinte, em que se discute o sistema social funcionalmente especializado direito, o qual, seguindo a terminologia mais usual, denominaremos ‘sistema jurídico’.

1.3. O sistema jurídico

1.3.1. O controle social punitivo como macroproblema

Como explicado acima, a especialização funcional dos sistemas sociais se dá em torno da solução de macroproblemas, ou seja, problemas recorrentes relacionados à sobrevivência e reprodução dos grupos sociais humanos em todos os tempos e lugares. No caso do sistema jurídico, trata-se do controle punitivo dos comportamentos politicamente considerados como socialmente indesejáveis (Aguiar, 2017). Muito se discute, na teoria jurídica tradicional, sobre a natureza punitiva do direito, havendo autores que a contestam (Hart, 1994), outros que a reafirmam (Schauer, 2015). Não obstante o interesse intrínseco de tal discussão, não iremos travá-la neste trabalho, remetendo o leitor para outras obras em que o tema é tratado com algum detalhe e profundidade (Aguiar, 2017; Albert & Maluschke, 2013).

Com relação à expressão ‘politicamente considerados como socialmente indesejáveis’, cabem alguns esclarecimentos. Primeiramente, como já mencionado, a especialização funcional dos sistemas sociais se dá de forma relativamente integrada, no sentido de que a especialização de um sistema determinado depende da concomitante especialização de outros sistemas a ele mais diretamente relacionados. No caso do sistema jurídico, tal processo evolucionário sociocultural, que culminou com a emergência do que atualmente se denomina direito positivo moderno (Luhmann, King, & Albrow, 1985), se deu em paralelo com a especialização funcional do sistema político, como resultante de várias causas, entre as quais se destacam a monopolização da coerção legítima pelo Estado (Weber, Roth, & Wittich, 1978) e a impossibilidade de formação de consenso para a tomada de decisões coletivas fora do sistema político, em face, entre outros fatores, da crescente divisão do trabalho social (Durkheim & Halls, 1997). Assim, os comportamentos omissivos ou comissivos que devem ou não ser punidos pelo direito são definidos atualmente pelo sistema político, por meio principalmente da edição de leis (Kelsen & Knight, 1967).

Em segundo lugar, ainda como parte do processo de politização do direito moderno – cuja contrapartida é a submissão da política ao direito (Kelsen & Wedberg, 1945) –, cada vez

mais a legitimidade das regras jurídicas passou a estar condicionada à sua capacidade de aumentar o bem-estar da sociedades a que elas se dirigem. Ou seja, o direito moderno é político no duplo sentido de depender do sistema político para a definição das condutas juridicamente relevantes e de ter a legitimidade de suas regras condicionada à capacidade destas de promover o bem-estar social.

1.3.2. *As organizações jurídicas e o enforcement*

No sistema jurídico brasileiro, as organizações jurídicas compreendem os tribunais das diversas instâncias, que cumprem a função de coordenação central do sistema, o Ministério Público, os órgãos da advocacia pública federal e estadual, as várias polícias, os órgãos de fiscalização e controle em geral e os escritórios de advocacia privada (Aguiar, 2017). Apesar das diferenças em termos das condutas mais comuns de seus membros e das respectivas contingências de reforço e punição, todas essas organizações colaboram para a produção do *enforcement*, palavra inglesa sem tradução exata em português, que podemos definir como “o valor combinado das propensões gerais a punir dos membros das organizações jurídicas atuando enquanto tal” (Aguiar, 2017, p. 106), entendendo-se por propensão a punir nesse contexto a probabilidade de realização por parte de cada membro das organizações jurídicas, atuando nessa qualidade, dos comportamentos socialmente requeridos tendentes a aumentar a probabilidade de punição de condutas definidas como delitos pelo direito.

Vale frisar que, como se verá abaixo, entre os comportamentos jurídicos, inclusive de membros das organizações jurídicas, se incluem não apenas os comportamentos jurídicos punitivos, como também os defensivos. Destarte, podemos definir comportamentos jurídicos, respectivamente, punitivos ou defensivos, como os padrões comportamentais reforçados pelo aumento ou diminuição, conforme o caso, da probabilidade de aplicação de sanções a determinado(s) indivíduo(s) a que se atribui um delito. É possível, no entanto, conciliar esta definição com a de *enforcement* fornecida acima, se levarmos em conta o caráter normativo dos sistemas sociais em geral e do sistema jurídico em particular, o que implica que os comportamentos defensivos, embora tendentes em cada caso à diminuição da probabilidade de aplicação de sanções, no agregado do sistema jurídico, são pressupostos fundamentais para a garantia de que tais sanções serão aplicadas apenas e tão somente às condutas delituosas, na qualidade e intensidade comandada pelas regras jurídicas pertinentes. Ou seja, para usar a terminologia da teoria analítico-comportamental do direito,

os comportamentos jurídicos defensivos são uma forma de contracontrole comportamental fundamental para o bom funcionamento do controle social punitivo exercido pelo direito (Skinner, 1953).

O grau de *enforcement* de um sistema jurídico depende das contingências que governam o comportamento punitivo dos membros das organizações jurídicas. Ou seja, são as contingências sociais presentes em cada tipo de organização jurídica e em cada organização em particular que vão, em última instância, determinar a maior ou menor probabilidade de aplicação por parte dos membros de tais organizações das respectivas sanções às condutas definidas como delitos em uma dada sociedade em determinado momento. O ponto relevante aqui é que, entre tais contingências, incluem-se não só aqueles fatos levados em conta pelas regras jurídicas – em especial a conduta objeto da regra e eventuais circunstâncias relevantes para a aplicação ou não da correspondente sanção –, como outros mais relacionados à história comportamental dos membros das organizações jurídicas enquanto indivíduos e, principalmente, enquanto subgrupo da sociedade em questão (Aguiar, 2017; Posner, 1993).

1.3.3. A aplicação de sanções como consequência condicionada socialmente generalizada

Como visto na Seção 1.1., uma consequência reforçadora ou punidora condicionada torna-se generalizada quando é pareada com várias espécies de reforçador ou punidor primário ou condicionado. Ela é chamada de consequência condicionada socialmente generalizada, quando o respectivo pareamento com diversos reforçadores ou punidores primários ou condicionados é, para usar a expressão de Skinner (1953; 1957), socialmente mediado, isto é, efetuado por intermédio de outros comportamentos humanos (Aguiar, 2017).

É importante assinalar que, em razão de os padrões comportamentais que formam os sistemas sociais humanos ocorrerem de forma estendida no tempo e no espaço (Guerin, 1997), existe uma virtual equivalência entre, de um lado, reforço negativo e esquiva da punição positiva e, de outro, reforço positivo e esquiva da punição negativa (Michael, 2004). Destarte, não cabe distinguir em abstrato e *a priori* se uma determinada consequência que assumiu uma função causal condicionada de forma socialmente generalizada é um reforçador ou punidor. Semelhante distinção só pode ser feita a partir do conhecimento dos

antecedentes – contexto e estado motivacional – e do próprio comportamento a ser analisado em cada caso. Por exemplo, em algumas empresas, além do 13º salário – obrigatório no Brasil, ao contrário do que ocorre na maioria dos países –, é costume dar um bônus de Natal aos funcionários, condicionado ao desempenho da empresa. Assim, dada a habitualidade desse ‘pagamento em dinheiro’, ele tanto pode ser considerado como um reforçador positivo dos comportamentos que antecederam em cada ano o bom resultado da empresa, quanto a ameaça de não receber o costumeiro bônus no final do ano pode ser interpretada como um motivador aversivo condicionado (Michael, 2004), o qual torna mais prováveis quaisquer comportamentos que se acredite sejam responsáveis por bons resultados, que serão, então, negativamente reforçados com a diminuição da probabilidade de não recebimento da gratificação. Como uma complicação adicional, é possível ainda entender os resultados parciais, positivos ou negativos, obtidos ao longo do ano como contextos sinalizadores da maior ou menor probabilidade, respectivamente, de recebimento ou não do bônus de Natal, os quais, com o tempo, podem adquirir propriedades reforçadoras ou aversivas condicionadas. Este seria o caso, por exemplo, de estatísticas de vendas mensais.

O caráter complexo e sistêmico do comportamento social humano exige, portanto, a escolha de unidades de análise adequadas aos interesses teóricos e eventualmente aplicados do pesquisador, que podem levar em conta, por exemplo, a identificação de pontos de alavancagem dos sistemas em estudo (Meadows & Wright, 2008), conforme se verá em outras partes deste trabalho.

A emergência de consequências condicionadas socialmente generalizadas é fator decisivo para a especialização funcional dos sistemas sociais (Skinner, 1953; Aguiar, 2015). Isto se dá, principalmente, em razão do fato de tais sistemas serem constituídos por padrões comportamentais funcionalmente entrelaçados estendidos no tempo e no espaço, o que torna a coordenação de tais comportamentos bastante improvável na ausência de um meio de ligação específico para cada sistema (Luhmann, 1981). Novamente, o exemplo mais claro é o papel do ‘pagamento em dinheiro’, enquanto consequência condicionada socialmente generalizada do sistema econômico, na coordenação no tempo e no espaço de literalmente milhões de padrões comportamentais econômicos em nível local, nacional e internacional.

A consequência condicionada socialmente generalizada (CCSG) do sistema jurídico é a ‘aplicação de sanções’. O processo por meio do qual a aplicação de sanções adquire tal função

é bastante complexo, mas pode ser esquematicamente descrito como envolvendo, de um lado, o pareamento entre a aplicação das sanções previstas pelo direito – como encarceramento, pagamento em dinheiro, morte, perda forçada de bens – e determinados padrões verbais designativos das sanções – prisão, multa, execução forçada, pena de morte –, os quais adquirem, então, as propriedades aversivas das sanções propriamente ditas; de outro, o pareamento entre padrões verbais designativos de determinadas condutas e seus respectivos contextos – por exemplo, matar alguém, emitir um cheque em valor superior ao saldo na conta bancária, subtrair bens móveis de outra pessoa, deixar de pagar a prestação do carro – e os padrões verbais designativos das respectivas sanções, resultando na aquisição por parte dos padrões verbais designativos das condutas e seus contextos de propriedades, respectivamente, motivacionais aversivas e contextuais discriminativas, que se transferem, então, às condutas e contextos reais. Destarte, quanto mais os padrões verbais designativos das sanções são consistentemente pareados com a efetiva aplicação das sanções, tanto mais as regras jurídicas – ou, como veremos em seguida, a parte de tais regras a que denominamos contingência jurídica – mantêm seu poder de regular o comportamento dos indivíduos no sentido considerado como benéfico à sobrevivência e reprodução da sociedade (Aguiar, 2017).

A aplicação de sanções é o resultado de um conjunto de padrões comportamentais funcionalmente entrelaçados que formam uma rede, tanto no sentido de que tais comportamentos ocorrem de forma estendida no tempo e no espaço, quanto no de que o aumento ou diminuição da probabilidade de ocorrência de cada um deles repercute sobre a probabilidade de ocorrência dos demais (Aguiar, 2013).

1.3.4. Aplicar ou não sanções, eis o problema

Conforme argumentamos acima, o fato de os sistemas sociais funcionais serem compostos por padrões comportamentais funcionalmente entrelaçados dispersos no tempo e no espaço explica a importância das consequências condicionadas socialmente generalizadas para sua emergência e reprodução. Não obstante, para que uma consequência funcione como reforçador ou punidor de determinado comportamento, em determinado momento, é necessário que o indivíduo esteja no estado motivacional adequado; em outras palavras, é preciso que ele ou ela esteja diante do que Aguiar chama de problema socialmente relevante ou, simplificada, problema (Aguiar, 2017, p. 85).

Partindo da definição skinneriana de problema mencionada na Seção 1.1.2., podemos, então, definir problemas socialmente relevantes como as situações em que o indivíduo não consegue emitir um padrão comportamental socialmente requerido, o qual é muito provável (forte) naquele momento, em razão de um estado motivacional vinculado a uma consequência condicionada socialmente generalizada. É importante destacar a expressão ‘socialmente requerido’ inserida na definição de problema, tendo em vista que é a circunstância indicada por tal expressão que justifica chamar os problemas em questão de socialmente relevantes. Assim, suponhamos que um indivíduo esteja precisando pagar o aluguel e não tenha dinheiro. Embora emitir um cheque sem fundos seja um comportamento apto a solucionar esse problema, tal comportamento não se enquadra no conceito de socialmente requerido, pelo contrário, é punido pelo direito.

Os problemas tornam momentaneamente mais prováveis os comportamentos que, no passado, resultaram no aumento ou diminuição, conforme o caso, da probabilidade de obtenção da consequência socialmente generalizada característica do respectivo sistema social funcional. Assim, o vencimento de uma conta, ao sinalizar a probabilidade aumentada da consequência aversiva ‘pagar a conta com multa e juros de mora’, acaba assumindo propriedades motivacionais aversivas, tornando, por sua vez, momentaneamente valiosa a consequência socialmente generalizada ‘receber um pagamento em dinheiro’, o que acarreta o aumento momentâneo da probabilidade de todos os comportamentos que, no passado, resultaram na – aumentaram a probabilidade de – obtenção de tal consequência. Explicando com mais detalhes: o evento ‘vencimento da conta’ associado à circunstância ‘falta de dinheiro’ formam um contexto, o qual sinaliza a probabilidade de uma punição – multa e juros, corte do fornecimento etc. –, razão pela qual assume propriedades aversivas (motivacionais, portanto), motivação aversiva essa que torna mais prováveis os comportamentos negativamente reforçados pelo diminuição da probabilidade das consequências aversivas em questão. Esses comportamentos tanto podem ser aqueles tendentes a aumentar a probabilidade de ‘pagar a conta no prazo’ quanto, alternativamente, aqueles tendentes a aumentar a probabilidade do ‘adiamento do prazo de pagamento’. Assim, o comportamento que irá emergir de cada situação vai depender da história comportamental do indivíduo: se, no passado, comportamentos tendentes a aumentar a probabilidade de ‘pagamento da conta no prazo’ foram reforçados, eles tendem a ser os mais prováveis no presente; se, porém, comportamentos tendentes a aumentar a probabilidade do

‘adiamento do prazo de pagamento’ foram reforçados, eles podem ser mais prováveis do que os voltados ao ‘pagamento no prazo’.

Problemas jurídicos são, então, situações que tornam momentaneamente mais prováveis os comportamentos que, no passado, resultaram no aumento ou diminuição, conforme o caso, da probabilidade de ocorrência da consequência socialmente generalizada ‘aplicação de sanções’. Assim, se alguém recebe uma notificação de lançamento de um tributo e respectiva multa, provavelmente ficará motivado (propenso a) comportar-se do modo ou modos que, no passado, tornaram menos provável a ocorrência da sanção em tela – por exemplo, comunicar o fato a um contador ou advogado de sua confiança, a fim de preparar a sua defesa perante o Fisco. De outra parte, se o proprietário de uma firma percebe que alguém, quiçá um de seus empregados, deu um desfalque na empresa, provavelmente ficará motivado a (propenso a) comportar-se do modo ou modos que, no passado, tornaram mais provável a aplicação da correspondente sanção – por exemplo, comunicar o fato à autoridade policial, a fim de que seja instaurado o competente inquérito policial.

Como se vê, os problemas jurídicos tanto podem motivar comportamentos tendentes a aumentar quanto a diminuir a probabilidade da aplicação de sanções, denominados, respectivamente, comportamentos jurídicos punitivos e defensivos (Aguilar, 2017, p. 117). Outra importante característica da grande maioria dos comportamentos jurídicos, punitivos ou defensivos, igualmente presente nos exemplos dados, é a presença dos chamados comportamentos precorrentes, os quais são padrões comportamentais “*which furthers the reinforcement of subsequent behavior*” (Skinner, 1969, p. 137). Isto porque, na grande maioria das vezes, tais comportamentos precorrentes consistem na enunciação de instruções ou regras. No caso dos exemplos dados, ambas as soluções socialmente requeridas dependem da enunciação, entre outras, de regras jurídicas relativas, respectivamente, ao tributo e multa que foram lançados e ao possível crime de furto ou apropriação indébita do dinheiro da empresa.

1.3.5. As regras jurídicas

Vimos na Seção 1.1.1. que as regras são padrões comportamentais verbais cuja probabilidade de enunciação depende da sua capacidade de alterar a frequência de ocorrência de determinado padrão comportamental, verbal ou não, no repertório de um

dados indivíduo ou grupo de indivíduos. No caso das regras jurídicas, a alteração comportamental pretendida visa ao controle coercitivo de comportamentos politicamente considerados como prejudiciais à sobrevivência, reprodução e bem-estar da sociedade. São essas alterações no comportamento dos destinatários que explicam a frequência de enunciação de regras em suas três modalidades, quais sejam criação, transmissão e aplicação de regras.

1.3.5.1. Criação de regras jurídicas

A criação de regras jurídicas³ nas sociedades contemporâneas é função do sistema ciência (Aguiar, 2017). Diferentemente das abordagens tradicionais, a teoria analítico-comportamental do direito conceitua a regra jurídica como composta por três elementos, quais sejam as premissas factuais relevantes, a meta social e a contingência jurídica.

Meta social é o estado de coisas politicamente definido como favorável ao bem-estar do grupo social como um todo – resumidamente, como socialmente desejável –, cuja obtenção, em conformidade com as premissas factuais relevantes, depende direta ou indiretamente da instituição da contingência jurídica. As metas sociais podem ser divididas em mediatas e imediatas. As metas sociais imediatas correspondem sempre à diminuição da frequência de ocorrência da conduta omissiva ou comissiva sancionada. As metas sociais mediatas são os estados de coisas tidos como causalmente relacionados à respectiva meta social imediata. Por exemplo, o parágrafo único do art. 11 da Lei Complementar nº 101, de 2000, proíbe a realização de transferências voluntárias aos entes da Federação que não cumpram com a obrigação de instituir, prever e efetivamente arrecadar os impostos da sua competência, prevista no *caput* do mesmo artigo⁴. Tal dispositivo tem, claramente, como meta social imediata o aumento da conduta, por parte dos gestores dos entes da Federação com poder

3. Nunca é demais frisar que, sendo as regras jurídicas padrões comportamentais verbais distribuídos no tempo e no espaço, quando falamos em criação de regras jurídicas, não estamos nos referindo, como nas teorias jurídicas tradicionais, a eventos isolados, porém a processos comportamentais recorrentes, os quais, como tal, estão sempre em constante modificação em função das respectivas contingências de seleção, tanto em nível individual quanto sociocultural.

4. Art. 11. Constituem requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência constitucional do ente da Federação.
Parágrafo único. É vedada a realização de transferências voluntárias para o ente que não observe o disposto no *caput*, no que se refere aos impostos.

para tal, de instituir, prever e efetivamente arrecadar os impostos da competência do ente. A meta social mediata, por sua vez, é o aumento do equilíbrio fiscal dos entes da Federação, por intermédio do aumento das respectivas receitas de impostos.

Premissas factuais relevantes são as relações causais que, conforme o estado da arte das ciências pertinentes a determinada regra jurídica, vinculam a instituição da contingência jurídica à obtenção mediata e imediata das metas sociais. Cada regra jurídica baseia-se em premissas factuais relevantes diferentes, dependendo do tipo de contingências ambientais, físicas e sociais, responsáveis tanto pela ocorrência do comportamento a ser coercitivamente controlado, quanto pela ligação entre tal comportamento e a meta social mediata. Segundo Aguiar, é possível distinguir quatro principais categorias de premissas factuais relevantes, as quais devem fazer parte da análise comportamental de qualquer regra jurídica (2017, p. 144), a saber: a) probabilidade de ocorrência do comportamento a ser coercitivamente controlado; b) potencial efetividade da sanção; c) nexos causais entre a conduta sancionada e a meta social mediata; d) possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção. Com relação a esse rol, temos duas observações a fazer. De um lado, entendemos ser o termo eficácia da sanção mais adequado que efetividade da sanção, tendo em vista que descreve melhor a relação entre a aplicação da sanção e a diminuição da conduta comissiva ou omissiva que caracteriza o delito, ao passo que a expressão efetividade diz respeito à relação causal entre a diminuição da conduta pela aplicação da sanção e a obtenção da meta social mediata (Aguiar & Haber, 2017). Por outro lado, achamos que deva ser acrescentado a esse rol uma quinta modalidade de premissa factual relevante, qual seja a probabilidade de aplicação da sanção por parte das autoridades jurídicas; aplicação esta que compõe o conceito de eficácia da regra jurídica (Aguiar, 2020, p. 39).

No caso do exemplo do art. 11 da LRF acima citado, podemos inferir as seguintes premissas factuais relevantes: a) é alta a probabilidade de que os gestores dos entes da Federação omitam-se quanto à obrigação de instituir, prever e efetivamente arrecadar os impostos da sua competência; b) é suficientemente alta para dar-lhe eficácia a probabilidade de os gestores dos demais entes, em cumprimento à vedação legal, aplicarem ao ente descumpridor a sanção de não de realizar transferências voluntárias, em face da ocorrência do comportamento de omitir-se quanto à obrigação de instituir, prever e efetivamente arrecadar os impostos da sua competência; c) a dependência dos entes da Federação para com as transferências voluntárias torna a ameaça de suspensão de tais transferências – contingente à omissão de cumprimento da obrigação de instituir, prever e efetivamente

arrecadar os tributos de competência do ente – suficientemente aversiva para fazer com que a evitação de tal consequência reforce negativamente o cumprimento da obrigação em questão; d) o aumento da conduta de instituir, prever e efetivamente arrecadar impostos é fundamental para o equilíbrio fiscal dos entes da Federação; e) o custo da não realização de transferências voluntárias para os entes, em caso de descumprimento da obrigação em questão, é socialmente tolerável, provavelmente porque tal descumprimento tende a ser suficientemente reduzido pela mera ameaça da não realização das transferências.

Por fim, mas não menos importante, contingência jurídica é a relação contingente determinada pela regra jurídica entre delito e sanção, ou seja, entre a conduta omissiva ou comissiva considerada como socialmente indesejável e determinada consequência presumidamente aversiva visando à diminuição da probabilidade de ocorrência de tal conduta (Aguiar, 2014; Todorov, 2005). Ainda com base no exemplo supramencionado, a contingência jurídica é a relação contingente entre a consequência ‘suspensão das transferências voluntárias’ e a conduta omissiva ‘deixar de instituir, prever e efetivamente arrecadar os impostos de competência do ente da Federação’.

1.3.5.2. Transmissão de regras jurídicas

Segundo Aguiar (2017), podemos definir transmissão de regras jurídicas como “a enunciação desse tipo de regras como parte de uma interação social entre dois indivíduos, denominados transmissor e receptor, em que a inclusão da regra no repertório deste último seja reforçadora para ambos” (p. 151). Ainda segundo o mesmo autor, a transmissão distingue-se da aplicação em razão de que, enquanto neste último caso o indivíduo que enuncia a regra jurídica está momentaneamente motivado por um problema de aumentar ou diminuir a probabilidade de aplicação de determinada sanção – nele próprio ou em terceiros –; no caso da transmissão, o comportamento de enunciação da regra jurídica por parte de ambos os sujeitos envolvidos, transmissor e receptor, é reforçado pelo aumento da probabilidade de que, no futuro, este último aplique a regra em questão na solução de problemas jurídicos a ela relacionados.

No caso do sistema educacional jurídico atual, porém, em razão de que tal motivação – qual seja a de aplicação futura da regra a um problema jurídico – é demasiado distante no tempo e no espaço para efetivamente ocasionar o comportamento em tela na frequência socialmente desejável (Malott, 1989), são instituídas contingências econômicas para o transmissor – ou seja, o salário do professor – e educacionais para o receptor – ou

seja, a nota do aluno. De fato, um estudante de direito, ao resolver uma questão de prova, em que se simula um problema de aplicação de alguma regra jurídica a um caso concreto, não está, funcionalmente falando, resolvendo um problema jurídico, mas um problema educacional, no sentido de que está motivado pela necessidade de obter uma boa nota na prova em questão. Por outro lado, o mesmo indivíduo, após ter se formado e passar a atuar como advogado, em face de um problema formalmente idêntico levado a ele ou ela por um cliente, estará, em termos funcionais, resolvendo um problema simultaneamente jurídico e econômico. De fato, o modo como o elemento jurídico do comportamento do advogado vai se relacionar com o econômico vai depender das contingências profissionais, em particular do quão o sucesso ou não da causa vai afetar os seus ganhos financeiros.

A transmissão de regras não se distingue tão claramente da criação de regras, em razão não só da natureza mutável das regras, conforme explicado acima, quanto da estreita relação entre universidades – responsáveis pela coordenação do sistema educacional, cujo ramo jurídico é o principal responsável pela transmissão das regras jurídicas – e organizações de pesquisa, entre os quais se destacam os programas universitários de pós-graduação *stricto sensu*, encarregados da criação de regras tecnológicas e sociais, inclusive jurídicas.

Embora capitaneada pelo ensino jurídico formal, que tem por função educar os futuros membros das organizações jurídicas, a transmissão de regras jurídicas se dá também de forma difusa, que inclui desde situações como “o aprendizado de regras para o exercício de atividades como dirigir automóvel, até a modelagem de comportamentos de observância do direito, tais como: o preenchimento da declaração do imposto de renda, a celebração de contratos etc.” (Aguiar, 2017, p. 152). Em termos analíticos, é importante distinguir entre, de um lado, a transmissão concentrada (via ensino jurídico formal) ou difusa de regras jurídicas e, de outro, a propaganda do que poderíamos chamar de valores jurídicos, ou seja, concepções sobre a prejudicialidade social de determinadas condutas comissivas ou omissivas – por exemplo, consumo recreativo de maconha, aborto etc. –, tendo em vista que essa última é reforçada não pela transmissão das regras em si, mas, pelo aumento ou diminuição, entre os membros da comunidade, da propensão a punir determinadas condutas (Becker, 1963; Wu, 2017).

1.3.5.3. Aplicação de regras jurídicas

Segundo Aguiar (2017), aplicação de regras jurídicas se define como “a enunciação de regras como parte da solução de problemas jurídicos, isto é, relacionados à aplicação ou não de sanções coercitivas a um indivíduo ou grupo de indivíduos” (p. 157). As três situações problemáticas em que mais comumente se dá a aplicação de regras jurídicas são, ainda segundo o mesmo autor, a legislação, a jurisdição e a observância do direito. A enunciação de regras jurídicas na forma de legislação serve de contexto à edição de leis em sentido amplo, as quais funcionam tanto como uma autorização genérica para a aplicação pelas autoridades jurídicas de sanções, em face da ocorrência de um delito, quanto como requisito para a observância do direito pelos agentes públicos. Conforme explicado por Aguiar, a legislação envolve problemas não apenas jurídicos, mas científicos e políticos. Cientificamente, é preciso que as premissas factuais relevantes sejam verdadeiras. Por outro lado, em termos políticos, o problema é aferir a probabilidade de consenso – atual ou potencial – sobre as metas imediatas e mediatas da regra jurídica em tela. Por fim, juridicamente, o problema consiste em saber se existe ou não compatibilidade “entre a contingência jurídica a ser autorizada pela nova lei e as leis vigentes, em especial, as de hierarquia superior” (Aguiar, 2017, p. 160).

A enunciação de regras jurídicas na modalidade de jurisdição visa “à aplicação de sanções a determinados indivíduos ou grupos de indivíduos, em face da ocorrência de um delito” (Aguiar, 2017, p. 163). Conforme se refira aos juízes ou, alternativamente, a quaisquer outros órgãos do Estado como responsáveis pela aplicação das sanções, a jurisdição será, então, classificada como judicial ou administrativa (Kelsen & Knight, 1967). Em qualquer caso, as regras jurídicas processuais têm por escopo a criação de contingências especiais de reforço e punição visando a tornar mais prováveis as condutas condizentes à solução dos casos submetidos à apreciação dos indivíduos encarregados de decidi-los, respectivamente, juízes e julgadores administrativos (Aguiar, 2017, pp. 163-166; Friedman, 2000, p. 231).

Denomina-se observância do direito “à prática da conduta oposta ao delito, precedida pela enunciação de regras jurídicas por parte do delinquente potencial, ou por outrem tendo àquele como ouvinte, visando a diminuir a probabilidade de aplicação de sanções como decorrência do cometimento de delitos” (Aguiar, 2017, p. 174). A observância do direito, portanto, se diferencia da mera correspondência formal entre a conduta prescrita pelo direito e a praticada pelo indivíduo. Enquanto a primeira é

reforçada negativamente pela diminuição da probabilidade de aplicação de sanções ao delinquente potencial⁵, a segunda engloba todos os casos em que a equivalência entre a conduta atual e a prescrita na lei é decorrente de outras contingências que não as instituídas pelo direito.

5. Kelsen denomina delinquente potencial àquele indivíduo apto a cometer o delito e, assim, dar ensejo à aplicação da sanção (Kelsen & Knight, 1967, p. 116).

2

Análise comportamental das

regras jurídicas:

escopo e metodologia

2.1. Análise comportamental das regras jurídicas e dogmática jurídica

2.1.1. Objeto da análise comportamental das regras jurídicas

A análise comportamental do direito se subdivide em análise comportamental das regras jurídicas (ACRJ) e análise comportamental das normas jurídicas (ACNJ). No caso da ACRJ, o objetivo é identificar e analisar sob o ponto de vista das suas implicações teóricas os três componentes básicos de uma regra jurídica – a saber, as premissas factuais relevantes, as metas sociais imediata e mediata e a contingência jurídica. No caso da ACNJ, o objetivo é investigar com base em dados empíricos, de um lado, se as metas sociais imediata e mediata estão ou não sendo alcançadas, a partir da implementação da contingência jurídica em um dado contexto espaço-temporal; de outro, o quanto tal resultado observado se deve ou não à correção causal das respectivas premissas factuais relevantes (Aguilar, 2016).

No âmbito da teoria analítico-comportamental do direito, a análise comportamental das normas jurídicas cumpre uma função análoga ao que, na teoria geral do direito tradicional, é denominado, não muito apropriadamente, sociologia jurídica (Cotterrell, 1992); enquanto a análise comportamental das regras jurídicas equivalente funcionalmente ao que, no campo da teoria geral do direito tradicional, se conhece como dogmática jurídica (Ferraz Jr., 2019). Afora, porém, essa equivalência funcional, análise comportamental das regras jurídicas e dogmática jurídica diferem de forma bastante radical.

Primeiramente, quanto à própria concepção do seu objeto. Embora não se possa atribuir à expressão dogmática jurídica um conceito claro e unívoco sobre o objeto dessa disciplina (Alexy, Adler, & MacCormick, 1989; Vaquero & Bertrán, 2013; Smits, 2017), predomina de maneira geral entre os teóricos do direito a dicotomia inicialmente proposta por Weber e desenvolvida por Kelsen entre dogmática jurídica (ciência do direito, na terminologia kelseniana) e sociologia do direito (Weber, Roth, & Wittich, 1978). De acordo com tal classificação dicotômica, dito de forma bem sucinta, caberia à primeira o estudo das

normas jurídicas⁶ no que tange à sua validade e à segunda, o estudo dessas mesmas normas, porém, sob o ponto de vista da sua eficácia ((Kelsen & Knight, 1967; Kelsen & Hartney, 1991). A análise comportamental das regras jurídicas, em contraste, adota uma posição naturalista⁷, a qual rejeita a diferenciação ontológica entre ser e dever-ser, sendo que a distinção entre regra jurídica, norma jurídica e lei, a ser explicada na próxima seção, tem natureza funcional, ou seja, diz respeito a tipos funcionalmente distintos de padrões comportamentais verbais, em nada se equiparando à mencionada dicotomia (Aguiar, 2014).

Uma segunda questão, diretamente ligada à primeira, é que a análise comportamental das regras jurídicas assume de modo claro e teoricamente fundamentado o seu papel na constituição do seu próprio objeto de estudo, ou seja, o que se costuma conceituar, segundo a terminologia adotada, por exemplo, por Luhmann (1990) e Bloor (1997), como a sua natureza autorreferencial. Não obstante, a teoria analítico-comportamental do direito não utiliza esse conceito de autorreferência, em razão de que ele não enfatiza de forma suficientemente clara que a enunciação de regras jurídicas em quaisquer contextos, inclusive no de uma análise teórica do seu conteúdo, é parte do ciclo de vida (recorrência) dessas regras, as quais têm a natureza, como dito acima, de padrões comportamentais verbais. Não é correto, portanto, se dizer que a enunciação de uma regra jurídica em um contexto teórico – em oposição a um contexto prático – se refere à referida regra, como se esta fosse uma coisa – ou seja, de modo reificado. Nesse sentido, entendemos que o termo autoconstituição é mais adequado, embora com um sentido muito próximo ao dado à expressão autorreferência por autores como os citados acima.

A despeito de teóricos do direito como Bobbio (1990) terem afirmado essa natureza autoconstitutiva da dogmática jurídica com referência ao seu próprio objeto, não foram tiradas ainda, a nosso ver, todas as consequências teóricas e metodológicas desse posicionamento. Em particular no que tange a uma questão de extrema importância para a análise comportamental das regras jurídicas, que decorre claramente do seu assumido caráter autoconstitutivo, qual seja a da minimização da relevância do texto legal – no sentido amplo acima explicitado – como fonte de conhecimento do direito e, conseqüentemente, da hermenêutica jurídica como método por excelência dos estudos dogmáticos. Em lugar desta,

6. O conceito de norma jurídica na teoria do direito tradicional equivale, *mutatis mutandis*, ao de regra jurídica no âmbito da teoria analítico-comportamental do direito.

7. Para uma análise do naturalismo jurídico, em especial na sua vertente norte-americana, ver Leiter, 2007.

a análise comportamental das regras jurídicas propõe o estudo aprofundado das premissas factuais relevantes e das metas sociais politicamente definidas, para o entendimento das contingências jurídicas implementadas por meio de leis e sua aplicabilidade aos casos concretos submetidos às autoridades jurídicas. Isto porque está implícita na própria ideia de hermenêutica jurídica a noção de que o texto legal é algo mais do que um elemento do contexto em face do qual e dependendo da incidência de outras variáveis – quais sejam o estado motivacional e a história de reforço do leitor ou ouvinte – determinada variante de uma dada regra jurídica tenderá ou não a ser emitida. Em outras palavras, a hermenêutica jurídica, enquanto método principal da ciência dogmática do direito, direciona o estudo das regras jurídicas para a exegese dos textos legais, tomando-os como se fossem coisas, isto é, reificando-os; ao passo que a análise comportamental das regras jurídicas se volta ao estudo funcional dos padrões comportamentais verbais que constituem tais regras, para cuja ocorrência os textos legais são apenas parte de um conjunto mais amplo de contingências comportamentais (Aguiar, 2017).

Em nossa opinião, essa ideia de que o texto legal é apenas parte do conjunto de variáveis que afetam a emissão de uma dada regra jurídica em um determinado momento está esboçada, muito embrionariamente, no conceito kelseniano de moldura interpretativa (Kelsen & Knight, 1967, p. 351). Entretanto, a distinção feita por Kelsen entre ato de conhecimento e ato de vontade, que dá fundamento ao conceito de moldura interpretativa (Kelsen & Knight, 1967, p. 351), não é aceita pela teoria analítico-comportamental do direito, a qual propõe em substituição a ela o conceito de emissão de uma regra jurídica como padrão comportamental verbal precorrente, conforme explicado acima (Aguiar, 2017, p. 133).

É verdade que, especialmente em razão da atual hegemonia da teoria geral do direito tradicional, é praticamente impossível se partir de qualquer outra fonte documental que não os textos legais, para se proceder a uma análise das regras jurídicas existentes em uma dada sociedade. Isto é particularmente verdadeiro em ordenamentos jurídicos como o brasileiro, baseados no que se denomina sistema do *civil law*, ou seja, aquele originado nos países europeus continentais, nos quais o estudo das regras jurídicas é tradicionalmente voltado à interpretação dos textos legais. Não obstante, nos ordenamentos jurídicos filiados ao chamado sistema do *common law*, com destaque para o norte-americano, especialmente a partir da disseminação da abordagem econômica do direito, os tratados jurídicos passaram não apenas a se organizar em torno de temas jurídicos gerais – como direito de propriedade,

direito delitual civil, direito penal –, o que já era comum naqueles países, mas também a estruturar a argumentação com base no que, na terminologia da teoria analítico-comportamental do direito, denomina-se premissas factuais relevantes, metas sociais e contingências jurídicas, sem tanta preocupação com a exegese de textos legais, sejam eles legislativos, administrativos ou judiciais (Friedman, 2000). Nos sistemas filiados ao *civil law*, como o brasileiro, essa organização temática da doutrina só ocorre se e à medida que tais tópicos gerais sejam também adotados para a edição das leis pelo Estado. Assim, em todos os tratados existentes sobre o Código Civil Brasileiro⁸, encontramos explicações sobre os dispositivos contidos no respectivo Título III, que versa sobre a propriedade. No entanto, praticamente não existe na doutrina nacional nenhum tratado sobre o direito de propriedade abstratamente considerado⁹, ao estilo dos muitos existentes sobre esse tema nos Estados Unidos da América (Mattei, 2000).

2.1.2. Regra jurídica, norma jurídica e lei

A teoria analítico-comportamental do direito distingue entre regras jurídicas, normas jurídicas e leis¹⁰. As regras jurídicas, como visto no capítulo anterior, são padrões comportamentais verbais cuja probabilidade de enunciação varia conforme a sua capacidade de alterar a frequência de ocorrência de padrões comportamentais pressupostos como causalmente vinculados ao controle coercitivo de comportamentos politicamente considerados como socialmente indesejáveis. Elas se distinguem das normas jurídicas, as quais são igualmente padrões comportamentais verbais, cuja probabilidade de enunciação, porém, depende da sua capacidade de induzir os indivíduos a discriminarem entre as condutas prescritas nas regras jurídicas e as efetivamente observadas pelos indivíduos de uma dada sociedade em determinado intervalo de tempo.

Vale lembrar que as regras jurídicas prescrevem dois tipos de condutas, a saber: a omissão ou ação cuja não observância constitui o delito e, como consequência, dá ensejo à aplicação da sanção; e a própria aplicação da sanção, em caso de cometimento do delito

8. Lei nº 10.406, de 2002.

9. Isso começa a se alterar, embora de forma embrionária, com respeito aos tratados jurídicos que aplicam a abordagem econômica aos ordenamentos filiados ao sistema do *civil law* (Mackaay, 2013).

10. Para facilitar a exposição, estamos usando a expressão ‘lei’ em sentido amplo para nos referir indiferentemente à Constituição, às leis em sentido estrito e atos normativos a elas equiparados e aos decretos, portarias e outras espécies normativas infralegais.

(Kelsen & Knight, 1967). Quando falamos, no entanto, em norma jurídica no sentido analítico-comportamental, não estamos interessados principalmente no quão frequente – em termos absolutos ou relativos – é a ocorrência dos delitos, mas na frequência e intensidade com que são efetivamente aplicadas as sanções prescritas nas regras em face da ocorrência de tais delitos.

Assim, a regra jurídica positivada no art. 121 do Código Penal Brasileiro¹¹ estabelece que, se alguém mata uma pessoa, deve ser aplicada ao agente a pena de 6 a 20 anos de reclusão. Por outro lado, suponhamos tenha sido apurado que, em média, apenas 10% dos homicídios cometidos a cada ano no Brasil, nos últimos 20 anos, resultaram em condenação do culpado. Podemos concluir que, no período em questão, a norma jurídica com relação a esse delito no Brasil foi: se alguém mata uma pessoa, tem apenas 10% de probabilidade de sofrer a sanção penal correspondente. Ora, se descontarmos as penas máxima e mínima previstas na regra do Código Penal, pela probabilidade de condenação hipoteticamente sugerida acima, teremos a seguinte norma jurídico-penal: Art. 121. Matar alguém. Pena: 7,2 a 24 meses de reclusão¹². A enunciação de normas jurídicas no sentido aqui expresso, portanto, normalmente ocorre motivada por um problema, para cuja solução é preciso discriminar entre o que a regra prescreve como consequência jurídica do delito e o que efetivamente acontece.

Podemos denominar a relação contingente entre conduta e sanção descrita na regra jurídica de contingência planejada e a relação contingente efetivamente observada em um dado contexto espaçotemporal entre conduta e sanção de contingência efetiva. Vale ressaltar também que a probabilidade de aplicação da sanção, dado o cometimento do delito, depende não só do comportamento das autoridades jurídicas – a que Aguiar (2017, p. 106) denomina *enforcement* –, mas de uma rede de comportamentos entrelaçados que inclui, além dessas autoridades, um rol indivíduos não qualificáveis como tal, abarcando desde o lesado ou vítima até as testemunhas de acusação e defesa, entre outros (Aguiar, 2013).

Por fim, as leis são “decisões coletivas vinculantes produzidas pelo sistema político”, não sendo, portanto, comportamentos, porém, “eventos únicos, isolados no tempo e no

11. Decreto-lei nº 2.848, de 1940.

12. O cálculo acima tem o objetivo apenas de ilustrar didaticamente a diferença entre regra jurídica e norma jurídica, pois, um cálculo mais próximo da realidade exigiria a inclusão de, pelo menos, duas outras variáveis, quais sejam a demora entre o cometimento do ato e o início do cumprimento da pena e a média de tempo de pena privativa de liberdade efetivamente cumprida.

espaço, os quais são documentados por meio de textos formalmente padronizados” (Aguiar, 2017, p. 134). Os textos que documentam formalmente as leis podem conter centenas e até milhares de regras jurídicas¹³, como no caso da Constituição Federal e do Código Civil¹⁴. Em verdade, esse caráter documental dos textos legais está indiretamente presente nos preâmbulos das leis brasileiras editadas mais recentemente, em razão da determinação do art. 6º da Lei Complementar nº 95, de 1998, segundo a qual preâmbulo indicará o órgão ou instituição competente para a prática do ato e sua base legal¹⁵.

Ora, partindo da definição de Skinner, segundo o qual “[a] *fact is a statement about the world*” (Skinner, 1986, p. 121), podemos dizer que os textos legais são uma espécie de fatos, cuja probabilidade de enunciação em um dado momento é motivada pela relevância de se indicar naquele instante que determinada contingência jurídica foi efetivamente instituída pelo sistema político. Entre as consequências responsáveis pela enunciação das leis enquanto fatos, conforme definido acima, destaca-se a maior ou menor probabilidade – conforme o caso – de a respectiva sanção vir a ser aplicada pelo destinatário à conduta descrita na contingência jurídica em questão. Ou seja, o aumento ou diminuição da probabilidade de aplicação de uma dada consequência jurídica a determinado comportamento funciona como consequência reforçadora da enunciação do texto legal em um dado contexto espaço-temporal para aqueles indivíduos que estejam momentaneamente motivados a aumentar ou diminuir tal probabilidade, desde que, no passado, tal enunciação tenha de fato produzido essa consequência. A relação causal entre a enunciação do texto legal e o aumento ou diminuição, conforme o caso, da probabilidade de aplicação de uma dada sanção a determinado comportamento é parte fundamental da denominada segurança jurídica (Maxeiner, 2008; Popelier, 2008).

Vale frisar que, ao nos referirmos aos textos legais como documentos, não estamos querendo dizer que eles sejam totalmente externos aos respectivos eventos, ou seja, às leis enquanto decisões coletivas vinculantes, analogamente ao modo como, por exemplo, uma fotografia é completamente externa à paisagem fotografada. Ao contrário, o texto é elemento constitutivo essencial da decisão, na medida em que, sem ele, não haveria sobre o que

13. Convém frisar que o modo como as regras jurídicas são descritas nas leis produzidas no Brasil normalmente não inclui, de forma explícita, as premissas factuais relevantes nem a meta social.

14. Lei nº 10.406, de 2002.

15. Ver, por exemplo, o preâmbulo da Lei Complementar nº 101, de 2000, que diz, em seguida à expressão ‘O PRESIDENTE DA REPÚBLICA’: “Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei Complementar.”

decidir. Não obstante, passado o instante em que o texto final de uma lei é votado – ou os instantes equivalentes em que se decide sobre a forma final de outros documentos jurídico-normativos, como decretos, portarias etc. –, não sendo o caso ou não havendo veto por parte do chefe do Poder Executivo ou após este ter sido confirmado ou derrubado, as novas enunciações do texto em questão terão o objetivo de – isto é, serão motivadas pela necessidade de – reiterar a força vinculante da decisão tomada, no sentido da obrigatoriedade de os destinatários da regra respectiva executarem os comportamentos por ela demandados; em outras palavras, observá-la, no caso dos destinatários mediatos, ou aplicar a sanção contingente à eventual inobservância, no caso dos destinatários imediatos¹⁶.

A despeito da maior complexidade decorrente, a conceituação das regras e normas jurídicas e dos textos legais como sendo padrões comportamentais verbais é fundamental para evitar a reificação dessas entidades, como tem sido tão comum, não apenas no âmbito da teoria jurídica tradicional quanto no das ciências sociais em geral (Barnes, 1995). As implicações para a análise comportamental do direito, tanto em termos teóricos quanto metodológicos, dessa adesão radical a uma concepção não reificada dos fenômenos sociais são bastante relevantes, como veremos ao longo deste capítulo.

