



UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: CONSTITUIÇÃO, SOCIEDADE E PENSAMENTO
JURÍDICO
LINHA DE PESQUISA: DIREITOS FUNDAMENTAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS

RAONI MARQUES OLIVEIRA

**O DIREITO FUNDAMENTAL A UMA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EFICIENTE:
ANÁLISE DA SUA IMPLEMENTAÇÃO NO ÂMBITO LEGISLATIVO**

FORTALEZA

2023

RAONI MARQUES OLIVEIRA

O DIREITO FUNDAMENTAL A UMA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EFICIENTE:
ANÁLISE DA SUA IMPLEMENTAÇÃO NO ÂMBITO LEGISLATIVO

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito. Área de concentração: Constituição, Sociedade e Pensamento Jurídico.

Orientador: Prof. Dr. Felipe Braga Albuquerque.

FORTALEZA

2023

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Sistema de Bibliotecas

Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

- O51d Oliveira, Raoni Marques.
O direito fundamental a uma Administração Pública eficiente : análise da sua implementação no âmbito legislativo / Raoni Marques Oliveira. – 2023.
189 f. : il. color.
- Dissertação (mestrado) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Fortaleza, 2023.
Orientação: Prof. Dr. Felipe Braga Albuquerque.
1. Princípio da eficiência. 2. Novo paradigma do Direito Administrativo. 3. Neoliberalismo. 4. Direitos fundamentais implícitos. 5. Poder Legislativo. I. Título.

CDD 340

RAONI MARQUES OLIVEIRA

O DIREITO FUNDAMENTAL A UMA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EFICIENTE:
ANÁLISE DA SUA IMPLEMENTAÇÃO NO ÂMBITO LEGISLATIVO

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito. Área de concentração: Constituição, Sociedade e Pensamento Jurídico.

Aprovada em: 29/11/2023.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Felipe Braga Albuquerque (Orientador)
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Prof. Dr. William Paiva Marques Júnior
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Prof. Dr. Alessandro Wilckson Cabral Sales
Universidade de Fortaleza (UNIFOR)

Ao Deus vivo, que me sustenta em todos os momentos. À Maiara, com quem tenho o privilégio de ser uma só carne. Ao Tomás, primeira flechinha que Deus me deu. Ao meu pai e à minha mãe, inspiração de vida e certeza de amparo nas dificuldades. À pequena Zoey, que, após 8 anos e 7 meses enchendo nossa vida de alegria com suas lambidas, nos deixou alguns dias antes de esta dissertação ficar pronta.

AGRADECIMENTOS

Acima de tudo, dou graças ao Senhor Deus, porque é bom e sua misericórdia dura para sempre (Salmo 136:1). Quando paro para pensar em toda a minha trajetória desde a preparação para a seleção do mestrado, percebo que Deus tem cuidado da minha vida em todos os detalhes, de modo que, sem Ele, nem essa nem outras conquistas seriam possíveis.

À minha esposa, Maiara, pelo seu amor e zelo tão grandes comigo e com a nossa família. Obrigado por edificar nosso lar, apoiar todas as minhas decisões, compreender minhas lutas e sempre estar prontamente disposta a me auxiliar no que for preciso, não importa qual seja a situação.

Ao meu príncipe, Tomás, que chegou apenas vinte dias antes do início das aulas do mestrado, me obrigando a aprender a ser pai e mestrando ao mesmo tempo. Muitas ideias de pesquisa eu tive enquanto dava sua mamadeira ou o colocava para dormir. Também não foram poucas as vezes em que, após um dia cansativo de trabalho e estudo, eu fui alegrado por aquele cheirinho gostoso de bebê e pelas suas risadas.

À minha mãe, maior exemplo de amor sacrificial que conheço, por, desde a minha infância, nunca ter medido esforços para que eu sempre tivesse as melhores condições para estudar e executar meus projetos. Mesmo tendo de lidar com uma perda terrível na reta final da elaboração desta dissertação, em nenhum dia deixou de cuidar do Tomás para que eu pudesse finalizá-la sossegado. Nunca esquecerei isso.

Ao meu pai, o homem mais esforçado que conheço, por ser o maior exemplo de que o estudo e o trabalho duro são recompensados e por nunca ter se preocupado em economizar quando se tratava de prover para mim a melhor formação possível.

À minha irmã Raíra, primeira amiga e companhia de viagens que tive na vida, por sempre me encorajar, e em especial pelo seu companheirismo e amor fraternal, que atravessaram nossa infância, adolescência e se mantêm na vida adulta.

Ao meu irmão Caio, por sempre se esforçar para, apesar das limitações decorrentes da sua deficiência, desenvolver e estreitar nossos laços de amor e amizade, especialmente agora com a chegada do Tomás.

À minha sogra, Maria Roneid, por, junto com a minha mãe, dar-me a tranquilidade necessária para estudar, sabendo que meu filho está bem cuidado. Não fossem essas duas avós incríveis, esse mestrado teria sido muito mais penoso.

Ao meu orientador, professor Felipe Braga, pela generosidade, empatia e dedicação demonstrados ao longo do processo de orientação. Além de fundamentais para a

escolha definitiva do tema, suas considerações me deram a tranquilidade de saber que eu estava no caminho certo e que seria prontamente reconduzido a ele caso me afastasse.

Ao professor Alessandro Sales e à professora Lígia Melo, pelas considerações feitas na banca de qualificação, essenciais para definir os rumos que esta pesquisa veio a tomar.

Ao professor William Marques e novamente ao professor Alessandro, por prontamente atenderem ao convite para compor a banca.

A todos os professores do PPGD-UFC com quem cursei disciplinas, pois todas elas, em alguma medida, contribuíram para a versão final deste trabalho: William Marques, Felipe Braga, Glauco Magalhães, David Oliveira e Gustavo Cabral.

Aos servidores da secretaria do PPGD, pelo atendimento sempre tão cordial e eficiente.

Aos colegas do PPGD, pelas proveitosas discussões em sala de aula, que muitas vezes chamaram minha atenção para problemas de pesquisa que eu nem imaginava que poderiam ser explorados. Em se tratando dos colegas, agradeço em especial ao Ênio Cidrão, com quem tive o privilégio de estabelecer uma relação mais próxima, dividindo algumas angústias ligadas à vida acadêmica.

Ao Matheus Casimiro, uma das pessoas que tenho como referencial nesse mundo acadêmico e que, em todas as vezes nas quais cogitei tentar a seleção de mestrado, foi um grande incentivador.

Ao professor Samuel Fonteles, pela generosidade com que me atendeu nas duas ocasiões em que conversamos, demonstrando genuíno interesse nas minhas dúvidas e na minha pesquisa.

Aos jovens e talentosos acadêmicos José Lucas, Giulia Lopes e Ian Borges, pelo compartilhamento de suas pesquisas.

Ao Dr. Alexandre Meireles, meu chefe na Procuradoria da República no Ceará, por generosamente concordar com a minha licença-capacitação, sem criar absolutamente nenhum empecilho, e a toda a equipe do seu gabinete, por terem a mesma postura compreensiva e incentivadora. Estendo tal agradecimento ao Dr. Marcelo Monte, procurador-chefe da PR/CE, que aprovou minha licença sem qualquer dificuldade.

À Dra. Nilce Cunha, minha chefe ao longo do primeiro ano de mestrado, pela sua compreensão quanto à minha necessidade de flexibilização de horários, postura igualmente adota por toda a equipe do gabinete, a qual incluo nesse agradecimento.

“Todavia não é nossa função controlar todas as marés do mundo, mas sim fazer o que pudermos para socorrer os tempos em que estamos inseridos, erradicando o mal dos campos que conhecemos, para que aqueles que viverem depois tenham terra limpa para cultivar. Que tempo encontrarão não é nossa função determinar.” (Gandalf, personagem de J. R. R. Tolkien)

RESUMO

A pesquisa tem como meta principal investigar se o Poder Legislativo tem efetivamente se esforçado para, no âmbito federal, implementar o direito fundamental a uma Administração Pública eficiente, e em quais termos isso tem ocorrido. O primeiro capítulo dedica-se a tratar do princípio da eficiência, constitucionalizado por meio da Emenda nº 19/98, que promove uma reforma administrativa visando a implantar no Brasil um novo modelo de Administração Pública: o gerencialismo. O advento do referido princípio está ligado a dois grandes fenômenos histórico-jurídicos: o novo paradigma do Direito Administrativo e o neoliberalismo. A partir da análise da doutrina e dos documentos oficiais relacionados à Reforma Administrativa de 1998, conclui-se que o princípio da eficiência envolve dois elementos: a racionalização das atividades e recursos da Administração (eficiência econômica), aspecto ligado ao neoliberalismo, e a busca pela melhor promoção possível do interesse do cidadão (eficiência social), evidenciando a influência da nova perspectiva administrativista. No segundo capítulo, defende-se o reconhecimento da existência, na ordem jurídico-constitucional brasileira, de um direito fundamental implícito a uma Administração eficiente (ou direito à eficiência administrativa), o qual decorre tanto do regime democrático como dos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e da cidadania. Tal direito fundamental gera para o Poder Legislativo os deveres de respeito, de promoção e de proteção. O terceiro capítulo, por sua vez, cuida de examinar o texto da própria Emenda nº 19/98 e alguns diplomas normativos posteriores a ela que dizem respeito à Administração Pública, a fim de cumprir o objetivo central da pesquisa. A investigação dedica-se a observar primordialmente o cumprimento do dever de promoção e utiliza como parâmetros de análise os dois aspectos do princípio da eficiência. A partir dos resultados obtidos no capítulo final, são feitas algumas reflexões sobre a força dos elementos que compõem a eficiência, bem como sobre o comportamento do Poder Legislativo. Utiliza-se o método hipotético-dedutivo. A pesquisa é qualitativa, com finalidade descritiva, e a técnica é bibliográfica e documental.

Palavras-chave: Princípio da eficiência; Novo paradigma do Direito Administrativo; Neoliberalismo; Direitos fundamentais implícitos; Poder Legislativo.

ABSTRACT

The following research has the main goal to investigate whether or not the Brazilian Legislative Power has effectively worked to, in the federal field, implement the fundamental right to an efficient public administration and, if that's the case, in what terms has that been done. The first chapter is dedicated to the principle of efficiency, constitutionalized by the Amendment n° 19/98, which promotes an administrative reform that implements the new Brazilian model of public administration: managerialism. The referred principle is attached to two great historical-legal phenomena: the new era of administrative law and neoliberalism. From the analysis of the doctrinal studies and official documents from the Administrative Reform of 1998, it is possible to identify two essential elements to the principle of efficiency: rationalization of public administration activities and resources (economic efficiency), related to neoliberalism, and the search to promote the social interest in the best way possible (social efficiency), highlighting the influence of the new administrative perspective. The second chapter defends the recognition, in the Brazilian legal-constitutional order, of the existence of an implicit fundamental right related to an efficient administration, which is a consequence both from the democratic regime and the fundamental principles of human dignity and citizenship. That fundamental right generates to the Legislative Power the duties of respect, promotion and protection. As for the third chapter, it is dedicated to the exam of the amendment n° 19/98 and some normative texts subsequent to it that deal with the public administration, in order to achieve the main goal of the research. The investigation is dedicated to analyzing compliance with the duty to promote and the two aspects of the principle of efficiency. Based on the results obtained in the final chapter, some reflections are made on the strength of the elements of the principle of efficiency and on the behavior of Brazilian Legislative Power. The research uses the hypothetical-deductive method. It is qualitative, with descriptive purpose, and the technique is bibliographic and documentary.

Keywords: Principle of efficiency; New paradigm of Administrative Law; Neoliberalism; Implicit fundamental rights; Legislative Power.

LISTA DE FIGURAS

Figura nº 1 – Formação histórica do princípio da eficiência.....	47
Figura nº 2 – Ciclo da política pública.....	61
Figura nº 3 – Elementos do princípio da eficiência.....	65
Figura nº 4 – Pressupostos para a conciliação entre os elementos do princípio da eficiência..	70
Figura nº 5 – Diferença entre direitos fundamentais explícitos e implícitos.....	78
Figura nº 6 – Deveres do Poder Legislativo decorrentes do direito fundamental à eficiência administrativa.....	97
Figura nº 7 – Divisão das normas selecionadas para investigação em blocos temáticos.....	99

LISTA DE TABELAS

Tabela nº 1 – Diferenças entre o Direito Administrativo tradicional e o novo paradigma.....	25
Tabela nº 2 – Comparativo entre a redação do artigo 41 da Constituição antes e após a Emenda nº 19.....	103
Tabela nº 3 – Comparativo entre a redação do artigo 169 da Constituição antes e após a Emenda nº 19.....	104
Tabela nº 4 – Comparativo entre a redação dos artigos 37, XI, e 39, § 4º, da Constituição, antes e após a Emenda nº 19.....	107
Tabela nº 5 – Comparativo entre a redação do artigo 37, V, da Constituição, antes e após a Emenda nº 19.....	108
Tabela nº 6 – Comparativo entre a redação do artigo 241 da Constituição antes e após a Emenda nº 19.....	109
Tabela nº 7 – Análise de qual elemento da eficiência foi privilegiado por dispositivos da Lei nº 11.079 selecionados.....	114
Tabela nº 8 – Emendas constitucionais que relativizaram o regime do teto de gastos.....	124
Tabela nº 9 – Análise de qual elemento da eficiência foi privilegiado por dispositivos selecionados na Lei Complementar nº 101.....	151
Tabela nº 10 – Compilação dos diplomas normativos analisados, em ordem cronológica, com indicação de qual elemento da eficiência é preponderante.....	170

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	14
1 O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA: ORIGENS E CONTEÚDO.....	18
1.1 O direito à boa administração: um direito fundamental surgido a partir de uma nova perspectiva de Administração Pública, centrada no cidadão.....	18
<i>1.1.1 A experiência da União Europeia e o novo paradigma do Direito Administrativo.....</i>	<i>18</i>
<i>1.1.2 O conteúdo do direito fundamental à boa administração pública.....</i>	<i>25</i>
<i>1.1.3 O direito à boa administração na ordem jurídica brasileira e sua relação com o princípio da eficiência.....</i>	<i>27</i>
1.2 Neoliberalismo e movimento reformista da década de 1990: análise do contexto histórico brasileiro.....	31
<i>1.2.1 Histórico da Administração Pública brasileira: do patrimonialismo ao modelo burocrático.....</i>	<i>31</i>
<i>1.2.2 Globalização, neoliberalismo e Reforma Administrativa dos anos 1990.....</i>	<i>41</i>
1.3 O princípio da eficiência no Brasil: a busca por um novo modelo de Administração Pública.....	48
<i>1.3.1 O modelo gerencial.....</i>	<i>48</i>
<i>1.3.2 O conteúdo do princípio da eficiência.....</i>	<i>59</i>
<i>1.3.3 Controle dos gastos públicos X ampliação do serviço público: uma dicotomia superável?.....</i>	<i>66</i>
2 A EFICIÊNCIA ADMINISTRATIVA ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL IMPLÍCITO NA ORDEM JURÍDICO-CONSTITUCIONAL BRASILEIRA.....	71
2.1 O reconhecimento de direitos fundamentais implícitos: análise do § 2º do artigo 5º da Constituição Federal.....	71
2.2 O regime democrático e a exigência de uma Administração Pública eficiente.....	78
2.3 O direito fundamental a uma Administração Pública eficiente como corolário dos princípios fundamentais.....	86

2.4 As repercussões jurídicas do direito a uma Administração eficiente para o Poder Legislativo: limitação e vinculação da atividade legiferante.....	91
3 OS MARCOS REGULATÓRIOS FEDERAIS DA IMPLEMENTAÇÃO DO DIREITO A UMA ADMINISTRAÇÃO EFICIENTE.....	99
3.1 O início de tudo: análise geral da Emenda Constitucional nº 19.....	102
3.2 O bloco do serviço público.....	110
3.2.1 <i>Lei nº 11.079, de 2004 (“Lei das parcerias público-privadas”)</i>	110
3.2.2 <i>Lei nº 12.527, de 2011 (“Lei de acesso à informação”)</i>	116
3.2.3 <i>Emenda Constitucional nº 95, de 2016 (“Emenda do teto”)</i>	120
3.2.4 <i>Lei nº 13.140, de 2015 (Autocomposição no âmbito da Administração Pública)</i>	127
3.2.5 <i>Lei nº 13.460, de 2017 (“Lei dos direitos dos usuários de serviços públicos”)</i>	134
3.2.6 <i>Lei nº 14.129, de 2021 (“Lei do Governo Digital”)</i>	138
3.3 O bloco do agente público.....	143
3.3.1 <i>A omissão do Poder Legislativo quanto à nova redação do artigo 41</i>	143
3.3.2 <i>Lei Complementar nº 101, de 2000 (“Lei de responsabilidade fiscal”)</i>	146
3.3.3 <i>Lei nº 13.303, de 2016 (“Lei das estatais”)</i>	153
3.3.4 <i>Lei nº 14.230, de 2021 (Novo regime da improbidade administrativa)</i>	161
3.4 O direito fundamental a uma Administração Pública eficiente e a produção legislativa federal: análise dos dados.....	169
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	175
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	178

INTRODUÇÃO

A política, que sempre afetou diretamente a vida do cidadão comum, é cada vez mais objeto do seu interesse. Com a massificação do acesso à internet e dos *smartphones*, é tarefa relativamente simples acompanhar quais assuntos estão sendo discutidos no Congresso Nacional e qual é o posicionamento dos parlamentares sobre eles, além de obter informações que permitam ao cidadão firmar a sua própria convicção. Considerando ainda o permanente clima de polarização, que parece não ter data para se retirar, uma parcela significativa da população faz questão de ter opinião bem definida sobre todas as grandes questões discutidas na esfera pública, por mais complexas que sejam.

Um dos temas que mais suscita paixões no debate público nacional é certamente o papel do Estado. Os últimos anos têm sido marcados por diversas inovações legislativas que impactam diretamente o modo como ele se organiza e persegue suas finalidades constitucionais. A título de exemplo, podem-se citar a Lei Complementar nº 200, de 2023, sancionada recentemente, que institui um novo regime fiscal (o chamado “novo arcabouço fiscal”) e encerra de vez o famigerado “teto de gastos” instituído pela Emenda Constitucional nº 95, de 2016, bem como a Lei nº 14.129, de 2021, que disciplina o chamado Governo Digital. Além disso, atualmente tramita no Congresso Nacional a Proposta de Emenda à Constituição nº 32/2020, que pretende fazer grandes alterações na estrutura da Administração Pública.

Em meio aos debates, há certo consenso quanto ao fato de que a eficiência, elevada à categoria de princípio constitucional da Administração Pública pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998, é um fim a ser buscado.

Existe, porém, uma disputa sobre o que seria exatamente esta eficiência e como ela deve ser concretizada: a Administração é eficiente quando reduz seus custos o máximo possível e limita sua atuação a determinadas áreas tidas como essenciais? Ou tal princípio impõe a maximização da atuação estatal?

A recente aprovação da já mencionada Lei Complementar nº 200 representou uma vitória dos que defendem a tese do Estado grande e indutor do crescimento e, por consequência, uma derrota para os partidários do Estado mínimo e austero, que viram o fim definitivo do já combalido regime do teto de gastos.

Por outro lado, neste mesmo ano de 2023 ocorreu um episódio que evidencia a ineficiência da Administração Pública brasileira, a qual é facilmente perceptível, independente de viés ideológico: em 31 de março, o Presidente da República editou a Medida Provisória nº

1.167, que altera a nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021), para prorrogar a possibilidade de uso da legislação antiga, antes limitada à data de 01º de abril de 2023, até o final do corrente ano. Na Exposição de Motivos dirigida ao Presidente, a ministra de Estado da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos justificou a necessidade de prorrogação com base no fato de que apenas 30% dos municípios do país já tinham conseguido adequar-se às novas regras, apesar de já terem decorrido dois anos desde a publicação da nova lei.

Tal fato expõe a dificuldade da Administração para empreender a atualização de seus procedimentos e a capacitação de seus agentes, tarefas que, em tese, deveriam fazer parte da rotina de qualquer instituição.

Neste cenário de acaloradas disputas ideológicas e notórias dificuldades para uma atuação administrativa eficiente, merece destaque o papel do Poder Legislativo, que reúne todas as condições para assumir o protagonismo na concretização do referido princípio.

Esse potencial protagonismo se explica por duas razões. A primeira diz respeito ao princípio da legalidade, que condiciona o agir administrativo à prévia existência de normas formais. Desse modo, se não houver intensa produção legislativa criando instrumentos aptos a tornar a Administração eficiente e definindo padrões que direcionem o administrador para a tomada de decisões eficientes em casos concretos, a realização prática do princípio da eficiência será realmente prejudicada.

O segundo motivo está relacionado ao fato de o Legislativo ser o mais democrático dos poderes da República, no sentido de reunir representantes de todos os setores da sociedade. Assim, ele certamente proporciona o ambiente mais adequado para um amplo debate acerca de como deve ser feita a implementação do princípio da eficiência.

Motivada por essas razões, esta pesquisa dedica-se a analisar a implementação do princípio da eficiência no âmbito legislativo federal, tendo como objetivo principal investigar se o Poder Legislativo tem efetivamente se esforçado nesse sentido, e em quais termos isso tem ocorrido.

Para tanto, analisa-se, no primeiro capítulo, o princípio da eficiência, do ponto de vista de sua formação histórica e do seu conteúdo. Serão apresentados os dois grandes fenômenos histórico-jurídicos que influenciaram o advento do referido princípio, dando-se destaque à maneira como determinaram a definição do seu conteúdo, gerando suas contradições internas.

O segundo capítulo, por sua vez, representa um afunilamento da pesquisa. Se o momento inicial cuidou de examinar o princípio da eficiência numa perspectiva mais ampla, o capítulo seguinte o abordará enquanto direito fundamental, investigando a possibilidade de ser

reconhecido um direito fundamental implícito a uma Administração Pública eficiente, com fundamento na regra constitucional do parágrafo 2º do artigo 5º. Serão enfatizadas de forma especial as repercussões jurídicas que o reconhecimento desse direito trará para o Poder Legislativo.

A partir dos pressupostos estabelecidos nos dois primeiros capítulos, chega-se ao terceiro, no qual será abordado o problema central: investigar de que maneira o direito fundamental à eficiência administrativa tem sido implementado no âmbito da produção legislativa federal.

Antes de iniciar a pesquisa propriamente dita, é preciso tratar da sua metodologia. Adota-se o método hipotético-dedutivo, ou seja, com base em algumas premissas, desenvolvidas ao longo dos dois primeiros capítulos, será feita a análise do terceiro capítulo, a partir da qual serão deduzidas algumas conclusões. Assim, ao final do primeiro capítulo serão definidos os dois elementos que compõem o princípio da eficiência; tais elementos funcionarão, no capítulo principal, como parâmetros de análise. De semelhante modo, o segundo capítulo apresentará, como consequência jurídica do reconhecimento da existência de um direito fundamental à eficiência administrativa, a imposição de alguns deveres; esses deveres também guiarão a investigação a ser feita no derradeiro capítulo.

Em se tratando de abordagem metodológica, a pesquisa é qualitativa, tanto na análise dos pressupostos teóricos como no exame de documentos legais a ser feito no capítulo principal. O objetivo não é mensurar quantitativamente o fenômeno analisado, mas se aprofundar nas premissas e análises de textos normativos que guiarão à resposta da pergunta-problema. Desse modo, a intenção não é deter-se nas estatísticas relacionadas aos diplomas normativos selecionados, mas compreender de que modo eles implementam o direito fundamental a uma Administração eficiente.

No que diz respeito à finalidade, a pesquisa tem, em todos os seus momentos, caráter essencialmente descritivo: o primeiro capítulo é dedicado a descrever o princípio da eficiência, tanto do ponto de vista histórico como do seu conteúdo; o segundo descreve a regra constitucional de reconhecimento de direitos fundamentais implícitos, como ela leva à existência de um direito à eficiência administrativa e como esse direito repercute na atividade do Poder Legislativo; e o terceiro capítulo descreve como se dá a implementação do direito fundamental a uma Administração eficiente no âmbito dos marcos regulatórios produzidos pelo Legislativo federal.

O desenvolvimento de toda a pesquisa é feito a partir da análise de livros e artigos doutrinários, bem como da legislação nacional e estrangeira e da jurisprudência de tribunais

superiores¹, inclusive de cortes estrangeiras. Assim, utiliza-se, como técnica, a pesquisa bibliográfica e documental.

Finalmente, ressalta-se que, considerando as peculiaridades do capítulo final, que não tratará de conceitos, mas analisará diplomas normativos, a metodologia nele utilizada será explicada em detalhes em momento apropriado, qual seja, no início daquele capítulo.

¹ Quanto aos tribunais superiores, foram selecionados julgados que tenham conteúdo inovador sobre determinada questão e que reflitam o posicionamento pacificado no âmbito da respectiva Corte.

1 O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA: ORIGENS E CONTEÚDO

O primeiro capítulo desta pesquisa dedicar-se-á ao princípio da eficiência, analisando em especial os dois grandes fenômenos histórico-jurídicos que levaram ao seu surgimento e como moldaram o seu conteúdo, principalmente as controvérsias em torno deste. Os conceitos estabelecidos neste momento inicial serão essenciais para, nos capítulos seguintes, desenvolver a ideia da eficiência enquanto direito fundamental e para analisar como sendo feita sua implementação no âmbito do Poder Legislativo.

1.1 O direito à boa administração: um direito fundamental surgido a partir de uma nova perspectiva de Administração Pública, centrada no cidadão

Para entender o princípio da eficiência da forma mais profunda possível, é fundamental abordar inicialmente um direito fundamental surgido na transição do século XX para o século XXI e que tem dado a tônica do atual momento de constitucionalização do Direito Administrativo: o direito à boa administração pública, ou simplesmente “direito à boa administração”.

Por questões didáticas, sua análise será dividida em tópicos, que abrangerão os aspectos históricos de seu desenvolvimento, tanto na Europa como no Brasil, além de seu conteúdo.

1.1.1 A experiência da União Europeia e o novo paradigma do Direito Administrativo

O direito à boa administração surgiu de forma explícita no artigo 41 da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, documento proclamado em dezembro de 2000 pelo Parlamento Europeu, pelo Conselho da União Europeia e pela Comissão Europeia:

Artigo 41º

Direito a uma boa administração

1. Todas as pessoas têm direito a que os seus assuntos sejam tratados pelas instituições, órgãos e organismos da União de forma imparcial, equitativa e num prazo razoável.
2. Este direito compreende, nomeadamente:
 - a) O direito de qualquer pessoa a ser ouvida antes de a seu respeito ser tomada qualquer medida individual que a afete desfavoravelmente;
 - b) 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;
 - c) 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.

Sua positivação resultou de um longo processo histórico, que remonta à própria constituição da União Europeia pelo Tratado de Maastricht, em 1992. Aquele documento já afirmava que “a transparência do processo decisório reforça o carácter democrático das Instituições e a confiança do público na Administração”.

O papel da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia – instituição anterior à própria formalização da União, é bom frisar – também foi fundamental neste processo de reconhecimento de direitos relativos à boa conduta administrativa. A título de exemplo, deve-se mencionar acórdão proferido em 21 de novembro de 1991, no processo C-269/90, o qual reconheceu que, em determinado processo administrativo, a instituição pública responsável não observou o dever de “examinar, com cuidado e imparcialidade, todos os elementos relevantes do caso em apreço, nem o direito de o interessado a ser ouvido, nem a obrigação de uma fundamentação suficiente da decisão tomada”.

Esses dois exemplos emblemáticos servem para ilustrar o que foi afirmado anteriormente: a existência material do direito à boa administração no âmbito da União Europeia inicia-se em momento bem anterior ao artigo 41 da Carta de Direitos Fundamentais, sendo este apenas o produto de uma construção histórica que envolveu o gradual reconhecimento de diversas garantias para os cidadãos europeus frente à Administração, seja por meio de tratados ou de decisões do Tribunal de Justiça.

Acerca desse aspecto, Clarissa Sampaio Silva (2019, p. 180) defende tratar-se da consolidação do entendimento jurisprudencial sobre o que se entende por boa administração. Adepto do mesmo posicionamento, Jacqué (2011, p. 79) sustenta que a efetiva positivação de tal direito fundamental, aparentemente desnecessária, justificou-se, em primeiro lugar, pelo fato de a atividade administrativa da União ter sido fragmentada em um grande número de decisões individuais, como a autorização para a introdução, no mercado, de novos medicamentos ou organismos geneticamente modificados, a certificação de aeronaves, dentre outros. Tal descentralização certamente demanda que haja diretrizes claras e sistematizadas sobre como os agentes da União devem conduzir a atividade administrativa.

Jacqué também menciona o papel do Provedor de Justiça Europeu², que, ao apreciar as denúncias que recebia, corriqueiramente formulava propostas para o funcionamento da atividade administrativa, tendo certamente grande influência na posituação desse direito.

Ainda mais importante do que examinar tal processo histórico é também compreender o novo paradigma da Administração Pública e do Direito Administrativo, cujo espírito está indiscutivelmente presente no direito fundamental em questão.

Para entender essa nova perspectiva, é preciso ter em mente que, desde a sua origem, na França pós-revolucionária, o Direito Administrativo baseia-se em duas ideias opostas: de um lado, a proteção dos direitos individuais do cidadão em relação ao Estado, que justifica as restrições à conduta deste; do outro, a necessidade de satisfação do interesse público, a qual fundamenta as prerrogativas conferidas à Administração Pública (Di Pietro, 2016, p. 186).

Embora o Direito Administrativo tenha surgido no contexto do Estado Liberal pós-Revolução Francesa, seu conteúdo inicialmente era majoritariamente antiliberal, na medida em que enfatizava os aspectos mais imperais do poder estatal, como a discricionariedade, a autotutela, a supremacia do interesse público, dentre outros (Moreira Neto, 2001, p. 9).

Certamente tal paradigma se devia a uma certa preocupação em frear os excessos do liberalismo, preservando assim a soberania do poder do Estado³, e ao fato de as demandas envolvendo a Administração serem julgadas não pelo Judiciário, mas pelo Conselho de Estado (*Conseil d'État*), órgão que integrava o próprio Poder Executivo⁴. Assim, quando do seu surgimento, o Direito Administrativo carregava resquícios do Estado Absolutista, servindo como meio jurídico de legitimação e manutenção do poder estatal imune ao controle externo (Oliveira, 2007, p. 17-18).

² De acordo com o Tratado de Maastricht e com a Carta de Direitos Fundamentais, o Provedor de Justiça tem poderes para receber queixas apresentadas por qualquer cidadão da União Europeia ou qualquer pessoa física ou jurídica com residência ou sede estatutária num estado-membro, que sejam relacionadas a casos de má administração na atuação das instituições ou organismos comunitários.

³ A esse respeito, Medauar (2017, p. 3) destaca que uma das principais justificativas para uma Administração forte, com hierarquia rígida e estrutura centralizada, era a “necessidade de abolir a desordem, então existente na Administração francesa, em decorrência do tumultuado período revolucionário”.

⁴ Tendo em vista a desconfiança em relação aos magistrados que caracterizou o período revolucionário (Binenbojm, 2014, p. 13), atribuiu-se a um órgão especializado do Executivo a competência para julgar causas envolvendo a Administração. Sendo o Direito Administrativo um ramo jurídico ainda incipiente, a jurisprudência do Conselho de Estado foi determinante para a formação inicial do seu conteúdo, o qual naturalmente pendia mais para o lado da Administração, uma vez que cabia a esta dar a palavra final sobre o direito a si própria aplicado.

Sobre esse assunto, Gustavo Binenbojm (2014, p. 11) ensina que o surgimento do Direito Administrativo e de suas categorias jurídicas próprias representou muito mais uma forma de reprodução e sobrevivência das práticas do Antigo Regime do que a sua superação, fato ao qual o autor se refere como “pecado original” desse ramo do Direito (p. 15).

Medauar (2017, p. 10), por sua vez, defende que não se pode falar nem em completa ruptura nem em total continuidade, na medida em que o Direito Administrativo abraça os princípios da Revolução Francesa, mas, em termos de organização, preserva noções e até mesmo práticas do Antigo Regime, embora em outro contexto sociopolítico.

Com o passar do tempo e a transição do Estado Liberal para o Estado Social, a ênfase do Direito Administrativo continua pendendo mais para o lado da Administração. Isso é compreensível, uma vez que a superação gradual de um modelo liberal por um em que o Estado intervém ativamente na sociedade para promover o interesse público por meio de direitos sociais implica em uma Administração mais reforçada (Bandeira, 2006, p. 249).

Assim, o simples fato de um Estado garantir direitos fundamentais sociais a seus cidadãos não necessariamente significa que a atividade administrativa seja centrada neles. É por isso que a nova perspectiva da Administração Pública não se confunde com a simples obrigação de prestações positivas por parte do Estado, envolvendo questões mais profundas.

Jaime Rodríguez-Arana Muñoz (2012, p. 14 e 25), uma das grandes autoridades que tratam de direito à boa administração e novo paradigma administrativista em nível europeu, sustenta que o modelo tradicional de Estado Social coloca o serviço público, e não o cidadão em si, no centro da Administração Pública e do Direito Administrativo. A consequência disso seria reduzir os cidadãos a indivíduos inertes que apenas recebem bens e serviços públicos por parte da Administração, a qual, de forma unilateral, define o que é o interesse público, ou seja, o que é melhor para os seus administrados. Estes, por sua vez, intimidados e indefesos diante do poder estatal e da posição carregada de privilégios e prerrogativas que as autoridades ocupam, simplesmente aceitam suas determinações.

Em oposição a tal modelo, Muñoz (2012, p. 15) defende que o Direito Administrativo moderno adota uma postura mais humana e dinâmica, colocando o cidadão no centro, de modo a dar-lhe protagonismo. Assim, o conceito de interesse público e bem comum não pode mais ser definido de forma unilateral e imposto pela Administração, sendo essencial a efetiva participação dos diversos segmentos sociais, a qual deve ser garantida da forma mais plural possível. Desse modo, o Estado passa a ser administrado a partir da ação articulada entre autoridades públicas e atores sociais.

Não basta, portanto, a Administração simplesmente prestar serviços públicos ao cidadão; é preciso ter um verdadeiro compromisso com a melhoria permanente e integral de suas condições de vida, o que só será possível se sua efetiva participação for garantida. Esta, a propósito, servirá como forma bastante eficaz de evitar desvio e abuso de poder por parte das autoridades.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto, um dos autores que mais se dedicou a examinar esse processo de mudança, defende abertamente que existe um “novo Direito Administrativo”, surgido a partir das transformações que marcaram a sociedade, o Estado e o Direito ao longo do século XX (2005, p. 2).

Para o autor, o século XX, fortemente marcado por ideologias totalitárias e estatizantes, viu o apogeu do poder estatal e da submissão da sociedade, de modo que a superação de tais modelos teve como consequência a busca por um reequilíbrio entre o Estado e a sociedade (2005, p. 9).

Ele aponta que, com o fim da Segunda Guerra Mundial e posteriormente da Guerra Fria, o isolamento das ditaduras ainda remanescentes e a crítica cada vez mais acentuada às formas autoritárias de poder, os novos tempos se caracterizam por um intenso desejo de participação popular, que não pode ser simplesmente ignorado pelas estruturas políticas tradicionais (2005, p. 7).

Tais transformações levam ao surgimento de três novas demandas das sociedades perante os seus Estados: demanda por eficiência, uma vez que não se admite mais o simples desempenho dos serviços estatais, sendo necessário que este resulte na satisfação dos usuários, que passam a ter centralidade; por subsidiariedade, no sentido de que não se espera que o Estado preste diretamente todos os serviços públicos, mas que os atribua de forma racional aos entes mais aptos a atuar com presteza e proximidade do cidadão; e por democracia substantiva, caracterizada por maior diálogo e participação popular (2005, p. 8).

Em suma, defende o doutrinador que “o súdito se tornou cidadão e o Estado, seu instrumento” (2005, p. 9), e que se está diante da “transição de um Direito do Estado sobre o Homem, para um Direito do Homem no Estado” (p. 10). Especificamente quanto ao Direito Público, sustenta que este deixou de ser um Direito do Estado para se tornar primordialmente um Direito do Cidadão (p. 11).

Em outra obra, o autor ratifica tais ideias, ao sustentar que se trata da mudança de uma administração imperial para uma administração cidadã, que se livra dos traços absolutistas e autoritários da Administração Pública tradicional e assegura o primado do

indivíduo e da sociedade, servindo como instrumento político para promover o bem-estar das pessoas (2014, p. 213).

Odete Medauar (2017, p. 155-156), outra doutrinadora de referência na análise da evolução do Direito Administrativo, elenca como características marcantes deste novo momento, dentre outras: prestação de serviços públicos focada no cidadão; busca por maior eficiência e qualidade, inclusive com a criação de mecanismos de avaliação; gestão preocupada com resultados; redução de custos; aumento dos mecanismos de transparência; simplificação administrativa; diálogo social, com participação do cidadão no processo decisório; aumento das práticas informadas por consenso, negociação, acordo e conciliação.

A autora ressalta a importância do surgimento do direito à boa administração, identificando-o como um dos dois grandes aspectos que surgiram na disciplina da Administração Pública a partir dos anos 2000, sendo o outro o conceito de governança (p. 156).

Seguindo a mesma linha dos autores anteriormente mencionados, Mendonça (2019, p. 35-36) afirma que a nova perspectiva do Direito Administrativo volta-se muito para a boa tomada de decisões, em detrimento do modelo tradicional, no qual se privilegiava a revisão judicial de decisões ilegais. Tal mudança afeta em especial as condutas discricionárias, que, além de atender de forma adequada ao interesse coletivo, precisam observar de forma especial os direitos das pessoas afetadas.

Ideia semelhante é defendida por Valter Alves Carvalho (2013, p. 40), que sustenta que o Direito Administrativo deve estar “vinculado à cidadania”. Um dos aspectos dessa vinculação seria a impossibilidade de o interesse público ser usado como um trunfo contra os interesses de um particular, devendo as prerrogativas da Administração obedecerem ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal.

Essas reflexões apontam para um aspecto fundamental do novo paradigma aqui retratado: a atividade administrativa, ainda que em tese tenha sempre o cidadão como destinatário final, jamais poderá ser um fim em si mesma, afinal a Administração Pública existe em função das necessidades das pessoas. Assim, é inconcebível que, em nome de um suposto interesse público, a Administração simplesmente ignore as reais demandas do cidadão, tratando-o de forma arbitrária e insensível.

Sobre a utilização da supremacia do interesse público para fundamentar arbitrariedades, Marques Júnior (2015, p. 291) destaca que a interpretação tradicional daquele princípio mostra-se insuficiente no atual estágio de reconhecimento de direitos fundamentais e democratização das relações estatais. Assim, deve ele ser relido “sob o prisma da

Administração Pública consensual e paritária que adote condutas democráticas, dialógicas e dialéticas com os cidadãos”, resultando no aumento das garantias do administrado.

O novo espírito administrativista tem influência direta sobre o artigo 41 da Carta de Direitos Fundamentais, na medida em que este se desenvolve a partir tanto da jurisprudência do Tribunal de Justiça Europeu como da atividade do Provedor de Justiça Europeu, conforme já demonstrado. Assim, o direito à boa administração surge a partir das demandas e problemas reais do dia-a-dia das pessoas, levados às cortes e aos órgãos de fiscalização. Há, portanto, um forte componente de participação popular na sua origem.

Essa peculiaridade no surgimento de tal direito fundamental reforça a legitimidade da Carta e evidencia um forte compromisso desta com o novo paradigma do Direito Administrativo, o qual certamente deverá nortear sua interpretação.

Muñoz (2012, p. 30) resume bem a relação entre o direito à boa administração pública e a nova perspectiva do Direito Administrativo, ao afirmar que a União Europeia reconheceu-o como direito fundamental porque, nas democracias, as instituições públicas não são de propriedade das altas autoridades, mas dos cidadãos comuns, que, no seu dia-a-dia, efetivamente colocam em prática os valores democráticos.

