

REFORMA ADMINISTRATIVA E BOA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

JOSÉ PEDRO ZACCARIOTTO¹

SUMÁRIO: Introdução. 1. Do tempo e da conveniência da reforma proposta. 2. Do direito fundamental à boa Administração Pública. 3. Da principiologia da boa Administração Pública. 4. Da principiologia da reforma. Proposições conclusivas. Referências bibliográficas.

Introdução

No início do mês de setembro do ano de 2020, a Câmara dos Deputados recebeu, da Presidência da República, a Proposta de Emenda Constitucional de nº 32/2020, tendente à alteração de uma considerável gama de “disposições sobre servidores, empregados públicos e organização administrativa”, conforme definido pela respectiva ementa.

Assim, deu-se início ao processo de modificação do texto constitucional a que se cognominou Reforma Administrativa, em referência ao fato do seu âmbito de transformações circunscreve-se basicamente ao capítulo devotada à Administração Pública (VII do Título III), onde pretende-se inserir 04 (quatro) novos artigos (37-A, 39-A, 40-A e 41-A), promovendo-se, ademais, nova redação a diversos outros de conteúdos afins espalhados pela Lei Fundamental.

Trata-se, nessa senda, de medida dotada de elevados propósitos, como bem pode ser aferido em sua exposição de motivos, que alude à justa aspiração de conferir-se “maior eficiência, eficácia e efetividade à atuação” de um Estado que “custa muito, mas entrega pouco”, evitando-se, por essa via, “um duplo colapso: na prestação de serviços para a população e no orçamento público”².

RESUMO: Recém aportada no Congresso Nacional, a proposta de Emenda Constitucional n.º 32/2020 visa a parcial reforma do denominado “aparelho do Estado”, partindo do inexorável reconhecimento de sua ineficiência e da conseqüente frustração das aspirações populares por uma vida digna. Busca-se, neste trabalho, proceder uma primeira e abreviada análise dessa iniciativa governamental, considerando-se exclusivamente a sua dimensão principiológica. Pretende-se, por essa via, fomentar, nesse nível preliminar, o debate sobre a adequação da proposta à imperiosa consagração, concreção e otimização do direito fundamental de todo cidadão à boa Administração Pública.

Palavras chave: Reforma administrativa - Direito fundamental à boa Administração Pública - Princípios constitucionais.

ABSTRACT: Recently presented at the National Congress, the proposal for Constitutional Amendment no. 32/2020 aims to partially reform the so-called “State apparatus”, starting from the recognition of its inefficiency and the consequent frustration of popular aspirations for a dignified life.

This work seeks to proceed a initial and abbreviated analysis of the government initiative, considering only its principiological dimension. This way intends to foster, at this preliminary level, the debate on the proposal’s adequacy to a needed consecration, concretization and optimization of every citizen’s fundamental right to good Public Administration.

Keywords: Administrative reform - Fundamental right to good Public Administration - Constitutional principles.

¹ Mestre em Direito Constitucional pela Universidade Paulista. Professor e chefe do Departamento de Direito do Estado da Faculdade de Direito de Sorocaba. Advogado e consultor jurídico. Delegado de polícia aposentado. Professor da Academia de Polícia “Dr. Coriolano Nogueira Cobra” da Estado de São Paulo. Autor de “A Polícia Judiciária no Estado Democrático”, pela Editora Brazilian Books.

² Aos interessados em conhecer o inteiro teor da testilhada EC recomenda-se a visita à página <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2262083> do site da Câmara dos Deputados.

Mesmo perseguindo esses louváveis e providenciais objetivos, essa proposta governamental foi recebida com franco ceticismo, pois o seu teor foi considerado, em escala muito próxima da unanimidade, como demasiadamente tímido e, nessa proporção, insuficiente à conquista das exponenciais metas divisadas, bem como, e também por não poucos, como uma manobra meramente diversionista, destinada tão somente a desviar o foco público dos vários e graves problemas atuais e prementes³.

Não obstante possa-se, de um lado, discutir a procedência ou não das razões cujas percepções embasaram essa fria recepção, assoma-se absolutamente irrefutável, de outro, o fato de que os aparatos governamentais e administrativos brasileiros efetivamente carecem de urgente e adequada reforma, a fim de que venham adquirir aptidão político-jurídica imprescindível à realização dos desideratos literalmente invocados pela proposta em apreço.

Diante dessa realidade, e mesmo não se apresentando viável dedicar-se, nesta limitada sede, à uma abrangente e, menos ainda, exauriente análise voltada a definir qual seria o conteúdo ideal de uma remodelação imbuída de tal magnitude e extensão, assim como a esquadrihar todas as mudanças patrocinadas pela proposta de Emenda Constitucional nº 32/2020, crê-se possível e de bom alvitre encetar-se, neste momento inicial, uma abalizada pesquisa em torno dos fundamentos que serviriam a legitimar e a auspiciar o sucesso de reforma da espécie, assim com o fito de posteriormente ensejar os seus cotejos com as premissas que vincam a proposta ora em trâmite pelo Congresso Nacional.