2.1.3. As regras jurídicas como regras de conduta

Além de partir da distinção entre regra jurídica, norma jurídica e lei, com inclusão das duas primeiras e exclusão da terceira do seu objeto, a análise comportamental das regras jurídicas distingue entre dispositivos legais¹⁷ que instituem regras de conduta propriamente ditas e os que tão somente autorizam atos executivos – como contratação de pessoal, realização de operações de crédito, contratação de obras ou serviços etc. De fato, como observa Aguiar (2017, p. 175), grande parte da atividade legislativa no Brasil tem por objeto essas autorizações, as quais, na verdade, não instituem regras visando a alterar o repertório comportamental dos destinatários, mas apenas afastar a incidência de sanções instituídas

16. Segundo Kelsen, os destinatários imediatos das regras jurídicas são aqueles indivíduos – por nós denominados autoridades jurídicas – encarregados da aplicação das sanções em caso de descumprimento do preceito nela contido por parte dos destinatários mediatos, também chamados pelo autor austro-húngaro potenciais delinquentes (Kelsen & Hartney, 1991, p. 54).

17. Tomando-se lei no sentido lato, conforme explicado acima.

por outras regras jurídicas – por exemplo, constitucionais – que subordinam a prática de determinado ato administrativo à existência de prévia e específica autorização legislativa¹⁸.

A relevância dessa distinção para a análise comportamental das regras jurídicas está, primeiramente, em que o conteúdo dos dispositivos legais que apenas autorizam atos administrativos não contém regras jurídicas, portanto, não são passíveis de análise comportamental propriamente dita, senão como parte integrante da análise das regras jurídicas às quais os dispositivos em questão estão dando cumprimento, ou seja, as regras que exigem autorização legislativa específica para a prática do respectivo ato administrativo. Com efeito, partindo do que dissemos acima sobre o propósito da análise comportamental das normas jurídicas, segue-se logicamente que esta deve sempre ser precedida da análise comportamental das correspondentes regras jurídicas. Portanto, não havendo tais regras, como no caso das leis meramente autorizativas de atos administrativos, não há que se falar em nenhuma das duas modalidades de análise comportamental.

Assim, o conteúdo de uma lei que autoriza determinado ente público – por exemplo, a União – a contratar uma operação de crédito não é uma regra jurídica, pois, não visa a alterar o repertório comportamental dos gestores do ente autorizado, mas tão somente um ato legislativo de observância da regra jurídica que exige autorização legal para a contratação de operações de crédito¹⁹ (Aguiar, 2017, p. 158). Por outro lado, se, por hipótese, o contrato firmado extrapolar ou de alguma forma contrariar os termos dispostos na respectiva lei autorizadora, a conduta ilegal do gestor responsável pelo contrato em tela, embora estando sob o controle formal dos termos postos na lei autorizadora, sob o ponto de vista funcional, está relacionada à regra jurídica que condiciona a validade do contrato à obediência à referida autorização legislativa; ou seja, a conduta ilegal do gestor está relacionada à mesma regra que comandou a edição da lei autorizadora.

A importância de se distingui-los dos dispositivos legais que não contém regras jurídicas no sentido aqui definido está também em que os dispositivos que instituem regras de conduta têm geralmente um conteúdo de caráter impessoal²⁰ e atemporal²¹, contrastando

18. Ver, a título de exemplo, os incisos XIX e XX do art. 37 e o inciso IX do art. 167 da Constituição Federal.

19. Ver art. 32, § 1º, I, da Lei Complementar nº 101, de 2000.

20. Por caráter impessoal estamos nos referindo ao fato de que tais regras não discriminam uma pessoa determinada – natural ou jurídica –, o que não exclui, portanto, categorias de pessoas, como as crianças e os adolescentes, os funcionários públicos federais etc.

21. Ver, entre muitos outros, a título de exemplo, o art. 9º da Lei nº 10.406, de 2002, o art. 10 da Lei nº 8.078, de 1990, e o art. 122 do Decreto-Lei nº 2.848, de 1940.

com o que alguns autores classificam como normas jurídicas individuais (Bobbio, Sudatti, & Baptista, 2014). Assim, voltando ao exemplo acima, o contrato de operação de crédito entre a União e a instituição financeira credora não é uma regra de conduta, pelo seu caráter eminentemente pessoal e limitado no tempo. É importante frisar também que as ditas normas jurídicas individuais – de que são exemplos a maior parte das sentenças judiciais, as decisões em processos administrativos sancionatórios e os contratos – são sempre aplicações de regras de conduta (Aguiar, 2020, pp. 87-89).

Um caso híbrido, em que se observam dispositivos legais de ambas as espécies, são os que tratam da organização do Estado. Primeiramente, temos aqueles dispositivos que instituem procedimentos, administrativos, judiciais e legislativos, os quais são claramente regras de conduta, tanto para as partes e autoridades jurídicas – no caso dos processos judiciais²² e administrativos²³ – quanto para os legisladores – entendidos aqui em sentido estrito, ou seja, apenas os indivíduos com competência para participar em todas ou algumas fases do processo de criação de leis em sentido estrito²⁴. Em seguida, temos os dispositivos legais que dispõem sobre a estrutura dos órgãos estatais²⁵, os quais não contêm regras de conduta. Por fim, temos os dispositivos que definem as competências das autoridades estatais, os quais normalmente se combinam de tal sorte com os dispositivos que instituem as regras de procedimento que podem ser entendidos como parte de tais regras e, conseqüentemente, como instituindo regras de conduta²⁶ (Ávila, 2014, p. 106).

Há ainda o caso dos dispositivos legais que instituem prestações positivas dos órgãos estatais para o público, normalmente serviços, mas que podem incluir a entrega de bens, como remédios e comida, ou mesmo pagamentos em dinheiro. Embora inseridos em um contexto pleno de regras de conduta – a saber, as que regulam o comportamento dos membros das organizações estatais e do público externo em seu relacionamento recíproco –, tais dispositivos nada mais fazem do que distribuir entre os indivíduos de uma dada

20. Por caráter impessoal estamos nos referindo ao fato de que tais regras não discriminam uma pessoa determinada – natural ou jurídica –, o que não exclui, portanto, categorias de pessoas, como as crianças e os adolescentes, os funcionários públicos federais etc.

21. Ver, entre muitos outros, a título de exemplo, o art. 9º da Lei nº 10.406, de 2002, o art. 10 da Lei nº 8.078, de 1990, e o art. 122 do Decreto-Lei nº 2.848, de 1940.

22. Ver, entre muitos outros, o art. 72 da Lei nº 13.105, de 2015.

23. Vide, por exemplo, o art. 6º da Lei nº 9.784, de 1999.

24. Vide os incisos I a VII do art. 59 da Constituição Federal.

25. Vide, por exemplo, o art. 76 da Constituição Federal.

26. Ver, entre muitos outros, o art. 42 da Lei nº 13.105, de 2015.

comunidade política os recursos apropriados pelo Estado, com ou sem a intermediação de pagamentos em dinheiro. Em alguns casos, o acesso a tais prestações está condicionado à prática de determinado comportamento, o que os torna, portanto, parte de regras de conduta dirigidas ao público em geral, como no caso da previdência social, cujos pagamentos estão condicionados, em parte, à comprovação de que o indivíduo contribuiu com determinada quantia durante certo tempo. Em outros casos, porém, não se exige conduta alguma, mas tão somente estar o indivíduo enquadrado em uma dada condição, como, por exemplo, as prestações relativas aos serviços de segurança, saúde e educação públicas. Exceto quanto às regras que tratam do relacionamento entre membros dos órgãos estatais e o público, as quais, normalmente, são objeto de leis específicas, e as que condicionam o acesso à prestação estatal à prática de algum comportamento, tais dispositivos legais não contêm regras de conduta, porquanto a decisão quanto ao montante a ser destinado a cada tipo de prestação estatal e aos critérios de distribuição entre os membros do público beneficiário é afeta tão somente ao sistema político e não ao jurídico (Luhman & Vallespín, 1993; Aguiar, 2017).

2.2. Metodologia da análise comportamental das regras jurídicas

Como rapidamente visto na Seção 1.3.5., a fim de orientar metodologicamente o novo modo de interpretar as regras jurídicas²⁷, a análise comportamental propõe um modelo ou paradigma de enunciação dessas regras, em que são explicitados os elementos mais ou menos implícitos que as compõem e que, embora sem desconsiderá-la – muito pelo contrário –, vão além da tradicional relação contingente entre conduta e sanção. Tais elementos são a meta social imediata e mediata, as premissas factuais relevantes e a contingência jurídica, já devidamente explicados na mencionada Seção 1.3.5. Para facilitar o entendimento de como tais elementos se conjugam na formulação da regra jurídica, podemos nos utilizar da seguinte fórmula, proposta por Aguiar (2014):

{**DADO QUE** [as seguintes premissas factuais relevantes são válidas segundo o estado da arte das várias ciências], **SE** [tal consequência mediata ou imediata da contingência jurídica abaixo é uma meta social, ou seja, um estado de coisas politicamente definido como favorável ao bem-estar do grupo social como um todo], **ENTÃO** [a seguinte contingência jurídica **DEVE SER** instituída pelo sistema jurídico (**SE** tal conduta, **ENTÃO**, tal sanção)]}.

Como dito, a fórmula acima visa a auxiliar o cientista do direito a alterar o comportamento dos transmissores e aplicadores de regras jurídicas por intermédio da explicitação da ligação causal pressuposta que relaciona a instituição da contingência jurídica entre delito e sanção à obtenção do estado de coisas tido como socialmente desejável – a meta social –, vínculo causal este que tem por base as premissas factuais relevantes fornecidas pelas ciências pertinentes ao caso, especialmente, mas não apenas, a ciência do comportamento humano.

Do ponto de vista metodológico, a fórmula geral da regra jurídica supraexplicitada permite estabelecer o seguinte problema padrão de pesquisa para toda e qualquer análise comportamental de uma dada regra jurídica: considerando as contingências jurídicas – isto

27. Para uma crítica da hermenêutica jurídica tradicional em prol de um modelo de interpretação do direito semelhante ao adotado neste livro, ver Albert & Maluschke, 2013.

é, os delitos e respectivas sanções – instituídas pela regra jurídica ‘X’, que metas sociais imediatas e mediatas e que premissas factuais relevantes podem ser inferidas dessas contingências jurídicas e em que medida tais premissas se sustentam à luz do estado atual da ciência?

Tal problema se desdobra em quatro subproblemas, a saber: a) Quais são as contingências jurídicas instituídas pela regra jurídica ‘X’? b) Que metas sociais imediatas e mediatas podem ser inferidas de tais contingências? c) Que premissas factuais relevantes são pressupostas em tais contingências? d) Em que medida tais premissas se sustentam à luz do estado atual da ciência? Esses quatro subproblemas correspondem às quatro etapas da pesquisa, conforme explicitado a seguir.

2.2.1. Descrição das contingências jurídicas

Como definido acima, na terminologia da análise comportamental das regras jurídicas contingência jurídica é a relação contingente entre conduta e sanção, a qual, ao contrário dos demais elementos – meta social e premissas factuais relevantes –, costuma vir explicitada nos textos legais. Em alguns casos, todos os elementos do modelo analítico-comportamental de explicação da conduta humana – contexto, motivação, padrão comportamental e consequências reforçadoras ou punitivas – estão explicitados na contingência jurídica inserida na lei. Em outros, nem todos esses elementos são explicitados, podendo mesmo a regra em questão não prever uma sanção – o que a tornaria incompleta, do ponto de vista analítico-comportamental (Aguiar & Gobbo, 2016; Todorov, 2004) – ou a sanção estar explicitada em outro diploma normativo. Por exemplo, digamos que uma lei qualquer hipotética contenha um dispositivo segundo o qual certa conduta praticada pelo ocupante de determinado cargo ‘constitui crime de responsabilidade’. Independentemente de qualquer juízo de valor sobre a melhor técnica legislativa, o fato é que as penas para os crimes de responsabilidade estão definidas ou na Lei nº 1.079, de 1950, ou no Decreto-lei nº 201, de 1967, o que significa que a hipotética lei que institui uma nova modalidade de ‘crime de responsabilidade’ inclui, implicitamente, em seu bojo a sanção correspondente. Em outras palavras, em uma interpretação sistemática como a apregoada pela análise comportamental das regras jurídicas, é como se o dispositivo legal que institui a sanção fosse componente da nova lei que incrimina a conduta. Destarte, no caso da LRF, os tipos penais acrescentados ao Código Penal pela Lei nº 10.028, de 2000, assim como os crimes de responsabilidade e as

sanções administrativas criados por essa mesma lei, devem ser considerados como parte componente do sistema normativo da LRF, para efeito de descrição das respectivas contingências jurídicas.

Outra questão fundamental a ressaltar é que, segundo a teoria analítico-comportamental, nenhuma conduta – exceto os chamados comportamentos reflexos²⁸ – existe no repertório de um indivíduo, sem que ela seja consistentemente seguida por uma consequência reforçadora. Nem sempre, porém, a consequência reforçadora responsável pela manutenção da conduta delituosa é explicitada na regra jurídica, à maneira, por exemplo, do crime de furto, em que a apropriação da coisa ‘para si ou para outrem’ é parte da conduta típica²⁹. Do ponto de vista da análise comportamental das regras jurídicas, no entanto, esse elemento é fundamental e deve ser acrescido à descrição da contingência jurídica. Um exemplo deve ajudar na explicação desse ponto.

Há alguns anos foi amplamente noticiado o caso de um suposto roubo seguido de morte ocorrido na Cidade de São Paulo, em que a vítima – um jovem universitário de dezenove anos de idade – já havia entregado o celular ao criminoso e não esboçara reação (o crime foi filmado e transmitido na televisão), porém, mesmo assim houve o disparo na cabeça do jovem, que faleceu no hospital. Ora, na descrição legal do crime de roubo³⁰, a violência ou grave ameaça são cometidas a fim de obter o acesso à coisa ou, se cometidas após a posse desta, “a fim de assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa para si ou para terceiro”. A julgar pelas imagens da câmera que filmou o crime supramencionado, o tiro disparado contra a cabeça da vítima não teve como motivação assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa, pois, a vítima simplesmente estava cumprindo a exigência do criminoso de lhe entregar a mochila, após ceder-lhe o celular. De fato, tem sido comum no Brasil notícias de supostos roubos seguidos de morte em que, pelos relatos das testemunhas ou imagens captadas por câmeras de segurança, não houve qualquer reação da vítima. O que estaria, então, mantendo no repertório dos criminosos esse comportamento de matar as suas vítimas de roubo? Embora, do ponto de vista tão somente do rigor da pena, tal questão possa ser irrelevante, já que as penas

28. Comportamentos reflexos – também chamados de respondentes – são, na definição de Catania, “*a class of responses defined in terms of stimuli that reliably produce them*” (1998, p. 407).

29. Vide art. 155 do Código Penal.

30. Vide Decreto Lei nº 2.848, de 1940, art. 157, *caput* e § 1º.

mínima e máxima para o roubo seguido de morte estão entre as mais rigorosas da legislação penal brasileira; do ponto de vista de política criminal, a resposta a essa pergunta é fundamental, pois além de tentar sobrepujar a motivação para o cometimento do crime por meio das penas, é função das políticas públicas pertinentes atuar também com relação às consequências que estão mantendo o comportamento criminoso. Em especial no caso de crimes cometidos por menores de idade – como no exemplo acima –, em razão de as penas serem menos rigorosas, a atuação sobre as consequências reforçadoras é ainda mais decisiva para a obtenção da meta social correspondente, qual seja a proteção da vida das vítimas de roubo.

A correta identificação da consequência reforçadora que está mantendo no repertório dos delinquentes determinada conduta ilegal é importante também para auxiliar legisladores e juízes a, respectivamente, preverem e aplicarem corretamente as penas. Por exemplo, a forma simples do crime de lesão corporal, inscrita no *caput* do art. 129 do Código Penal, descreve apenas um resultado – ofensa à integridade corporal ou saúde de alguém – e uma expressão verbal genérica – ofender –, indicativa de tratar-se de produto da conduta de alguém – o ofensor. Nada se diz sobre as circunstâncias motivadoras ou sobre as consequências que reforçam o comportamento em questão. No entanto, o comportamento de indivíduos de classe média que saem em grupo para praticarem agressões a pessoas pertencentes a minorias, como judeus, imigrantes e homossexuais, embora possa resultar em ofensas à integridade corporal ou a saúde das vítimas, é muito diferente, do ponto de vista das variáveis que o mantêm, daquele do indivíduo que se envolve em uma briga de trânsito e acaba ferindo outra pessoa. Tais diferenças nas variáveis que controlam determinado padrão comportamental delituoso podem ser muito relevantes, por exemplo, para o juiz definir a pena aplicável a cada caso. Assim, se o condenado é parte de uma gangue de *skinheads*, a substituição da pena privativa de liberdade pela de distribuição de cestas básicas na periferia pode ser objeto mesmo de piadas e comemoração entre ele e os demais membros da gangue, desvirtuando o propósito da lei penal.

Embora as condutas humanas sejam, no enfoque da análise comportamental, padrões comportamentais recorrentes, é conveniente, para fins descritivos, dividir temporalmente as variáveis em ‘antecedentes’ – isto é, o contexto e a motivação –, ‘padrão comportamental’ – ou seja, no caso dos delitos, a conduta visada pela regra jurídica – e ‘consequências’ – no caso, a consequência reforçadora que está mantendo a conduta no repertório do agente e a sanção prevista na regra jurídica. Destarte, a descrição das

contingências jurídicas segue o seguinte modelo, no qual se utiliza o crime de furto simples³¹ como exemplo:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|------------------------------|---|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| <i>Privação da coisa em si, de dinheiro ou de reconhecimento social.</i> | Coisa alheia móvel não vigiada ou insuficientemente vigiada. | Subtrair coisa alheia móvel. | Obter a coisa para si ou para outrem, para fins de uso ou troca (incluída venda). | Reclusão, de um a quatro anos, e multa. |

No exemplo acima, a variável que não está descrita na regra jurídica, isto é, a motivação, foi grafada em itálico. A motivação, como mencionado acima, é fundamental, pois explica por que, no contexto em questão, a consequência do comportamento é reforçadora para o agente. Por exemplo, no caso do ladrão que mata a vítima que não reage, a motivação pode ser de natureza social, isto é, pode estar relacionada à obtenção de prestígio no ambiente social do criminoso, no sentido propiciar uma reputação de ‘perigoso’, ‘valente’ etc., a partir da qual se abrem novas oportunidades e vantagens, o que, em termos analítico-comportamentais, significa que a reputação em questão funciona como reforçador social generalizado.

Outro aspecto a ser ressaltado é que a natureza punitiva de uma consequência, para a teoria analítico-comportamental, não é dada *a priori*, mas depende da observação, em cada indivíduo, da efetiva diminuição da probabilidade de ocorrência da conduta em questão. Porém, em se tratando de contingência planejada, como é o caso das contingências jurídicas, parte-se do pressuposto de que, para o indivíduo médio naquela sociedade, a sanção tem efeito punitivo.

2.2.2. *Explicitação das metas sociais*

A explicitação da meta social imediata e mediata de uma dada regra jurídica é fundamental para a análise comportamental das regras jurídicas, na medida em que é por

31. Vide art. 155, *caput*, do Decreto-Lei nº 2.848, de 1940.

meio dela que o intérprete vai decidir, dentre várias interpretações logicamente consistentes, aquela que melhor serve ao interesse social em jogo. A explicitação da meta social substitui com vantagem o critério metanormativo da eficiência, proposto pelos adeptos da análise econômica do direito (Posner, 2007), o qual passa a ser apenas uma das dimensões da meta social a ser levada em conta. Por exemplo, no caso da criminalização da produção e comercialização para fins recreativos da erva popularmente conhecida como maconha, as metas sociais usualmente aventadas tendem a ser abarcadas pelo conceito de benefício, no contexto da chamada análise de custo-benefício, permitindo, portanto, que a política criminal respectiva seja avaliada sob o prisma exclusivo da eficiência (Chibiaque, Aguiar, & Tabak, 2015). Entretanto, se fosse incluído como meta social o combate ao prazer pelo prazer, ou seja, o fato de o hábito de drogar-se para fins recreativos fazer parte de um *ethos* hedonista que a sociedade, supostamente, condenaria, então, já não seria razoável englobar tal meta no conceito de eficiência, tendo em vista a dificuldade, senão impossibilidade, de se quantificar monetariamente um benefício social dessa natureza (Sandel, 2012). Por outro lado, o conceito de meta social remete diretamente ao sistema político, ao passo que o conceito de eficiência é ligado ao sistema econômico. Ora, nas sociedades democráticas modernas, cabe ao sistema político, não ao econômico, definir os objetivos ou metas a serem buscados pelo direito (Aguiar, 2017).

Como explicado acima, a meta social se subdivide em imediata e mediata: a primeira referindo-se à alteração para menos da frequência de ocorrência da conduta omissiva ou comissiva objeto da sanção; e a segunda, à obtenção de um estado de coisas considerado socialmente desejável, o qual dependeria da alteração comportamental visada pela regra, ou seja, da obtenção da meta social imediata. Partindo da definição do direito como um sistema social constituído por redes de padrões comportamentais entrelaçados que funcionam como contingências sociais punitivas de comportamentos considerados socialmente indesejáveis (Aguiar, 2013), é possível entender o conjunto de todas as metas sociais imediatas e mediatas como consequências da operação do sistema jurídico como um todo, enquanto que cada regra jurídica em particular pode ser vista como descrevendo um subsistema desse sistema social abrangente visando ao controle punitivo de um dado comportamento. Assim, a análise comportamental das regras jurídicas explicita a meta social de uma dada regra jurídica por meio do seguinte modelo, novamente utilizando como exemplo o crime de furto simples:

Direito, Política e Economia na Lei de Responsabilidade Fiscal

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta Social) | |
|---|---|--|--|--|
| Premissas factuais relevantes | Base Legal | | Imediata | Mediata |
| <p>A) A conduta ‘subtrair para si ou para outrem coisa alheia móvel’ tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável;</p> <p>B) A conduta de aplicar a sanção ‘reclusão, de um a quatro anos, e multa’ tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção;</p> <p>C) A sanção ‘reclusão, de um a quatro anos, e multa’ tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis;</p> <p>D) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção à propriedade privada de coisas móveis e equiparados;</p> <p>E) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p><i>Caput</i> do Art. 155 do Decreto-Lei nº 2.868, de 1940.</p> | <p>Aplicação da sanção ‘reclusão, de um a quatro anos, e multa.’</p> | <p>Diminuição da frequência de ocorrência da conduta ‘subtrair para si ou para outrem coisa alheia móvel’ a percentuais socialmente toleráveis.’</p> | <p>Proteger a propriedade privada de coisas móveis e equiparadas</p> |

Como se vê, os antecedentes da meta social são, de um lado, as premissas factuais que, presumidamente, ligam a implementação da contingência jurídica à obtenção da meta social imediata e mediata e, de outro, a autorização legal (no sentido amplo, incluindo desde a Constituição até os atos normativos infralegais), a qual sinaliza o consenso político necessário à imposição da sanção ao comportamento socialmente indesejável (delito). O padrão comportamental, representado no modelo pela expressão ‘aplicação da sanção ‘reclusão, de um a quatro anos, e multa’’, na verdade, é um conjunto de padrões comportamentais entrelaçados, os quais se situam entre a ocorrência do delito e a execução da respectiva sanção. A meta social, conforme explicado, subdivide-se em imediata e mediata.

2.2.3. Identificação das premissas factuais relevantes

Como já mencionado, as premissas factuais relevantes mais gerais são de cinco tipos, a saber: a) probabilidade de ocorrência da conduta considerada socialmente indesejável (delito); b) probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito; c) eficácia potencial da sanção; d) nexos causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata (bem-estar social); e) possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção. Vejamos brevemente cada um desses tipos:

2.1.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito

Como já alertava Bentham, ao final do século XVIII, a imposição de sanções tem um custo social, justificando-se, portanto, apenas quando visa a dissuadir comportamentos cuja probabilidade de ocorrência, na ausência da imposição da sanção em questão, ultrapassa o limite tolerado pela sociedade. É importante frisar que, em princípio, a consequência social não é causalmente relevante para a ocorrência ou não do delito (Malott, 1989), razão pela qual a sobreposição da contingência jurídica é necessária em magnitude suficiente para mais do que compensar a influência causal da contingência reforçadora que mantém o comportamento delituoso. O esquema dessa premissa é o seguinte:

| Antecedentes | | Padrão | Consequências | |
|--|--|------------------------------|---|---|
| Motivação | Contexto | | Comportamental | Delinquente |
| <i>Privação da coisa em si, de dinheiro ou de reconhecimento social.</i> | Coisa alheia móvel não vigiada ou insuficientemente vigiada. | Subtrair coisa alheia móvel. | Obter a coisa para si ou para outrem, para fins de uso ou troca (incluída venda). | Propriedade privada de coisas móveis e equiparadas menos garantida/protegida. |

2.1.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

Segundo Aguiar (2020), a eficácia de uma regra jurídica inclui, de um lado, observância do comportamento nela prescrito por parte do seu destinatário mediato, ou seja, o indivíduo cuja conduta omissiva ou comissiva constitui o delito; de outro lado, a aplicação da sanção

pelos destinatários imediatos da regra, em caso de ocorrência do delito³². Por sua vez, a aplicação ou não da sanção em face da ocorrência do delito depende de uma rede de padrões comportamentais que tem o comportamento do juiz, no caso dos processos judiciais, ou da autoridade administrativa, no dos processos administrativos sancionatórios, como seus pontos principais de alavancagem (Meadows & Wright, 2008; Aguiar, 2017). Destarte, podemos, para fins tão somente de uma análise da regra jurídica, abstrair os demais padrões comportamentais componentes da rede jurídico-sancionatória³³ e nos concentrar no comportamento dessas autoridades, quais sejam o juiz ou autoridade administrativa. Propomos, então, o seguinte esquema de análise dessa premissa:

32. Sobre destinatários imediatos e mediatos das regras jurídicas, ver Kelsen, 1945, p. 52.

33. Como explicado no início deste capítulo, a análise aprofundada da rede comportamental jurídica é objeto da análise comportamental das normas jurídicas.

| Antecedentes | | Padrão | Consequências |
|---|---|--|---|
| Motivação | Contexto | Comportamental | |
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão do juiz³⁵ ou autoridade administrativa na aplicação da sanção ‘reclusão, de um a quatro anos, e multa.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘subtrair coisa alheia móvel’³⁶.</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘subtrair coisa alheia móvel’³⁷.</p> | <p>1) <i>Caput</i> do Art. 155 do Decreto-Lei nº 2.868, de 1940.</p> <p>2) Ocorrência da conduta ‘subtrair coisa alheia móvel’, validamente comprovada, inclusive quanto à autoria, segundo as regras processuais pertinentes</p> | <p>Aplicação da sanção ‘reclusão, de um a quatro anos, e multa.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘subtrair coisa alheia móvel’³⁴.</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir punitivamente a conduta ‘subtrair coisa alheia móvel.’</p> |

34. Vide nota 36 abaixo sobre esse reforçador negativo condicionado.

35. Em princípio, o juiz não pode ser punido por absolver um réu, a menos que tal conduta constitua em si um delito, como quando, por exemplo, ele ou ela exige ou aceita receber alguma vantagem econômica como condição para absolver o réu.

36. Indicadores de probabilidade de ocorrência de condutas delituosas futuras – por parte do réu ou de outros indivíduos – podem assumir uma função motivacional aversiva condicionada, a qual, por sua vez, pode dar à diminuição da probabilidade de ocorrência futura de tais condutas delituosas uma função reforçadora negativa condicionada.

37. Como argumenta Aguiar (2017), aversividade da conduta delituosa é um motivador fundamental para os comportamentos jurídicos punitivos, inclusive no tocante às autoridades jurídicas, não obstante nesse caso, em razão da profissionalização destas, outros motivadores possam ser tão ou mais importantes.

2.1.3.3. Potencial eficácia da sanção

Como dito acima, em face do custo social da imposição da sanção, ela se justifica apenas se for eficaz para a obtenção da meta social imediata, ou seja, para a diminuição da frequência de ocorrência do delito a níveis socialmente toleráveis. O esquema abaixo descreve tal premissa:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|---|
| A conduta 'subtrair para si ou para outrem coisa alheia móvel' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção 'reclusão, de um a quatro anos, e multa.' | Diminuição da frequência de ocorrência da conduta 'subtrair para si ou para outrem coisa alheia móvel' a percentuais socialmente toleráveis.' |

2.1.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata

O caráter delituoso da conduta sancionada tem origem na suposta relação causal entre a magnitude em que tal conduta ocorre e a diminuição no bem-estar da sociedade. O caso clássico é a poluição: dado o custo da conduta não poluente, o poluidor, caso não seja efetivamente sancionada a sua conduta, tende a poluir mais do que a sociedade está disposta a tolerar. Consequentemente, uma premissa fundamental da imposição de tal sanção é que, em ela sendo efetiva no sentido de tornar menos provável a conduta em questão, isto é, de obter a meta social imediata, seguir-se-á um aumento do bem-estar social representado pela meta social mediata. O esquema dessa premissa é o seguinte:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica: SE [Subtração de coisa alheia móvel para si ou para outrem], ENTÃO [Pena: reclusão, de um a quatro anos, e multa]. | Omitir a conduta ³⁸ 'subtrair para si ou para outrem coisa alheia móvel.' | Propriedade privada de coisas móveis e equiparadas mais garantida/protegida. |

38. Como explica Aguiar (2020), quando o direito atribui uma sanção a uma ação, ele prescreve uma omissão daquela ação. Na terminologia analítico-comportamental, ele procura reduzir a probabilidade de ocorrência de uma conduta a qual, não fora a contingência aversiva sobreposta à contingência original, seria muito provável, dados o contexto e o estado motivacional.

2.1.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção

Além do custo social previsto quando do planejamento de determinada regra, é possível que haja outras consequências sociais indesejáveis da sua instituição. Por exemplo, no caso da criminalização da produção ou venda para fins recreativos de drogas como a maconha, uma possível consequência indesejável é que, em face da inelasticidade da demanda por tais substâncias, ocorra um aumento do preço, devido à elevação do custo de produção em decorrência da proibição, o qual, por sua vez, pode induzir, de um lado, a proliferação de máfias ou cartéis de traficantes de alta periculosidade, de outro, os usuários em estágio avançado de dependência e com poucos recursos – inclusive pelas consequências incapacitantes do uso prolongado dessas drogas – a cometer outros crimes, potencialmente graves como roubo, a fim de obter a droga. O esquema a seguir descreve essa premissa, agora utilizando-se do exemplo hipotético do crime de produção ou venda de drogas como a maconha³⁹:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|---|
| 1) Ocorrência da conduta ‘importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.’ 2) Inelasticidade da demanda, com conseqüente aumento do preço muito acima do que seria o caso em um mercado livre (isto é, em que a oferta não fosse ilegal). | Aplicação da sanção ‘reclusão de cinco a quinze anos e pagamento de quinhentos a mil e quinhentos dias-multa.’ | Proliferação de máfias e cartéis de traficantes de alta periculosidade e aumento da criminalidade violenta por parte de usuários de drogas sem recursos para sustentar seu vício. |

39. Vide art. 33 da Lei nº 11.343, de 2006.

3

A LRF como objeto da análise comportamental das regras jurídicas

3.1 A LRF como regra jurídica complexa

Segue-se do que foi dito na Seção 2.1.2. que, quando argumentamos com vistas à solução de um problema jurídico, ainda que por força do hábito e por comodidade expositiva nos refiramos a leis⁴⁰, estamos na maior parte das vezes, na verdade, segundo a terminologia proposta pela teoria analítico-comportamental do direito, enunciando regras jurídicas. O fato de essas regras estarem documentadas em textos legais indica tão somente que a sociedade, por meio do sistema político, decidiu de forma vinculante instituir uma contingência jurídica, isto é, uma sanção contingente ao cometimento do delito, com base, implícita ou explicitamente, nas respectivas premissas factuais relevantes e visando ao alcance da meta social pertinente⁴¹. Tal fato, posto que muito importante, não esgota de forma alguma o escopo de nenhuma argumentação jurídica, pois não resolve, isoladamente, nenhum problema jurídico. Na maioria das vezes, portanto, em que juristas ou mesmo leigos se referem à LRF ou a qualquer outra lei, estão se referindo de modo abreviado à respectiva regra jurídica e não ao documento legislativo em si, prática que seguiremos, para comodidade do leitor, ao longo deste capítulo.

Tal modo de expressão necessita, entretanto, de uma explicação adicional. A rigor, para cada contingência jurídica entre, de um lado, um comportamento politicamente considerado como socialmente indesejável – o delito – e, de outro, uma consequência pressupostamente capaz de reduzir a frequência de ocorrência do comportamento em questão, a ser aplicada pelo órgão competente – a sanção –, devemos falar em uma regra jurídica. Assim, uma lei complexa como a LRF documenta uma única decisão coletiva vinculante⁴², a qual institui, porém, diversas contingências jurídicas pertencentes a diferentes regras jurídicas.

40. Em sentido lato, conforme explicado acima.

41. O processo legislativo brasileiro ordinário (adotado na tramitação das chamadas leis ordinárias e leis complementares) comporta um conjunto de decisões coletivas, as quais culminam com a votação, em cada Casa do Congresso Nacional, de uma versão final do projeto de lei, o qual é, então, submetido à sanção do presidente da República, sucedendo-se ainda as fases da promulgação e da publicação, para só então a lei se tornar vigente, ou seja, obrigatória, no prazo indicado no seu próprio texto.

Não obstante, em razão da estreita conexão temática entre as regras jurídicas enfeixadas na LRF⁴³ e tendo em vista maior facilidade de exposição, podemos falar no conjunto sistemático dessas diferentes regras como compondo uma única regra jurídica complexa. No restante deste capítulo, então, vamos tratar da LRF enquanto uma única regra jurídica complexa composta por várias regras jurídicas simples – isto é, uma para cada contingência jurídica –, focalizando basicamente o modo como ela lida, de forma sobreposta, com elementos pertencentes a três sistemas sociais funcionais distintos, quais sejam o político, o econômico e o jurídico. Por outro lado, dada a centralidade das contingências jurídicas para a identificação de cada regra jurídica simples isoladamente, quando precisarmos nos referir neste capítulo às várias regras simples contidas na LRF, o faremos por meio da expressão contingências jurídicas.

42. Na verdade, por razões ligadas aos distintos processos legislativos constitucionalmente prescritos para a edição de leis gerais sobre finanças públicas (art. 163, I, c/c art. 22, I e II, da CF/88) e de direito penal (art. 22, I, da CF/88), as regras jurídicas da LRF foram instituídas não apenas por intermédio da Lei Complementar nº 101, de 2000, propriamente dita, como também pela Lei nº 10.028, de 2000, esta última com o escopo de alterar o Decreto-Lei nº 2.848, de 1942, a Lei nº 1.079, de 1950, e o Decreto-Lei nº 201, de 1967, bem como instituir um rol de infrações administrativas contra as leis de finanças públicas.

43. A boa técnica legislativa recomenda que tal conexão temática exista em toda e qualquer lei (ver art. 7º, I a IV, da Lei Complementar nº 95, de 1998), porém, isto nem sempre é obedecido.

3.2. Três sistemas sociais funcionais sobrepostos

Conforme explanado acima, a diferenciação das sociedades em sistemas funcionais pressupõe uma crescente interdependência entre eles. Na literatura da teoria dos sistemas sociais luhmanniana, fala-se sobre essa interdependência a partir normalmente da noção de prestação de serviços entre os sistemas (Rodríguez & Arnold, 2007, p. 173). O exemplo clássico é a legislação, por meio da qual, segundo essa interpretação, o sistema político presta serviço ao sistema jurídico, fornecendo-lhe decisões coletivas vinculantes (obrigatórias) relacionadas à aplicação de sanções a condutas comissivas ou omissivas consideradas socialmente indesejáveis (King & Thornhill, 2003).

Entretanto, tal descrição é demasiado esquemática e, como tal, equivocada, pois, pressupõe que o sistema receptor do serviço prestado está localizado no ambiente externo (entorno) do sistema prestador, da mesma forma que os indivíduos que recebem os respectivos produtos fazem parte do ambiente externo de uma dada organização – uma firma, por exemplo. Na verdade, diferentemente das organizações e seus entornos, em que os papéis de representante da organização (órgão) e usuário do respectivo produto são sempre desempenhados por indivíduos diferentes, em um dado contexto espaço-temporal⁴⁴, os sistemas sociais funcionais – dos quais as organizações são apenas um dos componentes – operam de forma sobreposta, ou seja, com base nos mesmos padrões comportamentais, para cuja ocorrência, então, as respectivas contingências concorrem simultaneamente⁴⁵. Em decorrência disso, é bastante provável que a conduta requerida, sob o ponto de vista de determinado sistema funcional, não seja a mais provável em determinada situação, em face da concomitante incidência de contingências pertencentes a outro sistema funcional. Vejamos um exemplo.

44. De fato, a distinção entre membro (por exemplo, fornecedor de um produto ou serviço) e não membro (por exemplo, consumidor do produto ou serviço) é decisiva para a reprodução no tempo e no espaço da organização enquanto sistema social (Scott, 1959).

45. Vale assinalar que os sistemas sociais funcionais podem ser mais ou menos abrangentes, variando tal abrangência de sociedade para sociedade. Assim, o sistema econômico, em princípio, pode abarcar qualquer comportamento, tendo em vista a ubiquidade do fenômeno da escassez. Entretanto, não basta ter custo para ser econômico, é necessário envolver o recebimento ou a realização de um pagamento em dinheiro. Consequentemente, é possível que as regras do próprio sistema econômico, com o auxílio frequente das sanções jurídicas, exclua do âmbito do sistema como não econômicos certos comportamentos como vender órgãos humanos ou pagar a alguém para se deixar esterilizar (Roth, 2007; Sandel, 2012).

O sistema social funcional educação tem como função a transmissão de conhecimentos necessários à socialização dos indivíduos, em particular, para a sua inserção no mercado de trabalho (Parsons, 1951). Como tal, cabe-lhe não só transmitir conhecimento aos indivíduos, mas também, por meio da atribuição de certificados e diplomas, credenciá-los para o exercício de profissões e ocupação de postos de trabalho em geral (Aguiar, 2017, pp. 83-84).

Como toda atividade social humana, os padrões comportamentais entrelaçados que compõem o sistema educacional têm custos, ou seja, dependem para sua ocorrência da alocação de recursos escassos. Conseqüentemente, os comportamentos educacionais – como podemos chamá-los – devem ser também e concomitantemente comportamentos econômicos, no sentido de que devem maximizar a utilidade dos recursos escassos utilizados na sua produção. Com a crescente complexificação do mercado de trabalho, os custos educacionais vêm se tornando cada vez maiores, criando uma igualmente crescente tensão entre as contingências econômicas e educacionais incidentes sobre o repertório tanto dos membros das organizações educacionais quanto dos destinatários dos seus serviços.

A predominância das contingências econômicas sobre as educacionais dá origem ao fenômeno denominado mercantilização da educação, considerado potencialmente prejudicial à funcionalidade do sistema educacional (Schwartzman, 2013). A fim de diminuir a probabilidade de que tal fenômeno comprometa de forma intolerável a função social do sistema educacional, têm sido instituídos, via legislação regulatória, padrões mínimos de qualidade de ensino, que podem incluir titulação mínima para os professores, número máximo de alunos por sala de aula, currículos mínimos, aplicação de testes padronizados etc., cujo descumprimento acarreta a aplicação de sanções, podendo levar, inclusive, ao descredenciamento da instituição de ensino⁴⁶. Nesse caso, temos a sobreposição de contingências jurídicas – por meio da legislação regulatória – às estritamente educacionais e econômicas incidentes sobre o repertório de comportamentos educacionais dos indivíduos. A própria obrigatoriedade de frequência à escola até certa idade, instituída por lei e apoiada por sanções em caso de desobediência, é uma forma de aumentar, por meio de contingências jurídicas sobrepostas, a probabilidade de ocorrência de comportamentos educacionais tanto por parte dos pais quanto dos próprios jovens, em especial aqueles que,

46. Vide Lei nº 9.394, de 1996.

por motivos econômicos, estejam altamente propensos a abandonar a escola em prol de alguma atividade ocupacional rentável.

Cabe ressaltar que, conforme enfatizado por Aguiar (2017, p. 86), os sistemas sociais funcionais têm caráter normativo, o que significa que nem todos os comportamentos aptos a solucionar os problemas que lhes são próprios, ou seja, que tornam mais provável a obtenção da consequência condicionada socialmente generalizada (CCSG) característica do sistema em questão, são incorporados às respectivas regras, mas tão somente aqueles que cumprem a função social do sistema. Assim, ‘colar na prova’ é um comportamento em princípio apto à obtenção da CCSQ do sistema educacional, qual seja a nota, porém, não cumpre a correspondente função social, razão pela qual não está incorporado às regras de tal sistema.

Por outro lado, um comportamento classificável como requerido em face das regras de determinado sistema pode ser considerado prejudicial em face das de outro sistema ao qual o padrão comportamental em questão pertença simultaneamente. Assim, digamos que fosse possível estimar que, tudo o mais permanecendo igual, o valor atual esperado da renda de toda a vida de determinado indivíduo, caso complete o ensino médio, é menor do que o valor atual esperado da renda que ele ou ela obteria, se abandonasse os estudos após concluir o ensino fundamental para trabalhar na barraca de feira dos pais, vendendo laranjas⁴⁷. Nesse caso, do ponto de vista estritamente econômico, o comportamento socialmente requerido seria abandonar a escola⁴⁸ e passar a trabalhar na feira. Não obstante, pode ser que, do ponto de vista do sistema educacional, a conclusão do ensino médio seja considerada como o mínimo de educação necessário para a completa socialização de um indivíduo naquela

47. Trata-se de exemplo hipotético para fins de melhor entendimento do tópico em análise. Na verdade, as evidências são de que um maior nível de escolarização tende a aumentar e não a diminuir a renda dos indivíduos (Mendes, 2014).

48. No campo analítico-comportamental, é conhecido o chamado teste do homem morto (dead man test), segundo o qual ‘dado um suposto padrão comportamental – no caso do texto, não ir à escola –, se um homem morto pode fazê-lo, então, não é um comportamento; se um homem morto não pode fazê-lo, então, é um comportamento’ (Mallot, 2009). No caso, um homem morto pode ‘não ir à escola’, portanto, de acordo com o teste, não seria um comportamento. Porém, em uma perspectiva molar, todo o comportamento é comportamento de escolha (Herrnstein, 1970). Portanto, não se trata de ‘não ir à escola’ propriamente, porém, de escolher entre dois padrões comportamentais concorrentes e incompatíveis, estendidos no tempo e no espaço, quais sejam ‘ir à escola’ – o que, segundo o teste do homem morto, é um comportamento – e ‘ir trabalhar na barraca de feira dos pais’ – o que, segundo o referido teste, é igualmente um comportamento.

sociedade⁴⁹. Teremos, então, um conflito entre valores pertinentes a dois sistemas aos quais os comportamentos que compõe o padrão comportamental complexo 'frequentar o ensino médio' simultaneamente pertencem. Em tais situações, o comportamento que vai predominar dependerá da força relativa das respectivas contingências, a menos que sejam instituídas contingências sobrepostas visando a fazer pender a balança para um dos sistemas; por exemplo, sanções jurídicas punindo o comportamento de abandonar a escola antes de completar o ensino médio, estando ainda o indivíduo em idade escolar.

Diretamente ligada às questões acima está a da natureza formal do direito positivo moderno, enfatizada, entre outros, por Kelsen & Knight (1967) e Luhmann, King & Albrow (1985). Isto significa que as metas sociais para cuja obtenção são instituídas sanções contingentes a determinadas condutas comissivas ou omissivas, no pressuposto de que são necessárias ao atingimento de tais metas, se originam de regras sociais externas ao direito, frequentemente pertencentes a outros sistemas sociais funcionais. No caso da regra da obrigatoriedade da frequência à escola até certa idade, por exemplo, trata-se de uma meta educacional, para cuja obtenção o direito empresta a sua força (Schauer, 2015).

Passando agora ao caso da LRF, temos a incidência sobreposta de contingências jurídicas a padrões comportamentais simultaneamente políticos e econômicos, visando a contrabalançar o predomínio das contingências políticas sobre as econômicas em um nível considerado prejudicial ao bem-estar geral da sociedade (Tollini, 2016, p. 116). Nas próximas três seções deste capítulo, vamos discutir separadamente os aspectos da LRF pertinentes aos sistemas político, econômico e jurídico. No próximo capítulo, então, vamos proceder a uma análise comportamental detalhada das contingências jurídicas da LRF, com fulcro na metodologia apresentada na Seção 2.2. Seguindo o modelo apresentado quando da discussão acima do sistema jurídico, denominaremos comportamentos políticos, econômicos e jurídicos aos comportamentos voltados à (reforçados pela) obtenção das consequências condicionadas socialmente generalizadas, respectivamente, dos sistemas político, econômico e jurídico, lembrando ainda que, conforme explicado, frequentemente um comportamento está sob a incidência concomitante e sobreposta de contingências pertinentes a diferentes sistemas sociais funcionais.