O novo paradigma da Administração Pública e do Direito Administrativo trata, portanto, de finalmente dar mais peso à proteção dos direitos e garantias individuais perante o Estado do que à supremacia do poder estatal sobre o cidadão, rompendo com uma tradição que vinha se mantendo desde o surgimento desse ramo do Direito.

Para finalizar as considerações desta seção, apresenta-se uma tabela que demonstra de forma didática as diferenças entre o velho e o novo Direito Administrativo:

Tabela nº 1 – diferenças entre o Direito Administrativo tradicional e o novo paradigma.

Aspecto	Direito Administrativo Tradicional	Novo Direito Administrativo
Foco da atividade administrativa	Centrada no serviço público, como um fim em si mesmo	Centrada no cidadão, buscando a promoção do seu bem-estar
Prerrogativas da Administração X Direitos e garantias individuais	Ênfase nas prerrogativas da Administração sobre o cidadão	Ênfase nos direitos e garantias do cidadão perante a Administração
Definição do interesse público	Feita pela Administração de modo unilateral e discricionário, de "cima para baixo"	Feita com intensa participação e protagonismo do cidadão
Expectativa da sociedade quanto ao serviço público	Demanda de que a Administração preste o máximo de serviços públicos	Demanda por uma prestação de serviço público de efetiva qualidade, ainda que não seja diretamente pela Administração
Estrutura da Administração	Administração grande e burocratizada, a fim de atuar diretamente no máximo de áreas possíveis	Racionalização e simplificação da atividade administrativa, a fim de privilegiar a qualidade e a eficiência

Fonte: elaborado pelo autor.

O quadro acima faz saltar aos olhos o caráter inovador e ousado da nova perspectiva do Direito Administrativo. Não é de se estranhar, portanto, que a partir dele surjam diversos novos direitos, conforme foi demonstrado neste primeiro tópico e ficará ainda mais claro nos próximos.

1.1.2 O conteúdo do direito fundamental à boa administração pública

Uma vez apresentada a experiência europeia e a mudança de paradigma em meio à qual surge o direito à boa administração, é necessário tecer algumas considerações acerca do seu conteúdo.

A redação do artigo 41 da Carta de Direitos Fundamentais, anteriormente transcrito, mostra de forma muito clara o que caracteriza uma boa administração: impessoalidade, imparcialidade, equidade, celeridade, eficiência, respeito ao contraditório e à ampla defesa, transparência, decisões motivadas, ser acessível aos cidadãos e a possibilidade de ser responsabilizada por seus atos que gerem dano.

Tais características representam padrões mínimos do que seria uma boa administração (Silva, 2019, p. 180), na medida em que o rol é exemplificativo, conforme se

infeere da redação do item 2, no qual se usa a palavra “nomeadamente”, indicando assim que o conteúdo desse direito está aberto à expansão. Não poderia ser diferente, pois, diante da complexidade da atividade administrativa, uma lista taxativa traria o sério risco de aspectos importantes ficarem de fora, gerando assim omissões graves.

Nessa mesma linha de pensamento, Muñoz (2012, p. 44) dá ao direito à boa administração um conteúdo bastante amplo, ao afirmar que ele é o ponto de partida do estatuto jurídico do cidadão perante a Administração, de modo que todas as garantias e direitos envolvidas nessa relação são corolários desse direito fundamental.

A esse respeito, Hofmann e Mihaescu (2013, p. 100) sustentam que o fato de o sistema jurídico europeu ter diversas fontes de direitos fundamentais que dialogam entre si gera duas consequências: uma lista clara de direitos positivados, bem como a flexibilidade necessária para aumentar ainda mais a proteção. Segundo os autores, o sistema jurídico da União funciona como uma espécie de incubadora onde são desenvolvidas e testadas soluções jurídicas para os novos problemas surgidos da integração europeia.

Jacqué (2011, p. 81), por sua vez, ressalta que foram positivados apenas elementos essenciais, deixando um amplo espaço para desdobramentos pela via jurisprudencial. O autor destaca ainda a importância de que esse direito não seja compreendido isoladamente, mas em conjunto com outros também previstos na Carta, como o direito de acesso a documentos e o direito de petição.

Conforme já afirmado, seu conteúdo não é inovador, por se tratar de consolidação de entendimento jurisprudencial. Se por um lado o efeito de inovação é fraco, por outro o de incentivo é forte: com base nele e em outras disposições da Carta, vêm sendo e certamente ainda serão desenvolvidas normas de boa administração nos códigos de conduta específicos de cada instituição da União Europeia (Jacqué, 2011, p. 83).

Um exemplo disso é o Código Europeu de Boa Conduta Administrativa, de setembro de 2001, direcionado aos agentes das instituições e órgãos da União. Joana Mendes (2009, p. 13) aponta uma clara relação entre o artigo 41 da Carta e a promulgação de tal Código, destacando que este dá uma importante contribuição para o desenvolvimento do conteúdo do direito à boa administração, sem se propor a ser exaustivo.

Silva (2019, p. 181), por sua vez, destaca que esse Código desenvolve os princípios da imparcialidade e da equidade, traz valores fundamentais para a boa administração – a título de exemplo, tem-se a não discriminação e a proporcionalidade, dentre outros – e ainda impõe obrigações que concretizem tais preceitos, como a de encaminhar ao órgão competente as reclamações feitas por cidadãos, devendo haver decisão no prazo de dois

meses. A autora ressalta ainda que, apesar de não ter força vinculativa, por precisar da aprovação de regulamento que reconheça seu conteúdo, o Código certamente desempenha um relevante papel de *soft law*.

Merece destaque ainda o item 3 do artigo 41 da Carta, o qual dispõe que a responsabilidade civil deve acontecer “de acordo com os princípios gerais comuns às legislações dos Estados-Membros”, demonstrando que os ordenamentos jurídicos internos destes desempenharão importante papel para o desenvolvimento do conteúdo desse direito.

Sobre essa questão, Clarissa Sampaio Silva (2019, p. 183-184) aduz que os ordenamentos jurídicos português e espanhol não consagram de forma explícita um direito fundamental à boa administração, mas preveem diversos meios práticos de sua concretização, ao trazer várias disposições normativas que coincidem com o teor do artigo 41. De acordo com a autora, os caminhos institucionais para assegurar a observância desse direito variam em função das peculiaridades dos dois estados, mas a presença da ideia de boa administração é inegável.

No caso específico da Espanha, um passo mais ousado foi dado: há precedentes da Suprema Corte invocando o artigo 41 como fundamento. Ao proferir a sentença STS 6895/2008 em 19 de novembro de 2008, aquele Tribunal afirmou expressamente que a exigência de motivação dos atos administrativos estava prevista tanto no ordenamento jurídico espanhol como no conteúdo do direito à boa administração constante da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia. A mesma fundamentação foi usada na sentença STS 5190/2010, de 15 de outubro de 2010, também para tratar da motivação administrativa.

Assim, tendo em vista o caráter deveras aberto do direito à boa administração, seu conteúdo ainda evoluirá bastante. Os códigos da União Europeia, as legislações dos estados-membros e a jurisprudência, tanto do Tribunal de Justiça Europeu como dos estados-membros, serão essenciais para defini-lo, levando ao surgimento gradual de novos direitos, a partir dos padrões estabelecidos na Carta de Direitos Fundamentais.

O desenvolvimento do conteúdo desse direito fundamental acompanhará, portanto, o desenvolvimento do novo paradigma da Administração Pública e do Direito Administrativo, com o aumento da participação popular nas decisões políticas e a efetivação cada vez maior das garantias do cidadão perante a Administração.

1.1.3 O direito à boa administração na ordem jurídica brasileira e sua relação com o princípio da eficiência

Embora o conteúdo do direito à boa administração tenha sido exposto na seção anterior com base na perspectiva europeia, é certo que tais considerações servirão de suporte para analisar a existência e o funcionamento desse direito no ordenamento brasileiro.

Inicialmente, é preciso ter em mente que, na ordem jurídica brasileira, o direito à boa administração só pode existir como um direito fundamental implícito, uma vez que não está previsto de forma explícita em lugar algum, seja no Texto Constitucional ou em tratados internacionais.

Assim, seu reconhecimento se dá necessariamente pela via do § 2º do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, o qual dispõe que os direitos e garantias nela positivados não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, abrindo assim a possibilidade de reconhecimento de direitos fundamentais implícitos.

Não é do interesse desta pesquisa desenvolver uma longa argumentação sobre os fundamentos da existência do direito fundamental à boa administração no ordenamento brasileiro. Discussão aprofundada sobre assunto similar está reservada para o segundo capítulo, quando se abordará o direito fundamental a uma administração eficiente, dando-se atenção especial ao dispositivo constitucional mencionado no parágrafo anterior.

Principal autor brasileiro a tratar do assunto, Juarez Freitas não deixa qualquer dúvida de que se trata de um direito fundamental implícito no ordenamento constitucional pátrio, sendo norma de eficácia direta e imediata (2014, p. 13).

Em outra obra, o professor sustenta que a obrigação do Estado Constitucional de afirmar a cidadania envolve necessariamente o compromisso indeclinável de prover o direito fundamental à boa administração (2015, p. 198).

Nessa mesma linha, Carvalho (2013, p. 108) defende que o direito à boa administração surge como decorrência da requalificação das relações entre os administrados e o Estado e do desenvolvimento da ideia de cidadania, diretamente relacionada ao reconhecimento de direitos fundamentais para o cidadão.

Pensamento semelhante é trazido por Kohls e Leal (2015, p. 190), ao ensinarem que a existência, ainda que implícita, do direito à boa administração na Constituição de 1988 fundamenta toda a disciplina constitucional da atividade administrativa e tem relação direta com dignidade da pessoa humana e a promoção de direitos fundamentais. Para elas, a administração pública é boa quando “através de políticas públicas e serviços públicos, consegue efetivar os direitos fundamentais consagrados constitucionalmente”.

Seguindo tal entendimento, Mariano e Sousa (2020, p. 137) definem boa administração como “exigência da cidadania e concretização da eficiência, transparência,

moralidade, legalidade, impessoalidade, participação popular e controle, sendo resultado de um longo processo de amadurecimento democrático”.

Diante dos posicionamentos que foram expostos, nota-se uma tendência a considerar que o reconhecimento do direito fundamental à boa administração decorre da evolução da ideia de cidadania, elevada pelo artigo 1º à categoria de princípio fundamental do Estado brasileiro. Desse modo, está atendido o requisito do artigo 5º, § 2º, pois se trata de um direito fundamental decorrente de princípio constitucional. Tal discussão será retomada com maiores detalhes no próximo capítulo, conforme já alertado.

Aspecto também muito enfatizado, a relação entre o direito à boa administração e o conjunto de direitos fundamentais do cidadão perante a Administração leva imediatamente ao conceito formulado por Freitas (2014, p. 21):

O Estado Democrático, em sua crescente afirmação (nem sempre linear) da cidadania, tem o compromisso de facilitar e prover o acesso ao direito fundamental à boa administração pública, que pode ser assim compreendido: trata-se do *direito fundamental à administração pública eficiente e eficaz, proporcional cumpridora de seus deveres, com transparência, sustentabilidade, motivação proporcional, imparcialidade e respeito à moralidade, à participação social e à plena responsabilidade por suas condutas omissivas e comissivas*. A tal direito corresponde o dever de observar, nas relações administrativas, a cogência da totalidade dos princípios constitucionais e correspondentes prioridades. Observado de maneira atenta, o direito fundamental à boa administração é lídimo plexo de direitos, regras e princípios, encartados numa síntese, ou seja, o somatório de direitos subjetivos públicos.

Ao identificar o direito à boa administração com o conjunto dos princípios constitucionais que disciplinam a Administração Pública, Freitas aproxima-se bastante de Muñoz (2012, p. 44), que, conforme anteriormente afirmado, sustenta que de tal direito fundamental decorrem as garantias e direitos envolvidos na relação jurídica entre o cidadão e a Administração.

Ratificando tais concepções, Sarlet (sem data, p. 1) ensina que, antes mesmo de a União Europeia consagrar tal direito fundamental, a Constituição de 1988 já o havia feito de forma implícita por meio do princípio da dignidade da pessoa humana e do artigo 37, prevendo expressamente “os critérios, diretrizes, princípios que norteiam e permitem a concretização dessa ideia de boa administração”.

No mesmo sentido, Ismail Filho (2018, p. 113) defende que a boa administração é um direito fundamental existente no ordenamento brasileiro, cujo conteúdo é a observância, pelo administrador, dos princípios, das tarefas fundamentais do Estado e dos direitos

referentes à participação procedimental na gestão pública, formando assim um conjunto de práticas que tornarão a boa gestão pública uma realidade.

Encerrando as considerações sobre a presença do direito à boa administração no ordenamento brasileiro, traz-se à lembrança que aquele surge no contexto do novo paradigma do Direito Administrativo. A Constituição de 1988, com seu vasto catálogo de direitos e garantias do cidadão perante o Estado, seu incentivo à participação popular e institutos que visam a desenvolver a cidadania, certamente é o grande marco na implementação dessa nova perspectiva no Brasil, sendo natural o reconhecimento da existência, ainda que implícita, do direito fundamental em questão.

Tendo por base os pressupostos apresentados até o presente momento, é possível vislumbrar de forma muito clara a relação entre o direito fundamental à boa administração e o princípio da eficiência, objeto desta pesquisa.

Em primeiro lugar, deve-se reforçar o que se afirmou anteriormente: o direito à boa administração se desenvolve em um contexto de mudança de paradigma da Administração Pública e do Direito Administrativo, caracterizado por uma forte demanda da sociedade por maior eficiência do Estado. Se o cidadão passa a ocupar posição de centralidade na atividade administrativa, é natural que se passe a exigir eficiência por parte da Administração, que deve prestar o serviço público visando à plena satisfação do usuário.

A esse respeito, Ismail Filho (2018, p. 110) ensina que o novo Direito Administrativo, de viés constitucional, não se preocupa em expandir as ações do Estado, mas em torná-las eficientes, impondo aos servidores públicos o dever de bem atuar.

Segundo Mendonça (2019, p. 37), essa nova perspectiva torna o Direito Administrativo mais humano, impondo às instituições que compõem a Administração Pública o dever de atender aos interesses coletivos de forma adequada e eficiente.

A segunda ligação entre direito à boa administração e princípio da eficiência diz respeito ao próprio conteúdo daquele. Embora o já apresentado artigo 41 da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia não empregue a palavra “eficiência”, estabelece de forma clara, em seu item 1, que o direito à boa administração envolve a obrigação da Administração de tratar os interesses dos cidadãos em prazo razoável, aspecto certamente ligado à eficiência.

Deve-se rememorar que, tanto no caso europeu como no brasileiro, há um consenso de que o conceito de boa administração envolve todos os preceitos constitucionais que regem a relação entre o cidadão e a Administração, certamente englobando o princípio da eficiência, previsto de forma explícita no artigo 37.

Mello (2015, p. 126) propõe uma ligação muito íntima entre ambos, ao defender que o princípio da eficiência é apenas mais uma faceta de um princípio mais amplo: o princípio da boa administração.

Na mesma linha, Ismail Filho (2018, p. 119-120) estabelece essa relação de forma bastante clara, ao sustentar que a concretização da boa administração demanda que, na persecução do interesse público, o administrador encontre a melhor solução administrativa possível, que será “aquela que realize, da melhor forma possível, os princípios constitucionais aos quais está vinculada a administração pública”.

É daí que advém a ideia de eficiência, característica de “uma gestão pública voltada para a produção de um ótimo resultado, visando a beneficiar o interesse público e, conseqüentemente, os cidadãos (ou, pelo menos, a sua maioria)”. Para o autor, direito à boa administração e eficiência são indissociáveis, de modo que o conceito de gestão pública eficiente foi constitucionalizado em diversos ordenamentos jurídicos (p. 121).

Finalmente, é necessário mais uma vez ressaltar que, apesar de este trabalho debruçar-se especificamente sobre o princípio da eficiência, o direito à boa administração também tem íntima ligação com todos os princípios que regem a Administração, de modo que todos os outros (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, motivação, celeridade, proporcionalidade, respeito ao contraditório e à ampla defesa etc.) integram o conteúdo desse direito fundamental.

1.2 Neoliberalismo e movimento reformista da década de 1990: análise do contexto histórico brasileiro

Uma vez apresentado o direito fundamental à boa administração pública e como o seu advento está intimamente ligado a uma mudança de paradigma no Direito Administrativo e à ideia de eficiência, passa-se a tratar do segundo grande fenômeno histórico-jurídico ligado ao surgimento deste princípio. Para tanto, examinar-se-á o histórico brasileiro da Administração Pública, expondo como esta evoluiu até o momento atual.

1.2.1 Histórico da Administração Pública brasileira: do patrimonialismo ao modelo burocrático

As seções anteriores apresentaram o contexto em que surge o princípio da eficiência numa perspectiva mais abrangente: o novo paradigma do Direito Administrativo, a

evolução das relações entre cidadão e Administração Pública, e o desenvolvimento do direito fundamental à boa administração. Contudo, é essencial também abordar os aspectos históricos mais específicos ligados ao advento de tal princípio no Direito brasileiro.

A discussão acerca da eficiência no ordenamento jurídico brasileiro passa necessariamente pelos modelos de Administração Pública, de modo que é essencial abordar a sua evolução.

O primeiro paradigma foi o do chamado patrimonialismo⁵, que perpassou todo o período colonial, o período imperial e durou até o final da República Velha, em 1930. Durante esse longo período, o Brasil era um país essencialmente agrário, o que se refletia na política e nas relações jurídico-administrativas, que tinham caráter oligárquico (Nohara, 2012, p. 26).

O Brasil colonial foi marcado pela aliança entre o poder do Estado (representado pela Coroa portuguesa) e as elites agrárias locais, estando as estruturas socioeconômica e administrativa a serviço dos interesses dos “donos do poder”, de modo que não havia distinção entre as noções de público e privado – principal característica do patrimonialismo (Nohara, 2012, p. 26). Isso se enraíza de maneira tão forte nas relações sociais que se projeta para os períodos imperial e republicano, predominando até a década de 1930.

Sendo o Brasil um país de economia primordialmente agrária durante muito tempo, era difícil que o poder saísse das mãos das elites rurais – por isso se afirma que as relações jurídico-administrativas eram de natureza oligárquica.

Já na República Velha, a dinâmica da relação entre público e privado passava pela figura dos coronéis, que eram, em resumo, grandes proprietários de terras que tinham influência sobre trabalhadores rurais⁶. O poder acabava se concentrando em pessoas próximas aos coronéis, na medida em que eles estabeleciam relações de “troca de favores” com os governadores: estes disponibilizavam cargos públicos, parcela do erário e o controle da polícia em benefício daqueles proprietários de terras, os quais, por sua vez, controlavam os votos de seus “currais eleitorais”, direcionando o resultado das eleições ao compromisso assumido com os governadores (Nohara, 2012, p. 26).

⁵ Em razão de sua natureza, alheia a qualquer interesse público, o patrimonialismo não pode sequer ser considerado um modelo de gestão administrativa (Carvalho, 2013, p. 45), sendo assim abordado para fins didáticos, para demonstrar a evolução da Administração Pública brasileira rumo aos outros dois paradigmas.

⁶ Em obra dedicada ao fenômeno do “coronelismo”, Victor Nunes Leal (2012, p. 232) destaca que seu desenvolvimento no contexto da República Velha se explica pela abolição da escravatura e pelo fim do sufrágio censitário, fatores que deram importância fundamental ao voto dos trabalhadores rurais, levando ao crescimento da “influência política dos donos de terras, devido à dependência dessa parcela do eleitorado, consequência direta da nossa estrutura agrária, que mantém os trabalhadores da roça em lamentável situação de incultura e abandono”.

Referência no estudo desse fenômeno, Faoro (2021) sustenta que a estrutura patrimonialista está na própria formação do Estado brasileiro. Usando elementos que remetem ao conceito weberiano de burocracia patrimonialista⁷, o pensamento de Faoro parte da premissa de que, a partir do século XIV, sob o reinado de Dom João I, desenvolve-se no Estado português o que ele chama de estamento burocrático. Este era a princípio aristocrático, formado pela nobreza, mas com o seu declínio e a perda das rendas da terra, torna-se burocrático, na medida em que se aloja na burocracia estatal, a fim de preservar-se. Assim, deixa de viver da terra para retirar sua renda do patrimônio do Estado, o qual passa a, em grande medida, confundir-se com o patrimônio dos membros desse estamento.

O ponto central da tese de Faoro (2021) é que esta estrutura patrimonialista é transplantada para o Estado brasileiro. Assim, o poder político passa a ser exercido por um estamento burocrático composto por letrados (especialmente juristas), que tiram seu poder e renda não da atividade econômica, mas do próprio Estado, utilizando suas estruturas burocráticas para interesses pessoais ou de grupos aos quais são ligados.

Assim, nessa perspectiva, o Estado não é controlado diretamente pela oligarquia de senhores de terra ou pela burguesia mercantil, que compunham a classe dominante. Ao comentar a obra de Faoro, Bresser-Pereira (2001, p. 5) sustenta que a elite agrária e os grandes comerciantes e traficantes de escravos cuidavam da economia, enquanto o estamento burocrático⁸ dominava com relativa autonomia o Estado e a política.

Tal estamento, contudo, era ligado às classes dominantes por laços de família ou apadrinhamento. É possível até mesmo afirmar que uma das funções do Estado durante o período imperial era garantir empregos para a classe média desempregada ligada aos proprietários rurais (Bresser-Pereira, 2001, p. 5). Contudo, deve-se reforçar que, mesmo tendo relações próximas com a classe dominante, os letrados que compunham o estamento burocrático não eram membros dela, mas burocratas sustentados pelo Estado.

⁷ Max Weber (2004, p. 253-255) descreve o patrimonialismo como um subtipo de dominação tradicional, que gera um funcionalismo – ou seja, uma burocracia – que deve obediência pessoal ao senhor. Assim, ao contrário da burocracia racional-legal (tipo ideal, segundo Weber), a burocracia patrimonialista carece de impessoalidade, tendo em vista os seguintes fatores: as funções e procedimentos não são previamente definidos por regulamentos impessoais, mas de forma arbitrária e casuística, não havendo preocupação com especialização profissional; há ausência de profissionalização também no sentido de que não necessariamente o funcionário tratará o serviço público como profissão, dedicando-se exclusiva ou primordialmente a ele; não há, no exercício do cargo, qualquer distinção entre a esfera pública e a privada, sendo a administração da coisa pública tratada como assunto pessoal do senhor; a autoridade se baseia em tradição, prestígio pessoal e poder hereditário, em vez de regras formais; as nomeações para cargos públicos baseiam-se em vínculos pessoais, não em mérito; as decisões se fundamentam nas relações pessoais, e não em critérios objetivos.

⁸ Bresser-Pereira (2001, p. 5) refere-se a esse grupo também como “elite dirigente patrimonialista”.

Esse vínculo entre elite política e elite econômica remete a uma das considerações feitas há alguns parágrafos: os cargos públicos – poder político – eram concentrados em pessoas próximas aos coronéis – poder econômico.

Segundo Bresser-Pereira (2001, p. 6), tratou-se de uma aliança entre o estamento burocrático e a “burguesia mercantil de senhores de terra e grandes comerciantes, esta burguesia transformando-se, no decorrer do século XIX, de uma oligarquia principalmente de senhores de engenho para uma oligarquia cafeeira paulista”.

O autor sustenta ainda que, apesar de a elite patrimonialista imperial ter origem nas famílias dos grandes proprietários de terra, ela vai, com o tempo, ganhando autonomia na sua própria reprodução. Enquanto a elite econômica se caracteriza pelo domínio da terra e do comércio, a marca da elite política é o saber jurídico formal, que se transforma em ferramenta de trabalho e instrumento de poder. Não é à toa que a imensa maioria dos ministros, conselheiros e presidentes de províncias era formada por juristas (2001, p. 6).

Bresser-Pereira (2001, p. 7) destaca ainda que se refere aos membros desse estamento como elite patrimonialista porque “constroem um complexo sistema de agregados e clientes em torno de si, sustentado pelo Estado, confundindo o patrimônio privado com o estatal”.

Assim, se no começo o estamento burocrático existe em grande medida para promover os interesses da elite econômica, com o passar do tempo consolida-se uma elite política autônoma, que tem seus próprios interesses e usa o Estado para promovê-los.

Para ilustrar essa mudança, invoca-se novamente o exemplo dos grandes proprietários de terra que garantiam seus interesses econômicos por meio da concentração de poder político nas mãos de seus indicados. Com a consolidação da elite dirigente patrimonialista, pode-se vislumbrar a figura de novos “coronéis”, cujo trunfo está não no poder simplesmente econômico, mas na influência e prestígio político angariados ao longo de anos alojados na máquina pública, e que se utilizam de uma grande rede de indicações e apadrinhamentos para promover seus interesses pessoais por meio do aparelho estatal, em especial os que envolvem a preservação de seu poder.

Em que pese essa tendência de diferenciação entre as elites política e econômica, é certo que a aliança entre elas nunca foi efetivamente rompida, tendo em vista que uma precisa da outra.

Bresser-Pereira (2001, p. 7) ressalta a diferença entre a elite política patrimonial e o funcionalismo público, grupo que estaria entre aquela e o grosso da população. Tendo em vista as condições econômicas de um país ainda majoritariamente agrário, ingressar nos

quadros da Administração Pública era “o único emprego possível para uma ampla classe média desempregada”, conforme já destacado anteriormente. Os critérios para a admissão desses funcionários certamente tinham caráter estritamente pessoal, não havendo qualquer preocupação com a eficiência da máquina estatal (2001, p. 7), mas tão-somente com os interesses da autoridade nomeadora.

Em suma, o patrimonialismo tem como consequência a utilização do aparato da Administração como extensão do poder pessoal do governante, ou dos interesses de uma oligarquia que se aloja nas estruturas burocráticas do Estado (Carvalho, 2013, p. 45).

A segunda fase da Administração Pública brasileira é a do modelo burocrático, que se inicia na década de 1930, com o fim da República Velha e a ascensão de Getúlio Vargas.

Se no período anterior a economia era primordialmente agrária e mercantil e as relações jurídico-administrativas eram oligárquicas, esta etapa é marcada pelo impulso dado pelo Estado ao processo de industrialização⁹ e pela grande centralização de poder no governo federal, como forma de submeter os estados e enfraquecer as oligarquias locais. Tais medidas tomadas nos campos econômico e político fazem parte do plano de Vargas para a modernização do país (Bresser-Pereira, 2001, p. 9).

Trata-se, portanto, de um Brasil em transição, ainda que deveras atrasada, para o capitalismo moderno. A estrutura patrimonialista e descentralizada vigente não favorecia o desenvolvimento do capitalismo industrial, o qual, especialmente em razão do atraso histórico, demanda uma atuação incisiva do Estado (Nohara, 2012, p. 31), que impõe um plano de desenvolvimento.

Passa-se, assim, de um Estado descentralizador e oligárquico e de uma economia agrária e mercantil para um Estado centralizador e autoritário e para uma economia capitalista e industrial.

No seu plano de transformação do Estado brasileiro, Vargas certamente não poderia descuidar da máquina pública. O grande marco da transformação do modelo de Administração Pública é a criação, por meio da Lei nº 284, de 28 de outubro de 1936, do Conselho Federal do Serviço Público Civil (CFSPC), cujas principais atribuições consistem em estudar e aperfeiçoar a organização dos serviços públicos e realizar concursos para provimento de cargos, dentre outras.

⁹ Deve-se ressaltar que o processo de industrialização brasileiro começa a se desenvolver antes da década de 1930, mas a partir deste período recebe impulso considerável por parte do Estado, de modo a haver de fato uma mudança no perfil da economia brasileira. Do mesmo modo, o aumento da urbanização e a formação de uma classe média com um novo perfil já vinham ocorrendo, porém se consolidam nesse momento histórico.

A Constituição de 1937, em seu artigo 67, prevê a criação de órgão de assessoramento direto à Presidência da República, com a função de aperfeiçoar a Administração Pública e elaborar a proposta orçamentária. Tal comando constitucional é concretizado em 1938, com a criação, pelo Decreto-lei nº 579, do Departamento Administrativo do Serviço Público (DASP), o qual assume as funções do CFSPC, extinto pela mencionada norma, além de outras, que incluem a de fixar os padrões e especificações dos materiais usados pelo serviço público e a de inspecioná-lo. Trata-se, assim, de órgão “executor e, também, formulador da nova forma de pensar e organizar a administração pública” (Bresser-Pereira, 2001, p. 11).

A partir da análise dessas normas, nota-se que as principais inovações trazidas por essa reforma administrativa, chamada também de “reforma burocrática”, são: a instituição do concurso como regra para ingresso no serviço público; o estabelecimento de critérios e métodos objetivos para a organização da estrutura administrativa e para seu aperfeiçoamento contínuo; o surgimento formal da administração orçamentária; a padronização das compras do Estado; e a implantação formal da fiscalização dos serviços públicos.

Essas mudanças representam, no plano administrativo, a modernização que vem sendo implementada no Brasil, com a valorização da competência técnica e a “afirmação dos princípios centralizadores e hierárquicos da burocracia clássica” (Bresser-Pereira, 2001, p. 11).

Para Nohara (2012, p. 33), a aludida reforma é essencial para profissionalizar o Estado, que vem a transformar-se no “principal vetor da modernização do país”. Seu objetivo é racionalizar e dar eficiência à máquina administrativa, fundamentando-se em um conjunto de ideias atualmente chamado de “modelo de gestão burocrático”.

Essas referências à ideia de burocracia devem-se ao fato de que, nessa fase, o Estado brasileiro finalmente se aproxima do modelo da burocracia racional-legal¹⁰, apontado

¹⁰ Para Weber (2000, p. 142-145; 2004, p. 198-204), a burocracia racional-legal contrapõe-se à burocracia patrimonialista especialmente pelo elemento da impessoalidade nas relações, uma vez que, nesse modelo ideal, não se obedece a um senhor em si, mas a uma regulamentação objetiva, que deve submeter inclusive as autoridades. Assim, as competências funcionais dos cargos públicos e os procedimentos administrativos estão previamente definidos por regras formais; os poderes das autoridades são instituídos e delimitados por essas mesmas regras; há uma hierarquia rígida e clara, com diferentes níveis de autoridade e responsabilidade, cabendo aos superiores fiscalizar os inferiores; as decisões são tratadas com base em critérios objetivos, e não em preferências pessoais; os funcionários têm funções especializadas, definidas de forma clara, sendo o trabalho dividido de forma racional; há preocupação com a especialização profissional também no sentido de que o cargo público deve ser a profissão única ou principal do funcionário; a seleção e a promoção dos funcionários acontece com base no mérito, e não em critérios pessoais, sendo sua qualificação verificada por meio de prova; devem os funcionários fazer separação absoluta entre os meios administrativos e os particulares, sem apropriar-se do cargo para fins pessoais. Pelas características desse modelo, que enfatiza o respeito às regras formais como forma de combater a pessoalidade, nota-se que é dele que vem a ideia de que a Administração Pública deve submeter-se à

por Weber como ideal. Isso está diretamente ligado ao projeto de modernização do país, uma vez que, segundo o próprio Weber (2004, p. 530), o desenvolvimento do capitalismo moderno se relaciona de forma íntima com o Estado burocrático, cujo modelo de organização oferece racionalidade e previsibilidade.

Essa etapa do desenvolvimento da Administração Pública brasileira permite vislumbrar de forma clara a distinção que Sérgio Buarque de Holanda (1995, p. 145-146) faz entre o “funcionário patrimonial” e o “puro burocrata”: enquanto para aquele a gestão da coisa pública está relacionada aos seus interesses particulares, para este o serviço público diz respeito a interesses objetivos.

O autor deixa bem marcada a diferença entre o modelo patrimonialista e o burocrático ao afirmar que, por mais que a profissionalização do funcionalismo patrimonial dê a ele traços burocráticos, os dois paradigmas são diferentes em sua essência, na medida em que falta ao patrimonialismo “a ordenação impessoal que caracteriza a vida no Estado burocrático” (1995, p. 146).

O fortalecimento técnico da burocracia estatal é consequência natural da centralização política e da crescente urbanização que acompanhou o processo de industrialização¹¹.

Quanto à primeira, é certo que um funcionalismo qualificado e eficiente é fundamental para um governo federal forte, que busca se impor politicamente aos estados e às oligarquias regionais, além de dirigir os rumos da economia, executando um plano de desenvolvimento. O sucesso dessa atuação econômica interventora do Estado certamente dependia de um corpo técnico qualificado.

No tocante ao segundo elemento, o crescimento das cidades está ligado ao aumento da classe média com formação técnica, composta por profissionais liberais dos mais variados tipos, e não só dos tradicionais juristas, conforme salienta Bresser-Pereira (2001, p. 10). Essa mão-de-obra certamente não será totalmente absorvida pelo capitalismo industrial ainda nascente¹².

Assim, além de o Estado resolver a questão social do desemprego, é do seu interesse a formação de uma classe média tecno-burocrata, que esteja ligada diretamente a ele

legalidade.

¹¹ Skidmore (1982, p. 57-58) estabelece uma relação entre centralização e urbanização, ao lecionar que as classes urbanas da época estavam especialmente interessadas em um Brasil mais centralizado, na medida em que “não haviam conseguido obter, da elite política dominada pela agricultura, aquilo que elas consideravam como seu direito de representação política”.

¹² Nohara (2012, p. 31) destaca que a taxa de crescimento urbano foi maior do que a de industrialização, gerando o problema do desemprego nas grandes cidades.

por vínculo institucional, e não aos grandes proprietários rurais ou aos membros da elite política patrimonialista por meio de apadrinhamento, como acontecia nos períodos históricos anteriores¹³.

Ao tratar do surgimento dessa burocracia, Bresser-Pereira (2001, p. 10) afirma que a já mencionada aliança entre o estamento burocrático patrimonialista e a burguesia mercantil evolui para uma aliança entre a burocracia moderna e a burguesia industrial, sendo estas originárias daquelas.

O modelo burocrático tem méritos inegáveis e certamente representou um avanço na Administração Pública brasileira. Contudo, seus defeitos também são visíveis: o apego excessivo aos regulamentos e aos controles gera o grande risco de um formalismo exacerbado e de uma postura autorreferenciada, voltando-se o Estado para si, como se sua atividade fosse um fim em si mesma, e esquecendo sua missão básica, que é servir à sociedade (Klering; Porsse; Guadagnin, 2010, p. 6). Assim, confunde-se o interesse público com os “interesses do Estado” (Carvalho, 2013, p. 47) e a Administração vem a tornar-se ineficiente e incapaz de voltar-se para os cidadãos¹⁴.

O Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado (1995, p. 17), documento que será apresentado mais à frente, aponta que essa confusão entre interesse público e interesse do Estado termina por relacionar aquele à “afirmação do poder do Estado”, o que leva uma parte substancial das atividades e recursos estatais a serem direcionados para o atendimento das demandas da própria burocracia, identificada com o poder do Estado.

Com o fim do Estado Novo, em 1945, a implantação do paradigma burocrático perde força, carente do regime autoritário que a havia impulsionado. O passar do tempo deixa claro que esse modelo encontra oposição por parte não só das velhas forças patrimonialistas, mas também dos desenvolvimentistas, neste grupo incluído tanto Juscelino Kubitschek como os militares que assumirão o poder nos anos 1960. Apesar de Vargas também ter sido um desenvolvimentista e ter promovido a Reforma Burocrática com o objetivo de modernizar o país, essas novas forças entendem que o formalismo burocrático rígido é incompatível com as

¹³ A esse respeito, cabe fazer uma importante ressalva. Nohara (2012, p. 31) destaca que a já mencionada Lei nº 284, de 1936, divide o funcionalismo em funcionários públicos e extranumerários. Aqueles ingressam na carreira mediante concurso, tendo vários direitos assegurados, ao passo que estes são admitidos por tempo determinado, para realização de serviços de importância menor ou intermediária, “dependendo a admissão de conexões políticas ou pessoais”. Tal mecanismo de manutenção de relações políticas em “quadros paralelos” na Administração perdura até a Constituição de 1988. Para a autora, o objetivo da criação dessa subcategoria dentro do funcionalismo era a manutenção de “relações clientelistas, como resquício da mentalidade anterior, com parcela da massa urbana”. Trata-se, inegavelmente, de resquício patrimonialista, em plena Reforma Burocrática.

¹⁴ Esses problemas foram apontados no tópico 1.1.1, quando se tratou da mudança de paradigma do Direito Administrativo, que busca superá-los.

necessidades do Brasil, sendo um empecilho ao seu desenvolvimento (Bresser-Pereira, 2001, p. 13).

A primeira grande tentativa de relativização da rigidez do modelo burocrático acontece em 1967, quando se realiza uma reforma administrativa por meio do Decreto-lei nº 200. Sua grande característica é a descentralização¹⁵, promovendo uma separação clara entre Administração Pública Direta e Indireta. Garante-se às autarquias, fundações e empresas estatais uma maior autonomia de gestão, além de fortalecer e flexibilizar o sistema o mérito e tornar menos burocrático o sistema de compras do Estado (Bresser-Pereira, 2001, p. 14). O artigo 6º estabelece como princípios fundamentais o planejamento, a coordenação, a descentralização, a delegação de competência e o controle.

Nohara (2012, p. 53), Bresser-Pereira (2001, p. 14) e Costa (2008, p. 855) defendem que esse movimento reformista contém alguns traços das reformas gerenciais que virão a acontecer algumas décadas depois, como a busca por descentralização¹⁶.

Ministro do Planejamento e Coordenação Geral na época, Hélio Beltrão defende abertamente ideias gerenciais, ao sustentar, por exemplo, que uma regulamentação centralizadora faz “depende da decisão formal de autoridades superiores a solução dos problemas mais rotineiros da administração” (1968, p. 11), de modo que os órgãos centrais devem concentrar a função diretora, orientadora e normativa, transferindo-se aos órgãos locais a autoridade para solucionar os problemas da administração ordinária (1968, p. 13). Defende ainda que a descentralização deve acontecer não só dentro da estrutura da Administração, mas dela para a órbita privada, por meio da delegação de tarefas executivas mediante contrato (1968, p. 13).

As ideias de Beltrão, porém, encontram resistência no autoritarismo centralizador dos militares, de modo que não têm o respaldo do regime (Nohara, 2012, p. 53). No auge da ditadura, durante as décadas de 1960 e 1970, os governos adotam, como regra, práticas estatizantes, centralizadoras e burocratizantes (Nohara, 2012, p. 72).

Já em 1979, em clima de redemocratização, Beltrão passa a chefiar o Ministério da Desburocratização e comanda o Programa Nacional de Desburocratização, instituído pelo

¹⁵ O regime militar promove, de fato, uma descentralização administrativa, mas reverte a descentralização política que aconteceu após o fim do Estado Novo, promovendo assim uma centralização do poder político nas mãos da União, especialmente por meio da concentração de recursos, deixando estados e municípios dependentes de transferências voluntárias (Costa, 2008, p. 851). Bresser-Pereira (2001, p. 15) chama essa contradição de “duplo movimento no Estado brasileiro”.

¹⁶ O gerencialismo será efetivamente estudado nos próximos tópicos, sendo mencionado no presente momento para fins de contextualização histórica.

Decreto nº 83.740¹⁷. Nessa época, volta a propagar intensamente ideias gerenciais, defendendo que sua proposta para a Administração tem o objetivo de retirar o administrado da condição de súdito e torná-lo cidadão, “destinatário de toda a atividade do Estado” (1984, p. 11).

Apesar das boas intenções da Reforma Administrativa de 1967, ela deixa duas consequências negativas (Bresser-Pereira, 2001, p. 16). A primeira diz respeito ao fato de ter sido permitida a contratação de funcionários sem concurso público, o que configura um grave retrocesso patrimonialista.