1. Da oportunidade da conveniência da reforma proposta

Longe de enveredar-se por discussões que possam denotar aspectos menores da vida política, a questão ora lançada, relacionada inicialmente ao tempo da reforma, justifica-se plenamente ante o encimado asserto atinente à sua insofismável necessidade, diante do qual poder-se-ia perquirir até uma eventual tardança na busca das versadas transformações. Contudo, a devida resposta à essa ponderação teria que antes passar pelo processamento de um dado totalmente relevante, qual seja o de que hoje não se pode encontrar em toda a Constituição da República capítulo mais remendado do que aquele reservado à Administração Pública, fruto de inúmeras e malogradas reformas anteriores.

Com efeito, depois de ter resistido quase 10 (dez) anos incólume, o cuidado capítulo constitucional passou a ser, desde fevereiro de 1998, objeto de parciais alterações introduzidas por oito emendas constitucionais⁴, chegando ao cúmulo do texto do art. 40, originalmente referente à aposentadoria dos servidores públicos, ora ostentar a sua quarta redação.

Bem se vê, pois, que as reformas anteriores serviram, quando muito, apenas para mitigar o desfavorável quadro administrativo retratado pela proposta de emenda da vez, que à vista desse histórico, portanto, não aflora alentadora,

³ Aos interessados em conhecer as principais e/ou mais acerbas críticas e senões ao conteúdo da EC 32/2020 indica-se, dentre outros bons textos disponíveis em sites especializados na internet, a racional percepção de Daniel Mitidieri Fernandes de Oliveira, exposta no artigo titulado CONTRADIÇÕES DISCURSIVAS DO PROJETO DE REFORMA ADMINISTRATIVA. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-set-15/contradicoes-discursivas-projeto-reforma-administrativa?imprimir=1>. Acesso em: 20 set. 2020.

⁴ Emendas Constitucionais 18/98, 19/98, 20/98, 34/01, 41/03, 42/03, 47/05 e 103/19.

sugerindo, ao contrário, especialmente à vista da desconfiança com que foi acolhida, tratar-se de mais um paliativo, incapaz de finalmente oferecer aos brasileiros a Administração Pública inerente ao Estado Democrático de Direito fundado em 1988.

Todavia, em que pesem todas essas fragilidades, a telada iniciativa pode contar em seu favor com um forte argumento, ofertado pelo festejado publicista espanhol Jaime Rodriguez-Arana Muñoz⁵, que ancorado nas experiências hauridas em seu país e na Comunidade Europeia, afiança-a com contido entusiasmo:

Desde o princípio da Administração, sua reforma foi, é, e seguirá sendo uma questão que acompanha inexoravelmente sua existência. A explicação está no fato de que é preciso frear a tendência inata da própria Administração, e sobretudo das pessoas que nela trabalham. Nesse sentido, a reforma da Administração na democracia constitui um trabalho permanente porque é permanente a adequação de governos e administrações às necessidades coletivas dos cidadãos e muito especialmente à criação de melhores condições vitais que permitam o exercício da liberdade solidária das pessoas. Para isso, a reforma da Administração Pública deve realizar-se a partir da realidade.

Mirando, destarte, esse significativo e encorajador aval, e atento à sua realística motivação, torna-se interessante empenhar-se na pesquisa dos fundamentos que bem possam lastrear reforma desse jaez, carreando-lhe condições adequadas de se fazer exitosa em seus altaneiros escopos.

2. Do direito fundamental à boa Administração Pública

Tomando-se como necessário ponto de partida o texto da proposta de Emenda Constitucional nº 32/2020, é correto afirmar que a dissertada reforma abrange a Administração Pública em seu sentido subjetivo ou formal, pois a atinge estruturalmente e, de forma ainda mais incisiva, ao seu elemento humano. Portanto, deve-se ter em conta que a discorrida pretensão busca o aprimoramento do ferramental que o Estado dispõe à realização concreta, direta e imediata de seus fins, consoante a clássica doutrina de Hely Lopes Meyrelles⁶.

Por essa via, não se colima ampliar, modificar ou restringir a função administrativa⁷ - que compreende a prestação de serviços públicos, o exercício do poder de polícia e o desempenho das atividades regulatórias, interventivas e de fomento -, mas sim otimizar as condições de atuação dos órgãos e agentes públicos incumbidos das correlatas execuções, ensejando, em concomitância, o ajuste dos gastos a padrões de economicidade acetáveis. Trata-se, evidentemente, de medida fulcral ao declarado impulso de dotar o assestado engenho estatal de “maior eficiência, eficácia e efetividade”, em providência que se avulta de toda impositiva do ponto de vista constitucional e prático.

⁵ MUÑOZ, Jaime Rodriguez-Arana. *Direito fundamental à boa administração pública*. Trad. Daniel Wunder Hachem. Belo Horizonte: Editora Forum, 2012, p. 22.

⁶ MEYRELES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 42. ed. Atual. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 42, 67e 69.

⁷ A função administrativa, segundo Marçal Justen Filho, compreende, em sentido objetivo, “o conjunto de poderes jurídicos destinados a promover a satisfação de interesses essenciais, relacionados com a promoção de direitos fundamentais, cujo desempenho exige uma organização estável e permanente, exercitados em regime infralegal e que se exteriorizam em decisões destituídas de natureza jurisdicional” (*Curso de Direito Administrativo*, 11. ed. rev., ampl. e atual. Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 110).