49. Pode ser dada uma justificativa econômica a essa diretriz do sistema educacional, se considerarmos a formação educacional a ser obtida nos anos obrigatórios de estudo como uma externalidade positiva, a qual, conseqüentemente, tende a ser ofertada ou consumida em quantidade menor do que a eficiente (Mankiw, 2012). Nesse caso, estaria economicamente justificada a necessidade da regra de obrigatoriedade de frequência à escola e mesmo, eventualmente, a de algum tipo de reforço não educacional (por exemplo, pagamentos em dinheiro feitos pelo Estado) para o comportamento de frequentar a escola até se completar a idade mínima.

3.3. A política na LRF

A função social do sistema político é a “tomada e implementação de decisões coletivas vinculantes” (Aguiar, 2017, p. 82). Cabe salientar que, como todos os demais sistemas sociais funcionais, o sistema político tem caráter normativo, porém os atributos valorativos de cada sistema – político, jurídico, econômico, educacional etc. – vão variar no tempo e no espaço, em geral, de acordo com o que os sociólogos denominam ideologias (Bloor, 1991), as quais são transmitidas de forma difusa por meio das conotações historicamente variáveis das próprias palavras-chave em que tais ideologias são expressas, como eficiência, justiça, governabilidade, e assim por diante⁵⁰.

Nas sociedades contemporâneas funcionalmente diferenciadas, o consenso requerido para a tomada e implementação de decisões coletivas vinculantes é mediado pela CCSG do sistema político, qual seja o voto (Aguiar, 2013). Assim, o voto dado diretamente por parte dos cidadãos em um plebiscito ou referendo ou por um representante político pessoalmente interessado na tomada de uma determinada decisão coletiva vinculante é reforçado pela própria geração do consenso – ou seja, pela formação da maioria a favor ou contra a decisão. Podemos denominar a esse tipo de comportamento de comportamento político-decisório.

Já o voto dado por um eleitor ou eleitora a um representante político é reforçado, positivamente, pelo aumento da probabilidade de eleição de um candidato cujas posturas político-eleitorais sinalizem a obtenção de reforçadores para ele ou ela; e, negativamente, pela diminuição da probabilidade de eleição de um candidato cujas posturas políticas lhes sejam aversivas. Nesse caso, de forma análoga ao comportamento do consumidor, que não é reforçado positiva ou negativamente pelo recebimento de pagamentos em dinheiro, mas pela utilidade do bem ou serviço adquirido (Alhadeff, 1982), o comportamento de votar do eleitor não é reforçado positiva ou negativamente pela obtenção de votos, mas pelo aumento ou diminuição, conforme o caso, da probabilidade da eleição do candidato, respectivamente, preferido ou mais rejeitado. Por outro lado, igualmente em analogia com o comportamento do comprador, quando este

50. Ver, para uma análise muito influente sobre os valores do sistema político, Weber, 1946.

pesquisa preço e qualidade dos produtos ou serviços ofertados antes de comprar, a fim de obter o maior reforço possível com o menor pagamento em dinheiro, o comportamento do eleitor de pesquisar sobre a decisão coletiva vinculante submetida ao plebiscito ou referendo ou sobre os candidatos concorrentes em um dado pleito eleitoral é reforçado pelo aumento da probabilidade de votar de acordo com o seu melhor interesse, enquanto membro da comunidade⁵¹. Neste sentido, pode-se dizer que a oportunidade de votar corretamente – resumidamente, o voto correto – reforça todos os comportamentos que antecedem o ato de votar propriamente dito, os quais compõem juntamente com este um padrão comportamental molar (Baum, 2003) a que podemos denominar comportamento político-eleitoral ativo.

Por sua vez, o comportamento do representante político na tomada de decisões coletivas vinculantes nas quais ele ou ela não está pessoalmente interessado – ou está, porém, em intensidade negligenciável – é reforçado basicamente pelo aumento da probabilidade de conquistar votos em eleições futuras, para si próprio ou terceiro a ele ou ela vinculado – por exemplo, o sucessor do presidente da República, em caso de impossibilidade de reeleição –, comportamento esse a que podemos denominar comportamento político-eleitoral passivo. Podemos definir, então, comportamento político como o padrão comportamental operante reforçado pelo aumento ou diminuição da probabilidade de, respectivamente, obtenção ou perda de votos por parte dos postulantes a cargos eletivos – comportamento político-eleitoral passivo –; pelo aumento da probabilidade de votar em eleições de acordo com o seu melhor interesse enquanto membro da comunidade – comportamento político-eleitoral ativo; ou ainda pelo aumento da probabilidade de geração de consenso a favor ou contra determinada decisão coletiva vinculante⁵² – comportamento político-decisório.

Embora a tomada e implementação de decisões coletivas vinculantes seja um problema para qualquer grupo social, é conveniente reservar o termo política e seus derivados para aquelas decisões que incluam a permissão para uso da força, se necessário à sua

51. Esse complemento de natureza normativa é fundamental para entendimento do comportamento político-eleitoral ativo, porquanto se as contingências prevalentes em uma dada sociedade não forem tais que induzam uma parte significativa dos eleitores a comportarem-se visando ao seu melhor interesse enquanto membros da comunidade e não meramente enquanto indivíduos, o sistema se torna disfuncional (Aguiar, 2017).

52. É importante frisar que, assim como o pagamento em dinheiro só funciona como CCSG do sistema econômico, se e à medida que for pareado com a obtenção de bens e serviços, o voto só funciona como CCSG do sistema político se e à medida que for pareado com a geração de consenso para a tomada e implementação de decisões coletivas vinculantes.

implementação (Laslett, 1988), o que, nas sociedades atuais, é monopólio do Estado (Weber, Roth, & Wittich, 1978). Por outro lado, para que se possa falar em política, é necessário também que a decisão seja coletiva e vinculante, isto é, que envolva a escolha de um curso de ação a ser obrigatoriamente seguido pelos membros do grupo social em questão. Não é o caso, portanto, de se adotar a tese segundo a qual todo o comportamento que envolva o poder de um indivíduo sobre outro é político, tendo em vista que a dependência entre indivíduos é consequência necessária das assimetrias existentes no tocante à capacidade que cada indivíduo tem de reforçar e ser reforçado pelo comportamento de outro (Emerson, 1962).

As decisões coletivas vinculantes envolvem custos e benefícios, os quais dificilmente são distribuídos igualitariamente entre os membros de uma dada sociedade. De fato, quanto maior a desigualdade socioeconômica, mais fortes tenderão a ser os conflitos distributivos envolvidos na tomada e implementação de decisões coletivas vinculantes (Mendes, 2014, 2016). Embora a igualdade econômica total seja utópica, em razão, inclusive, das assimetrias individuais mencionadas acima, muitas sociedades – inclusive a brasileira, desde os tempos coloniais – experimentam um grau extremo de desigualdade econômica, na origem da qual está a predominância de instituições⁵³ políticas – formais e informais – voltadas à perpetuação do controle dos instrumentos de poder político por parte de uma elite governante, em detrimento da maioria dos cidadãos, a que Acemoglu e Robinson denominam instituições políticas extrativistas (2012, p. 79).

Os comportamentos políticos estão presentes na LRF⁵⁴ em quatro variantes genéricas distintas. A primeira e mais importante delas, por ser o próprio objeto da lei, é o que podemos chamar de comportamento fiscal, o qual consiste em todo comportamento por parte de um gestor público voltado, direta ou indiretamente, à obtenção ou dispêndio de dinheiro. É claro que, em se tratando basicamente de comportamentos que envolvem pagamentos e recebimentos em dinheiro, os comportamentos fiscais são, ou melhor, deveriam ser, segundo a teoria que governa a LRF, concomitantemente comportamentos

53. Segundo North (1991), “[I]nstitutions are the humanly devised constraints that structure political, economic and social interaction. They consist of both informal constraints (sanctions, taboos, customs, traditions, and codes of conduct), and formal rules (constitutions, laws, property rights).”

54. Como não poderia deixar de ser, a abordagem da análise comportamental é interpretativa, ou seja, reconstrói o sentido das regras jurídicas – no caso, da LRF –, a partir dos seus próprios conceitos e estratégias metodológicas, porém buscando, ao mesmo tempo, reconstruir o mais fielmente possível o arcabouço conceitual da LRF, deixando eventuais críticas para outras partes do trabalho.

econômicos (Aguiar, 2017, p. 87). De fato, como se discutirá adiante, o qualificativo responsável atribuído aos comportamentos fiscais que obedecem às prescrições da LRF diz respeito ao fato de eles corresponderem presumidamente às regras econômicas aplicáveis, sendo, portanto, irresponsáveis os comportamentos fiscais em desacordo com tais regras.

Conforme será melhor explicado ao longo deste trabalho, o pressuposto que percorre toda a LRF é que, dadas as contingências características que compõem os sistemas políticos modernos em geral (Buchanan & Wagner, 1978) e o brasileiro, em particular (Mendes, 2014), os comportamentos fiscais mais prováveis tendem a ser inconsistentes com as regras econômicas pertinentes – antieconômicos, portanto –, em grau tal que gera prejuízos ao bem-estar da população (Salto & Almeida, 2016). Consequentemente, pressuposta a necessidade de obediência às regras econômicas em questão, impõe-se a instituição de contingências jurídicas sobrepostas, com vistas a compensar a predominância das contingências políticas sobre as econômicas, de modo a tornar mais prováveis os comportamentos fiscais responsáveis, ou seja, compatíveis com as regras econômicas pertinentes. Nos termos da teoria analítico-comportamental do direito, nessa primeira variante, então, o comportamento político, sob a forma de comportamento fiscal irresponsável, aparece como padrão comportamental a ser coercitivamente controlado por meio de sanções jurídicas – ou seja, como meta social imediata –, ao passo que a saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, figura como meta social mediata. Os principais comportamentos fiscais regulados pela LRF são a contratação de operações de crédito, a concessão de garantias em operações de crédito, a contratação de despesas obrigatórias de caráter continuado (com destaque para as de pessoal), a concessão de isenções de tributos e a instituição de subsídios.

Uma segunda variante de comportamento político presente na LRF, porém de modo muito menos explícito do que no caso dos comportamentos fiscais, é o que podemos chamar de comportamento fiscalizador-sancionador de membros do Poder Executivo da União sobre o comportamento fiscal dos gestores públicos dos entes subnacionais⁵⁵. Com efeito, apesar de ter sido aprovada uma lei instituindo os chamados crimes contra as finanças públicas e da possibilidade de enquadramento de alguns comportamentos fiscais

55. Nos planos nacional e subnacional, outros órgãos estatais têm, por determinação da LRF ou de outras leis pertinentes, relevância na fiscalização e eventual punição do comportamento fiscal irresponsável, nomeadamente o Poder Judiciário, o Ministério Público e os Tribunais de Contas. Entretanto, o comportamento desses indivíduos não se enquadra na definição de comportamento político utilizada neste livro.

irresponsáveis como crime de responsabilidade ou ato de improbidade administrativa⁵⁶, parte significativa das sanções contra tais comportamentos, previstas no próprio texto da LRF⁵⁷, são impostas pelo Poder Executivo da União (Loureiro & Abrucio, 2004, p. 61), com destaque para a não autorização de contratação de operações de crédito, a não concessão de garantias para operações de crédito e a não realização de transferências voluntárias⁵⁸.

Assim, a aplicação de grande parte das sanções previstas na Lei Complementar nº 101, de 2000, é feita pelas mesmas autoridades a quem compete a realização dos correspondentes procedimentos fiscalizatórios ou quase-fiscalizatórios. Mais adiante, voltaremos a analisar esse ponto por um prisma jurídico, já que tanto a fiscalização quanto a aplicação de sanções se enquadram no conceito analítico-comportamental de comportamento jurídico, a ser explicado na sequência deste texto. Por ora, é importante ressaltar que, tendo em vista a relevância política⁵⁹ das condutas fiscais objeto do controle coercitivo em questão, o exercício da referida competência por parte dos órgãos do Poder Executivo da União, em particular do Ministério da Fazenda⁶⁰, tem importantes consequências para a alteração da probabilidade de obtenção ou perda de votos, tanto para os gestores públicos⁶¹ dos entes subnacionais quanto para os da União.

Por outro lado, tendo em vista a premissa da própria lei de que as contingências políticas são tais que tornam os comportamentos fiscais irresponsáveis bastante prováveis,

56. Ver art. 73 da LRF, *in verbis*:

Art. 73. As infrações dos dispositivos desta Lei Complementar serão punidas segundo o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); a Lei nº 1.079, de 10 de abril de 1950; o Decreto-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967; a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992; e demais normas da legislação pertinente.

57. Conforme explicado acima, as regras jurídicas da LRF – no sentido funcional adotado pela teoria analítico-comportamental do direito – incluem também os dispositivos veiculados por meio da Lei nº 10.028, de 2000. Assim, quando quisermos nos referir apenas àquelas contingências veiculadas por meio da Lei Complementar nº 101, de 2000, nos referiremos a essa lei explicitamente ou utilizaremos a expressão ‘texto da LRF’

58. Ver, entre vários outros, os arts. 32, §§ 1º e 3º, 23, § 3º, e 40, *caput* e § 2º, da LRF.

59. Não é demais frisar que, do ponto de vista da abordagem adotada neste livro, quando falamos em relevância política, estamos nos referindo ou à variação na probabilidade de obtenção ou perda de votos ou à geração de consenso para a tomada e implementação de decisões coletivas vinculantes.

60. O texto da LRF contém seis menções ao Ministério da Fazenda (ver, por exemplo, o *caput* do art. 32), o qual, atualmente, foi incorporado ao recém-criado Ministério da Economia. Não obstante, preferimos manter a terminologia usada pela lei para maior comodidade do leitor.

61. A menos que o contexto exija uma definição mais precisa – por exemplo, diferenciando entre burocratas e membros eletivos do governo –, ao longo deste livro, vamos nos referir aos indivíduos que praticam os comportamentos políticos objeto da LRF por meio da expressão ‘gestores públicos’.

cabe questionar em que pressupostos se baseia a clara aposta da LRF na relativa imunidade dos comportamentos fiscalizadores-sancionadores dos membros do Poder Executivo da União à incidência dessas mesmas contingências. Uma hipótese plausível seria que o fato de a União ter dado e continuar dando socorro financeiro aos entes subnacionais em situação fiscal crítica, que se tornaram muito dependentes desse apoio, após a derrocada de hiperinflação em 1994 (Asazu & Abrucio, 2003), aliado à maior exposição dos gestores públicos federais às consequências políticas negativas do suposto descontrole das finanças públicas nacionais (Mendes, 2014, 2016), tenha levado os redatores do texto da LRF a crer que as contingências políticas incidentes sobre o comportamento dos gestores públicos federais, em especial do Ministério da Fazenda, seriam tais que os tornariam bastante propensos a fazer cumprir a lei por meio, inclusive, da aplicação de sanções aos gestores públicos dos entes subnacionais.

Uma terceira variante de comportamento político na LRF, a qual igualmente se enquadra como modalidade de comportamento jurídico, é aquela formada por dois tipos de padrão comportamental, estruturalmente opostos, porém, funcionalmente equivalentes, quais sejam a observância das regras da LRF e a resistência, normalmente, por via judicial, à imposição das sanções pelo Poder Executivo da União à não observância dessas regras. A equivalência funcional está em que ambos os tipos de comportamento visam a evitar a aplicação de sanções previstas na LRF.

Para elucidar esse ponto, é importante lembrar uma característica fundamental do conceito de sanção, a saber, o fato de que, para cumprir a sua função dissuasória com relação ao comportamento sancionado, ela tem de ser uma consequência aversiva para o agente (Kelsen & Knight, 1967; Nino, 2010; Aguiar, 2017). Ora, em que medida consequências como o não recebimento de transferências voluntárias, a não obtenção de garantia de outro ente e a impossibilidade de contratar operações de crédito⁶² são aversivas para o gestor público que praticou ou esteja propenso a praticar um comportamento fiscal irresponsável? Teremos oportunidade de retornar a esse ponto ainda neste capítulo, porém nos parece bastante razoável supor que a aversividade de tais consequências decorre do fato de elas pressupostamente acarretarem custos políticos aos gestores, ou seja, tenderem a aumentar a probabilidade de perda de votos. Segue-se, então, que os comportamentos que visam a evitar a aplicação de sanções previstas na LRF, a par de serem jurídico-defensivos, conforme

62. Ver incisos I a III do § 3º do art.23 da Lei Complementar nº 101, de 2000.

explicado anteriormente, são também comportamentos políticos, no sentido de que são reforçados pela diminuição da probabilidade de perda de votos.

A quarta e última variante de comportamento político na LRF é a própria atividade legislativa. De fato, dado o pressuposto de que as contingências políticas favorecem o comportamento fiscal irresponsável e condicionam a própria aplicação de, pelo menos, parte das sanções instituídas pela LRF, seria de se esperar que houvesse relativa dificuldade para a aprovação da lei e que, uma vez aprovada, ela fosse alvo de constantes pressões no sentido da sua alteração, a fim de facilitar a manutenção de tais comportamentos e, conseqüentemente, aumentar a probabilidade de ganho (ou diminuir a de perda) dos votos deles decorrentes.

Com relação à dificuldade de aprovação, embora o projeto de lei⁶³ que redundou na Lei Complementar nº 101, de 2000, tenha sido aprovado com ampla margem de votos em ambas as Casas do Congresso Nacional (Afonso, 2010, p. 8), sua gestação durou, pelo menos, 12 anos, tendo em vista que a aprovação de uma lei com tal conteúdo já vinha sendo cogitada desde a Assembleia Nacional Constituinte, quando da elaboração do capítulo sobre finanças públicas da Constituição de 1988 (Afonso, 2016, p. 129). Ocorre que, a partir do Plano Real, as condições políticas foram se modificando, em grande parte como reflexo da nova situação econômica de inflação baixa, ao menos relativamente aos padrões históricos brasileiros, de sorte que, quando da tramitação da LRF no Congresso Nacional, uma série de passos já tinham sido dados em direção ao que se passou a considerar como uma maior disciplina fiscal, a saber: a renegociação das dívidas estaduais e dos principais municípios, em troca da qual foram aprovados os chamados programas de reestruturação e ajuste fiscal⁶⁴; a privatização dos bancos públicos estaduais⁶⁵; a proibição de emissão de títulos por parte de estados, Distrito Federal e municípios que tiveram suas dívidas mobiliárias refinanciadas pela União⁶⁶; para não falar na pressão externa, vinda principalmente do Fundo Monetário Internacional (FMI), com quem o Brasil celebrou, em 1998, um acordo *stand by* no valor de US\$ 41 bilhões, para fazer frente às crises econômicas asiática e russa, o qual continha compromissos no sentido da estabilização das finanças públicas nacionais (Loureiro & Abrucio, 2003).

63. Projeto de Lei Complementar nº 18, de 1999.

64. Ver as Leis nº 8.727, de 1993 e nº 9.496, de 1997, e Medida Provisória nº 2.185-35, de 2001.

65. Ver as Medidas Provisórias nº 1.514-1, de 1996, e nº 2.192-70, de 2001, e a Resolução do CMN nº 2.365, de 1997.

66. Ver o § 4º do art. 12 da Resolução do Senado Federal nº 78, de 1998.

Desde a sua aprovação, o texto da LRF se manteve praticamente o mesmo até 2014, com exceção de alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 131, de 2009, as quais tiveram por fim “determinar a disponibilização, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”, em perfeita consonância, portanto, com o espírito original da lei (Afonso, 2010). Tal performance é bastante impressionante, tendo em vista os mais de duzentos projetos de lei visando à alteração da LRF, propostos na Câmara dos Deputados, entre os anos 2000 e 2013 (Teixeira Filho, 2018).

A partir, no entanto, de 2014, a situação se modifica de maneira significativa. Primeiramente, de 2014 a 2017, em uma sucessão de quatro leis complementares⁶⁷, editadas anualmente, a LRF foi objeto de exceções provisórias, com o objetivo principal de permitir novas renegociações das dívidas dos entes subnacionais para com a União, as quais haviam sido renegociadas na última metade da década de 1990 e começo da década de 2000.

A Lei Complementar nº 148, de 2014, inicialmente apenas autorizava a União a renegociar as dívidas dos entes subnacionais celebradas com base na Lei nº 9.496, de 1997, e nas Medidas Provisórias nº 2.185-35, de 2001, e nº 2.192-70, de 2001⁶⁸. Porém,

67. Lei Complementar nº 148, de 2014, Lei Complementar nº 151, de 2015, Lei Complementar nº 156, de 2016 e Lei Complementar nº 159, de 2017.

68. Art. 2º É a União autorizada a adotar, nos contratos de refinanciamento de dívidas celebradas entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, com base, respectivamente, na Lei nº 9.496, de 11 de setembro de 1997, e na Medida Provisória nº 2.185-35, de 24 de agosto de 2001, e nos contratos de empréstimos firmados com os Estados e o Distrito Federal ao amparo da Medida Provisória nº 2.192-70, de 24 de agosto de 2001, as seguintes condições, aplicadas a partir de 1º de janeiro de 2013:

I - juros calculados e debitados mensalmente, à taxa nominal de 4% a.a. (quatro por cento ao ano) sobre o saldo devedor previamente atualizado; e

II - atualização monetária calculada mensalmente com base na variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), ou outro índice que venha a substituí-lo.

§ 1º Os encargos de que trata o caput ficarão limitados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) para os títulos federais.

§ 2º Para fins de aplicação da limitação referida no § 1º, será comparada mensalmente a variação acumulada do IPCA + 4% a.a. (quatro por cento ao ano) com a variação acumulada da taxa Selic.

§ 3º O IPCA e a taxa Selic estarão referenciados ao segundo mês anterior ao de sua aplicação.

§ 4º (VETADO).

com o agravamento da crise econômica e fiscal, o ministro da fazenda à época anunciou que a renegociação autorizada iria ocorrer se e quando houvesse folga fiscal para tanto por parte da União. A reação do Congresso Nacional veio com a Lei Complementar nº 151, de 2015, a qual não só alterou o *caput* do art. 1º da Lei Complementar nº 148, de 2014, tornando a renegociação obrigatória⁶⁹, como incluiu um parágrafo único ao art. 4º da mesma lei complementar, instituindo um prazo para a União promover as renegociações, independentemente de qualquer regulamentação, findo o qual os entes subnacionais devedores poderiam “recolher, a título de pagamento à União, o montante devido, com a aplicação da Lei, ficando a União obrigada a ressarcir ao devedor os valores eventualmente pagos a maior.”

A renegociação promovida com base nessas duas leis complementares, entretanto, se mostrou insuficiente para estabilizar as finanças públicas subnacionais, o que levou à edição da Lei Complementar nº 156, de 2016, já em um novo ambiente político, em razão do *impeachment* da presidente da República, substituída no cargo pelo vice-presidente. A edição da lei visava basicamente dar sustentação legal a um assim chamado acordo federativo, firmado entre União e vários entes subnacionais. Tal acordo se deu sob a égide do Supremo Tribunal Federal (STF), que vinha concedendo liminares em diversas ações ajuizadas por esses entes, as quais questionavam aspectos das negociações anteriores e exigências da própria Lei Complementar nº 148, de 2014. O escopo da lei é amplo, indo desde a concessão de novos prazos para a amortização das dívidas, abatimentos nas prestações, a serem incorporados ao saldo devedor, até o refinanciamento de prestações não pagas em razão das liminares obtidas no STF. A Lei Complementar nº 156, de 2016, também introduziu alterações pontuais no art. 48 da LRF, visando a regular de forma mais completa e rigorosa as regras de transparência da gestão fiscal diretamente relacionadas à adoção do que a lei denominou sistema integrado de administração financeira e controle.

69. Art. 2º A União adotará, nos contratos de refinanciamento de dívidas celebradas entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, com base, respectivamente, na Lei nº 9.496, de 11 de setembro de 1997, e na Medida Provisória nº 2.185-35, de 24 de agosto de 2001, e nos contratos de empréstimos firmados com os Estados e o Distrito Federal ao amparo da Medida Provisória nº 2.192-70, de 24 de agosto de 2001, as seguintes condições, aplicadas a partir de 1º de janeiro de 2013: (...).

A crise fiscal de alguns estados da Federação atingira tamanha gravidade que as renegociações promovidas⁷⁰ ao amparo das três leis complementares anteriores não foram suficientes, obrigando à edição da Lei Complementar nº 159, de 2017, a qual institui o chamado Regime de Recuperação Fiscal dos Estados e do Distrito Federal, que se concretiza com a celebração entre o ente subnacional e a União de um Plano de Recuperação, negociado com o Ministério da Fazenda e homologado por ato do presidente da República⁷¹. Na vigência do Regime, o ente subnacional fica proibido de realizar uma série de atos – classificáveis como comportamentos fiscais, nos termos acima definidos –, que a lei presume serem momentaneamente incompatíveis com o esforço necessário à recuperação da saúde fiscal do ente⁷². Ao mesmo tempo, o ente adquire o que a lei denomina prerrogativas, que têm como núcleo a moratória das prestações relativas aos “contratos de dívidas administrados pela Secretaria do Tesouro Nacional do Ministério da Fazenda, por prazo igual ou inferior ao estabelecido para a vigência do Regime de Recuperação Fiscal”⁷³ e a suspensão da vigência de alguns dispositivos pertinentes da LRF⁷⁴.

Diferentemente do padrão das quatro leis complementares editadas entre 2014 e 2017, a Lei Complementar nº 164, de 2018, visa a alterar de forma permanente o texto da LRF, a fim de excluir das sanções previstas no § 3º do art. 23, os municípios que tenham tido queda de receita real superior a 10%, em comparação ao correspondente quadrimestre do exercício financeiro anterior, em virtude de diminuição das transferências recebidas do Fundo de Participação dos Municípios decorrente de concessão de isenções tributárias pela União ou diminuição das receitas recebidas de *royalties* e participações especiais, desde que a despesa total com pessoal do quadrimestre vigente não ultrapasse o limite percentual de 60% da receita corrente líquida do quadrimestre correspondente do ano anterior atualizada monetariamente⁷⁵. Tal providência, apesar do escopo limitado aos municípios e às causas elencadas nos incisos I e II do § 5º, do art. 23, vêm acertadamente ao encontro do fato, a ser comentado adiante, de os delitos previstos no texto da LRF nem sempre terem origem em

70. Vale ressaltar que a aplicação das regras dessas leis complementares, como já vinha acontecendo com a própria LRF, esteve longe de ser simples, ocasionando uma série de problemas para as respectivas renegociações, sendo que vários desses problemas acabaram sendo judicializados.

71. Ver arts. 4º e 5º da Lei Complementar nº 159, de 2017.

72. Ver art. 8º da Lei Complementar nº 159, de 2017.

73. Ver art. 9º da Lei Complementar nº 159, de 2017.

74. Ver art. 10º da Lei Complementar nº 159, de 2017.

75. Ver art. 23, §§ 5º e 6º, da Lei Complementar nº 101, de 2000, incluídos pela Lei Complementar nº 164, de 2018.

condutas comissivas ou omissivas dos gestores públicos, mas em alterações na conjuntura econômica, o que torna a sua punição ineficaz do ponto de vista comportamental.

A Lei Complementar nº 173, de 2020, por sua vez, ao mesmo tempo em que institui o chamado Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), com o objetivo precípuo de abrir espaço nas regras fiscais para a adoção de medidas econômicas de enfrentamento da pandemia de coronavírus, faz alterações importantes no texto dos arts. 21 e 65 da LRF. No caso das alterações do art. 21, a nova redação visa a tornar mais explícitas e detalhadas as vedações já previstas na redação anterior, a fim de evitar situações de burla havidas desde a edição da lei em 2000. As modificações no art. 65⁷⁶, por

76. Art. 65. Na ocorrência de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, no caso da União, ou pelas Assembleias Legislativas, na hipótese dos Estados e Municípios, enquanto perdurar a situação:

I - serão suspensas a contagem dos prazos e as disposições estabelecidas nos arts. 23, 31 e 70;

II - serão dispensados o atingimento dos resultados fiscais e a limitação de empenho prevista no art. 9º.

§ 1º Na ocorrência de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, nos termos de decreto legislativo, em parte ou na integralidade do território nacional e enquanto perdurar a situação, além do previsto nos incisos I e II do caput: (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

I - serão dispensados os limites, condições e demais restrições aplicáveis à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como sua verificação, para: (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

a) contratação e aditamento de operações de crédito; (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

b) concessão de garantias; (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

c) contratação entre entes da Federação; e (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

d) recebimento de transferências voluntárias; (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

II - serão dispensados os limites e afastadas as vedações e sanções previstas e decorrentes dos arts. 35, 37 e 42, bem como será dispensado o cumprimento do disposto no parágrafo único do art. 8º desta Lei Complementar, desde que os recursos arrecadados sejam destinados ao combate à calamidade pública; (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

III - serão afastadas as condições e as vedações previstas nos arts. 14, 16 e 17 desta Lei Complementar, desde que o incentivo ou benefício e a criação ou o aumento da despesa sejam destinados ao combate à calamidade pública. (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

§ 2º O disposto no § 1º deste artigo, observados os termos estabelecidos no decreto legislativo que reconhecer o estado de calamidade pública: (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

I - aplicar-se-á exclusivamente: (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

a) às unidades da Federação atingidas e localizadas no território em que for reconhecido o estado de calamidade pública pelo Congresso Nacional e enquanto perdurar o referido estado de calamidade; (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

b) aos atos de gestão orçamentária e financeira necessários ao atendimento de despesas relacionadas ao cumprimento do decreto legislativo; (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

II - não afasta as disposições relativas a transparência, controle e fiscalização. (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

§ 3º No caso de aditamento de operações de crédito garantidas pela União com amparo no disposto no § 1º deste artigo, a garantia será mantida, não sendo necessária a alteração dos contratos de garantia e de contragarantia vigentes. (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020).

outro lado, têm por objetivo tornar permanentes determinadas exceções às regras da própria LRF, em situações de calamidade pública, no âmbito da União, estados, Distrito Federal e municípios, reconhecidas pelos respectivos poderes legislativos, a fim de garantir que, em ocorrendo tais situações, não haja necessidade de se aprovar, às pressas, uma lei complementar, como acabou ocorrendo por ocasião da pandemia de coronavírus.

Apesar da importância circunstancial de cada uma das leis complementares comentadas acima, o texto da LRF permanece relativamente inalterado desde a sua aprovação, no que tange aos principais institutos que dão sentido à lei. Embora isso possa, de fato, refletir o que tem sido chamado de novo consenso em torno da necessidade de um trato responsável das finanças públicas (Asazu & Abrucio, 2003, pp. 8-9) – o que é reforçado, inclusive, pela exigência por parte da União de contrapartidas em termos de ajustamento de condutas fiscais responsáveis, em todas as recentes renegociações de dívidas dos entes subnacionais –, há que se levar em conta outros elementos, ausentes na literatura sobre a LRF.

Primeiramente, cabe apontar o fato de a Constituição Federal, paralelamente ao disposto nos incisos I a V do art. 163, dar ao Senado Federal competência para instituir, por meio de resolução, uma série de regras de caráter financeiro geral – i. e., válidas para União, estados, Distrito Federal e municípios –, com destaque para “dispor sobre limites globais e condições para as operações de crédito externo e interno da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de suas autarquias e demais entidades controladas pelo Poder Público federal” e para “dispor sobre limites e condições para a concessão de garantia da União em operações de crédito externo e interno”⁷⁷. Ora, as resoluções que foram editadas com base em tais competências⁷⁸ incluem regras com disposições paralelas às da LRF, que foram constantemente alteradas⁷⁹, acabando por flexibilizar em alguns casos o disposto na lei complementar. Outro modo pelo qual a LRF foi alterada, sem modificação do seu texto, foi a interpretação dada aos seus dispositivos, tanto no âmbito do Poder Executivo da União, quanto do Supremo Tribunal Federal (STF), do Tribunal de Contas da União (TCU) e dos Tribunais de Contas Estaduais (TCE).

77. Ver incisos VII e VIII do art. 52 da Constituição Federal.

78. Ver Resolução do Senado Federal nº 40, de 2001, Resolução do Senado Federal nº 43, de 2001 e Resolução do Senado Federal nº 48, de 2007 e respectivas alterações.

79. A Resolução do Senado Federal nº 43, de 2001, que “Dispõe sobre as operações de crédito interno e externo dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive concessão de garantias, seus limites e condições de autorização, e dá outras providências” foi, até o momento, objeto de mais de meia centena de alterações.

3.4. A economia na LRF

Conforme mencionado na seção anterior, os comportamentos objeto do controle coercitivo instituído na LRF, a que denominamos comportamentos fiscais, têm por característica envolverem, direta ou indiretamente, pagamentos e recebimentos em dinheiro. Não obstante, tais comportamentos tendem a não obedecer às regras do sistema econômico, tais como concebidas pela maioria dos economistas⁸⁰. Isto é possível porque, como explica Aguiar (2017, p. 86), a racionalidade econômica é normativa e não descritiva (Bourdieu & Ross, 1962; Gigerenzer, 1999). De fato, o sistema econômico exemplifica o que Weber e Kelsen, entre outros, denominam ordens sociais (Weber, Roth, & Wittich, 1978; Kelsen & Wedberg, 1945), as quais, nos termos da teoria adotada neste livro, podem ser entendidas como redes de regras e normas sociais que governam o comportamento dos indivíduos de uma dada sociedade, reforçando ou punindo aquelas condutas pressupostas⁸¹ como, respectivamente, benéficas ou prejudiciais à sobrevivência da sociedade em questão.

Ocorre que, para cumprir a sua função de coordenação do sistema político, as organizações estatais – i. e., o governo – são isentas de certas regras básicas que condicionam o comportamento econômico dos demais indivíduos e organizações da sociedade. Por exemplo, o governo pode criar moeda (Wray, 2015), ao passo que o cidadão brasileiro comum, se o fizer, comete o crime de moeda falsa⁸². Além disso, o governo pode, em vez de ir ao mercado trocar bens e serviços por dinheiro, instituir obrigações pecuniárias compulsórias, denominadas impostos, independentemente de qualquer atividade estatal

80. Para uma crítica radical à visão majoritária na ciência econômica, ver Keen, 2011.

81. As regras que predominam em uma dada sociedade têm por base premissas factuais inseridas em teorias cuja veracidade pode variar significativamente. Não obstante, como enfatiza, entre outros, Lakatos (1970), para que uma teoria seja abandonada, não basta que ela contenha premissas factuais inverídicas, é preciso que outra teoria explique melhor as observações empíricas contrárias e tão bem quanto, pelo menos, as evidências favoráveis à teoria anterior. Por outro lado, as escolhas que as sociedades fazem, na medida em que implicam custos e benefícios desigualmente distribuídos entre os diversos indivíduos e grupos no interior de cada sociedade, vão depender também da capacidade desses indivíduos e grupos de influenciar tais escolhas.

82. Ver art. 289 do Código Penal.

específica, relativa ao indivíduo ou organização pagante⁸³. Pode, também, desapropriar, ou seja, adquirir a propriedade imobiliária de forma compulsória, bastando que alegue ser o imóvel em questão de utilidade pública e pague uma indenização em dinheiro ao proprietário⁸⁴.

Ora, se, mesmo com todas as condicionantes que governam o fluxo de pagamentos e recebimentos em dinheiro entre os indivíduos e organizações não estatais, o comportamento econômico está longe de ser automático (Ariely, 2008), devemos esperar das organizações estatais, em face das muitas regras excepcionais a elas aplicadas, uma performance ainda mais distante do que as regras econômicas apregoam, o que, de fato, tem ocorrido, não só no Brasil, como em todo o mundo (Nóbrega, 2016; Buchanan & Wagner, 1978; Bittle & Johnson, 2008). Além do mais, os pressupostos empíricos e normativos de tais regras econômicas dependem, como em todos os demais sistemas sociais funcionais, respectivamente, do estado da arte das ciências pertinentes, bem como de ideologias cuja aceitação social varia no tempo e no espaço (Henry, 2011). Como visto na seção anterior, esse desempenho abaixo do esperado em termos econômicos por parte dos órgãos estatais é, *grosso modo*, a expectativa embutida nas regras da LRF.

Além das exceções acima, a eficácia das regras econômicas no controle dos comportamentos fiscais é afetada fortemente também pelo fato de muitas das contingências econômicas serem do tipo denominado por Malott não diretamente ativas, em razão de serem as respectivas consequências reforçadoras ou aversivas demasiado distantes no tempo, muito improváveis ou dependentes da cumulação de efeitos pequenos demais para influir diretamente sobre o comportamento individual (Malott, 1989, p. 270). Como é do conhecimento geral, esse é um dos pontos mais sensíveis da questão previdenciária, dentro e fora do Brasil. Por outro lado, em contraste com essa natureza não diretamente ativa de várias contingências econômicas, os comportamentos políticos têm consequências muito mais eficazes, dependentes que são do ciclo político-eleitoral quadrienal, encurtado ainda mais pela ampla e cotidiana divulgação dos chamados índices de popularidade, cuja variação para maior ou menor funciona como, respectivamente, reforçador ou punidor condicionado do comportamento das autoridades governamentais.

83. Ver art. 16 da Lei nº 5.172, de 1966.

84. Ver, entre outros dispositivos, o art. 182, § 3º, da Constituição Federal, e o art. 1º e seguintes do Decreto-Lei nº 3.365, de 1941.

Outro fator que contribui para a ineficácia das contingências econômicas no controle dos comportamentos fiscais é o que os economistas chamam de problema de agência. Segundo Posner (2000), um relacionamento de agência existe sempre que “*one person, the ‘principal,’ benefits when another person, the ‘agent,’ performs some task with care or effort*” (p. 225). Por sua vez, o problema de agência ocorre quando, nas palavras de Aguiar e Oitaven (2017):

“[O] principal não consegue – em razão dos custos de informação – monitorar diretamente todas as ações do agente, motivo pelo qual pode não dar os incentivos devidos a que o agente atue com o nível de cuidado e esforço requerido, ou, pagando por tal esforço e cuidado e, mesmo assim, por não conseguir monitorar a performance do agente, este último pode não agir conforme o esperado pelo principal.” (p. 739)

Não é difícil ver que este é exatamente o caso do relacionamento entre União (principal) e entes públicos subnacionais (agentes) com respeito aos comportamentos fiscais desses últimos. Com efeito, se os gestores dos entes subnacionais comportam-se de forma fiscalmente responsável, segundo os ditames da teoria econômica predominante, os gestores da União se beneficiam, porquanto são eles que arcam mais fortemente com os custos políticos do comportamento fiscal supostamente antieconômico (irresponsável) daqueles (Mendes, 2016b). Porém, em decorrência, por um lado, da prevalência das contingências políticas locais, que punem o comportamento fiscal dito responsável, e, por outro, da dificuldade de monitoramento por parte da União do comportamento fiscal dos gestores dos entes subnacionais, a performance desses últimos (agentes) tende a ficar muito aquém daquela desejada pelo principal (União). Essa é provavelmente uma das razões primordiais pelas quais uma parte importante das regras da LRF diz respeito à chamada transparência dos comportamentos fiscais dos entes subnacionais⁸⁵.

As diversas regras da LRF, portanto, têm como meta social comum contrabalançar, por intermédio da imposição de sanções jurídicas, a predominância das contingências políticas na seleção⁸⁶ dos comportamentos fiscais, conforme definidos acima, de modo a torná-los

85. Ver arts. 48 a 58 da Lei Complementar nº 101, de 2000.

86. Como explicado no Capítulo 1, o processo causal responsável pela modelagem, manutenção, alteração ou extinção de padrões comportamentais humanos é denominado seleção comportamental, a qual se dá, de forma combinada, em três níveis distintos, filogenético, ontogenético e sociocultural.

compatíveis com as regras econômicas vigentes. Essa meta social comum é estabelecida logo no *caput* do art. 1º, a partir do conceito de equilíbrio das contas públicas, para o qual tudo o mais que consta na lei é relacionado de forma instrumental, a saber: o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas, a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, concessão de garantia e inscrição em restos a pagar.

Essa declaração inicial de princípios é traduzida ao longo do texto da LRF, primeiramente, por meio de conceitos especialmente construídos para os fins da lei. Assim, o conceito de ente da Federação desconsidera as divisões tradicionais do direito, por exemplo, entre administração direta e indireta, para incluir em uma única entidade todos os órgãos governamentais que dependam basicamente para seu funcionamento de recursos financeiros do respectivo Tesouro⁸⁷. Outro conceito em que a LRF se distancia da visão jurídica tradicional, em prol de uma perspectiva econômica, é o de operação de crédito, no qual, em vez de se ater à visão do direito financeiro clássico, que privilegia a obtenção de recursos financeiros para complementar o orçamento⁸⁸, busca incluir toda e qualquer operação que envolva um compromisso financeiro futuro, vinculado ou não ao recebimento no momento da contratação, de um bem, serviço ou pagamento em dinheiro⁸⁹.

Além das definições conceituais inovadoras, a meta social de equilíbrio das contas públicas é perseguida na LRF também por meio da instituição de condutas comissivas e omissivas obrigatórias para os gestores públicos, no âmbito dos diversos poderes e órgãos governamentais, nos níveis federal, estadual e municipal. Apenas a título de exemplo, podemos citar o art. 16, incisos I e II, no qual se condiciona a regularidade da criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa a vir o ato em questão acompanhado de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes, bem como de declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes

87. Ver arts. 48 a 58 da Lei Complementar nº 101, de 2000.

88. Ver, por exemplo, a definição de crédito público constante no site do Senado Federal: “Crédito público é a capacidade de o governo cumprir obrigações financeiras com quem quer que seja, inclusive e principalmente com os próprios cidadãos. É a capacidade que têm os governos de obter recursos da esfera privada nacional ou de organizações internacionais, por meio de empréstimos” (Brasil, 2019).

89. Ver arts. 29, *caput* e § 1º, e 37, I a IV, da Lei Complementar nº 101, de 2000.

orçamentárias. O art. 31, por sua vez, estabelece que, se a dívida consolidada de um ente da federação ultrapassar o respectivo limite ao final de um quadrimestre, deverá ser a ele reconduzida até o término dos três subsequentes, reduzindo o excedente em pelo menos vinte e cinco por cento no primeiro quadrimestre, ficando o ente, enquanto perdurar o excesso, proibido de realizar operação de crédito interna ou externa, inclusive por antecipação de receita, ressalvado o refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária, e obrigado a obter resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite.

Apesar de haver um esforço dos redatores da lei, tanto no que tange aos conceitos quanto no tocante às condutas comissivas e omissivas obrigatórias, em tornar as respectivas definições as mais objetivas possível, a questão é que as metas econômicas embutidas nesses tópicos da LRF devem não só servir como contexto para a tomada de decisões, mas também como fatores motivacionais, ou seja, como fatores capazes de tornar momentaneamente valiosas as alterações nos indicadores econômicos referentes a tais metas, de forma a induzir os gestores públicos à ação. Assim, não basta a lei, por exemplo, estabelecer limites para a despesa total com pessoal, instituir providências a serem tomadas quando tal despesa se aproximar do teto máximo permitido e penalidades quando este for ultrapassado⁹⁰, se os valores observados com relação a tais despesas não motivarem aversivamente os gestores responsáveis pelas providências em questão, bem como, eventualmente, todos os atores direta – por exemplo, juízes – ou indiretamente – por exemplo, eleitores – envolvidos na punição das condutas comissivas e omissivas pertinentes. Em outras palavras, é preciso que tais números atuem, em relação aos indivíduos mencionados, como estímulos aversivos condicionados, capazes de punir os comportamentos que lhes dão causa ou reforçar negativamente os que evitam ou abreviam a sua ocorrência (Aguiar, 2017, p. 38).

É claro que, no que tange aos gestores, a aposta da lei é que as sanções, ao serem pareadas com os indicadores econômicos relevantes, cumpram essa função de transformar esses próprios indicadores em estímulos aversivos condicionados. O problema é que, para que as sanções ocorram, é necessário que os indivíduos envolvidos na sua aplicação estejam motivados a tal, isto é, estejam propensos a punir, na forma legalmente estabelecida, os comportamentos pressupostos na lei como causalmente relacionados à ocorrência dos indicadores em questão. Entretanto, tal motivação nem sempre está presente no

90. Ver arts. 19, I a III, 21, parágrafo único, I a V, e 23, § 3º, I a III, da Lei Complementar nº 101, de 2000.

comportamento dos encarregados de fazer cumprir a LRF, por meio da aplicação das respectivas sanções, tanto no âmbito administrativo quanto no judicial, para não falar no plano eleitoral, em que, pelo contrário, o mais provável é o eleitor punir o gestor dito fiscalmente responsável, deixando de reelegê-lo, especialmente quando este foi obrigado a tomar medidas financeiras restritivas, a fim de reequilibrar as finanças do ente, cuja situação precária, frequentemente, é resultado do comportamento irresponsável⁹¹ do gestor que o ou a antecedeu.