Além disso, a reforma preocupou-se em estruturar e expandir a administração indireta, deixando a administração direta em segundo plano. Esta, associada à rigidez burocrática dos tempos da criação do DASP, foi negligenciada pelo regime militar, que deixou de realizar concursos e de desenvolver carreiras de altos administradores. O regime adotou a estratégia de contratar os escalões superiores Administração por meio das estatais, resultando em um claro enfraquecimento do núcleo central e estratégico do Estado.

Assim, apesar de ter surgido uma elite burocrática pública bem qualificada e bem paga, que teve um papel essencial no projeto desenvolvimentista, alcançando resultados expressivos nas autarquias, fundações e estatais, houve um esvaziamento nas carreiras de Estado, que deveriam desempenhar as funções exclusivas deste, surgindo uma grave falta de pessoal qualificado (Bresser-Pereira, 2001, p. 17).

O período da redemocratização, em meados da década de 1980, é turbulento, sendo marcado pela crise política, com o Estado mostrando sua fraqueza e incapacidade de resolver os problemas nacionais, em especial a crise fiscal e econômica resultante do projeto nacional-desenvolvimentista iniciado por Vargas e seguido pelos governos posteriores (Bresser-Pereira, 2001, p. 17-19).

Com a promulgação da Constituição de 1988, ocorre o contrário do que havia acontecido durante a ditadura militar: de um lado, uma descentralização política, na medida em que há um retorno do poder dos estados, acompanhado de uma novidade, que é o

¹⁷ Os objetivos do mencionado Programa estão listados no artigo 3º do tal decreto, merecendo destaque os seguintes: reduzir a interferência do Governo na atividade do cidadão e do empresário e abreviar a solução dos casos em que essa interferência é necessária, mediante a descentralização das decisões, a simplificação do trabalho administrativo e a eliminação de formalidades e exigências cujo custo econômico ou social seja superior ao risco; substituir, sempre que praticável, o controle prévio pelo eficiente acompanhamento da execução e pelo reforço da fiscalização dirigida, para a identificação e correção dos eventuais desvios, fraudes e abusos; impedir o crescimento desnecessário da máquina administrativa federal, mediante o estímulo à execução indireta, utilizando-se, sempre que praticável, o contrato com empresas privadas capacitadas e o convênio com órgãos estaduais e municipais.

deslocamento de poder também para os municípios; do outro, há uma volta à centralização administrativa.

Bresser-Pereira (2001, p. 19) chama esse movimento de “retrocesso burocrático” e afirma tratar-se de um retorno aos ideais burocráticos clássicos:

A administração pública voltava a ser hierárquica e rígida, a distinção entre administração direta e indireta praticamente desaparecia. O regime jurídico dos funcionários passava a ser único na União, e em cada nível da federação. As novas orientações da administração pública, que vinham sendo implantadas no país desde 1967, foram mais que ignoradas, destruídas, enquanto a burocracia aproveitava para estabelecer para si privilégios, como a aposentadoria com vencimentos plenos sem qualquer relação com o tempo e o valor das contribuições, e a estabilidade adquirida quase que automaticamente a partir do concurso público. Um grande mérito, porém, teve a Constituição de 1988: exigiu concurso público para entrada no serviço público, assim reduzindo substancialmente o empreguismo que tradicionalmente caracterizou o Estado patrimonialista.

Para o autor (2001, p. 19), esse fenômeno tem quatro causas: a ideia de que a descentralização e flexibilização de 1967 teriam gerado a crise do Estado; um certo ressentimento da velha burocracia alojada na Administração Direta, historicamente preterida pelo regime militar; a perda, pela aliança histórica entre burocracia e burguesia industrial, de um projeto nacional para o país, uma vez que o desenvolvimentismo estava esgotado, o que leva a burocracia enquanto grupo social a sentir-se ameaçada e tentar se proteger por meio do aumento de seus privilégios; e a adesão, pela burguesia industrial, à campanha pela desestatização, gerando como resposta, por parte dos constituintes, o aumento dos controles burocráticos sobre as estatais.

Com o populismo econômico da segunda metade dos anos 1980 e o agravamento do descontrole inflacionário, no início da década de 1990, acentuam-se as crises fiscal, econômica e do Estado, as quais naturalmente levam a uma crise da Administração Pública, cuja estrutura burocrática é associada aos problemas nacionais. Está preparado, portanto, o terreno para a Reforma Gerencial, que, não por acaso, terá início em 1995, pouco após o Plano Real. Enquanto este se dedica às questões econômicas, aquela se propõe a tratar dos aspectos político-administrativos desse período de crise, conforme se abordará nos próximos tópicos.

1.2.2 Globalização, neoliberalismo e Reforma Administrativa dos anos 1990

Uma vez expostos os dois paradigmas que marcaram toda a história da Administração Pública brasileira, o próximo modelo a ser apresentado é o já mencionado

gerencialismo, dentro do qual efetivamente surge o princípio da eficiência. Porém, tal análise demanda que se dedique previamente um tópico à abordagem do movimento reformista dos anos 1990, tendo em vista a importância histórica desse fenômeno para a ascensão do paradigma gerencial.

Antes de adentrar o assunto das reformas administrativas da década de 1990, é preciso tratar brevemente da globalização e do chamado neoliberalismo¹⁸.

Embora não seja possível indicar um início exato do fenômeno da globalização, o avanço tecnológico das comunicações dá a ele um impulso especial nas décadas de 1980 e 1990, havendo um avanço considerável da transnacionalização dos mercados, dos capitais, da produção, das relações econômicas e do consumo, a despeito dos limites territoriais. A superação das restrições de espaço e tempo e a possibilidade da transmissão instantânea de grande volume de informações têm impacto direto na dinâmica do capital financeiro, que, diante da existência de um mercado mundial facilmente acessível, passa a procurar países e investimentos onde haja condições para uma maior rentabilidade, mudando de um lugar para outro conforme os atrativos deixam de existir (Medauar, 2017, p. 95).

Nesse contexto de “desaparecimento” das fronteiras nacionais, em que o grande capital dos países desenvolvidos enxerga um número infinito de possibilidades ao redor do planeta, desenvolve-se o neoliberalismo, como uma atualização do liberalismo clássico, fundamentado nas ideias da Escola de Chicago e da Escola Austríaca¹⁹, defendendo, em síntese, que os governos deixem de “atrapalhar” o mercado (Nohara, 2012, p. 75).

O neoliberalismo propõe um caminho de liberdade para as grandes corporações econômicas, sob a justificativa de que, sem as regulações excessivas do Estado, poderão elas produzir e gerar empregos (Nohara, 2012, p. 75). Assim, os principais alvos das medidas neoliberais serão naturalmente os países subdesenvolvidos, cuja economia será aberta para a entrada do capital internacional, beneficiando-se assim, em tese, da riqueza produzida e dos

¹⁸ Tratando-se de assuntos complexos e que geram muitas discussões, não é intenção desta pesquisa tratar de globalização e neoliberalismo de forma aprofundada, mas estabelecer uma relação e um conceito que colabore para a melhor compreensão do contexto reformista dos anos 90, deixando claro como tais fenômenos em conjunto foram determinantes para a ascensão do gerencialismo e do princípio da eficiência.

¹⁹ Trata-se de duas escolas do pensamento econômico, de matriz liberal. Em que pese haver algumas diferenças entre as duas, e mesmo dentro delas, seus pensadores defendem, no geral, as mesmas ideias: livre mercado como meio de alcançar crescimento econômico e desconfiança em relação às formas de intervenção estatal na economia, seja por atuação direta ou por regulação excessiva, pois causaria mais danos do que benefícios. Tais ideais servem de fundamento teórico para a implantação de diversas medidas neoliberais ao longo das décadas de 1980 e 1990. Como grande expoente da Escola de Chicago, pode-se citar Milton Friedman; na Escola Austríaca, o nome mais importante é o de Friedrich von Hayek. O presente trabalho não tem como foco realizar um estudo aprofundado de tais escolas, de modo que a menção a elas serve apenas para incrementar a análise do neoliberalismo. Maiores informações sobre esse pensamento econômico podem ser encontradas nas obras “Capitalismo e Liberdade”, de Friedman, publicada em 1962, e “O Caminho da Servidão”, de Hayek, de 1944.

empregos gerados. Contudo, o grande beneficiário de fato será o capital dos países do primeiro mundo, que se expandirá por mercados ainda inexplorados.

Desse modo, embora o neoliberalismo tenha sido aplicado em diversos países, a começar pelos Estados Unidos e Inglaterra, é mais interessante para o grande capital que sua implementação aconteça especialmente no terceiro mundo, conforme já afirmado.

É nessa perspectiva que surge o chamado “Consenso de Washington”. Tal expressão foi criada pelo economista inglês John Williamson, em 1989, como referência ao fato de a capital do Estados Unidos ser a sede de vários organismos internacionais, como o Fundo Monetário Internacional (FMI) e o Banco Mundial, e designa um conjunto de diretrizes a favor da economia de mercado (Medauar, 2017, p. 103).

Conforme já afirmado, o neoliberalismo já vinha se expandindo pelo mundo desde o início da década, porém o receituário para os países subdesenvolvidos surge efetivamente em 1989, a partir de discussões entre economistas latino-americanos liberais e funcionários do FMI, do Banco Mundial e do Banco Interamericano de Desenvolvimento. Chega-se a um consenso sobre algumas medidas que passarão a ser impostas pelo FMI e pelo Banco Mundial como condição para renegociação da dívida ou concessão de crédito a países latino-americanos (Nohara, 2012, p. 80).

Assim, a melhor forma de abordar o conceito do neoliberalismo no contexto da realidade brasileira é apresentando as principais diretrizes do Consenso de Washington: austeridade fiscal, buscando-se a redução do déficit público; ênfase em gastos públicos em educação, saúde e infraestrutura, com corte nas demais despesas sociais; liberalização financeira, facilitando a atuação de instituições financeiras internacionais, devendo o Estado afastar-se do setor; liberalização do comércio exterior, com estímulos tanto à importação e à exportação; supressão de restrições ao capital estrangeiro; privatização de empresas estatais; desregulamentação da economia, tanto do controle do processo econômico como das relações trabalhistas (Nohara, 2012, p. 80; Medauar, 2017, p. 103).

O neoliberalismo definido pelo Consenso de Washington como paradigma a ser observado pelos países de terceiro mundo trata-se, portanto, de um conjunto de reformas centradas na desregulamentação dos mercados, na abertura comercial e financeira e na redução do tamanho e do papel do Estado (Nohara, 2012, p. 81).

Historicamente, o neoliberalismo sempre foi alvo de pesadas críticas. As principais dizem respeito ao fato de suas medidas terem sido impostas pelo primeiro mundo, através dos organismos financeiros internacionais, aos países em desenvolvimento. Fala-se em imposição, e não em livre escolha por parte destes, tendo em vista o flagrante

desequilíbrio na relação, na medida em que a adoção de tais políticas estava atrelada à renegociação das dívidas e à concessão de crédito para os países mais vulneráveis. Assim, é natural que aquelas diretrizes favorecessem os países desenvolvidos e fossem excessivamente penosas para as nações pobres, trazendo efeitos devastadores para estas, em especial para a parcela mais vulnerável da sua população, em vez dos benefícios econômicos prometidos pela globalização (Stiglitz, 2002, p. 31).

Ferrenho crítico da globalização econômica e do neoliberalismo – ao qual se refere como aspecto político daquela –, Bonavides (2011, p. 570-572) sustenta que ambos visam ao enfraquecimento dos Estados nacionais e à perpetuidade do domínio das grandes corporações supranacionais, em um projeto de reengenharia do Estado e da sociedade.

Nohara (2012, p. 76) afirma que as ideias defendidas por Hélio Beltrão – sem respaldo do regime militar, ressalte-se mais uma vez – durante as décadas de 1960 e 1970 já continham elementos neoliberais, na medida em que se enfatizava a diminuição das regulações e a redução do Estado. A autora, entretanto, faz a ressalva de que, enquanto Beltrão almejava que se desse ênfase à pequena empresa e às empresas nacionais, a globalização econômica busca o fim das barreiras protecionistas para que sejam atendidos os interesses das corporações transnacionais.

O neoliberalismo tem como consequência um amplo movimento de reformas administrativas, que se apresentam como propostas de modernização da Administração Pública. Tais reformas se iniciam ainda nos anos 1980, tendo como precursores os governos Reagan nos Estados Unidos e Thatcher na Inglaterra, conforme já fora adiantado, espalhando-se posteriormente por outros países, ganhando força durante a década de 90 (Medauar, 2017, p. 149).

No Brasil não é diferente. Em 1995, primeiro ano do governo FHC, cria-se o Ministério da Administração Federal e da Reforma do Estado – MARE²⁰ (Medauar, 2017, p. 150), cujo trabalho é fundamental para a Emenda Constitucional nº 19 de 1998, que trata da célebre reforma administrativa por meio da qual o princípio da eficiência é inserido no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal.

Medauar (2017, p. 151-152) destaca, de forma exemplificativa, algumas ideias e práticas que marcaram esse movimento reformista: Administração a serviço do cidadão; transparência; Administração eficiente; privatização, tanto no sentido de reduzir o número de órgãos administrativos como no de expansão de práticas inspiradas na iniciativa privada;

²⁰ Tal ministério teve como titular Luiz Carlos Bresser-Pereira, cuja obra vem sendo constantemente referenciada na presente pesquisa.

maior sensibilidade quanto aos direitos dos cidadãos; aplicação de índices de qualidade e avaliação da satisfação dos usuários dos serviços públicos; quebra de monopólios; estímulo à concorrência, inclusive nos serviços públicos; ampliação de parcerias público-privadas; descentralização; incentivo à participação dos cidadãos na tomada de decisões; controle de gestão, entre outros.

Evidencia-se, portanto, forte influência do neoliberalismo sobre essas reformas. Contudo, não se pode negar que elas também são influenciadas pelo novo paradigma do Direito Administrativo, estudado no tópico 1.1.1, na medida em que são marcadas por elementos que caracterizam esse fenômeno e não têm relação direta com o neoliberalismo: centralidade da figura do cidadão, maior preocupação com seus direitos e garantias perante a Administração, incentivo a maior participação popular, transparência, busca por eficiência e por resultados que levem à satisfação do cidadão, inclusive com a criação de mecanismos de controle e avaliação.

Embora esta pesquisa adote uma abordagem simpática à reforma promovida pela Emenda nº 19, por entender que esta reflete a nova perspectiva do Direito Administrativo, não se pode ignorar que a doutrina administrativista, em geral, não a vê com bons olhos, justamente por sua relação com a ideologia neoliberal (Gabardo, 2021).

Nohara (2012, p. 104), por exemplo, destaca que a Reforma Administrativa de 1998 foi fortemente influenciada pelo neoliberalismo, uma vez que se encaixa inegavelmente no conjunto de medidas que compõem o receituário proposto pelos organismos internacionais de financiamento para a América Latina, pós-Consenso de Washington, quais sejam: ajuste fiscal, privatizações, redução do tamanho e das funções do Estado e alteração no regime jurídico do funcionalismo.

A autora sustenta ainda que o discurso de promover a eficiência por meio da implementação do modelo gerencial²¹, o qual permeou toda a exposição de motivos da proposta de emenda que culminou na reforma²², serviria, em primeiro lugar, para deslegitimar a administração tradicional, associando-a à rigidez e ineficiência. Ademais, considerando que ninguém discordaria de um modelo em que o Estado fosse mais eficiente e voltado para o atendimento do cidadão, tal discurso legitimaria as medidas neoliberais que estavam sendo propostas (p. 101).

²¹ Conforme já informado, a questão do gerencialismo será abordada na próxima seção.

²² A Exposição de Motivos Interministerial nº 49, de 18 de agosto de 1995, que acompanhou a proposta de emenda à Constituição enviada pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional, será analisada no próximo tópico.

A crítica de Nohara ao discurso dos que defendem medidas de caráter neoliberal/gerencial não se limita à Reforma Administrativa de 1998. A doutrinadora afirma que Beltrão, ao apresentar o Programa Nacional de Desburocratização em 1979, transforma a burocracia em bode expiatório, destacando seus pontos mais negativos, de modo a culpá-la pelos problemas da Administração, como as longas filas e a precariedade no atendimento. Contudo, esse nobre objetivo de simplificar a vida do cidadão e racionalizar a atividade administrativa, aproximando-a da população, tinha ao seu lado o objetivo político de promover desregulação, privatização e diminuição da atuação interventiva estatal (2012, p. 68).

As considerações de Nohara são pertinentes. Conforme foi exposto no tópico anterior, o modelo burocrático não prescinde da eficiência, ao contrário: organiza-se a Administração de forma bastante rígida justamente para garantir que o Estado se dedique de forma objetiva e eficiente à sua missão, sem o peso de interesses pessoais, típico do patrimonialismo. Assim, apesar dos evidentes problemas do paradigma burocrático, essa insistência em atribuir ao gerencialismo o monopólio da virtude da eficiência soa como discurso ideológico que busca legitimar uma agenda política.

Emerson Gabardo, por sua vez, sustenta que a busca por eficiência nos termos propostos pela Reforma Administrativa reflete a mentalidade neoliberal, que crê na falência do Estado Social característico do século XX (2003, p. 17) e “cultua” a empresa privada, como se o receituário da atividade empresarial, voltada para o lucro, fosse o parâmetro para resolver os problemas da atividade estatal, mesmo esta visando a algo deveras distinto, que é o bem comum (2012, p. 11).

Seguindo essa mesma linha, Egon Bockmann Moreira (2022, p. 159) defende que é problemática a ideia de levar a concepção de eficiência do setor privado para o público, uma vez que o cliente²³ está em posição jurídica deveras diferente da do cidadão, na medida em que este é titular dos bens e poder públicos, outorgados a seus representantes para prestar os serviços criados em seu benefício.

Apesar das ressalvas, Gabardo (2003, p. 18-19) destaca não haver incompatibilidade entre o princípio da eficiência e o Estado Social centrado no cidadão, tão criticado pelo neoliberalismo. O professor ressalta que as motivações neoliberais que levaram à introdução do princípio na Constituição Federal não podem mais prevalecer, pois, uma vez

²³ Ao enfatizar a distinção entre cidadão e cliente, o professor certamente se refere à expressão “cidadão-cliente”, citada algumas vezes no Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado, documento elaborado pelo Ministério da Administração Federal e da Reforma do Estado e aprovado pelo Presidente da República em 1995, o qual será objeto de estudo no próximo tópico.

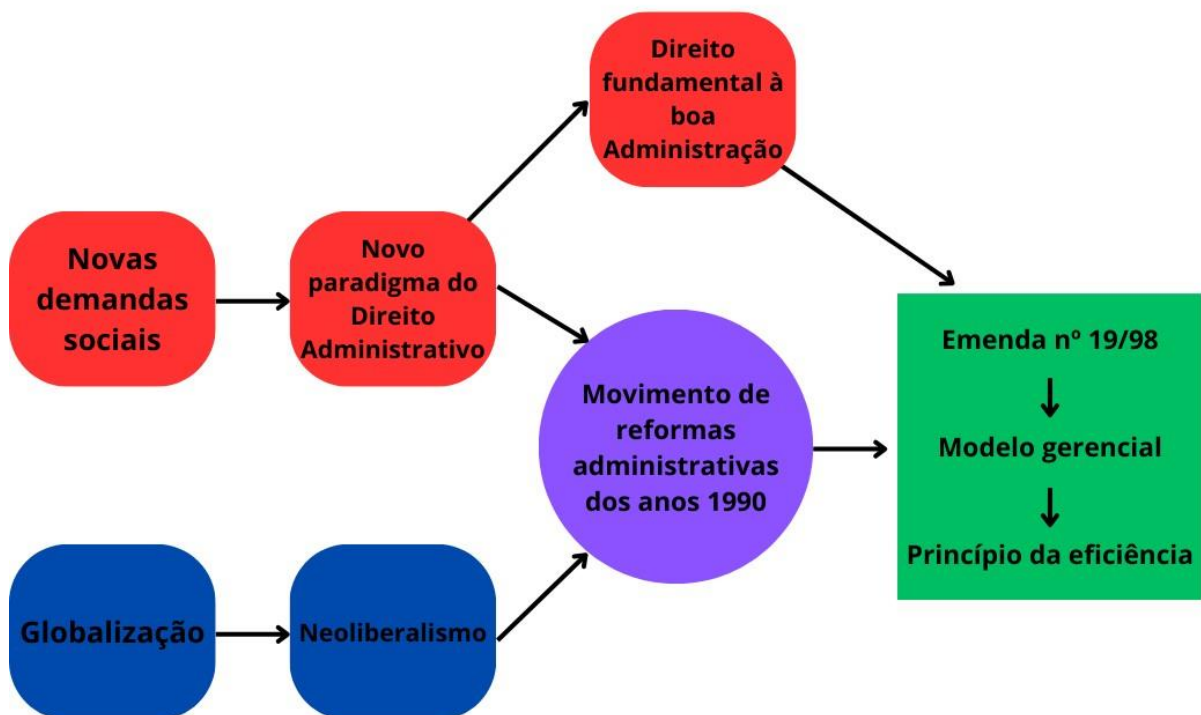
inserido no Texto Constitucional, sua natureza altera-se, de modo que não é possível interpretá-lo de forma a atentar contra o Estado Social e Democrático de Direito. Deve ele, portanto, estar a serviço das prioridades constitucionais, não sendo possível uma interpretação em que se torne um empecilho a elas.

No mesmo sentido, Ferreira e Rosa (2018, p. 863) defendem a necessidade de afastar o princípio da eficiência da influência neoliberal, ressignificando-o à luz do Estado Social. Paulo Modesto (2000, p. 106), por sua vez, ensina que o agir com eficiência é dever básico do Estado Social.

Desse modo, não há incoerência no fato de o advento do princípio da eficiência estar ligado tanto ao novo paradigma do Direito Administrativo como ao movimento de reformas administrativas neoliberais dos anos 1990²⁴.

Para finalizar o presente tópico, apresenta-se uma imagem que ilustra de maneira didática os fatores históricos, políticos e jurídicos que contribuíram para o advento do princípio da eficiência:

Figura nº 1 – formação histórica do princípio da eficiência.



Fonte: elaborado pelo autor.

O processo histórico que culmina na formação do princípio da eficiência está, portanto, devidamente apresentado.

²⁴ Esta aparente incoerência certamente não constitui questão simples que possa ser solucionada em poucos parágrafos, de modo que será novamente abordada, com a atenção e profundidade que o tema requer, na seção 1.3.3.

1.3 O princípio da eficiência no Brasil: a busca por um novo modelo de Administração Pública

Os tópicos 1.1 e 1.2 trataram de abordar os dois grandes fenômenos histórico-jurídicos que foram determinantes para o surgimento do princípio da eficiência. Afunila-se agora a pesquisa, passando-se a tratar especificamente deste princípio, indo do paradigma de Administração no qual está inserido até suas controvérsias internas, frutos das duas influências que recebeu.

1.3.1 O modelo gerencial

O apanhado histórico feito ao longo da seção 1.2 culmina no paradigma gerencial, que corresponde à fase atual da evolução da Administração Pública brasileira, o qual se tentou implantar no Brasil por meio da Emenda Constitucional nº 19.

Além da análise do contexto histórico, a discussão acerca do gerencialismo demanda o estudo de alguns documentos que contêm as motivações apresentadas pelo governo federal na época, pois neles está a essência do modelo que se buscava implementar.

O trâmite político da Reforma Administrativa de 1998 começa em 1995, quando o Poder Executivo envia à Câmara uma proposta de emenda à Constituição (PEC), que naquela casa legislativa recebe o número 173. Essa proposta vai acompanhada da Exposição de Motivos Interministerial nº 49, de 18 de agosto de 1995, na qual diversos ministros de Estado expõem para o Presidente da República as razões que fundamentam o teor do texto a ser enviado ao Congresso Nacional.

O exame cuidadoso de tais motivos revela importantes aspectos envolvidos no desejo do Executivo de modificar diversos preceitos que regem a Administração Pública. Tendo em vista a extensão do texto, e a fim de tornar mais fluida a leitura deste trabalho, sem longas citações, não será ele transcrito na íntegra, de modo que alguns trechos serão transcritos por meio de notas de rodapé.

Um dado interessante acerca da referida Exposição de Motivos é o fato de a palavra “eficiência” ser mencionada cinco vezes; a palavra “ineficiência”, apresentada no sentido negativo e contrário ao que se deseja, é também empregada, mas apenas uma vez. Curiosamente, a inclusão do princípio da eficiência no texto do artigo 37 não estava na

proposta enviada pelo Poder Executivo à Câmara, sendo efetivada apenas na reta final da tramitação da PEC, já no âmbito do Senado.

Reforça-se, assim, o que foi afirmado na seção anterior acerca da utilização da ideia de eficiência como parte do discurso de legitimação da reforma, antes mesmo que se cogitasse positivá-la como princípio.

O segundo ponto que se destaca é a associação que se faz, logo no começo, entre o modelo de Administração desenhado em 1988 e a crise fiscal e econômica do Estado brasileiro, mencionada no final do tópico 1.2.1. O texto de maneira muito enfática estabelece que o foco da atividade administrativa está errado, comprometendo assim a própria máquina pública²⁵.

Tal associação, além de remeter ao neoliberalismo e às escolas econômicas que o inspiraram, dá o tom de quais são os objetivos e métodos da proposta remetida ao Legislativo. Faz-se uma contundente crítica ao paradigma de Administração Pública da Constituição de 1988, excessivamente rígido, engessado, sufocado por diversos tipos de controles.

Esse modelo é contraposto à ideia de uma Administração moderna, na qual a excessiva rigidez dos controles formais é substituída pela avaliação permanente de resultados, mais apta a gerar eficiência e qualidade nos serviços prestados ao cidadão. Para atingir tal objetivo, o governo sustenta ser necessário “atualizar” as normas constitucionais de Direito Administrativo. Só assim será possível implantar novos formatos institucionais e novas técnicas de gestão²⁶.

Essa crítica à rigidez dos institutos que formam a disciplina constitucional da Administração revela um aspecto fundamental que permeia todo o texto: a busca por uma aproximação com as práticas e técnicas de gestão típicas da iniciativa privada. Conforme exposto no tópico anterior, tal característica está relacionada ao neoliberalismo.

²⁵ Nos primeiros parágrafos da Exposição de Motivos, afirma-se que “a crise do Estado está na raiz do período de prolongada estagnação econômica que o Brasil experimentou nos últimos quinze anos”, que “esta crise se manifestou como crise fiscal, crise do modo de intervenção do Estado na economia e crise do próprio aparelho estatal” e que “a capacidade de ação administrativa do Estado se deteriorou, enquanto prevalecia um enfoque equivocado que levou ao desmonte do aparelho estatal e ao desprestígio de sua burocracia”. Reforçando a ênfase no discurso de superação da crise, consta também que o “revigoramento da capacidade de gestão, de formulação e de implementação de políticas nos aparatos estatais será determinante para a retomada do desenvolvimento econômico e o atendimento às demandas da cidadania por um serviço público de melhor qualidade” e que “o aumento da eficiência do aparelho do Estado é essencial para a superação definitiva da crise fiscal”.

²⁶ O texto dispõe que “a Constituição de 1988 corporificou uma concepção de administração pública verticalizada, hierárquica, rígida, que favoreceu a proliferação de controles muitas vezes desnecessários”, sendo necessário “reavaliar algumas das opções e modelos adotados, assimilando novos conceitos que reorientem a ação estatal em direção a eficiência e à qualidade dos serviços prestados ao cidadão”. Assim, a reforma apresentada direciona-se à “implementação de novos formatos organizacionais e institucionais, a revisão de rotinas e procedimentos e à substituição dos controles formais pela avaliação permanente de resultados”.

Isso é perceptível também na lista dos resultados esperados a partir da reforma²⁷. Ao colocar lado a lado objetivos aparentemente contraditórios, como o aumento dos benefícios gerados ao cidadão (meta expressamente mencionada dentro do resultado da eficiência²⁸) e o equilíbrio das contas públicas – ou seja, redução de despesas –, o Executivo faz uma opção aberta pela lógica empresarial: alcançar o melhor resultado, gerando ao cliente o máximo de satisfação, com o menor custo possível. Do mesmo modo, a constante menção a metas de desempenho e avaliação de resultados²⁹ remete à típica linguagem da gestão de negócios privados.

Esse polêmico binômio controle de gastos x ampliação do serviço público gera profundas discussões no âmbito do princípio da eficiência, as quais serão objeto de seção específica dentro desta pesquisa, além de ter forte influência na definição do seu conteúdo, conforme será demonstrado.

O uso da iniciativa privada como modelo a ser seguido também fica evidente na frequente referência que se faz à necessidade de inovação e flexibilização dos institutos de Direito Administrativo, a fim de tornar a Administração mais ágil e dinâmica, com maior capacidade de acompanhar a evolução dos problemas e demandas sociais.

A esse respeito, chama atenção o espaço dedicado a justificar a necessidade de flexibilização dos processos de privatização³⁰, de descentralização³¹ e em especial da estabilidade do servidor público³². A mensagem do Poder Executivo é clara: a rigidez das

²⁷ Segundo a Exposição de Motivos, espera-se que a reforma administrativa apresente os seguintes resultados em relação à atividade administrativa: incorporar a dimensão da eficiência na Administração Pública; contribuir para o equilíbrio das contas públicas; viabilizar o federalismo administrativo; romper com formatos jurídicos e institucionais rígidos e uniformizadores; e enfatizar a qualidade e o desempenho nos serviços públicos.

²⁸ Ao tratar do resultado “incorporar a dimensão da eficiência na administração pública”, o texto dispõe que o Estado “deverá se revelar apto a gerar mais benefícios, na forma de prestação de serviços à sociedade, com os recursos disponíveis, em respeito ao cidadão contribuinte”.

²⁹ O texto associa o resultado “enfatizar a qualidade e o desempenho nos serviços públicos” à “contínua superação de metas de desempenho”. Além disso, ao tratar dos resultados esperados para o servidor público, afirma que a introdução de mecanismos de avaliação deverá contribuir para o revigoramento da imagem do servidor perante a opinião pública e para a assimilação de uma nova postura profissional.

³⁰ A Exposição dispõe que, a fim de agilizar a reorganização das estatais com vistas à implementação do Programa Nacional de Desestatização, propõe-se a remoção da exigência de aprovação legislativa para a criação de tais empresas, nos casos em que as circunstâncias da privatização recomendem o desmembramento daquelas já existentes. Ressalta que “o controle previsto no texto constitucional é desnecessário e enrijecedor quando aplicado aos processos de privatização em curso”.

³¹ Segundo o texto, a emenda “agilizará, através da remoção de empecilhos legais, o processo de redefinição de encargos e responsabilidades entre as esferas federal, estadual e municipal”.

³² Ao abordar a estabilidade, a Exposição de Motivos apresenta uma proposta ousada de flexibilização, que se baseia na ideia de que a disciplina constitucional vigente “permitiu a generalizada e indiscriminada atribuição de rígida estabilidade a todos os servidores, na administração direta nas autarquias e nas fundações” e de que a nova regulamentação “permitirá a sua aplicação diferenciada e graduada conforme as características institucionais e de gestão de cada segmento da administração”. Assim, propõe o texto a criação de dois tipos de estabilidade: a rígida, para as funções exclusivas de Estado, que “permitirá a dispensa do servidor por falta grave ou por insuficiência de desempenho, mediante processo administrativo ou judicial”, e a flexível, destinada para os

normas que regem a Administração Pública é um empecilho para a sua modernização e para a promoção de maior agilidade e eficiência.

Quanto à estabilidade do servidor, que ocupa espaço considerável na Exposição de Motivos, é ressaltada sua importância a fim de combater o patrimonialismo e garantir a impessoalidade, mas ao mesmo tempo é ela apresentada como um entrave à maior eficiência. Nessa discussão, a instituição de avaliações de desempenho é apresentada como um importante mecanismo de controle, tanto para a aquisição da estabilidade como para sua manutenção³³.

O texto também faz questão de deixar claro que a reforma busca tratar de dois grandes temas: a atividade administrativa em si e a figura do servidor público. Não é à toa que define objetivos específicos para esses dois núcleos³⁴. A partir dessa diferenciação será estruturado o terceiro capítulo desta pesquisa, dividindo-se a legislação a ser estudada em dois grandes blocos.

Além da Exposição de Motivos que acabou de ser estudada, há outro documento oficial que merece ser analisado para a melhor compreensão do gerencialismo: o Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado (PDRAE), documento elaborado pelo MARE e aprovado pelo Presidente da República em 1995.

Tal documento, à semelhança da Exposição de Motivos nº 49, contém as diretrizes e razões que balizam as mudanças que o Executivo intenta realizar na Administração. A grande diferença entre eles está na abrangência: enquanto a Exposição de Motivos diz respeito especificamente à PEC nº 173 de 1995, o PDRAE tem caráter mais amplo, referindo-se ao conjunto de reformas que o Governo FHC pretende implementar na máquina pública, e não apenas àquela, de caráter constitucional³⁵.

demais funcionários, na qual, além das hipóteses anteriores, será possível “o desligamento do servidor por necessidade da administração, decorrente de excesso de quadros ou de processos de reestruturação organizacional”.

³³ Dispõe o texto que “as características desse instituto carecem hoje de uma atualização que o compatibilize com a necessidade de implantação de técnicas de gestão voltadas para a eficiência e o desempenho”. Merecem destaque também os trechos em que se afirma que a nova disciplina da estabilidade terá como consequência a “generalização, nas legislações que vierem a regulamentar os dispositivos modificados, da implantação de mecanismos de avaliação de desempenho dos servidores, contemplando a previsão da hipótese de afastamento do cargo naqueles casos de comprovada e contumaz ineficiência” e que, no contato aos requisitos para a sua concessão, “procurou-se uma mais clara e determinante vinculação a mecanismos de avaliação, com a exigência de realização de avaliação do servidor por comissão específica”.

³⁴ Além dos objetivos relacionados à atividade administrativa, expostos em nota de rodapé anterior, a Exposição de Motivos define três resultados esperados para o servidor público: recuperação do respeito e da imagem do servidor perante a sociedade; estímulo ao desenvolvimento profissional dos servidores; e melhoria das condições de trabalho.

³⁵ A diferença entre a reforma administrativa de caráter constitucional e a reforma maior, chamada de Reforma Gerencial, será abordada mais à frente, ainda neste tópico.

Considerando a extensão do texto do Plano, que tem 68 páginas, não será ele examinado integralmente, sendo selecionados alguns pontos mais relevantes.

De forma similar à Exposição de Motivos nº 49, o PDRAE já no seu início trata das crises enfrentadas pelo Estado brasileiro, associando-as ao modelo nacional-desenvolvimentista adotado pelos governos anteriores e sustentando que a presença ostensiva do Estado no setor produtivo levou às crises fiscal e econômica, à inflação e à gradual deterioração dos serviços públicos. Assim, defende que a reforma do Estado é indispensável para superar a crise e assegurar o crescimento sustentável da economia, além da correção das desigualdades (1995, p. 6).

Propõe-se a transição de um paradigma burocrático, que se torna ineficiente por ser limitado por padrões rígidos, voltado para si mesmo e concentrado no controle dos processos (controle interno), para um modelo “gerencial”, que, baseado em conceitos atuais de administração e eficiência, é flexível, volta-se para o controle dos resultados e para o atendimento ao administrado, enfatiza a qualidade e produtividade do serviço público e descentraliza a estrutura da Administração, para que esta chegue ao cidadão (p. 6-7 e 13). É possível notar uma grande influência do espírito da nova perspectiva do Direito Administrativo.

Outro aspecto importante é a ideia de redefinição do papel do Estado, que deve deixar de ser o responsável direto pelo desenvolvimento pela via da produção de bens e serviços para priorizar a função de promotor e regulador desse desenvolvimento (p. 12).

Segundo o PDRAE, o modelo gerencial herda do anterior os princípios fundamentais, como a admissão pelo mérito e um sistema estruturado de remuneração e carreiras. O rompimento fundamental diz respeito à forma de controle, que deixa de basear-se nos processos para concentrar-se nos resultados (p. 16).

Assim, propõe-se que os objetivos a serem atingidos pelo administrador sejam definidos de forma clara e que lhe seja dada autonomia para gerir os recursos disponíveis a fim de que possa atingir os objetivos, devendo a cobrança ou o controle acontecer *a posteriori* dos resultados (p. 16).

A questão da forma de controle, bastante sensível para a transição entre esses dois modelos, demanda uma breve digressão. É certo que a busca por resultados não pode atropelar os processos, sob pena de, no gerencialismo, a eficiência tornar-se uma espécie de “super-princípio”, capaz de afastar o da legalidade³⁶. A esse respeito, Egon Bockmann

³⁶ A relação entre eficiência e legalidade tem papel fundamental na definição do objeto da presente pesquisa, conforme foi exposto na introdução e será ressaltado novamente nos capítulos 2 e 3.

Moreira (2022, p. 159) leciona que ela não pode ser encarada como uma espécie de chave-mestra pronta a abrir qualquer porta, conforme a opinião e conveniência do aplicador.

Di Pietro (2015, p. 329) sustenta que, quanto a esse assunto, há uma acentuada tensão entre os tecnocratas e os burocratas. Enquanto aqueles pautam a atuação da Administração pela eficiência e pelos objetivos a serem alcançados, estes se voltam mais para a legalidade e para a observância dos procedimentos estabelecidos pelas normas.

O fato é que a busca por resultados que caracteriza o modelo gerencial não pode opor-se à legalidade, devendo esta e a eficiência andarem em harmonia, de acordo com as peculiaridades de cada caso (Ferreira; Teixeira, 2023, p. 26).

Esse assunto será novamente abordado no próximo tópico, quando se tratará do conteúdo do princípio da eficiência.

Outra característica do gerencialismo, de acordo com o Plano, é a defesa de que a Administração seja aberta à maior participação dos agentes privados e se inspire na administração de empresas privadas, observadas as diferenças entre as duas realidades (p. 16). Nessa esteira, o cidadão é visto como “cliente” dos serviços públicos, de modo que os resultados da ação estatal são bons não quando os processos estão sob controle, mas quando “as necessidades do cidadão-cliente estão sendo atendidas” (p. 17).

A palavra “cliente”, seja isolada ou na expressão “cidadão-cliente”, é usada em referência ao administrado oito vezes ao longo do PDRAE, o que mostra a importância desse conceito dentro do modelo gerencial.

A ideia de equiparar o cidadão a um cliente remete diretamente ao direito anglo-saxônico, no qual vigora a máxima do *put customer first* (Medauar, 2017, p. 151).

A esse respeito, a maioria da doutrina³⁷ entende que o conceito de administração pública gerencial deriva diretamente dos países de matriz jurídica anglo-saxônica, mais especificamente da chamada *New Public Management*³⁸.

Uma das ideias mais emblemáticas do PDRAE, fundamental para a compreensão do espírito das reformas que o governo intencionava promover, é a identificação de quatro setores dentro do aparelho estatal (p. 41-42).

³⁷ Sobre a relação entre eficiência, administração gerencial e o direito anglo-saxônico, pode-se mencionar, a título de exemplo, a doutrina de Moreira Neto (2014, p. 182), Medauar (2017, p. 151), Moreira (2022, p. 154) e Nohara (2012, p. 89).

³⁸ Segundo publicação do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (2010, p. 370), a *New Public Management* trata-se de um conjunto de ideias que defende a “incorporação dos princípios da gestão privada nas instituições públicas: ênfase nos resultados, contratualizações e autonomia gerencial”. Para tanto, propõe transformar as entidades e órgãos públicos em agências que se relacionem com a administração central em termos contratuais (ou como quase-mercados) e terceirizar atividades como forma de estimular a competição e reduzir custos.

O primeiro é o núcleo estratégico, que define as leis e as políticas públicas, além de cobrar seu cumprimento. Corresponde aos poderes Legislativo, Judiciário e Ministério Público, e, no Executivo, ao Presidente da República, ministros de Estado e seus auxiliares diretos, que atuam no planejamento e formulação de políticas públicas.

O segundo é o das atividades exclusivas, responsável pelas atividades que somente o Estado pode exercer, pois envolvem seu poder extroverso: o poder de regulamentar, fiscalizar, fomentar. Compreende basicamente atividades de poder de polícia e a promoção de políticas sociais que o Estado toma para si, como a previdência social básica.