De fato, irradiando o Estado Democrático de Direito, conforme magistério de José Afonso da Silva, “os valores da democracia sobre todos os elementos constitutivos do Estado”⁸, impõe-se a conformação de uma Administração Pública democrática, agudamente fundada no ideal da dignidade da pessoa humana, a ser tomado como ápice e centro de convergência de todos direitos fundamentais.

Nesse diapasão, a Constituição da República põe a cobro a configuração de um aparato administrativo de excelência, cada mais pronto e hábil para ofertar aos cidadãos - diretamente, por seus delegados e/ou em decorrência do melhor exercício de suas competências regulatórias e de controle - sempre melhores condições concretas ou potenciais para o gozo de seus direitos fundamentais, dentre os quais emerge, por elementar, aquele de dispor de boa Administração Pública e de fruir de suas sempre profícuas e aprimoradas prestações.

Em reforço, discorrendo sobre as razões que levaram a União Europeia a expressamente definir a boa administração de instituições públicas como um direito fundamental do cidadão, esclarece Muñoz:

“(...) na democracia, as instituições políticas não são de propriedade de políticos ou altos funcionários, mas sim do domínio popular, são dos cidadãos, das pessoas de carne e osso que dia a dia, com seu esforço por incorporar os valores cívicos e as qualidades democráticas, dão conta do espírito democrático no cotidiano. Por isso, se as instituições públicas são da soberania popular, de onde procedem todos os poderes do Estado, é claro que devem estar voltadas ao serviço geral, e objetivo, das necessidades coletivas.”⁹

Entrementes, impende nessa marcha observar que a previsão contida no art. 41.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia¹⁰ pode ser considerada tímida se comparada com a dimensão dada ao dissecado direito, ainda que não explicitado, no âmbito da Constituição pátria, máxime consideradas as formulações constantes, notadamente, de seus arts. 1º, 3º, 5º, 6º e 37, onde

⁸ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 32ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 119. E nessa esteira esse autor reconhece a democracia como “o regime de garantia geral para a realização dos direitos fundamentais do homem” (p. 132).

⁹ Op. cit., p. 156. Destaca o autor, ainda, a previsão ínsita no art. 103, 1, da Constituição espanhola: “*La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho*”.

¹⁰ “Artigo 41º. Direito a uma boa administração. *Todas as pessoas têm direito a que os seus assuntos sejam tratados pelas instituições e órgãos da União de forma imparcial, equitativa e num prazo razoável.*”

1. *Este direito compreende, nomeadamente:*

— *o direito de qualquer pessoa a ser ouvida antes de a seu respeito ser tomada qualquer medida individual que a afecte desfavoravelmente,*

— *o direito de qualquer pessoa a ter acesso aos processos que se lhe refiram, no respeito dos legítimos interesses da confidencialidade e do segredo profissional e comercial,*

— *a obrigação, por parte da administração, de fundamentar as suas decisões.*

3. *Todas as pessoas têm direito à reparação, por parte da Comunidade, dos danos causados pelas suas instituições ou pelos seus agentes no exercício das respectivas funções, de acordo com os princípios gerais comuns às legislações dos Estados-Membros.*

4. *Todas as pessoas têm a possibilidade de se dirigir às instituições da União numa das línguas oficiais dos Tratados, devendo obter uma resposta na mesma língua.*” Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf. Trata-se da denominada “Carta de Nice”, expressamente reconhecida e confirmada pelo art. 6º do Tratado de Lisboa, de 1º de dezembro de 2009.

expressamente provisionados “critérios, diretrizes, princípios que norteiam e permitem a concretização dessa ideia de boa administração”¹¹.

Atento a esse “plexo de direitos, regras e princípios”, Juarez Freitas deduz o direito fundamental em comento como aquele que socorre o cidadão com a oferta concreta e cotidiana de uma Administração Pública “*eficiente e eficaz, proporcional, cumpridora de seus deveres, com transparência, motivação, imparcialidade e respeito à moralidade, à participação social e à plena responsabilidade por suas condutas omissivas e comissivas*”. E dentre os referidos deveres o autor destaca aquele que impõe aos agentes públicos a rigorosa e acendrada observância dos princípios constitucionais de regência das atividades públicas¹².

3. Da principiologia da boa administração pública

Leciona Moreira Neto que “*a formulação adequada de princípios proporciona, uma vez expressa, uma superior percepção da ordem jurídica do qual foram derivados, facilitando o seu desdobramento (nomopoiose) e a sua compreensão (exegese)*”¹³. Nessa esteira, Mahara chama a atenção para o fato de que o Direito Administrativo pátrio “é marcado pela constante valorização e tentativa de sistematização principiológica”, se apressando a justificar essa insistência ao identificar os princípios como “instrumentos valorativos do ordenamento jurídico” dotados, dentre outras, destas fundamentais funções:

- “1. a de *orientação teleológica* do Legislador na criação da legislação infraconstitucional e, mesmo, na proposição de emendas constitucionais relativas a áreas do direito administrativo;
2. a de *orientação teleológica da Administração Pública* na expedição de atos normativos, atos administrativos e, inclusive, atos materiais no exercício da função administrativa;
3. a de *alinhamento* da interpretação de regras constitucionais e infraconstitucionais de direito administrativo quer pelo administrador público, quer pelos cidadãos, magistrados, procuradores etc.;
4. a *função de integração de lacunas* através da indicação, pelos princípios de regras não escritas subjacentes ao direito administrativo positivo.”¹⁴

¹¹Ingo Wolfgang Sarlet *apud* Vanice Regina Lírio do Valle. Direito fundamental à boa administração e governança. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011, p. 84. E a perfazer a noção daquilo que não pode ser considerado como boa Administração Pública, numa visão antagônica a esse ideal, essa autora lança mão da definição de má administração da lavra do Provedor de Justiça Europeu: “*Má administração significa administração insuficiente ou deficiente. É o que ocorre quando uma instituição não actua de acordo com a lei, não respeita os princípios de boa administração, ou viola direitos humanos. Mencionamos, a título de exemplo: irregularidades administrativas, injustiça, discriminação. Abuso de poder ausência de resposta, recusa de informação, atrasos desnecessários*” (Ibidem, p. 66).

¹²FREITAS, Juarez. *Discrecionabilidade administrativa e o direito fundamental à boa administração*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 22.

¹³MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Sociedade, estado e administração pública*. Rio de Janeiro: Topbooks, 1995, p. 135. Segundo o autor a importância dos princípios ganha especial vulto em face da “*ordem jurídica contemporânea, que ultrapassa os tradicionais referenciais éticos da legalidade, que fundaram o Estado de Direito, e absorve os referenciais da legitimidade, que baseiam o Estado Democrático e, mais recentemente, assimila os referenciais de licitude, que abrem caminho para a realização do Estado de Justiça.*” (Ibidem).

¹⁴MAHARA, Thiago. Breve introito: por que ainda falar em princípios. In: MAHARA, Thiago (org.). *Princípios de direito administrativo*. São Paulo: Editora Atlas, 2012, p. XVI/XVII.

Assim, no Brasil, e de há muito, a ideia e o ideal de boa administração se encontram plasmados pelo conjunto de princípios explícita ou implicitamente¹⁵ insculpidos na Constituição e nas leis, com o intuito de balizar coerentemente essa fundamental atividade pública. Em sentido contrário, e não à toa, a recusa ao acatamento a esses comandos peculiariza improbidade, conforme desenhado pela Lei n° 8.429/92 (vide especialmente seus arts. 4° e 11) em consonância à exigência posta pela Lei Fundamental em seu art. 37, § 4°.

Diante desse quadro torna-se impositivo correlacionar a boa Administração Pública com as posições, decisões e condutas públicas perfeitamente sincronizadas, no mínimo, com os imperativos da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade, eficiência, interesse público (indisponível e aprioristicamente preponderante em seus choques com o interesse privado), finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, motivação, segurança jurídica, autotutela e o devido processo legal.

Não se pode deixar de observar, a respeito, que a Lei n° 9.784/99, ao disciplinar o processo administrativo perante a Administração Pública Federal, elencou, na cabeça de seu art. 2°, uma série de princípios explícita ou implicitamente previstos na Lei Maior, ampliando ainda esse rol em seu parágrafo único, onde veio apresentá-los, mediante claros enunciados, à guisa de critérios. Assim, por meio desse dispositivo, a citada lei, fiel à melhor doutrina e jurisprudência, não apenas ratificou a submissão das atividades administrativas à lei, mas, dilatando exponencialmente o alcance dessa previsão, sujeitou-as ao Direito, ao primado da Constituição, ecoando o mandamento de juridicidade. Nessa mesma linha minuciou o conteúdo dos princípios da finalidade, motivação e proporcionalidade, dentre outros, sem pretender definir e/ou esgotar as normas dessa espécie indispensáveis a pautar o excelente exercício da função administrativa.

O certo é que a esse rico catálogo, que Freitas tratou como “standart mínimo”, vem sendo progressivamente acrescidos de outros princípios¹⁶, como aqueles, reivindicados por esse publicista, que outorgam ao cidadão o direito à Administração Pública “respeitadora de legalidade temperada, ou seja, sem a ‘absolutização’ irrefletida das regras”, bem como “preventiva, precavida e eficaz (e não apenas eficiente)”, além de aberta à participação popular¹⁷. E a somar com todos eles projetam-se tantos outros em cogitação acadêmica ou já aplicados nas Administrações Públicas europeias, como nos dá conta Muñoz, reportando-se a princípios com inusitadas denominações (promocional, do assessoramento, da

¹⁵ Acerca do caráter vinculante dos princípios constitucionais implícitos, cumpre atentar para a lição de Wallace Paiva Martins Júnior: “(...) a aquisição de eficácia dos princípios jurídicos independe de consagração legislativa. Sua obrigatoriedade reside na integração com a consciência coletiva ou na qualidade de fonte do direito, da qual decorre a condição jurídica da própria existência, independente de positivação (entendida como a explicitação do princípio) e de regulamentação (considerada como a concretização do maior grau de determinação conectado a certo pressuposto de fato ou situação concreta).” *Tratado de direito administrativo: teoria geral e princípios do direito administrativo*. Wallace Paiva Martins Júnior, Maria Sylvia Zanella Di Pietro - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 251. -- (Tratado de Direito Administrativo; vol. 1 / coordenação Maria Sylvia Zanella Di Pietro).