Parte importante da dificuldade de tornar os indicadores econômicos em estímulos aversivos condicionados está no fato de que as teorias econômicas, com base nas quais as regras econômicas que dão sentido a tais indicadores são formuladas, são narrativas sobre as causas do maior ou menor sucesso das diversas sociedades em tratar com o problema básico da escassez (Rodrik, 2003). Tais narrativas, no entanto, tendem a variar significativamente no tempo e no espaço, em razão de diversos fatores, com destaque para a mudanças na conformação social e política das sociedades e seus reflexos econômicos, como foi o caso, por exemplo, da mudança radical de narrativa com referência à questão do livre comércio e ao padrão monetário internacional, que redundou no chamado sistema *Bretton Woods*, o qual, após um longo período entremeado por crises econômicas graves e duas guerras mundiais, veio finalmente a substituir o sistema baseado no *laissez-faire* que vigorou entre a segunda metade do século XIX e a Primeira Guerra Mundial (Eichengreen, 1996; Rodrik, 2011).

No caso dos aplicadores de sanções administrativas ou judiciais da LRF, a incapacidade dos indicadores econômicos pertinentes de exercerem a esperada função motivacional aversiva reflete-se em uma significativa queda na propensão desses indivíduos de executarem as ações punitivas respectivas (Aguiar, 2017). No tocante aos gestores públicos destinatários das sanções previstas na lei, por outro lado, a não aplicação destas acarreta a manutenção em nível socialmente indesejável dos comportamentos fiscais irresponsáveis, ou seja, pressupostos como antieconômicos pela lei. Em ambos os casos, os respectivos preceitos da lei passam a funcionar não mais como estímulos aversivos condicionados, porém como meros contextos discriminativos, em face dos quais os atores tendem a adotar a conduta que, na presença de estímulos idênticos ou semelhantes, acarretou no passado o

91. Não é demais frisar que o adjetivo responsável e seu oposto são aplicados com base nos julgamentos normativos embutidos na LRF, os quais não necessariamente correspondem ao pensamento dos autores deste estudo.

maior benefício líquido, em termos de consequências reforçadoras e aversivas (Aguiar, 2013). Assim, os burocratas do Ministério da Fazenda podem, em vez de punir os entes subnacionais que descumpriram preceitos estabelecidos na LRF, buscar junto à sua consultoria jurídica argumentos que possam justificar casuisticamente a conduta em questão⁹². Os gestores públicos dos entes subnacionais, por sua vez, podem, em vez de adotar o comportamento fiscal prescrito na LRF, buscar junto ao Poder Judiciário meios, ainda que meramente protelatórios, de se eximir de tais obrigações (Echeverria & Ribeiro, 2018). No jargão da psicologia popular – adotado por muitos economistas, sociólogos e outros estudiosos dessas questões –, dir-se-ia que, em tais circunstâncias, o conteúdo normativo das regras econômicas inseridas na LRF não fora internalizado pelos respectivos destinatários (Bloor, 1991, pp. 134-135). Como se explicou acima, entretanto, não é na psique dos indivíduos, mas nas circunstâncias ambientais prevalentes (Scott, 1971) que se deve buscar a explicação de tais comportamentos em face dos preceitos econômicos da LRF.

Outro ator excepcionalmente relevante para a atuação das contingências econômicas descritas implícita ou explicitamente na LRF é o que no jargão econômico se convencionou chamar de mercado (Giambiagi & Além, 2000, p. 210). No caso, trata-se basicamente dos investidores em títulos públicos federais, com base nos quais uma parte importantíssima da engenharia financeira pública se baseia no Brasil e no mundo (Giambiagi & Além, 2000; Mikesell, 2016). A ideia básica é que o governo federal⁹³ incorrerá em maiores custos para a colocação dos seus títulos no mercado – ou seja, terá de oferecer taxas de juros maiores aos potenciais compradores –, com base, entre outros, em fatores como o déficit público elevado, aumento da demanda em razão de gastos públicos crescentes, restrições na oferta de crédito privado, nacional e internacional (Mendes, 2014). Como o ciclo de negócios do mercado de títulos públicos é extremamente dinâmico, espera-se que as consequências aversivas de um comportamento fiscal irresponsável – que tende a aumentar o risco de *default* por parte do emissor do título – sejam mais eficazes, porque menos distantes no tempo, mais prováveis e de magnitude mais significativa, do que outras consequências, como o aumento da inflação e a estagnação da taxa de crescimento da economia.

92. Por exemplo, ver o Parecer PGFN/CAF/Nº 392/2007, no qual a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional exclui o parcelamento de multas administrativas aplicadas ao ente da Federação do conceito de operação de crédito.

93. Como explicado acima, desde 1998, os estados, o Distrito Federal e os municípios estão proibidos de emitir títulos da dívida pública mobiliária.

Entretanto, o comportamento do mercado – composto, na verdade, por vários tipos de organizações, tais como, bancos de investimento, fundos de pensão, fundos mútuos e, em menor escala, indivíduos isolados – está longe de ser guiado exclusiva ou principalmente por indicadores da suposta saúde fiscal dos governos emissores de títulos. De fato, como exemplificado por episódios como a crise financeira asiática de 1997, mesmo países em boa situação fiscal, segundo os indicadores usuais, podem acabar entrando em colapso financeiro, em razão de um pânico generalizado entre os investidores, especialmente a partir da liberalização do fluxo de capitais em âmbito internacional, ocorrida na década de 1990 (Rodrik, 2011, p. 93). Além disso, e mais relevante para a abordagem adotada neste livro, esses próprios indicadores não têm por base o comportamento dos gestores públicos propriamente dito, mas relações entre variáveis puramente financeiras – por exemplo, a relação entre dívida pública e o Produto Interno Bruto (PIB) –, as quais podem resultar de outros fatores não diretamente relacionados com uma efetiva mudança no comportamento fiscal dos gestores públicos. Assim, no caso brasileiro, por exemplo, grande parte da explicação da melhora dos indicadores fiscais ao longo da década de 2000 e nos primeiros anos da década atual, apesar da trajetória de gastos crescentes por parte dos governos, é devida ao aumento da carga tributária e do preço das *commodities* exportadas pelo Brasil (Giambiagi & Pinheiro, 2012; Mendes, 2014). Em tais situações, o que os indicadores apontam, do ponto de vista puramente financeiro, como uma melhora pode ocasionar, do ponto de vista comportamental, uma piora, em razão de reforçar um comportamento fiscalmente irresponsável, no sentido de não economicamente sustentável no médio e longo prazo, segundo os parâmetros da teoria econômica embutida nos preceitos da LRF.

Em suma, metas econômicas que subjazem às regras que compõem a LRF estão longe de ser um conjunto de situações puramente objetivas, tendo em vista que pressupõem, de um lado, conhecimentos sobre as causas de disfuncionalidades do sistema econômico, como a inflação e o desemprego, de outro, julgamentos valorativos sobre os meios e modos de se corrigir tais disfuncionalidades, sendo que tanto as causas dos problemas quanto os modos de solucioná-los são objeto de disputas científicas e ideológicas entre os próprios economistas (Fullbrook & Morgan, 2020).

3.5. O direito na LRF

Segundo Aguiar (2017, p. 116), o sistema jurídico é composto por redes de padrões comportamentais entrelaçados, denominados comportamentos jurídicos, que podem ser punitivos ou defensivos, conforme se caracterizem, respectivamente, como reações punitivas à ocorrência efetiva ou potencial de um delito ou reações defensivas à ocorrência efetiva ou potencial de uma sanção⁹⁴. Os comportamentos jurídicos defensivos podem ou não ser explicitados nas mesmas leis que instituem contingências jurídicas punitivas, sendo normalmente considerada desnecessária tal explicitação, dado que a grande maioria dos modernos ordenamentos jurídicos contém entre seus princípios definidores a chamada cláusula do devido processo legal, que inclui o direito ao contraditório e à ampla defesa⁹⁵.

Os comportamentos jurídicos punitivos, ao contrário, precisam estar explicitados na lei, em razão do princípio constitucional da legalidade, segundo o qual “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”⁹⁶. Enquanto regra jurídica complexa, a tarefa primeira da LRF, então, é definir, com base nos pressupostos factuais relevantes, os delitos e as correspondentes sanções – ou seja, as contingências jurídicas⁹⁷ – de modo a atingir as metas sociais imediata e mediata, que podem ser resumidas, conforme já mencionado, como sendo, respectivamente, a diminuição da frequência de ocorrência dos chamados comportamentos fiscais irresponsáveis e o equilíbrio sustentável das contas públicas brasileiras. No próximo capítulo, vamos estudar as contingências jurídicas contidas na LRF, seus pressupostos factuais relevantes e respectivas metas sociais imediatas e mediatas. Nesta seção, contudo, vamos nos ater a certos aspectos gerais relacionados ao modo como a LRF define os delitos e as sanções que compõem essas

94. Além dos muitos meios de defesa judicial e extrajudicial, inclui-se entre os tipos de comportamentos jurídicos defensivos a denominada observância do direito, a qual se define como o comportamento omissivo ou comissivo que corresponde à pertinente prescrição legal, desde que efetivamente motivado pela ameaça de aplicação da respectiva sanção (Aguiar, 2017, p. 120).

95. Ver, entre outros, os incisos LIII, LIV, LV, LVI e LVII do art. 5º da Constituição Federal.

96. Art. 5º, II, da Constituição Federal.

97. Veiculadas, como se explicou acima, não apenas por meio do texto da Lei Complementar nº 101, de 2000, como também pelo da Lei nº 10.028, de 2000.

contingências jurídicas. Antes, porém, de discorrer sobre os delitos e as sanções na LRF, cabem alguns esclarecimentos sobre tais conceitos no âmbito da teoria analítico-comportamental do direito.

3.5.1. Os conceitos de delito e sanção segundo a teoria analítico-comportamental do direito

Aguiar define delito como a “conduta objeto de controle coercitivo por ser politicamente considerada socialmente indesejável” (Aguiar, 2017, p. 98). Tal definição assemelha-se, em parte, à dada por Kelsen, segundo a qual delito é o comportamento daquele indivíduo contra quem, ou contra pessoa (ou pessoas) a ele ou ela relacionado(s), uma sanção é dirigida como consequência desse comportamento (Kelsen & Knight, 1967, p. 114). Ambas as definições enfatizam a natureza contingente do delito, no sentido de que o caráter formalmente delituoso ou não de determinada conduta vai depender de um julgamento político sobre a sua nocividade social, o qual varia no tempo e no espaço. No entanto, a teoria analítico-comportamental do direito difere da proposta teórica kelseniana por não estar preocupada tão somente com a inserção de uma conduta em uma regra jurídica como pressuposto para a imposição de uma sanção, mas com a efetiva aplicação da sanção contingente à prática da conduta em questão. Em suma, para a teoria analítico-comportamental do direito, a ciência jurídica não tem como objeto apenas as regras jurídicas, mas, igualmente as normas jurídicas (Aguiar, 2016). Exatamente por isso, a definição analítico-comportamental de regra jurídica inclui os pressupostos factuais relevantes, cuja validade empírica é condição necessária para que as metas sociais imediata e mediata sejam obtidas, ou, dito em outras palavras, para que a norma jurídica corresponda ao estado de coisas prescrito na regra jurídica pertinente.

Entre os pressupostos factuais relevantes de qualquer regra jurídica destaca-se a aversividade da conduta delituosa para os indivíduos de cujos comportamentos punitivos depende a aplicação da sanção – desde a vítima, se for o caso, até o juiz –; repulsa essa que deve ser suficientemente forte para que, em ocorrendo a conduta, a sanção também ocorra⁹⁸. A esse estado motivacional ocasionado pela aversividade da conduta delituosa e

98. Cabe ressaltar que a probabilidade de ocorrência da sanção, dada a prática da conduta delituosa, não depende apenas da aversividade desta para os indivíduos direta ou indiretamente responsáveis pela punição. Ou seja, a propensão a punir é condição necessária, mas não suficiente, para a ocorrência da sanção.

que aumenta a probabilidade de ocorrência de comportamentos punitivos por parte dos indivíduos de quem depende a aplicação da sanção, a teoria analítico-comportamental do direito dá o nome de propensão a punir. Embora a propensão a punir seja um estado motivacional, portanto, uma probabilidade momentânea de ocorrência de um dado padrão comportamental operante⁹⁹, em razão do caráter molar – isto é, distribuído no tempo e no espaço – dos padrões comportamentais jurídicos, o que é potencializado pelo fato de as definições verbais dos delitos – por exemplo, roubo¹⁰⁰ – assumirem um valor aversivo condicionado generalizado, é possível se falar em uma propensão geral a punir determinado delito, a qual Aguiar define como “o valor combinado das probabilidades de realização por parte de cada indivíduo de determinada sociedade, em um dado momento e em todos os contextos relevantes, dos comportamentos socialmente requeridos tendentes a aumentar a probabilidade de punição de condutas definidas como delitos pelo direito” (2017, p. 106).

O fato de o cometimento de qualquer delito implicar ofensa ou desobediência à lei faz com que – pressuposto que os delitos sejam de modo geral repulsivos ao cidadão médio –, a própria desobediência à lei, qualquer que seja a conduta em questão, se torne aversiva para esse cidadão médio, ensejando nele ou nela a propensão a punir a conduta genérica de desobediência à lei. Por sua vez, à proporção que essa propensão generalizada a punir a desobediência à lei – qualquer que seja o delito específico em questão – se mantenha forte em uma dada sociedade, é possível que a mera definição legal de determinada conduta como delito a torne torpe para o cidadão médio a ponto de desencadear nele ou nela a propensão a punir tal conduta. O mesmo processo, entretanto, pode ocasionar o efeito oposto, ou seja, à medida que o legislador reiteradamente institua contingências jurídicas punitivas relativas a condutas as quais o cidadão médio não considera aversivas, a propensão geral a punir qualquer conduta legalmente definida como delito tende a diminuir.

A aversividade do delito pode ser também mitigada ou mesmo suplantada por consequências percebidas, corretamente ou não, como benéficas pelos potenciais punidores da mesma conduta, como no caso do infame *slogan* ‘rouba, mas faz’, atribuído ao ex-governador de São Paulo, Ademar de Barros, o qual, apesar de ter sido cunhado por um adversário político, acabou sendo informalmente assumido pelos cabos eleitorais do político paulista, como expressão da leniência dos eleitores para com as alegadas irregularidades

99. Ver a definição de estado motivacional na Seção 1.1.2. acima.

100. Art. 157 do Decreto-Lei nº 2.848, de 1940.

administrativas praticadas pelo então governador, em reconhecimento às obras por ele realizadas (Laranjeira, 1999).

Outro fator que tende a diminuir a propensão a punir determinada conduta legalmente definida como delito é a repulsa da própria sanção pelos potenciais punidores – isto é, aqueles de quem depende a aplicação da sanção –, especialmente se for percebida por estes como mais aversiva do que a própria conduta delituosa. Como ressalta Aguiar, quanto mais distante do fato delituoso no tempo e no espaço, mais a aversividade da sanção tenderá a predominar sobre a do delito (2017, p. 111).

Se, por um lado, a repulsão ao delito é um pressuposto fático relevante para a propensão a punir por parte dos indivíduos de cujos comportamentos punitivos depende a aplicação da sanção, por outro lado a aversividade da sanção para o delinquente potencial¹⁰¹ é um pressuposto factual extremamente relevante para a produção do efeito dissuasório da contingência jurídica, ou seja, para a obtenção da respectiva meta social imediata, consistente na diminuição da frequência de ocorrência da conduta delituosa (Nino, 2010; Aguiar, 2013).

De fato, no âmbito da teoria analítico-comportamental, é comum os autores enfatizarem o caráter funcional do conceito de consequência punitiva, isto é, o fato de tal conceito não se referir a nenhuma característica intrínseca da consequência em questão nem a nenhum presumido efeito subjetivo a ela relacionado – em especial, o de causar dor ou desprazer ao indivíduo –, mas, ao fato, a ser ou não observado em cada caso, da consequência pressupostamente punitiva efetivamente causar um decréscimo na frequência de ocorrência do comportamento a ela tornado contingente (Catania, 1998; Mallot, 2009).

No caso do direito brasileiro, embora o art. 59 do Código Penal vigente¹⁰² fale em aplicação da pena concreta pelo juiz “conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime”, o foco predominante, senão exclusivo, da teoria penalista pátria tem sido o aspecto retributivo (Queiroz, 2005), pouco se atentando para o preventivo, o qual pressupõe, como dito, a efetiva capacidade dissuasória da pena em cada caso individual (Bentham, 2007/1780). Isso vale também para o delito civil, tendo em vista o disposto no art. 944 do Código Civil¹⁰³, que determina dever ser o *quantum* da indenização calculado

101. Kelsen denomina delinquente potencial àquele indivíduo apto a cometer o delito e, assim, dar ensejo à aplicação da sanção (Kelsen & Knight, 1967, p. 116).

102. Decreto-Lei nº 2.848, de 1940.

103. Lei nº 10.406, de 2002: Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

com base na magnitude do dano, sendo ainda muito rarefeita a jurisprudência brasileira com respeito aos chamados *punitive damages* do direito delitual civil norte-americano (Garner, 2004, pp. 418-419).

3.5.2. Visão geral dos delitos e sanções na LRF¹⁰⁴

Tanto no tocante aos delitos quanto às sanções, a técnica utilizada pelo legislador na elaboração da LRF é bastante peculiar. Com efeito, começando pelos delitos, parcela importante deles – quais sejam aqueles cujas sanções atingem primariamente o próprio ente, conforme explicado abaixo – consiste em ações e omissões cuja nocividade social depende de julgamentos de valor derivados de teorias econômicas complexas e frequentemente contestadas, no âmbito da própria ciência econômica (Krugman, 2012, 2018; Kelton, 2020). Além disso, como argumentado na Seção 3.4., vários pressupostos para a imposição de sanções são estabelecidos pela LRF, com base em resultados, ou indicadores, de natureza econômico-financeira, que podem ser derivados de outros fatores que não a conduta fiscalmente irresponsável propriamente dita dos gestores públicos. Esse privilegiamento pela LRF do resultado econômico-financeiro em detrimento da conduta fiscal do agente pode ocasionar efeitos perversos¹⁰⁵ no sentido de punir o bom e recompensar o mau gestor.

Por exemplo, suponhamos dois estados da Federação, um deles grande produtor de petróleo e o outro, de *commodities* agrícolas. Digamos que o governador do primeiro estado, no segundo semestre do terceiro ano de seu primeiro mandato, tenha concedido um aumento geral de salários ao funcionalismo público estadual muito acima da inflação acumulada desde o último aumento geral havido. Digamos ainda que o montante das receitas estaduais derivadas do petróleo – na média dos últimos 12 meses – permita uma estimativa de que o aumento dado é fiscalmente sustentável a curto prazo, à luz do disposto no inciso I do art. 16 da LRF. Suponhamos, por outro lado, que o governador do estado produtor de *commodities* agrícolas, no mesmo segundo semestre do terceiro ano do seu primeiro – e provavelmente único – mandato, embora tendo de enfrentar uma greve geral do funcionalismo estadual, se recusara a conceder aumento de salário aos funcionários,

104. Sobre a inclusão de contingências jurídicas instituídas tanto pela Lei Complementar nº 101, de 2000, quanto pela Lei nº 10.028, de 2000, ver explicação acima.

105. Denomina-se efeitos perversos às consequências não intencionais de ações humanas, muitas vezes contrárias às intenções manifestas de tais ações (Gosselin, 1998).

tendo em vista que, em razão de forte queda nos preços das *commodities* agrícolas, base da riqueza local e, conseqüentemente, das receitas estaduais, tal aumento iria elevar o total das despesas com pessoal para além do limite de 60% da receita corrente líquida¹⁰⁶. Não obstante, vamos supor que, com o agravamento da deflação das *commodities* agrícolas, a receita corrente líquida tenha diminuído no semestre seguinte, a ponto de fazer com que o total das despesas com pessoal ficasse acima do limite da LRF, mesmo sem a concessão de qualquer aumento de salário.

Ora, com base no art. 23, § 3º, da LRF, a menos que o governador do segundo estado consiga implementar medidas de alto custo político e duvidosa constitucionalidade¹⁰⁷, quais sejam extinção de cargos e funções ou redução dos valores a eles atribuídos, ou ainda redução temporária da jornada de trabalho com adequação dos vencimentos à nova carga horária¹⁰⁸, ficará o ente proibido de receber transferências voluntárias, receber garantia de outro ente e contratar operações de crédito. Isto sem que o governador tenha, na verdade, praticado nenhum ato fiscalmente irresponsável, porquanto a superação do limite de despesas de pessoal se deveu à queda na receita corrente líquida e não a qualquer ato de gestão chefe do poder executivo. Ao mesmo tempo, graças a uma conjuntura econômica particularmente favorável, a gestão do governador do estado rico em petróleo, apesar de caracterizada por atos bem menos responsáveis do ponto de vista fiscal, dada a volatilidade dos preços do petróleo, base da arrecadação do estado, passaria, nesse exemplo hipotético, incólume pelo crivo sancionatório da LRF.

Além de sancionar vedações e obrigações de fazer vinculadas a circunstâncias específicas da trajetória fiscal do ente, em geral relacionadas ao atingimento ou superação de algum limite prudencial de despesa ou endividamento¹⁰⁹, vários delitos previstos no texto da LRF visam a sancionar o descumprimento de obrigações de natureza acessória, tais como as dos §§ 2º e 3º do art. 48, § 1º do art. 51, *caput* do art. 52, art. 54 c/c 55, *caput* e § 2º, todas elas cujo descumprimento é sancionado pela proibição de o ente, até que seja regularizada a situação, receber transferências voluntárias ou contratar operações de crédito, exceto as destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária¹¹⁰. Observa-se,

106. Ver art. 19, II, da Lei Complementar nº 101, de 2000.

107. Ver ADI nº 2238, em tramitação no STF.

108. Ver §§ 1º e 2º do art. 23 da Lei Complementar nº 101, de 2000.

109. Ver, entre vários outros, os incisos I e II do art. 31 da LRF, que sancionam o descumprimento do limite da dívida consolidada do ente.

110. Ver os §§ 4º do art. 48, 2º do art. 52, 3º do art. 55, combinados com o § 2º do art. 51, todos da Lei Complementar nº 101, de 2000.

nesses casos, grande desproporção entre a aversividade do delito e a da sanção, a qual é, com exceção da proibição de receber garantia de outro ente, basicamente a mesma aplicada ao ente que descumpra os limites de despesa total com pessoal e até mais grave do que a aplicada ao descumprimento do limite da dívida consolidada¹¹¹. Passemos, agora, ao exame das sanções.

3.5.2.1. Sanções destinadas aos entes

Como brevemente mencionado acima, as sanções da LRF são de dois tipos básicos: as do primeiro tipo, instituídas pela Lei Complementar nº 101, de 2000, têm como destinatários os próprios entes¹¹²; as do segundo tipo, instituídas por meio da Lei nº 10.028, de 2000, têm como destinatários os gestores públicos.

Com respeito, então, às sanções do primeiro tipo, têm por pressuposto o que Kelsen denominou de responsabilidade coletiva (Kelsen & Knight, 1967, p. 121). Explica esse autor que a responsabilidade coletiva – na medida em que atinge pessoas outras que não o obrigado, no caso, o gestor público – pressupõe um tipo de relação social entre este e os responsáveis. Efetivamente, conforme discutido brevemente na Seção 3.3., as sanções instituídas pela LRF tendo como destinatários os entes federados pressupõem uma relação política entre o gestor público – ou seja, o obrigado à conduta comissiva ou omissiva sancionada – e os indivíduos e organizações que compõem o ente destinatário da sanção. Assim, se o gestor do ente estadual ou municipal descumprir o prazo para envio ao Poder Executivo da União das suas contas relativas ao exercício anterior, para a realização da consolidação, nacional e por esfera de governo, prevista no *caput* do art. 51 da LRF, ficará o ente da Federação respectivo, até que seja regularizada a situação, impedido de receber transferências voluntárias ou contratar operações de crédito, exceto as destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária¹¹³.

Como dito, tal sanção só faz sentido enquanto meio indutor do comportamento de entregar as contas no prazo – que constitui a meta social imediata da regra em questão –, se

111. Ver § 3º do art. 23 e § 2º do art. 31, ambos da LRF.

112. Em alguns casos especiais, como as nulidades dos arts. 21, *caput* e § único, e 46, as sanções se destinam não propriamente aos entes, mas, às autoridades dos poderes Legislativo ou Executivo, conforme o caso, que emitiram os atos nulificados. No tocante às nulidades dos arts. 33, § 1º e 40, § 5º, além dos entes, busca-se punir também outros interessados – por exemplo, instituições financeiras credoras de operações de crédito irregulares em face da LRF – nas operações fulminadas de nulidade.

113. Ver § 2º do art. 51 da Lei Complementar nº 101, de 2000.

e à medida que o impedimento de receber transferências voluntárias ou contratar operações de crédito, com exceção das destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária, for aversivo para o gestor do ente a tal obrigado; o que, por sua vez, tende a ser uma possibilidade plausível, se e à medida que a falta desses recursos cause algum tipo de desgaste para o gestor junto a seus eleitores, ou seja, implique uma diminuição na probabilidade de obtenção de votos na próxima eleição. Cabe frisar que a relação causal entre desempenho político e votos pressuposta na presente argumentação é indiferente quanto a se o eleitor é diretamente influenciado por tal desempenho em sua propensão a votar nesse ou naquele político, ou apenas indiretamente, por meio do dinheiro empregado pelos financiadores de campanhas políticas, cujo comportamento de financiar ou não determinado político seria, então, determinado pelo desempenho dele ou dela quando no governo ou no parlamento (Achen & Bartels, 2016). Qualquer que seja o caso, trata-se, em última instância, de obter ou não os votos necessários a chegar ou se manter no poder (Aguiar, 2017). Entretanto, tal pressuposta relação de causalidade, embora plausível em abstrato, pode não ocorrer na prática, em razão da variedade de relações sociais envolvidas – isto é, padrões comportamentais entrelaçados, na terminologia da teoria analítico-comportamental do direito –, cuja probabilidade de ocorrência depende de contingências que podem ter sido ou mal compreendidas ou mesmo ignoradas pelos formuladores da LRF.

Por outro lado, a responsabilidade coletiva, embora predominante no direito internacional¹¹⁴, é fortemente rejeitada pela teoria jurídica moderna, em especial no âmbito do direito penal (De Jesus, 2011). Com efeito, não obstante terem em comum o fato de ambas recaírem sobre pessoas outras que não o obrigado – ou seja, aquele que praticou a conduta sancionada –, a responsabilidade coletiva, tal como aplicada no direito internacional e na LRF, é distinta da responsabilidade objetiva propriamente dita, a qual já tem considerável presença no direito positivo brasileiro, em geral baseada no risco da atividade potencialmente causadora do dano¹¹⁵.

114. Mesmo no direito internacional, entretanto, a responsabilidade coletiva, presente, por exemplo, nas chamadas sanções econômicas, tem sido objeto de questionamento quanto à sua legalidade, legitimidade e eficácia (López-Jacoiste, 2010; Ilieva, Dashteviski, & Kokotovic, 2018).

115. Ver, entre outros, o § 6º do art. 37 da Constituição Federal, o § 1º do art. 14 da Lei nº 6.938, de 1981, e o parágrafo único do art. 927 do Código Civil.

Apesar de a irresponsabilidade fiscal supostamente envolver considerável risco para a economia não apenas local como nacional – e até internacional –, a responsabilidade coletiva dos entes públicos pelos atos fiscalmente irresponsáveis cometidos pelos respectivos gestores difere significativamente dos casos de responsabilidade objetiva presentes no ordenamento jurídico brasileiro, com destaque para o fato de não envolver o pagamento de indenizações ou mesmo multas administrativas, tendo em vista não se verificar nesse caso nenhum dano físico ou moral. Assim, a analogia mais próxima é mesmo com as sanções econômicas do direito internacional, que tantas discussões vêm provocando, em razão, principalmente, de estas recaírem indistintamente sobre os cidadãos e organizações privadas do país objeto das sanções, sob o contestável argumento de que dessa forma irão pressionar seus governos a cumprir com o direito internacional violado (Reisman & Stevick, 1998). Ademais, existe o agravante de que, no caso das sanções coletivas da LRF, diferentemente das sanções econômicas do direito internacional, não existe o problema da natureza predominantemente nacional da jurisdição, o que torna muito mais difícil no âmbito internacional a aplicação de sanções a indivíduos ou organizações específicas, restando praticamente apenas as opções de guerra (*jus ad bellum*) ou sanções econômicas.

É possível que a aversividade genérica associada à responsabilidade coletiva seja uma das causas do grande número de decisões judiciais, principalmente em caráter liminar, favoráveis a entes subnacionais que questionam direta ou indiretamente, no STF, a aplicação das sanções da LRF (Echeverria & Ribeiro, 2018).

3.5.2.2. Sanções destinadas aos gestores

A Lei nº 10.028, de 2000, introduziu no ordenamento jurídico brasileiro novos crimes comuns e de responsabilidade, bem como infrações administrativas, tendo por conteúdo condutas comissivas e omissivas previstas no texto da LRF. A respeito da *ratio essendi* desses novos delitos, vale conferir o trecho abaixo da Exposição de Motivos Interministerial nº 110/99 anexa ao Projeto de Lei nº 621, de 1999, *in verbis*:

Inspirado nas normas que constam do Projeto de Lei Complementar que regula os arts. 163, incisos I, II, III e IV, e o art. 169 da Constituição, o Projeto de Lei ora submetido à consideração de Vossa Excelência objetiva dotar o ordenamento de preceitos necessários à efetiva e permanente observância dos princípios fundamentais que norteiam o regime de gestão fiscal responsável prestes a ser instituído, mediante a

previsão de condutas que tipificam novos crimes comuns e de responsabilidade contra as finanças públicas e a lei orçamentária.

Como justificativa da instituição desses novos tipos penais, basta assinalar que a gestão fiscal responsável, caracterizada pelo austero controle e ampla transparência na utilização dos recursos públicos, constitui instrumento indispensável para a manutenção da estabilidade da moeda e para o desenvolvimento nacional, merecendo, portanto, em virtude de suas magnitude e relevância, tutela e salvaguarda por meio de modernas normas de natureza penal, voltadas para a repressão de condutas que atentam contra as finanças públicas e a lei orçamentária.

Com efeito, o conteúdo dos novos crimes comuns, de responsabilidade¹¹⁶ e infrações administrativas não deixa dúvida de que se trata de instituir – na terminologia da teoria analítico-comportamental do direito – contingências jurídicas pressupostamente capazes de motivar aversivamente os gestores públicos a se comportar de forma fiscalmente responsável.

Não é objetivo desse trabalho fazer um estudo pormenorizado sobre a eficácia motivacional dos crimes e infrações administrativas introduzidos pela Lei nº 10.028, de 2000, até porque não há levantamentos minimamente abrangentes sobre a aplicação desses dispositivos pelos tribunais. Não obstante, cabem algumas observações genéricas de caráter teórico, em face da relevância desses dispositivos para o objeto da presente pesquisa.

Primeiramente, parece-nos de todo acertada a opção dos elaboradores da LRF no sentido de instituir, ao lado das sanções coletivas presentes no texto da Lei Complementar nº 101, de 2000, contingências punitivas incidentes sobre condutas individuais dos gestores públicos, relevantes para a meta social de manutenção da assim-chamada saúde fiscal dos entes. Isto tanto em razão do que foi dito acima com respeito à responsabilidade coletiva quanto do fato de que, tendo em vista que aquelas sanções são em grande parte dependentes de contingências políticas, a sua efetiva implementação torna-se bastante incerta, assim

116. Vale observar que o texto da Exposição de Motivos dá a entender que os crimes de responsabilidade têm inequivocamente natureza penal, quando a maior parte da doutrina e da jurisprudência, com a ressalva do STF, explicada no texto, entendem que se trata de infrações de natureza político-administrativa (Queiroz, 2017).

como a eficácia do seu efeito dissuasório sobre o comportamento fiscal dos gestores públicos.

Entretanto, conforme comentaremos exemplificativamente em seguida, a tarefa de transformar no que, no jargão jurídico-penal, se denomina condutas típicas de atos administrativos, na sua maioria, complexos, envolvendo várias condutas, praticadas em diferentes contextos espaçotemporais, por diferentes indivíduos, nada tem de trivial, muito pelo contrário. Além disso, como já mencionado, a natureza inerentemente controversa do juízo de nocividade social das condutas em questão, dependente que é de avaliações de caráter teórico-econômico, torna a aplicação de sanções bem menos provável do que a mera tipificação como crime comum sugeriria.

Com relação aos crimes de responsabilidade, há que ressaltar, primeiro, a ambiguidade que há quanto à definição da sua natureza jurídica. De um lado, diz-se que tais delitos têm natureza de infrações político-administrativas, sendo por isso processados e julgados por órgãos políticos (Pazzaglini Filho, 2006, pp. 139-140), o que, para alguns autores, confere a tais julgamentos caráter não estritamente jurídico, mas político. (Brossard, 1992). Além do processo e julgamento por órgãos políticos, corrobora essa tese a natureza eminentemente política das sanções, quais sejam perda do cargo ocupado e inabilitação temporária para o exercício de qualquer função pública¹¹⁷. Por outro lado, como observa Moraes (2013, pp. 1264-1265), o STF vem considerando que a tipificação dos crimes de responsabilidade tem natureza penal. A própria Constituição Federal reforça essa ambiguidade, ao estabelecer, de um lado, o Senado Federal, como competente para “processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles”¹¹⁸; ao mesmo tempo em que, por outro lado, institui o STF, órgão do Poder Judiciário, como competente para processar e julgar, nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, quando tais crimes não forem conexos com os crimes de responsabilidade de que forem acusados o Presidente ou o Vice-Presidente da República, bem como os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente¹¹⁹.

117. Ver art. 2º da Lei nº 1.079, de 1950, e art. 4º do Decreto-Lei nº 201, de 1967.

118. Ver art. 52, I, da Constituição Federal de 1988.

119. Ver art. 102, I, ‘c’, da Constituição Federal de 1988.

Com relação aos crimes de responsabilidade cometidos por prefeitos, o Decreto-Lei nº 201, de 1967, foi igualmente ambíguo, porquanto, em seu art. 1º, institui vários crimes de responsabilidade a serem processados e julgados pelo “Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores”. Já no art. 4º, o mesmo decreto-lei institui o que chama de infrações político-administrativas dos prefeitos municipais, “sujeitas ao julgamento pela Câmara dos Vereadores e sancionadas com a cassação do mandato”. Na verdade, conforme observa Pazzaglini Filho (2006), *in verbis*:

[A] locução ‘crime de responsabilidade’ constante no art. 1º [do Decreto-Lei nº 201/1967] é inadequada, pois expressa, com mais precisão, os chamados ‘crimes políticos’, que estão elencados no art. 4º do referido diploma legal. Ao passo que as infrações penais tipificadas no art. 1º são eminentemente comuns, mas próprias, de natureza funcional, em razão da qualidade de funcionário público do seu autor, o Prefeito Municipal, que as comete no exercício da chefia do Poder Executivo Municipal. (p. 97)

Como se não bastasse, o que, até o advento da Lei nº 10.028, de 2000, era mera impropriedade terminológica, tornou-se bem mais grave com a introdução por aquela lei de oito novos incisos ao art. 1º do Decreto-Lei nº 201, de 1967. Isto porque tais incisos têm conteúdo idêntico aos oito novos incisos acrescentados ao art. 10 da Lei nº 1.079, de 1950¹²⁰. Ocorre que, enquanto no caso do decreto-lei, conforme bem explicado por Pazzaglini Filho, os crimes são comuns, embora próprios, devendo, portanto, ser processados e julgados pelo Poder Judiciário; no caso da Lei nº 1.079, de 1950, os mesmos crimes têm natureza político-administrativa, devendo ser, conseqüentemente, julgados pelo Senado Federal, conforme procedimento instituído na referida lei¹²¹.

120. Ver incisos 5 a 12 do art. 10 da Lei nº 1.079, de 1950, e os incisos XVI a XXIII do art. 1º do Decreto-Lei nº 201, de 1967.

121. Cabe mencionar, por oportuno, que, na redação original do Projeto de Lei nº 621, de 1999, oriundo do Poder Executivo (Mensagem nº 488/1999), não havia essa discrepância, porquanto, as alterações no Decreto-Lei nº 201, de 1967, eram inseridas por meio de um art. 4º-A, cujo *caput* dizia “Constituem crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipais as condutas a seguir definidas, que atentam contra as leis de finanças públicas” e cujo parágrafo único tinha a seguinte redação “Os crimes previstos neste artigo são julgados pela Câmara dos Vereadores, e punidos com a pena de perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública.”

Toda essa ambiguidade e imprecisão, se não impede, com certeza, torna muito menos provável a efetiva aplicação das sanções às condutas tipificadas como crimes de responsabilidade. Isto para não falar no fato de que, no caso dos crimes dessa natureza inseridos na Lei nº 1.079, de 1950, a dependência para o processo e julgamento de contingências políticas tende a diminuir a força tanto das contingências jurídicas propriamente ditas quanto das econômicas, essas últimas, como explicado acima, sendo decisivas para a aferição da nocividade social das condutas objeto das contingências punitivas em análise.

No tocante às condutas tipificadas pela Lei nº 10.028, de 2000 como crimes comuns, de responsabilidade e infrações administrativas, trata-se de condutas comissivas e omissivas relacionadas a aspectos relevantes da Lei de Responsabilidade Fiscal, tais como, entre outras, a contratação irregular – isto é, sem prévia autorização legislativa, com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal ou quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei – de operações de crédito, a prestação de garantia graciosa – isto é, sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada –, a realização ou recebimento de transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei.

Essa vinculação das condutas sancionadas pela Lei nº 10.028, de 2000, às definições da LRF faz todo o sentido à medida que, como observamos anteriormente, tais contingências punitivas, embora inseridas em diplomas legislativos distintos, compõem, juntamente com aquela lei complementar, uma única regra jurídica complexa, conforme definido acima. A contrapartida, porém, é que a efetiva implementação dessas sanções vai depender da adesão dos encarregados do seu processo e julgamento não apenas às respectivas definições conceituais formais como, principalmente, aos juízos de valor relativos à nocividade social das condutas tipificadas. Adesão essa que, não apenas no caso das condutas objeto de julgamento por órgãos eminentemente políticos mas, também no das submetidas ao Poder Judiciário, vai depender de um conjunto nada trivial de circunstâncias.

Primeiro, várias definições importantes da LRF, como despesa com pessoal, operação de crédito, transferências voluntárias, das quais depende o enquadramento de condutas de gestores como crimes ou infrações administrativas, são objeto de discussões em âmbito doutrinário e jurisprudencial, o que diminui a probabilidade de punição de tais condutas,

em especial no caso dos crimes comuns que exigem o elemento subjetivo dolo (De Jesus, 2014). Segundo, tratando-se em muitos casos de atos administrativos complexos, como a contração de uma operação de crédito, a individualização das condutas, para fins de enquadramento no tipo legal, se torna difícil, o que tende a diminuir também a probabilidade de punição. Conforme ressalta De Jesus, não se pode excluir ainda a “possível a incidência das causas de exclusão da antijuridicidade” (2014, p. 1197) previstas no Código Penal, como o estado de necessidade.

Como dissemos acima, é difícil, na ausência de um levantamento minimamente amplo da implementação das contingências punitivas da Lei nº 10.028, de 2000, pelos órgãos políticos e judiciais competentes, se ter uma ideia do quão essa lei contribuiu ou não para a punição das condutas nelas descritas, contribuindo assim para a eficácia da LRF¹²².

122. Cabe mencionar que o *impeachment* da ex-Presidente da República, Dilma Rousseff, se baseou, em termos jurídicos, nos arts. 10, 4, 6 e 7, e 11, 2 e 3, da Lei nº 1.079, de 1950.

4

Análise comportamental das contingências jurídicas da LRF

4.1. Das sanções atribuídas na LRF aos entes da Federação

Nesta seção, iremos apresentar a análise detalhada das contingências jurídicas instituídas no próprio texto da Lei Complementar nº 101, de 2000, as quais, embora visando indiretamente ao controle do comportamento fiscal dos gestores público, se destinam aos próprios entes federados, no sentido de que têm por pressuposto a chamada responsabilidade coletiva, conforme explicado acima.

4.1.1. Das sanções pelo descumprimento do limite de despesas com pessoal (art. 23, §§ 3º, I, II e III, e 4º)

4.1.1.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|--|---|---|
| Motivação | Contexto | | Para o ente ¹²³ | Para o gestor ^{124,125} |
| Aversividade decorrente da esperada reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da despesa com pessoal, inclusive por meio de medidas judiciais. | Despesa total com pessoal de Poder ou órgão acima dos limites definidos no art. 20 da LRF ao final de um quadrimestre. | Omitir-se de tomar dentro do prazo de três quadrimestres as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF. | O ente fica impedido de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal. | (R) Evitação ou fuga da reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da despesa com pessoal ¹²⁶ . (P) Diminuição da probabilidade de ganho de votos na próxima eleição ¹²⁷ . |

123. A consequência para o ente só atua sobre o comportamento do gestor de modo indireto, ou seja, por meio de eventuais custos políticos dela derivados, podendo assumir, assim, função punitiva condicionada e, conseqüentemente, motivadora aversiva condicionada (Michael, 2004; Aguiar, 2017).

124. Nessa seção, nós não estamos levando em conta outras contingências jurídicas, tais como as introduzidas pela Lei nº 10.028, de 2000, que serão objeto de análise em outras seções deste capítulo.

125. Como explicado anteriormente, à contingência jurídica sobrepõe uma consequência pressupostamente punitiva ao comportamento do agente, de modo a suplantar a consequência reforçadora que mantém o comportamento socialmente indesejável no repertório dele ou dela em níveis considerados socialmente indesejáveis. Por isso, na descrição da contingência jurídica sempre há duas consequências com sinais opostos para o agente, ou seja, o gestor, sendo (R) consequência reforçadora e (P) consequência punitiva (sanção). Vale ressaltar que tais efeitos - reforçador e punitivo - são tão somente presumidos pela lei, com base no que se espera como comportamento médio dos destinatários da contingência jurídica.

126. Pode-se denominar custo político a qualquer reação aversiva dos destinatários de medidas tomadas pelo gestor contrárias aos interesses desses destinatários, a qual em geral envolve a retirada de apoio político ao gestor, em decorrência do que pode haver diminuição da probabilidade de ganho de votos (Landon & Ryan, 1997; Bosh & Solé-Ollé, 2007).

127. Ao contrário das sanções destinadas aos gestores, nas quais as sanções são consequências pressupostamente punitivas diretamente voltadas ao controle do comportamento destes, nas destinadas aos entes, como no presente caso, a consequência pressupostamente punitiva tem caráter político, portanto, tem de ser mediada pelo esperado comportamento de eleitores ou adversários partidários do gestor, no sentido de punir politicamente a conduta fiscalmente irresponsável, isto é, por meio basicamente da perda de votos na próxima eleição.

4.1.1.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | | |
|---|------------|--|---|--|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata | |
| <p>1) A conduta ‘omitir-se de tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF’ é muito provável.</p> <p>2) A conduta de aplicar a sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal’ tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) A sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal’ tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | | <p>Art. 23, §§ 3º, I, II e III, e 4º da LRF.</p> | <p>Aplicação da sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.</p> | <p>Aumento da probabilidade de o gestor tomar as medidas necessárias à recondução das despesas com pessoal aos limites da LRF, no prazo legal.</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, particularmente no tocante às chamadas despesas obrigatórias de caráter continuado, as quais, além de serem mais difíceis de sofrer cortes do que as ditas discricionárias, competem com outros gastos, como os destinados a investimentos.</p> |

4.1.1.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.1.1.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|--|--|---|
| Motivação | Contexto | | Gestor ¹²⁸ | Ente ¹²⁹ |
| Aversividade decorrente da reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da despesa com pessoal, inclusive por meio de medidas judiciais. | Despesa total com pessoal de Poder ou órgão acima dos limites definidos no art. 20 da LRF ao final de um quadrimestre. | Omitir-se de tomar dentro do prazo de três quadrimestres as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF. | Evitação ou fuga da reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da despesa com pessoal. | Diminuição da saúde fiscal do ente, em razão do aumento de despesas com pessoal que têm natureza obrigatória de caráter continuado. |

128. Ao contrário do quadro referente à descrição da contingência jurídica, o qual inclui a sanção como consequência pressupostamente punitiva sobreposta à contingência reforçadora que mantém o comportamento, neste quadro, referente à probabilidade de ocorrência do delito, estamos descrevendo apenas a contingência que mantém o comportamento, abstraindo a que a regra institui como meio de induzir o agente a se comportar de modo socialmente desejável.