O terceiro refere-se aos serviços não exclusivos, nos quais o Estado atua simultaneamente com outras organizações públicas não-estatais e privadas. Embora tais atividades não envolvam o poder estatal, ele atua porque dizem respeito a direitos fundamentais ou porque produzem ganhos que não podem ser transformados em lucros. Os melhores exemplos são universidades, centros de pesquisa e museus.

O último setor é o da produção de bens e serviços para o mercado, que diz respeito à área de atuação das empresas, englobando atividades econômicas voltadas para o lucro que continuam dentro da estrutura estatal. Sua permanência no Estado se explica pela falta de capital ao setor privado para nelas investir ou porque são atividades monopolistas por natureza, em que o controle via mercado não é possível sendo necessária regulamentação rígida em caso de privatização.

A proposta do PDRAE para os primeiros dois setores é, em linhas gerais, seu fortalecimento e aumento de sua eficiência, dentro da estrutura do Estado. Por outro lado, quanto aos serviços não exclusivos, defende-se a sua transferência para o setor público não-estatal, o que ocorrerá por meio da transformação das atuais fundações públicas em organizações sociais, ou seja, em “entidades de direito privado, sem fins lucrativos, que tenham autorização específica do poder legislativo para celebrar contrato de gestão com o poder executivo e assim ter direito a dotação orçamentária” (p. 46-47).

Por fim, no tocante ao último setor, propõe-se a continuidade do processo de privatização, o fortalecimento dos órgãos de regulação dos monopólios naturais que forem privatizados e a celebração de contratos de gestão nas empresas que não puderem ser privatizadas (p. 47).

A partir da análise desses dois documentos oficiais, conclui-se que a grande preocupação do Poder Executivo ao propor aquela reforma e tentar implementar o modelo gerencial era garantir maior agilidade, racionalidade e eficiência à máquina administrativa, para modernizá-la de modo a fazer frente aos novos desafios. O método proposto para atingir

tais objetivos, por sua vez, é o da flexibilização de institutos rígidos, aproximação com as práticas de gestão da iniciativa privada e diminuição do tamanho e do papel do Estado.

O exame de tais documentos também revela algo preocupante acerca das motivações do Governo da época: uma excessiva crítica ao paradigma burocrático, em detrimento de uma preocupação diminuta com os problemas do patrimonialismo.

O PDRAE de fato faz algumas poucas e superficiais menções e críticas ao modelo patrimonialista, mas em quantidade e intensidade bem menores do que ao burocrático, como se este fosse o grande mal a ser combatido, sendo o patrimonialismo um problema de menor importância.

A Exposição de Motivos nº 49, por sua vez, chega ao ponto de relativizar essa questão. Ao tratar da estabilidade do servidor público, aquele documento afirma sua importância no combate a práticas patrimonialistas e ao uso da demissão como instrumento político. Contudo, ao defender a flexibilização daquele instituto, aduz que a “modernização política e social concorre para a consolidação da distinção entre as esferas pública e privada e para tornar mais acurada fiscalização pela sociedade contra eventuais abusos”.

Assim, tal documento passa a sensação de que o patrimonialismo é uma questão praticamente superada, devendo a modernização da Administração concentrar-se em superar os rígidos entraves do modelo burocrático. Isso certamente não corresponde à realidade, conforme será abordado ainda no presente tópico, no qual se tratará da persistência dos problemas dos paradigmas antigos.

Frisa-se ainda que a análise feita no presente momento visa tão-somente a tratar das características do modelo gerencial. O conteúdo propriamente dito da Emenda nº 19/98 será efetivamente analisado no terceiro capítulo.

Para enfim chegar ao conceito de gerencialismo, é necessário novamente recorrer à doutrina de Luiz Carlos Bresser-Pereira, ministro da Administração Federal e da Reforma do Estado durante o primeiro mandato do ex-presidente FHC, e grande idealizador da Reforma Administrativa de 1998. Segundo o ex-ministro, a Emenda nº 19 foi a parte constitucional de uma reforma maior, chamada por ele de Reforma Gerencial, que começou ao longo de 1995 e ocorreu ao longo de todo o primeiro mandato de Fernando Henrique Cardoso, por meio de alterações infraconstitucionais e infralegais (2001, p. 23).

Bresser-Pereira não chega a conceituar de maneira clara o que seria a tal administração gerencial, mas, em sintonia com os documentos oficiais que acabaram de ser examinados, atribui a ela o papel de superar o excesso de centralização, rigidez e formalismo que caracteriza o modelo do Estado burocrático (2001, p. 16). Uma análise de seus escritos

aponta para um modelo em que o Estado, a fim de racionalizar seus esforços e garantir os melhores resultados, define um núcleo de atuação prioritária. Assim, diminui-se a máquina estatal e a concentração de tarefas nas mãos da Administração, e, em consequência, os entraves da burocracia, mas mantém-se a presença do Estado naquelas questões que envolvem o interesse público (2001, p. 25).

Uma vez que ao longo dos tópicos anteriores e deste foram apresentados diversos elementos teóricos, pode-se finalmente estabelecer um conceito para o gerencialismo: trata-se de um modelo que visa à racionalização da atividade administrativa, por meio da flexibilização de institutos rígidos, aproximação com as técnicas de gestão da iniciativa privada e redução do tamanho e do papel do Estado, a fim de conseguir os melhores resultados naquilo em que é efetivamente essencial a atuação estatal.

Para encerrar as considerações acerca do modelo gerencial, há duas críticas a serem feitas a ele, além das que já foram feitas quando se examinou sua relação com o neoliberalismo.

A primeira está relacionada à sua incapacidade de superar os modelos antigos. É notório que o patrimonialismo e a excessiva rigidez da burocracia clássica nunca desapareceram do cenário brasileiro, estando até hoje arraigadas na máquina pública.

Embora o paradigma gerencial tenha se mostrado pouco efetivo na modernização da Administração, não se pode atribuir-lhe toda a culpa, uma vez que o enfrentamento a dois modelos tão entranhados na estrutura estatal trata-se de tarefa hercúlea.

O caso do patrimonialismo é especialmente grave, pois diz respeito à própria formação do Estado brasileiro, conforme foi exposto. De acordo com Faoro (2021, p. 1129), a estrutura político-social patrimonialista, ligada ao “pré-capitalismo”, moldou a realidade estatal e sobreviveu ao capitalismo moderno, resistindo a todas as transformações e aos desafios mais profundos, “de d. João I a Getúlio Vargas, numa viagem de seis séculos”.

Em 1949, com o modelo burocrático já plenamente vigente, Oliveira Vianna (1999, p. 474), aponta a força do patrimonialismo na realidade brasileira, ao afirmar que o prestígio excessivo da política e dos políticos explica-se pelo fato de que aqui “a vida política é menos serviço público do que meio de vida privada” e que, enquanto nos Estados Unidos e na Inglaterra as elites políticas vivem para a política, no Brasil elas vivem da política.

Nohara (2012, p. 49) destaca que, durante a primeira Era Vargas, a implantação do modelo burocrático não impediu que os cargos administrativos continuassem a ser utilizados como instrumento de barganha política. No mesmo sentido, Bresser-Pereira (2001, p. 12)

relata que o Estado burocrático fez concessões ao velho patrimonialismo e Rosenn (1998, p. 71) ensina que a mentalidade da “clientela política” ainda dominava a estrutura burocrática.

Sérgio Buarque de Holanda (1995, p. 146), por sua vez, sustenta que, ao longo da história brasileira, o patrimonialismo é a regra, com o “predomínio constante das vontades particulares que encontram seu ambiente próprio em círculos fechados e pouco acessíveis a uma ordena impessoal”. Para o autor, “só excepcionalmente tivemos um sistema administrativo e um corpo de funcionários puramente dedicados a interesses objetivos e fundados nesses interesses”.

De fato, o cenário político atual demonstra que o patrimonialismo está mais vivo do que nunca. Grande parte das nomeações em cargos de confiança na Administração, especialmente nas empresas estatais e em ministérios, acontece não com base em critérios técnicos, mas como parte de negociações de apoio político. Assim, cargos estratégicos são ocupados não por pessoas capacitadas, mas por apadrinhados de grandes figurões da política, que estão lá unicamente para servir aos interesses da pessoa ou grupo que os indicou. Tal prática tornou-se a regra, ao ponto de ser vista com naturalidade pela maior parte da população, mesmo estando diretamente relacionada aos graves escândalos de corrupção que marcaram o noticiário político nas últimas décadas.

Algo similar acontece com o orçamento público. Da mesma maneira que governadores colocavam parcelas do erário à disposição de coronéis que garantissem junto aos trabalhadores os votos para seus candidatos, hoje o Executivo federal disponibiliza emendas parlamentares mais generosas para os congressistas mais alinhados a ele. Tal fatia do orçamento é direcionada não com base em critérios objetivos, priorizando locais e setores que precisem mais, mas com fundamento exclusivamente na vontade do parlamentar contemplado, que busca agradar suas bases eleitorais.

Outra herança desse modelo que continua viva é a existência de uma elite política patrimonialista. Há dezenas de exemplos de famílias que fazem da política seu meio de vida, estando nela há pelo menos duas gerações. Tais famílias possuem uma forte presença na máquina pública, construída ao longo de anos, especialmente por meio de indicações e apadrinhamentos nos três poderes e nas três esferas (federal, estadual e municipal).

O gerencialismo, pelo visto, não tem tido muito êxito na luta contra tais práticas. Na verdade, conforme já mencionado, o combate a elas não parece ter sido prioritário na concepção desse modelo.

De semelhante modo, os vícios do paradigma burocrático continuam presentes na Administração brasileira.

É notório que ainda nos dias de hoje o excesso de formalismo gera situações embaraçosas para o cidadão, que muitas vezes deixa de resolver seu problema por detalhes formais. Além disso, é comum que as demandas da própria burocracia consumam boa parte da estrutura e orçamento dos órgãos públicos, em detrimento do serviço em si.

A ideia de que o atendimento do serviço público é precário faz parte do senso comum. Ainda que possa não ser totalmente justa, certamente tem fundamento na realidade, na medida em que a histórica utilização do procedimento enquanto mecanismo de controle tem como consequência a relativização da importância dos resultados.

Além disso, esse modelo legou ao país a formação de uma elite burocrática, com alta qualificação técnica, que tem grande poder de pressão política, de modo que seus interesses geralmente são atendidos. Não se trata, por óbvio, de ser contra a valorização das camadas mais qualificadas do funcionalismo; contudo, não parece razoável que, até mesmo em momentos de crise nacional, nos quais toda a população padece, um pequeno grupo consiga ter suas demandas econômicas contempladas, muitas vezes de forma desproporcional, em contraste com a realidade do país.

A respeito da persistência dos problemas do patrimonialismo e da burocracia, Nohara (2012, p. 66) sustenta que, até os dias atuais, as relações entre a Administração e sociedade civil oscilam entre uma atuação com extrema rigidez, distância e formalismo para o cidadão anônimo e sem referências, que sofre para ter um efetivo acesso ao Estado, e a extrema flexibilidade, intimidade e informalidade dispensadas ao cidadão conhecido e com boas referências.

Apesar de toda a propaganda de combate aos problemas do paradigma burocrático, o modelo gerencial ainda não promoveu uma efetiva superação desses vícios.

A segunda crítica a ser feita ao gerencialismo diz respeito aos resultados que esse modelo entregou ao longo de 25 anos. A promessa de eficiência na Administração Pública se concretizou? Trata-se, evidentemente, de pergunta retórica, sendo intuitivo que a resposta é negativa.

Contudo, o problema da implementação da eficiência – e do próprio modelo gerencial – envolve uma série de complexidades, que dizem respeito principalmente às próprias contradições internas daquele princípio. Tal questão começará a ser desenvolvida nos próximos tópicos, nos quais se abordarão o conteúdo e as controvérsias envolvendo a eficiência, e aprofundada no terceiro capítulo, onde será investigada no campo da produção legislativa federal.

1.3.2 O conteúdo do princípio da eficiência

A partir de toda a contextualização feita até o momento, pode-se finalmente abordar o conteúdo do princípio da eficiência.

Inicialmente, é importante destacar que a chamada Lei dos Serviços Públicos (Lei nº 8.987, de 1995) já mencionava a eficiência, ao dispor, no § 1º do seu artigo 6º, que serviço público adequado é aquele que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas. A Emenda nº 19, porém, tem o mérito de elevar essa exigência ao patamar de princípio constitucional.

A segunda observação é que o presente tópico se dedica à concepção gerencial de eficiência. Tal ressalva, embora pareça redundante, é necessária, pois, conforme já foi destacado, tal modelo não tem o monopólio das boas intenções de tornar a Administração eficiente, uma vez que o paradigma burocrático também tinha essa preocupação. Assim, a grande diferença entre os dois está no conceito do que seria uma Administração eficiente e nos meios necessários para alcançá-la.

Não são poucas as tentativas doutrinárias de conceituar o que seria a eficiência prevista no artigo 37 da Constituição. Elas, porém, possuem um elemento comum: a busca pelos melhores resultados possíveis.

Neste sentido se posicionam tanto a doutrina mais clássica como a mais moderna. Na obra de Meirelles, atualizada por Burle Filho (2016, p. 105), afirma-se que esse princípio impõe à Administração um dever de agir além da legalidade – embora não contra esta –, sendo exigidos resultados positivos para o serviço público e atendimento satisfatório das necessidades da comunidade.

José Afonso da Silva (2016, p. 682), por sua vez, sustenta que a eficiência impõe que a atividade administrativa seja realizada visando à obtenção dos melhores resultados com os meios escassos disponíveis e a menor custo; trata-se, portanto, da “consecução do maior benefício com o menor custo possível”.

Medauar (2017, p. 315) aduz que esse princípio determina que a Administração atue de modo ágil e preciso, a fim de produzir resultados que atendam às necessidades da população.

Para Modesto (2000, p. 114), trata-se da exigência jurídica de que os agentes da Administração e aqueles que recebem recursos públicos vinculados de subvenção ou fomento

atuem de forma idônea, econômica e satisfatória na realização das finalidades públicas definidas por lei, ato administrativo ou contrato de direito público.

Nohara (2012, p. 233) defende que o sentido jurídico de eficiência deve afastar-se daquele defendido originariamente pelo modelo gerencial, que valorizava mais os indicadores econômicos. Segundo a autora, esse princípio estabelece uma relação de adequação entre os meios e recursos empregados e as finalidades a serem alcançadas, e sua aplicação no caso concreto sempre demandará um juízo de proporcionalidade e razoabilidade.

Gabardo (2002, p. 26), a seu turno, relaciona a eficiência à ideia de racionalização da atividade administrativa, com a busca do resultado ótimo por meio do melhor rendimento dos meios disponíveis e conseqüentemente com a maior eliminação de erros possível no processo. Em outra obra, o autor vislumbra quatro atributos na eficiência administrativa: a já mencionada racionalização, produtividade, economicidade e celeridade (2021).

Moreira Neto (2014, p. 182) ensina que o conceito de eficiência desenvolve-se no campo da Economia, aproximando-se da ideia de produtividade, e em seguida chega à administração, tanto privada quanto pública. Segundo essa perspectiva, é preciso superar o conceito clássico de eficácia, segundo o qual basta que os atos estejam aptos a produzir os resultados juridicamente dele esperados, e buscar a eficiência, de modo que os atos administrativos passem a ser praticados “com tais qualidades intrínsecas de excelência, de modo a possibilitarem o melhor atendimento possível das finalidades para ele previstas em lei” (p. 182).

O autor conceitua eficiência administrativa como “a melhor realização possível da gestão dos interesses públicos, posta em termos de plena satisfação dos administrados com os menores custos para a sociedade” (2014, p. 182-183).

Em outra obra, Moreira Neto (2005, p. 13) defende que uma das implicações do princípio da eficiência é a ideia de administração por objetivos, alcançável mais facilmente por meio de técnicas de descentralização e delegação, além da definição de limites que separem a decisão político-administrativa da decisão técnica.

Para ele, isso só será possível se houver uma distinção clara entre a atividade de planejamento, formulação e condução de políticas públicas, eminentemente política, e a de gerenciamento da execução dessas políticas, de caráter mais administrativo. Assim, haverá uma menor interferência da atividade política sobre a atividade administrativa, possibilitando maior eficiência, aferível por meio da consecução de metas que podem até ser definidas de forma política, mas que serão acompanhadas de forma técnica no âmbito administrativo (p. 16).

A distinção feita por Moreira Neto entre essas duas etapas das políticas públicas leva a uma breve digressão sobre o ciclo da política pública³⁹.

Tal ciclo constitui o processo que está na base da concretização das políticas públicas, podendo ser definido como o “conjunto de fases sequenciais e interdependentes, cada uma das quais cumprindo objetivos específicos, com atividades concretas e envolvendo agentes, públicos e privados, com funções e interesses potencialmente divergentes” (Monteiro; Moreira, 2018, p. 71).

Monteiro e Moreira (p. 72) apresentam a seguinte imagem, que contém cinco etapas que são consensuais entre a doutrina, a despeito de pequenas variações:

Figura nº 2 – ciclo da política pública.



Fonte: Monteiro; Moreira, 2018, p. 72.

Os cinco momentos acima podem muito bem ser resumidos nas duas fases mencionadas por Moreira Neto. A identificação da questão, formação da agenda e formulação e legitimação da política pública constituem a etapa de planejamento e formulação, na qual o Estado toma conhecimento e seleciona o que é necessário fazer, além de definir a melhor estratégia a ser adotada com vistas a solucionar os problemas e suprir as necessidades identificadas (Monteiro; Moreira, 2018, p. 72).

³⁹ Tratando-se o ciclo da política pública de assunto complexo e com potencial para gerar longas discussões, não é interesse deste trabalho abordá-lo de forma aprofundada, mas apenas superficialmente, para demonstrar uma das implicações do princípio da eficiência.

Tal fase tem, em grande medida, caráter político, como destacado por Moreira Neto, pois envolve, em essência, escolhas e renúncias, uma vez que decidir adotar uma política pública para determinado setor social e localidade implica deixar de contemplar outros.

A natureza política dessa primeira etapa do ciclo é reforçada pelo fato de haver discussões doutrinárias acerca da competência para as atividades nela envolvidas, se seria do Poder Legislativo ou do Executivo (Bucci, 1997, p. 96). Ora, se não fosse uma fase essencialmente política, não haveria motivos para sequer cogitar a participação do Legislativo.

A etapa de execução envolve os momentos de implementação e monitorização da política e de avaliação posterior. Seu caráter é eminentemente administrativo, pois o administrador público apenas concretizará o que foi decidido politicamente, além de avaliar seus resultados práticos.

É fundamental que a decisão política seja executada e avaliada de modo objetivo, sem espaço para interferências políticas que possam prejudicar sua implementação ou avaliação. A partir dos resultados aferidos administrativamente, poderão os agentes políticos responsáveis decidir se aquela política deve ser continuada, cancelada ou alterada, reiniciando-se assim o ciclo.

Assim, a separação entre a fase política e a fase administrativa do ciclo é essencial para que seja respeitado o princípio da eficiência. Além disso, os aspectos desse princípio deverão ser observados por todos os atores e em todas as etapas, independente de ser de planejamento ou de execução.

Apenas com esses cuidados será possível implementar políticas públicas de qualidade. Neste sentido, Bucci (1997, p. 97) sustenta que o sucesso de qualquer política pública depende da qualidade do processo administrativo que precede a sua realização e que a implementa. Desse modo, as informações sobre o problema a ser enfrentado, a capacitação técnica e a vinculação profissional dos agentes públicos, a disciplina dos serviços públicos e a solução dos problemas inerentes ao processo administrativo (em sentido amplo, envolvendo também questões políticas) “determinarão, no plano concreto, os resultados da política pública como instrumento de desenvolvimento”.

Voltando a outra questão levantada por Moreira Neto, qual seja, a das metas e resultados, cita-se a lição de Ismail Filho (2018, p. 108-109), o qual sustenta que o objetivo primordial da atividade administrativa sempre será a satisfação do administrado, de modo que a eficiência não é um fim em si mesma, estando vinculada ao bem-estar do cidadão (p. 123).

Assim, os resultados finais perseguidos devem ser, em síntese, aqueles valores primordiais elencados no Texto Constitucional, como o respeito à dignidade humana, aos direitos fundamentais e a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (p. 124).

O autor defende que a atividade administrativa encarna o espírito da Constituição quando se volta para a realização de direitos fundamentais, mediante a formulação de políticas públicas e a utilização dos recursos orçamentários de forma eficiente e proporcional (p. 109). Desse modo, mais importante do que expandir a atuação do Estado é torná-la de fato eficiente (p. 110).

Ainda segundo Ismail Filho (p. 122), o princípio da eficiência impõe a implantação de uma cultura de gestão pública de forma institucional, de modo que os administradores passem a agir como gestores profissionais que buscam sempre soluções criativas e produtivas, utilizando da melhor forma o orçamento, por mais apertado que este seja. Para tanto, deverão os gestores receber treinamentos específicos, que enfatizem a análise de casos práticos e o “desenvolvimento de um senso de responsabilidade profissional/gerencial”.

Humberto Ávila (2005, p. 24), por sua vez, ensina que a eficiência é um dever de agir que se traduz na “exigência de promoção satisfatória dos fins atribuídos à administração pública, considerando promoção satisfatória, para esse propósito, a promoção minimamente intensa e certa do fim”. De acordo com o autor, a eficiência estrutura a aplicação de outras normas, tanto princípios como regras, determinando o modo como a Administração deve atingir suas finalidades e qual deve ser a intensidade da relação entre os meios adotados e os fins perseguidos (p. 19).

Ferreira e Teixeira (2023, p. 16) defendem que a eficiência tem um papel essencial na materialização dos valores, fundamentos e objetivos do Estado brasileiro, especialmente na atuação discricionária, devendo moldar a ação administrativa caso a caso. O princípio também deve guiar a atuação vinculada, embora em menor intensidade, uma vez que esta se encontra mais “amarrada” pelos padrões da legalidade.

Para eles, a eficiência consiste em um princípio geral que impõe aos que exercem função administrativa o dever de: buscar os interesses coletivos como fim, priorizando alguns em detrimento dos outros, conforme o caso; escolher e implementar os meios de ação legais e materiais menos onerosos para as partes envolvidas, como meio; otimizar os recursos públicos, como critério de escolha; e aceitar comportamentos e resultados (prováveis), sempre que possível, e com uma revisão retrospectiva dos resultados efetivamente obtidos (p. 15).

Encerrando a compilação de conceitos doutrinários, destaca-se a lição de Egon Bockmann Moreira (2022, p. 173), o qual descreve a eficiência como “nova forma de ação e controle da Administração Pública”, devendo incidir em face da Administração *a posteriori* (controle) e também *a priori* (ação), no sentido de configurar parâmetro de atuação para todas as condutas administrativas do Estado.

O professor aponta quatro desdobramentos desse princípio (p. 173-175). O primeiro diz respeito à sua vinculação aos quatro outros princípios do artigo 37, de modo que a Administração será eficiente quando concretizá-los. Assim, a eficiência tem caráter instrumental, devendo ser utilizado de modo a atingir com excelência as demais previsões constitucionais. Nessa acepção, eficiência é “a necessidade de o ato e o processo administrativos atingirem e produzirem, em tempo razoável, o efeito útil ou adequado, tal como previsto em lei, de forma transparente, moral e impessoal” (p. 174).

O segundo desdobramento é a obrigação de a Administração dirigir suas ações à maximização do princípio da dignidade da pessoa humana, não bastando a simples busca dos fins legais. Estes devem ser perseguidos com o mínimo de ônus sociais, no que o autor chama de “caminho social ideal” (p. 174). Desse modo, a eficiência relaciona-se ao modo de execução das finalidades normativas, que não podem ser atingidas a qualquer custo, mas sim com máximo respeito ao cidadão.

O terceiro consiste na utilização da eficiência como “meio de controle do desempenho funcional dos servidores públicos” (p. 175). O último desdobramento relaciona-se ao controle de metas administrativas previamente estabelecidas nas normas: o princípio da eficiência impõe que a atividade administrativa seja desenvolvida e fiscalizada do modo mais próximo às disposições normativas pertinentes. Assim, a Administração será mais eficiente quanto mais próxima for a relação entre os objetivos predefinidos e aqueles alcançados, devendo ser analisados também a atividade desempenhada e seus custos.

Moreira arremata suas considerações afirmando que se trata de “princípio positivado em exclusivo benefício do cidadão, ampliativo de seus direitos, configurando mais um *dever de ação e parâmetro* de controle da atividade administrativa pública” (p. 175).

Apesar da já mencionada antipatia da doutrina administrativista pela Emenda nº 19 e pela própria ideia de administração gerencial, os conceitos doutrinários apresentados ao longo do presente tópico demonstram-se, no geral, em sintonia com aquilo que está nos documentos oficiais examinados na seção anterior e com as ideias de Bresser-Pereira. Embora cada conceito tenha sua peculiaridade, há um certo consenso entre eles sobre o fato de o princípio da eficiência envolver uma racionalização da atividade administrativa, a fim de

evitar desperdícios de esforços e recursos, de modo a obter os melhores resultados, os quais corresponderão, em última instância, às finalidades definidas constitucionalmente e à satisfação das necessidades do administrado.

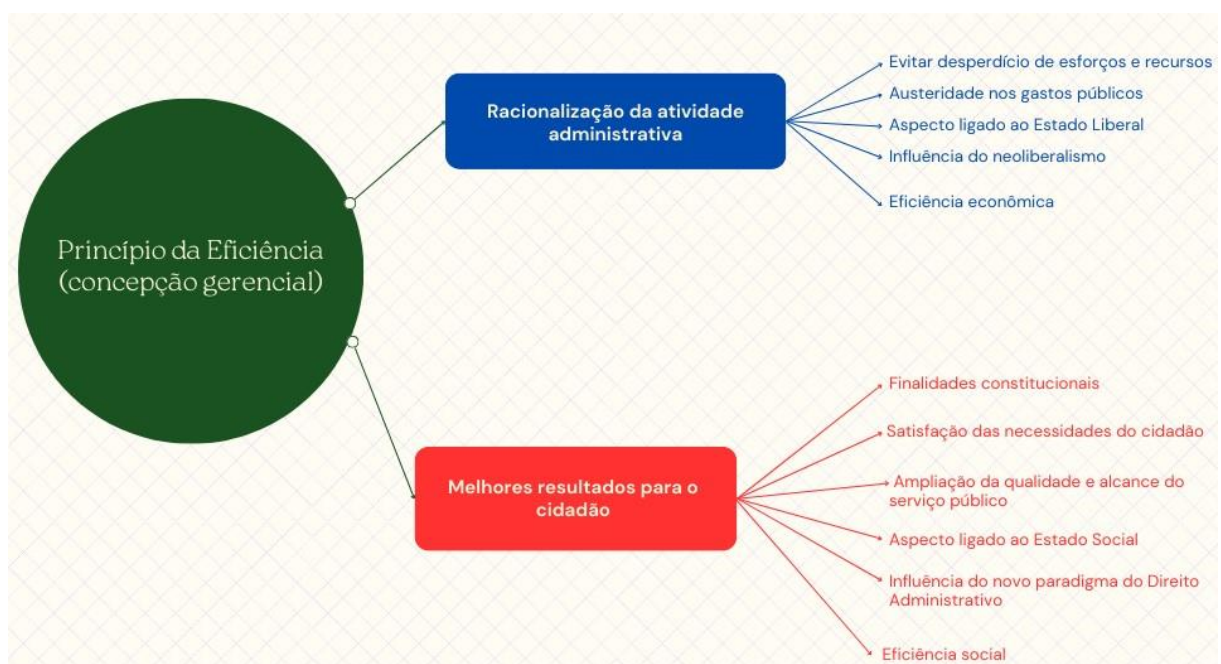
Diante de tal constatação, a investigação a ser feita no terceiro capítulo terá como premissa o fato de a eficiência conter dois elementos, os quais serão utilizados como parâmetros de análise: a racionalização das atividades e recursos da Administração e a busca pela melhor promoção possível do interesse do cidadão. Assim, a análise observará se e em que medida o Poder Legislativo considerou tais aspectos nas inovações legislativas posteriores à Emenda Constitucional nº 19 relacionadas à Administração Pública.

Esses dois elementos evidenciam a influência dos dois grandes fenômenos que tiveram papel decisivo no advento da eficiência gerencial, já expostos ao longo deste capítulo: o neoliberalismo e o novo paradigma do Direito Administrativo. Enquanto este foi determinante para o aspecto dos melhores resultados para o cidadão, aquele influenciou de forma direta o elemento da racionalização da atividade administrativa.

Do mesmo modo, os dois aspectos guardam relação com dois modelos de Estado: enquanto a busca por uma conduta estatal mais racional e austera remete ao Estado Liberal (que o neoliberalismo propõe-se a retomar, de forma atualizada), a preocupação com a maior garantia dos interesses do administrado está ligada ao Estado Social.

A seguinte figura ilustra de forma didática os elementos da eficiência gerencial e sua relação com os fenômenos que a influenciaram:

Figura nº 3 – elementos do princípio da eficiência.



Fonte: elaborado pelo autor.

Há, contudo, uma questão deveras relevante que se impõe quando se analisam as implicações práticas do fato de o princípio da eficiência contemplar esses dois aspectos: a aparente contradição entre a racionalização da atividade administrativa por meio de maior austeridade nos gastos públicos e a necessidade de ampliação da qualidade e do alcance do serviço público. Tendo em vista a grande relevância dessa discussão, o próximo tópico será dedicado a abordá-la.

1.3.3 Controle dos gastos públicos X ampliação do serviço público: uma dicotomia superável?

Segundo Ismail Filho (2018, p. 125), essa tensão entre os dois aspectos da eficiência gerencial constitui-se no grande dilema do Estado moderno, no qual “compromissos e metas financeiras assumidos perante entidades e organismos internacionais entram em rota de colisão com as previsões prestacionais ou de bem-estar previstas na Constituição de um Estado que pretende ser democrático e social”.

A primeira possível resposta à pergunta do título do presente tópico está em algo que foi exposto no 1.2.2: parte da doutrina propõe que seja ignorado o aspecto neoliberal da Emenda nº 19, para que o princípio da eficiência esteja ligado exclusivamente ao Estado Social.

Conforme demonstrado naquele tópico, Gabardo (2003, p. 18-19) defende que os motivos que levaram à positivação do princípio da eficiência, ligados a uma mudança no modelo de Administração Pública por influência neoliberal, “não podem mais prevalecer”, pois, depois de incorporado à Constituição, referido princípio vincula-se totalmente às finalidades do Estado Social.

Ao defender que o aspecto neoliberal não pode prevalecer sobre o do Estado Social, Gabardo transmite a ideia de que a coexistência deles dentro do princípio da eficiência é possível, contanto que, em situações de choque, o segundo sempre se sobreponha ao primeiro.

Ferreira e Rosa (2018, p. 877), por outro lado, vão um pouco mais além. Ao tratar do princípio da eficiência, sustentam que “não se admite que este seja aplicado à luz do contexto de seu surgimento”. Assim, para as autoras, não pode aquele princípio levar à diminuição da máquina estatal, devendo ser entendido apenas como a “necessidade de se prestar serviços públicos em níveis ótimos de qualidade, com a finalidade precípua da consecução dos direitos sociais”.

Tal saída, contudo, não parece a melhor, na medida em que despreza o processo histórico de formação da Emenda nº 19 e a própria vontade do legislador constituinte, que, ao aprovar a proposta formulada pelo Poder Executivo, tomou a decisão política de dar à Administração Pública um aspecto de racionalização. Assim, passa-se a buscar uma resposta mais elaborada para o dilema sob análise.

Ao tratar dessa questão, Gabardo (2003, p. 158) sustenta que não deveria sequer haver discussão acerca da compatibilidade entre eficiência e Estado Social, pois, em uma democracia⁴⁰, não pode haver eficiência estatal “que não seja aquela de proteção aos direitos fundamentais, notadamente os sociais”.

Segundo o autor, tal oposição surge após o advento do neoliberalismo, que busca a “reestruturação da própria natureza do Estado rumo à sua flexibilização e desregulamentação na busca pela eficiência” (p. 161). Assim, o neoliberalismo ressignifica o conceito de eficiência, substituindo o aspecto social pelo econômico puro e simples, associando a ideia de eficiência a corte de gastos e redução da máquina pública.

Apesar de todas as críticas feitas pela doutrina, a análise dos documentos oficiais que precederam a Reforma Administrativa de 1998, feita na seção 1.3.1, aponta para uma tentativa de conciliação entre a eficiência social e a econômica. Conforme exposto naquele tópico, o Poder Executivo chega ao ponto de apresentar ao mesmo tempo objetivos aparentemente conflitantes, como o aumento dos benefícios e o equilíbrio das contas públicas.

No mesmo sentido é a interpretação majoritária dada pela doutrina a esse princípio, exposta no tópico 1.3.2: considera-se o aspecto neoliberal de racionalizar a atividade da Administração, ao mesmo tempo em que se prestigiam as finalidades do Estado Social. Aquele sofre, portanto, uma certa mitigação, na medida em que é apresentado não como um valor em si mesmo, mas como um instrumento a serviço do aspecto social.

Assim, a concepção de eficiência adotada pela Reforma de 1998 e pela doutrina é, em grande medida, fruto de uma ressignificação do conceito neoliberal de eficiência, à luz do Estado Social. Não é possível, portanto, escolher uma eficiência (social ou econômica) e desconsiderar a outra de forma absoluta.

A conciliação entre os aspectos econômico e social da eficiência administrativa deve partir de dois pressupostos: o primeiro diz respeito à diferença entre as suas naturezas; o

⁴⁰ A menção à ideia de democracia, que à primeira vista causa estranheza, deve-se ao fato de que, para Gabardo (2003, p. 158), o conceito de Estado Social é “indissociável do regime democrático material”. O autor vai mais além, defendendo não ser possível separar os caracteres relativos ao Estado Social e Democrático de Direito. Chega a afirmar que “é social porque é democrático; é democrático porque é social; e ainda: é de direito porque é social e democrático” (p. 159).

segundo consiste no fato de um dever limitar o outro, como forma de garantir uma aplicação equilibrada do princípio.

Quanto ao primeiro ponto, pode-se afirmar que, enquanto o elemento social diz respeito às finalidades, o econômico está relacionado aos meios. A racionalização da atividade administrativa é, portanto, um instrumento para atingir os melhores resultados possíveis para o cidadão.

Dessa forma, entendendo-se que cada aspecto tem seu papel próprio na dinâmica de aplicação do princípio da eficiência, será possível compatibilizá-los, sem necessariamente descartar um deles.

A segunda questão diz respeito à limitação mútua. Não se pode admitir que, a pretexto de perseguir as finalidades sociais mais nobres, o Estado brasileiro aja de modo perdulário e irresponsável, sob pena de gerar problemas econômicos graves. Do mesmo modo, a racionalização da atividade administrativa não pode ser encarada como um fim em si mesma e buscada a qualquer custo, de forma a comprometer a satisfação das necessidades do cidadão e a ampliação do serviço público.

Deve ocorrer, portanto, um controle recíproco: os fins determinam como serão os meios, e vice-versa. O agir administrativo é condicionado pelas finalidades do Estado Social; por outro lado, as metas estipuladas pelos poderes públicos para cumprir aquelas finalidades⁴¹ dependem da estrutura da Administração e, principalmente, dos recursos disponíveis.

Uma Administração que se pretende eficiente não pode desperdiçar seus recursos e esforços, ao mesmo tempo em que não pode desprezar a busca pela satisfação das necessidades dos seus administrados.

Assim, o modelo gerencial e a eficiência administrativa que a Emenda nº 19 buscou implantar no Brasil não são estritamente neoliberais, uma vez que a influência do neoliberalismo foi, desde a origem da Reforma Administrativa, mitigada por elementos do Estado Social, o qual vem funcionando como uma espécie de escudo contra os exageros daquele movimento econômico.

A doutrina administrativista vem confirmando essa tendência, ao reconhecer que, dentro do princípio da eficiência, subsistem ao mesmo tempo aspectos neoliberais e sociais.

⁴¹ É preciso definir de forma clara a diferença entre finalidades e metas neste contexto. Enquanto a finalidade diz respeito ao resultado amplo e abstrato que se pretende alcançar, a meta está relacionada a resultados específicos, concretos, detalhados e mensuráveis, que contribuem para a realização da finalidade, servindo como ponto intermediário que ajuda a alcançá-la. A título de exemplo, considere-se a finalidade constitucional de promover o direito de todos à educação (artigo 205). Para alcançá-la, o Estado pode definir a meta de, ao longo de um ano, construir trinta novas escolas públicas em determinadas áreas vulneráveis.

Essa coexistência demanda que tais elementos ocupem seu espaço determinado – instrumento ou finalidade – e limitem-se mutuamente.

Contudo, a solução apresentada não muda o fato de que os dois aspectos da eficiência administrativa são, sim, contraditórios, e eventualmente entrarão em choque, especialmente em momentos de crise, os quais no Brasil parecem ser a regra, e não a exceção.

Ora, a expansão da qualidade e do alcance do serviço público demanda, em regra, aumento das despesas públicas. A racionalização da atividade administrativa, por sua vez, muitas vezes envolve a diminuição da atuação estatal em certas áreas. Consoante já afirmado, essa tensão é potencializada nas crises, ocasiões em que o Estado tem menos recursos à sua disposição, e a população mais vulnerável é especialmente afetada, ficando ainda mais dependente dos serviços estatais.

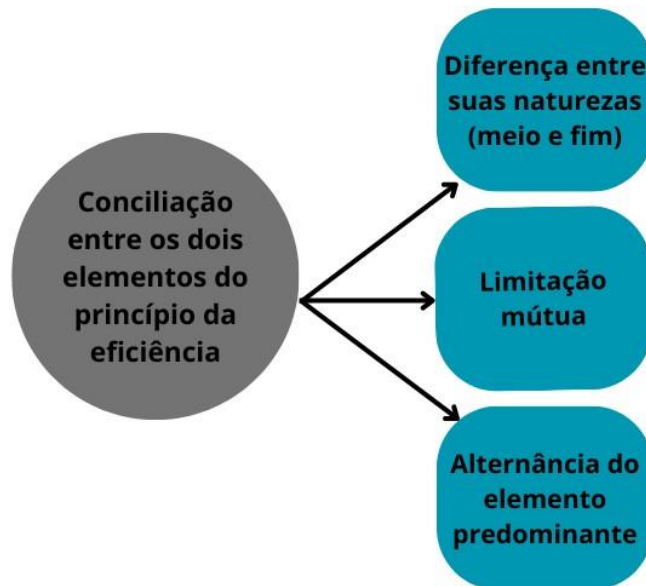
Nesses momentos de choque inevitável, é preciso fazer uma escolha por um aspecto, que se sobressairá sobre o outro. Para garantir o equilíbrio entre eles, o ideal é que haja uma alternância. Assim, um momento de maior racionalização e austeridade deve ser sucedido por uma fase de maior expansão do serviço público e dos direitos sociais; após esta, deve vir uma nova etapa de maior contenção, e assim por diante.

O Estado deve, portanto, dar um passo em cada direção, de forma alternada, a fim de evitar que o princípio da eficiência seja aplicado de forma “torta”, pendendo mais para um lado. A alternância pode garantir, portanto, que a eficiência administrativa caminhe em linha reta.

Ressalta-se que, por óbvio, os dois aspectos da eficiência sempre serão aplicados de forma simultânea. Quando se trata de alternância, está-se referindo a qual elemento terá preponderância. É certo que nunca será possível ignorar qualquer um deles.

Desse modo, além do respeito à particularidade de cada elemento da eficiência e da limitação recíproca, a harmonização entre eles necessita que haja alternância no seu predomínio. Os três pressupostos necessários à harmonização entre os dois elementos do princípio da eficiência estão didaticamente expostos na seguinte ilustração:

Figura nº 4 – pressupostos para a conciliação entre os elementos do princípio da eficiência.