¹⁶ Canotilho, citando Dworkin, alerta que “o direito - e, desde logo, o direito constitucional - descobre-se, mas não se inventa”. CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 3. ed. Lisboa: Livraria Almedina, p. 1109.

¹⁷ Op. cit., p. 23-24.

facilitação e da cooperação, por exemplo)¹⁸, mas que exprimem, enfim, exigências inerentes ao regime democrático que a máquina pública não pode ignorar e/ou dissentir.

4. Das novidades principiológicas da reforma

A proposta de Emenda Constitucional nº 32/2020 propugna pela reformulação do “caput” do art. 37 da Lei das Leis, acrescentando ao balizamento da atuação administrativa - ora levado efeito pela legalidade, moralidade, impessoalidade publicidade e eficiência - oito novos princípios, a saber: imparcialidade, transparência, inovação, responsabilidade, unidade, coordenação, boa governança pública e subsidiariedade.

Malgrado não possam pairar dúvidas razoáveis acerca dos conteúdos de algumas dessas normas, como ocorre, por exemplo com aquelas que sancionam as exigências de imparcialidade e transparência, desde sempre relacionadas respectivamente aos princípios da impessoalidade¹⁹ e da publicidade, a cuidada proposta pretendeu atribuir-lhes sentidos específicos, conforme se extrai de sua exposição de motivos, onde cada um desses novos comandos carrega um enunciado próprio. Nessa linha, a imparcialidade seria destacada do conceito de impessoalidade, mediante a seguinte justificativa:

“Se a impessoalidade traduz o dever ético de o agente público se conduzir de modo íntegro em relação às pessoas envolvidos no processo, a imparcialidade traduz esse mesmo dever, porém em relação à matéria sob tratamento. Trata-se de exigir que todo agente público, no exercício do seu mister funcional, se conduza de modo absolutamente imparcial, ainda que possua valorações internas pré-concebidas a respeito do tema sob exame.”

Embora não pareça que o conteúdo mirado pelo novo princípio estivesse ao desabrigo da mais comezinha concepção de impessoalidade²⁰, que vincula, em última instância, a atuação do agente público unicamente à realização do interesse público legalmente definido, o certo é que a focalizada novidade reforça e confirma tal obrigação, não causando mal de espécie alguma, por não desbordar dos valores constitucionalmente já consagrados.

Nada muito diferente se passou em relação ao novo princípio da transparência, que buscaria impelir o aparato estatal “não apenas estar disponível ao público, mas ser compreensível pelo público, com clareza e fidedignidade”. Embora não se possa subtrair do âmbito da prescrição constitucional de publicidade funcionalidade desse quilate, afigura-se certamente de bom alvitre canalizar todo

¹⁸ Op. cit., p. 169-172. O princípio promocional alude ao incremento dos valores da liberdade e da igualdade; os princípios do assessoramento e da facilitação impõem ao aparato administrativo a obrigação de viabilizar o protagonismo do cidadão no trato de assuntos de seu interesse; e, o princípio da cooperação diz respeito à atuação harmônica e concertada dos órgãos e entidades públicas visando o exercício exitoso da função administrativa, consideradas as suas legítimas finalidades.

¹⁹ Como serve de exemplo o magistério de Lúcia Valle Figueiredo, para quem a impessoalidade significava “imparcialidade, qualidade de ser imparcial” (*Curso de Direito Administrativo*, 6. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Malheiros: 2002, p. 62).

²⁰ Celso Antônio Bandeira de Mello ensina, a respeito do princípio da impessoalidade, que “*simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa e muito menos interesses sectários, de fações ou grupos de qualquer espécie*”. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 34. ed. rev. e atual. até a EC nº 99, de 20.12.2001. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 63.

esforço possível a assegurar efetividade a esse princípio, otimizando-o a ponto de torna-lo um eficaz antídoto às atitudes desviantes, consoante a célebre máxima legada pelo “justice” Louis Brandeis: “a luz do Sol é o melhor detergente”.

Ademais, na exposição de motivos da proposta em apreço a máxima da transparência é apresentada entrelaçada com os novos princípios da boa governança pública e da responsabilidade. Acerca deste último, esclarece-se que a sua autonomia conceitual decorre do propósito de se reconhecer “um direito fundamental de todos exigirem que os agentes estatais atuem de modo efetivamente responsável”. Contudo, como afiança Moreira Neto, “responder pelo mal praticado é dever tão antigo quanto o próprio Direito”. Assim desvelada a falta de novidade, toma-se desse jurista que a tratada previsão melhor faria se desse vez ao *princípio da responsividade*, que visa ampliar os efeitos da responsabilidade além da legalidade estrita, “para inspirar e fundar ações preventivas corretivas e sancionatórias do Direito Administrativo voltadas à preservação do princípio democrático e da legitimidade, como qualidade que dele decorre”²¹.