129. A premissa da lei é que a consequência para a sociedade – que tem natureza econômica, portanto, pressupõe o acerto da(s) teoria(s) que embasa(m) os respectivos nexos causais – é ineficaz no controle do comportamento do gestor, que está sob o governo da contingência política, exigindo a sobreposição de uma contingência jurídica punitiva para compensar essa ineficácia.

4.1.1.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|--|---|
| Motivação | Contexto | | |
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão da autoridade administrativa¹³¹ na aplicação da sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘omitir-se de tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘omitir-se de tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF¹³².</p> | <p>1) Art. 23, §§ 3º, I, II e III, e 4º da LRF.</p> <p>2) Ocorrência da conduta ‘omitir-se de tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF.’</p> | <p>Aplicação da sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘omitir-se de tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF¹³⁰.</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘omitir-se de tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF.’</p> |

130. Tal efeito reforçador negativo depende, em princípio, do controle exercido sobre o indivíduo pela regra (teoria) que estabelece o vínculo causal entre a aplicação da sanção e a diminuição da conduta, controle esse que pode ser significativamente enfraquecido pela não ocorrência desse vínculo causal.

131. Convém frisar que as autoridades em questão podem ser vinculadas a entes distintos; por exemplo, no caso de transferência voluntária, tanto o gestor do ente que transfere quanto o do que recebe a transferência devem respeitar a sanção de, respectivamente, não realizar nem receber a transferência.

132. Trata-se de motivação aversiva condicionada, a qual decorre, grosso modo, do pareamento entre a ultrapassagem do limite de gastos com pessoal e a alteração da situação fiscal dos entes federados – de equilíbrio ou superávit para déficit, por exemplo –, cuja aversividade, por sua vez, depende do pareamento entre essa alteração e a ocorrência de situações de crise econômica, por exemplo, uma espiral inflacionária.

4.1.1.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| A conduta ‘omitir-se de tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF’ tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal’ ¹³³ . | Aumento da probabilidade de o gestor tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF ¹³⁴ . |

133. A aplicação da sanção, obviamente, não tem o condão de mudar a conduta passada, porém, de alterar o comportamento futuro do gestor a quem ela foi aplicada e os demais gestores que observam a contingência entre comportamento e sanção. Por outro lado, como explicado por Aguiar (2017), o mero fato de a lei conter tal contingência pode adquirir o poder de motivar aversivamente o destinatário, de modo a tornar mais provável a conduta oposta ao delito, desde que a história pessoal do indivíduo seja tal que permita tal efeito aversivo condicionado ocorrer.

134. A consequência punitiva representada pela sanção afeta não apenas o gestor que a ela foi eventualmente submetido, mas, também àqueles que observam a relação contingente entre conduta e sanção, no sentido de torná-los mais propensos (motivados) a adotar a conduta que evita a sanção (Kelsen & Knight, 1967; Aguiar, 2020). Ou seja, a conduta oposta à que constitui o delito omissivo, portanto, que satisfaz a prescrição da lei, é negativamente reforçada pela evitação ou fuga da sanção. Por sua vez, a natureza punitiva da sanção aplicada ao ente é mediada pela consequência punitiva ‘diminuição da probabilidade de ganho de votos na próxima eleição’, a qual tem natureza política e, embora tenda a ser pressupostamente mais eficaz do que a consequência econômica para o ente, não está diretamente ligada ao comportamento de ‘tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF’. De fato, o gestor ‘toma as medidas dentro do prazo’ pressupostamente para evitar o desgaste político que adviria da sanção, ou seja, do fato de o ente ficar impedido ‘de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal’. Toda essa complexidade, obviamente, torna mais duvidosa e questionável a potencial eficácia da sanção.

4.1.1.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [omitir-se de tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF], ENTÃO [impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal]. | Tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF? | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública ¹³⁵ . |

4.1.1.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| Ocorrência da conduta 'omitir-se de tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF' | Aplicação da sanção 'impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.' | 1) O ente transferidor fica impedido de realizar políticas importantes, sem que possa fazer nada para evitar o delito. 2) O gestor responsável 'paga' politicamente pela 'irresponsabilidade fiscal' do antecessor. 3) A população é duplamente penalizada: pela deterioração fiscal (pressuposta a correção da tese de que se trata mesmo de prejuízo) e pela perda de bem-estar decorrente dos impedimentos. |

¹³⁵.Como indicado acima, o nexu causal entre a ocorrência da conduta que constitui a meta social imediata e a manutenção da 'saúde fiscal do ente' (meta social mediata) tem natureza econômica, no caso, decorrente do caráter obrigatório continuado da despesa com pessoal e, principalmente, da concorrência entre tais gastos e outros ditos discricionários, como, por exemplo, os investimentos em infraestrutura.

4.1.2. Das sanções pelo descumprimento dos limites das dívidas consolidada e mobiliária e de operações de crédito internas e externas (art. 31, §§ 1º, 2º, 3º e 5º)

4.1.2.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|---|--|---|
| Motivação | Contexto | | Para o ente | Para o gestor |
| Aversividade decorrente da esperada reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da dívida consolidada ao limite, inclusive por meio de medidas judiciais ¹³⁶ . | Dívida consolidada ¹³⁷ do ente acima do limite ao final de um quadrimestre. | Omitir-se de tomar as medidas visando à obtenção, dentro do prazo de três quadrimestres, do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, tais como a limitação de empenho, na forma do art. 9º da LRF. | O ente fica impedido de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito interna ou externa, inclusive por antecipação de receita, ressalvado o refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária. | (R) Evitação ou fuga da reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da dívida consolidada ¹³⁸ ao limite. (P) Diminuição da probabilidade de ganho de votos na próxima eleição. |

136. Vide ADI nº 2.238-5.

137. A mesma contingência é instituída pelo § 5º do art. 31 à extrapolação dos limites da dívida mobiliária e de operações de crédito internas e externas, porém, por simplificação, nos restringiremos à dívida consolidada, o que não afeta o essencial da análise dessa regra.

138. Vide observação acima sobre a extensão da contingência jurídica em tela aos limites da dívida mobiliária e de operações de crédito internas e externas.

4.1.2.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|---|---|---|--|--|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta ‘omitir-se de tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF’ é muito provável.</p> <p>2) A conduta de aplicar a sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal’ tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) A sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal’ tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p>Art. 31, §§ 1º, 2º, 3º e 5º, da LRF.</p> | <p>Aplicação da sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito interna ou externa, inclusive por antecipação de receita, ressalvado o refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária.’</p> | <p>Aumento da probabilidade de o gestor tomar as medidas visando à obtenção do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite.</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante à magnitude do endividamento, que deve se manter em um percentual fixo em relação ao PIB.</p> |

4.1.2.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.1.2.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|---|--|---|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da despesa com pessoal, inclusive por meio de medidas judiciais. | Dívida consolidada do ente acima do limite ao final de um quadrimestre. | Omitir-se de tomar as medidas visando à obtenção do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, dentro do prazo legal, tais como a limitação de empenho, na forma do art. 9º da LRF. | Evitação ou fuga da reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da dívida consolidada ao limite. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão da elevada magnitude do endividamento. |

4.1.2.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|---|--|
| Motivação | Contexto | | |
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão da autoridade administrativa na aplicação da sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito interna ou externa, inclusive por antecipação de receita, ressalvado o refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘omitir-se de tomar as medidas visando à obtenção do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, dentro do prazo legal.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘omitir-se de tomar as medidas visando à obtenção do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, dentro do prazo legal.’</p> | <p>1) Art. 31, §§ 1º, 2º, 3º e 5º, da LRF.</p> <p>2) Ocorrência da conduta ‘omitir-se de tomar as medidas visando à obtenção do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, dentro do prazo legal, tais como a limitação de empenho, na forma do art. 9º da LRF.’</p> | <p>Aplicação da sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito interna ou externa, inclusive por antecipação de receita, ressalvado o refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘omitir-se de tomar as medidas visando à obtenção do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, dentro do prazo legal.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘omitir-se de tomar as medidas visando à obtenção do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, dentro do prazo legal.’</p> |

4.1.2.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|---|
| A conduta 'omitir-se de tomar as medidas visando à obtenção do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, dentro do prazo legal' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção 'impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito interna ou externa, inclusive por antecipação de receita, ressalvado o refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária.' | Aumento da probabilidade de o gestor tomar as medidas visando à obtenção do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite ¹³⁹ . |

4.1.2.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [omitir-se de tomar as medidas visando à obtenção do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, dentro do prazo legal], ENTÃO [impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito interna ou externa, inclusive por antecipação de receita, ressalvado o refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária]. | Tomar as medidas visando à obtenção do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, dentro do prazo legal, tais como a limitação de empenho, na forma do art. 9º da LRF. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

¹³⁹. Trata-se de motivação aversiva condicionada, a qual decorre, grosso modo, do pareamento entre a ultrapassagem do limite de gastos com pessoal e a alteração da situação fiscal dos entes federados – de equilíbrio ou superávit para déficit, por exemplo –, cuja aversividade, por sua vez, depende do pareamento entre essa alteração e a ocorrência de situações de crise econômica, por exemplo, uma espiral inflacionária.

4.1.2.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|---|
| Ocorrência da conduta 'omitir-se de tomar as medidas visando à obtenção do resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, dentro do prazo legal.' | Aplicação da sanção 'impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito interna ou externa, inclusive por antecipação de receita, ressalvado o refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária.' | <ol style="list-style-type: none"> 1) O ente transferidor fica impedido de realizar políticas importantes, sem que possa fazer nada para evitar o delito. 2) O gestor responsável 'paga' politicamente pela 'irresponsabilidade' do antecessor. 3) A população é duplamente penalizada: pela deterioração fiscal (pressuposta a correção da tese de que se trata mesmo de prejuízo) e pela perda de bem-estar decorrente dos impedimentos. |

4.1.3. Das sanções pela realização de operação de crédito com infração ao disposto na LRF (art. 33, §§ 1º, 2º, 3º e 4º)

4.1.3.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|---|---|---|
| Motivação | Contexto | | Para o ente | Para o gestor |
| Aversividade decorrente da não realização de operação de crédito ou do seu cancelamento mediante a devolução do principal sem acréscimo ou consignação de reserva específica na lei orçamentária para o exercício seguinte. | 1) Extrapolação dos limites, ausência de uma ou mais condições ou presença de situações vedadas para a realização de operação de crédito ¹⁴⁰ ; 2) Operação de crédito realizada com infração do disposto na LRF ¹⁴¹ . | Realizar operação de crédito com infração da LRF ou não cancelar a operação irregular mediante a devolução do principal, sem qualquer acréscimo, ou consignar reserva específica na lei orçamentária para o exercício seguinte. | O ente fica impedido de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal ¹⁴² . | (R) Evitação ou fuga da reação dos prejudicados com a não realização ou cancelamento da operação de crédito ¹⁴³ . (P) Diminuição da probabilidade de ganho de votos na próxima eleição ¹⁴⁴ . |

140. Sobre o conceito de operação de crédito, ver os arts. 29, III, e § 1º, 37 e 38, da Lei Complementar nº 101, de 2000.

141. Embora o dispositivo venha inserido em um parágrafo do art. 33 da LRF, tanto a sua interpretação literal, quanto histórica e teleológica recomendam que seja aplicável a qualquer operação de crédito irregular, não apenas a que tenha como credor instituição financeira (Aguiar, 2020).

142. A parte relativa às despesas com pessoal não faz muito sentido nesse contexto, porém, essa é a interpretação literal do § 3º do art. 33 da LRF.

143. Na verdade, os prejudicados mediatos são os beneficiários da ação governamental que seria financiada com os recursos da operação de crédito. O prejudicado imediato, porém, é o próprio gestor, que fica impedido de realizar a ação que seria financiada pela operação de crédito e obter os ganhos políticos resultantes.

144. Dada a demora que costuma haver entre a ocorrência do ilícito e a aplicação da sanção, é provável que o gestor responsável pela operação ilegal não seja o mesmo que vai arcar com os eventuais efeitos punitivos – de natureza política – decorrentes da sanção.

4.1.3.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|---|---|--|--|--|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta ‘realizar operação de crédito com infração da LRF ou não cancelar a operação irregular na forma da lei’ é muito provável.</p> <p>2) A conduta de aplicar a sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal’ tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) A sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal’ tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p>Art. 33, §§ 1º, 2º, 3º e 4º, da LRF.</p> | <p>Aplicação da sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.’</p> | <p>Aumento da probabilidade de o gestor realizar operação de crédito obedecendo aos limites, condições e vedações da LRF ou cancelar a operação irregular na forma preconizada na lei.</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante aos limites, condições e vedações para a realização de operação de crédito.</p> |

4.1.3.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.1.3.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|---|--|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da não realização de operação de crédito ou do seu cancelamento mediante a devolução do principal sem acréscimo ou consignação de reserva específica na lei orçamentária para o exercício seguinte. | 1) Extrapolação dos limites, ausência de uma ou mais condições ou presença de situações vedadas para a realização de operação de crédito; 2) Operação de crédito realizada com infração do disposto na LRF. | Realizar operação de crédito com infração da LRF ou não cancelar a operação irregular mediante a devolução do principal, sem qualquer acréscimo, ou consignar reserva específica na lei orçamentária para o exercício seguinte. | Evitação ou fuga da reação dos prejudicados com a não realização ou cancelamento da operação de crédito. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão da realização ou não cancelamento de operação de crédito em desacordo com os limites, condições e vedações da LRF. |

4.1.3.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|--|
| Motivação | Contexto | | |
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão da autoridade administrativa na aplicação da sanção 'impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.'</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta 'realizar operação de crédito com infração da LRF ou não cancelar a operação irregular na forma da lei.'</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta 'realizar operação de crédito com infração da LRF ou não cancelar a operação irregular na forma da lei.'</p> | <p>1) Art. 33, §§ 1º, 2º, 3º e 4º, da LRF.</p> <p>2) Ocorrência da conduta 'realizar operação de crédito com infração da LRF ou não cancelar a operação irregular na forma da lei.'</p> | <p>Aplicação da sanção 'impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.'</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta 'realizar operação de crédito com infração da LRF ou não cancelar a operação irregular na forma da lei.'</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta 'realizar operação de crédito com infração da LRF ou não cancelar a operação irregular na forma da lei.'</p> |

4.1.3.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|---|
| A conduta 'realizar operação de crédito com infração da LRF ou não cancelar a operação irregular na forma da lei' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção 'impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.' | Aumento da probabilidade de o gestor realizar operação de crédito obedecendo aos limites, condições e vedações da LRF ou cancelar a operação irregular na forma preconizada na lei. |

4.1.3.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [realizar operação de crédito com infração da LRF ou não cancelar a operação irregular], ENTÃO [impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal]. | Realizar operação de crédito obedecendo aos limites, condições e vedações da LRF ou cancelar a operação irregular na forma preconizada na lei. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

4.1.3.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|---|
| Ocorrência da conduta 'realizar operação de crédito com infração da LRF ou não cancelar a operação irregular na forma da lei.' | Aplicação da sanção 'impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.' | 1) O ente transferidor fica impedido de realizar políticas importantes, sem que possa fazer nada para evitar o delito. 2) O gestor responsável 'paga' politicamente pela 'irresponsabilidade' do antecessor. 3) A população é duplamente penalizada: pela deterioração fiscal (pressuposta a correção da tese de que se trata mesmo de prejuízo) e pela perda de bem-estar decorrente dos impedimentos. |

4.1.4. Das sanções pelo descumprimento de obrigações relativas à transparência da gestão fiscal (arts. 48, § 4º, 51, § 2º, 52, § 2º e 55, § 3º)

4.1.4.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|---|---|--|--|
| Motivação | Contexto | | Para o ente | Para o gestor |
| Aversividade decorrente do monitoramento e controle pelo governo federal, pelos órgãos locais de controle e pela sociedade em geral da gestão fiscal do ente. | 1) Regulamentação pelo órgão central de contabilidade da União dos requisitos para disponibilização de informações e dados contábeis, orçamentários e fiscais dos entes federados; 2) Regulamentação pelo Ministério da Fazenda ¹⁴⁵ dos requisitos para a constituição do registro eletrônico centralizado e atualizado das dívidas públicas interna e externa, de que trata o § 4º do art. 32 da LRF; 3) Prazos previstos no § 1º do art. 51 da LRF para encaminhamento à União pelos entes subnacionais das suas contas; 4) Prazos previstos na LRF para entrega do RREO e RGF. | Descumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF. | O ente fica impedido de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito, exceto as destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária. | (R) Evitação ou fuga do monitoramento e controle pelo governo federal pelos órgãos locais de controle e pela sociedade em geral da gestão fiscal do ente. (P) Diminuição da probabilidade de ganho de votos na próxima eleição. |

145. Não é demais frisar que, do ponto de vista da abordagem adotada neste livro, quando falamos em relevância política, estamos nos referindo ou à variação na probabilidade de obtenção ou perda de votos ou à geração de consenso para a tomada e implementação de decisões coletivas vinculantes.

4.1.4.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|--|---|--|---|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'descumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF' é muito provável.</p> <p>2) A conduta de aplicar a sanção 'impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento do principal da dívida mobiliária' tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) A sanção 'impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento do principal da dívida mobiliária' tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | Arts. 48, § 4º, 51, § 2º, 52, § 2º e 55, § 3º da LRF. | Aplicação da sanção 'impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito, exceto as destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária.' | Aumento da probabilidade de o gestor cumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em decorrência do controle e monitoramento exercido pelo governo federal ¹⁴⁶ , pelos órgãos locais de controle e pela sociedade em geral da gestão fiscal dos entes subnacionais. |

146. Para explicação da importância desse monitoramento e controle, ver a Seção 3.4. acima.

4.1.4.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.1.4.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|---|---|---|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente do monitoramento e controle pelo governo federal, pelos órgãos locais de controle e pela sociedade em geral da gestão fiscal do ente. | 1) Regulamentação pelo órgão central de contabilidade da União dos requisitos para disponibilização de informações e dados contábeis, orçamentários e fiscais dos entes federados; 2) Regulamentação pelo Ministério da Fazenda ¹⁴⁷ dos requisitos para a constituição do registro eletrônico centralizado e atualizado das dívidas públicas interna e externa, de que trata o § 4o do art. 32 da LRF; 3) Prazos previstos no § 1º do art. 51 da LRF para encaminhamento à União pelos entes subnacionais das suas contas; 4) Prazos para entrega do RREO e RGF. | Descumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF. | Evitação ou fuga do monitoramento e controle pelo governo federal pelos órgãos locais de controle e pela sociedade em geral da gestão fiscal do ente. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão do possível aumento de comportamentos fiscais irresponsáveis, dada a falta de monitoramento e controle pelo governo federal, pelos órgãos locais de controle e pela sociedade em geral. |

147. Não é demais frisar que, do ponto de vista da abordagem adotada neste livro, quando falamos em relevância política, estamos nos referindo ou à variação na probabilidade de obtenção ou perda de votos ou à geração de consenso para a tomada e implementação de decisões coletivas vinculantes.

4.1.4.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|---|--|
| Motivação | Contexto | | |
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão da autoridade administrativa na aplicação da sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito, exceto as destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘descumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘descumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF.’</p> | <p>1) Arts. 48, § 4º, 51, § 2º, 52, § 2º e 55, § 3º da LRF.</p> <p>2) Ocorrência da conduta ‘descumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF.’</p> | <p>Aplicação da sanção ‘impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito, exceto as destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘descumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘descumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF.’</p> |

4.1.4.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|---|
| A conduta 'descumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção 'impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito, exceto as destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária.' | Aumento da probabilidade de o gestor cumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF. |

4.1.4.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [descumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF], ENTÃO [impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito, exceto as destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária]. | Cumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

4.1.4.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|---|
| Ocorrência da conduta 'descumprir as obrigações relativas à transparência da gestão fiscal constantes das Seções I a IV do Capítulo IX da LRF' | Aplicação da sanção 'impedir o ente de receber transferências voluntárias e realizar operação de crédito, exceto as destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária.' | <ol style="list-style-type: none"> 1) O ente transferidor fica impedido de realizar políticas importantes, sem que possa fazer nada para evitar o delito. 2) O gestor responsável 'paga' politicamente pela 'irresponsabilidade' do antecessor. 3) A população é duplamente penalizada: pela deterioração fiscal (pressuposta a correção da tese de que se trata mesmo de prejuízo) e pela perda de bem-estar decorrente dos impedimentos. |

4.2. Dos crimes comuns tipificados nos arts. 359-A a 359-H do Código Penal

Nesta seção, vamos proceder à análise comportamental da parcela das contingências jurídicas instituídas pela Lei nº 10.028, de 2000, que foram acrescentadas ao Código Penal e que têm caráter de crimes comuns. Não iremos focar nos tópicos normalmente cobertos pela dogmática jurídica tradicional, a fim de não sobrecarregar o leitor de informações¹⁴⁸.

148. Ver, por exemplo, De Jesus, 2011, Nucci, 2014 e Pazzaglini Filho, 2006.

4.2.1. Art. 359-A do Código Penal

4.2.1.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências ¹⁴⁹ | |
|--|--|--|--|--|
| Motivação ¹⁵⁰ | Contexto | | Reforço | Sanção |
| <p>1) Privação de recursos¹⁵¹ para custear despesas politicamente relevantes.</p> <p>2) Motivação aversiva derivada de grupos de pressão ou da opinião pública no sentido da realização de despesas não custeáveis com os recursos disponíveis.</p> | <p>1) No caso da inexistência de autorização legislativa, falta de uma base de apoio para aprovação da operação.</p> <p>2) Nos demais casos, existência de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal que impeça a realização da operação ou ultrapassagem do limite da dívida consolidada autorizado por lei, ainda que tal ultrapassagem resulte da própria operação em questão.</p> <p>3) Probabilidade de impunidade em face da conduta, derivada, por exemplo, de liminar concedida pelo Poder Judiciário, interpretação permissiva da lei, por parte do TCE etc.¹⁵²</p> | <p>Ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, interno ou externo, sem prévia autorização legislativa, com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal ou quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei.</p> | <p>1) Obter recursos para custear despesas em montante superior às receitas não derivadas de operações de crédito.</p> <p>2) Evitar o custo político¹⁵³ da não realização de despesas requeridas pelo eleitorado ou lobbies.</p> <p>3) Evitar o custo político da instituição tributos para custear despesas¹⁵⁴.</p> | <p>1) Reclusão, de um a dois anos.</p> |

149. No caso das contingências jurídicas penais e administrativas, em que não há responsabilização coletiva, isto é, não há sanções destinadas aos entes (vide Seção 2.6.2.1., para a discussão desse tópico), a contingência jurídica envolve claramente o reforço pressuposto do comportamento do gestor, em sobreposição ao qual a regra prevê um consequência punitiva, ou seja, a sanção.

150. A motivação descrita na contingência jurídica é a responsável pela manutenção no repertório comportamental do gestor da conduta objeto da contingência jurídica, ou seja, do delito. Aquela eventualmente exercida pela ameaça de consequência aversiva (a sanção) é objeto de descrição em outra etapa da análise, conforme se verá a seguir.

151. Sobre o conceito de privação de dinheiro como estado motivacional condicionado socialmente generalizado, ver Aguiar, 2017.

152. As situações listadas – e outras a elas equiparáveis – são elementos do contexto que sinalizam a baixa probabilidade da ocorrência da sanção. Nas demais contingências objeto dessa e das próximas seções deste capítulo, pressuporemos a presença, em algum grau, desse elemento contextual, porém, não iremos mais explicitá-lo.

153. Sobre o conceito de custo político no âmbito desse estudo, vide nota 124, acima.

154. Não estamos com isso manifestando concordância com o pressuposto de que o poder público necessite, para efetuar seus gastos, de receitas tributárias ou, na insuficiência destas, de operações de crédito. Porém, este é claramente o pressuposto subjacente às normas brasileiras de direito financeiro, inclusive a LRF.

4.2.1.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) ¹⁵⁵ | |
|--|------------|-----------------------------|--|--|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta ‘ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, interno ou externo, sem prévia autorização legislativa, com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal ou quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei’ é muito provável.</p> <p>2) A conduta de aplicar a sanção ‘reclusão, de um a dois anos’ tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) A sanção ‘reclusão, de um a dois anos’ tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | | Art. 359-A do Código Penal. | Aplicação da sanção ‘reclusão, de um a dois anos. ¹⁵⁶ ’ | <p>Aumento da probabilidade de o gestor realizar operação de crédito obedecendo aos limites, condições e vedações da LRF.</p> <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante aos limites, condições e vedações para a realização de operação de crédito.</p> |

155. Como se vê, a meta social dessa regra é praticamente a mesma da que foi estudada na Seção 4.1.3., com exceção da meta social imediata, a qual, no caso da presente regra penal, não inclui o aumento da probabilidade da conduta de cancelar a operação de crédito contratada irregularmente, porquanto se trata do que no jargão jurídico-penal se denomina crime formal, que se consuma com a mera realização da conduta, independentemente da produção ou não do resultado (Pazzaglini Filho, 2006, p. 71).

156. Como explicado acima, a probabilidade de aplicação efetiva da sanção privativa de liberdade, no caso dos crimes em análise, é muito pequena, em razão dos vários benefícios aplicáveis. Entretanto, tendo em vista que, de um lado, a contingência especificamente planejada para as condutas objeto da presente análise prevê a aplicação das sanções tal como descritas no tipo penal e, de outro, as regras que instituem tais benefícios têm em vista circunstâncias gerais, que nada têm a ver diretamente com as referidas condutas, entendemos que a análise das regras em questão deve abstrair esses benefícios, embora deva leva-los em conta para fins de análise da norma jurídica, no sentido explicado na Seção 2.1.1.

4.2.1.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.2.1.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|--|--|---|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente ¹⁵⁷ |
| <p>1) Privação de recursos para custear despesas politicamente relevantes.</p> <p>2) Motivação aversiva derivada de grupos de pressão ou da opinião pública no sentido da realização de despesas não custeáveis com os recursos disponíveis.</p> | <p>1) No caso da inexistência de autorização legislativa, falta de uma base de apoio para aprovação da operação.</p> <p>2) Nos demais casos, existência de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal que impeça a realização da operação ou ultrapassagem do limite da dívida consolidada autorizado por lei, ainda que tal ultrapassagem resulte da própria operação em questão.</p> <p>3) Probabilidade de impunidade em face da conduta, derivada, por exemplo, de liminar concedida pelo Poder Judiciário, interpretação permissiva da lei, por parte do TCE etc.</p> | <p>Ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, interno ou externo, sem prévia autorização legislativa, com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal ou quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei.</p> | <p>1) Obter recursos para custear despesas em montante superior às receitas não derivadas de operações de crédito.</p> <p>2) Evitar o custo político da não realização de despesas requeridas pelo eleitorado ou lobbies.</p> <p>3) Evitar o custo político da instituição tributos para custear despesas.</p> | <p>Redução da saúde fiscal do ente, em razão da realização de operação de crédito¹⁵⁸ em desacordo com os limites, condições e vedações da LRF.</p> |

157. Obviamente, o ente se beneficia das despesas custeadas com a operação de crédito irregular. Não obstante, ao criminalizar a realização da operação de crédito, a LRF claramente desconsidera esse benefício, razão pela qual ele não é incluído na análise da regra.

158. Embora o tipo penal inclua também as condutas ordenar e autorizar, tal se deve à vinculação instrumental dessas com a realização da operação de crédito. Por isso, entendemos que a consequência deletéria para o ente visada pela LRF é a decorrente da realização de operações de crédito irregulares.

4.2.1.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão do juiz¹⁵⁹ ou autoridade administrativa¹⁶⁰ na aplicação da sanção 'reclusão, de um a dois anos.'</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta 'ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, interno ou externo, sem prévia autorização legislativa, com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal ou quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei.'</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta 'ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, interno ou externo, sem prévia autorização legislativa, com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal ou quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei.'</p> | <p>Aplicação da sanção 'reclusão, de um a dois anos.'</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta 'ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, interno ou externo, sem prévia autorização legislativa, com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal ou quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei.'</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta 'ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, interno ou externo, sem prévia autorização legislativa, com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal ou quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei.'</p> |

159. Em princípio, o juiz não pode ser punido por absolver um réu, a menos que tal conduta constitua em si um delito, como quando, por exemplo, ele ou ela exige ou aceita receber alguma vantagem econômica como condição para absolver o réu.

160. A fase administrativa do processo penal é denominada inquérito policial e tem o delegado de polícia como principal autoridade responsável (vide art. 4º do Decreto-Lei nº 3.689, de 1941).

4.2.1.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| A conduta 'ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, interno ou externo, sem prévia autorização legislativa, com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal ou quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção 'reclusão, de um a dois anos.' | Aumento da probabilidade de o gestor realizar operação de crédito obedecendo aos limites, condições e vedações da LRF. |

4.2.1.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, interno ou externo, sem prévia autorização legislativa, com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal ou quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei], ENTÃO [reclusão, de um a dois anos]. | Realizar operação de crédito obedecendo aos limites, condições e vedações da LRF. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

4.2.1.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|--|
| Ocorrência da conduta 'ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, interno ou externo, sem prévia autorização legislativa, com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal ou quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei.' | Aplicação da sanção 'reclusão, de um a dois anos.' | As mesmas eventualmente decorrentes da aplicação de sanções penais, inclusive na hipótese de os condenados serem inocentes. ¹⁶¹ |

¹⁶¹. Isto é verdadeiro principalmente para os casos em que a pena imposta não implicar a perda do mandato, conforme explicado acima. Nos que haja perda de mandato, pode ser que a exclusão de um líder politicamente importante da arena política seja uma consequência socialmente indesejável da aplicação da sanção.

4.2.2. Art. 359-B do Código Penal

4.2.2.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|---|--|--|--------------------------------------|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| 1) Privação de recursos para custear despesas politicamente relevantes. 2) Motivação aversiva derivada, por exemplo, de pressões de fornecedores por pagamentos postergados etc. | 1) Pressões de fornecedores e credores em geral pelo pagamento de mercadorias ou serviços prestados e não pagos. 2) Probabilidade de impunidade. | Ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ¹⁶² ou que exceda limite estabelecido em lei. | 1) Executar despesas em montante excedente às receitas disponíveis para pagá-las. 2) Evitar o custo político da não realização de despesas necessárias ao funcionamento da máquina estatal. | Detenção, de seis meses a dois anos. |

¹⁶². Essa parte inicial do tipo penal, ao contrário da parte final, descreve uma conduta cuja nocividade social não tem natureza propriamente fiscal, porém, administrativa, razão pela qual não a estamos considerando para os fins da presente análise.

4.2.2.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | | |
|--|------------|-----------------------------|--|---|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata | |
| <p>1) A conduta 'ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei' é muito provável.</p> <p>2) A conduta de aplicar a sanção 'detenção, de seis meses a dois anos' tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção;</p> <p>3) A sanção 'detenção, de seis meses a dois anos' tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | | Art. 359-B do Código Penal. | Aplicação da sanção 'detenção, de seis meses a dois anos.' | <p>Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei.'</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública.</p> |

4.2.2.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.2.2.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|--|---|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| <p>1) Privação de recursos para custear despesas politicamente relevantes.</p> <p>2) Motivação aversiva derivada, por exemplo, de pressões de fornecedores por pagamentos postergados etc.</p> | <p>1) Pressões de fornecedores e credores em geral pelo pagamento de mercadorias ou serviços prestados e não pagos.</p> <p>2) Probabilidade de impunidade.</p> | <p>Ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei.</p> | <p>1) Executar despesas em montante excedente às receitas disponíveis para pagá-las.</p> <p>2) Evitar o custo político da não realização de despesas necessárias ao funcionamento da máquina estatal.</p> | <p>Redução da saúde fiscal do ente, em razão da postergação do pagamento de despesas incorridas e não pagas.</p> |

4.2.2.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão do juiz ou autoridade administrativa na aplicação da sanção ‘detenção, de seis meses a dois anos.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei.’</p> | <p>Aplicação da sanção ‘detenção, de seis meses a dois anos.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei.’</p> |

4.2.2.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|---|
| A conduta 'ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção 'detenção, de seis meses a dois anos.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei.' |

4.2.2.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei], ENTÃO [detenção, de seis meses a dois anos]. | Omitir-se o gestor ¹⁶³ de ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

¹⁶³. Enquanto nas sanções destinadas ao ente, analisadas na Seção 4.1., o agente da conduta sancionada era o titular de Poder ou órgão, no caso das sanções penais objeto desta Seção, é qualquer gestor capaz de praticar as condutas descritas no tipo penal (Pazzaglini Filho, 2006).

4.2.2.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|---|
| Ocorrência da conduta 'ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei.' | Aplicação da sanção 'detenção, de seis meses a dois anos.' | As mesmas eventualmente decorrentes da aplicação de sanções penais, inclusive na hipótese de os condenados serem inocentes. |

4.2.3. Art. 359-C do Código Penal

4.2.3.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|---|---|--|--|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| <p>1) Privação de recursos para custear despesas politicamente relevantes especialmente por se tratar de ano de renovação de mandato.</p> <p>2) Motivação aversiva derivada, por exemplo, de pressões de eleitores ou lobbies para a realização de despesas, ainda que não haja recursos em caixa para pagá-las.</p> | <p>1) Dois últimos quadrimestres do mandato.</p> <p>2) Pressões de eleitores ou lobbies para a realização de despesas, ainda que não haja recursos em caixa para pagá-las.</p> <p>3) Probabilidade de impunidade.</p> | <p>Ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.</p> | <p>1) Executar despesas no último ano de mandato, em montante excedente às receitas disponíveis para pagá-las.</p> <p>2) Evitar o custo político da não realização de despesas necessárias ao funcionamento da máquina estatal no último ano de mandato.</p> | <p>1) Reclusão, de um a quatro anos.</p> <p>2) Inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.¹⁶⁴</p> |

164. Vide art. 1º, I, e, 1, da Lei Complementar nº 64, de 1990, com a redação dada pela Lei Complementar nº 135, de 2010.

4.2.3.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|--|---|--|--|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa' é muito provável.</p> <p>2) As condutas de aplicar as sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena' tendem a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção;</p> <p>3) As sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena' tendem a ser eficazes na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação das mencionadas sanções à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p>1) Art. 359-C do Código Penal.</p> <p>2) Art. 1º, I, e, 1, da Lei Complementar nº 64, de 1990.</p> | <p>Aplicação das sanções¹⁶⁵ 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.'</p> | <p>Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.'</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública.</p> |

165. Apesar da sanção da inelegibilidade ser aplicada por meio de processo distinto daquele que aplica a sanção relativa ao crime propriamente dito, entendemos que, para os fins da presente análise – que leva em conta a contingência planejada e não a efetivamente observada, objeto da análise comportamental da norma jurídica –, é adequado incluir ambas as sanções como fazendo parte de uma única contingência jurídica complexa.

4.2.3.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.2.3.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|---|---|--|---|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| <p>1) Privação de recursos para custear despesas politicamente relevantes especialmente por se tratar de ano de renovação de mandato.</p> <p>2) Motivação aversiva derivada, por exemplo, de pressões de eleitores ou lobbies para a realização de despesas, ainda que não haja recursos em caixa para pagá-las.</p> | <p>1) Dois últimos quadrimestres do mandato.</p> <p>2) Pressões de eleitores ou lobbies para a realização de despesas, ainda que não haja recursos em caixa para pagá-las.</p> <p>3) Probabilidade de impunidade.</p> | <p>Ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.</p> | <p>1) Executar despesas no último ano de mandato, em montante excedente às receitas disponíveis para pagá-las.</p> <p>2) Evitar o custo político da não realização de despesas necessárias ao funcionamento da máquina estatal no último ano de mandato.</p> | <p>Redução da saúde fiscal do ente, em razão da assunção de obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro do mandato de titular ou órgão, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito.</p> |

4.2.3.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão do juiz ou autoridade administrativa na aplicação das sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.'</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta 'ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.'</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta 'ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.'</p> | <p>Aplicação das sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.'</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta 'ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.'</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta 'ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.'</p> |

4.2.3.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|---|
| A conduta 'ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação das sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.' |

4.2.3.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa], ENTÃO [reclusão, de um a quatro anos e inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena]. | Omitir-se o gestor de ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

4.2.3.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| Ocorrência da conduta 'ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.' | Aplicação das sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.' | No que tange à pena privativa de liberdade, levando em conta inclusive a pequena possibilidade de que seja de fato aplicada, as consequências indesejáveis eventualmente decorrentes da sua aplicação tendem a não diferir das normalmente vinculadas a quaisquer condenados, inclusive na hipótese de estes serem inocentes. No tocante, porém, à sanção de inelegibilidade, pode acarretar a exclusão de um líder importante da arena política, o que representaria em tese uma consequência socialmente indesejável da aplicação de tal sanção. |

4.2.4. Art. 359-D do Código Penal

4.2.4.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|---|--|--|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente da impossibilidade de realizar despesa, por falta de autorização legal. | 1) Evidências de que a despesa não autorizada é relevante politicamente, ou seja, sua não realização pode acarretar diminuição da probabilidade de ganho de votos. 2) Ausência de autorização legal. | Ordenar despesa não autorizada por lei. ¹⁶⁶ | 1) Realizar despesas que não tenham obtido autorização legal. ¹⁶⁷ 2) Evitar o custo político da não realização de despesa, por falta de autorização legal. | 1) Reclusão, de um a quatro anos. 2) Inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena. |

166. Em sua generalidade, o presente tipo penal é trivial e genérico, pois qualquer despesa precisa estar autorizada na lei orçamentária, para ser ordenada. Porém, os arts. 15, 16 e 17 da LRF criam uma presunção de não autorização para as despesas: a) decorrentes de criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que não estejam acompanhadas de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que devam entrar em vigor e nos dois subsequentes e declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias; b) obrigatórias de caráter continuado que não estejam acompanhadas de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que devam entrar em vigor e nos dois subsequentes.

167. A expressão ‘realizar despesas’ neste caso significa a concretização da compra de mercadoria, serviço ou obra pública com os recursos obtidos com a ordenação de despesa não autorizada por lei. Por isso, pode ser considerada uma consequência da conduta que constitui o delito.

4.2.4.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|---|---|--|---|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'ordenar despesa não autorizada por lei' é muito provável.</p> <p>2) As condutas de aplicar as sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena' tendem a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção;</p> <p>3) As sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena' tendem a ser eficazes na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação das mencionadas sanções à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p>1) Art. 359-D do Código Penal.</p> <p>2) Art. 1º, I, e, 1, da Lei Complementar nº 64, de 1990.</p> | <p>Aplicação das sanções¹⁶⁸ 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.'</p> | <p>Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar despesa não autorizada por lei.'</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública.</p> |

168. Essa parte inicial do tipo penal, ao contrário da parte final, descreve uma conduta cuja nocividade social não tem natureza propriamente fiscal, porém, administrativa, razão pela qual não a estamos considerando para os fins da presente análise.

4.2.4.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.2.4.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|---|---|---|---|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da impossibilidade de realizar despesa, por falta de autorização legal. | 1) Evidências de que a despesa não autorizada é relevante politicamente, ou seja, sua não realização pode acarretar diminuição da probabilidade de ganho de votos. 2) Ausência de autorização legal. | Ordenar despesa não autorizada por lei. | 1) Realizar despesas que não tenham obtido autorização legal. 2) Evitar o custo político da não realização de despesa, por falta de autorização legal. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão da realização de despesa não autorizada, em particular: a) as decorrentes de criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que não estejam acompanhadas de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que devam entrar em vigor e nos dois subsequentes e declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias; b) obrigatórias de caráter continuado que não estejam acompanhadas de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que devam entrar em vigor e nos dois subsequentes. |

4.2.4.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão do juiz ou autoridade administrativa na aplicação das sanções ‘reclusão, de um a quatro anos’ e ‘inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘ordenar despesa não autorizada por lei.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘ordenar despesa não autorizada por lei.’</p> | <p>Aplicação das sanções ‘reclusão, de um a quatro anos’ e ‘inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘ordenar despesa não autorizada por lei.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘ordenar despesa não autorizada por lei.’</p> |

4.2.4.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|---|
| A conduta 'ordenar despesa não autorizada por lei' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação das sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.' |

4.2.4.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [ordenar despesa não autorizada por lei], ENTÃO [reclusão, de um a quatro anos e inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena]. | Omitir-se o gestor de ordenar despesa não autorizada por lei. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

4.2.4.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| Ocorrência da conduta 'ordenar despesa não autorizada por lei.' | Aplicação das sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.' | No que tange à pena privativa de liberdade, levando em conta inclusive a pequena possibilidade de que seja de fato aplicada, as consequências indesejáveis eventualmente decorrentes da sua aplicação tendem a não diferir das normalmente vinculadas a quaisquer condenados, inclusive na hipótese de estes serem inocentes. No tocante, porém, à sanção de inelegibilidade, pode acarretar a exclusão de um líder importante da arena política, o que representaria em tese uma consequência socialmente indesejável da aplicação de tal sanção. |

4.2.5. *Art. 359-E do Código Penal*

4.2.5.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|--|---|-----------------------------------|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente da impossibilidade de prestar garantia em operação de crédito politicamente relevante, em razão da inexistência de contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada. | Operação de crédito para a qual seja politicamente relevante ¹⁶⁹ para o gestor prestar garantia, porém não há possibilidade de o garantido prestar garantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada. | Prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei. | Evitar o custo político da não prestação de garantia graciosa. ¹⁷⁰ | Detenção, de três meses a um ano. |

169. Ou seja, sua não realização pode acarretar diminuição da probabilidade de ganho de votos.

170. O termo 'garantia graciosa' é usado por Pazzaglini Filho (2006, p. 83), para se referir à garantia prestada por ente em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada.

4.2.5.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|---|-----------------------------|---|---|--|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei' é muito provável.</p> <p>2) A conduta de aplicar a sanção 'detenção, de três meses a um ano' tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção;</p> <p>3) A sanção 'detenção, de três meses a um ano' tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | Art. 359-E do Código Penal. | Aplicação da sanção 'detenção, de três meses a um ano.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei.' | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

4.2.5.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.2.5.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|---|--|--|---|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da impossibilidade de prestar garantia em operação de crédito politicamente relevante, em razão da inexistência de contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada. | Operação de crédito para a qual seja politicamente relevante ¹⁷¹ para o gestor prestar garantia, porém, não há possibilidade de o garantido prestar garantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada. | Prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei. | Evitar o custo político da não prestação de garantia graciosa. | Redução da saúde fiscal do ente garantidor, em razão da prestação de garantia graciosa. |

171. Ou seja, sua não realização pode acarretar diminuição da probabilidade de ganho de votos.

4.2.5.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão do juiz ou autoridade administrativa na aplicação da sanção ‘detenção, de três meses a um ano.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei.’</p> | <p>Aplicação da sanção ‘detenção, de três meses a um ano.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei.’</p> |

4.2.5.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|---|
| A conduta 'prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção 'detenção, de três meses a um ano.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei.' |

4.2.5.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei], ENTÃO [detenção, de três meses a um ano]. | Omitir-se o gestor de prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

4.2.5.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|---|
| Ocorrência da conduta 'prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei.' | Aplicação da sanção 'detenção, de três meses a um ano.' | As mesmas eventualmente decorrentes da aplicação de sanções penais, inclusive na hipótese de os condenados serem inocentes. |

4.2.6. Art. 359-F do Código Penal

4.2.6.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|--|--|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| <p>1) Motivação aversiva decorrente de pressões de credores em reação ao possível cancelamento de despesas inscritas irregularmente em restos a pagar.</p> <p>2) Motivação aversiva derivada da dificuldade em incluir dotação específica para realizar os pagamentos irregularmente inscritos em restos a pagar.</p> | <p>1) Existência de restos a pagar inscritos em valor superior ao permitido em lei.</p> <p>2) Dificuldade ou impossibilidade de inserir no orçamento do exercício seguinte dos pagamentos irregularmente inscritos em restos a pagar.</p> <p>3) Probabilidade de impunidade.</p> | <p>Deixar de ordenar, de autorizar ou de promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei.¹⁷²</p> | <p>1) Evitar o custo político decorrente do cancelamento das obrigações inscritas em restos a pagar em valor superior ao permitido em lei.</p> <p>2) Evitar o custo político de inserir dotação específica no orçamento do exercício seguinte ao da inscrição para a realização dos pagamentos irregularmente inscritos em restos a pagar.</p> | <p>Detenção, de seis meses a dois anos.</p> |

172. A conduta objeto desse tipo penal é diretamente vinculada à do descrito no art. 359-B acima analisado. Tanto assim que, caso ambas as condutas tenham sido praticadas pelo mesmo gestor, este só responde pelo crime tipificado no art. 359-B. Consequentemente, o pressuposto da lei é que são dois agentes distintos praticando condutas correlatas. Por outro lado, do ponto de vista das contingências incidentes sobre o comportamento do segundo agente – isto é, aquele que, constatando a prática do ilícito tipificado no art. 359-B, omite-se de ‘ordenar, de autorizar ou de promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei’ –, o crime ora em análise é bastante distinto, porquanto, não se trata mais de executar despesas, mas de postergar obrigações de pagar sem a correspondente autorização orçamentária, tendo em vista que, nos termos do disposto no art. 37 da Lei nº 4.320, de 1964, este seria o caminho a adotar para dar suporte legal a tais pagamentos (Pazzaglini Filho, 2006, p. 88).