Fonte: elaborado pelo autor.

Com essas considerações acerca do conflito interno que caracteriza o princípio da eficiência, pode-se finalmente encerrar o primeiro capítulo, deixando claro que esse problema da conciliação entre os aspectos será retomado no terceiro capítulo, em que se investigará como vem sendo a implementação da eficiência no campo da produção legislativa federal: o Poder Legislativo vem aplicando os dois elementos de forma equilibrada ou vem privilegiando um em detrimento do outro, de modo a deturpar o conceito de eficiência?

2 A EFICIÊNCIA ADMINISTRATIVA ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL IMPLÍCITO NA ORDEM JURÍDICO-CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

Uma vez apresentado o princípio da eficiência numa abordagem histórica e conceitual, o segundo capítulo continuará tratando do assunto, mas de forma mais específica: será investigada a possibilidade de reconhecimento da existência de um direito fundamental implícito a uma Administração Pública eficiente, com base nos parâmetros estabelecidos no § 2º do artigo 5º da Constituição de 1988.

A partir das diretrizes de tal dispositivo constitucional, analisar-se-á a ligação entre regime democrático e eficiência, bem como entre esta e os princípios fundamentais, de modo a averiguar se é de fato possível falar em direito fundamental à Administração eficiente. Finalmente, serão abordadas as implicações desse direito fundamental para a atividade legislativa, abrindo o caminho para o terceiro e último capítulo.

2.1 O reconhecimento de direitos fundamentais implícitos: análise do § 2º do artigo 5º da Constituição Federal

Inicialmente, é preciso tecer algumas considerações acerca do artigo 5º, § 2º, da Constituição, que servirá como ponto de partida para a análise acerca do reconhecimento de um direito fundamental a uma Administração Pública eficiente.

Tal normativo constitucional dispõe de maneira expressa que os direitos e garantias positivados na Constituição Federal “não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados”, abrindo assim a possibilidade de reconhecimento de direitos fundamentais implícitos.

Diante da clareza do Texto Constitucional, há consenso na doutrina acerca da abertura material do catálogo de direitos fundamentais na Constituição (Sarlet, 2012, p. 66), ou seja, da não-taxatividade do rol nela previsto.

Ao comentar esse dispositivo, Marmelstein (2014, p. 207) ensina que ele estabelece uma “regra de abertura a novos direitos”. Pardo (2005, p. 12), por sua vez, afirma que, em razão dessa norma, os direitos fundamentais estão em “permanente processo de expansão”.

Essa opção do Constituinte originário evidencia a adoção de um entendimento de que, além do conceito formal⁴² de direitos fundamentais, há um conceito material, no sentido de existirem direitos que, por seu conteúdo, pertencem ao corpo fundamental da Constituição de um Estado, ainda que não constem no catálogo de maneira expressa. Assim, do art. 5º, § 2º, decorre a existência de duas espécies de direitos fundamentais: direitos formal e materialmente fundamentais e direitos apenas materialmente fundamentais (Sarlet, 2012, p. 62-63).

Acerca da identificação de direitos materialmente fundamentais que não estão explícitos no Texto Constitucional, Canotilho (2003, p. 404) defende que devem ser assim considerados os equiparáveis, por seu objeto e importância, aos diversos tipos de direitos formalmente fundamentais.

Segundo Mendes e Branco (2020, p. 183-185), direitos fundamentais em sentido material são pretensões que, em cada momento histórico, se descobrem a partir da perspectiva do valor da dignidade humana. Assim, defendem os autores que, tendo por base tal relação, o Supremo Tribunal Federal vem se mostrando aberto à identificação de normas de direito fundamental fora do catálogo específico, considerando a existência de um vínculo especial, que pode ser demonstrado por argumentos de ordem histórica, do bem jurídico protegido com “alguns dos valores essenciais ao resguardo da dignidade humana enumerados no *caput* do art. 5º da Carta (vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade)”.

Quanto à atuação da Suprema Corte brasileira no reconhecimento de direitos fundamentais que não estão assim previstos de forma explícita no rol constitucional, podem-se mencionar os julgados em que se deu *status* de cláusula pétrea ao princípio da anterioridade tributária (Brasil, ADI 939, 1994), à anterioridade tributária nonagesimal (Brasil, RE 587.008, 2011) e ao princípio da anterioridade eleitoral (Brasil, ADI 3.685, 2006).

O Supremo Tribunal Federal entendeu que tais princípios devem ser considerados cláusulas pétreas com base no inciso IV do § 4º do artigo 60, por se tratarem de garantia fundamental do cidadão-contribuinte, no caso das anterioridades tributárias, e do cidadão-eleitor, no que diz respeito à anterioridade eleitoral. Aquela Corte ressaltou ainda a relação dessas garantias com a segurança jurídica, valor fundamental resguardado pelo *caput* do artigo 5º, conforme pontuado por Mendes e Branco.

⁴² Embora se trate de um conceito aparentemente intuitivo, convém ressaltar que se trata da ideia de que direitos fundamentais são aqueles formalmente reconhecidos como tais pela Constituição (Sarlet, 2012, p. 60). Considerando que o Título II da Constituição Federal tem por nome “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”, consideram-se formalmente reconhecidos como tal todos os direitos e garantias alocados nesta parte do texto constitucional.

Assim, pode-se considerar que, na prática, reconheceu-se a existência de um direito fundamental às anterioridades mencionadas, apesar de estas não constarem do catálogo do Título II do Texto Constitucional, tendo em vista sua íntima ligação com valores essenciais à dignidade humana.

Seguindo essa linha, Barroso (2023, p. 68) defende que são materialmente fundamentais os direitos que se irradiam a partir do princípio da dignidade da pessoa humana, ou seja, aqueles essenciais para assegurar uma vida digna.

Carl Schmitt (1996, p. 169) ensina que o conceito material que diferencia os direitos fundamentais dos que não se enquadram nessa categoria – ainda que protegidos constitucionalmente – está no fato de que aqueles são considerados anteriores e superiores ao Estado. Ou seja, são direitos que o ordenamento jurídico não outorga, mas reconhece e protege como direitos anteriores a si. O autor enfatiza, porém, que isso se aplica ao Estado de Direito burguês e aos direitos de primeira dimensão, que nesse modelo de Estado têm caráter absoluto, por serem considerados os direitos fundamentais autênticos.

Assim, para Schmitt, o aspecto material dos direitos fundamentais está ligado a aspectos imanentes à própria condição humana, independente da ordem jurídica. Contudo, ao reconhecer que tal conceito está relacionado a determinado tipo de Estado, o jurista alemão deixa claro que ele variará conforme a ideologia e os valores que cada Constituição consagra (Bonavides, 2011, p. 561).

Alexy (2015, p. 520), a seu turno, defende que o que define um direito como fundamental é a soma de dois fatores: a “fundamentalidade⁴³ formal”, que “decorre da sua posição no ápice da estrutura escalonada do ordenamento jurídico”, e a “fundamentalidade substancial”, a qual equivalente ao conceito de “materialmente fundamental” adotado nesta pesquisa.

Segundo o autor, o que torna um direito “fundamentalmente substancial” é o fato de seu conteúdo incluir “decisões sobre a estrutura normativa básica do Estado e da sociedade” (p. 522).

O mesmo conceito é adotado por Sarlet (2012, p. 59), que sustenta que a “fundamentalidade material” decorre da circunstância de serem os direitos fundamentais elementos constitutivos da Constituição material, contendo, portanto, decisões fundamentais sobre a estrutura básica do Estado e da sociedade.

⁴³ Por “fundamentalidade”, palavra que será mencionada com frequência neste capítulo, entenda-se a característica que eleva um direito ao grau de direito fundamental.

O autor discorre sobre a adoção de diversos critérios referenciais para identificar um direito materialmente fundamental, mas acaba por adotar como efetivamente viáveis e compatíveis com a ordem jurídica nacional apenas a equivalência, em conteúdo e relevância, aos direitos fundamentais do catálogo, e a vinculação ao princípio da dignidade da pessoa humana (p. 70-73).

Para Sarlet, a dignidade da pessoa humana assegura unidade axiológica ou unidade de sentido ao sistema de direitos fundamentais (p. 81), sendo, portanto, o elemento responsável por garantir sua coerência interna.

O doutrinador resume o conteúdo desse princípio a partir de sua associação aos seguintes aspectos: respeito pela vida e pela integridade física do ser humano; garantia de condições mínimas para uma existência digna; respeito pela intimidade e identidade do indivíduo; igualdade em relação aos demais assegurada; e limitação do poder. Sem tais garantias, o ser humano será reduzido a mero objeto do arbítrio, e a ideia de homem-objeto é a antítese da noção de dignidade humana (p. 80).

Marmelstein (2014, p. 15-17), por sua vez, estabelece uma distinção entre conteúdo normativo e conteúdo ético dos direitos fundamentais. Aquele corresponde ao que se chama de conceito ou aspecto formal: são fundamentais os direitos formalmente reconhecidos pelo povo, por meio do Poder Constituinte, como mercedores de proteção normativa especial, ou seja, aqueles que foram incorporados ao ordenamento constitucional, mesmo que implicitamente (p. 17).

O conteúdo ético, por outro lado, corresponde ao aspecto material: os direitos fundamentais são os valores básicos para uma vida digna em sociedade. Assim, seu conteúdo está intimamente ligado à ideia de dignidade da pessoa humana e de limitação do poder, uma vez que a ausência de opressão é pressuposto básico para uma vida digna (p. 15-16).

Em outro trecho de sua obra, o professor reforça que só terão fundamentalidade material os direitos que possuam “alguma conexão com o princípio da dignidade da pessoa humana ou com a limitação de poder” (p. 211-212). Para ele, o conceito de dignidade envolve os seguintes atributos: respeito à autonomia da vontade, respeito à integridade física e moral, não coisificação do ser humano e garantia do mínimo existencial (p. 16).

Defensor da ideia de que o conceito de direito fundamental não pode ser banalizado, Marmelstein reforça ainda que a fundamentalidade de um direito deve necessariamente ser identificada a partir da Constituição, ainda que de forma implícita, decorrendo do sistema constitucional como um todo, por força do artigo 5º, § 2º (p. 22).

Diante dos conceitos doutrinários até aqui apresentados, adotar-se-ão, como caracterizadores da fundamentalidade material de um direito, os dois elementos apontados por Marmelstein, uma vez que resumem os pontos de convergência da doutrina sobre essa questão.

Tendo em vista tais considerações, além de analisar eventuais ligações que o direito a uma administração eficiente mantém com o regime democrático e com os princípios, é essencial verificar se aquele direito se relaciona com a dignidade da pessoa humana e a limitação do poder.

Tal apontamento chega a ser redundante, uma vez que, diante do papel que a dignidade da pessoa humana – princípio do qual decorre a limitação do poder – exerce como garantidora da unidade axiológica do sistema de direitos fundamentais (Sarlet, 2012, p. 81), é certo que qualquer direito fundamental decorrente do regime e dos princípios necessariamente terá forte vínculo com aqueles dois elementos (Marmelstein, 2014, p. 208).

Assim, a dignidade da pessoa humana e a limitação do poder servirão como parâmetros, guiando a análise dos dois próximos tópicos deste capítulo.

Antes de prosseguir com a análise em curso, faz-se necessária uma ressalva. A investigação acerca de direitos fundamentais implícitos pode facilmente descambar na defesa de “direitos fundamentais que jamais foram cogitados pelo constituinte”, levando à “inflação de direitos fundamentais” e à vulgarização de “direitos tão caros à humanidade”, conforme leciona Fonteles (2022, p. 93).

A presente pesquisa, porém, não se propõe a inferir direitos fundamentais do Texto Constitucional de forma aventureira, extraíndo-os de textos vagos da Constituição, por meio de ilações arbitrárias e fantasiosas, no que seria uma “alucinação jurídica” (Fonteles, 2022, p. 93-94).

Só se cogita da existência de um direito fundamental a uma Administração eficiente porque o princípio da eficiência já está positivado na Constituição. Trata-se, portanto, de investigar se tal princípio gera para o cidadão um direito com fundamentalidade material, em uma análise vinculada aos termos do Texto Constitucional e comprometida com a não banalização do conceito de direitos fundamentais.

Superadas essas considerações, é preciso ainda abordar um pouco a questão da nomenclatura “direitos fundamentais implícitos”.

Marmelstein (2014, p. 207-208) divide os direitos fundamentais em três grandes grupos: os previstos no Título II, que são fundamentais por expressa opção constitucional; os que constam de tratados internacionais sobre direitos humanos, aprovados nos termos do

artigo 5º, § 3º; e os decorrentes do regime e dos princípios, vinculados à dignidade da pessoa humana ou à limitação do poder.

Enquanto os do primeiro grupo são fundamentais por expressa opção do Constituinte e os do segundo assim o são por equiparação promovida pelo Congresso Nacional, o terceiro grupo, que o autor chama de “direitos não enumerados”, demanda uma argumentação convincente que justifique sua fundamentalidade. Desse modo, tal classificação enquadraria o direito à administração eficiente nesta categoria.

José Afonso da Silva (2016, p. 184), por outro lado, não se preocupa em cunhar termos específicos, dividindo os direitos fundamentais em três grupos: os expressos no catálogo constitucional específico, os decorrentes dos princípios e do regime e os decorrentes de tratados e convenções internacionais.

Sarlet (2012, p. 68), por sua vez, adota uma classificação um pouco diferente. Existem dois grandes grupos de direitos fundamentais: os escritos, que são aqueles expressamente positivados; e os não escritos, que não foram previstos de forma expressa pelo direito positivo.

O primeiro grupo inclui dois subgrupos: os direitos expressamente previstos no catálogo dos direitos fundamentais ou em outras partes do Texto Constitucional, e os direitos fundamentais positivados em tratados internacionais.

Por outro lado, o segundo grupo divide-se em duas categorias: direitos implícitos, que consistem em posições fundamentais subentendidas nas normas de direitos e garantias fundamentais; e os direitos decorrentes, que são aqueles que, nos termos do artigo 5º, § 2º, decorrem do regime e dos princípios. Assim, adotando-se essa terminologia, o direito a uma administração eficiente seria um direito fundamental decorrente.

Neste trabalho, opta-se por tratar o direito à administração eficiente como um direito fundamental implícito, por entender-se que a palavra “implícito”, em razão de seu contraste com o vocábulo “explícito”, transmite a ideia de algo que não está posto em um texto de forma literal, mas pode ser dele deduzido de forma lógica.

Assim, não se utilizará o termo “implícito” no mesmo sentido do professor Ingo Sarlet. Em que pese a inegável qualidade de sua doutrina, a classificação por ele defendida é passível de algumas críticas.

Primeiro, entende-se equivocado enquadrar os direitos fundamentais positivados que não estão nem no Título II nem nos tratados em um grupo distinto dos direitos decorrentes do regime e dos princípios. Ora, a Constituição, por meio do artigo 5º, § 2º, definiu de modo muito claro como deve se dar o reconhecimento de direitos fundamentais que

não foram assim definidos. Assim, conforme ensinamento já destacado de Marmelstein (2014, p. 208), o reconhecimento de qualquer direito fundamental que não tenha sido assim definido por opção política explícita necessita de um esforço argumentativo que justifique sua fundamentalidade a partir dos princípios e do regime – ainda que este direito fundamental esteja escrito no Texto Constitucional, fora do Título II.

Em segundo lugar, parece desnecessária a diferenciação entre direitos subentendidos nas normas de direitos e garantias fundamentais e direitos decorrentes do regime e dos princípios. Conforme argumentação desenvolvida ao longo do presente tópico, estes necessariamente estarão subentendidos nas normas de direitos fundamentais, tendo em vista a unidade de sentido do sistema, a qual faz com que todos os direitos fundamentais, escritos ou não, relacionem-se entre si, a partir de um ponto valorativo comum que os une: a dignidade da pessoa humana.

Ademais, conforme já afirmado, a Constituição determinou de maneira cristalina como se fará o reconhecimento de direitos fundamentais não positivados como tal. Assim, parece temerário defender a existência de direitos fundamentais que possam vir a ser subentendidos fora da regra do § 2º do artigo 5º.

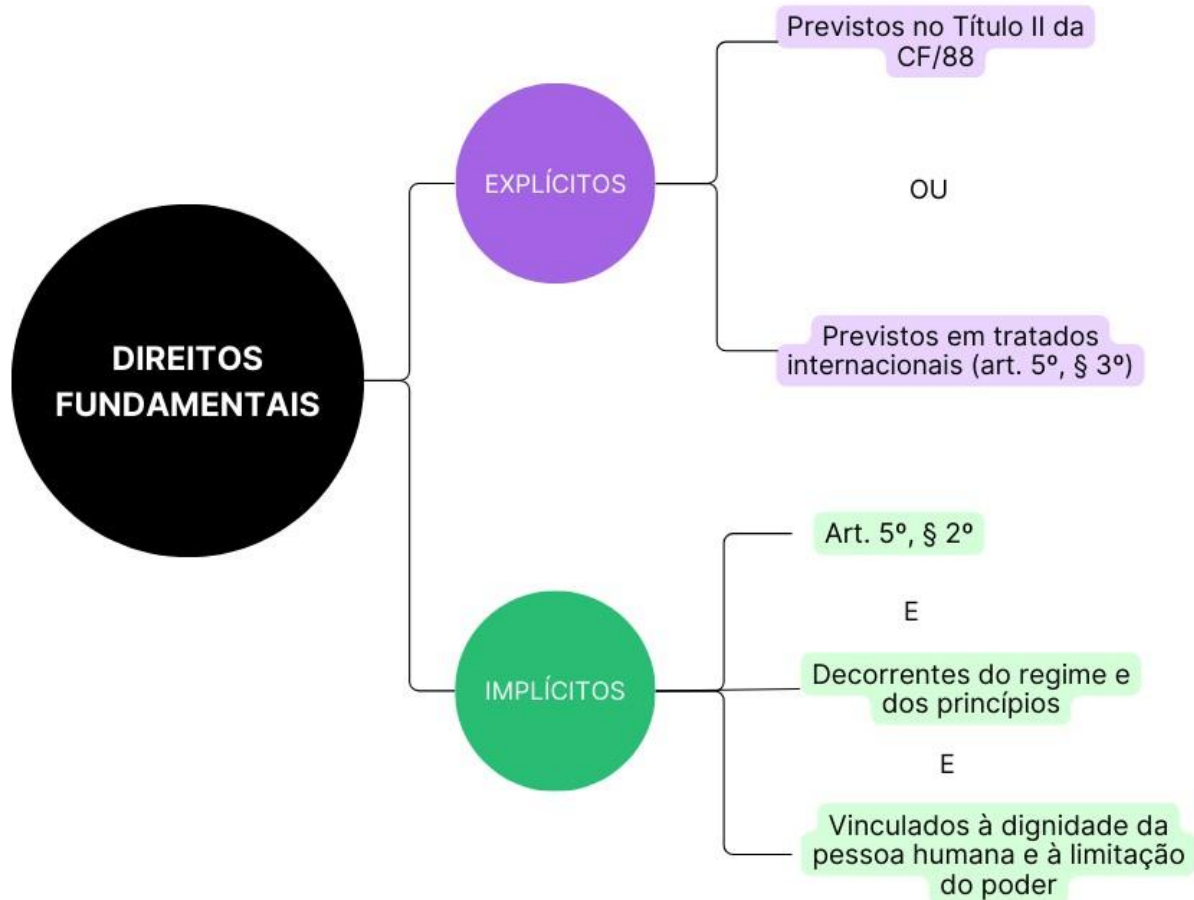
Em resumo, está-se defendendo que direitos subentendidos nas normas de direitos fundamentais necessariamente decorrerão do regime e dos princípios, e que direitos decorrentes do regime e dos princípios invariavelmente estarão subentendidos nas normas de direitos e garantias fundamentais.

Desse modo, o termo “implícito”, além de expressar satisfatoriamente a essência dos direitos fundamentais deduzidos a partir do artigo 5º, § 2º, é suficiente para designar todo o conjunto de direitos fundamentais que não estão nem no Título II da Constituição nem em tratados internacionais.

Por outro lado, os direitos fundamentais que estão expressamente positivados como tal – seja no Título II ou em tratados – podem perfeitamente ser todos considerados “explícitos”.

Finalmente, encerra-se esta seção com uma ilustração que resume o que foi apresentado, demonstrando tanto a classificação adotada como os requisitos para o reconhecimento de direitos fundamentais implícitos:

Figura nº 5 – diferença entre direitos fundamentais explícitos e implícitos.



Fonte: elaborado pelo autor.

Uma vez analisado o § 2º do artigo 5º da Constituição e definidos os parâmetros que orientarão a investigação acerca da possibilidade de reconhecimento de um direito fundamental a uma administração pública eficiente, passa-se, nos próximos tópicos, a tratar dos requisitos estabelecidos naquele dispositivo constitucional.

2.2 O regime democrático e a exigência de uma Administração Pública eficiente

O primeiro requisito definido pelo artigo 5º, § 2º como essencial para que se reconheça um direito fundamental implícito é a decorrência do regime. Inicialmente, é preciso definir do que se trata o tal regime mencionado pelo Texto Constitucional.

Para Sarlet (2012, p. 72), as palavras “regime” e “princípios” referem-se ao Título I, denominado “Dos Princípios Fundamentais”, composto pelos artigos 1º a 4º, onde “se encontram delineados os contornos básicos do Estado social e democrático de Direito que identifica a nossa República”. Nesse contexto, a expressão “regime” diz respeito ao regime da democracia social, ou simplesmente regime democrático.

José Afonso da Silva (2016, p. 125-127), por sua vez, associa o conceito de regime político ao conjunto de instituições e princípios fundamentais que informam determinada concepção política de Estado e sociedade, configurando assim a diretriz política basilar que inspira todo o seu ordenamento jurídico. Conclui o autor que o regime adotado pela Constituição de 1988 é o democrático, de modo que deste princípio deriva toda a ordem jurídica.

Levi (1998, p. 1081) define regime político como “o conjunto das instituições que regulam a luta pelo poder e o seu exercício, bem como a prática dos valores que animam tais instituições”. Para ele, a estrutura do regime determinará o modo de formação da vontade política, estando relacionada, portanto, à quantidade de pessoas que detêm o poder e aos modos pelos quais este é conquistado e mantido. Embora o autor não trate do caso brasileiro, suas considerações levam à conclusão de que a palavra “regime” refere-se, de fato, ao princípio democrático.

Desse modo, não há dúvida de que o vocábulo “regime”, no artigo 5º, § 2º, deve ser entendido como “regime democrático”. Passa-se, portanto, a analisar a existência de um direito fundamental a uma administração eficiente como decorrência do princípio democrático.

Não existe um conceito claro e pacífico de democracia, de modo que seu conteúdo está aberto a inúmeras interpretações, sendo possível associar a este princípio elementos de todo tipo, muitas vezes de forma arbitrária. Uma das marcas dos tempos atuais é a banalização do termo “democracia”, sendo corriqueira no debate político a prática de atribuir a pecha de “antidemocrático” a adversários ideológicos por qualquer conduta⁴⁴, muito mais para causar impacto e legitimar a própria posição do que por haver de fato elementos concretos que deem suporte a tal acusação.

Assim, para evitar cair nos erros da interpretação abusiva e da banalização de um princípio basilar do ordenamento jurídico, a ideia de democracia adotada nesta pesquisa será definida com base no que está escrito na própria Constituição, da maneira mais próxima possível ao texto. Considerando que a Constituição de 1988 não traz detalhes sobre o conceito ou conteúdo do princípio democrático, certamente será necessário fazer algumas inferências lógicas a partir do texto. Porém, não serão realizadas longas especulações, mas deduções que guardem pertinência com o que está escrito.

⁴⁴ A título de exemplo, parece francamente desproporcional qualificar como “ataque à democracia” uma simples crítica, ainda que contundente, a instituições do Estado.

Tal metodologia também é utilizada por Canotilho (2003, p. 287), segundo o qual as constituições, ao consagrar o princípio democrático, não optam por uma teoria em abstrato, mas procuram uma ordenação normativa para um país e para uma realidade histórica. Por esse motivo, sua obra expõe tal princípio “segundo a medida e a forma” que lhe são dadas pela Constituição portuguesa, analisando “os contornos da democracia tal como eles são definidos na Constituição”.

Se há algum consenso acerca do significado de democracia, é o de que esta se trata do “governo do povo”, tendo em vista a etimologia da palavra. Tal elemento é plenamente incorporado pela Constituição, ao dispor, no parágrafo único do artigo 1º, que “todo o poder emana do povo”.

Coerente com esse ideal, Bonavides (1996, p. 17) adota o seguinte conceito:

A democracia é aquela forma de exercício da função governativa em que a vontade soberana do povo decide, direta ou indiretamente, todas as questões de governo, de tal sorte que o povo seja sempre o titular e o objeto – a saber, o sujeito ativo e o sujeito passivo de todo o poder legítimo.

Assim, uma característica essencial do regime democrático é a centralidade do povo, que assume o protagonismo tanto no sentido ativo – na condução do Estado – como no sentido passivo, sendo o centro das finalidades estatais.

Antes de seguir com a discussão sobre democracia, é salutar destacar a ressalva de Robert Dahl (2012, p. 31), o qual defende que não existe no mundo contemporâneo nenhum regime plenamente democratizado. Por essa razão, o autor se refere aos sistemas mais próximas da democracia plena como “poliarquias”, que nada mais são do que “regimes relativamente (mas incompletamente) democratizados”.

Segundo Bobbio (1998, p. 328), a democracia tem dois aspectos: formal e substancial. A democracia em sentido formal é um governo do povo, em que este toma todas as decisões políticas, de forma direta ou indireta, enquanto o sentido substancial diz respeito ao fato de tratar-se de um governo voltado para o povo. Não há dúvida de que, na Constituição de 1988, ambos aspectos foram considerados, especialmente em razão do seu catálogo de direitos fundamentais, que, já não sendo enxuto, ainda está aberto à expansão.

A esse respeito, José Afonso da Silva (2016, p. 128) sustenta que a democracia é um processo de afirmação do povo e de garantia dos direitos fundamentais que ele vai conquistando ao longo da história. Desse modo, democracia é “um processo de convivência social em que o poder emana do povo, há de ser exercido, direta ou indiretamente, pelo povo e em proveito do povo”.

Silva ressalta a relação entre governo do povo e direitos fundamentais, ao estabelecer a oposição entre regimes democráticos e autocráticos, ensinando que estes se recusam a promover direitos fundamentais, enquanto aqueles funcionam como instrumentos para a realização de tais direitos no plano prático (p. 127), uma vez que são regimes integralmente voltados para os seus cidadãos.

No mesmo sentido, Souza Neto e Sarmiento (2012, p. 139) estabelecem uma relação bastante íntima entre direitos fundamentais e democracia, ao afirmar que, juntos, tais elementos constituem o “coração” da Constituição de 1988.

O segundo apontamento acerca do regime democrático estabelecido em 1988 diz respeito ao final do parágrafo único do artigo 1º, no qual está escrito que todo poder emana do povo, “que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”.

Esse trecho revela a existência de dois aspectos da forma como o povo exerce o poder na democracia brasileira: representativo e participativo.

O lado representativo da democracia é o mais conhecido, por fazer parte do dia-a-dia dos cidadãos, em função das eleições que ocorrem periodicamente e da atividade política exercida pelos representantes eleitos, os quais, na era das redes sociais, aproximam-se cada vez mais do cidadão comum.

O aspecto participativo, que, por sua própria natureza, deveria fazer parte da vida cotidiana das pessoas de forma mais intensa, não é tão valorizado quanto o representativo. Essa contradição certamente se deve tanto à falta de desenvolvimento dos seus instrumentos como ao pouco interesse da população em geral.

Apesar da menor relevância que lhe é dada na prática, os objetivos do presente estudo relacionam-se de maneira mais próxima ao lado participativo da democracia, de modo que ele receberá atenção especial.

José Afonso da Silva (2016, p. 143-144) ensina que a democracia participativa caracteriza-se pela participação direta e pessoal do cidadão comum na formação dos atos de governo, destacando os seguintes institutos a ela relacionados: iniciativa popular para apresentação de projetos de lei, referendo, plebiscito e a ação popular.

As lições de Paulo Bonavides sobre o assunto merecem destaque, pois foi certamente um dos grandes entusiastas do aspecto participativo do princípio democrático, além de um dos principais formuladores da teoria sobre ele. A democracia tem relevância especial na obra do professor, a ponto de este defender que os direitos a ela relacionados

constituem uma nova geração (ou dimensão) de direitos fundamentais, qual seja, a quarta (2011, p. 571).

Conforme exposto no tópico 1.2.2, Bonavides tece pesadas críticas à globalização econômica e à chamada “globalização política neoliberal”, que decorre daquela e tem por objetivo enfraquecer os Estados nacionais e promover o domínio permanente das grandes corporações transnacionais (2011, p. 570-572).

Como reação a isso, o professor defende que vem acontecendo outra globalização política: a de direitos fundamentais, responsável pelo surgimento dos direitos da quarta dimensão, que “correspondem à derradeira fase de institucionalização do Estado social” e consistem nos direitos à democracia, à informação e ao pluralismo (2011, p. 571).

A aludida globalização de direitos consiste, em síntese, na sua universalização no campo institucional. Ela está intimamente ligada aos direitos de quarta geração, pois depende deles a “concretização da sociedade aberta futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência” (2011, p. 571).

Bonavides faz questão de salientar que a democracia enquanto direito de quarta dimensão deve ser necessariamente uma democracia direta e participativa, materialmente possível graças aos avanços tecnológicos e sustentável devido ao acesso à informação e à consequente abertura pluralista. Uma característica fundamental dessa democracia é que seja isenta das contaminações da mídia manipuladora, serva dos monopólios de poder (2011, p. 571).

Essas considerações deixam claro o motivo pelo qual o autor entende que os direitos à informação e ao pluralismo precisam andar juntos do direito à democracia: este só poderá ser exercido de forma plena se os cidadãos tiverem acesso a informação de diferentes fontes, sem ficar presos aos interesses de grandes grupos.

Na democracia globalizada, o cidadão é o ponto de convergência de todos os interesses do sistema, cabendo a ele fiscalizar o efetivo cumprimento dos direitos de todas as dimensões (2011, p. 572). A importância dos direitos de quarta geração em sua obra e sua estreita relação com o estágio atual da humanidade é demonstrada na afirmação de que “tão-somente com eles será legítima e possível a globalização política” (2011, p. 572).

Bonavides propõe um rompimento com o modelo tradicional de democracia representativa – o qual chama de “farsa ou burla” (2001, p. 13) e de “banda morta e podre da Constituição” (2001, p. 19), por não ter mais legitimidade popular num contexto de avanço da

globalização do neoliberalismo – e a adoção de um novo paradigma: o da democracia participativa.

Esse novo modelo é composto por quatro princípios cardeais: dignidade da pessoa humana, soberania popular, soberania nacional e unidade da Constituição (2001, p. 10). Eles só poderão prosperar em uma sociedade verdadeiramente aberta, onde os instrumentos de governo não sejam controlados por uma casta política que está a serviço não da coisa pública, mas dos interesses do grande capital (2001, p. 12).

Bonavides sustenta que houve a queda de legitimidade dos poderes representativos (Executivo e Legislativo), sendo necessário introduzir uma nova legitimidade, fundamentada na ascensão do cidadão comum às últimas instâncias de poder, tendo em suas mãos “os freios à conduta e à política dos governos, que ele, o cidadão mesmo, como povo, há de traçar, sancionar e executar” (2001, p. 18-19).

Para o professor, esse novo conceito de legitimidade criará uma “neocidadania governante” e possibilitará a democracia participativa e a efetiva soberania dos postulados constitucionais (2001, p. 19).

Segundo ele, a democracia participativa consiste em uma nova forma de Estado: “o Estado democrático-participativo que, na essência, para os países da periferia é a versão mais acabada e insubstituível do Estado social, este que a globalização e o neoliberalismo tanto detestam e combatem” (2001, p. 19).

Nesse novo Estado, o povo organizado e soberano é o próprio Estado, e nas instituições serão efetivamente concretizados os princípios superiores da ordem constitucional (2001, p. 20). Tal modelo será a última trincheira de resistência dos povos do Terceiro Mundo contra o avanço neoliberal.

Ressalta ainda algo que já foi afirmado no presente tópico: a democracia participativa já está prevista de forma explícita no artigo 1º da Constituição de 1988, estando inanimada por omissão dos poderes representativos (2001, p. 24).

Ao comentar a teoria da democracia participativa na obra de Bonavides, Carneiro (2007, p. 28) sustenta que não se trata de uma democracia nos moldes atenienses, mas de uma “democracia na qual o essencial é que o povo disponha dos instrumentos de controle de sua participação política, sem o que tal democracia será tão ilusória como o são as democracias representativas dos países subdesenvolvidos”.

Desse modo, o povo passa a exercer o controle final de todo o processo político, possuindo a iniciativa e a sanção de cada lei e ato normativo de superior interesse público. Em

tal modelo, o sistema representativo passa a ser meramente auxiliar, instrumental e subsidiário, sujeitando-se à soberana decisão popular (Carneiro, 2007, p. 28).

Reforçando as críticas feitas por Bonavides, Nascimento (2012, p. 124) comenta que o sistema representativo brasileiro é uma “falácia institucional, pois não representa de fato o povo-ícone da vontade geral, desconstituindo a legitimidade do procedimento eleitoral que acaba sem trazer a alternância necessária ao fortalecimento da democracia”.

Assim, no pensamento de Bonavides, a democracia brasileira precisa ser ressignificada, dando-se mais peso ao aspecto participativo do que ao representativo, pois somente assim o cidadão deixará de ser um mero espectador que apenas escolhe os representantes que farão as escolhas políticas por ele, para assumir o efetivo protagonismo da vida política do país, tanto na sua condução como nas suas finalidades.

A crítica de Bonavides é deveras pertinente. De fato, a democracia representativa tem falhado reiteradamente na promoção dos interesses do povo brasileiro. Não é à toa que as redes sociais vêm se consolidando como as principais plataformas onde a política é discutida, cada vez mais substituindo as mídias tradicionais, o que evidencia um desejo crescente de participação direta da população na vida política do país.

Desse modo, é razoável a ideia de que é necessário desenvolver mais a democracia participativa, para que a essência do princípio democrático, que é a centralidade do povo, talvez seja finalmente alcançada.

A esse respeito, merece destaque a posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar, em 11 de setembro de 2002, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 244. Naquela ocasião, a Corte firmou o entendimento de que a democracia participativa não está limitada aos três institutos previstos de forma explícita no artigo 14 da Constituição (plebiscito, referendo e iniciativa popular), havendo, ao longo do Texto Constitucional, diversas previsões de participação popular na Administração Pública, a saber: a ação popular; a participação de associações representativas no planejamento municipal; as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral; o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo; a possibilidade de representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na Administração Pública; entre muitos outros.

Uma vez examinadas as principais características do princípio democrático conforme delimitado pela Constituição Federal, passa-se a analisar a relação entre o direito a uma Administração pública eficiente e o regime democrático.

Conforme exposto, a principal característica do regime democrático brasileiro é a centralidade e o protagonismo do povo, nos sentidos ativo e passivo.

A primeira ligação entre eficiência e democracia diz respeito às origens daquele princípio e foi bastante explorada no primeiro capítulo, onde se expôs que um dos fenômenos que determinou o surgimento do princípio da eficiência foi a transição de paradigma da Administração Pública.

A concepção de democracia como governo da centralidade do povo exerce papel central nesta mudança, uma vez que, no novo modelo, o cidadão deixa de ser um mero receptor de serviços públicos e passa a ser protagonista da gestão da coisa pública. Abandona-se, assim, o formato tradicional do Estado Social, marcado por um forte paternalismo, em que a Administração decide sozinha o que é melhor para o interesse público e impõe aquilo aos administrados. Assim, está-se diante da implementação do protagonismo popular ativo, ou o “governo do povo”.

Além disso, na nova perspectiva do Direito Administrativo, a atividade da Administração é centrada no cidadão, e não o serviço público em si. Trata-se, em outras palavras, do protagonismo popular no sentido passivo, ou seja, o “governo para o povo”.

O princípio da eficiência decorre, portanto, da adoção de um paradigma de Administração Pública que privilegia a participação do cidadão na coisa pública e o aumento das suas garantias frente ao poder estatal. Ora, é exatamente isso o que caracteriza o regime democrático, especialmente no aspecto participativo.

Assim, a convergência entre o fundamento do princípio da eficiência e a democracia definida pela Constituição Federal é inegável.

O segundo elo vai além da origem do princípio da eficiência e diz respeito ao próprio significado deste.

Consoante foi exposto no primeiro capítulo, um dos aspectos do princípio da eficiência é promover a melhor satisfação das necessidades do cidadão, o que acontece quando se perseguem as finalidades constitucionalmente definidas.

Ora, isso nada mais é do que a manifestação, no Direito Administrativo, do aspecto passivo do protagonismo popular caracterizador da democracia: o “governo para o povo”.

Um regime que se pretende centrado no cidadão necessariamente deverá ter como prioridade máxima suprir as necessidades deste, entregando os melhores resultados possíveis. Trata-se, portanto, de um dever de agir inerente ao Estado democrático, tendo sido positivado no *caput* do artigo 37. Sendo um dever, é certo que a ele corresponde um direito.

Desse modo, já se pode afirmar que existe um direito fundamental à Administração eficiente, em decorrência direta do regime democrático.

Contudo, é preciso verificar ainda a vinculação deste direito à dignidade humana e à limitação do poder. Como foi afirmado no tópico anterior, esses dois elementos servem como parâmetros, guiando a análise da relação de decorrência entre o direito implícito objeto de investigação e os requisitos do artigo 5º, § 2º.

As considerações feitas na presente seção evidenciam de maneira clara tal elo. O simples fato de a eficiência administrativa ser um dever do Estado que se pretende democrático já constitui uma grande limitação do poder estatal, na medida em que estará vinculado às finalidades constitucionais e à primazia do bem-estar dos seus cidadãos. Trata-se, assim, de um poderoso instrumento de contenção do arbítrio.

Além disso, a obrigação de perseguir as prioridades definidas constitucionalmente e o interesse da população corresponde, em resumo, ao dever de promover a dignidade da pessoa humana, da forma mais eficiente possível.

Diante de todo o exposto, conclui-se que, na ordem jurídica brasileira, há um direito fundamental implícito a uma Administração Pública eficiente, o qual decorre diretamente do regime democrático. Essa relação de decorrência está caracterizada por um forte vínculo entre esse direito fundamental e a dignidade da pessoa humana, a limitação do poder e a participação popular.

2.3 O direito fundamental a uma Administração Pública eficiente como corolário dos princípios fundamentais

Demonstrada a relação de decorrência entre o direito à eficiência administrativa e o regime democrático, é o momento de abordar o outro requisito definido no artigo 5º, § 2º: a decorrência dos princípios.

O primeiro passo é elucidar quais são os princípios aos quais o Texto Constitucional faz referência.

Conforme já afirmado, Sarlet (2012, p. 72) defende que os termos “regime” e “princípios” dizem respeito ao Título I, que contém os artigos 1º a 4º e tem por nome “Dos Princípios Fundamentais”, onde estão definidos os “contornos básicos do Estado social e democrático de Direito que identifica a nossa República”. Assim, enquanto a palavra “regime” está relacionada ao regime democrático, o vocábulo “princípios” refere-se aos “fundamentos, objetivos e princípios fundamentais que regem o Estado brasileiro”.

Para o autor, é necessário restringir o alcance da expressão “princípios” aos dispositivos do Título I, pois, diante da vasta quantidade de normas de caráter principiológico espalhadas pelo Texto Constitucional, “poderíamos chegar ao extremo de criar novos direitos fundamentais com apoio em qualquer outra disposição contida na Constituição” (p. 72), levando assim a uma ampliação exagerada do rol e à conseqüente banalização dos direitos fundamentais.

No mesmo sentido, Mendes e Branco (2020, p. 223) afirmam que o § 2º do artigo 5º refere-se aos “princípios constitucionais elementares da Lei Maior”.