No que concerne à boa governança pública, a proposta explícita, em sua exposição de motivos, um conteúdo voltado a consolidar “a posição de destaque do cidadão, como centro de toda a atuação administrativa”, correspondendo à tendência mundial, verificada por Wladimir Passos de Freitas já há alguns anos, “da sociedade interferir na administração do Estado”. Após salientar que medida desse porte somente se apresenta viável “em regime democrático e com forte consciência social”, o citado detalhou a governança pública nas bases seguintes: “significa modernizar a administração pública, torná-la menos onerosa, utilizar as técnicas de administração das empresas, diminuir a distância entre a administração pública e a sociedade. Sintetizando, procurar fazer com que a democracia seja participativa”²².

Conforme o Tribunal de Contas da União, a governança para o setor público, a partir de premissas extraídas da Ciência da Administração, assenta-se sobre os princípios da legitimidade, da equidade, da responsabilidade, da eficiência, da probidade, da transparência e da *accountability* (jungido à prestação de contas)²³, perfazendo conteúdo repleto de significação político-jurídica, já merecedor de menções e comentários neste trabalho.

No que toca à adjetivação da governança pública, qualificada como boa, ressalta Moreira Neto que, na forma do princípio autônomo da boa administração, impõe-se elementarmente ao Estado a obrigação de “executar todas essas atribuições no mais alto grau possível de excelência, ou seja, produzindo o efetivo atendimento de todos os interesses postos a seu cargo”²⁴. Por certo, a despeito da

²¹ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. 16. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 89.

²² PASSOS DE FREITAS, Wladimir. *Poder judiciário não deve ignorar a governança pública*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-mar-01/segunda-leitura-poder-judiciario-nao-ignorar-governanca-publica>. Acesso em: 10 maio 2016.

²³ REFERENCIAL BÁSICO DE GOVERNANÇA APLICÁVEL A ÓRGÃOS E ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA / Tribunal de Contas da União. Versão 2 - Brasília: TCU, *Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão*, 2014, p. 33-34.

²⁴ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. 16. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 117.

contraditória realidade aferível em nosso país, juridicamente não poderia ser diferente.

Às suas vezes, os ventilados princípios da unidade e da coordenação igualmente não se apresentam propriamente inovadores, porquanto aludindo, o primeiro, à obrigação do agente público buscar as finalidades da Administração, e, o segundo, à articulação sempre racional, organizada e austera das atividades e recursos públicos, apenas reproduzem os teores de outros princípios jurídicos já consolidados, positivados e enfeixados, sob os específicos aspectos ora debatidos, no já materializado *princípio da coerência administrativa*²⁵.

Convém não se olvidar que o princípio da coordenação remanesce manifesto no Decreto-lei n.º 200/67, conforme textuais previsões dos seus arts. 6.º, II, 8º e 9º, ainda em vigor.

Surge totalmente vago, doutra parte, o denominado princípio da inovação, arrolado na exposição de motivos da proposta de emenda constitucional em estudo simplesmente como referência de “uma concepção modernizadora das relações entre o poder público e a sociedade”. Dito “símbolo de uma nova era do Estado brasileiro”, que renegará a burocracia “desconectada dos tempos atuais”, o princípio em exame certamente deve ser entendido como um aspecto inerente à eficiência administrativa e a permanente busca, que se lhe aduz natural, de novos meios, acentuadamente no âmbito tecnológico, que se mostrem capazes de produzir melhores resultados à satisfação das necessidades coletivas e direitos dos cidadãos.

Todavia, o bom senso acende aqui a sua luz de alerta, posto que nenhuma inovação se justifica somente por si mesma, devendo ser acolhida se e quando comprovadamente produzir os satisfatórios resultados acima mencionados. Portanto, a precitada busca deverá ser encetada com bastante cuidado, sob pena de vir a frustrar, sob a ilusão provocada pela novidade e/ou originalidade, a realização do verdadeiro interesse público (primário). A respeito, importa estar atentos à sábia advertência lançada por Nohara:

“Porque a inovação é realmente um imperativo dos novos tempos. Isso é inquestionável. Luc Ferry começa dizendo isso. A gente não pode impedir a capacidade de inovação, mas o fato dela dever ser estimulada não significa que toda e qualquer inovação seja boa, que toda e qualquer inovação produza resultados sustentáveis. Então, a inovação é boa, mas tem as suas facetas ambivalentes. A gente tem que analisar a sustentabilidade de modelagem de inovação com um depende, sobretudo no âmbito acadêmico. O movimento de desmonte estatal nem sempre produz um movimento que é efetivamente construtivo e melhor que o sistema anterior. E a gente tem que saber sopesar e mensurar.”²⁶

²⁵ Eis o magistério de Moreira Neto (*ibidem*, p. 118): “Quando a ação de qualquer uma das expressões fracionárias funcionais do poder estatal que compõem a Administração, de modo casual ou deliberado, puder provocar interferências ou vier a conflitar com a ação de outras, surge para essa Administração o *dever de harmonizá-los internamente*, para que, *externamente*, ela não se apresente bifronte, conflitante, disparatada e até mesmo contraditória, ameaçando ou ferindo direitos dos administrados, como ocorre, por exemplo, nas clássicas hipóteses aplicativas do *venire contra factum proprium*”.