4.2.6.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|--|-----------------------------|--|--|--|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'deixar de ordenar, de autorizar ou de promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei' é muito provável.</p> <p>2) A conduta de aplicar a sanção 'detenção, de seis meses a dois anos' tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção;</p> <p>3) A sanção 'detenção, de seis meses a dois anos' tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | Art. 359-F do Código Penal. | Aplicação da sanção 'detenção, de seis meses a dois anos.' | Aumento da probabilidade de o gestor ordenar, autorizar ou promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

4.2.6.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.2.6.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|--|--|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| <p>1) Motivação aversiva decorrente de pressões de credores em reação ao possível cancelamento de despesas inscritas irregularmente em restos a pagar.</p> <p>2) Motivação aversiva derivada da dificuldade em incluir dotação específica para realizar os pagamentos irregularmente inscritos em restos a pagar.</p> | <p>1) Existência de restos a pagar inscritos em valor superior ao permitido em lei.</p> <p>2) Dificuldade ou impossibilidade de inserir no orçamento do exercício seguinte dos pagamentos irregularmente inscritos em restos a pagar.</p> <p>3) Probabilidade de impunidade.</p> | <p>Deixar de ordenar, de autorizar ou de promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei.¹⁷³</p> | <p>1) Evitar o custo político decorrente do cancelamento das obrigações inscritas em restos a pagar em valor superior ao permitido em lei.</p> <p>2) Evitar o custo político de inserir dotação específica no orçamento do exercício seguinte ao da inscrição para a realização dos pagamentos irregularmente inscritos em restos a pagar.</p> | <p>Redução da saúde fiscal do ente, em razão da postergação do pagamento de despesas incorridas e não pagas.</p> |

¹⁷³. A conduta objeto desse tipo penal é diretamente vinculada à do descrito no art. 359-B acima analisado. Tanto assim que, caso ambas as condutas tenham sido praticadas pelo mesmo gestor, este só responde pelo crime tipificado no art. 359-B. Consequentemente, o pressuposto da lei é que são dois agentes distintos praticando condutas correlatas. Por outro lado, do ponto de vista das contingências incidentes sobre o comportamento do segundo agente – isto é, aquele que, constatando a prática do ilícito tipificado no art. 359-B, omite-se de ‘ordenar, de autorizar ou de promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei’ –, o crime ora em análise é parcialmente distinto, porquanto, não se trata mais de executar despesas, mas, de postergar obrigações de pagar sem a correspondente autorização orçamentária, tendo em vista que, nos termos do disposto no art. 37 da Lei nº 4.320, de 1964, este seria o caminho a adotar para dar suporte legal a tais pagamentos (Pazzaglini Filho, 2006, p. 88).

4.2.6.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão do juiz ou autoridade administrativa na aplicação da sanção ‘detenção, de seis meses a dois anos.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘deixar de ordenar, de autorizar ou de promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘deixar de ordenar, de autorizar ou de promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei.’</p> | <p>Aplicação da sanção ‘detenção, de seis meses a dois anos.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘deixar de ordenar, de autorizar ou de promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘deixar de ordenar, de autorizar ou de promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei.’</p> |

4.2.6.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|---|
| A conduta 'deixar de ordenar, de autorizar ou de promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção 'detenção, de seis meses a dois anos.' | Aumento da probabilidade da conduta 'ordenar, autorizar ou promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei.' |

4.2.6.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [deixar de ordenar, de autorizar ou de promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei], ENTÃO [detenção, de seis meses a dois anos]. | Ordenar, autorizar ou promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

4.2.6.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|---|
| Ocorrência da conduta 'deixar de ordenar, de autorizar ou de promover o cancelamento do montante de restos a pagar inscrito em valor superior ao permitido em lei.' | Aplicação da sanção 'detenção, de seis meses a dois anos.' | As mesmas eventualmente decorrentes da aplicação de sanções penais, inclusive na hipótese de os condenados serem inocentes. |

4.2.7. *Art. 359-G do Código Penal*

4.2.7.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|---|--|--|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente de pressões de funcionários públicos por aumentos de salários. ¹⁷⁴ | 1) Últimos cento e oitenta dias do mandato ou legislatura. 2) Pressões de funcionários públicos por aumentos de salários. 3) Probabilidade de impunidade. | Ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura. | Evitar o desgaste político junto à parcela do eleitorado sob a influência direta ou indireta do funcionalismo público. | 1) Reclusão, de um a quatro anos. 2) Inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena. |

174. Entendemos que a motivação para a concessão de aumentos salariais politicamente motivados, especialmente no âmbito do Poder Executivo, tem natureza aversiva, já que o gestor não se beneficia em nada com tais aumentos, exceto pelo fato de que evita o desgaste provável de um embate com o funcionalismo. Nos demais poderes, em particular no Judiciário, a situação é um pouco diferente, em razão de que os gestores também se beneficiam diretamente do aumento. Porém, dada a maior relevância econômica do Executivo e a fim de não tornar o texto demasiado complexo, preferimos focar na motivação predominante neste último Poder.

4.2.7.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|--|---|--|--|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura' é muito provável.</p> <p>2) As condutas de aplicar as sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena' tendem a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção;</p> <p>3) As sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena' tendem a ser eficazes na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação das mencionadas sanções à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p>1) Art. 359-C do Código Penal.</p> <p>2) Art. 1º, I, e, 1, da Lei Complementar nº 64, de 1990.</p> | <p>Aplicação das sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.'</p> | <p>Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura.'</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública.</p> |

4.2.7.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.2.7.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|---|--|--|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente de pressões de funcionários públicos por aumentos de salários. ¹⁷⁵ | 1) Últimos cento e oitenta dias do mandato ou legislatura. 2) Pressões de funcionários públicos por aumentos de salários. 3) Probabilidade de impunidade. | Ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura. | Evitar o desgaste político junto à parcela do eleitorado sob a influência direta ou indireta do funcionalismo público. | Diminuição da saúde fiscal do ente, em razão do aumento de despesas com pessoal que têm natureza obrigatória de caráter continuado. ¹⁷⁶ |

175. Entendemos que a motivação para a concessão de aumentos salariais politicamente motivados, especialmente no âmbito do Poder Executivo, tem natureza aversiva, já que o gestor não se beneficia em nada com tais aumentos, exceto pelo fato de que evita o desgaste provável de um embate com o funcionalismo. Nos demais poderes, em particular no Judiciário, a situação é um pouco diferente, em razão de que os gestores também se beneficiam diretamente do aumento. Porém, dada a maior relevância econômica do Executivo e a fim de não tornar o texto demasiado complexo, preferimos focar na motivação predominante neste último Poder.

176. A consequência socialmente indesejável é a mesma do delito analisado na Seção 4.1.1. acima.

4.2.7.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão do juiz ou autoridade administrativa na aplicação das sanções ‘reclusão, de um a quatro anos’ e ‘inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura.’</p> | <p>Aplicação das sanções ‘reclusão, de um a quatro anos’ e ‘inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura.’</p> |

4.2.7.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|---|
| A conduta 'ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação das sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura.' |

4.2.7.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura], ENTÃO [reclusão, de um a quatro anos e inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena]. | Omitir-se o titular de Poder ou órgão de ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

4.2.7.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| Ocorrência da conduta 'autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura.' | Aplicação das sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.' | No que tange à pena privativa de liberdade, levando em conta inclusive a pequena possibilidade de que seja de fato aplicada, as consequências indesejáveis eventualmente decorrentes da sua aplicação tendem a não diferir das normalmente vinculadas a quaisquer condenados, inclusive na hipótese de estes serem inocentes. No tocante, porém, à sanção de inelegibilidade, pode acarretar a exclusão de um líder importante da arena política, o que representaria em tese uma consequência socialmente indesejável da aplicação de tal sanção. |

4.2.8. *Art. 359-H do Código Penal*

4.2.8.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|---|--|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente da impossibilidade de ofertar publicamente ou colocar no mercado títulos da dívida pública em razão da inexistência de lei de criação de tais títulos ou estes não estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e custódia. | <ol style="list-style-type: none"> 1) Existência de títulos da dívida pública emitidos sem lei autorizando a sua criação; 2) Existência de títulos da dívida pública, legalmente criados, porém, não registrados em sistema centralizado de liquidação e custódia. | Ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia. | Obtenção de recursos financeiros mediante a oferta pública ou colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública, embora estes ou não tenham sido criados por lei ou não estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e custódia. | <ol style="list-style-type: none"> 1) Reclusão, de um a quatro anos. 2) Inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena. |

4.2.8.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|--|---|--|---|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta ‘ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia’ é muito provável.¹⁷⁷</p> <p>2) As condutas de aplicar as sanções ‘reclusão, de um a quatro anos’ e ‘inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena’ tendem a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção;</p> <p>3) As sanções ‘reclusão, de um a quatro anos’ e ‘inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena’ tendem a ser eficazes na redução da frequência da conduta em níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação das mencionadas sanções à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p>1) Art. 359-H do Código Penal.</p> <p>2) Art. 1º, I, e, 1, da Lei Complementar nº 64, de 1990.</p> | <p>Aplicação das sanções ‘reclusão, de um a quatro anos’ e ‘inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.’</p> | <p>Diminuição da probabilidade da conduta ‘ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia.’</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública.</p> |

¹⁷⁷A expressão ‘muito provável’, no contexto da ACRJ, inclui um elemento valorativo – o advérbio ‘muito’ – e outro factual – o adjetivo ‘provável’. No caso em tela, o aspecto valorativo é claramente predominante, no sentido de que, o prejuízo social decorrente da prática de quaisquer das condutas descritas no tipo penal é tal que, mesmo a probabilidade de ocorrência de tais condutas não sendo absolutamente grande, em termos relativos a tal prejuízo, é suficiente para justificar o estabelecimento da contingência jurídica punitiva em análise.

4.2.8.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.2.8.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|--|--|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da impossibilidade de ofertar publicamente ou colocar no mercado títulos da dívida pública em razão da inexistência de lei de criação de tais títulos ou estes não estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e custódia. | 1) Existência de títulos da dívida pública emitidos sem lei autorizando a sua criação; 2) Existência de títulos da dívida pública, legalmente criados, porém, não registrados em sistema centralizado de liquidação e custódia. | Ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia. ¹⁷⁸ | Obtenção de recursos financeiros mediante a oferta pública ou colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública, embora estes ou não tenham sido criados por lei ou não estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e custódia. | Diminuição da saúde fiscal do ente, em razão do aumento da respectiva dívida mobiliária sem controle legislativo ou da autoridade monetária. |

178. O sistema atualmente em vigor no Brasil é o Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), de responsabilidade do Banco Central do Brasil, regulado pela Circular nº 3.587, de 2012.

4.2.8.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão do juiz ou autoridade administrativa na aplicação das sanções ‘reclusão, de um a quatro anos’ e ‘inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘Ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘Ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia.’</p> | <p>Aplicação das sanções ‘reclusão, de um a quatro anos’ e ‘inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia.’</p> |

4.2.8.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| A conduta 'ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação das sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia.' |

4.2.8.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia], ENTÃO [reclusão, de um a quatro anos e inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena]. | Omitir-se o gestor de ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

4.2.8.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| Ocorrência da conduta 'ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de títulos da dívida pública sem que tenham sido criados por lei ou sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e de custódia.' | Aplicação das sanções 'reclusão, de um a quatro anos' e 'inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena.' | No que tange à pena privativa de liberdade, levando em conta inclusive a pequena possibilidade de que seja de fato aplicada, as consequências indesejáveis eventualmente decorrentes da sua aplicação tendem a não diferir das normalmente vinculadas a quaisquer condenados, inclusive na hipótese de estes serem inocentes. No tocante, porém, à sanção de inelegibilidade, pode acarretar a exclusão de um líder importante da arena política, o que representaria em tese uma consequência socialmente indesejável da aplicação de tal sanção. |

4.3. Dos crimes de responsabilidade tipificados nos incisos 5 a 12 do art. 10 da Lei nº 1.079, de 1950 e XVI a XXIII do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967

Nesta seção, passamos, então, aos chamados crimes de responsabilidade que foram instituídos pela Lei nº 10.028, de 2000, por meio da alteração da Lei nº 1.079, de 1950, e do Decreto-Lei nº 201, de 1967. Além do que foi dito no capítulo anterior sobre esses crimes de responsabilidade, cabe ressaltar que, no caso dos crimes dos incisos 5 a 12 da Lei nº 1.079, de 1950, o art. 3º da mesma lei ressalva a cumulatividade das penas desses crimes ditos político-administrativos com as de crimes comuns correlatos (Pazzagliani Filho, 2006, p. 140).

4.3.1. Art. 10, 5, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XVI do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967

4.3.1.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|---|---|--|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente da esperada reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da dívida consolidada ao limite, inclusive por meio de medidas judiciais. | Dívida consolidada do ente acima do limite ao final de um quadrimestre. ¹⁷⁹ | Deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal. ¹⁸⁰ | Evitação ou fuga da reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da dívida consolidada ao limite. | No caso das autoridades sujeitas à Lei nº 1.079, de 1950, perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública. No caso das autoridades sujeitas ao Decreto-lei nº 201, de 1967, detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação. ¹⁸¹ |

179. A contingência jurídica ora em análise tem forte conexão com a analisada na Seção 4.1.2. acima.

180. Como visto na Seção 4.1.2., o prazo legal a que o presente dispositivo se refere é o de três quadrimestres subsequentes ao em que foi observada a ultrapassagem do limite da dívida consolidada.

181. Aplica-se, também, conforme o caso, a sanção do art. 1º, I, e, 1, da Lei Complementar nº 64, de 2012, ou seja, inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena. Porém, para não sobrecarregar o texto, deixamos de mencioná-la na presente análise, tendo em vista que, do ponto de vista dos efeitos punitivos e das possíveis consequências indesejáveis, não se diferencia tanto da sanção de inabilitação para o exercício de cargo ou função pública.

4.3.1.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|--|---|---|--|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal' é muito provável.</p> <p>2) As condutas de aplicar as sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) As sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ser eficazes na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação das mencionadas sanções à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p>Art. 10, 5, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XVI do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967.</p> | <p>Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> | <p>Aumento da probabilidade da conduta de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal.</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante à magnitude do endividamento, que deve se manter em um % fixo em relação ao PIB.¹⁸²</p> |

182. Vide análise de contingência jurídica correlata na Seção 4.1.2. acima.

4.3.1.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.3.1.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|---|--|---|---|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da esperada reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da dívida consolidada ao limite, inclusive por meio de medidas judiciais. | Dívida consolidada do ente acima do limite ao final de um quadrimestre. | Deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal. | Evitação ou fuga da reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da dívida consolidada ao limite. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão da elevada magnitude do endividamento |

4.3.1.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão, conforme o caso, do juiz ou parlamentar¹⁸³ na aplicação das sanções ‘perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública’ ou ‘detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal.’</p> | <p>Aplicação das sanções ‘perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública’ ou ‘detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal.’</p> |

183. No caso de julgamento pela casa legislativa competente, sendo que, nessa hipótese, a sanção para o parlamentar omissor é de natureza igualmente política, ou seja, aumento da probabilidade de perda de votos na próxima eleição.

4.3.1.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|--|
| A conduta 'deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | Aumento da probabilidade da conduta 'ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal.' |

4.3.1.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal], ENTÃO [perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública ou detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação]. | Ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante à magnitude do endividamento, que deve se manter em um % fixo em relação ao PIB. |

4.3.1.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|---|
| Ocorrência da conduta 'deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal.' | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | No que tange à pena privativa de liberdade, levando em conta inclusive a pequena possibilidade de que seja de fato aplicada, as consequências indesejáveis eventualmente decorrentes da sua aplicação tendem a não diferir das normalmente vinculadas a quaisquer condenados, inclusive na hipótese de estes serem inocentes. No tocante, porém, às sanções de perda de cargo, inabilitação para exercício de qualquer função pública e inelegibilidade, pode acarretar a exclusão de um líder importante da arena política, o que representaria em tese uma consequência socialmente indesejável da aplicação de tal sanção. |

4.3.2. Art. 10, 6, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XVII do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967

4.3.2.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|--|--|--|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| <p>1) Privação de recursos para custear despesas politicamente relevantes.</p> <p>2) Motivação aversiva derivada de grupos de pressão ou da opinião pública no sentido da realização de despesas não custeáveis com os recursos disponíveis.</p> | <p>1) Existência de limite estabelecido pelo Senado Federal que impeça a realização da operação.</p> <p>2) Inexistência de previsão na lei orçamentária ou na de crédito adicional dos recursos oriundos da operação.</p> <p>3) Existência de prescrição legal que impeça a realização da operação de crédito.</p> | <p>Ordenar ou autorizar a abertura de crédito¹⁸⁴ em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal.</p> | <p>1) Obter recursos para custear despesas em montante superior às receitas não derivadas de operações de crédito.</p> <p>2) Evitar o custo político da não realização de despesas requeridas pelo eleitorado ou lobbies.</p> <p>3) Evitar o custo político da instituição tributos para custear despesas.</p> | <p>No caso das autoridades sujeitas à Lei nº 1.079, de 1950, perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública. No caso das autoridades sujeitas ao Decreto-lei nº 201, de 1967, detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.¹⁸⁵</p> |

184. Segundo Pazzaglini Filho (2006, p. 120), a conduta visada por essa contingência jurídica é a mesma da que trata o art. 359-A do Código Penal, analisado acima, ou seja, onde se lê 'abertura de crédito', leia-se 'realização de operação de crédito'.

185. Vide nota 180 acima sobre a aplicação da sanção do art. 1º, I, e, 1, da Lei Complementar nº 64, de 2012.

4.3.2.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | | |
|---|------------|--|---|--|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata | |
| <p>1) A conduta 'ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal' é muito provável.</p> <p>2) As condutas de aplicar as sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) As sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ser eficazes na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação das mencionadas sanções à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | | <p>Art. 10, 6, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XVII do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967.</p> | <p>Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> | <p>Diminuição da probabilidade da conduta de ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal.</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante aos limites, prescrições legais e orçamentárias para a realização de operações de crédito.</p> |

4.3.2.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.3.2.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|--|--|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| <p>1) Privação de recursos para custear despesas politicamente relevantes.</p> <p>2) Motivação aversiva derivada de grupos de pressão ou da opinião pública no sentido da realização de despesas não custeáveis com os recursos disponíveis.</p> | <p>1) Existência de limite estabelecido pelo Senado Federal que impeça a realização da operação.</p> <p>2) Inexistência de previsão na lei orçamentária ou na de crédito adicional dos recursos oriundos da operação.</p> <p>3) Existência de prescrição legal que impeça a realização da operação de crédito.</p> | <p>Ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal.</p> | <p>1) Obter recursos para custear despesas em montante superior às receitas não derivadas de operações de crédito.</p> <p>2) Evitar o custo político da não realização de despesas requeridas pelo eleitorado ou lobbies.</p> <p>3) Evitar o custo político da instituição tributos para custear despesas.</p> | <p>Redução da saúde fiscal do ente, em razão da realização de operação de crédito em desacordo com os pertinentes limites, prescrições legais e orçamentárias.</p> |

4.3.2.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão, conforme o caso, do juiz ou parlamentar¹⁸⁶ na aplicação das sanções ‘perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública’ ou ‘detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal.’</p> | <p>Aplicação das sanções ‘perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública’ ou ‘detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal.’</p> |

186. No caso de julgamento pela casa legislativa competente, sendo que, nessa hipótese, a pressuposta sanção para o parlamentar omissor é de natureza igualmente política, ou seja, aumento da probabilidade de perda de votos na próxima eleição.

4.3.2.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| A conduta 'ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal.' |

4.3.2.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal], ENTÃO [perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública ou detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação]. | Omitir-se o gestor de ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante aos limites, prescrições legais e orçamentárias para a realização de operações de crédito. |

4.3.2.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|---|
| Ocorrência da conduta 'ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal.' | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | No que tange à pena privativa de liberdade, levando em conta inclusive a pequena possibilidade de que seja de fato aplicada, as consequências indesejáveis eventualmente decorrentes da sua aplicação tendem a não diferir das normalmente vinculadas a quaisquer condenados, inclusive na hipótese de estes serem inocentes. No tocante, porém, às sanções de perda de cargo, inabilitação para exercício de qualquer função pública e inelegibilidade, pode acarretar a exclusão de um líder importante da arena política, o que representaria em tese uma consequência socialmente indesejável da aplicação de tal sanção. |

4.3.3. Art. 10, 7, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XVIII do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967

4.3.3.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|---|--|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente do cancelamento de operação de crédito mediante a devolução do principal sem acréscimo ou consignação de reserva específica na lei orçamentária para o exercício seguinte. | Operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei. | Deixar de promover ou de ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei. ¹⁸⁷ | Evitação ou fuga da reação dos prejudicados com cancelamento da operação de crédito. | No caso das autoridades sujeitas à Lei nº 1.079, de 1950, perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública. No caso das autoridades sujeitas ao Decreto-lei nº 201, de 1967, detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação. |

¹⁸⁷. A conduta objeto da presente contingência jurídica é idêntica a uma das condutas descritas na contingência jurídica analisada na Seção 4.1.3. acima.

4.3.3.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|--|---|---|--|--|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'deixar de promover ou de ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei' é muito provável.</p> <p>2) As condutas de aplicar as sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) As sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ser eficazes na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação das mencionadas sanções à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p>Art. 10, 5, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XVIII do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967.</p> | <p>Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> | <p>Aumento da probabilidade da conduta de promover ou de ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei.</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante a limites, condições ou montantes estabelecidos em lei para a realização de operações de crédito.</p> |

4.3.3.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.3.3.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|--|--|---|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente do cancelamento de operação de crédito mediante a devolução do principal sem acréscimo ou consignação de reserva específica na lei orçamentária para o exercício seguinte. | Operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei. | Deixar de promover ou de ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei. | Evitação ou fuga da reação dos prejudicados com cancelamento da operação de crédito. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão do não cancelamento de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei. |

4.3.3.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão, conforme o caso, do juiz ou parlamentar¹⁸⁸ na aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta 'deixar de promover ou de ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei.'</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta 'deixar de promover ou de ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei.'</p> | <p>Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta 'deixar de promover ou de ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei.'</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta 'deixar de promover ou de ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei.'</p> |

¹⁸⁸. Vide nota 185 acima sobre a sanção aplicável ao parlamentar omissor.

4.3.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|---|
| A conduta 'deixar de promover ou de ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | Aumento da probabilidade da conduta 'promover ou ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei.' |

4.3.3.3.4. Nexos causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|---|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [deixar de promover ou de ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei], ENTÃO [perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública ou detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação]. | Promover ou ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante a limites, condições ou montantes estabelecidos em lei para a realização de operações de crédito. |

4.3.3.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|---|
| Ocorrência da conduta 'deixar de promover ou de ordenar na forma da lei o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei.' | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | No que tange à pena privativa de liberdade, levando em conta inclusive a pequena possibilidade de que seja de fato aplicada, as consequências indesejáveis eventualmente decorrentes da sua aplicação tendem a não diferir das normalmente vinculadas a quaisquer condenados, inclusive na hipótese de estes serem inocentes. No tocante, porém, às sanções de perda de cargo, inabilitação para exercício de qualquer função pública e inelegibilidade, pode acarretar a exclusão de um líder importante da arena política, o que representaria em tese uma consequência socialmente indesejável da aplicação de tal sanção. |

4.3.4. Art. 10, 8, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XIX do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967

4.3.4.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|---|--|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente da necessidade de despendere recursos financeiros para quitação de operações de crédito por antecipação de receita, em detrimento de outros gastos politicamente relevantes. | 1) Existência de operação de crédito por antecipação de receita (ARO) não quitada no prazo da LRF. 2) Falta de recursos para quitar a operação de crédito por antecipação de receita, sem prejuízo de outras despesas politicamente relevantes. | Deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro. ¹⁸⁹ | Postergação do pagamento de ARO para além do prazo da LRF, liberando recursos para outras despesas politicamente relevantes. | No caso das autoridades sujeitas à Lei nº 1.079, de 1950, perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública. No caso das autoridades sujeitas ao Decreto-lei nº 201, de 1967, detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação. |

¹⁸⁹. O art. 38, II, da LRF comanda que as operações de crédito por antecipação de receita devem ser liquidadas “com juros e outros encargos incidentes, até o dia dez de dezembro de cada ano.”

4.3.4.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|---|---|---|--|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro' é muito provável.</p> <p>2) As condutas de aplicar as sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) As sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ser eficazes na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação das mencionadas sanções à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p>Art. 10, 8, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XIX do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967.</p> | <p>Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> | <p>Aumento da probabilidade da conduta de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro.</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante a evitar a postergação de quitação de dívidas contraídas para financiar despesas de custeio.</p> |

4.3.4.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.3.4.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|--|--|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da necessidade de despendar recursos financeiros para quitação de operações de crédito por antecipação de receita, em detrimento de outros gastos politicamente relevantes. | 1) Existência de operação de crédito por antecipação de receita não quitada no prazo da LRF. 2) Falta de recursos para quitar a operação de crédito por antecipação de receita, sem prejuízo de outras despesas politicamente relevantes. | Deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro. | Postergação do pagamento de ARO para além do prazo da LRF, liberando recursos para outras despesas politicamente relevantes. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão da postergação de quitação de dívidas contraídas para financiar despesas de custeio. |

4.3.4.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão, conforme o caso, do juiz ou parlamentar na aplicação das sanções ‘perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública’ ou ‘detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro.’</p> | <p>Aplicação das sanções ‘perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública’ ou ‘detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro.’</p> |

4.3.4.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|---|
| A conduta 'deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | Aumento da probabilidade da conduta 'promover ou ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro.' |

4.3.4.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro], ENTÃO [perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública ou detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação]. | Promover ou ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante a evitar a postergação de quitação de dívidas contraídas para financiar despesas de custeio. |

4.3.4.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|---|
| Ocorrência da conduta 'deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro.' | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | No que tange à pena privativa de liberdade, levando em conta inclusive a pequena possibilidade de que seja de fato aplicada, as consequências indesejáveis eventualmente decorrentes da sua aplicação tendem a não diferir das normalmente vinculadas a quaisquer condenados, inclusive na hipótese de estes serem inocentes. No tocante, porém, às sanções de perda de cargo, inabilitação para exercício de qualquer função pública e inelegibilidade, pode acarretar a exclusão de um líder importante da arena política, o que representaria em tese uma consequência socialmente indesejável da aplicação de tal sanção. |

4.3.5. Art. 10, 9, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XX do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967

4.3.5.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|---|--|---|---|
| Motivação ¹⁹⁰ | Contexto | | Reforço ¹⁹³ | Sanção |
| Motivação aversiva decorrente de necessidade de recursos financeiros por parte de ente da Federação, cuja obtenção de tais recursos via operação de crédito seja politicamente relevante, porém tal ente não consegue, por qualquer motivo, contratar a operação senão com outro ente federado. | Indicação de que não há possibilidade de obtenção, por outras vias, de recursos financeiros para novas despesas ou para renegociar dívida já existente. | Ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei ¹⁹¹ , a realização de operação de crédito ¹⁹² com qualquer um dos demais entes da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que na forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente. | 1) Obter recursos financeiros para novas despesas ou para renegociar dívida anterior. 2) Conceder recursos para novas despesas ou para renegociar dívida anterior. 3) Evitar o desgaste político resultante da não concessão ou não obtenção, conforme o caso, de recursos financeiros para novas despesas ou renegociar dívida anterior do ente beneficiado pela operação. | No caso das autoridades sujeitas à Lei nº 1.079, de 1950, perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública. No caso das autoridades sujeitas ao Decreto-lei nº 201, de 1967, detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação. |

190. Essa contingência jurídica envolve duas condutas coordenadas – a do futuro credor e a do futuro devedor da operação de crédito –, razão pela qual tanto a motivação quanto o reforço têm de se referir a ambas as condutas.

191. Vide art. 35 da LRF, o qual veda a realização de operação de crédito entre um ente da Federação e outro, exceto “as operações entre instituição financeira estatal e outro ente da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, que não se destinem a financiar, direta ou indiretamente, despesas correntes e as que visem a refinarciar dívidas contraídas junto à própria instituição concedente.

192. Ver arts. 29, *caput* e § 1º, e 37, I a IV, da Lei Complementar nº 101, de 2000.

193. Vide nota 190 acima sobre a necessidade de o reforço se referir a ambas as condutas implicadas nessa contingência jurídica.

4.3.5.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|--|--|---|---|--|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta ‘ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação’ é muito provável.</p> <p>2) As condutas de aplicar as sanções ‘perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública’ ou ‘detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação’, conforme o caso, tendem a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) As sanções ‘perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública’ ou ‘detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação’, conforme o caso, tendem a ser eficazes na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação das mencionadas sanções à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p>Art. 10, 9, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XX do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967.</p> | <p>Aplicação das sanções ‘perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública’ ou ‘detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.’</p> | <p>Diminuição da probabilidade da conduta ‘ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que na forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente.’</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante à contração de operações de crédito entre entes da Federação, presumidamente por motivos políticos e sem levar em conta a capacidade econômica dos entes envolvidos para realizarem a operação.</p> |

4.3.5.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.3.5.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|---|---|---|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Motivação aversiva decorrente de necessidade de recursos financeiros por parte de ente da Federação, cuja obtenção de tais recursos via operação de crédito seja politicamente relevante, porém, tal ente não consegue, por qualquer motivo, contratar a operação senão com outro ente federado. | Indicação de que não há possibilidade de obtenção, por outras vias, de recursos financeiros para novas despesas ou para renegociar dívida já existente. | Ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que na forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente. | 1) Obter recursos financeiros para novas despesas ou para renegociar dívida anterior. 2) Conceder recursos para novas despesas ou para renegociar dívida anterior. 3) Evitar o desgaste político resultante da não concessão ou não obtenção, conforme o caso, de recursos financeiros para novas despesas ou renegociar dívida anterior do ente beneficiado pela operação. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão de endividamento decorrente de motivação política, sem levar em conta critérios de eficiência econômica e sustentabilidade financeira. |

4.3.5.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão, conforme o caso, do juiz ou parlamentar na aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta 'ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação.'</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta 'ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação.'</p> | <p>Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta 'ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação.'</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta 'ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação.'</p> |

4.3.5.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|--|
| A conduta 'ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que na forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente.' |

4.3.5.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|---|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação], ENTÃO [perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública ou detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação]. | Omitir-se o gestor de ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que na forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante à contração de operações de crédito entre entes da Federação, presumidamente por motivos políticos e sem levar em conta a capacidade econômica dos entes envolvidos para realizarem a operação. |

4.3.5.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|---|
| Ocorrência da conduta 'ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que na forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente.' | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | No que tange à pena privativa de liberdade, levando em conta inclusive a pequena possibilidade de que seja de fato aplicada, as consequências indesejáveis eventualmente decorrentes da sua aplicação tendem a não diferir das normalmente vinculadas a quaisquer condenados, inclusive na hipótese de estes serem inocentes. No tocante, porém, às sanções de perda de cargo, inabilitação para exercício de qualquer função pública e inelegibilidade, pode acarretar a exclusão de um líder importante da arena política, o que representaria em tese uma consequência socialmente indesejável da aplicação de tal sanção. |

4.3.6. Art. 10, 10, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XXI do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967

4.3.6.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|---|---|---|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente da necessidade de recursos financeiros, porém, sem possibilidade de contratação de operação de crédito regular pelos meios usuais. | Existência de receita de tributo ou contribuição passível de captação, porém, cujo fato gerador não tenha ocorrido. | Captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido. | Obtenção de recursos financeiros de forma antecipada, sem necessidade de contratação de operação de crédito ¹⁹⁴ ou alienação de ativo. | No caso das autoridades sujeitas à Lei nº 1.079, de 1950, perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública. No caso das autoridades sujeitas ao Decreto-lei nº 201, de 1967, detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação. |

194. A captação antecipada de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador não tenha ocorrido equivale, em termos práticos, à uma operação de crédito dissimulada.

4.3.6.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|---|--|---|---|--|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido' é muito provável.</p> <p>2) As condutas de aplicar as sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) As sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ser eficazes na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação das mencionadas sanções à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p>Art. 10, 10, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XXI do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967.</p> | <p>Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> | <p>Diminuição da probabilidade da conduta 'captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido.'</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial com referência à não realização de operação de crédito dissimulada como captação antecipada de receita de tributo ou contribuição.</p> |

4.3.6.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.3.6.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|---|---|--|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da necessidade de recursos financeiros, porém, sem possibilidade de contratação de operação de crédito regular pelos meios usuais. | Existência de receita de tributo ou contribuição passível de captação, porém, cujo fato gerador não tenha ocorrido. | Captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido. | Obtenção de recursos financeiros de forma antecipada, sem necessidade de contratação de operação de crédito ou alienação de ativo. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão de endividamento decorrente de fraude, portanto, presumidamente danoso do ponto de vista econômico-financeiro. |

4.3.6.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão, conforme o caso, do juiz ou parlamentar na aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta 'captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido.'</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta 'captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido.'</p> | <p>Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta 'captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido.'</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta 'captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido.'</p> |

4.3.6.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|--|
| A conduta 'deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido.' |

4.3.6.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|---|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido], ENTÃO [perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública ou detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação]. | Omitir-se o gestor de 'captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido.' | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial com referência à não realização de operação de crédito dissimulada como captação antecipada de receita de tributo ou contribuição. |

4.3.6.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|---|
| Ocorrência da conduta 'captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido.' | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | No que tange à pena privativa de liberdade, levando em conta inclusive a pequena possibilidade de que seja de fato aplicada, as consequências indesejáveis eventualmente decorrentes da sua aplicação tendem a não diferir das normalmente vinculadas a quaisquer condenados, inclusive na hipótese de estes serem inocentes. No tocante, porém, às sanções de perda de cargo, inabilitação para exercício de qualquer função pública e inelegibilidade, pode acarretar a exclusão de um líder importante da arena política, o que representaria em tese uma consequência socialmente indesejável da aplicação de tal sanção. |

4.3.7. Art. 10, 11, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XXII do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967

4.3.7.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|--|---|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente da necessidade de utilização de recursos provenientes da emissão de títulos para outras finalidades que não as previstas na lei autorizadora. | Existência de recursos provenientes da emissão de títulos, porém, para finalidade diversa da que o gestor está motivado a utilizá-los. | Ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou. | Utilização de recursos provenientes da emissão de títulos em finalidade outra, presumidamente mais relevante no momento, do que a prevista na lei autorizadora. | No caso das autoridades sujeitas à Lei nº 1.079, de 1950, perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública. No caso das autoridades sujeitas ao Decreto-lei nº 201, de 1967, detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação ¹⁹⁵ . |

¹⁹⁵. Aplica-se, também, conforme o caso, a sanção do art. 1º, I, e, 1, da Lei Complementar nº 64, de 2012, ou seja, inelegibilidade para qualquer cargo desde a condenação até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena. Porém, para não sobrecarregar o texto, deixamos de mencioná-la na presente análise, tendo em vista que, do ponto de vista dos efeitos punitivos e das possíveis consequências indesejáveis, não se diferencia tanto da sanção de inabilitação para o exercício de cargo ou função pública.

4.3.7.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | | |
|--|------------|---|---|--|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata | |
| <p>1) A conduta 'deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal' é muito provável.</p> <p>2) As condutas de aplicar as sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) As sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ser eficazes na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação das mencionadas sanções à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | | <p>Art. 10, 11, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XXII do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967.</p> | <p>Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> | <p>Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou.'</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante à regularidade de emissão de títulos da dívida mobiliária.</p> |

4.3.7.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.3.7.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|--|---|---|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da necessidade de utilização de recursos provenientes da emissão de títulos para outras finalidades que não as previstas na lei autorizadora. | Existência de recursos provenientes da emissão de títulos, porém, para finalidade diversa da que o gestor está motivado a utilizá-los. | Ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou. | Utilização de recursos provenientes da emissão de títulos em finalidade outra, presumidamente mais relevante no momento, do que a prevista na lei autorizadora. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão da emissão irregular de títulos da dívida mobiliária. |

4.3.7.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão, conforme o caso, do juiz ou parlamentar na aplicação das sanções ‘perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública’ ou ‘detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou.’</p> | <p>Aplicação das sanções ‘perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública’ ou ‘detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou.’</p> |

4.3.7.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|---|
| A conduta 'ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou.' |

4.3.7.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou], ENTÃO [perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública ou detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação]. | Omitir-se o gestor de ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em especial no tocante à regularidade de emissão de títulos da dívida mobiliária. |

4.3.7.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|---|
| Ocorrência da conduta 'ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou.' | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | No que tange à pena privativa de liberdade, levando em conta inclusive a pequena possibilidade de que seja de fato aplicada, as consequências indesejáveis eventualmente decorrentes da sua aplicação tendem a não diferir das normalmente vinculadas a quaisquer condenados, inclusive na hipótese de estes serem inocentes. No tocante, porém, às sanções de perda de cargo, inabilitação para exercício de qualquer função pública e inelegibilidade, pode acarretar a exclusão de um líder importante da arena política, o que representaria em tese uma consequência socialmente indesejável da aplicação de tal sanção. |

4.3.8. Art. 10, 12, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XXIII do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967

4.3.8.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|--|---|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente da existência de limite ou condição impossibilitando a realização ou recebimento de transferência voluntária. | Existência de limite ou condição impeditivos da realização ou recebimento de transferência voluntária. | Realizar ou receber transferência voluntária ¹⁹⁶ em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei. | Realização de atividade, serviço ou obra pública ¹⁹⁷ , com recursos de transferência voluntária efetivada em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei. | No caso das autoridades sujeitas à Lei nº 1.079, de 1950, perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública. No caso das autoridades sujeitas ao Decreto-lei nº 201, de 1967, detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação. |

¹⁹⁶. Para o conceito de transferência voluntária, ver art. 25 da LRF.

¹⁹⁷. As chamadas transferências voluntárias são utilizadas principalmente para a execução descentralizada de atividade, obras ou serviços públicos no âmbito da chamada competência administrativa comum disciplinada no art. 23 da Constituição Federal. Nesse sentido, a realização em si da transferência não é reforçadora, porém, o gasto público por esta custeado.

4.3.8.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|---|--|---|---|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei' é muito provável.</p> <p>2) As condutas de aplicar as sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) As sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação', conforme o caso, tendem a ser eficazes na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação das mencionadas sanções à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | <p>Art. 10, 12, da Lei nº 1.079, de 1950 e inciso XXIII do art. 1º do Decreto-lei nº 201, de 1967.</p> | <p>Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> | <p>Diminuição da probabilidade da conduta 'realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei.'</p> | <p>Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública.¹⁹⁸</p> |

198. A proibição de realizar ou receber transferência voluntária é uma das principais sanções aos entes, portanto, a presente contingência visa a proteger a saúde fiscal do ente de forma ampla, tal como concebida pela LRF.

4.3.8.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.3.8.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito¹⁹⁹:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|---|---|---|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da existência de limite ou condição impossibilitando a realização ou recebimento de transferência voluntária. | Existência de limite ou condição impeditivos da realização ou recebimento de transferência voluntária. | Realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei. | Realização de atividade, serviço ou obra pública, com recursos de transferência voluntária efetivada em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei. | Redução da saúde fiscal do ente. ²⁰⁰ |

199. Em razão mesmo do fato de que o impedimento a realizar ou receber transferência voluntária é uma das sanções mais frequentes da LRF aplicada aos entes federados e também devido à importância de tais transferências na prática administrativa pública brasileira, a conduta objeto da presente contingência jurídica é talvez a mais provável entre os delitos previstos na LRF e legislação correlata.

200. Como explicado acima, a proibição de realizar ou receber transferência voluntária é um meio tão somente de dar enforcement a vários dispositivos da LRF, portanto, o descumprimento de tal proibição não tem efeito fiscal direto, porém, apenas indireto, no sentido de diminuir o efeito dissuasório de tal proibição com respeito a outras condutas fiscalmente relevantes.

4.3.8.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão, conforme o caso, do juiz ou parlamentar na aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta 'realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei.'</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta 'realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei.'</p> | <p>Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.'</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta 'realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei.'</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta 'realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei.'</p> |

4.3.8.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| A conduta 'realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei.' |

4.3.8.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei], ENTÃO [perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública ou detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação]. | Omitir-se o gestor de realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública. |

4.3.8.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção²⁰¹:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|---|
| Ocorrência da conduta 'realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei.' | Aplicação das sanções 'perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública' ou 'detenção, de três meses a três anos cumulada com a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.' | No que tange à pena privativa de liberdade, levando em conta inclusive a pequena possibilidade de que seja de fato aplicada, as consequências indesejáveis eventualmente decorrentes da sua aplicação tendem a não diferir das normalmente vinculadas a quaisquer condenados, inclusive na hipótese de estes serem inocentes. No tocante, porém, às sanções de perda de cargo, inabilitação para exercício de qualquer função pública e inelegibilidade, pode acarretar a exclusão de um líder importante da arena política, o que representaria em tese uma consequência socialmente indesejável da aplicação de tal sanção. |

201. Sobre as consequências sociais indesejáveis referentes ao impedimento em si de realizar ou receber transferência voluntária, como forma de sanção ao ente de descumprimento de regras da LRF, ver Seção 4.1. acima.

4.4. Das infrações administrativas tipificadas nos incisos I a IV do art. 5º da Lei nº 10.028, de 2000

Finalizando, então, nossa análise exaustiva das contingências jurídicas da LRF, temos, nesta seção, as infrações administrativas instituídas pelos incisos I a IV do art. 5º da Lei nº 10.028, de 2000.

4.4.1. Art. 5º, I, da Lei nº 10.028, de 2000

4.4.1.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|---|---|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente de impossibilidade – de natureza técnica, jurídica ou de outra natureza qualquer – de envio do RGF no prazo e condições estabelecidas na LRF. | Vencimento do prazo para divulgação e envio ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas do RGF. | Deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei. | Evitação ou fuga de consequências presumidamente punitivas derivadas da divulgação do RGF no prazo ou condições estabelecidas na LRF ²⁰² . | Multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa. |

202. Sobre a motivação e o consequente efeito reforçador do descumprimento de obrigações relativas à transparência da gestão fiscal, entre as quais se inclui o envio no prazo e condições legais do RGF, ver Seção 4.1.4. acima.

4.4.1.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|--|--|---|--|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei' é muito provável.</p> <p>2) A conduta de aplicar a sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa' tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) A sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa' tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | Art. 5º, I, da Lei nº 10.028, de 2000. | Aplicação da sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.' | Aumento da probabilidade da conduta 'divulgar ou enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei.' | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em decorrência do controle e monitoramento exercido pelo Poder Legislativo e pelo Tribunal de Contas, por meio do RGF. |

4.4.1.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.4.1.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|---|---|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente de impossibilidade – de natureza técnica, jurídica ou de outra natureza qualquer – de envio do RGF no prazo e condições estabelecidas na LRF. | Vencimento do prazo para divulgação e envio ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas do RGF. | Deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei. | Evitação ou fuga de consequências presumidamente punitivas derivadas da divulgação do RGF no prazo ou condições estabelecidas na LRF. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão do possível aumento de comportamentos fiscais irresponsáveis, dada a falta de monitoramento e controle pelo Poder Legislativo e pelo Tribunal de Contas por intermédio do RGF. |

4.4.1.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão da autoridade administrativa²⁰³ na aplicação da sanção ‘multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei.’</p> | <p>Aplicação da sanção ‘multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei.’</p> |

203. Nos termos do § 2º do art. 5º da Lei nº 10.028, de 2000, a aplicação das sanções pela prática das infrações administrativas instituídas nos incisos I a IV do caput do mesmo artigo é atribuição do Tribunal de Contas a que competir a fiscalização contábil, financeira e orçamentária da pessoa jurídica de direito público envolvida.