Essa interpretação parece ser de fato a mais apropriada, justamente por seu caráter restritivo, que evita a já tão criticada banalização dos direitos fundamentais. Assim, nesta pesquisa, adotar-se-á o entendimento de que a palavra “princípios”, no dispositivo constitucional sob análise, refere-se aos princípios fundamentais do Título I.

Passa-se, desse modo, a investigar a viabilidade de reconhecimento de um direito fundamental a uma administração eficiente como conseqüência dos princípios contidos nos quatro primeiros artigos da Constituição Federal:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I – a soberania;
- II – a cidadania;
- III – a dignidade da pessoa humana;
- IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V – o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

- I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- II – garantir o desenvolvimento nacional;
- III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
- IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

- I – independência nacional;
- II – prevalência dos direitos humanos;
- III – autodeterminação dos povos;
- IV – não-intervenção;
- V – igualdade entre os Estados;
- VI – defesa da paz;
- VII – solução pacífica dos conflitos;
- VIII – repúdio ao terrorismo e ao racismo;
- IX – cooperação entre os povos para o progresso da humanidade;
- X – concessão de asilo político.

Parágrafo único. A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

Para Barroso (2023, p. 117), os princípios fundamentais expressam “as decisões políticas mais importantes no âmbito do Estado, assim como seus valores mais elevados” e enunciam os “fundamentos, objetivos e princípios que deveriam reger a República em suas relações internas e internacionais” (p. 141).

José Afonso da Silva (2016, p. 96-97), por sua vez, classifica os princípios do Título I da seguinte forma: princípios relativos à existência, forma, estrutura e tipo de Estado (republicanismo, democracia, forma federativa, soberania e Estado de Direito); princípios relacionados à forma de governo e à organização dos poderes (republicanismo e separação de poderes); princípios concernentes à organização da sociedade (livre organização social, convivência justa e princípio da solidariedade); princípios relativos ao regime político (cidadania, dignidade da pessoa humana, pluralismo, soberania popular, representação política e participação popular direta); princípios ligados à prestação positiva do Estado (independência e desenvolvimento nacional, justiça social e não discriminação); e princípios relacionados à comunidade internacional (independência nacional, respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, autodeterminação dos povos, não intervenção, igualdade dos Estados, solução pacífica dos conflitos e defesa da paz, repúdio ao terrorismo e ao racismo, cooperação entre os povos e integração da América Latina).

A primeira observação a ser feita é acerca da grande proximidade entre os dois requisitos previstos no § 2º do artigo 5º, uma vez que o regime democrático está contido nos princípios fundamentais.

Além disso, a dignidade da pessoa humana, requisito essencial para o reconhecimento de um direito fundamental implícito, está expressamente elencada como princípio fundamental. Considerando que a relação entre direito à Administração eficiente e tal princípio foi exposta no tópico anterior, já é possível afirmar de forma precisa que esse direito fundamental existe como decorrência de um princípio fundamental.

Entretanto, existe outro princípio fundamental que, por sua proximidade com a ideia de democracia, merece ter investigada sua relação com o direito à eficiência administrativa: o da cidadania.

Em linhas gerais, o conceito de cidadania diz respeito ao complexo de direitos e deveres que caracterizam a relação do indivíduo com sua comunidade e com o Estado,

constituindo assim a base para sua participação ativa na vida política, social e econômica do local onde vive.

Thomas Marshall (1967, p. 63-64) divide a cidadania em três dimensões: civil, que diz respeito aos direitos de liberdade individual; política, relacionada ao direito de participar da disputa pelo poder e do exercício deste; e a social, que se refere à garantia de um mínimo de bem-estar, estando ligada, portanto, aos direitos sociais e econômicos.

Em obra específica sobre o assunto, José Murilo de Carvalho (2012, p. 10-12) endossa a classificação de Marshall e defende que o surgimento progressivo de direitos e, portanto, a própria cidadania são fenômenos históricos, que se constroem à medida que evolui a relação entre o indivíduo e o Estado. Assim, para o autor, a cidadania no Brasil desenvolve-se gradualmente, percorrendo um percurso complexo e próprio, em que o aspecto social historicamente prevaleceu sobre os outros, inclusive os precedendo.

A partir dos apontamentos de Carvalho, pode-se afirmar que o atual estágio de desenvolvimento da cidadania brasileira, cujo marco é a Constituição de 1988, efetivamente busca conciliar as três dimensões, tendo em vista a grande ênfase igualmente dada aos direitos individuais, aos políticos e aos sociais.

Bonavides (2000, p. 93) enfatiza mais o aspecto político, sustentando que a qualificação de “cidadão” mostra o vínculo entre o indivíduo e o Estado e que o “estado de cidadania define basicamente a capacidade pública do indivíduo, a soma dos direitos políticos e deveres que ele tem perante o Estado”.

Conforme exposto no tópico anterior, Bonavides defende, em outra obra, que a ressignificação da democracia e do Estado Social, os quais evoluirão para a democracia participativa e para o Estado democrático-participativo, impactará também o conceito de cidadania. Deve-se lembrar que o professor ensina que apenas o novo paradigma da democracia participativa dará real legitimidade ao Estado, criando o que ele chama de “neocidadania governante” (2001, p. 19).

Reitera-se o que já foi afirmado acerca do pensamento de Bonavides: diante da incapacidade da democracia representativa de promover os interesses do povo, é preciso desenvolver a democracia participativa e, com ela, a própria ideia de cidadania, para que, por meio da participação direta do povo na condução da vida política da nação, possa finalmente ser alcançado o *status* de “cidadão”, no sentido do indivíduo que tem todas as suas dimensões de direito plenamente respeitadas e, como consequência, cumpre fielmente seus deveres para com sua comunidade e seu país.

Assim, a partir do pleno exercício do aspecto político da cidadania – a “neocidadania governante” –, o indivíduo obterá os outros dois elementos (político e social), resultando na verdadeira implementação do princípio fundamental ora analisado.

Tendo sido analisado o princípio fundamental da cidadania, é o momento de tratar da relação entre ele e o direito à Administração eficiente.

Conforme acabou de ser abordado, a cidadania consiste no conjunto de direitos e deveres envolvidos na relação que o indivíduo estabelece com sua comunidade e em especial com seu Estado, abarcando notadamente os direitos civis, políticos e sociais.

O primeiro elo entre eficiência e cidadania está relacionado à origem histórica daquele princípio, mais especificamente ao novo paradigma do Direito Administrativo e ao direito fundamental à boa administração.

Consoante foi exposto no primeiro capítulo, essa mudança de modelo envolve a ressignificação da cidadania, em especial sua relevância, na medida em que o conjunto de direitos e garantias do administrado perante a Administração passa a finalmente ter mais peso do que as prerrogativas desta.

A partir dessa nova perspectiva, a promoção da cidadania passa necessariamente pela garantia do direito à boa administração (Freitas, 2015, p. 198), uma vez que este surge como consequência do desenvolvimento daquele princípio fundamental (Carvalho, 2013, p. 108).

Nessa mesma linha, Mariano e Sousa (2020, p. 137) vislumbram uma relação direta entre esses elementos, ao afirmar que o direito à boa administração é “exigência da cidadania e concretização da eficiência”.

Conforme mencionado no primeiro capítulo, o direito fundamental à boa administração – que advém diretamente do novo paradigma do Direito Administrativo – decorre da evolução da ideia de cidadania.

Mais uma vez, ressalta-se que o princípio da eficiência decorre de uma perspectiva de Direito Administrativo cuja grande característica é conferir aos direitos e garantias do indivíduo perante o poder estatal – em especial os direitos de participação política – a centralidade na relação entre Administração e administrado. Não há dúvida de que isso também caracteriza a atual ideia de cidadania, especialmente se considerado o conceito de “neocidadania governante”.

Há, portanto, uma notória identidade entre um dos fundamentos do princípio da eficiência e o princípio fundamental da cidadania.

A segunda ligação está relacionada ao conteúdo do princípio da eficiência, mais especificamente ao elemento da melhor promoção possível dos interesses do administrado. Conforme afirmado diversas vezes, o interesse do cidadão é protegido quando a Administração busca as prioridades constitucionais, em especial os direitos fundamentais.

A partir dessa premissa, não é necessário muito esforço argumentativo para deixar clara a relação entre cidadania e eficiência. Ora, um Estado que adota como um dos seus pilares a garantia do conjunto de direitos civis, políticos e sociais terá a obrigação de implementar tais direitos da melhor forma possível.

A eficiência é, portanto, um dever de agir essencial da Administração Pública em um Estado fundado na cidadania, a ele correspondendo um direito.

Assim, não há dúvida de que o direito fundamental à eficiência administrativa também decorre do princípio fundamental da cidadania.

Tal qual feito no tópico anterior, há que se investigar ainda de que modo essa relação está vinculada à dignidade humana e à limitação do poder.

A esse respeito, é possível repetir os apontamentos feitos no final da seção anterior: o fato de a eficiência ser uma obrigação do Estado que se pretende firmado na cidadania configura limitação do poder estatal, uma vez que vincula sua atuação à máxima promoção do complexo de direitos fundamentais.

De semelhante modo, o dever de perseguir com eficiência a implementação desse conjunto de direitos equivale a promover a dignidade da pessoa humana.

A partir de tudo que foi exposto no presente capítulo, conclui-se que é possível deduzir a existência, no ordenamento jurídico-constitucional nacional, de um direito fundamental a uma Administração Pública eficiente (ou à eficiência administrativa). Tal direito atende a todos os requisitos para o reconhecimento de um direito fundamental implícito, uma vez que decorre diretamente do regime democrático e do princípio fundamental da cidadania, e tais relações de decorrência evidenciam uma forte ligação entre esse direito fundamental e a dignidade da pessoa humana e a limitação do poder.

2.4 As repercussões jurídicas do direito a uma Administração eficiente para o Poder Legislativo: limitação e vinculação da atividade legiferante

Os três primeiros tópicos deste capítulo cuidaram de fundamentar a existência de um direito fundamental implícito a uma Administração eficiente – ou à eficiência administrativa – no ordenamento brasileiro, a partir dos critérios definidos pelo § 2º do artigo

5º da Constituição Federal. Na presente seção, serão apresentadas as consequências jurídicas que o reconhecimento desse direito trará para a atividade do Poder Legislativo, de modo a estabelecer uma ponte para o terceiro capítulo, onde aquela será analisada de forma mais detida.

Inicialmente, há que se questionar a qual geração (ou dimensão) de direitos fundamentais o direito à Administração eficiente pertence. A resposta mais intuitiva é associá-lo aos direitos de segunda dimensão, tendo em vista sua vinculação ao dever do Estado de prestações positivas ao cidadão, atuando de forma ativa para satisfazer suas necessidades.

Tal aspecto tem relevância destacada, a ponto de, conforme já afirmado no primeiro capítulo, levar à ressignificação do conteúdo do princípio da eficiência. Entretanto, é certo que o dever de agir com eficiência não está restrito aos direitos sociais.

Ora, o aspecto de promover da melhor forma o interesse do cidadão diz respeito à busca pelas finalidades constitucionais, as quais certamente são muito mais amplas do que os direitos de segunda dimensão.

À primeira vista, a eficiência não tem relação próxima com os direitos de primeira geração, cuja principal característica é impor ao Estado um dever de abstenção. Contudo, tais direitos têm “índole ambivalente”, sendo possível vislumbrar, ainda que de forma subsidiária⁴⁵, alguma exigência de prestação estatal positiva na sua promoção, na medida em que têm como consequência um dever de proteção, por parte do Estado, contra agressões provindas do próprio Estado, de particulares ou de outros Estados (Mendes; Branco, 2020, p. 217-219).

A título de exemplo, uma Administração que se pretende eficiente precisa atuar de forma ativa na defesa dos direitos de seus administrados à vida e à propriedade, organizando da melhor forma seus serviços de segurança pública, para entregar ao cidadão a melhor proteção possível.

Da mesma forma, os direitos de terceira dimensão demandam atuação mais ativa do poder público. Como exemplo, pode-se afirmar que uma Administração eficiente será aquela que, entre outras coisas, trabalha ativamente para garantir ao cidadão um meio ambiente ecologicamente equilibrado, estruturando seus órgãos e autarquias ambientais de forma que realizem a melhor fiscalização possível.

⁴⁵ A esse respeito, Marmelstein (2014, p. 294) é ainda mais enfático do que Mendes e Branco, afirmando expressamente que “não existem direitos exclusivamente negativos, sendo um erro pensar que os direitos de liberdade não geram custos ou tarefas para o Poder Público”. Não é interesse desta pesquisa aprofundar-se nesta questão, sendo suficiente, para as suas finalidades, a ideia de que o direito fundamental à Administração eficiente tem natureza instrumental, servindo, portanto, à implementação de todos os outros direitos.

Assim, o direito a uma Administração Pública eficiente tem a característica de relacionar-se com todos os outros direitos fundamentais de forma simultânea, não sendo possível enquadrá-lo em uma única geração. Tal peculiaridade deve-se ao seu caráter instrumental, na medida em que se trata, em essência, de um direito que existe como ferramenta para a realização de outros direitos.

Tal discussão certamente poderia se estender muito mais, porém não é objetivo desta pesquisa delongar-se nesta questão. Busca-se, neste início de tópico, estabelecer uma base para examinar as repercussões que o direito fundamental à eficiência administrativa terá no âmbito da atividade legislativa.

O segundo ponto a ser desenvolvido neste tópico diz respeito à vinculação que todos os direitos fundamentais, e não apenas este específico, exercem sobre o ofício legiferante.

Existe certo consenso na doutrina quanto ao fato de os direitos fundamentais terem duas dimensões: subjetiva e objetiva.

O aspecto subjetivo diz respeito ao fato de eles funcionarem como fonte de direitos subjetivos, de modo a gerar para seus titulares a pretensão individual de buscar sua realização através do Poder Judiciário (Marmelstein, 2014, p. 292).

Fonteles (2022, p. 92) aduz que um direito fundamental é “um direito exercitável pelo seu titular”. Mendes e Branco (2020, p. 218) lecionam que, na perspectiva subjetiva, um direito fundamental gera a exigência de uma ação negativa ou positiva de outros, além de corresponder a competências, “em que não se cogita de exigir comportamento ativo ou omissivo de outrem, mas do poder de modificar-lhe as posições jurídicas”.

A dimensão objetiva, por sua vez, está ligada ao funcionamento desses direitos como verdadeiro sistema de valores, que legitima todo o ordenamento jurídico, de modo que toda interpretação jurídica deve considerar a força axiológica deles decorrente (Marmelstein, 2014, p. 292). Em outro trecho de sua obra, Marmelstein afirma que eles têm a capacidade de “se irradiar pelos diversos ramos do ordenamento jurídico” (p. 332).

Para Mendes e Branco (2020, p. 218) o aspecto objetivo resulta do significado dos direitos fundamentais como princípios básicos da ordem constitucional, que compõem a essência do Estado de Direito democrático, de modo que exercem influência sobre todo o ordenamento jurídico, “servindo de norte para a ação de todos os poderes constituídos” e filtrando os valores básicos daquela sociedade, de modo a expandi-los para todo o direito positivo.

Fonteles (2022, p. 92-93) destaca que, na perspectiva objetiva, os direitos fundamentais “não pertencem a um sujeito específico, mas se referem à base do ordenamento jurídico”. De acordo com o autor, eles constituem a parte mais valiosa do ordenamento e dão sustentáculo a todas as outras leis, as quais se sujeitam a uma “filtragem constitucional, pois devem ser lidas à luz dos direitos fundamentais”. Pode-se afirmar, portanto, que as leis devem ser editadas e aplicadas “na medida dos direitos fundamentais” (Sarlet, 2012, p. 317).

A partir de tais premissas, é possível vislumbrar de maneira nítida o impacto que os direitos fundamentais têm sobre o Poder Legislativo.

Canotilho (2003, p. 440-441) sustenta que a vinculação do legislador aos direitos fundamentais tem duas dimensões: negativa e positiva. A primeira diz respeito à proibição de que sejam editadas leis contrárias às normas de direitos fundamentais. Neste sentido, estes funcionam como normas de competência negativa.

A segunda está relacionada ao dever que os órgãos legislativos têm de “conformarem as relações da vida, as relações entre o Estado e os cidadãos e as relações entre os indivíduos” de acordo com os parâmetros fornecidos pelas normas de direitos fundamentais. Este aspecto trata-se, portanto, de um dever de realização dos direitos fundamentais.

Seguindo essa mesma linha, Mendes e Branco (2020, p. 192) ensinam que os direitos fundamentais vinculam o Poder Legislativo de forma dupla: se por um lado a atividade legiferante deve ter coerência com o sistema de direitos fundamentais, não podendo ir contra ele, por outro ela não pode ser omissa, tendo a obrigação de produzir normas que regulamentem aqueles direitos que dependem de concretização normativa. Eles geram para o legislador, portanto, obrigações negativas e positivas.

A vinculação negativa do Legislativo significa que existem limites materiais para a sua liberdade de conformação, a qual consiste, em linhas gerais, na “margem de discricionariedade que o legislador possui na avaliação, valoração e conformação na regulamentação e delimitação do âmbito de incidência de direitos fundamentais” (Marmelstein, 2014, p. 308).

Sarlet (2012, p. 317) destaca a importância do § 1º do artigo 5º⁴⁶, que, ao estabelecer a aplicação direta e imediata dos normas de direitos fundamentais, limita as possibilidades de intervenção restritiva do legislador no âmbito da proteção àqueles direitos. O autor salienta que o Legislativo pode até estabelecer restrições a tais direitos, mas está

⁴⁶ Segundo esse dispositivo, “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

vinculado a eles. Assim, a lei não pode definir de forma autônoma, independente da Constituição, o conteúdo dos direitos fundamentais, o qual “deverá ser extraído exclusivamente das próprias normas constitucionais que os consagram”.

Sobre esse mesmo assunto, Mendes e Branco (2020, p. 192) sustentam que, mesmo quando a Constituição entrega ao legislador a tarefa de restringir certos direitos, é preciso respeitar o núcleo essencial, não sendo possível a criação de condições desarrazoadas ou que tornem impraticável o direito previsto pelo Constituinte.

Essa limitação imposta ao legislador tem o alcance mais amplo possível, estendendo-se até mesmo ao poder de reformar a Constituição, uma vez que os direitos fundamentais têm *status* de cláusulas pétreas, nos termos do artigo 60, § 4º, inciso IV, conforme destacam Sarlet (2012, p. 318) e Mendes e Branco (2020, p. 193).

Conforme já afirmado, os direitos fundamentais estão no ápice da escala axiológica e jurídica do ordenamento (dimensão objetiva), o que lhes confere proteção jurídica especial; além disso, são direitos subjetivos aptos a gerar vantagens para os seus titulares e obrigações para os seus destinatários (dimensão subjetiva). Assim, aquela proteção se traduz na imposição de três deveres aos poderes constituídos: dever de respeito, proteção e promoção (Marmelstein, 2014, p. 292-293).

A vinculação negativa do legislador está relacionada apenas ao primeiro: o Poder Legislativo deve respeitar o direito, ou seja, não pode editar leis que o violem ou que possam ameaçar um bem jurídico protegido por norma de direito fundamental (p. 294). Os outros dois deveres serão analisados junto da vinculação positiva, a seguir.

Se a vinculação negativa cria limites à liberdade de conformação, a positiva impõe ao Legislador um “dever de conformação de acordo com os parâmetros fornecidos pelas normas de direitos fundamentais e, neste sentido, também um dever de realização destes” (Sarlet, 2012, p. 317).

A esse respeito, Mendes e Branco (2020, p. 192) ensinam que um direito fundamental pode necessitar de normas infraconstitucionais que disciplinem o processo para sua efetivação ou que definam a própria organização da qual sua efetividade depende.

A vinculação positiva inclui os outros dois deveres mencionados por Marmelstein: de proteção e de promoção. O de proteção impõe ao Estado que, em linhas gerais, não deixe o direito ser violado; o de promoção diz respeito à obrigação de possibilitar que todos usufruam daquele direito (2014, p. 294).

Especificamente quanto ao Poder Legislativo, o dever de proteção gera para ele a obrigação de editar normas que tutelem de forma adequada os direitos fundamentais (p. 295).

O de promoção, por sua vez, obriga o legislador a desenvolver normas jurídicas que tornem efetivos os direitos fundamentais (p. 295).

Marmelstein (2014, p. 308) ressalta que, apesar de os direitos fundamentais serem direitos subjetivos plenamente exigíveis pelo simples fato de estarem na Constituição, é fundamental que o Poder Legislativo atue para densificá-los, ou seja, “regular os pressupostos de exercício do direito, no intuito de garantir maior segurança jurídica”.

Consoante já destacado, a vinculação positiva gera um verdadeiro dever de legislar, “obrigando o Parlamento a editar leis para dar pleno cumprimento à norma constitucional” (Marmelstein, 2014, p. 309).

Trata-se verdadeiramente de um dever imposto ao Legislativo, e não de mera recomendação, a ponto de ter a Constituição previsto duas ações judiciais específicas para combater a omissão legislativa: a ação direta de inconstitucionalidade por omissão e o mandado de injunção⁴⁷.

Ao tratar do problema da omissão legislativa inconstitucional, Sarlet (2012, p. 317) sustenta que ela se caracteriza pela inércia total ou parcial “do legislador em face de uma imposição mais ou menos concreta (finalidade ou programa) contida nas normas de direitos fundamentais”. O autor ressalta que o nível da eficácia vinculativa varia conforme a densidade normativa e grau de concretude; assim, quanto mais vago e dependente de concretização for um direito fundamental, maior será a obrigação do Poder Legislativo de legislar sobre ele.

Uma vez apresentadas em linhas gerais as implicações que os direitos fundamentais como um todo geram para o Poder Legislativo, passa-se finalmente a tratar de forma específica sobre as repercussões, para a atividade legislativa, do reconhecimento de um direito fundamental à eficiência administrativa.

O direito à Administração eficiente é um direito subjetivo do cidadão, oponível contra o Estado e gerando obrigações para este (dimensão subjetiva), além de compor o sistema de valores que legitimam todo o ordenamento jurídico, sendo, portanto, merecedor de proteção especial (dimensão objetiva).

Em razão disso, tal direito vincula o Poder Legislativo de forma negativa e positiva. A primeira diz respeito à proibição de que se editem normas – até mesmo emendas constitucionais – que violem ou ameacem a eficiência da Administração. A restrição a esse

⁴⁷ Apesar de sua importância, tais ações judiciais não serão analisadas com maior profundidade, pois não constituem o objeto desta pesquisa. A menção a elas destina-se a reforçar o caráter impositivo do dever de legislar decorrente dos direitos fundamentais.

direito é possível, desde que não haja o seu esvaziamento, ou seja, não pode ele ser tornado impraticável.

Em outras palavras, é preciso preservar o núcleo essencial do direito à eficiência administrativa, compostos pelos dois elementos apresentados no primeiro capítulo: racionalização da atividade administrativa e busca pelos melhores resultados para o cidadão.

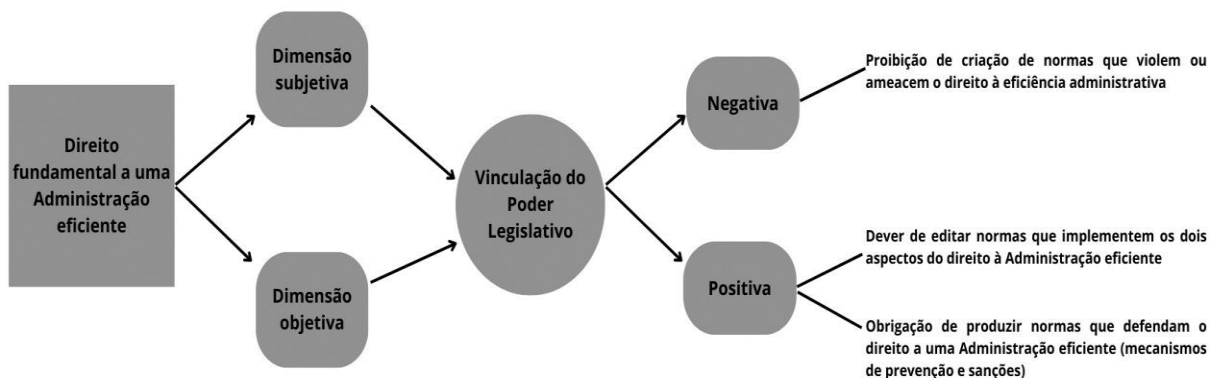
A vinculação positiva consiste nos deveres de promover e proteger a eficiência administrativa. Neste sentido, o legislador deve produzir normas que racionalizem a atividade administrativa e contribuam para a melhor satisfação possível das necessidades do administrado (promoção) e que defendam o direito à Administração eficiente de forma adequada, criando mecanismos de prevenção contra violações, além de sanções quando estas ocorrerem (proteção).

Embora todos os direitos fundamentais gerem essas obrigações positivas para o legislador, no caso do direito à eficiência a vinculação positiva é especialmente importante, uma vez que, em função do princípio da legalidade, o agir da Administração é totalmente condicionado à existência de normas formais.

Assim, ela só poderá agir segundo padrões de eficiência se houver regulamentação expressa, de modo que a omissão legislativa na implementação desse direito tem por consequência a sua quase que total inutilidade. Tal discussão será retomada no próximo capítulo.

Para finalizar o presente capítulo, apresenta-se a seguinte imagem, na qual se ilustram de forma didática as repercussões que o direito fundamental a uma Administração Pública eficiente traz para a atividade legiferante:

Figura nº 6 – deveres do Poder Legislativo decorrentes do direito fundamental à eficiência administrativa.



Fonte: elaborada pelo autor.

A definição clara desses direitos impactará diretamente a investigação a ser feita no capítulo principal desta pesquisa, conforme será demonstrado nas próximas páginas.

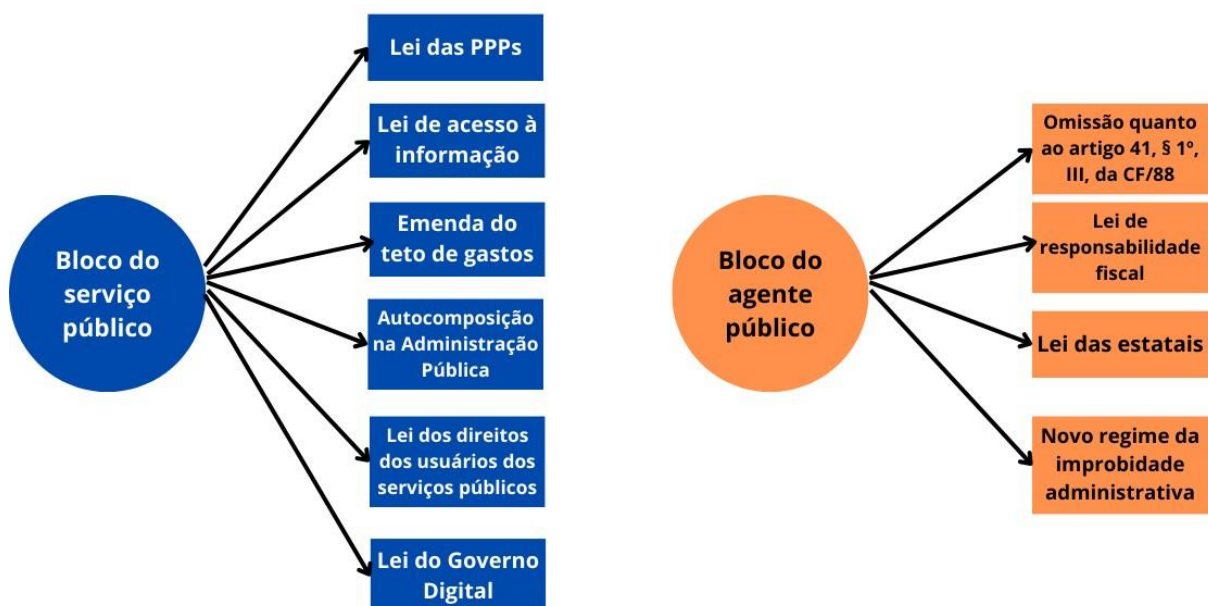
3 OS MARCOS REGULATÓRIOS FEDERAIS DA IMPLEMENTAÇÃO DO DIREITO A UMA ADMINISTRAÇÃO EFICIENTE

Tendo sido demonstrado no capítulo anterior que o princípio da eficiência se traduz em um direito fundamental, o qual gera deveres para o Estado, inclusive para o Poder Legislativo, o terceiro e último capítulo cuidará do tema central desta pesquisa: analisar se o direito a uma Administração eficiente vem sendo de fato implantado no âmbito legislativo federal e em quais termos essa implementação vem acontecendo. Para tanto, serão examinadas as principais inovações legislativas posteriores à Emenda Constitucional nº 19/98 que dizem respeito à Administração Pública.

Antes de passar à investigação propriamente dita, é preciso fazer algumas considerações de ordem metodológica. A primeira diz respeito à estrutura deste capítulo. Conforme foi exposto no tópico 1.3.1, a Exposição de Motivos que acompanhou a PEC nº 173/95 deixa explícito que a reforma promovida pela Emenda nº 19 tem como objetivo tratar de duas grandes questões: a atividade administrativa em si e o servidor público, chegando a definir objetivos específicos para cada um desses dois temas.

Assim, coerente com espírito da reforma administrativa que trouxe o princípio da eficiência para a Constituição brasileira, a legislação a ser analisada será dividida em dois grandes blocos: o do serviço público e o do agente público. Tal organização está resumida na seguinte imagem:

Figura nº 7 – divisão das normas selecionadas para investigação em blocos temáticos.



Fonte: elaborada pelo autor.

A segunda observação é acerca da importância do papel do Poder Legislativo. Consoante mencionado algumas vezes nos capítulos anteriores, o princípio da eficiência não ocupa posição privilegiada no *caput* do artigo 37 que lhe permita sobrepor-se aos outros princípios ali positivados, em especial ao da legalidade.

Desse modo, caso a Administração tenha a possibilidade de adotar um caminho menos oneroso e que trará melhores resultados para o cidadão, mas que não encontra amparo legal, não será ele uma escolha possível, ainda que se mostre mais eficiente.

O Poder Legislativo tem, portanto, importância estratégica para a densificação do direito fundamental à eficiência administrativa. Se o legislador não criar mecanismos que tornem a Administração eficiente e não definir parâmetros de eficiência que deixem claro para o administrador qual é a decisão a ser tomada diante dos problemas concretos, esse direito ficará seriamente prejudicado.

Essa observação leva diretamente à terceira. Conforme destacado no final do segundo capítulo, o direito à eficiência administrativa traz para o Legislativo três consequências jurídicas, sendo uma de caráter negativo e duas de caráter positivo.

Tendo em vista as considerações feitas acerca do princípio da legalidade e da importância do legislador, o foco das análises feitas neste capítulo estará nas obrigações de natureza positiva, em especial a de criar normas que implementem os dois elementos do princípio da eficiência.

Apesar desse direcionamento, a investigação também observará a questão das normas de prevenção e sanção, além de analisar se a legislação vem violando ou ameaçando a eficiência administrativa. Seu objeto primordial, porém, será o dever de promoção.

O quarto apontamento deste momento introdutório está relacionado ao anterior e foi adiantado no primeiro capítulo, quando se identificaram os dois elementos do princípio da eficiência, e diz respeito ao fato de serem estes usados como parâmetros de análise.

Assim, a investigação a ser desenvolvida neste capítulo observará se e em que medida o Legislativo federal considerou os aspectos da racionalização das atividades e recursos da Administração e da busca pelos melhores resultados possíveis para o cidadão nas inovações legislativas posteriores à Emenda Constitucional nº 19 relacionadas à Administração Pública.

Tentar-se-á, portanto, responder ao questionamento formulado no tópico 1.3.3: o Poder Legislativo vem aplicando os dois elementos de forma equilibrada ou vem privilegiando um em detrimento do outro, de modo a deturpar o conceito de eficiência?

Também é necessário deixar claro que a presente pesquisa não se propõe a abordar os efeitos práticos que decorreram das leis analisadas ou mesmo o modo como suas disposições foram concretizadas. Como o foco do estudo é a atuação do Poder Legislativo, o objetivo é tratar de cada legislação em abstrato, investigando qual aspecto do direito à Administração eficiente foi privilegiado pelo legislador.

Algumas considerações acerca da aplicação e das consequências concretas dessas normas eventualmente serão feitas, a fim de enriquecer o estudo, mas não constituirão o foco da investigação a ser desenvolvida.

No tocante à delimitação do *corpus*, é certo que seria impossível analisar todas as normas relevantes que tratam da Administração Pública e foram editadas após a reforma de 1998. Assim, foi necessário definir alguns critérios para a seleção dos instrumentos normativos a serem examinados.

O primeiro passo foi definir que seriam feitas dez análises, número razoável, na medida em que torna a pesquisa viável e dá a ela um grau de representatividade em relação ao conjunto de normas que disciplinam a Administração.

Além disso, visando a dar a esta pesquisa um maior potencial de inovação e contribuição, procurou-se dar preferência a diplomas legais que, em uma análise superficial, não seriam escolhas prioritárias em uma pesquisa sobre Direito Administrativo. Isso explica a seleção de duas normas que estão muito mais no campo do Direito Financeiro do que do Direito Administrativo propriamente dito: a Lei de Responsabilidade Fiscal e a Emenda do Teto.

Esse objetivo de gerar maior contribuição foi também responsável pela escolha de normas que não costumam receber muito atenção por parte dos manuais, como a Lei do Governo Digital e a lei que trata da autocomposição no âmbito da Administração, em detrimento da nova Lei de Licitações, por exemplo. Ora, esta norma vem sendo estudada pela doutrina de forma intensa, de modo que a pesquisa terá um efeito de colaboração maior para a comunidade jurídica se voltar suas atenções para diplomas normativos menos comentados.

Ademais, buscou-se selecionar leis que aparentemente não possuem relação direta com o princípio da eficiência, como é o caso da Lei das estatais, da Lei de acesso à informação e da legislação que modifica o regime jurídico da improbidade administrativa. Ao tentar identificar elementos da eficiência em legislações nas quais a ligação com aquele princípio não é tão óbvia, esta pesquisa faz um trabalho mais inovador, com maior potencial de contribuição para o debate jurídico.

Finalmente, ressalta-se que não se farão longas análises dos textos legais, pois isso inviabilizaria o exame de todas as leis selecionadas. A investigação será objetiva, direcionando-se a identificar, tanto nas motivações expostas como nos dispositivos normativos, qual aspecto do direito à eficiência foi mais implementado.

Também em razão dessa abordagem objetiva e para evitar que este trabalho fique excessivamente extenso, serão selecionados trechos estratégicos para análise. Assim, como regra, os textos normativos serão examinados de forma panorâmica, havendo algum aprofundamento apenas em questões pontuais.

Não se espere, portanto, uma análise artigo a artigo, a fim de verificar qual é o aspecto da eficiência preponderante em cada um deles, para, no final, a inclinação da legislação sob exame ser apontada a partir de uma perspectiva quantitativa, ou seja, qual elemento da eficiência somou mais disposições normativas a seu favor dentro daquela lei. A análise, repita-se, terá caráter panorâmico.

3.1 O início de tudo: análise geral da Emenda Constitucional nº 19

Antes do exame dos dois blocos legislativos, faz-se necessário analisar o texto da própria Emenda nº 19/98, na qual o Poder Legislativo constitucionaliza o princípio da eficiência e inicia o processo de implementação do direito fundamental a ele correspondente.

Considerando a grande ênfase dada pela Emenda nº 19 à disciplina dos servidores públicos, a qual ficará demonstrada ao longo da presente seção, cogitou-se abordar o seu texto não em um tópico apartado, mas dentro do bloco do agente público. Isso não foi feito porque, em primeiro lugar, é importante tratar do texto da referida emenda de forma destacada, uma vez que ela é o marco inicial da constitucionalização da eficiência.

Além disso, apesar da maior atenção dispensada ao assunto do agente público, esse diploma normativo promove uma reforma administrativa de caráter geral, destinada a tratar dos dois grandes blocos, conforme consta da Exposição de Motivos nº 49, examinada na seção 1.3.1. Desse modo, parece mais adequado não o encaixar em nenhum deles.

Tais considerações justificam a opção metodológica de dedicar os tópicos 3.2 e 3.3 apenas à atividade legislativa posterior à Reforma Administrativa. Superadas essas ponderações iniciais, passa-se ao exame da Emenda nº 19.

Ao lado da inserção do princípio da eficiência no *caput* do artigo 37, um dos principais pontos da Reforma foram as alterações do artigo 41:

Tabela nº 2 – comparativo entre a redação do artigo 41 da Constituição antes e após a Emenda nº 19.

Antes da Emenda nº 19/98	Após a Emenda nº 19/98
<p>Art. 41. São estáveis, após dois anos de efetivo exercício, os servidores nomeados em virtude de concurso público.</p> <p>§ 1º - O servidor público estável só perderá o cargo em virtude de sentença judicial transitada em julgado ou mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa.</p> <p>§ 2º - Invalidada por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade.</p> <p>§ 3º - Extinto o cargo ou declarada sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade remunerada, até seu adequado aproveitamento em outro cargo.</p>	<p>Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.</p> <p>§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo:</p> <p>I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado;</p> <p>II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;</p> <p>III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.</p> <p>§ 2º Invalidada por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga, se estável, reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço.</p> <p>§ 3º Extinto o cargo ou declarada a sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo.</p> <p>§ 4º Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade.</p>

Fonte: elaborado pelo autor.

A primeira alteração significativa, que salta aos olhos, está no *caput* e diz respeito ao requisito temporal para a aquisição da estabilidade, que passa de dois para três anos. Além disso, a fim de eliminar qualquer dúvida, a nova redação deixa explícito que a estabilidade alcança apenas “servidores nomeados para cargo de provimento efetivo”.

O novo artigo 41, porém, vai ainda mais longe, instituindo um novo requisito para que tal prerrogativa seja adquirida: a avaliação especial de desempenho, mencionada no § 4º. Seguindo essa tendência de controle por meio da avaliação de resultados, típica do gerencialismo, cria-se ainda uma nova hipótese de perda do cargo para o servidor estável: desempenho insuficiente, apurado mediante avaliação periódica.

Do mesmo modo, os parágrafos 2º e 3º recebem redações mais restritivas, ao dispor, respectivamente, que o servidor ocupante da vaga do reintegrado e o servidor ocupante de cargo extinto ou declarado desnecessário receberão remuneração proporcional ao tempo de serviço durante o período de disponibilidade, condição que não estava explícita anteriormente, embora fosse considerada implícita, gerando assim controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais, conforme destaca Christine da Silva (1999, p. 6).

As alterações do artigo 41, ao flexibilizarem a estabilidade e dificultarem o acesso a ela, gerando estímulos para um melhor desempenho por parte dos servidores, promove de maneira clara o aspecto econômico e instrumental da eficiência, qual seja, a racionalização da atividade administrativa.

Na mesma linha do artigo 41, o 169 cria uma nova situação que pode ensejar a perda de carga do servidor estável: o excesso de despesas.

Tabela nº 3 – comparativo entre a redação do artigo 169 da Constituição antes e após a Emenda nº 19.