²⁶ NOHARA, Irene. *Destruição criadora e inovação destruidora na administração pública*. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=37nhKuZocJ0&t=74s>. Acesso em: 30 maio 2020. A passagem acima transcrita reproduz trecho com início aos 38 minutos de aula, aqui trazido como uma espécie de aperitivo, a ensejar o interesse ao leitor em conhecer integralmente esse excelente material.

Por derradeiro, cabe dizer do princípio da subsidiariedade, de distante formulação, e que segundo o jurista argentino German J. Bidart, citado por Baracho, se conforma num “*princípio de justiça, de liberdade, de pluralismo e de distribuição de competências, através do qual o Estado não deve assumir para si as atividades que a iniciativa privada e grupos podem desenvolver por eles próprios, devendo auxiliá-los, estimulá-los e promovê-los*”²⁷.

Apresentado exatamente com esse teor na exposição de motivos da proposta de Emenda Constitucional em foco, este princípio responde precisamente à forma federativa do Estado brasileiro, prestando-se, ademais, como consta desse documento, à “valorização do indivíduo e das instâncias mais próximas a ele, prestigiando sua autonomia e sua liberdade”.

Tratando-o como um princípio geral do Direito Público, Moreira Neto relaciona ainda a subsidiariedade à consensualidade, apontada, à sua vez, como o sinal de um “renovado Direito Administrativo democrático”, que dá ao cidadão a titularidade do direito fundamental à boa Administração Pública, enquanto destinatário da função administrativa²⁸.

Contudo, não se pode deixar de registrar, em sentido contrário, a crítica contundente de Gilberto Bercovici “à conjecturada atuação subsidiária da Administração Pública. Para o jurista o tal ‘princípio da subsidiariedade’ nada mais é do que a preponderância do setor privado”. Já em manifestação anterior sobre o tema, com esse mesmo sentido, houve por expressamente vincular o princípio ao discurso ideológico, situando a opção pela subsidiariedade estatal no plano do ideário não intervencionista de matiz neoliberal²⁹, que ao seu ver receberia o repúdio do texto constitucional³⁰.

Em sentido contrário, Vicente de Abreu Amadei defende o *status* constitucional do princípio, apontando sua tácita e clara presença no art. 173 da Lei Maior³¹. Nesse passo, traz à balha a judiciosa lição de Pierre de Calan, que parece ofertar um ponto de equilíbrio para a corrente discussão:

“O essencial em todos os domínios não radica em que o Estado não intervenha; nem tampouco que, em todo lugar e em todo tempo, intervenha pouco. Consiste em que intervenha subsidiariamente à atuação primeiro das pessoas, seguidamente dos grupos elementares: família, empresa, profissão, coletividades locais”.³²

²⁷ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *O princípio da subsidiariedade: conceito e evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 46-47.

²⁸ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. 16. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 94 e 144.

²⁹ Releva registrar que Lei nº 13.874/19, instituidora da Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, expressamente estabeleceu, que em seu art. 2º, III, “a intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas” como um de seus princípios.

³⁰ BERCOVICI, Gilberto. *A administração pública dos cupons*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-set-06/estado-economia-administracao-publica-cupons>. Acesso em 08 set. 2020. E ainda: O PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE E O AUTORITARISMO. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-nov-08/estado-economia-principio-subsidiariedade-autoritarismo>. Acesso em: 25 out.2017.

³¹ “Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.”

³² AMADEI, Vicente de abreu. *O princípio de subsidiariedade na ordem econômica empresarial e urbanística*. Disponível em: <https://selecaojuridica1.jusbrasil.com.br/artigos/417523533/o-principio-de-subsidiariedade-na-ordem-economica-empresarial->

PROPOSIÇÕES CONCLUSIVAS

Não há como se esquivar, diante da encimada radiografia, da fácil constatação de que a vertente reforma, ainda que bem intencionada em termos principiológicos - dado ao caráter exclusivamente benfazejo da nova composição proposta ao “caput” do art. 37 da CF -, pouco acrescenta, quer num plano evolutivo, quer em face de eventual anseio meramente aclarador, ao atual posição político-jurídica da Administração Pública em nosso país.

De efeito, como acima evidenciado, presentemente não restam dúvidas acerca dos compromissos que a função administrativa detém com os fundamentos (dignidade da pessoa humana e cidadania, por exemplo) e objetivos (construção de uma sociedade justa livre e solidária, promover o bem de todos etc.) do Estado Democrático de Direito pátrio, bem assim que não faltam fontes e decisivos argumentos constitucionais a exigir do aparato público o excelente cumprimento dessas obrigações. Nesse cenário, é de se convir que os princípios insertos, como supostas novidades, na proposta de Emenda Constitucional nº 32/2020 não veiculam outros valores além daqueles que já permeiam o ordenamento jurídico brasileiro, afigurando-se, em certa medida, até redundantes.