4.4.1.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| A conduta 'deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.' | Aumento da probabilidade da conduta 'divulgar ou enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei.' |

4.4.1.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|--|---|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei], ENTÃO [multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa]. | Divulgar ou enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em decorrência do controle e monitoramento exercido pelo Poder Legislativo e pelo Tribunal de Contas, por meio do RGF. |

4.4.1.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| Ocorrência da conduta 'deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei.' | Aplicação da sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.' | As mesmas eventualmente decorrentes da aplicação de sanções administrativas análogas, inclusive na hipótese de os sancionados serem inocentes. |

4.4.2. Art. 5º, II, da Lei nº 10.028, de 2000

4.4.2.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|--|---|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente da obrigatoriedade de estabelecer metas fiscais na forma da lei. | Prazo para proposição da lei de diretrizes orçamentárias combinado a elemento do contexto econômico ou político sinalizando consequências punitivas para o estabelecimento de metas fiscais. | Propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais ²⁰⁴ na forma da lei. | Evitação ou fuga de consequências presumidamente punitivas derivadas do estabelecimento de metas fiscais ²⁰⁵ na lei de diretrizes orçamentárias. | Multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa. |

204. Sobre a obrigatoriedade de inclusão de metas fiscais na lei de diretrizes orçamentárias, vide § 1º do art. 4º da LRF.

205. O referido § 1º do art. 4º da LRF estabelece que as metas fiscais a serem inseridas na lei de diretrizes orçamentárias devem ser anuais, em valores correntes e constantes, e relativas a receitas, despesas, resultados nominal e primário e montante da dívida pública, para o exercício a que se referirem e para os dois seguintes.

4.4.2.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|--|---|---|--|---|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei' é muito provável.</p> <p>2) A conduta de aplicar a sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa' tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) A sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa' tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | Art. 5º, II, da Lei nº 10.028, de 2000. | Aplicação da sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei.' | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em decorrência do estabelecimento de metas fiscais na lei de diretrizes orçamentárias. |

4.4.2.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.4.2.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|---|--|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da obrigatoriedade de estabelecer metas fiscais na forma da lei. | Prazo para proposição da lei de diretrizes orçamentárias combinado a elemento do contexto econômico ou político sinalizando consequências punitivas para o estabelecimento de metas fiscais. | Propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei. | Evitação ou fuga de consequências presumidamente punitivas derivadas do estabelecimento de metas fiscais na lei de diretrizes orçamentárias. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão da ausência de metas fiscais. ²⁰⁶ |

²⁰⁶. Sobre a ação planejada e transparente como princípio da gestão fiscal responsável, inclusive por intermédio do estabelecimento de metas fiscais, vide o § 1º do art. 1º da LRF.

4.4.2.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão da autoridade administrativa na aplicação da sanção ‘multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei.’</p> | <p>Aplicação da sanção ‘multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei.’</p> |

4.4.2.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| A conduta 'propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.' | Diminuição da probabilidade da conduta 'propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei.' |

4.4.2.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|---|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei], ENTÃO [multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa]. | Omitir-se o gestor de propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, em decorrência do estabelecimento de metas fiscais na lei de diretrizes orçamentárias. |

4.4.2.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| Ocorrência da conduta 'propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei.' | Aplicação da sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.' | As mesmas eventualmente decorrentes da aplicação de sanções administrativas análogas, inclusive na hipótese de os sancionados serem inocentes. |

4.4.3. Art. 5º, III, da Lei nº 10.028, de 2000

4.4.3.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|---|---|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente da obrigatoriedade de limitação de empenho e movimentação financeira. | Ocorrência dos casos em que há obrigatoriedade de limitação de empenho e movimentação financeira. ²⁰⁸ | Deixar de expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos ²⁰⁷ e condições estabelecidos em lei. | Evitação ou fuga de consequências presumidamente punitivas derivadas da limitação de empenho e movimentação financeira. | Multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa. |

207. A obrigatoriedade de limitação de empenho e movimentação financeira está prevista no caput do art. 9º e apenas a limitação de empenho também no inciso II do § 1º do art. 31 da LRF.

208. Na hipótese do caput do art. 9º, a obrigatoriedade de limitação de empenho e movimentação financeira decorre da verificação, ao final de um bimestre, que a realização da receita poderá não comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, cabendo tais providências aos titulares de Poderes e do Ministério Público, devendo fazê-lo por ato próprio e nos montantes necessários, nos trinta dias subsequentes à verificação. Na hipótese do inciso II do § 1º do art. 31, a limitação de empenho é obrigatória como uma das medidas para a obtenção do resultado primário necessário à recondução, no prazo de até três trimestres subsequentes, da dívida consolidada do ente ao respectivo limite.

4.4.3.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|---|--|---|--|--|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'deixar de expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei' é muito provável.</p> <p>2) A conduta de aplicar a sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa' tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) A sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa' tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | Art. 5º, III, da Lei nº 10.028, de 2000. | Aplicação da sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.' | Aumento da probabilidade da conduta 'expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei.' | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, particularmente no tocante ao cumprimento das metas de resultado primário ou nominal e à recondução da dívida consolidada ao respectivo limite. |

4.4.3.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.4.3.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|---|--|---|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da obrigatoriedade de limitação de empenho e movimentação financeira. | Ocorrência dos casos em que há obrigatoriedade de limitação de empenho e movimentação financeira. | Deixar de expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei. | Evitação ou fuga de consequências presumidamente punitivas derivadas da limitação de empenho e movimentação financeira. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão da omissão de ato imprescindível à obtenção de resultado primário ou nominal em face da constatação de que estes não serão atingidos ou recondução da dívida consolidada ao respectivo limite em três quadrimestres. |

4.4.3.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão da autoridade administrativa na aplicação da sanção ‘multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘deixar de expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘deixar de expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei.’</p> | <p>Aplicação da sanção ‘multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘deixar de expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘deixar de expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei.’</p> |

4.4.3.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|--|
| A conduta 'deixar de expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.' | Aumento da probabilidade da conduta 'expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei.' |

4.4.3.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [deixar de expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei], ENTÃO [multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa]. | Expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei. | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, particularmente no tocante ao cumprimento das metas de resultado primário ou nominal e à recondução da dívida consolidada ao respectivo limite. |

4.4.3.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| Ocorrência da conduta 'deixar de expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei.' | Aplicação da sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.' | As mesmas eventualmente decorrentes da aplicação de sanções administrativas análogas, inclusive na hipótese de os sancionados serem inocentes. |

4.4.4. Art. 5º, IV, da Lei nº 10.028, de 2000

4.4.4.1. Descrição da contingência jurídica:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|---|--|--|--|---|
| Motivação | Contexto | | Reforço | Sanção |
| Aversividade decorrente da previsível reação dos prejudicados pela medida adotada visando a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão ²¹⁰ do limite máximo. | Despesa total com pessoal acima dos limites máximos por Poder ou órgão definidos em lei. | Deixar de ordenar ou de promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo ²⁰⁹ . | Evitação da reação dos prejudicados pela medida adotada visando à redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo. | Multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa. |

209. Embora a regra em análise fale apenas em limite por Poder, o art. 20 da LRF fala em limite por Poder ou órgão.

210. As medidas para a recondução das despesas com pessoal aos limites estão previstas no art. 23 da LRF.

4.4.4.2. Explicitação das metas sociais:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências (Meta social) | |
|---|---|---|---|--|
| Premissas factuais relevantes | Base legal | | Imediata | Mediata |
| <p>1) A conduta 'deixar de ordenar ou de promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo' é muito provável.</p> <p>2) A conduta de aplicar a sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa' tende a ocorrer em uma frequência suficiente para a eficácia da sanção.</p> <p>3) A sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa' tende a ser eficaz na redução da frequência da conduta em tela a níveis socialmente toleráveis.</p> <p>4) A diminuição da conduta em questão é necessária à obtenção da meta social de proteção da saúde fiscal do ente.</p> <p>5) A aplicação da mencionada sanção à conduta em questão não acarreta consequências sociais indesejáveis em nível significativo.</p> | Art. 5º, IV, da Lei nº 10.028, de 2000. | Aplicação da sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.' | Aumento da probabilidade da conduta 'ordenar ou promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo.' | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, particularmente no tocante às despesas com pessoal que têm natureza obrigatória de caráter continuado, portanto, além de serem mais difíceis de sofrer cortes do que as ditas discricionárias, competem com outros gastos, como os destinados a investimentos. ²¹¹ |

211. Vide Seção 4.1.1. acima para análise de contingência jurídica correlata.

4.4.4.3. Identificação das premissas factuais relevantes:

4.4.4.3.1. Probabilidade de ocorrência do delito:

| Antecedentes | | Padrão Comportamental | Consequências | |
|--|--|--|--|--|
| Motivação | Contexto | | Gestor | Ente |
| Aversividade decorrente da previsível reação dos prejudicados pela medida adotada visando à redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo. | Despesa total com pessoal acima dos limites máximos por Poder ou órgão definidos em lei. | Deixar de ordenar ou de promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo. | Evitação da reação dos prejudicados pela medida adotada visando à redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo. | Redução da saúde fiscal do ente, em razão do aumento das despesas com pessoal, que têm natureza obrigatória de caráter continuado. |

4.4.4.3.2. Probabilidade de aplicação da sanção em face da ocorrência do delito:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|--|
| <p>1) Motivação aversiva na forma de sanção à omissão da autoridade administrativa na aplicação da sanção ‘multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.’</p> <p>2) Motivação aversiva decorrente da probabilidade de recorrência futura da conduta ‘deixar de ordenar ou de promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo.’</p> <p>3) Motivação aversiva decorrente da efetiva ocorrência da conduta ‘deixar de ordenar ou de promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo.’</p> | <p>Aplicação da sanção ‘multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.’</p> | <p>1) Reforço negativo consistente em evitar a sanção por omissão no cumprimento da obrigação legal de aplicar a sanção, em face da ocorrência do delito.</p> <p>2) Reforço negativo consistente em evitar a recorrência futura da conduta ‘deixar de ordenar ou de promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo.’</p> <p>3) Reforço negativo consistente em retribuir aversivamente a conduta ‘deixar de ordenar ou de promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo.’</p> |

4.4.4.3.3. Potencial eficácia da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|---|---|---|
| A conduta 'deixar de ordenar ou de promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo' tende a ocorrer em frequência acima do socialmente tolerável. | Aplicação da sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.' | Aumento da probabilidade da conduta 'ordenar ou promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo.' |

4.4.4.3.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|--|---|
| Efetiva implementação da contingência jurídica SE [deixar de ordenar ou de promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo], ENTÃO [multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa]. | Ordenar ou promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo | Manutenção da saúde fiscal do ente, entendida como sustentabilidade econômica de médio e longo prazo da gestão financeira pública, particularmente no tocante às despesas com pessoal que têm natureza obrigatória de caráter continuado, portanto, além de serem mais difíceis de sofrer cortes do que as ditas discricionárias, competem com outros gastos, como os destinados a investimentos. |

4.4.4.3.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação da sanção:

| Antecedentes | Padrão Comportamental | Consequências |
|--|---|--|
| Ocorrência da conduta 'deixar de ordenar ou de promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder ou órgão do limite máximo.' | Aplicação da sanção 'multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa.' | As mesmas eventualmente decorrentes da aplicação de sanções administrativas análogas, inclusive na hipótese de os sancionados serem inocentes. |

5

Análise comportamental das regras jurídicas relativas aos limites para despesas com pessoal

5.1. Despesa com pessoal

Uma das principais regras jurídicas na LRF refere-se a despesas com pessoal, como visto anteriormente. Várias são as razões para que as despesas com pessoal sejam foco de preocupação. Primeiramente, conforme mencionado, por serem despesas volumosas, na contabilidade da maioria das instituições públicas, e improdutivas, no sentido econômico, de não promoverem crescimento econômico. Em segundo lugar, despesas com pessoal são obrigatórias de caráter continuado, não susceptíveis, portanto, à discricionariedade do gestor para, por exemplo, serem reduzidas. Além disso, despesas com pessoal tendem a ser crescentes, por motivos que exporemos adiante.

No presente capítulo as contingências jurídicas direcionadas a despesas com pessoal serão examinadas em maior detalhe, com especial ênfase nas premissas factuais relevantes que as fundamentam, como forma de ilustrar os tipos de desdobramentos advindos da ACRJ. De forma geral as contingências jurídicas planejadas pela LRF relativas a despesas com pessoal estabelecem que se as despesas passarem de certo limite de sua capacidade de pagamento (i.e., receita corrente líquida), então o ente fica impedido de receber transferências voluntárias, obter garantias e contratar operações de crédito (LRF, art. 23, §§ 3º, I, II e III, e 4º), podendo o gestor ser multado, caso não execute medidas para a redução do montante da despesa total com pessoal (Lei 10.028, art. 5º, inciso IV). A meta imediata da regra é reduzir a probabilidade de omissão por parte do gestor, ao estipular a aplicação de sanção para omissão e, com isso, criar uma obrigação de fazer. A meta social mediata da regra jurídica é manter a saúde fiscal do ente a partir da limitação das despesas com pessoal a um certo limite considerado saudável. O objetivo é mantê-las dentro do que, de acordo com teorias econômicas, seria uma proporção adequada que não comprometeria a capacidade do ente de saldar seus compromissos e de aplicar recursos em investimentos, de forma a promover crescimento econômico (Afonso, Ebert, Schuknecht, & Thone, 2005; OCDE, 2015; Rocha & Giuberti, 2007).

5.2. Premissas factuais relevantes da regra jurídica para controle de despesas com pessoal

As premissas factuais relevantes associadas a essas regras jurídicas foram explicitadas nos Quadros 4.1.1.3 e 4.4.4.3. Envolvem duas regras jurídicas, uma que prevê sanção ao ente e outra, ao gestor. No presente capítulo as premissas serão analisadas em mais detalhe, à luz de algumas informações que possam auxiliar na avaliação das evidências que as sustentam. Tendo em vista a similitude das premissas relevantes associadas às duas regras jurídicas, elas serão avaliadas em conjunto com respeito a: probabilidade de ocorrência do delito, probabilidade de aplicação das sanções dada a ocorrência do delito, potencial eficácia das sanções, nexos causal entre conduta sancionada e alcance da meta social mediata, e possíveis consequências sociais indesejáveis decorrentes da aplicação das sanções.

5.2.1. Probabilidade de ocorrência do delito

A primeira premissa factual relevante estabelece que a ocorrência do delito a ser sancionado é muito provável. Trata-se de premissa fundamental em qualquer contingência jurídica, considerando que a imposição de sanção tem um custo social que se justifica apenas quando o comportamento ocorre acima do nível tolerado pela sociedade (item 2.1.3.1). A avaliação da probabilidade de ocorrência de um determinado comportamento se baseia em parte na análise da probabilidade de ocorrência e magnitude dos seus antecedentes, ou seja, das situações que funcionam como ocasião para que ele ocorra, e do nível de associação desses antecedentes com os seus consequentes, já que os eventos antecedentes exercem função discriminativa, isto é, sinalizam a probabilidade de ocorrência das consequências do comportamento. Além disso, a probabilidade de ocorrência de determinado comportamento também depende de outros parâmetros dos eventos consequentes, tais como a magnitude e atraso do reforço ou punição, que constituem as dimensões dos efeitos que produzem no ambiente.

No caso dos eventos antecedentes, as características da operação motivadora associada ao comportamento cumprem função central para predizer sua ocorrência, na medida em

que podem alterar a função ou a magnitude reforçadora ou punidora das consequências. Assim, por exemplo, se pensarmos na probabilidade de ocorrência do delito “conduzir automóvel acima da velocidade permitida”, ela provavelmente será maior, se tudo mais permanecer constante, em uma situação de emergência em que se transporta uma pessoa gravemente ferida ou doente para um hospital do que em uma situação de recreação em que se deseja ser pontual para um jantar ou festa. Dito de outra forma, pode-se afirmar que a aversividade das possíveis consequências na primeira situação, a morte da pessoa ferida, é maior do que a aversividade das possíveis consequências na segunda situação, deixar outras pessoas esperando no restaurante ou perder parte da festa. Esse nível de aversividade é sinalizado pela operação motivadora que antecede o comportamento, no caso, a presença de uma pessoa ferida ou fatos que geraram atraso para se dirigir à festa.

A operação motivadora identificada no caso do delito “omitir-se em tomar medidas para reconduzir as despesas de pessoal para dentro dos limites da LRF” é a aversividade decorrente da potencial reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da despesa com pessoal, inclusive por meio de medidas judiciais (Quadro 4.1.1.3.1). As medidas a serem tomadas, para reduzir as despesas com pessoal, incluem redução em pelo menos vinte por cento com cargos em comissão e funções de confiança, exoneração de servidores não estáveis e, caso as medidas anteriores não sejam suficientes, exoneração de servidores estáveis (§§ 3º e 4º do art. 169 da CF/88). Essas medidas costumam gerar reações políticas vigorosas por parte de servidores públicos e seus representantes, tais como sindicatos e parlamentares. Talvez por isso a porcentagem de despesas com pessoal seja significativamente influenciada por variáveis políticas, como a vulnerabilidade eleitoral dos legisladores estaduais e o ciclo eleitoral (Ames, Hiroi, & Renno, 2005). Os servidores públicos representam quantidade significativa de eleitores, em torno de 11,5 milhões nos três níveis da federação (IPEA, 2018), que, considerando familiares, podem exercer alguma influência em mais de 40 milhões de votos (Sindipúblicos, 2018). No nível federal foram eleitos em 2018 em torno de 70 deputados ligados ao serviço público (Folha de São Paulo, 2018). Esses números, associados ao fato de que os servidores trabalham proximamente a políticos e gestores, indicam que os servidores podem exercer forte pressão política sobre o gestor que pretender tomar medidas que reduzam funções de confiança, congelem salários ou exonem servidores. Portanto, a premissa de que o gestor se encontra em uma situação de potencial aversividade, relacionada à reação dos servidores contra atos tendentes a reduzir suas vantagens, se mostra razoável.

O outro antecedente cuja probabilidade de ocorrência deve ser avaliada é o contexto de aumento de despesas de pessoal além dos limites estabelecidos pela LRF. Uma das características importantes das despesas com pessoal é que elas tendem a aumentar no médio e longo prazo, mesmo sem aumentos na quantidade de servidores e sem reajustes de salário acima da inflação. Isso acontece porque essas despesas incluem tanto pagamento dos servidores ativos como inativos. No caso dos inativos, que envolve o pagamento de aposentadorias e pensões, fatores demográficos associados ao aumento da longevidade da população e à diminuição da fecundidade – as pessoas têm vivido mais e gerado menor número de filhos – têm produzido aumentos nos gastos com previdência, em todos os tipos de sistemas e quase todos os países. Apenas como ilustração, cabe mencionar que mais da metade dos países da OCDE realizaram, desde 2013, reformas em seus sistemas previdenciários, com mudanças que tenderam a aumentar a idade mínima para aposentadoria, reduzir o valor de benefícios e aumentar as contribuições dos segurados (OCDE, 2015; OCDE, 2017).

Os regimes próprios de previdência dos servidores públicos, apesar de não sofreram diretamente os efeitos de redução na taxa de fecundidade da população, por não se constituírem como regimes abertos ao público, são afetados diretamente pelo aumento da longevidade que tem repercussão direta nas despesas com inativos, na medida em que aumenta a duração dos pagamentos dos benefícios de aposentadoria e pensão (cf. Acórdão 738/2020-TCU-Plenário). Esse efeito tende a ser particularmente relevante nos casos de regimes previdenciários com *benefício definido* – nos quais o valor dos benefícios é previamente especificado, independentemente dos recursos vertidos durante o período contributivo. Esse tipo de regime pode ser contrastado com regimes de *contribuição definida*, nos quais o valor da contribuição é definido previamente, sendo o valor do benefício calculado com base nas reservas acumuladas até o momento da aposentadoria. Se considerarmos a situação dos estados brasileiros, por exemplo, todos possuem regime de benefício definido na previdência dos servidores, aplicada a todos os servidores ou a grande parcela deles (i.e., no caso daqueles que efetuaram a separação de massa, ao criarem um regime financeiro e outro capitalizado). Portanto, tendo em vista a pressão de mudanças demográficas sobre as despesas com inativos, as despesas com pessoal tendem a crescer mesmo nos casos em que o gestor não contrate nem conceda aumentos de salários.

Rápido exame da trajetória das despesas com pessoal nos estados, nos últimos anos, corrobora essa previsão. De 2011 a 2018, a despesa total com pessoal nos estados apresentou

crescimento real médio de 39,36%, tendo aumentado em todos os estados, tanto para servidores ativos e inativos, com exceção de dois estados nos quais as despesas com ativos foi reduzida (mas houve aumento para inativos). No exercício de 2018, 24 dos 27 estados apresentaram despesas com pessoal acima de 54% da receita corrente líquida, o limite de alerta definido na LRF (art. 59, § 1º, inciso II), sendo que para 12 deles as despesas ultrapassaram o limite máximo legal de 60% da receita corrente líquida, estabelecido no art. 20 da LRF (STN, 2019). Esses números sugerem que o contexto que constitui um dos antecedentes do comportamento de “omitir-se em tomar medidas para reduzir despesas com pessoal” (Quadro 4.1.1.3.1) tem alta probabilidade de ocorrer.

Nos casos de delitos caracterizados por omissão, como esse, a ocorrência e especificação do contexto assume relevância especial na caracterização do delito, quando comparado a casos de delitos que envolvem ação. Nas situações em que alguém rouba ou mata outra pessoa, a ocorrência da ação funciona como operação motivadora para os comportamentos punitivos da rede jurídica, onde serão apurados o contexto e condições sob as quais o comportamento foi emitido, que podem vir a demonstrar que se trata de uma exceção, de um comportamento que não deve sofrer sanção (e.g., legítima defesa). No caso do delito por omissão, a contingência estabelece aplicação de sanção para a não ocorrência de determinado comportamento, o que, na ausência de especificação clara de um contexto no qual o comportamento deve ocorrer, indicaria a necessidade de aplicação de sanção sempre que o comportamento não fosse emitido. Sem a delimitação de contexto, o ato precisaria ocorrer constantemente para não sofrer sanção, o que seria uma contingência sem sentido ou função. Por isso, a delimitação do contexto no qual o comportamento deve ocorrer necessita ser especialmente clara no caso de delito omissivo.

O contexto, estabelecido pela regra jurídica, para a conduta omissiva que ora se examina se caracteriza por “despesa total com pessoal acima dos limites máximos por Poder ou órgão definidos em lei”. Os limites foram definidos na LRF como percentuais de despesa com pessoal por Poder ou órgão sobre a receita corrente líquida. A situação, portanto, que estabelece a ocasião para que o comportamento ocorra é definida com base em um indicador numérico, calculado como uma razão entre despesas e receitas. Apesar de a LRF ter especificado os itens que deveriam ser incluídos (art. 18) e excluídos (art. 19, § 1º) no cálculo do total de despesa com pessoal, tem havido ao longo dos anos divergências, entre as partes envolvidas na rede jurídica, quanto à aferição do indicador. Em levantamento realizado no âmbito do Programa de Ajuste Fiscal (PAF), a Secretaria do Tesouro Nacional

(STN) detectou divergências entre os indicadores calculados para cada estado pela metodologia adotada no PAF e aqueles divulgados nos Relatórios de Gestão Fiscal (RGF – art. 48 da LRF) de cada ente, sendo que, para todos os estados, o valor divulgado no RGF era menor, subestimando, em média, 3,48% o total de despesa. Ao examinar as razões para essa diferença no valor do indicador, a STN verificou que 19 dos 27 estados deduziam valores de despesas com benefícios previdenciários não previstos no Manual de Demonstrativos Fiscais, quatro estados excluía despesas com pensionistas, e em cinco estados havia, de alguma forma, dedução dos valores de imposto de renda retido na fonte das despesas com pessoal (STN, 2019).

Essas informações não necessariamente desaconselham o uso de indicadores numéricos, que incluam contabilização de diversos itens, como contexto para contingências jurídicas. No entanto, elas sugerem que tal prática pode gerar divergências quanto à metodologia a ser adotada e, por isso, requer cuidados especiais relacionados à fiscalização dos cálculos realizados, tema abordado mais adiante.

De acordo com o modelo teórico adotado no presente trabalho, as consequências do comportamento constituem aspecto essencial a ser analisado para se avaliar a sua probabilidade de ocorrência. O comportamento de omissão em reduzir despesas com pessoal produz, pelo menos, duas consequências principais: 1) evitação ou fuga da reação dos destinatários das medidas necessárias à redução da despesa com pessoal; e 2) diminuição da saúde fiscal do ente, em razão do aumento de despesas com pessoal que têm natureza obrigatória de caráter continuado (Quadro 4.1.1.3.1). A primeira delas funciona como um reforço negativo, pois reduz a probabilidade de ocorrência de um evento aversivo que seria a reação dos servidores e seus representantes, que seriam os destinatários das medidas a serem tomadas. Essa reação pode envolver diversas manifestações, tais como passeatas, greves, apelo de parlamentares, e ações judiciais. Muitas dessas ações têm função aversiva para o gestor público, na medida em que estão tipicamente associadas a movimentos agressivos e publicidade negativa contra a gestão, com ampla repercussão na mídia e potencial perda de votos, como mencionado anteriormente. A outra consequência da conduta omissiva tem função punitiva, tendo em vista que uma redução da saúde fiscal do ente associa-se também a potencial publicidade negativa, sugestiva de má gestão, e consequente perda futura de votos.

Portanto, dado o contexto em que o volume de despesa com pessoal se aproxima ou excede os limites legais, o gestor se encontra em uma situação de escolha com duas alternativas que programam eventos aversivos. Em uma delas há a potencial reação dos servidores; na outra, a potencial redução da saúde fiscal do ente. O comportamento de omissão representa uma escolha para reduzir a potencial aversividade da primeira alternativa, enquanto o comportamento de tomar as medidas para reduzir despesas com pessoal seria uma escolha para mitigar a aversividade decorrente da potencial piora das contas públicas. Haveria razões, cientificamente embasadas, para o legislador assumir que o gestor tenderá a se omitir?

Do ponto de vista de uma análise comportamental, a resposta é afirmativa. Isso porque os parâmetros das contingências de reforço nas duas alternativas diferem significativamente. As consequências associadas à primeira alternativa, reação dos servidores, tendem a ser mais imediatas (são menos atrasadas) e apresentam maior probabilidade de ocorrência (são mais certas) do que aquelas associadas à segunda alternativa, redução da saúde fiscal. Tendem a ser mais imediatas porque qualquer anúncio de medidas contrárias aos interesses de servidores são, tipicamente, acompanhadas prontamente, muitas vezes no dia seguinte ao anúncio, por reações de seus representantes. Por outro lado, indícios de piora na saúde fiscal do ente, que depende da comparação de indicadores ao longo dos meses, tendem a se tornar públicos com razoável atraso. As reações dos servidores são também mais prováveis do que a deterioração fiscal do ente, na medida em que mudanças temporárias e cíclicas na economia, tais como períodos de aquecimento da atividade econômica por fatores externos à gestão do ente, podem aumentar sua arrecadação e resolver possíveis dificuldades fiscais associadas a despesas com pessoal. Portanto, o gestor que se encontra em um contexto de elevado volume de despesas com pessoal enfrenta uma situação de escolha entre duas alternativas com consequências aversivas, sendo que em uma delas as consequências são mais imediatas e mais certas do que a outra.

A literatura empírica sobre escolhas intertemporais e escolhas probabilísticas tem produzido resultados amplamente replicados, com pessoas e outras espécies, dentro e fora do laboratório, que demonstram que o valor de um reforço decresce com o aumento do atraso para seu recebimento e com a diminuição da probabilidade de sua ocorrência (Green & Myerson, 2004; Kagel, Battalio, & Green, 1995; Rachlin, 2000). Esses resultados predizem que, assumindo magnitudes de reforço constantes, a escolha pela alternativa com menor

atraso e maior probabilidade de reforço ocorreria, o que no caso seria o comportamento omissivo.

Além disso, cabe aqui ressaltar alguns achados derivados de pesquisas sobre escolha entre alternativas atrasadas e incertas com consequências aversivas (ou *framing* de perda). A literatura sobre escolhas intertemporais e probabilísticas tem demonstrado amplamente, com base em experimentos com animais em laboratório e com pessoas em diversas situações, que o contexto da escolha ser “de ganho” ou “de perda” influencia significativamente o comportamento. Um dos achados mais robustos provenientes dessa área de pesquisa indica que se as pessoas são apresentadas com alternativas de ganho com diferentes valores (financeiros, por exemplo) e graus diferentes de certeza (ou atraso), elas tendem a apresentar escolhas que são avessas ao risco, ou seja, tendem a escolher a alternativa menos arriscada (ou atrasada) entre duas opções, apesar das duas apresentarem o mesmo valor esperado (i.e., probabilidade multiplicado pelo valor). Se, por exemplo, a pessoa precisa escolher entre duas alternativas com igual valor esperado, sendo que a alternativa A inclui 90% de chance de ganhar R\$ 100,00 e a alternativa B oferece 10% de chance de ganhar R\$ 900,00, a maioria das pessoas (como também ratos e pombos) tende a escolher a alternativa A, menos arriscada, a alternativa com menor grau de incerteza. No entanto, em contextos de alternativas aversivas, ou seja, em contextos de perda, a escolha tende a se inverter; as pessoas passam a mostrar propensão ao risco pois tendem a escolher a alternativa com maior incerteza. Se, por exemplo, a pessoa tiver que escolher entre uma alternativa C que inclui 90% de chance de ser multado em R\$ 100,00 e uma alternativa D que apresenta 10% de chance de ser multado em R\$ 900,00, a maioria das pessoas (e ratos e pombos) tende a escolher a alternativa D (Kagel, Battalio, & Green, 1995; Kahneman & Tversky, 1984). Tais achados complementam a conclusão anterior sobre o comportamento do gestor, de que o reforço para o comportamento omissivo é menos atrasado e mais certo do que para a conduta de reduzir as despesas com pessoal, ao indicar que nesse tipo de contexto, no qual as alternativas apresentam consequências aversivas, o gestor tenderá a apresentar escolhas propensas ao risco. Considerando que o gestor tem que escolher entre enfrentar a consequência aversiva mais certa, que seria a reação dos servidores, e enfrentar a consequência aversiva mais incerta, que seria a deterioração da situação fiscal do ente, os achados indicam que ele escolheria enfrentar a segunda, mesmo que a aversidade de suas consequências seja algo maior do que a aversidade da primeira. Isto é, o gestor seria mais propenso a escolher a alternativa mais incerta, que seria a piora das contas públicas.

Portanto, com respeito à premissa que assume ser muito provável o comportamento de omissão, especificado no art. 23 da LRF, pode-se concluir que ela é razoável. As evidências sugerem que a operação motivadora, potencial aversividade da reação dos interessados, ocorre com alta probabilidade e tem elevada magnitude. Do mesmo modo, também é alta a probabilidade de ocorrência do contexto que enseja a obrigação de fazer, ou seja, despesa com pessoal acima dos limites permitidos ocorre com frequência, tanto em decorrência da tendência crescente dessas despesas, quanto das divergências metodológicas envolvidas no cálculo desses limites. Uma análise das consequências também sugere que, na situação de escolha entre as alternativas aversivas possíveis, o gestor tenderá demonstrar propensão ao risco escolhendo se omitir, tendo em vista que a reação dos servidores é mais imediata e certa do que a diminuição da saúde fiscal do ente.

5.2.2. Probabilidade de aplicação das sanções em face da ocorrência do delito

A eficácia da regra jurídica depende necessariamente da aplicação da sanção prevista, dada a ocorrência do delito. Por isso, assume-se a premissa de que a aplicação da sanção tende a ocorrer em uma frequência suficiente para tornar eficaz a sanção. No caso da conduta omissiva relativa à redução de despesas com pessoal, duas sanções estão previstas em lei, uma direcionada ao ente e a outra, ao gestor. A sanção a ser aplicada ao ente envolve *“impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal”* (art. 23 da LRF). Essa sanção geralmente é aplicada por órgãos da União (ou estado) que suspendem o repasse de verbas federais (ou estaduais) aos estados e municípios. No entanto, como mencionado na seção precedente, a verificação rotineira do cumprimento dos limites de gastos com pessoal, estabelecidos na LRF, está a cargo do Tribunal de Contas a que compete a fiscalização do ente.

A aplicação da sanção *“multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa”* cabe ao Tribunal de Contas local (art. 5º, § 2º, da Lei 10.028/2000). A avaliação dessa premissa requer, portanto, o exame dos antecedentes e consequentes relacionados ao comportamento de órgãos da União (ou estado) (Quadro 4.1.1.3.2) e dos Tribunais de Contas locais (Quadro 4.4.4.3.2).

Um primeiro antecedente a ser analisado refere-se à motivação aversiva na forma de potencial sanção por omissão dessas autoridades. Em princípio, não há punição especificamente programada para os casos em que essas autoridades deixem de suspender repasses de recursos, no caso da União, ou de aplicar a multa, no caso dos Tribunais de Contas. A consequência punitiva mais típica tem caráter político, associada a críticas nos meios de comunicação relativas à atuação omissiva desses órgãos que pode incentivar o desequilíbrio das contas públicas. Por outro lado, no caso do ente repassador de recursos, a União ou um estado, parece claro que a aplicação das respectivas sanções tem potencial para gerar consequências punitivas de relevante magnitude. O Poder Executivo, federal ou estadual, tipicamente necessita de apoio político dos governadores, prefeitos e parlamentares para implementarem seus planos de governo. Esse apoio pode ser profundamente abalado quando da suspensão de repasse de verbas federais ou estaduais para determinado estado ou município. A autoridade administrativa neste caso não se encontra em posição privilegiada de neutralidade, diferentemente de membros do judiciário, na medida em que faz parte do sistema político e, conseqüentemente, necessita de votos para aprovar seus projetos e aumentar as chances de continuidade política, que poderiam ser obtidos com o apoio de políticos afetados pela aplicação da sanção. Além disso, a aplicação de sanção pela União tem sido objeto de disputas judiciais frequentes, o que também contribui para a redução da probabilidade de aplicação da sanção, na medida em que essa contingência concorre com as potenciais consequências de não aplicar a sanção.

Aos Tribunais de Contas locais compete fiscalizar se os percentuais de despesa com pessoal encontram-se nos limites especificados em lei e, nos casos de extrapolação dos limites, aplicar a sanção de multa aos gestores sob sua jurisdição. Contudo, o fato de a rede jurídica envolver diversos Tribunais de Contas (27 estaduais, 4 dos municípios de estados, e 2 municipais), que gozam de autonomia, tem gerado a adoção de diferentes metodologias para a apuração dos limites de gastos com pessoal e, conseqüentemente, para a aplicação de multas por extrapolação desses limites. Essa falta de uniformidade na apuração dos limites de despesa levou a STN a concluir que *“há evidências de que a metodologia de cálculo da despesa com pessoal aplicada por parte dos Tribunais de Contas locais permitiu que os Estados direcionassem boa parte do orçamento para as despesas com pessoal. Em alguns casos, provavelmente, esse é um dos principais motivos da crise fiscal observada atualmente”* (STN, 2019). Apesar da dificuldade de se obter dados sistematizados sobre a atuação de todos os Tribunais de Contas e de a análise das normas jurídicas não fazer parte do escopo do

presente trabalho, é possível detectar, mesmo que exemplificativamente, diferenças na forma em que os Tribunais de Contas têm aplicado a sanção de multa. O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, por exemplo, tem frequentemente aplicado multa a gestores por omissão em tomar as medidas para redução de despesas de pessoal, adotando o valor da multa definido no art. 5º, inciso IV, da Lei 10.028/2000, de 30% dos vencimentos anuais do gestor (e.g., TC-004471.989.18-6, TC-004041/989/16, TC-006340.989.16-9). Outros Tribunais de Contas têm alterado o valor da multa, como no caso do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, que tem aplicado a multa estabelecida em sua Lei Orgânica, por considerar a multa definida pela Lei 10.028/2000 “*deveras onerosa e desproporcional*” (e.g., Acórdãos de Parecer Prévio 451/19 e 364/16). Alteração do valor da multa estabelecida na lei também foi objeto de interpretação pelo Tribunal de Contas da União que entendeu que a multa “*deve ser aquilatada pelo juiz e entendida como de até 30% dos vencimentos anuais do gestor*” (Acórdão 317/2003-TCU-Plenário).

Tomadas em conjunto, essas informações sugerem ser baixa a aversividade das potenciais consequências derivadas do comportamento omissivo das autoridades competentes para aplicar as sanções. No caso dos órgãos do Poder Executivo, as consequências parecem favorecer mais a omissão do que a aplicação de sanção. Situação semelhante ocorre no caso dos Tribunais de Contas, que, por serem muitos e autônomos, não estão submetidos a potenciais consequências aversivas de alta magnitude, decorrentes da omissão em punir os gestores. Pode-se concluir ser baixa a probabilidade desse antecedente influenciar o comportamento das autoridades competentes para aplicar as sanções.

Outros dois antecedentes que podem influenciar o comportamento de aplicar as sanções se relacionam à aversividade da ocorrência, efetiva e futura, do delito. Conforme defende Aguiar (2017), aversividade da conduta delituosa é um motivador fundamental para os comportamentos jurídicos punitivos, inclusive no tocante às autoridades jurídicas e administrativas, não obstante nesse caso, em razão da profissionalização destas, outros motivadores possam ser tão ou mais importantes. Resultados de pesquisas empíricas em psicologia sobre o comportamento de punir emitido por pessoas comuns (i.e., não profissionais da rede jurídica) têm indicado que seus relatos sobre as razões para punir não correspondem ao seus comportamentos de punir. Apesar de elas, em seus relatos, se mostrarem favoráveis a teorias dissuasórias (i.e., utilitaristas) de punição – punir para evitar que o delito ocorra no futuro, elas geralmente aplicam sanções de acordo com uma teoria

retributiva de punição – punir porque o delinquente merece (Carlsmith, 2008). Esses achados corroboram a importância da aversividade do delito como operação motivadora para aplicação de sanção e sugerem que esse fator pode influenciar a aplicação de sanção a despeito do que as pessoas dizem sobre as razões para punir.

O nível de aversividade do delito omissivo de deixar de reduzir despesas com pessoal parece ser relativamente baixo, quando comparado, por exemplo, com a aversividade de crimes, tais como roubar ou matar. Vários fatores parecem concorrer para isso. O fato de sua caracterização como delito depender, em grande parte, da adoção de regras econômicas que estipulam como devem ser administradas as finanças públicas, regras estas que constituem objeto frequente de debates político-ideológicos, reduz substancialmente o seu nível de aversividade. Além disso, o dano causado pelo delito não é imediato e se mostra relativamente abstrato, pois depende de indicadores econômicos que requerem análises técnicas contábeis, conforme analisado anteriormente. Nesse sentido, o delito se aproxima mais de uma conduta que aumenta o risco de certos eventos indesejáveis ocorrerem, do que de uma conduta que causa direta e imediatamente tais eventos. Na maioria das vezes a situação de excesso de despesas foi gerada por uma série de atos de gestores que antecederam o atual administrador, o que compromete o nexo causal entre a conduta omissiva e a meta social da lei, como será analisado em mais detalhe adiante.

5.2.3. Potencial eficácia das sanções

Conforme mencionado anteriormente, em face do custo social da imposição da sanção, ela só se justifica se for eficaz para reduzir a frequência de ocorrência do delito a níveis toleráveis pela sociedade. No caso da omissão em reduzir as despesas com pessoal, duas sanções foram previstas: a) impedir o ente de receber recursos; e b) aplicar multa de trinta por cento dos vencimentos anuais ao agente responsável.

A sanção aplicada ao ente só tem potencial para influenciar o comportamento do gestor de modo indireto, com base em custos políticos dela derivados, podendo exercer função punitiva condicionada (Michael, 2004; Aguiar, 2017). Esse modelo de imposição de sanção ao ente (em vez de impô-la ao gestor) parece se basear em premissa típica do meio econômico, onde as demonstrações financeiras de uma empresa, por exemplo, funcionam como contexto discriminativo para que as pessoas (i.e., “o mercado”) aumentem ou

diminuam os investimentos nas suas ações. As demonstrações contêm indicadores do desempenho econômico-financeiro da empresa que sinalizam probabilidade de lucros futuros. Os investidores, com base nesses números, podem então decidir investir mais ou menos naquela empresa.

No caso do ente federado, o desequilíbrio das contas, que apresentariam excesso de despesas com pessoal, reduziria a capacidade do ente para captar recursos e realizar investimentos. Isso sinalizaria ao eleitor, e grupos de interesse, que o administrador tem feito uma má gestão e, por isso, não mereceria mais “investimento” de sua parte, no caso, não mereceria seu voto. Na perspectiva dissuasória quanto aos eleitores, o modelo parece assumir que a regra jurídica sinalizaria aos eleitores que devem eleger bons gestores, que sejam fiscalmente responsáveis, do contrário, o ente poderá receber menor quantidade de recursos. Com essa redução, a qualidade dos serviços públicos pioraria ou, no mínimo, não melhora, e os investimentos no estado ou município ficariam seriamente comprometidos.

Se essa análise da contingência planejada estiver correta, alguns pontos associados a esse modelo podem ser questionados. O modelo assume que existe nexos causal entre as ações do atual gestor e a situação das finanças do ente, o que não necessariamente é o caso. Muito frequentemente a deterioração das finanças do estado ou município resulta de períodos de gestão anteriores, com efeitos cumulativos. Do ponto de vista político, quando contrastado com as perspectivas econômica e jurídica, o gestor que se omite em reduzir despesas com pessoal e gasta, de forma geral, mais do que arrecada, talvez venha a ter mais chance de se reeleger, ou fazer seu sucessor, do que um gestor fiscalmente responsável que siga à risca as regras econômicas de redução de despesas. Isso porque a maioria dos eleitores provavelmente está submetida a situações motivadoras que têm efeitos imediatos, tais como a necessidade de atendimento médico, de creches e escolas para seus filhos, de um nível mínimo de segurança. Essas situações, para serem melhoradas, tipicamente requerem aumento de despesas. Não parece razoável assumir que, para essa maioria de eleitores, e para vários grupos de interesse, o montante de despesas com pessoal e as possíveis consequências advindas de seu excesso sejam foco relevante de preocupação. Para que esse tipo de efeito político, assumido no modelo, ocorra, talvez seja necessário contar com uma população com razoável nível de educação financeira, para a qual tais indicadores de desempenho do ente pudessem funcionar como contexto discriminativo para escolhas eleitorais. Isso parece ser o caso quando o modelo é aplicado a indicadores econômicos das empresas no mercado

financeiro: os investidores possuem um nível de educação financeira muito mais sofisticado do que a maioria da população brasileira.

Um outro ponto que cabe destacar, relativo ao nexo causal entre as ações do administrador do estado ou município e a extrapolação dos limites para despesas com pessoal, refere-se à possibilidade de os limites serem excedidos por despesas de Poder ou órgão autônomo, sobre as quais o administrador do Poder Executivo não tem qualquer controle. Isso tem ocorrido frequentemente em diferentes entes federativos, quando, por exemplo, o limite de despesas com pessoal é extrapolado pelo Poder Judiciário, Poder Legislativo, Tribunal de Contas ou Ministério Público. Nesses casos, o impedimento para receber recursos, aplicado ao ente, funciona como sanção ao Poder Executivo, apesar de o delito não ter sido por ele cometido. O Supremo Tribunal Federal tem farta jurisprudência sobre o tema que considera que a aplicação da sanção a gestor que não lhe deu causa fere o princípio da intranscendência das sanções (e.g., Ação Cível Originária 1.023/2017 e 3.120/2020 do STF).

Esses pontos sugerem que a sanção aplicada ao ente, de impedir o recebimento de recursos, não mostra alto nível de eficácia para reduzir a frequência de ocorrência da conduta delituosa, tendo em vista que seu efeito sobre o comportamento do gestor seria indireto, baseado em eventuais e duvidosos custos políticos. Além disso, a sanção tem potencial para punir o comportamento do gestor que não deu causa ao excesso de despesas com pessoal, as quais podem ter sido geradas pelo gestor antecedente ou por outro órgão ou poder que goza de autonomia para realizar tais despesas.

A outra sanção prevista na regra jurídica, multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente responsável, mostra-se mais diretamente correlacionada com a conduta indesejável cuja ocorrência se pretende reduzir e, por isso, pode ser mais eficaz. No caso dessa sanção, ela seria aplicada, em princípio, ao gestor do Poder ou órgão que excedeu o limite de gastos com pessoal, mantendo assim vinculação mais estreita com a conduta delituosa.

5.2.4. Nexo causal entre a conduta sancionada e a meta social mediata

Nas regras jurídicas, supõe-se existir um nexo causal entre a frequência de ocorrência da conduta a ser sancionada e o bem-estar da sociedade (item 2.1.3.4), de maneira que elevada frequência da conduta estaria associada a redução do bem-estar. A imposição da sanção visa, portanto, reduzir a frequência da conduta para um nível tolerável pela

sociedade. No caso da regra relacionada a despesas com pessoal na LRF, assume-se que a aplicação das sanções reduzirá a ocorrência de omissão do gestor, aumentando, conseqüentemente, a frequência da conduta oposta de 'tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF', o que, por sua vez, contribuirá para manter a saúde fiscal do ente.