Antes da Emenda nº 19/98	Após a Emenda nº 19/98
Art. 169. A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar.	Art. 169. A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar.
Parágrafo único. A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da	§ 1º A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título,

<p>administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, só poderão ser feitas:</p> <p>I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes;</p> <p>II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.</p>	<p>pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas:</p> <p>I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes;</p> <p>II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.</p> <p>§ 2º Decorrido o prazo estabelecido na lei complementar referida neste artigo para a adaptação aos parâmetros ali previstos, serão imediatamente suspensos todos os repasses de verbas federais ou estaduais aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios que não observarem os referidos limites.</p> <p>§ 3º Para o cumprimento dos limites estabelecidos com base neste artigo, durante o prazo fixado na lei complementar referida no caput, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios adotarão as seguintes providências:</p> <p>I - redução em pelo menos vinte por cento das despesas com cargos em comissão e funções de confiança;</p> <p>II - exoneração dos servidores não estáveis.</p> <p>§ 4º Se as medidas adotadas com base no parágrafo anterior não forem suficientes para assegurar o cumprimento da determinação da lei complementar referida neste artigo, o</p>
--	--

	<p>servidor estável poderá perder o cargo, desde que ato normativo motivado de cada um dos Poderes especifique a atividade funcional, o órgão ou unidade administrativa objeto da redução de pessoal.</p> <p>§ 5º O servidor que perder o cargo na forma do parágrafo anterior fará jus a indenização correspondente a um mês de remuneração por ano de serviço.</p> <p>§ 6º O cargo objeto da redução prevista nos parágrafos anteriores será considerado extinto, vedada a criação de cargo, emprego ou função com atribuições iguais ou assemelhadas pelo prazo de quatro anos.</p> <p>§ 7º Lei federal disporá sobre as normas gerais a serem obedecidas na efetivação do disposto no § 4º.</p>
--	---

Fonte: elaborado pelo autor.

Uma leitura atenta do quadro comparativo acima revela que a perda do cargo do servidor estável por motivos de adequação aos limites de despesa com pessoal é uma medida extrema, à qual só se chegará em último caso, conforme o parágrafo 4º. Apesar disso, ela não pode ser ignorada, especialmente por se tratar de ato deveras gravoso.

Além disso, é possível notar que, antes da Emenda nº 19, o texto original da Constituição Federal já se preocupava em evitar o crescimento desenfreado do gasto público. Desse modo, não se pode rotular toda e qualquer preocupação com contenção de despesas como “neoliberal”; trata-se de pressuposto elementar para que a Administração Pública funcione de forma sustentável.

A grande novidade da Reforma Administrativa é que, enquanto o texto original apenas previa a regra de limitação (*caput*) e condições para o aumento do gasto (parágrafo único), a nova redação estabelece sanções e mecanismos concretos, embora drásticos, para forçar os entes públicos a adequarem suas despesas com pessoal aos limites legais. Assim, a regra do *caput* passa a ter efetividade, na medida em que seu descumprimento finalmente gera consequências.

Outra mudança emblemática promovida pela Emenda nº 19 diz respeito ao regime de remuneração dos agentes públicos e envolve o artigo 37, inciso XI, além do artigo 39, § 4º: Tabela nº 4 – comparativo entre a redação dos artigos 37, XI, e 39, § 4º, da Constituição, antes e após a Emenda nº 19.

Antes da Emenda nº 19/98	Após a Emenda nº 19/98
<p>Art. 37. [...] XI - a lei fixará o limite máximo e a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos, observados, como limites máximos e no âmbito dos respectivos Poderes, os valores percebidos como remuneração, em espécie, a qualquer título, por membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal e seus correspondentes nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, e, nos Municípios, os valores percebidos como remuneração, em espécie, pelo Prefeito;</p>	<p>Art. 37. [...] XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal;</p>
<p>Não havia parágrafo 4º no artigo 39.</p>	<p>Art. 39. [...] § 4º O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI.</p>

Fonte: elaborado pelo autor.

A nova redação do inciso XI do artigo 37 altera substancialmente o regime do teto remuneratório. Enquanto o texto antigo dava à lei a tarefa de fixar o limite máximo e a relação de valores entre o teto e o piso, prevendo a possibilidade de cada ente federativo e cada poder

ter seu próprio teto, a nova versão é mais rígida, estabelecendo de forma clara um limite máximo único para toda a Administração Pública.

O parágrafo 4º do artigo 39, incluído no Texto Constitucional pela Reforma, cria a figura do subsídio como remuneração dos agentes políticos, definindo-o como pagamento em parcela única, sendo vedado o acréscimo de qualquer outra espécie. Trata-se de importante passo para a racionalização administrativa, na medida em que simplifica e torna mais transparente o sistema remuneratório daqueles que ocupam as posições mais altas na máquina do Estado.

Ainda sobre a questão dos agentes públicos, merece destaque a alteração do artigo 37, V:

Tabela nº 5 – comparativo entre a redação do artigo 37, V, da Constituição, antes e após a Emenda nº 19.

Antes da Emenda nº 19/98	Após a Emenda nº 19/98
Art. 37. [...] V - os cargos em comissão e as funções de confiança serão exercidos, preferencialmente, por servidores ocupantes de cargo de carreira técnica ou profissional, nos casos e condições previstos em lei;	Art. 37. [...] V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;

Fonte: elaborado pelo autor.

Além de eliminar a palavra “preferencialmente”, para determinar que percentuais mínimos dos cargos em comissão serão preenchidos por servidores de carreira, o novo texto expressamente limita-os às atribuições de direção, chefia e assessoramento. Faz o mesmo com as funções de confiança, deixando claro que elas são exclusivas dos servidores efetivos.

É curioso que a Emenda nº 19 restrinja o direito dos servidores efetivos à estabilidade ao mesmo tempo em que os prestigia, garantindo-lhes percentuais mínimos de acesso aos cargos comissionados, que se tornam limitados a determinadas tarefas, evitando assim a proliferação indiscriminada de servidores sem vínculo efetivo com a Administração. Trata-se, em grande medida, de uma busca por racionalização, na medida em que se privilegiam os servidores do quadro funcional, em detrimento de novas contratações.

Finalmente, depois de examinadas algumas mudanças concernentes aos agentes públicos, há que se abordar uma importante alteração no que diz respeito à prestação do serviço público em si:

Tabela nº 6 – comparativo entre a redação do artigo 241 da Constituição antes e após a Emenda nº 19.

Antes da Emenda nº 19/98	Após a Emenda nº 19/98
Art. 241. Aos delegados de polícia de carreira aplica-se o princípio do art. 39, § 1º, correspondente às carreiras disciplinadas no art. 135 desta Constituição.	Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

Fonte: elaborado pelo autor.

A nova redação do artigo 241 trata de assunto completamente diferente do texto antigo. Cria-se a ideia de gestão associada e determina-se a regulamentação da descentralização da prestação de serviços públicos, que nada mais é do que a transferência de serviços de um ente federado para outro.

A lei mencionada no dispositivo em questão tornará possível a cooperação entre os entes, visando à administração conjunta de serviços. Ora, ao se permitir que entes mais próximos da população prestem serviços que originalmente seriam de outros, certamente o resultado é uma maior proximidade do serviço público em relação ao cidadão, a qual é uma das marcas do novo paradigma do Direito Administrativo e do gerencialismo proposto pela Reforma.

Tendo em vista que o ente mais próximo conhece melhor as demandas dos cidadãos, certamente poderá atuar mais focado nas suas reais necessidades, tendo como resultado um serviço de mais qualidade. Além disso, essa atuação direcionada para os verdadeiros problemas certamente evitará desperdício de esforços e recursos.

Trata-se, portanto, de uma mudança instrumental, que de forma muito clara reflete-se nas finalidades da Administração, trazendo melhores resultados para o administrado.

Pode-se concluir que, no momento da edição da Emenda nº 19, a promoção do princípio da eficiência por parte do Poder Legislativo deu maior ênfase ao aspecto da racionalização da atividade administrativa, especialmente com o estabelecimento de padrões mais rígidos para os agentes públicos. O elemento da melhor satisfação das necessidades do cidadão não foi ignorado, mas foi tratado de forma menos ostensiva.

3.2 O bloco do serviço público

Uma vez examinado o texto da Emenda nº 19, passam a ser estudadas as normas que dizem respeito ao serviço público em si. Todas as leis sobre Administração Pública tenham relação com o serviço público, porém, para fins didáticos, foram colocadas no outro bloco aquelas que dizem respeito de forma mais direta e trazem mais repercussões para os agentes públicos.

3.2.1 Lei nº 11.079, de 2004 (“Lei das parcerias público-privadas”)

A Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004, cria e disciplina a figura das parcerias público-privadas (PPP) no âmbito da Administração Pública, que são um tipo de contrato administrativo de concessão. Sua principal diferença para as concessões comuns de serviços ou obras públicas disciplinadas pela Lei nº 8.987/1995 é o fato de envolverem participação do Estado no custeio parcial ou total da remuneração do concessionário (o que o artigo 2º, § 3º, da Lei nº 11.079 chama de “contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado”), elemento não previsto nas concessões tradicionais.

Fernando Vernalha Guimarães (2013, p. 19-20) apresenta o seguinte conceito para as parcerias público-privadas, no qual destaca suas principais características:

Em largas linhas, poderia se dizer que, sob o modelo trazido pela Lei n. 11.079/2004, as parcerias público-privadas configuram contratos administrativos de prestação de serviços, com ou sem delegação de serviço público, podendo envolver outras atividades integradas, cuja remuneração do parceiro privado esteja composta parcial ou integralmente por contraprestação pública (pecuniária ou não), a ser provida a partir da disponibilização do serviço em condições de fruição. Tais contratos serão sempre de longo prazo (com prazo mínimo de 5 anos para a prestação de serviços e máximo de 35 anos para a conclusão da PPP), terão valor mínimo de R\$ 20 milhões e contarão com uma partilha de riscos entre parceiro público e parceiro privado.

Existem duas modalidades de PPPs, segundo o artigo 2º da Lei nº 11.079: patrocinadas, que são aquelas concessões de obras ou serviços da Lei nº 8.987, quando previrem, além da tarifa cobrada dos usuários, o pagamento de uma contraprestação pecuniária do parceiro público em benefício do privado; e as administrativas, que constituem contrato de prestação de serviços em que a Administração é usuária direta ou indireta, mesmo que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.

A Lei nº 11.079 veda a celebração de PPPs para contratos inferiores a 10 milhões de reais (originalmente o valor era 20 milhões, tendo sido reduzido em 2017), com período de prestação de serviço inferior a cinco anos ou que tenham como objeto único o fornecimento de mão-de-obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública. Trata-se, portanto, de modalidade contratual destinada à prestação de serviços públicos de valor vultoso, a longo prazo.

Segundo Guimarães (2013, p. 17), o objetivo dessa inovação legislativa é buscar no setor privado a partilha de riscos e os investimentos suficientes para a ampliação e a recuperação da infraestrutura pública, tendo em vista a incapacidade do Estado para financiar projetos estruturantes.

Ao assumir o custeio parcial ou total da remuneração do concessionário, o Estado torna atrativo para a iniciativa privada o investimento em setores que provavelmente dariam prejuízo ou cujo retorno viria após um longo lapso temporal, tornando inviável o negócio. Luz (2017, p. 29) cita como exemplo a construção e manutenção de rodovias em regiões inóspitas do país, onde trafega uma quantidade muito pequena de veículos. Uma licitação para uma concessão tradicional provavelmente não teria interessados, tendo em vista a notória inviabilidade de tal serviço ser lucrativo; uma PPP, porém, tornaria tal contrato atrativo, tendo em vista a contraprestação por parte do parceiro público.

Guimarães (2013, p. 21) explica que tais parcerias são divididas em duas fases: a de investimentos, na qual o parceiro privado implementa a infraestrutura necessária à execução do serviço, e a de operação ou prestação do serviço, na qual passa a haver a contraprestação pública, atrelada ao cumprimento de metas de qualidade e de disponibilidade do serviço. Assim, todo o investimento inicial necessário à construção da infraestrutura fica a cargo do concessionário, só havendo desembolso de recursos públicos após o serviço estar em condições de fruição.

A legislação sob análise é resultado do Projeto de Lei nº 2.546/2003, de autoria do Poder Executivo, tendo iniciado seu trâmite na Câmara dos Deputados e sido acompanhado pela Exposição de Motivos nº 355/2003.

Os parágrafos 3 e 6 da referida Exposição destacam como grande diferencial dessa nova modalidade de contrato administrativo de concessão o compartilhamento dos riscos entre o setor público e o privado, bem como o financiamento obtido a partir deste último. O texto apresenta as PPPs como uma alternativa para contornar “a falta de disponibilidade de recursos financeiros” e promover um “aproveitamento da eficiência de gestão do setor privado” (p. 7).

No parágrafo 11, menciona-se a importância do estabelecimento de metas de desempenho como condição para liberação da remuneração do parceiro privado. O parágrafo 13 ressalta a importância da instituição de órgão gestor, por ato do Executivo, que possa qualificar a seleção dos projetos de parceria e possibilitar um acompanhamento adequado da sua execução. A regulamentação desse órgão pelo Executivo, e não por lei, garantirá “flexibilidade na gestão do processo”, permitindo “a superação de eventuais entraves burocráticos e o reforço nos sistemas de controle e transparência” (p. 9).

No parágrafo 14, dá-se ênfase à importância da aplicação, às PPPs, de “mecanismos específicos de controle de despesas públicas”, os quais cumprirão o “princípio da responsabilidade fiscal que norteia a atividade estatal e governamental” (p. 9).

Nesses trechos acima selecionados, o discurso do Poder Executivo denota um forte alinhamento com as diretrizes do modelo gerencial, em especial com o aspecto da eficiência referente à racionalização da atividade administrativa.

Por outro lado, os parágrafos 4 e 5 trazem um enfoque no elemento da satisfação das necessidades do cidadão, ao afirmar que a colaboração positiva entre setor público e privado poderá suprir as “enormes carências sociais e econômicas do país”, ao permitir “um amplo leque de investimentos, suprimindo demandas desde as áreas de segurança pública, habitação, saneamento básico até as de infraestrutura viária ou elétrica”.

A relação entre PPPs e princípio da eficiência é apresentada pela Lei nº 11.079 de forma ostensiva: o inciso I do artigo 4º dispõe que na contratação de parceria público-privada será observada, como diretriz, a “eficiência no cumprimento das missões de Estado e no emprego dos recursos da sociedade”. Trata-se de um reconhecimento explícito, por parte desta legislação, de que a eficiência envolve dois aspectos, sendo assumido um compromisso com ambos.

Algumas das outras diretrizes do artigo 4º também fazem referência a esses dois elementos: o inciso II menciona o “respeito aos interesses e direitos dos destinatários dos serviços” (satisfação do cidadão) e o IV refere-se à “responsabilidade fiscal na celebração e execução das parcerias” (racionalização da Administração).

Guimarães (2013, p. 181) demonstra de maneira clara essa relação entre os dois aspectos da eficiência. Ao tratar das PPPs administrativas – mas o raciocínio certamente se aplica às duas modalidades –, o autor ensina que a transferência do risco de qualidade ao concessionário e o fato de sua remuneração estar atrelada a metas de qualidade e disponibilidade do serviço evidencia uma busca pela “racionalização dos meios e o alcance de

maior eficiência segundo critérios de remuneração baseada no desempenho (controle de resultado)”.

Assim, não se exige reserva imediata de recursos orçamentários para bancar o fornecimento de bens ou a execução da obra. Financia-se a infraestrutura mediante capital privado, e o desembolso de recursos públicos para o custeio da obra ou dos bens será diluído ao longo de todo o período da prestação de serviços (p. 182), estando, ademais, condicionado ao fornecimento de um serviço de efetiva qualidade.

Na mesma linha, Averbuch e Souto (2013, p. 210) defendem que o modelo de PPP permite viabilizar projetos que, apesar do elevado retorno social, não são capazes de se autossustentar financeiramente, fazendo-o de forma a “maximizar ganhos de eficiência”, ao transferir ao concessionário a obrigação de realizar o investimento e mantê-lo, ficando o Poder Público com o encargo de controlar a qualidade do serviço prestado.

Ora, a remuneração vinculada ao desempenho (artigo 6º, § 1º) e condicionada à efetiva disponibilização do serviço para fruição (artigo 7º) certamente contempla os dois elementos da eficiência, na medida em que estimula a entrega dos melhores resultados possíveis, e em tempo razoável, ao mesmo tempo que evita que a Administração desperdice seus recursos remunerando de forma desproporcional serviços prestados de maneira insatisfatória ou que nem sequer estão disponíveis.

Luz (2017, p. 37), por sua vez, também apresenta uma perspectiva da Lei nº 11.079 conciliadora dos dois aspectos da eficiência, ao comentar a alínea “a” do inciso I do artigo 10. Tal norma dispõe que a contratação de PPP será precedida de licitação, estando a abertura do processo licitatório condicionada a autorização da autoridade competente, fundamentada em estudo técnico que demonstre a conveniência e a oportunidade da contratação, mediante identificação das razões que justifiquem a opção pela forma de parceria público-privada.

Segundo o autor, a opção pela PPP parte da análise do tipo *value for money*, expressão em inglês que pode ser traduzida como “melhor custo-benefício”. Trata-se, em resumo, de uma análise comparativa preliminar destinada a avaliar a forma mais eficiente para a execução de determinado empreendimento público: apenas pelo Poder Público ou com gestão de ente privado (p. 37).

No caso das PPPs, deve-se demonstrar que a gestão privada torna o serviço público mais eficiente (p. 38). De acordo com Luz, o *value for money* não pode considerar apenas fatores econômicos objetivos, como orçamento mais barato), mas deve ter em conta “fatores subjetivos, ligados ao respaldo social decorrente da exploração do serviço pela

iniciativa privada, não se restringindo a critérios eminentemente técnicos e financeiros” (p. 39).

O *value for money*, desse modo, destina-se a “valorizar o dinheiro público mediante a delegação da prestação de atividades estatais a pessoas que detêm capacidade de desenvolvê-las de modo mais satisfatório” (p. 40), em uma clara conciliação entre os dois elementos da eficiência administrativa.

Por outro lado, Binenbojm (2005, p. 165), ao comentar esse mesmo dispositivo, dá mais destaque ao aspecto social do direito à eficiência, sustentando que o estudo técnico mencionado deverá demonstrar por que uma PPP é a melhor opção para investir os recursos públicos disponíveis, frente ao “grau de benefício econômico e social trazido para a população”. Ressalta o autor que se trata de uma novidade legislativa “que permite o alcance, conforme as circunstâncias do caso concreto, de um maior grau de concretização do princípio da eficiência administrativa”.

Maria Eduarda Azevedo (2008, p. 13), a seu turno, enfatiza a eficiência econômica das PPPs, sustentando que tais contratos buscam combinar os pontos fortes dos setores público e privado, partilhando riscos, de modo a minimizar tanto as falhas de mercado como as falhas do Estado, apresentando-se como terceira via de superação do dualismo entre mercado e intervenção estatal.

Para a autora, as parcerias público-privadas constituem instrumento público que possibilita “manter ou incentivar um ritmo adequado de investimento de modernização dos serviços públicos, mesmo em condições de restrição orçamental” (p. 13).

Para finalizar as considerações acerca da legislação em epígrafe, apresenta-se a seguinte tabela, que permitirá uma visão geral de como ela implementa os aspectos do princípio da eficiência:

Tabela nº 7 – análise de qual elemento da eficiência foi privilegiado por dispositivos da Lei nº 11.079 selecionados.

Dispositivo legal	Conteúdo	Aspecto da eficiência prestigiado
Art. 2º, § 3º	Estabelece a contraprestação pecuniária do parceiro público como elemento constitutivo do conceito de PPP.	Ambos.
Art. 4º, I	Define como diretriz a eficiência no cumprimento das missões de Estado e no emprego dos recursos da sociedade.	Ambos.

Art. 4º, II	Define como diretriz o respeito aos interesses e direitos dos destinatários dos serviços e dos entes privados.	Aspecto social.
Art. 4º, IV	Define como diretriz a responsabilidade fiscal na celebração e execução das parcerias.	Aspecto econômico.
Art. 4º, VI	Define como diretriz a repartição objetiva de riscos entre as partes.	Ambos.
Art. 6º, § 1º	Determina que o contrato poderá tornar a remuneração pública ao parceiro privado variável, estando vinculada ao seu desempenho, conforme metas e padrões de qualidade e disponibilidade.	Ambos.
Art. 7º	Dispõe que a contraprestação pública só será paga após a disponibilização do serviço objeto da PPP.	Ambos.
Art. 10, I	Impõe que a contratação de PPP está condicionada a estudo técnico que demonstre as razões que justificam a opção e que as despesas não afetarão as metas fiscais.	Ambos.
Art. 14	Determina a instituição, por decreto, de órgão gestor de PPPs federais.	Aspecto econômico.
Art. 22	Institui mecanismo específico de controle de despesas públicas para PPPs, direcionado à União.	Aspecto econômico.
Art. 28	Institui mecanismo de controle de despesas para os demais entes da Federação, limitado a concessão de garantia ou as transferências voluntárias a serem feitas pela União.	Aspecto econômico.

Fonte: elaborado pelo autor.

À primeira vista, a Lei nº 11.079 aparenta privilegiar o elemento da racionalização, uma vez que se trata de legislação cujo caráter é, em grande medida, procedimental. Tal impressão é reforçada pela Exposição de Motivos.

Contudo, as reflexões feitas na presente seção demonstram que, em regra, as normas que implementam aspectos de racionalização administrativa também promovem

estímulos para que o serviço seja prestado da melhor forma possível para o cidadão. Desse modo, pode-se afirmar que a legislação em estudo é um interessante exemplo de conciliação entre os dois elementos do direito à eficiência, justamente por reservar a cada um deles o seu devido papel, seja de instrumento (aspecto econômico) ou de finalidade (aspecto social), conforme exposto no tópico 1.3.3.

Não se considera, portanto, que o Poder Legislativo privilegiou um aspecto em detrimento do outro, tendo na verdade promovido uma implementação de ambos de forma harmoniosa.

3.2.2 Lei nº 12.527, de 2011 (“Lei de acesso à informação”)

A Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, dispõe, já em seu primeiro artigo, que se destina a regular os procedimentos a serem observados pelo Poder Público em todas as esferas para garantir o direito de acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º⁴⁸, no inciso II do § 3º do artigo 37⁴⁹ e no § 2º do artigo 216⁵⁰ da Constituição Federal.

À primeira vista, pode-se ter a impressão de que esta legislação pouca ou nenhuma relação tem com o princípio da eficiência, na medida em que se sobressai de forma muito ostensiva sua ligação com o da publicidade. Contudo, tendo em vista sua importância e as mudanças cruciais que trouxe para o Direito Administrativo brasileiro, é certo que não pode ser ignorada.

Sendo a Administração Pública brasileira historicamente marcada por patrimonialismo, autoritarismo, corrupção e distanciamento entre o povo e aqueles que exercem o poder, o direito à informação e o conseqüente dever de transparência administrativa são essenciais para a concretização do princípio democrático, na medida em que viabilizam o controle social da atividade administrativa. Essa modalidade de controle é um importante instrumento de garantia da conformação da gestão pública aos fins constitucionais, dando à ação administrativa maior legitimidade, ampliando sua eficiência e conferindo maior neutralidade e racionalidade às decisões tomadas pelos administradores públicos (Moura, 2016, p. 299-301).

⁴⁸ Segundo tal dispositivo, “todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”.

⁴⁹ Esta norma dispõe que caberá à lei disciplinar as formas de participação do usuário na Administração Pública, regulando especialmente o acesso a registros administrativos e a informações sobre atos de governo.

⁵⁰ O dispositivo define que cabe à Administração, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem.

Corroborando essas considerações, Sergio Cademartori e Daniela Cademartori (2011, p. 339) ensinam que o controle do poder só ocorre quando o cidadão tem acesso às práticas governamentais, de modo que “o acesso do grande público ao conhecimento das ações do governo constitui-se em pilar fundamental para a estruturação de um regime democrático”.

No mesmo sentido, Gomes (2016, p. 10) destaca que a transparência informacional torna mais democrática a relação entre Estado e sociedade, além de viabilizar a efetiva participação social na formulação de políticas públicas. Além de emancipar o cidadão, dando-lhe o papel de regulador dos órgãos governamentais, isso certamente contribui para uma maior eficiência administrativa na promoção dos seus interesses, pois, se a população participa do planejamento das políticas públicas, a Administração terá conhecimento de suas reais necessidades, podendo dedicar-se a supri-las da melhor forma possível.

A legislação ora comentada é fruto do Projeto de Lei nº 5.228/2009, de autoria do Poder Executivo. Sua tramitação teve início na Câmara, para onde foi encaminhado junto da Exposição de Motivos Interministerial nº 00007 CC/MJ/MRE/MD/AGU/SEDH/GSI/SECOM/CGU-PR.

A Exposição de Motivos enfatiza a importância de uma regulamentação unitária e sistemática capaz de assegurar o direito de amplo acesso a informações e documentos produzidos pela Administração, apresentado como grande mecanismo de consolidação da democracia, sendo indispensável ao exercício da cidadania e forte instrumento de combate à corrupção. O Projeto de Lei propõe-se a criar mecanismos claros e efetivos para implementar tal direito (p. 14).

Ressalta que o acesso à informação deve ser, como regra, pleno, imediato e gratuito, podendo ser restrito em situações excepcionais, de forma devidamente fundamentada (p. 14). Além disso, exige-se a aferição constante da existência das razões que justificaram a restrição de acesso, impondo-se à Administração a obrigação de revisar periodicamente as informações classificadas como sigilosas (p. 15).

O primeiro traço de busca por eficiência nas motivações apresentadas pelo Executivo está no parágrafo 11, no qual se afirma que a relação entre Estado e cidadão no que concerne às informações públicas deve se pautar por ideais de transparência, responsabilidade e celeridade (p. 15). Outra evidência de preocupação com eficiência está na referência ao fim da necessidade de justificativa nos pedidos de acesso à informação (p. 15).

Nota-se também uma preocupação do proponente com o dever de proteção – mencionado no tópico 2.4 – do direito fundamental de acesso à informação, ao estabelecer sanções para quem violá-lo (p. 17).

Finalmente, a Exposição de Motivos demonstra a preocupação em garantir não só a acessibilidade das informações, mas que o ambiente onde elas são geradas não seja contaminado por ações de corrupção, abusos e desmandos (p. 17).

A referência que a Lei nº 12.527 faz ao princípio da eficiência é indireta, ao dispor, no seu artigo 3º, que os procedimentos nela previstos destinam-se a assegurar o direito fundamental de acesso à informação e devem ser executados em conformidade com os princípios básicos da Administração Pública (o que inclui o da eficiência, certamente) e com as seguintes diretrizes: publicidade como regra e sigilo como exceção; divulgação de informações de interesse público, independente de solicitações; uso de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação; fomento ao desenvolvimento da cultura de transparência na Administração Pública; e desenvolvimento do controle social da Administração.

Uma das inovações mais marcantes da legislação sob análise é o fato de ir além do tradicional dever de dar publicidade aos atos públicos por meio da publicação em veículos de comunicação, determinando a disponibilização de informações compreensíveis, acessíveis e de fácil dedução⁵¹, de forma a demandar menos esforço cognitivo ao cidadão, configurando uma evolução da mera publicidade formal para uma efetiva transparência (Ventura; Siebra; Fell, 2013, p. 444).

Trata-se, sem dúvida, de uma exigência que promove uma maior eficiência do ponto de vista do administrado, pois, se a informação for disponibilizada formalmente, mas não estiver acessível para a compreensão do cidadão médio, será inútil para ele, de modo que seu direito fundamental terá sido implementado de modo ineficiente.

Do mesmo modo, o conceito de transparência ativa, que consiste na obrigação de divulgar as informações em local de fácil acesso, inclusive na rede mundial de computadores, independente de requerimento⁵², também configura um ganho de eficiência para o destinatário

⁵¹ O artigo 5º dispõe que “é dever do Estado garantir o direito de acesso à informação, que será franqueada, mediante procedimentos objetivos e ágeis, de forma transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão”. Em semelhante sentido, o artigo 8º, § 3º, inciso I determina que os sítios eletrônicos oficiais deverão “conter ferramenta de pesquisa de conteúdo que permita o acesso à informação de forma objetiva, transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão”.

⁵² O *caput* do artigo 8º impõe aos órgãos e entidades da Administração o dever de “promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas”. O parágrafo 2º deste mesmo artigo determina de maneira expressa a “divulgação em sítios oficiais da rede mundial de computadores

do serviço público, na medida em que a Administração “se adianta” ao cidadão, o qual, em muitas situações, não precisará solicitar as informações, já previamente publicizadas. Além disso, tal exigência diminui o número de pedidos, o que “minimiza significativamente o trabalho e os custos de processamento e gerenciamento dos pedidos individuais” (Ventura; Siebra; Fell, 2013, p. 445), além de possibilitar que sejam atendidos com maior celeridade.

Outro exemplo de dispositivo que possui relação com o direito a uma Administração eficiente é o § 2º do artigo 10, segundo o qual a Administração deve viabilizar alternativa de encaminhamento de pedidos de acesso por meio de seus sítios eletrônicos. Além disso, há o *caput* do artigo 11, que determina que o acesso à informação disponível deve ser concedido de forma imediata, bem como o § 1º, que define prazo máximo para providências, no caso de não ser possível a concessão imediata de acesso.

Consoante exposto no início do presente tópico, a ligação entre a Lei nº 12.527 e o princípio da eficiência não é tão óbvia, sendo necessário um maior esforço argumentativo para vislumbrá-la. Ela não pode, porém, ser ignorada, tanto em razão da importância simbólica de tal legislação para o Direito Administrativo como pelo fato de todos os princípios da Administração Pública estarem relacionados entre si, conforme afirmado várias vezes ao longo desta pesquisa.

A partir dos apontamentos feitos acerca dos aspectos gerais da lei em questão e de alguns dispositivos específicos, nota-se que ela não tem a preocupação de implementar mudanças na Administração voltadas à promoção de maior austeridade, embora haja, sim, alguns aspectos de racionalização.

Seu foco, na verdade, está inteiramente voltado para a melhor concretização possível dos direitos fundamentais ao acesso à informação e à transparência administrativa, de modo que o cidadão obtenha acesso a informações compreensíveis, de maneira ágil e sem entraves burocráticos desnecessários.

Trata-se, de maneira muito clara, de uma legislação inteiramente destinada à expansão de direitos fundamentais e à consequente ampliação das obrigações da Administração, voltadas para a satisfação desses direitos, o que configura expansão do serviço público, na medida em que este passa a ter mais um dever perante o administrado. Conforme já afirmado, não se pretende tratar dos impactos concretos das leis analisadas, porém há de se considerar que tal lei tem o potencial de obrigar órgãos e entidades públicas a se estruturarem melhor, para satisfazer essa demanda dos cidadãos.

Conclui-se, portanto, que a legislação sob análise, de forma muito clara, privilegiou o aspecto social do direito à eficiência administrativa.

3.2.3 Emenda Constitucional nº 95, de 2016 (“Emenda do teto”)

A Emenda Constitucional nº 95, de 15 de dezembro de 2016, denominada popularmente de “Emenda do teto de gastos”, acrescenta ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) os artigos 106 a 114, com vistas a instituir, no âmbito da União, o chamado Novo Regime Fiscal.

Apesar de tratar-se de uma norma de Direito Financeiro, e não de Direito Administrativo propriamente dito⁵³, não há dúvidas de que afeta de forma substancial a gestão da máquina pública federal. Além disso, foi produzida num momento histórico de suma importância para a história brasileira recente – o início do governo de Michel Temer, após o *impeachment* de Dilma Rousseff –, deixando clara qual pensamento orientava o novo governo no tocante à gestão das contas públicas e, por consequência, do próprio aparelho administrativo. Desse modo, sua inclusão neste trabalho mostra-se fundamental.

O Novo Regime Fiscal, ou “teto de gastos”, como é vulgarmente conhecido, consiste, em linhas gerais, na imposição de limites rígidos ao gasto público pelo prazo de vinte anos. Na prática, prevê-se um congelamento, devendo a despesa primária corresponder à que foi paga no exercício anterior, sendo apenas corrigida por índice oficial de inflação. Para maior clareza, transcreve-se a redação dada pela Emenda nº 95 ao *caput* do artigo 107 do ADCT, bem como aos seus parágrafos 1º (trata dos limites) e 6º (define as exceções):

Art. 107. Ficam estabelecidos, para cada exercício, limites individualizados para as despesas primárias:

I - do Poder Executivo;

II - do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Conselho Nacional de Justiça, da Justiça do Trabalho, da Justiça Federal, da Justiça Militar da União, da Justiça Eleitoral e da Justiça do Distrito Federal e Territórios, no âmbito do Poder Judiciário;

III - do Senado Federal, da Câmara dos Deputados e do Tribunal de Contas da União, no âmbito do Poder Legislativo;

IV - do Ministério Público da União e do Conselho Nacional do Ministério Público;

e

V - da Defensoria Pública da União.

§ 1º Cada um dos limites a que se refere o caput deste artigo equivalerá:

⁵³ É importante destacar que Moreira Neto (2000, p. 79) conceitua o Direito Financeiro como “ramo especializado do Direito Administrativo, concentrado no aspecto financeiro-orçamentário das atividades administrativas públicas”.

I - para o exercício de 2017, à despesa primária paga no exercício de 2016, incluídos os restos a pagar pagos e demais operações que afetam o resultado primário, corrigida em 7,2% (sete inteiros e dois décimos por cento); e

II - para os exercícios posteriores, ao valor do limite referente ao exercício imediatamente anterior, corrigido pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, publicado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, ou de outro índice que vier a substituí-lo, para o período de doze meses encerrado em junho do exercício anterior a que se refere a lei orçamentária.

[...]

§ 6º Não se incluem na base de cálculo e nos limites estabelecidos neste artigo:

I - transferências constitucionais estabelecidas no § 1º do art. 20, no inciso III do parágrafo único do art. 146, no § 5º do art. 153, no art. 157, nos incisos I e II do art. 158, no art. 159 e no § 6º do art. 212, as despesas referentes ao inciso XIV do caput do art. 21, todos da Constituição Federal, e as complementações de que tratam os incisos V e VII do caput do art. 60, deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

II - créditos extraordinários a que se refere o § 3º do art. 167 da Constituição Federal;

III - despesas não recorrentes da Justiça Eleitoral com a realização de eleições; e

IV - despesas com aumento de capital de empresas estatais não dependentes.

Como forma de atenuar o longo prazo de duração do regime fiscal, o artigo 108 do ADCT, com a redação dada pela Emenda nº 95, previa a possibilidade de, após dez anos, ser alterado o método de correção dos tais limites.

Merece destaque também o texto do artigo 110 do ADCT quando instituído pela referida emenda, estabelecendo regra específica para os gastos com saúde e educação:

Art. 110. Na vigência do Novo Regime Fiscal, as aplicações mínimas em ações e serviços públicos de saúde e em manutenção e desenvolvimento do ensino equivalerão:

I – no exercício de 2017, às aplicações mínimas calculadas nos termos do inciso I do § 2º do art. 198 e do caput do art. 212, da Constituição Federal; e

II – nos exercícios posteriores, aos valores calculados para as aplicações mínimas do exercício imediatamente anterior, corrigidos na forma estabelecida pelo inciso II do § 1º do art. 107 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Assim, embora as despesas com saúde e educação estejam sujeitas à regra do teto global estabelecido no art. 107, uma vez que não integram as exceções previstas no parágrafo 6º daquele artigo, o limite mínimo de investimento é garantido, devendo ser atualizado conforme as novas normas.

A tramitação política da emenda constitucional sob análise tem início por meio da Proposta de Emenda à Constituição nº 241, apresentada pelo Poder Executivo à Câmara dos Deputados em 15 de junho de 2016. Tal data mostra que foi uma das primeiras medidas do governo do ex-presidente Michel Temer, tendo sido proposta durante o período de afastamento inicial da ex-presidenta Dilma Roussef, ou seja, antes mesmo do julgamento definitivo do mérito do *impeachment*, que viria a ocorrer apenas em agosto.

Referida proposta chega ao Congresso Nacional acompanhada da Exposição de Motivos Interministerial nº 83/2016 MF MPDG. De maneira semelhante à Exposição de Motivos da proposta que culminou na Emenda nº 19, o documento em questão destaca a importância de combater a crise fiscal na qual o Governo Federal se encontra, a qual tem sua raiz no crescimento acelerado da despesa pública primária. Essa situação teria se agravado nos anos imediatamente anteriores, marcados por aumento dos gastos presentes e futuros, em diversas políticas públicas, “sem levar em conta as restrições naturais impostas pela capacidade de crescimento da economia, ou seja, pelo crescimento da receita” (p. 5).

Para demonstrar o tamanho do problema fiscal enfrentado pelo governo, apresentam-se os seguintes dados: no período entre 2008 e 2015, a despesa pública primária cresceu 51% acima da inflação, enquanto a receita evoluiu apenas 14,5% (p. 4).

A Exposição faz uma associação explícita entre a situação fiscal do governo federal e a crise econômica que o país atravessa, ao afirmar que “corrigir o desequilíbrio das contas públicas é condição necessária para retirar a economia brasileira da situação crítica” e recolocá-la em trajetória de crescimento (p. 4).

Segundo o documento, isso acontece porque o aumento excessivo da dívida pública federal – que passou de 51,7% do PIB em 2013 para 67,5% do PIB em abril de 2016 – gera como consequências os elevados prêmios de risco, a perda de confiança dos agentes econômicos e as altas taxas de juros, fatores que “comprometeram a capacidade de crescimento e geração de empregos da economia”, de modo que ações destinadas a dar sustentabilidade às despesas públicas constituem “o único caminho para a recuperação da confiança, que se traduzirá na volta do crescimento” (p. 4).

De acordo com os ministros de Estado que assinam a proposta, a criação de um limite para o crescimento da despesa primária total do governo federal trará os seguintes benefícios: aumento da previsibilidade da política macroeconômica e fortalecimento da confiança dos agentes; eliminação da tendência de crescimento real do gasto público, sem impedir que se altere sua composição; e redução do risco-país, abrindo assim espaço para redução estrutural das taxas de juros (p. 5).

Em meio a um texto carregado de ênfase na austeridade, o oitavo parágrafo faz uma breve referência ao aspecto social da eficiência, ao sustentar que a implementação das medidas apresentadas aumentará a capacidade da economia de gerar empregos e renda, além de estimular a “aplicação mais eficiente dos recursos públicos”, de modo a promover a “melhora da qualidade de vida dos cidadãos e cidadãs brasileiros” (p. 5).

No parágrafo nº 9, os ministros definem de maneira clara o Novo Regime Fiscal: “consiste em fixar meta de expansão da despesa primária total, que terá crescimento real zero a partir do exercício subsequente ao de aprovação desta PEC, o que levará a uma queda substancial da despesa primária do governo central como porcentagem do PIB” (p. 5).

O prazo de vinte anos é justificado como sendo o tempo “necessário para transformar as instituições fiscais por meio de reformas que garantam que a dívida pública permaneça em patamar seguro” (p. 5). Isso remete a outro trecho, no qual se defende que a proposta tem o objetivo de reverter a situação de desequilíbrio fiscal no médio e longo prazo (p. 4). Não se trata, portanto, de uma política de efeitos imediatos.

O parágrafo nº 14 faz uma referência à Lei Complementar nº 101 (que será estudada neste trabalho, em momento oportuno), ao sustentar que o limite de despesa ora proposto será conciliado “com o já existente arcabouço institucional de fixação e perseguição de metas de resultado primário, como previsto no § 1º do art. 4º da Lei de Responsabilidade Fiscal” (p. 6).

As considerações feitas até o presente momento, tanto quanto ao conteúdo da Emenda nº 95 como quanto às razões que motivaram sua propositura pelo Executivo federal, não deixam espaço para dúvidas: o Poder Legislativo, ao editar tal norma, preocupou-se em implementar o direito a uma Administração eficiente, fazendo uma clara opção por privilegiar o elemento da racionalização da atividade administrativa, com o estabelecimento de regras rígidas de austeridade.

Como era de se esperar, essa emenda constitucional vem sendo alvo de pesadas críticas. A título de exemplo, menciona-se trabalho de Rossi, Oliveira e Arantes (2017, p. 10), segundo o qual a Emenda nº 95 institui uma austeridade permanente, na medida em que promove um congelamento real das despesas do governo federal, o que “pressupõe uma redução do gasto público relativamente ao PIB e ao número de habitantes (devido ao crescimento da população ao longo dos anos)”, ou seja, as despesas públicas não acompanharão o crescimento da renda e da população.