Essa, irrefutavelmente, é a mudança *talvez* a única exceção a esse quadro, ou seja, o único princípio cuja positivação no texto constitucional possa trazer ganhos reais aos melhores propósitos de boa Administração Pública, diga respeito àquele que sedimenta a subsidiariedade como norma de baliza da atuação estatal, desde que vislumbrado, entretantes, sob a encimada óptica de Moreira Neto, ou seja, no âmbito jurídico de “um renovado Direito Administrativo”, haurido justamente do legítimo e eficiente exercício democrático do poder.

Enfim, bases foram lançadas, nesta acanhada sede, visando suscitar, na sequência um debate bem mais percuciente, preparado a confrontar o conteúdo restante da testilhada reforma com os valores que nela se afirmam auspiciados.

Por ora, todavia, a impressão que fica é a de que um antigo diagnóstico realizado por Carmem Lúcia Antunes Rocha, antes mesmo de ter assento do Pretório Excelso, segue correto e atual mais de 20 (vinte) anos depois, ao expor essa triste realidade: “O de que nos ressentimos, e muito, é de prática constitucional. É de obediência à Constituição. É de aplicação do Direito. (...) Porque não carece o Brasil de leis, mas de homens com vontade e determinação para submeterem-se ao Direito (preferindo que o direito a eles se submeta)...”³³ que mais urgentemente se faz necessária, em todos os quadrantes do Estado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

a) Artigos e livros:

AMADEI, Vicente de Abreu. **O princípio de subsidiariedade na ordem econômica empresarial e urbanística.** Disponível em:

text=Observe%2Dse%2C%20deste%20modo%2C,jur%C3%ADdica%2C%20econ%C3%B4mica%2C%20urban%C3%ADstica%20etc. Acesso em: 03 ago. 2017.

³³ ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. República e “res publica” no Brasil. In: BANDEIRA, Celso Antônio Bandeira de (Org.). *Direito administrativo e constitucional*. Estudos em homenagem a Geraldo Ataliba 2. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 233.

<https://selecaojuridica1.jusbrasil.com.br/artigos/417523533/o-principio-de-subsidiariedade-na-ordem-economica-empresarial-e-urbanistica#:~:text=Observe%2Dse%2C%20deste%20modo%2C,jur%C3%ADdica%2C%20econ%C3%B4mica%2C%20urban%C3%ADstica%20etc.> Acesso em: 03 ago. 2017.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *O princípio da subsidiariedade: conceito e evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

BERCOVICI, Gilberto. *A administração pública dos cupons*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-set-06/estado-economia-administracao-publica-cupons>. Acesso em: 08 set. 2020.

_____. *O princípio da subsidiariedade e o autoritarismo*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-nov-08/estado-economia-principio-subsidiariedade-autoritarismo>. Acesso em: 25 out. 2017.

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 3. ed. Lisboa: Livraria Almedina.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. 6. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Malheiros: 2002.

FREITAS, Juarez. *Discricionariedade administrativa e o direito fundamental à boa administração*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

FREITAS, Wladimir Passos de. *Poder judiciário não deve ignorar a governança pública*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-mar-01/segunda-leitura-poder-judiciario-nao-ignorar-governanca-publica>. Acesso em: 10 maio 2016.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 11. ed. rev., ampl. e atual. Ed. Revista dos Tribunais, 2015.

MAHARA, Thiago. *Breve introito: por que ainda falar em princípios*. In: MAHARA, Thiago (org.). *Princípios de direito administrativo*. São Paulo: Editora Atlas, 2012.

MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva; DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (coord.). *Tratado de direito administrativo [livro eletrônico]: teoria geral e princípios do direito administrativo*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. v. 1.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 34. ed. rev. e atual. até a EC nº 99, de 20.12.2001. São Paulo: Malheiros, 2019.

MEYRELES, Helly Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 42. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2016.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Sociedade, estado e administração pública**. Rio de Janeiro: Topbooks, 1995.

_____. **Curso de direito administrativo**. 16. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

MUÑOZ, Jaime Rodriguez-Arana. **Direito fundamental à boa administração pública**. Trad. Daniel Wunder Hachem. Belo Horizonte: Editora Forum, 2012.

NOHARA, Irene. **Destruição criadora e inovação destruidora na administração pública**. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=37nhKuZocJ0&t=74s>. Acesso em: 30 maio 2020.

OLIVEIRA, Daniel Mitidieri Fernandes de. **Contradições discursivas do projeto de reforma administrativa**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-set-15/contradicoes-discursivas-projeto-reforma-administrativa?imprimir=1>. Acesso em: 20 set. 2020.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. República e “res publica” no Brasil. In: Bandeira, Celso Antônio Bandeira de (Org.). **Direito administrativo e constitucional. Estudos em homenagem a Geraldo Ataliba 2**. São Paulo: Malheiros, 1997.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 32. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

VALLE, Vanice Regina Lírio do. **Direito fundamental à boa administração e governança**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011.

b) Documento eletrônico:

REFERENCIAL BÁSICO DE GOVERNANÇA APLICÁVEL A ÓRGÃOS E ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA / Tribunal de Contas da União. Versão 2 - Brasília: TCU, Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão, 2014. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/data/files/84/34/1A/4D/43B0F410E827A0F42A2818A8/2663788.PDF>. Acesso em 22 jan. 2015.