Vale ressaltar que, de acordo com a LRF, não se espera que esse comportamento por si só mantenha a saúde fiscal do ente, pois ele seria um dos vários comportamento fiscalmente responsáveis, tais como tomar medidas relativas ao volume de dívidas, contratar operações de crédito de acordo com prescrições legais, dar transparência à gestão fiscal, não realizar despesas sem autorização legal, dentre outros. Por isso pode-se considerar que a redução da conduta delituosa de omissão, objeto da regra jurídica, contribui para produzir a meta social mediata, mas não é suficiente para garanti-la. Mesmo que todos os comportamentos fiscalmente responsáveis, elencados na LRF, sejam emitidos pelo gestor, uma crise econômica nacional ou global pode deteriorar a saúde fiscal do ente. Em outras palavras, a redução da frequência de ocorrência da conduta de omissão não se caracteriza como condição suficiente para a produção da meta social mediata, na medida em que a obtenção do resultado almejado, a saúde fiscal do ente, depende também de vários outros comportamentos e condições. Essa é uma característica comum das regras jurídicas que possuem metas sociais mediatas, pois o comportamento a ser sancionado representa apenas um dos fatores que influenciam a obtenção do estado de coisas desejado.

Portanto, sob este prisma, para avaliar a premissa de nexos causal, basta analisar se a diminuição da conduta omissiva, de deixar de reduzir despesas com pessoal, contribui significativamente para a saúde fiscal do ente. Essa parece ser uma premissa razoável, que encontra suporte na literatura sobre finanças públicas, a qual ressalta a importância de gasto eficiente com pessoal para saúde fiscal do ente (OCDE, 1997).

Na avaliação do nexos causal, cabe também averiguar se a redução da conduta delituosa é condição necessária para o alcance da meta social mediata. Como discutido anteriormente, manter o montante total de despesas com pessoal dentro dos limites legais certamente contribui para a saúde fiscal do ente, quando se considera o caráter obrigatório, não discricionário, e continuado dessas despesas. No entanto, mesmo que o ente ultrapasse os limites definidos na LRF, a depender da ocorrência de eventos econômicos cíclicos como, por exemplo, períodos de aquecimento da economia global, aumento dos preços de

commodities ou aumento de produção, a arrecadação do ente pode aumentar a ponto de compensar excessivos incrementos nas despesas com pessoal. Situações como essas têm gerado propostas legislativas com o objetivo de vedar a utilização de receitas voláteis, como aquelas advindas dos *royalties*, no cálculo dos limites de despesas com pessoal (e.g., Projeto de Lei do Senado 334/2017 - Complementar). Exemplos desse tipo demonstram que o comportamento de ‘tomar dentro do prazo as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF’ pode não constituir condição necessária para manter a saúde fiscal do ente, o que tem o condão de enfraquecer onexo causal entre a redução de ocorrência do delito e a meta social mediata. A manutenção do total de despesas com pessoal dentro de determinados limites seria, talvez, melhor caracterizada como uma boa prática de gestão, correlacionada com a situação fiscal saudável dos entes.

5.2.5. Possíveis consequências sociais indesejáveis da aplicação das sanções

Além dos custos associados à implementação das regras jurídicas, a aplicação de sanções pode gerar outras consequências sociais indesejáveis. No caso de aplicação da sanção de impedir o ente de receber recursos (e.g., transferências, operações de crédito), há pelo menos três possíveis consequências indesejáveis: o ente transferidor de recursos fica também impedido de realizar políticas importantes, um gestor fiscalmente responsável pode sofrer sanção pela irresponsabilidade do seu antecessor, e a população é duplamente penalizada pela deterioração fiscal do ente e pela perda de bem-estar decorrente da falta de recursos.

As transferências voluntárias de recursos da União (ou estado) para municípios cumpre papel fundamental na prestação de serviço público, tendo em vista que o *‘ente municipal exerce uma função primordial no atendimento às demandas locais por estar mais próximo do cidadão do que qualquer outra esfera de poder, valendo-se das transferências voluntárias como estratégia para incrementar os orçamentos anuais com vistas à implementação das políticas públicas compartilhadas’* (Moutinho, 2016; Moutinho, Kniess, & Maccari, 2013). De forma geral, os recursos são aplicados em áreas essenciais para o atendimento à população, tais como planejamento, gestão e desenvolvimento urbano, apoio ao turismo, atenção especializada em saúde, agricultura familiar, recursos hídricos e segurança pública (cf. Controladoria-Geral da União, Relatório 201700374/2018). O

impedimento para que o ente repasse recursos para estados e municípios aumenta o risco de que políticas importantes deixem de ser continuadas e implementadas.

A sanção de gestor fiscalmente responsável representa outra possível consequência indesejável quando se impede o ente de receber recursos, tendo em vista que a deterioração das contas do ente pode ter sido causada por atos de gestor que o antecedeu. Nessa situação, mesmo se tomar as medidas necessárias para reduzir as despesas com pessoal, o gestor que herdou a situação fiscal desequilibrada pode não ter condições de reconduzi-las aos patamares requeridos, o que faria com que fosse duplamente penalizado, pois seria impedido de receber recursos e sofreria o desgaste político decorrente das medidas de corte nos gastos com pessoal.

Essa consequência indesejável tem de fato ocorrido, fazendo com que o assunto seja judicializado. O STF tem frequentemente julgado casos em que, apesar de o gestor não ter causado o excesso de gastos e ter tomado as medidas requeridas, a sanção lhe foi aplicada. Nessas situações, quando provocada, a Corte tem aplicado o princípio da intranscendência subjetiva das sanções de forma a autorizar que o ente receba recursos ou contrate operações de crédito (e.g., ACO 1.848-AgR/2014, ACO 1.612-AgR/2015 do STF).

Impedir o ente de receber recursos também pode gerar prejuízos à população, decorrentes da redução de oferta ou qualidade dos serviços públicos no estado ou município. Essa é a consequência indesejável com maior potencial para causar dano à população, no sentido de reduzir seu bem-estar, resultado que contradiz frontalmente a meta social mediata da regra jurídica. A questão também tem sido judicializada junto ao STF que, nesses casos, tem autorizado o ente a receber recursos, com o propósito de *‘neutralizar a ocorrência de risco que possa comprometer, de modo grave e/ou irreversível, a continuidade da execução de políticas públicas ou a prestação de serviços essenciais à coletividade’* (ARE 1024619/2020 do STF).

Quanto à aplicação de multa, com base no art. 5º, inciso IV, da Lei 10.028/2000, as possíveis consequências indesejáveis seriam as mesmas eventualmente decorrentes da aplicação de sanções administrativas análogas, inclusive na hipótese de os sancionados serem inocentes. Alguns Tribunais de Contas têm adotado entendimento similar ao de intranscendência das sanções quanto à aplicação de multa, como o fez o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, ao afastar sua aplicação por se tratar do primeiro ano de mandato do prefeito (cf. TC-006472.989.16-9-TCESP-2ª Câmara).

Com base nos elementos aqui levantados, pode-se concluir que as possíveis consequências indesejáveis afetas à aplicação das sanções previstas na LRF para reduzir o comportamento de omissão do gestor, relativas a despesas com pessoal, estão principalmente associadas à sanção de *‘impedir o ente de receber transferências voluntárias, obter garantia, direta ou indireta, de outro ente, contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.’*

Conclusão

O presente trabalho examinou as regras jurídicas da LRF com base na teoria analítico-comportamental do direito. A teoria interpreta o direito como um sistema social funcionalmente especializado no controle de comportamento socialmente indesejável, sistema este resultante de um processo de seleção sociocultural. De acordo com a teoria, o comportamento operante humano (denominado “intencional” na linguagem comum) resulta da combinação de três processos de seleção, quais sejam o filogenético, ontogenético e sociocultural, e pode ser explicado com base em quatro variáveis: o padrão comportamental, o contexto, o estado motivacional, e as consequências reforçadores e punitivas. As regras constituem um tipo especial de padrão comportamental operante, derivado da capacidade dos seres humanos de interagir verbalmente, e desempenham papel central nos sistemas sociais especializados. A característica definidora das regras é serem padrões comportamentais verbais adquiridos e mantidos em função da sua capacidade de alterar de forma não episódica o repertório comportamental de um ou mais indivíduos.

Com base nesse arcabouço teórico, regras jurídicas são concebidas como enunciações verbais que têm como função aumentar a probabilidade de ocorrência do comportamento de aplicar, sob certos contextos, determinada sanção quando da ocorrência de uma conduta especificada, a qual foi politicamente definida como socialmente indesejável. Essa definição de regra jurídica explicita um de seus elementos essenciais, denominado *contingência jurídica*, que envolve uma relação contingente que especifica que se determinado comportamento ocorre, então tal sanção deve ser aplicada. Os efeitos esperados decorrentes da aplicação da sanção envolvem outro elemento fundamental da regra jurídica, a sua *meta social*, que pode ser imediata (i.e., redução da frequência de ocorrência da conduta indesejável é o objetivo a ser alcançado) ou mediata (i.e., o objetivo é algo que decorre da redução da frequência da conduta indesejável, geralmente associado a aumento no

bem-estar social). A criação de uma regra jurídica pressupõe, portanto, determinadas relações causais entre a aplicação da sanção e a redução da conduta indesejável, e entre a redução da conduta indesejável e o alcance da meta social mediata. Essas pressuposições são tratadas no modelo teórico como *premissas factuais relevantes* da regra jurídica.

A partir de tais conceitos, desenvolveu-se a *Análise Comportamental das Regras Jurídicas*, uma metodologia para auxiliar na transmissão e aplicação de regras jurídicas, a qual consiste em explicitar os elementos constitutivos de uma regra jurídica, isto é, identificar a contingência jurídica, a meta social e as premissas factuais relevantes, e examinar a razoabilidade de cada uma das premissas. De acordo com essa metodologia, a explicitação dos elementos da regra jurídica e o exame de suas premissas devem ser realizados a partir de uma análise funcional dos comportamentos envolvidos em cada elemento, a qual é realizada com base na identificação das quatro variáveis que os explicam: o padrão comportamental, o contexto, o estado motivacional, e as consequências reforçadoras e punitivas.

Aplicação dessa análise comportamental ao arcabouço jurídico da LRF revelou, primeiramente, que a conduta socialmente indesejável destinatária das sanções previstas na lei, que podemos chamar de *comportamento fiscalmente irresponsável*, resulta de complexas interações entre contingências de reforço e punição estabelecidas pelo sistema político e pelo sistema econômico. O sistema político, especializado na tomada de decisões coletivas vinculantes, envolve regras sociais dirigidas à obtenção de votos, que se correlacionam positivamente com aumentos de despesas. Essa correlação, tipicamente encontrada no sistema político, entre aumento de despesas e aumento na probabilidade de obtenção de votos, concorre com as regras sociais do sistema econômico, as quais prescrevem consequências reforçadoras para maximizar receitas e minimizar despesas. Nessa concorrência entre contingências do sistema político com aquelas do sistema econômico, as primeiras têm prevalecido, o que aumenta a probabilidade de comportamentos fiscalmente irresponsáveis por parte dos gestores dos entes subnacionais, tais como a realização de despesas acima da capacidade de pagamento. A sobreposição de contingências jurídicas, na forma de aplicação de sanções estabelecidas pelo arcabouço da LRF, tem o propósito central de favorecer a prevalência das regras econômicas sobre as regras políticas. Ao prever aplicação de sanções contingentes à ocorrência de comportamentos fiscalmente irresponsáveis, a LRF visa a reduzir tais comportamentos e, com isso, aumentar a saúde fiscal do ente.

A análise comportamental das regras jurídicas da LRF, juntamente com as demais leis a ela associadas, possibilitou a explicitação dos elementos de cada regra, incluindo a identificação das principais variáveis comportamentais associadas a cada uma das sanções previstas. Há previsão de aplicação de sanções ao ente da Federação (e.g., impedimento de receber transferências voluntárias) e ao gestor responsável, sendo que os atos do gestor podem ser sancionados como crime comum, crime de responsabilidade ou infração administrativa. As análises mostram que as sanções aplicadas ao ente teriam efeito apenas indireto sobre o comportamento fiscalmente irresponsável do gestor em função de possíveis consequências políticas delas advindas. Já as sanções programadas para serem aplicadas contingentemente a atos do gestor (e.g., detenção, perda do cargo, multa) pressupõem efeito direto na redução da probabilidade das condutas indesejáveis. No que concerne às metas sociais das regras, quase todas têm como meta imediata a redução do comportamento fiscalmente irresponsável dos gestores (ou o aumento de atos fiscalmente responsáveis) e como meta mediata, a saúde fiscal do ente.

Com o propósito de exemplificar, mais detalhadamente, o uso da metodologia proposta de análise comportamental de regras jurídicas, examinaram-se as premissas factuais relevantes associadas às regras que preveem sanções para o comportamento *omitir-se de tomar dentro do prazo de três quadrimestres as medidas para recondução dos gastos com pessoal aos limites da LRF* (art. 23, §§ 3º, I, II e III, e 4º da LRF e art. 5º, IV, da Lei 10.028/2000). O exame da premissa de que o comportamento é muito provável indicou que os antecedentes associados à ocorrência do comportamento, a operação motivadora (i.e., aversividade da potencial reação dos servidores) e o contexto (i.e., despesas com pessoal acima dos limites), apresentam alta probabilidade de estarem presentes na situação em que se encontra o gestor. Isso corrobora a premissa de que a conduta indesejável de omissão tenha alta probabilidade de ocorrer. De acordo com o modelo teórico adotado, as consequências no ambiente que influenciam a ocorrência da conduta indesejável, na ausência de aplicação das sanções, também devem ser consideradas na aferição de sua probabilidade de ocorrência. No caso do comportamento de omissão, tal análise indicou que a reação dos servidores contra as medidas de redução de despesas, que aumenta a probabilidade de ocorrência do ato omissivo, tende a ocorrer com menor atraso e maior probabilidade do que a diminuição da saúde fiscal do ente, a qual reduz a probabilidade de ocorrência do ato omissivo. Com base na literatura empírica sobre escolhas, esse menor atraso e maior probabilidade de ocorrência associados à consequência *reação dos servidores*

permite predizer que o comportamento omissivo tende a ser mais provável do que o comportamento de tomar as medidas de redução de despesas. Portanto, essa análise funcional indica ser razoável a premissa de que a conduta omissiva, neste caso, é muito provável.

Exame das demais premissas factuais relevantes, relativas à aplicação de sanções para essa conduta omissiva, indicou que: a) o nível de aversividade do delito omissivo de deixar de reduzir despesas com pessoal parece ser relativamente baixo, o que reduz a probabilidade de aplicação das sanções por parte das autoridades jurídicas e administrativas; b) as sanções a serem aplicadas ao ente, por exemplo, de impedir o recebimento de recursos, não se mostram potencialmente eficazes para reduzir a frequência de ocorrência da conduta delituosa, tendo em vista que seus efeitos sobre o comportamento do gestor seriam indiretos, baseados em eventuais e duvidosos custos políticos, e que elas apresentam potencial para punir o comportamento do gestor que não deu causa ao excesso de despesas com pessoal; c) a sanção prevista de multa a ser aplicada ao agente responsável mostra-se mais diretamente correlacionada com a conduta indesejável cuja ocorrência se pretende reduzir e, por isso, pode ser mais eficaz; d) onexo causal entre a diminuição da ocorrência da conduta omissiva e a saúde fiscal do ente é relativamente frágil, tendo em vista que a diminuição da conduta não é condição necessária nem suficiente para garantir a saúde fiscal do ente (i.e., a meta social mediata), podendo ser caracterizada como uma boa prática de gestão, correlacionada com uma situação fiscal saudável; e e) há pelo menos três possíveis consequências indesejáveis decorrentes da aplicação de sanção ao ente: o ente transferidor de recursos fica também impedido de realizar políticas importantes; um gestor fiscalmente responsável pode sofrer sanção pela irresponsabilidade do seu antecessor; e a população pode ser duplamente penalizada pela deterioração fiscal do ente e pela perda de bem-estar decorrente da falta de recursos. A análise detalhada das premissas das contingências jurídicas afetas à conduta de omissão de reduzir despesas com pessoal permite concluir que, do ponto de vista comportamental, a aplicação de sanções ao ente não se mostra uma estratégia eficaz para reduzir os comportamentos fiscalmente irresponsáveis. A aplicação de sanção contingentemente aos comportamentos dos gestores se revela mais promissora.

Expusemos, no presente trabalho, um exemplo de aplicação da análise comportamental das regras jurídicas ao arcabouço da LRF, com explicitação da metodologia para realizar esse tipo de análise. A proposta se sustenta na premissa de que o direito tem como função o controle, predominantemente coercitivo, dos comportamentos definidos politicamente

como socialmente indesejáveis. Por isso, o direito pode se beneficiar, na teoria e na prática, dos conhecimentos produzidos pelas ciências do comportamento. No presente caso, explorou-se a potencial contribuição para o direito do arcabouço teórico-conceitual da análise do comportamento, uma abordagem em psicologia cujos conceitos e achados encontram amplo suporte em pesquisas experimentais realizadas nos últimos cem anos. A aplicação de conceitos das ciências comportamentais aos temas do direito não é novidade. Avanços nessa direção têm sido empreendidos em áreas de pesquisas empíricas relacionadas ao direito, tais como criminologia e sociologia (Nagel, 2013; Ellis, Beaver, & Wright, 2009), análise econômica do direito (Posner, 2007), economia experimental (Engel, 2016), e, mesmo, análise do comportamento (Apel & Diller, 2017). Contudo, a ênfase em todas essas linhas de pesquisa tem recaído sobre a investigação do que denominamos *normas jurídicas*, que envolve examinar as variáveis que influenciam o nível de eficácia da implementação das contingências jurídicas, tais como os efeitos, sobre a redução de condutas indesejáveis, de mudanças na magnitude das sanções, probabilidade de aplicação das sanções, demografia, nível educacional e socioeconômico dos destinatários da lei, dentre muitas outras. O arcabouço que apresentamos aqui inova ao apresentar, detalhadamente, uma análise comportamental das regras jurídicas, que engloba o exame funcional da emissão de comportamentos verbais influenciados pelas modificações, relativamente permanentes (i.e., não episódicas), que produz no comportamento do ouvinte. Dessa maneira, na linguagem tradicional do direito, a proposta expande a análise comportamental para além da sociologia do direito ao abarcar, também, a dogmática jurídica. A análise comportamental das regras jurídicas se baseia na identificação e avaliação da razoabilidade das premissas factuais relevantes assumidas em cada regra jurídica, com base em análises funcionais conjugadas com indícios e evidências empíricas, preferencialmente advindas de pesquisas científicas, que as sustentem ou refutem. Espera-se com isso aprimorar as práticas de criação, transmissão e aplicação das regras jurídicas, ao incluir os respectivos fenômenos no âmbito das ciências empíricas.

Referências

- Acemoglu, D., & Robinson, J. A. (2012). *Why nations fail: the origins of power, prosperity, and poverty*. New York: Crown.
- Achen, C. H., & Bartels, L. M. (2016). *Democracy for realists: why elections do not produce responsive government*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Afonso, A., Ebert, W., Schuknecht, L., & Thone, M. (2005). Quality of public finances and growth. *European Central Bank - Working Paper Series*, 438.
- Afonso, J. R. (2010). *Responsabilidade Fiscal: uma memória da lei*. Rio de Janeiro: FGV.
- Afonso, J. R. (2016). Uma história da Lei de Responsabilidade Fiscal. *Revista de Direito Público, Edição Especial*, pp. 126-154.
- Aguiar, J. C. (2013). O direito como sistema de contingências sociais. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás*, vol. 37, n. 2, pp. 164-196.
- Aguiar, J. C. (2014). Análise comportamental do direito: uma abordagem do direito como ciência do comportamento humano aplicada. *Nomos*, vol. 34, n. 2, pp. 245-273.
- Aguiar, J. C. (2015). Passos para uma abordagem evolucionária do direito. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná*, vol. 60, n.1, pp. 9-38.
- Aguiar, J. C. (2016). Análise comportamental do direito: ideias básicas. Em J. C. Aguiar, & B. M. Tabak, *Direito, economia e comportamento humano* (pp. 15-25). Curitiba: CRV.
- Aguiar, J. C. (2017). *Teoria analítico-comportamental do direito: para uma abordagem do direito como sistema social funcionalmente especializado*. Porto Alegre: Núria Fabris.

- Aguiar, J. C. (2018). Radical behaviorism as a naturalistic, reflexive epistemology. Em C. Coelho, & L. E. Nalini, *Teoria, Pesquisa e Aplicação em Psicologia* (pp. 21-36). Curitiba: Appris.
- Aguiar, J. C. (2020). *Lições elementares de teoria geral do direito*. Curitiba: CRV.
- Aguiar, J. C., & Gobbo, L. O. (2016). Behavior analysis of law: a brief overview of the juxtaposition of law and radical behaviorism. Em J. C. Todorov, *Trends in behavior analysis* (pp. 81-103). Brasília: Technopolitik.
- Aguiar, J. C., & Haber, M. T. (2017). Controle jurídico das políticas públicas: uma análise a partir dos conceitos de eficácia, efetividade e eficiência. *Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, ano 17, n. 70, pp. 257-280.
- Aguiar, J. C., & Oitaven, J. C. (2017). O modelo de agência e os incentivos econômicos à prevenção dos acidentes de trabalho. *Espaço Jurídico Journal of Law*, vol. 18, n. 3, pp. 721-746.
- Aguiar, J. C., Oliveira-Castro, J. M., & Gobbo, L. (2019). Rules as basic units of sociocultural selection. *Perspectives on Behavior Science*, vol. 42, pp. 851-868.
- Albert, H., & Maluschke, G. (2013). *O direito à luz do racionalismo crítico*. Brasília: Universa/UnB.
- Alexy, R., Adler, R., & MacCormick, N. (1989). *A theory of legal argumentation: the theory of rational discourse as theory of legal justification*. Oxford: Clarendon Press.
- Alhadeff, D. A. (1982). *Microeconomics and human behavior*. Berkeley: University of California Press.
- Ames, B., Hiroi, T., & Renno, L. (2005). The political economy of personnel expenditures: Brazilian states, 1965-1994. *Brazilian Journal of Political Economy*, 25(1), pp. 53-73. doi:<https://doi.org/10.1590/0101-35172005-1282>
- Apel, A., & Diller, J. (2017). Prison as punishment: A behavior-analytic evaluation of incarceration. *The Behavior Analyst*, 40(1), pp. 243-256.
- Ariely, D. (2008). *Predictably irrational: the hidden forces that shape our decisions*. London: HarperCollins.

- Asazu, C. Y., & Abrucio, F. L. (2003). A gênese da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF): a construção de uma agenda. *Encontro Nacional da Associação Nacional de Pós-graduação em Administração*. Atibaia, SP: ENANPAD.
- Ávila, H. (2014). *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 15 Ed. São Paulo: Malheiros.
- Barnes, B. (1995). *The elements of social theory*. Princeton: Princeton University Press.
- Baum, W. M. (1995). Rules, culture, and fitness. *The Behavior Analyst*, vol. 18, n. 1, pp. 1-21.
- Baum, W. M. (2003). The molar view of behavior and its usefulness in behavior analysis. *The Behavior Analyst Today*, vol. 4, n. 1, pp. 78-81.
- Baum, W. M. (2005). *Understanding behaviorism*. Oxford: Blackwell Publishing.
- Becker, H. S. (1963). *Outsiders: studies in the sociology of deviance*. New York: The Free Press.
- Bentham, J. (2007/1780). *An introduction to the principles os morals and legislation*. Mineola, NY: Dover Publications.
- Bittle, S., & Johnson, J. (2008). *Where does the money go? Your guided tour to the federal budget crisis*. New York: HarperCollins.
- Bloor, D. (1991). *Knowledge and social imagery, 2nd edition*. Chicago: The University of Chicago Press.
- Bloor, D. (1997). *Wittgenstein, rules and institutions*. London: Routlege.
- Bobbio, N. (1990). Ciencia del derecho y analysis del language. Em N. Bobbio, & A. R. Miguel, *Contribución a la teoría del derecho* (pp. 171-196). Madrid: Editorial Debate.
- Bobbio, N., Sudatti, A. B., & Baptista, F. P. (2014). *Teoria da norma jurídica*. 5. ed. São Paulo: EDIPRO.
- Bosh, N., & Solé-Ollé, A. (2007). Yardstick competition and the political costs of raising taxes: An empirical analysis of Spanish municipalities. *International Tax and Public Finance*, vol. 14, pp. 71-92.
- Bourdieu, P., & Ross, A. C. (1962). *The Algerians*. Boston: Beacon Press.

- Brasil, S. F. (13 de Janeiro de 2019). *Crédito Público*. Fonte: Orçamento Federal: <https://www12.senado.leg.br/orcamento/glossario/credito-publico>
- Brossard, P. (1992). *O impeachment: aspectos da responsabilidade política do presidente da República*. São Paulo: Saraiva.
- Buchanan, J. M., & Wagner, R. E. (1978). Contemporary democracy and the prospect for fiscal control: initial thoughts about and final reactions to the conference. Em J. M. Buchanan, & R. E. Wagner, *Fiscal responsibility in constitutional democracy* (pp. 1-8). Leiden: Martinus Nijhoff Social Sciences Division.
- Campbell, D. T. (1974). Evolutionary epistemology. Em P. A. Schilpp, *The Philosophy of Karl R. Popper* (pp. 413-463). La Salle: Open Court.
- Carlsmith, K. (2008). On justifying punishment: The discrepancy between words and actions. *Social Justice Research*, 21, pp. 119-137. doi:<https://doi.org/10.1007/s11211-008-0068-x>
- Catania, A. C. (1998). *Learning*. Upper-Saddle-River, NJ: Prentice Hall.
- Chibiaque, M. A., Aguiar, J. C., & Tabak, B. M. (2015). Análise econômica do direito e o mercado de drogas: algumas reflexões sobre a política repressiva. Em B. M. Tabak, & J. C. Aguiar, *Análise econômica do direito: uma abordagem aplicada* (pp. 43-61). Porto Alegre: Núria Fabris.
- Cotterrell, R. (1992). *The sociology of law: an introduction*. Second edition. Oxford: Oxford University Press.
- De Jesus, D. (2011). *Direito penal: parte geral*, 32 ed. São Paulo: Saraiva.
- De Jesus, D. (2014). *Código penal anotado*, 22. ed. São Paulo: Saraiva.
- Di Pietro, M. S. (2014). *Direito Administrativo*, 27 ed. São Paulo: Atlas.
- Durkheim, E., & Halls, W. D. (1997). *The division of labor in society*. New York: Free Press.
- Echeverria, A. d., & Ribeiro, G. F. (2018). O Supremo Tribunal Federal como árbitro ou jogador? As crises fiscais dos estados brasileiros e o jogo do resgate. *Revista de Estudos Institucionais*, vol. 4, n. 2, pp. 642-671.

- Eichengreen, B. (1996). *Globalizing capital*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Ellis, L., Beaver, K., & Wright, J. (2009). *Handbook of crime correlates*. Cambridge, MA: Academic Press.
- Emerson, R. M. (1962). Power-dependence relations. *American Sociological Review*, vol. 27, n. 1, pp. 31-41.
- Engel, C. (2016). Experimental criminal law: A survey of contributions from law, economics and criminology. *SSRN Eletronic Journal*. doi:<https://doi.org/10.2139/ssrn.2769771>
- Ferraz Jr., T. S. (2019). *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 11 Ed. São Paulo: Atlas.
- Folha de São Paulo. (2018). *Contrários à reforma da previdência, servidores dobram bancada na Câmara*. Acesso em 20 de 6 de 2020, disponível em UOL: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/10/contrarios-a-reforma-da-previdencia-servidores-dobram-bancada-na-camara.shtml>
- Friedman, D. D. (2000). *Law's order: what economics has to do with law and why it matters*. Princeton: Princeton University Press.
- Fullbrook, E., & Morgan, J. (. (2020). *Modern monetary theory and its critics*. Bristol, UK: Worl Economic Association Books.
- Galtung, J. (1959). Expectations and interaction processes. *Inquiry*, vol. 2, n. 1, pp. 213-254.
- Garner, B. A. (2004). *Black's Law Dictionary*. St. Paul, MN: Thomson West.
- Giambiagi, F., & Além, A. C. (2000). *Finanças públicas: teoria e prática no Brasil*, 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier.
- Giambiagi, F., & Pinheiro, A. C. (2012). *Além da euforia: riscos e lacunas do modelo brasileiro de desenvolvimento*. Rio de Janeiro: Elsevier.
- Gigerenzer, G. e. (1999). *Simple heuristics that make us smart*. New York: Oxford University Press.
- Glenn, S. S., & Malott, M. E. (2004). Complexity and selection: implications for organizational change. *Behavior and social issues*, vol. 13, pp. 89-106.

- Glenn, S. S., Ellis, J., & Greenspoon, J. (1992). On the revolutionary nature of the operant as a unit of behavioral selection. *American Psychologist*, 47, pp. 1329-1336.
- Goffman, E. (1959). *The presentation of self in everyday life*. New York: Anchor Books.
- Gosselin, A. (1998). *La logique des effets pervers*. Paris: PUF.
- Green, L., & Myerson, J. (2004). A discounting framework for choice with delayed and probabilistic rewards. *Psychological Bulletin*, 130(5), pp. 769–79.
- Guerin, B. (1994). *Analyzing social behavior: behavior analysis and the social sciences*. Reno, NV: Context Press.
- Guerin, B. (1997). How things get done: socially, non-socially; with words, without words. Em L. J. Hayes, & P. M. Ghezzi, *Investigations in behavioral epistemology* (pp. 219-235). Reno, NV: Context Press.
- Guiddens, A. (1986). *The constitution of society: outline of the theory of struturation*. Berkeley: University of California Press.
- Hart, H. L. (1994). *The Concept of Law*. Oxford: Claredon.
- Henry, J. F. (2011). *The making of neoclassical economics*. Oxfordshire: Routledge.
- Herrnstein, R. J. (1970). On the law of effect. *Journal of the Experimental Analysis of Behavior*, pp. 243-266.
- Homans, G. C. (1974). *Social behavior: its elementary forms*. New York: Harcourt.
- Hull, D. L., Langman, R. E., & Glenn, S. S. (2001). A general account of selection: biology, immunology, and behavior. . *The Behavioral and Brain Sciences*, vol. 24, n. 3, pp. 511-528.
- Ilieva, J., Dashteviski, A., & Kokotovic, F. (2018). Economic sanctions in international law. *UTMS Journal of Economics*, vol. 9, n. 2, pp. 201-211.
- IPEA. (2018). *Atlas do Estado Brasileiro*. Acesso em 20 de 6 de 2020, disponível em IPEA: <https://www.ipea.gov.br/atlasestado>

- Kagel, J., Battalio, R., & Green, L. (1995). *Economic choice theory: An experimental analysis of animal behavior*. Cambridge, England: Cambridge University Press.
- Kahneman, D., & Tversky, A. (1984). Choices, values and frames. *American Psychologist*, 39 (4), pp. 341–350.
- Keen, S. (2011). *Debunking economics: the naked emperor dethroned?* London: Zed Books.
- Kelsen, H. (1950). Causality and imputation. *Ethics*, vol. 61, n. 1, pp. 1-11.
- Kelsen, H., & Hartney, M. (1991). *General theory of norms*. Oxford: Oxford University Press.
- Kelsen, H., & Knight, M. (1967). *Pure theory of law*. Berkeley, CA: University of California Press.
- Kelsen, H., & Wedberg, A. (1945). *General theory of law and state*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Kelton, S. (2020). *The deficit myth: modern monetary theory and the birth of people's economy*. New York: Public Affairs.
- King, M., & Thornhill, C. (2003). *Niklas Luhmann's theory of politics and law*. New York: Palgrave MacMillan.
- Krugman, P. (2012). *End this depression now!* New York: W. W. Norton & Company.
- Lakatos, I. (1970). Falsification and the methodology of scientific research programmes. Em I. Lakatos, & A. Musgrave, *Criticism and the growth of knowledge* (pp. 91-196). Cambridge: Cambridge University Press.
- Landon, S., & Ryan, D. L. (1997). The political costs of tax and government spending. *The Canadian Journal of Economics*, vol. 30, n. 1, pp. 85-111.
- Laranjeira, C. (1999). *A verdadeira história do rouba, mas faz*. São Paulo: Fundação Biblioteca Nacional.
- Laslett, P. (. (1988). *Locke: Two treatises of government*. Cambridge: Cambridge University Press.

- Leiter, B. (2007). *Naturalizing jurisprudence: essays on american legal realism and naturalism in legal philosophy*. Oxford: Oxford University Press.
- López-Jacoiste, E. (2010). The UN collective security system and its relationship with economic sanctions and human rights. *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, vol. 14, pp. 273-335.
- Loureiro, M. L., & Abrucio, F. L. (2003). Políticas fiscais e accountability: o caso brasileiro. *Encontro Nacional da Associação de Pós-graduação em Administração*. Atibaia, SP: ENANPAD.
- Loureiro, M. R., & Abrucio, F. L. (2004). Política e reformas fiscais no Brasil recente. *Revista de Economia Política*, vol. 24, n. 1, pp. 50-72.
- Luhman, N., & Vallespín, F. (1993). *Teoría política em el Estado de bienestar*. Madrid: Alianza Univesidad.
- Luhmann, N. (1981). The improbability of communication. *International Social Science Journal*, vol. 23, n. 1, pp. 122-132.
- Luhmann, N. (1990). *Essays on self-reference*. New York: Columbia University Press.
- Luhmann, N. (2013). La economía de la sociedad como sistema autopoiético. *Revista Mad - Universidad de Chile*, vol. 29, pp. 1-25.
- Luhmann, N., Bednarz, J. J., & Baecker, D. (1995). *Social systems*. Stanford, CA: Stanford University Press.
- Luhmann, N., Holmes, S., & Lamore, C. (1982). *The differentiation of society*. New York: Columbia University Press.
- Luhmann, N., King, E., & Albrow, M. (1985). *A sociological theory of law*. London: Routledge & Kegan Paul.
- Mackaay, E. (2013). *Law and economics for civil law systems*. Cheltenham, UK: Edward Elgar.
- Mallot, R. W. (2009). *Principles of Behavior*. Upper Saddle River, NJ: Prentice Hall.

- Malott, R. W. (1989). The achievement of evasive goals: control by rules describing contingencies that are not direct acting. Em S. C. Hayes, *Rule-governed behavior: cognition, contingencies & instructional control*. Reno, NV: Conext Press.
- Mankiw, G. (2012). *Principles of economics*, 6. ed. Mason, OH: South-Western Cengage Learning.
- Mattei, U. (2000). *Basic principles of property law: a comparative legal and economic introduction*. Westport, CT: Greenwood Press.
- Maxeiner, J. R. (2008). Some realism about legal certainty in the globalization of the rule of law. *Houston Journal of International Law*, vol. 31, n. 1, pp. 27-46.
- Meadows, D. H., & Wright, D. (2008). *Thinking in systems: a primer*. White River Junction, VT: Chelsea Green.
- Mendes, M. (2014). *Por que o Brasil cresce pouco? Desigualdade, democracia e baixo crescimento no país do futuro*. São Paulo: Campus.
- Mendes, M. (2016). Os conflitos federativos na democracia brasileira. Em F. Salto, & M. Almeida, *Finanças públicas: da contabilidade criativa ao resgate da credibilidade* (pp. 285-304). Rio de Janeiro: Record.
- Michael, J. L. (2004). *Concepts and principles of behavior analysis*. Kalamazoo, MI: Association for Behavior Analysis.
- Mikesell, J. L. (2016). *Fiscal administration*, 10. Ed. Boston, MA: Cengage Learning.
- Moeller, H.-G. (2006). *Luhmann explained: from souls to systems*. Chicago, IL: Open Court.
- Molm, L. D. (1981). The legitimacy of behavioral theory as a sociological perspective. *The American Sociologist*, vol. 16, pp. 153-166.
- Moraes, A. d. (2013). *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*, 9. ed. São Paulo: Atlas.
- Moutinho, J. (2016). Transferências voluntárias da União para municípios brasileiros: mapeamento do cenário nacional. *Revista de Administração Pública*, 50(1), pp. 151-166. doi:<https://doi.org/10.1590/0034-7612139003>

- Moutinho, J., Kniess, C., & Maccari, E. (2013). A influência da gestão de projetos na estratégia de transferências voluntárias de recursos da União para municípios brasileiros: o caso de uma prefeitura de médio porte. *Revista Ibero-Americana de Estratégia - Riae*, 12(1), pp. 181-207. doi:<https://doi.org/10.5585>
- Nagel, D. (2013). Deterrence: A Review of the Evidence by a Criminologist for Economists. *Annual Review of Economics*, 5, pp. 83-105.
- Nino, C. S. (2010). *Introducción al análisis del derecho*. Barcelona: Ariel.
- Nóbrega, M. d. (2016). Construção e desmonte das instituições fiscais. Em F. Salto, & M. Almeida, *Finanças públicas: da contabilidade criativa ao resgate da credibilidade* (pp. 27-52). Rio de Janeiro: Record.
- North, D. C. (1991). Institutions. *Journal of Economic Perspectives*, vol. 1, n. 5, pp. 97-112.
- Nucci, G. d. (2014). *Código Penal comentado*, 14 Ed. Rio de Janeiro: Forense.
- OCDE. (1997). *Budgeting and monitoring of personnel costs: SIGMA Papers* (Vol. 11). Paris: OECD Publishing. doi:<https://doi.org/10.1787/20786581>
- OCDE. (2015). *National accounts at a glance*. OECD Publishing. doi:http://dx.doi.org/10.1787/na_glance-2015-en
- OCDE. (2017). *Executive summary: Pensions at a Glance 2017: OECD and G20 Indicators*. Paris: OECD Publishing. doi:https://doi.org/10.1787/pension_glance-2017-3-en
- Parsons, T. (1951). *The social system*. London: Routledge & Kegan Paul.
- Parsons, T. (1968). *The structure of social action*. New York: Free Press.
- Pazzagli Filho, M. (2006). *Crimes de responsabilidade fiscal: atos de improbidade administrativa por violação da LRF*, 3. ed. São Paulo: Atlas.
- Pierce, W. D., & Cheney, C. D. (2013). *Behavior analysis and learning*, fifth edition. New York: Psychology Press.
- Popelier, P. (2008). Five paradoxes on legal certainty and the lawmaker. *Legisprudence*, vol. II, n. 1, pp. 47-66.

- Posner, E. A. (2000). Agency models in law and economics. Em E. A. Posner, *Chicago Lectures in Law and Economics* (pp. 225-242). New York: Foundation Press.
- Posner, R. (1993). What do justices and judges maximize? (The same things everyone else does). *Supreme Court Economic Review*, pp. 1-41. Fonte: Coase-Sandor Institute for Law & Economics Working Paper No. 15: https://chicagounbound.uchicago.edu/law_and_economics
- Posner, R. (2007). *Economic Analysis of Law* (7 ed.). New York: Aspen Publishers.
- Queiroz, P. (2005). *Direito penal: parte geral*. São Paulo: Saraiva.
- Queiroz, R. M. (2017). A natureza jurídica do crime de responsabilidade presidencial no direito brasileiro: lições a partir do impeachment de Dilma Rousseff. *e-Pública*, vol. 4, n. 2, pp. 220-245.
- Rachlin, H. (1991). *Introduction to modern behaviorism*. New York: W. H. Freeman.
- Rachlin, H. (1992). Teleological behaviorism. *American Psychologist*, vol. 47, n. 11, pp. 1371-1382.
- Rachlin, H. (2000). *The science of self-control*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Reisman, W. M., & Stevick, D. L. (1998). The applicability of international law standards to United Nations economic sanctions programmes. *European Journal of International Law*, pp. 86-141.
- Rocha, F., & Giuberti, A. (2007). Composição do gasto público e crescimento econômico: uma avaliação macroeconômica da qualidade dos gastos dos Estados brasileiros. *Economia Aplicada*, 11(4), pp. 463-485.
- Rocha, F., & Giuberti, A. (2007). Composição do gasto público e crescimento econômico: uma avaliação macroeconômica da qualidade dos gastos dos Estados brasileiros. *Economia Aplicada*, 11(4), pp. 463-485. doi:<https://doi.org/10.1590/S1413-80502007000400001>
- Rodríguez, D., & Arnold, M. (2007). *Sociedad y teoría de sistemas: elementos para la comprensión de la teoría de Niklas Luhmann*. Santiago: Universitaria.

- Rodrik, D. (2003). Introduction: what do we learn from country narratives? Em D. Rodrik, *In search of prosperity: analytic narratives on economic growth* (pp. 1-19). Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Rodrik, D. (2011). *The globalization paradox: democracy and the future of world economy*. New York: W. W. Norton & Company.
- Roth, A. E. (2007). Repugnance as a constraint on markets. *Journal of Economic Perspectives*, vol. 21, n. 3, pp. 37-58.
- Salto, F., & Almeida, M. (2016). Introdução: responsabilidade fiscal é a chave para voltar a crescer. Em F. Salto, & M. Almeida, *Finanças públicas: da contabilidade criativa ao resgate da credibilidade* (pp. 15-25). Rio de Janeiro: Record.
- Sandel, M. J. (2012). *What money can't buy: the moral limits of markets*. New York: Farrar, Straus and Giroux.
- Schauer, F. (2015). *The Force of Law*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Schneider, S. M. (2012). *The science of consequences: how they affect genes, change the brain, and impact our world*. Amherst, NY: Prometheus Books.
- Schwartzman, R. (2013). Consequences of commodifying education. *Academic Exchange Quarterly*, vol. 17, n. 3, pp. 41-46.
- Scott, F. G. (1959). Action theory and research in social organization. *American Journal of Sociology*, vol. 64, n. 4, pp. 386-395.
- Scott, J. F. (1971). *Internalization of norms*. Englewood Cliffs, NJ: Prentice Hall.
- Sindipúblicos. (2018). *Servidores querem candidatos que valorizem serviços públicos*. Acesso em 13 de 7 de 2020, disponível em <http://www.sindipublicos.com.br/servidores-querem-candidatos-que-valorizem-servicos-publicos/>
- Skinner, B. F. (1953). *Science and human behavior*. New York: Free Press.
- Skinner, B. F. (1957). *Verbal behavior*. Englewood Cliffs, NJ: Prentice-Hall.

- Skinner, B. F. (1969). *Contingencies of reinforcement: a theoretical analysis*. New York: Appleton-Century-Crofts.
- Skinner, B. F. (1981). Selection by consequences. *Science*, vol. 213, n. 4507, pp. 501-504.
- Skinner, B. F. (1984). The evolution of behavior. *Journal of the experimental analysis of behavior*, vol. 41, n. 2, pp. 217-221.
- Skinner, B. F. (1986). The evolution of verbal behavior. *Journal of the Experimental Analysis of Behavior*, vol. 45, n. 1, pp. 115-122.
- Smits, J. M. (2017). What is legal doctrine? On the aims and methods of legal-dogmatic research. Em R. Van Gestel, H.-W. Micklitz, & E. L. Rubin, *Rethinking Legal Scholarship: A Transatlantic Dialogue* (pp. 207-228). New York: Cambridge University Press.
- STN. (2019). *Boletim de finanças dos entes subnacionais*. Fonte: <https://www.tesourotransparente.gov.br/publicacoes/boletim-de-financas-dos-entes-subnacionais/2019/114-2>
- Teixeira Filho, S. A. (2018). Alterações à Lei de Responsabilidade Fiscal: o comportamento dos agentes políticos na Câmara dos Deputados. *Revista Estudos Institucionais*, vol. 4, n. 1, pp. 417-418.
- Todorov, J. C. (2004). Da Aplysia à Constituição: evolução dos conceitos na análise do comportamento. *Psicologia: Reflexão e Crítica*, vol. 17, n. 2, pp. 151-156.
- Todorov, J. C. (2005). Laws and the complex control of behavior. *Behavior and social issues*, 14, pp. 86-91.
- Todorov, J. C. (2007). A Psicologia como o estudo de interações. *Psicologia: Teoria e Pesquisa*, 23, pp. 57-61. doi:<http://dx.doi.org/10.1590/S0102-37722007000500011>
- Tollini, H. M. (2016). Repensando a gestão das finanças públicas no Brasil. Em F. Salto, & M. Almeida, *Finanças públicas: da contabilidade criativa ao resgate da credibilidade* (pp. 115-150). Rio de Janeiro: Record.
- Vaquero, A. N., & Bertrán, E. G. (2013). Five models of legal science. *Journal for constitutional theory and philosophy of law*, n. 19, pp. 53-81.

- Weber, M. (1946). Politics as a vocation. Em H. Gerth, & C. W. Mills, *From Max Weber: essays in sociology* (pp. 77-128). New York: Oxford University Press.
- Weber, M., Roth, G., & Wittich, C. (1978). *Economy and society: an outline of interpretive sociology*. Berkeley: University of California Press.
- Wray, L. R. (2015). *Modern money theory: a primer on macroeconomics for sovereign monetary systems*, 2nd Ed. London: Palgrave MacMillan.
- Wu, T. (2017). *Attention merchants: the epic struggle to get inside our heads*. London: Atlantic Books.