Para os autores, a emenda em questão desfigura o pacto social firmado em 1988, que estabelece direitos sociais para o cidadão e deveres para o Estado (p. 10). Por essa razão, atribui-se a ela um caráter antidemocrático, uma vez que refaz o pacto social original da Constituição Federal, impondo “outro projeto de país, que transforma direitos sociais em mercadorias”, ao transformar “estruturalmente os princípios e as possibilidades de atuação do Estado, sem o amparo e a legitimidade das mobilizações populares, tampouco de um amplo debate público” (p. 16).

Por outro lado, Machado Segundo (2017, p. 38) reconhece que o Novo Regime Fiscal tem aspectos antipáticos, algo inerente a qualquer esforço de longo prazo. Para o autor, contudo, trata-se da medida menos gravosa para resolver a crise fiscal (p. 26-27), devendo ser visto como um “esforço de austeridade e eficiência a ser feito para que o Poder Público possa livrar-se do peso da dívida e, aí sim, investir mais maciçamente em áreas consideradas importantes” (p. 38).

Partindo da premissa de que “o principal problema do gasto público, no Brasil, é a sua qualidade, não a quantidade” (p. 37), Machado Segundo defende que a fixação de um teto levará o governo a dar maior atenção à qualidade das despesas, e não apenas à quantidade (p. 37). O professor ressalta que, por ser global o limite, é possível reduzir despesas em áreas menos importantes para aumentar os gastos naquelas mais sensíveis. Desse modo, o teto “pode impor uma alocação de gastos a finalidades consideradas mais nobres, sem que o volume total de dispêndios públicos precise aumentar” (p. 36). Trata-se, assim, de um estímulo a uma gestão mais racional e eficiente.

Reforçando o caráter de longo prazo da medida, destaca o autor que se, no curto prazo, priorizar o pagamento da dívida pública parece privilegiar rentistas em detrimento de quem precisa de serviços públicos, no longo prazo a recondução da dívida a patamares significativamente mais baixos permitirá “uma redução dos recursos públicos anualmente comprometidos com o pagamento de juros” (p. 36).

Essa visão que encara o teto de gastos como uma política de longo prazo, contudo, certamente não é partilhada pelo Poder Legislativo. O regime fiscal estabelecido pela Emenda nº 95 foi, desde os seus primeiros anos de vigência, sofrendo um acelerado processo de desfiguração, até ser efetivamente revogado.

Rocha (2022, p. 2-4) compila de maneira sistemática todas as emendas constitucionais que alteraram a regra do teto de gastos. A partir daquela pesquisa, elaborou-se a seguinte tabela, à qual se acrescentou ainda a Emenda nº 126, de 21 de dezembro de 2022, que não existia na época do referido estudo:

Tabela nº 8 – emendas constitucionais que relativizaram o regime do teto de gastos.

Emenda Constitucional	Conteúdo
Emenda nº 102/2019	Exclui do teto de gastos as transferências do governo federal para os entes subnacionais de parcela do montante arrecadado com a cessão onerosa, para a Petrobrás, de atividade de pesquisa e lavra de

	petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos.
Emenda nº 109/2021 ("PEC emergencial")	Exclui do teto de gastos as despesas referentes ao pagamento, em 2021, de auxílio emergencial, no montante de até R\$ 44 bilhões.
Emenda nº 113/2021 (Primeira "PEC dos precatórios")	Altera o período de apuração do fator de correção dos tetos individualizados e limita a até R\$ 15 bilhões o aumento do teto de gastos em 2021 resultante da introdução do novo período de apuração do fator de correção.
Emenda nº 114/2021 (Segunda "PEC dos precatórios")	<p>Cria, no âmbito federal, novo regime de pagamento de precatórios, com duração até 2026, o qual destina a diferença entre os valores devidos e pagos a programas de renda básica e à seguridade social, além de excluir do teto de gastos os pagamentos dos seguintes precatórios: efetuados mediante a quitação de débitos na dívida ativa, a compra de imóveis públicos, o pagamento de outorga de serviços públicos ou a compra de direitos, inclusive no caso de contratos de partilha de petróleo; parcelados por representarem mais de 15% do valor total dos precatórios apresentados; custeados com valores de sentenças transitadas em julgado devidos a pessoa jurídica de direito público; efetuados mediante acordo, com renúncia de 40% do valor do crédito; e decorrentes de complementações devidas pela União, em três parcelas anuais, para o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF).</p> <p>Ademais, vincula o aumento do teto de gastos em 2022 resultante da introdução do novo período de apuração do fator de correção a despesas com assistência social, programas de combate à pobreza, previdência e saúde.</p>
Emenda nº 123/2022 ("PEC kamikaze")	Exclui do teto de gastos as despesas destinadas ao enfrentamento da elevação dos preços dos combustíveis, no valor de R\$ 41,24 bilhões, assim distribuídos: até R\$ 26 bilhões para o Programa Auxílio Brasil; até R\$ 1,05 bilhão para o auxílio Gás dos Brasileiros; até R\$ 5,4 bilhões para os transportadores autônomos de carga; até R\$ 2,5 bilhões para os entes subnacionais que contam com serviços de transporte público; até R\$ 3,8 bilhões para os entes subnacionais que

	outorguem créditos tributários referentes ao ICMS para os produtores e distribuidores de etanol; até R\$ 2 bilhões para os motoristas de táxi; e até R\$ 500 milhões para o Programa Alimenta Brasil.
Emenda nº 126/2022 (“PEC da transição”)	<p>Acrescenta R\$ 145 bilhões ao limite de despesas primárias do Poder Executivo para o ano de 2023, determinando que as despesas decorrentes desse aumento não serão consideradas para fins de cumprimento da meta de resultado primário e não se submeterão à “regra de ouro” (art. 167, <i>caput</i>, III, da Constituição).</p> <p>Dispõe que, no ano de 2023, as despesas relacionadas ao Programa Auxílio Brasil ou outro que vier a sucedê-lo, bem como ao programa auxílio Gás dos Brasileiros, ficam dispensadas de observar qualquer limitação legal relativa à criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental, inclusive quanto à necessidade de compensação.</p> <p>Determina que o Presidente da República encaminhe ao Congresso Nacional, até agosto de 2023, projeto de lei complementar visando a instituir regime fiscal sustentável para garantir a estabilidade macroeconômica do país e criar as condições adequadas ao crescimento socioeconômico, inclusive quanto à “regra de ouro”. Após a sanção da referida lei, as disposições do ADCT relativa ao teto de gastos estarão revogadas.</p>

Fonte: elaborada pelo autor, a partir de compilação feita por Rocha (2022, p. 2-4)

Em 30 de agosto de 2023, foi sancionada a lei complementar a que se refere a Emenda nº 126: a Lei Complementar nº 200, que encerra oficialmente o regime do teto de gastos e estabelece um novo regime, que ficou conhecido popularmente como “novo arcabouço fiscal”.

Não cabe nesta pesquisa um aprofundamento acerca deste regime, sendo suficiente a informação de que agora o crescimento da despesa fica limitado a 70% da variação da receita dos 12 meses anteriores. Há, portanto, uma maior flexibilidade, inclusive com a adoção de mecanismos que permitam uma adequação a diferentes ciclos econômicos, como a definição de limites máximo e mínimo para o crescimento real da despesa primária (artigo 5º, § 1º).

Os principais ataques ao teto de gastos foram empreendidos pelo próprio Poder Legislativo. O Supremo Tribunal Federal, porém, também contribuiu para relativização daquele regime. Em 18 de dezembro de 2022, no contexto de transição entre governos, poucos dias antes da promulgação da Emenda nº 126 (datada de 21 de dezembro), o Ministro Gilmar Mendes, proferiu, no Mandado de Injunção nº 7.300, decisão monocrática autorizando que os recursos destinados ao pagamento de benefícios de renda mínima em 2023 fiquem de fora do teto de gastos.

Conforme já exposto, a Emenda nº 95 representa uma clara opção pelo aspecto econômico da eficiência. Contudo, rapidamente se iniciou seu processo de relativização, culminando na recente revogação do regime por ela instituído. Certamente ainda existe alguma preocupação com a austeridade e a sustentabilidade das contas públicas, porém em um nível consideravelmente menor.

Essa progressiva mitigação deixa clara a dificuldade que o Poder Legislativo tem para se comprometer com projetos de longo prazo, ainda que iniciados por ele próprio – há de se destacar que, no caso de emenda à Constituição, a proposta pode até partir do Executivo, mas o Congresso terá total soberania na redação final, uma vez que não existe a possibilidade de veto presidencial.

Embora o foco desta pesquisa seja o Legislativo, também cabe uma breve crítica acerca da incapacidade do Executivo de manter-se coerente com a sua própria agenda ideológica. É irônico que este desmonte do teto tenha acontecido ao longo de um governo que se apresentava como liberal no campo econômico, disposto a enxugar a máquina pública. Ainda que a pandemia de COVID-19 certamente tenha papel fundamental neste processo, deve-se destacar que a primeira emenda destacada na tabela deste tópico data de 2019 e que a emenda nº 123, promulgada às vésperas das eleições de 2022, tem nítido caráter populista e eleitoreiro.

Tais ponderações acerca da relação entre o Poder Legislativo e os projetos de longo prazo serão retomadas em momento posterior, no qual se analisará o que as movimentações legislativas objeto desta pesquisa representam num contexto panorâmico.

3.2.4 Lei nº 13.140, de 2015 (Autocomposição no âmbito da Administração Pública)

A Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015, conhecida popularmente como “Lei da mediação”, apresenta-se, em seu artigo inicial, como um diploma normativo destinado a dispor sobre “mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a

autocomposição de conflitos no âmbito da Administração Pública”. Para fins da presente pesquisa, naturalmente só interessa a parte que diz respeito à Administração, a qual se inicia no artigo 32.

Não há dúvida de que a eficiência está diretamente ligada à forma como a Administração resolve seus conflitos: ela tem meios de solucioná-los do modo mais célere e menos oneroso possível? Ela tem mecanismos de gestão de conflitos que garantam os melhores resultados, considerando o seu interesse e as necessidades dos cidadãos afetados?

Conforme já mencionado no item 1.1.1, uma das características do atual paradigma da Administração Pública é o “aumento das práticas informadas por consenso, negociação, acordo, conciliação, típicas da *Administração consensual*, da *Administração cooperativa*” (Medauar, 2017, p. 156).

No atual estágio de desenvolvimento do Direito Administrativo, práticas negociais devem ser encaradas como a primeira opção para a gestão de disputas entre órgãos e entidades públicas ou entre estes e particulares. A Lei nº 13.140 fornece à Administração instrumentos autocompositivos que viabilizem tais medidas.

Para Tiago Bockie de Almeida (2016, p. 42), a utilização do consenso na atividade administrativa é uma consequência natural do constitucionalismo contemporâneo e da ascensão do Estado Democrático de Direito, “a fim de que haja a valorização do cidadão nas suas relações com a Administração Pública, incluindo os processos decisórios, para a satisfação das necessidades coletivas”.

O autor ressalta que o presente momento do constitucionalismo e do Direito Administrativo, no qual a legitimação do poder estatal tem bases diferentes, “exige a criação de canais de interlocução com os integrantes da sociedade, bem como a constituição de mecanismos de interação para a participação dos indivíduos no processo decisório” (p. 53).

Segundo Almeida, a ideia de Administração Pública consensual vem ao encontro das demandas sociais que caracterizam a sociedade contemporânea, na qual as relações sociais são cada vez mais dinâmicas e complexas, gerando a necessidade de atendimento de múltiplos interesses.

Esse novo modelo de sociedade exige da Administração “uma celeridade muito maior na solução das demandas que ora apresentadas, bem como a efetividade das medidas administrativas, ambas como decorrência do princípio da eficiência administrativa” (p. 53), o que pode ser conseguido mediante a descentralização do poder estatal e a “participação efetiva dos administrados cidadãos no desenvolvimento da atividade administrativa” (p. 53), características do modelo consensual de Administração Pública.

Ao relacionar práticas consensuais a celeridade, efetividade das medidas administrativas e satisfação das necessidades coletivas, o autor estabelece uma relação clara entre tais ferramentas administrativas e os dois elementos do princípio da eficiência.

Gustavo Binenbojm (2020, p. 2), por sua vez, defende que, em muitas situações, a consensualidade é o mecanismo de gestão capaz de atingir mais eficientemente o interesse público, sobrepondo-se à lógica da imposição da autoridade.

Para o professor, não se trata de abandonar a autoridade da Administração Pública, mas de identificar situações em que o acordo e a negociação trarão melhores resultados, o que se justifica por quatro razões principais.

A primeira diz respeito ao fato de que o interesse público será realizado com maior eficiência em um contexto de harmonia no qual haja a satisfação simultânea de interesses privados, pois a solução surgida a partir da atuação consensual tem mais chances de ser concretizada, com menores custos para ambas as partes, além de gerar menores riscos de efeitos colaterais negativos (p. 3).

Em segundo lugar, a consensualidade possibilita o desafogamento do Poder Judiciário, especialmente se for considerado que a Fazenda Pública é uma das maiores litigantes, e muitas vezes é a própria Administração quem gera as demandas (p. 3). O terceiro motivo é que o consenso dá maior legitimidade à atuação do Poder Público, aperfeiçoando do ponto de vista ético as relações entre particulares e Estado, na medida em que as torna efetivamente democráticas, além de despertar no indivíduo o desejo de colaborar com a gestão pública e dela participar (p. 3).

Finalmente, a atividade consensual institucionalizada contribui para a transparência administrativa, pois permite que os interesses particulares associados à Administração Pública sejam identificados em acordos formais, “evitando-se negociações de bastidores disfarçadas de interesses da coletividade” (p. 4). O autor sustenta que, em resumo, “a lógica consensual de administrar parece apta a promover finalidades públicas de maneira mais legítima, estável, eficiente e transparente, em determinadas circunstâncias e consoante critérios previamente estabelecidos”.

Binenbojm, assim como Almeida, associa a consensualidade no âmbito da Administração Pública aos dois elementos da eficiência, ao enfatizar a redução de custos, a diminuição de demandas judiciais e a maior chance de concretização da decisão administrativa, com a conseqüente melhor satisfação tanto do interesse público como dos interesses dos cidadãos diretamente envolvidos.

Ao tratar especificamente da consensualidade em matéria ambiental em disputas envolvendo órgãos da Administração, Daniel da Silva Lima (2018) analisa o princípio da eficiência relacionando-o à possibilidade de substituição das sanções ambientais por métodos adequados de solução de conflitos. Ao conceituar o referido princípio, enfatiza ambos os aspectos, afirmando que ele “não se resume a meros controles de gastos públicos, mas também à satisfação dos resultados da atividade administrativa” (p. 102).

Conforme já afirmado, o autor aborda um caso específico de autocomposição administrativa, o qual permite vislumbrar como esse mecanismo funciona na prática. A partir de dados estatísticos, demonstra que a aplicação de multas não gera a redução de infrações ambientais nem a proteção das gerações futuras. Em se tratando de multas aplicadas a órgãos públicos, há o agravante de que será prejudicada a coletividade, na medida em que haverá dispêndio de verbas públicas por determinado ente (p. 106-107).

Como alternativa, defende que a resolução consensual de conflitos se materializa neste caso por meio da substituição da pena de multa “por algum benefício ao meio ambiente, desde que não se disponha do direito material, a necessidade de autorização para a supressão vegetal, a fim de regularizar o empreendimento, e outras que se fizerem necessárias” (p. 112).

Tal exemplo permite visualizar de forma clara como a substituição da legalidade literal – aplicação de sanção em razão do cometimento de um ilícito – por uma solução construída consensualmente preserva os interesses de todos os envolvidos e em especial o interesse público, na medida em que há um notório ganho de eficiência, caracterizado pela não aplicação de multa a ser paga pelo erário, pela não utilização da via judicial e pela promoção da compensação do dano ambiental de forma imediata.

Neves e Ferreira Filho (2018, p. 68-69) sustentam que, mais do que oferecer uma mera faculdade ao administrador público, o ordenamento brasileiro impõe a este um dever de preferência pela solução consensual. Certamente não se afasta a possibilidade de levar a demanda ao Judiciário, porém tal medida deve se dar em último caso.

Em que pese não haver norma legal tornando obrigatória a tentativa de resolver conflitos pela via da autocomposição, os autores defendem que esse dever decorre da “nova perspectiva dada à noção de interesse público que vincula a atuação administrativa do Estado a uma atuação consensual” (p. 75) e o relacionam diretamente ao princípio da eficiência (p. 74).

Tal qual os autores anteriormente mencionados, Neves e Ferreira Filho enfatizam a ligação entre autocomposição e os dois aspectos da eficiência, ao afirmar que o dever de consensualidade se impõe quando uma decisão imperativa e unilateral por parte da

Administração puder gerar prejuízos ao Estado – tanto no aspecto financeiro como no da promoção do interesse público – ou tiver menor efetividade no seu cumprimento do que uma negociação administrativa (p. 79).

As grandes dificuldades para a concretização do dever de consensualidade estão ligadas à necessidade de regulamentação com critérios sobre atuação consensual (por lei ou por ato normativo do Executivo), de criação de estruturas administrativas e à clara delimitação de como Ministério Público, Judiciário e órgãos de controle interno, entre outros, exercerão o controle da consensualidade administrativa (p. 79).

Desse modo, ainda que a autocomposição e o princípio da eficiência representem uma certa flexibilização da rigidez da legalidade, esta não pode ser ignorada, sendo essencial o papel do Executivo e do Legislativo na produção de atos normativos que viabilizem a efetivação da consensualidade administrativa.

Conforme destacado por Binenbojm (2020, p. 5-6) e por Neves e Ferreira Filho (2018, p. 67-69), existem diversos diplomas legais que tratam da consensualidade na Administração Pública. Além da Lei nº 13.140, pode-se mencionar, a título de exemplo: a Lei nº 13.129/2015, que acrescentou o § 1º ao artigo 1º da Lei nº 9.307/1996, o qual reconhece a existência de direitos patrimoniais disponíveis na esfera pública e autoriza a arbitragem na Administração Pública; o artigo 174 do Código de Processo Civil de 2015, cuja redação é praticamente idêntica à do artigo 32 da Lei nº 13.140; o artigo 11, III, da já estudada Lei nº 11.079, que prevê a possibilidade do emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados a contratos de PPP; e a Lei nº 13.964/2019, que alterou a Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992) para prever a possibilidade de celebração de acordo de não persecução civil⁵⁴ pelo Ministério Público.

Embora a Lei nº 13.140 não seja o único diploma legal a tratar da consensualidade no âmbito da Administração Pública, ela foi escolhida para análise como representativa desse tema por ter alcance mais amplo, já que suas normas não se limitam a tratar de negociação em assuntos específicos, e em razão de ter um capítulo específico dedicado a essa questão, e não apenas algumas normas.

Tal legislação inicia seu trâmite político no Senado Federal, por meio do Projeto de Lei nº 517/2011, de autoria do Senador Ricardo Ferraço. Sua justificação se inicia

⁵⁴ O acordo de não persecução civil no âmbito da improbidade administrativa foi introduzido no ordenamento jurídico pela Lei nº 13.964/2019, porém sua disciplina foi posteriormente alterada pela Lei nº 14.230, a qual será abordada em momento posterior.

destacando que a mediação não consiste em autorizar um terceiro escolhido pelas partes a decidir o conflito, mas sim em incumbi-lo de contribuir na busca pela solução consensual do conflito (p. 9).

A proposta enfatiza que essa técnica volta-se para as questões emocionais dos envolvidos, oferecendo às partes uma atenção maior do que aquela dada pelo Judiciário (p. 9). Ressalta-se a importância da mediação para quebrar a cultura da litigiosidade e para a pacificação social. Embora não se mencione de forma específica a questão da consensualidade na Administração Pública ou o princípio da eficiência, são destacados aspectos ligados a este, como a maior capacidade da autocomposição para garantir a plena satisfação dos interesses das partes envolvidas.

Voltando-se para o texto propriamente dito da Lei nº 13.140, em especial os artigos 32 a 40, que abordam a autocomposição na Administração Pública, não se identificam de maneira óbvia disposições específicas que reflitam de forma ostensiva um ou outro elemento da eficiência. A relação entre a legislação analisada e os dois aspectos do direito a uma Administração eficiente deve ser vislumbrada ao observar-se tal lei numa perspectiva panorâmica, considerando não as particularidades da regulamentação promovida, mas o tema que ela disciplina e a forma como este contribui para a implementação da eficiência administrativa, o que vem sendo feito desde o início do presente tópico.

Assim, a ligação entre a Lei nº 13.140 e os elementos da eficiência está especialmente no seu artigo 32, que institui a autocomposição de conflitos na Administração Pública de forma ampla, ao dispor que os entes federados poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, no âmbito dos respectivos órgãos de advocacia pública, as quais terão competência para: dirimir conflitos entre órgãos e entidades públicas; avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de composição, em tratando de controvérsia entre particular e pessoa jurídica de direito público; e promover, quando cabível, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

O parágrafo 2º do artigo 32 aduz que a submissão do conflito às câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos é facultativa. Tal dispositivo, contudo, não parece apto a desconstruir o entendimento, já apresentado, acerca da existência de um dever de consensualidade, uma vez que este diz respeito apenas a dar preferência à solução consensual, além de decorrer de uma interpretação de uma norma constitucional, qual seja, o princípio da eficiência.

O artigo 36, contudo, vai um pouco mais além, e de forma clara estabelece a obrigatoriedade dentro do âmbito federal, ao determinar que, em se tratando de conflitos que

envolvam controvérsia jurídica entre órgãos ou entidades públicas que integram a Administração federal, “a Advocacia-Geral da União deverá realizar composição extrajudicial do conflito, observados os procedimentos previstos em ato do Advogado-Geral da União”.

O parágrafo 1º é ainda mais ousado, dispondo que “se não houver acordo quanto à controvérsia jurídica, caberá ao Advogado-Geral da União dirimi-la, com fundamento na legislação afeta”. Assim, além de tornar obrigatória a tentativa de conciliação extrajudicial, a legislação prevê que, caso não haja consenso, a questão não ficará sem solução, cabendo ao Advogado-Geral da União proferir decisão administrativa.

Tal decisão certamente será passível de questionamento judicial, uma vez que o parágrafo 3º do artigo 32 é claro ao dispor que só se forma título executivo extrajudicial se houver consenso entre as partes. Contudo, o artigo 36 dá um importante passo na direção da eficiência, ao criar fortes estímulos para que a Administração federal resolva internamente seus próprios problemas, de forma a poupar esforços e recursos e criar condições para o oferecimento de um bom serviço para a população.

Merece destaque o artigo 33, cujo *caput*, prevendo a possibilidade de omissão do Executivo, determina que, enquanto não se criarem as câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, as disputas poderão ser resolvidas nos termos do procedimento de mediação aplicável a particulares. Trata-se de notória promoção da eficiência, ao permitir que a autocomposição de conflitos na Administração Pública comece a ser praticada de forma imediata, sem necessidade de esperar pela regulamentação do Poder Executivo.

Ainda no artigo 33, o parágrafo único traz um importante instrumento para a busca pelo aspecto social da eficiência, ao permitir que a Advocacia Pública instaure procedimento de mediação coletiva de conflitos relacionados à prestação de serviços públicos.

Tal autorização possibilita que questões envolvendo direitos difusos relacionados a serviços públicos sejam solucionadas mediante autocomposição. Assim, além de evitar que a Administração gaste esforços e recursos em ação civil pública que pode se arrastar por anos, traz um ganho enorme para a população dependente de tais serviços, na medida em que ela pode receber uma solução para problemas tão delicados em tempo consideravelmente menor.

Diante do que foi exposto, pode-se concluir que a legislação que trata da autocomposição e consensualidade na Administração Pública implementa os dois elementos do direito à eficiência administrativa em igual medida, uma vez que um (melhores resultados possíveis para o cidadão) decorre do outro (racionalização da atividade administrativa). Não se deu, portanto, maior peso a um em prejuízo do outro.

Além disso, a análise do diploma legal em questão remete a algo que foi abordado no item 1.1.1 e tem importância central na mudança de paradigma do Direito Administrativo: a supremacia do interesse público sobre o privado. A institucionalização da consensualidade na Administração Pública materializa a superação do conceito tradicional daquele princípio, que vem sendo cada vez mais ressignificado à luz da nova perspectiva administrativista.

3.2.5 Lei nº 13.460, de 2017 (“Lei dos direitos dos usuários de serviços públicos”)

A Lei nº 13.460, de 26 de junho de 2017, conhecida vulgarmente como “Lei dos direitos dos usuários dos serviços públicos”, estabelece, de acordo com seu artigo 1º, “normas básicas para participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos prestados direta ou indiretamente pela administração pública”, no âmbito de todos os entes federados, na Administração direta e indireta.

Após um lapso de dezenove anos, ela cumpre uma determinação da Emenda Constitucional nº 19/98, que, em seu artigo 27, prevê que, no prazo de 120 dias da sua promulgação, o Congresso Nacional elaborará “lei de defesa do usuário de serviços públicos”.

Aquela emenda também alterou o parágrafo 3º do artigo 37, para dispor que a lei disciplinará as formas de participação do usuário na Administração Pública direta e indireta, regulando especialmente: as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviço de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços; o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo⁵⁵; a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na Administração Pública.

Seu trâmite político se inicia no Senado, com a apresentação, em 23 de junho de 1999, do Projeto de Lei do Senado nº 439, de autoria do Senador Lúcio Alcântara. Em 2002, já na Câmara, é apresentado a ele um substitutivo: o Projeto de Lei nº 6.953/2002. A proposta é aprovada pelos deputados em 2015 e retorna ao Senado, encerrando sua tramitação em 2017.

Considerando que o mencionado projeto substitutivo não foi acompanhado de justificção, serão analisadas as razões apresentadas junto ao projeto original, do Senado. Em texto curto e superficial, o autor da proposta enfatiza sua importância para dar efetividade às determinações da Emenda nº 19. Ressaltam-se os seguintes aspectos: previsão de direitos e deveres; de mecanismos e procedimentos voltado à participação e defesa do usuário na

⁵⁵ Esta questão específica, constante do inciso II do dispositivo constitucional mencionado, foi disciplinada pela Lei nº 12.527/2011, estudada no tópico 3.2.2.

execução, fiscalização e avaliação dos serviços públicos; e a disciplina das ouvidorias e comissões de ética, instituições que se dedicarão a implementar as políticas formuladas.

A estruturação da Lei nº 13.460 é relativamente simples. Após as disposições preliminares, há um capítulo dedicado aos direitos básicos e deveres dos usuários. O terceiro capítulo trata do direito de manifestação dos usuários perante a Administração. Em seguida, vêm os capítulos que disciplinam, respectivamente, as ouvidorias e os conselhos de usuários. Finalmente, o sexto capítulo regula a avaliação continuada dos serviços públicos, sendo sucedido pelas disposições finais e transitórias.

Alguns dispositivos merecem destaque especial. O artigo 5º estabelece uma série de diretrizes para a prestação dos serviços públicos. O artigo 6º define quais os direitos básicos do usuário. O artigo 7º cria a obrigação de que seja divulgada a Carta de Serviços ao Usuário, documento cujo objetivo é “informar o usuário sobre os serviços prestados pelo órgão ou entidade, as formas de acesso a esses serviços e seus compromissos e padrões de qualidade de atendimento ao público”.

No capítulo III, que aborda o direito de manifestação, há a única referência expressa a eficiência, quando o artigo 12 dispõe que “os procedimentos administrativos relativos à análise das manifestações observarão os princípios da eficiência e da celeridade, visando a sua efetiva resolução”.

De acordo com o parágrafo único, a efetiva resolução das manifestações dos usuários envolve os seguintes fatores: recepção da manifestação no canal de atendimento adequado; emissão de comprovante de recebimento da manifestação; análise e obtenção de informações, quando necessário; decisão administrativa final; e ciência ao usuário. Assim, pode-se afirmar que, neste dispositivo legal, optou-se por priorizar o aspecto social da eficiência, na medida em que a ênfase está em promover a satisfação mais célere e completa possível do interesse do cidadão enquanto usuário de serviços públicos.

É possível notar, ao longo de toda Lei nº 13.460, uma grande ênfase na participação do cidadão, a começar pelo artigo 1º, o qual dispõe que um dos objetivos daquele diploma legal é o estabelecimento de normas básicas sobre participação.

Tais normas estão no artigo 6º, I, que define como direito básico do usuário a participação no acompanhamento da prestação e na avaliação dos serviços; no inciso I do artigo 13, segundo o qual uma das atribuições precípua das ouvidorias é promover a participação do usuário na Administração Pública; e no artigo 18, o qual estabelece que a participação dos usuários no acompanhamento da prestação e na avaliação dos serviços públicos será feita por meio dos conselhos de usuários.

Essa importância que a legislação sob análise confere à participação popular impõe uma breve digressão acerca da relação entre este instituto e o princípio da eficiência.

A primeira ligação entre elas foi bastante exposta no primeiro capítulo: as demandas por eficiência estatal e por participação popular caracterizam de maneira marcante o contexto no qual se desenvolve o novo paradigma do Direito Administrativo e, conseqüentemente, o movimento reformista dos anos 90.

É certo que o fato de o cidadão passar a ter centralidade na atividade administrativa tem como consequência a exigência de que ele seja efetivamente ouvido pela Administração e de que esta tenha por finalidade a completa satisfação dos seus administrados.

Consoante já exposto, Muñoz (2012, p. 30) sustenta que, na nova perspectiva do Direito Administrativo, as instituições públicas são vistas não como propriedades das altas autoridades, mas dos cidadãos comuns, que, no seu cotidiano, efetivamente colocam em prática os valores democráticos. É natural, portanto, que o cidadão assuma o protagonismo tanto na condução da coisa pública – por meio da participação popular – como nas finalidades da atividade administrativa – o que acontece com o princípio da eficiência.

Assim, eficiência administrativa e participação popular têm origem no mesmo processo histórico que se desenrola ao longo do século XX, após o declínio das ideologias totalitárias e estatizantes⁵⁶.

O segundo elo vai além da origem comum e diz respeito ao próprio significado desses dois institutos. É certo que os dois elementos que compõem o princípio da eficiência permitem estabelecer relações com a participação social no contexto da Lei nº 13.460⁵⁷.

Quanto ao aspecto social da eficiência, o envolvimento ativo dos cidadãos será essencial para a melhor promoção dos seus interesses no momento da prestação do serviço público, pois eles são as pessoas que melhor podem atestar se este é, na prática, efetivo no sentido de atender às demandas da comunidade.

A participação popular também é um poderoso instrumento para promover o elemento da racionalização das atividades e recursos administrativos, pois possibilita à população que participe da execução das políticas públicas, não se limitando a ter uma postura

⁵⁶ Conforme exposto no primeiro capítulo, o advento do princípio da eficiência está ligado ao novo paradigma do Direito Administrativo, mas também ao neoliberalismo.

⁵⁷ Quando se fala em “contexto da Lei nº 13.460”, está-se referindo ao fato de esta lei, por ser focada na prestação do serviço público, tratar apenas da etapa da execução da política pública. No próximo tópico, a relação entre o princípio da eficiência e a participação popular será desenvolvida no contexto da Lei nº 14.129, que é um pouco mais amplo, por envolver o ciclo completo da política pública, conforme será demonstrado.

passiva recebendo serviços do Estado, permite uma fiscalização mais próxima e efetiva, na medida em que é feita pela própria comunidade.

Por mais atuantes e competentes que sejam os órgãos de fiscalização e controle, é impossível seus agentes conseguirem acompanhar de perto a execução de todas as atividades da Administração. Assim, esse papel deve ser desempenhado também pelos cidadãos diretamente interessados, que, conhecendo em detalhes a realidade, poderão fiscalizar se o serviço público está sendo prestado da forma menos onerosa ou se está havendo desperdício de recursos públicos.

Corroborando tais ideias, Moreira Neto (2005, p. 12-13) ensina que a garantia de crescente participação do administrado foi uma importante inovação do novo Direito Administrativo para alcançar a eficiência.

Nesse mesmo sentido, ao tratar do “direito de reclamação” (ou de manifestação, nas palavras da própria legislação), Pereira, Cristóvam e Mezzaroba (2020, p. 63) tratam-no como uma ferramenta de exercício do controle social sobre a Administração, ressaltando que a parca regulamentação promovida pela Lei nº 13.460 não pode ser um empecilho para a sua efetivação.

Sobre essa mesma questão, Bastos e Pereira (2019, p. 33) destacam o papel da ouvidoria como instrumento de controle social, uma vez que “objetiva satisfazer o interesse público dando oportunidade para o cidadão se manifestar acerca da atuação de órgãos públicos”.

Terminada a digressão sobre a ligação entre eficiência e participação popular, merece destaque o artigo 23, que institui a avaliação continuada dos serviços públicos, definindo inclusive os aspectos a serem avaliados. Deverá ela ser realizada mediante pesquisa de satisfação feita pelo menos a cada um ano, ou por qualquer outro meio que garanta significância estatística dos resultados. Trata-se de uma medida tipicamente ligada ao modelo gerencial, que enfatiza o controle por resultados e avaliações de desempenho.

Diante do que foi exposto, conclui-se que se está diante de um diploma legal inteiramente dedicado à expansão dos direitos do cidadão e à melhoria da prestação do serviço público. A única possível ligação que há com o elemento econômico da eficiência se dá de forma indireta, mediante o fomento à participação popular no acompanhamento e prestação dos serviços, e acontece em um contexto de outorga de novos direitos e busca por maior qualidade no serviço público.

Não há dúvida, portanto, de que o legislador privilegiou o elemento social do direito a uma Administração eficiente.

3.2.6 Lei nº 14.129, de 2021 (“Lei do Governo Digital”)

A Lei nº 14.129, de 29 de março de 2021, mais conhecida simplesmente pela alcunha de “Lei do Governo Digital”, trata, conforme sua epígrafe, de “princípios, regras e instrumentos para o Governo Digital e para o aumento da eficiência pública”.

A relação entre este diploma normativo e o direito a uma Administração eficiente é explicitada já em seu artigo 1º, o qual dispõe que as normas ali presentes destinam-se ao “aumento da eficiência da administração pública, especialmente por meio da desburocratização, da inovação, da transformação digital e da participação do cidadão”. Trata-se, portanto, de uma lei que tem como objetivo central promover a eficiência, elencando alguns meios que permitirão alcançar tal fim.

Em pesquisa pretérita à Lei nº 14.129, Lucas Carvalho (2020, p. 123) procura estabelecer um conceito para “governo digital”, a partir da diferenciação entre ele e o governo eletrônico: enquanto este diz respeito à aquisição de equipamentos e *softwares* para aprimorar processos internos de trabalho, aquele está relacionado à estruturação de departamentos de tecnologia da informação, ao uso da internet pelos órgãos públicos e entidades públicas para interagir com o público externo e à disponibilização de informações em sítios eletrônicos.

Assim, para Carvalho, o governo digital é uma espécie de evolução do governo eletrônico, um paradigma que visa a “estruturar em novas bases as políticas públicas voltadas para o uso e a disseminação das novas tecnologias no setor público”, tendo dois pontos de partida: o acúmulo teórico e a experiência associados às experiências de governo eletrônico e o potencial aberto pela intensificação da revolução digital em curso, ligada à ampliação do uso de *smartphones* e da conexão à internet pelos cidadãos (p. 124).

Trata-se, segundo o autor, de uma “abordagem diferenciada, capaz de, efetivamente, viabilizar um novo modo de prestação de serviços públicos”, cujas premissas centrais são o fortalecimento da coordenação institucional e a adoção de uma estratégia de longo prazo, “uma autêntica política de Estado, que assegure as condições necessárias para implementar novas experiências e garantir sustentabilidade às diversas ações e projetos” (p. 124).

A legislação sob análise tem origem no Projeto de Lei nº 7.843, apresentado em 2017 pelo Deputado Alessandro Molon. Sua justificção se inicia tratando da necessidade de melhoria da eficiência da Administração Pública, utilizando as novas tecnologias para mantê-

la em um “processo de inovação permanente, com foco na satisfação e no empoderamento do cidadão” (p. 16), em uma clara referência ao aspecto social da eficiência.

O texto associa a burocratização excessiva, a baixa informatização, o frágil acesso à informação, a falta de abertura das bases de dados públicos, a ausência de mecanismos de participação e inovação à precariedade e ineficiência dos serviços públicos brasileiros (p. 16-17).

De acordo com a proposta, tais problemas só poderão ser enfrentados com a conscientização e o empoderamento do cidadão, sendo “necessário ampliar os instrumentos disponíveis para que o próprio cidadão possa exercer o controle, a fiscalização e contribuir para a melhoria dos serviços públicos” (p. 17). Tal trecho revela um aspecto muito importante na legislação ora analisada: a ênfase na participação popular.

Ao tratar da adoção do processo eletrônico, destaca-se que a experiência tem demonstrado que sua implantação tem um custo razoavelmente baixo, além de gerar uma economia relevante com postagem, transporte e locação de espaço físico (p. 17). Ressalta-se, assim, a eficiência em seu elemento econômico.

Enfatizando novamente a questão da participação cidadã como central na melhoria da eficiência dos serviços públicos, a proposta cita os laboratórios de inovação, a realização de pesquisas periódicas de satisfação e a criação de canais de ouvidoria (p. 18).

Em trabalho anterior à publicação da Lei nº 14.129, Cristóvam, Saikali e Sousa (2020, p. 218) defendem o uso das tecnologias de informação e comunicação na Administração Pública como forma de “fomentar a melhoria na prestação do serviço público”, sendo aquelas “fundamentais para o desenvolvimento e apoio na implementação de políticas sociais”. Faz-se, portanto, uma alusão ao elemento social da eficiência.

Em outro trecho, os autores destacam a eficiência tanto da perspectiva da satisfação dos cidadãos como do ponto de vista da racionalização administrativa, ao afirmar que aquelas tecnologias, no setor público, ampliam a eficiência ao gerar maior economia para o Estado e melhor qualidade no atendimento ao administrado (p. 11).

Ao comentar a Lei do Governo Digital, Reck e Hübner (2021, p. 1.092) destacam que, entre as principais vantagens da digitalização dos processos e serviços prestados pelo governo, estão o melhor atendimento à crescente demanda social, a economicidade, o maior controle social e a maior qualidade na prestação de serviços. Assim, os autores reconhecem uma relação entre as práticas de governo digital e os dois aspectos da eficiência.

Em outro trecho, é enfatizado o potencial que a digitalização dos serviços públicos e do governo, promovida pela Lei nº 14.129, tem para “qualificar a prestação do

serviço público, possibilitando uma universalização ainda maior e fomentando a interação entre a administração pública e o cidadão-usuário de serviços públicos digitais” (p. 1.093).

À semelhança da Lei nº 13.460, estudada no tópico anterior, a Lei do Governo Digital dá uma forte ênfase à participação popular. Isso pode ser percebido na já examinada justificativa do Projeto de Lei nº 7.843 e no já mencionado artigo 1º da própria Lei 14.129, no qual fica claro que ela tem o objetivo de aumentar a eficiência administrativa, escolhendo a participação popular como um dos meios para atingir esse fim.

Assim, tal qual foi feito no item 3.2.5, realizar-se-á uma breve reflexão acerca da relação entre eficiência e participação popular, mas por uma nova perspectiva, um pouco mais ampla.

No tópico anterior, a ligação entre esses dois institutos foi desenvolvida considerando exclusivamente o contexto de execução das políticas públicas, uma vez que a abordagem se deu a partir da Lei nº 13.460, que trata da prestação em si do serviço público – ou seja, a fase de execução, sem considerar a de planejamento e formulação⁵⁸.

Desse modo, é preciso desenvolver a relação entre eficiência e participação social também dentro da etapa de formulação das políticas públicas.

Quanto ao aspecto de promover a melhor satisfação das necessidades do cidadão, a participação da comunidade na fase de planejamento é fundamental, uma vez que por meio dela pode-se conhecer quais são as reais necessidades da população, a qual participa ativamente da construção das soluções (Chudzij, 2021, p. 234), evitando assim a formulação de políticas públicas que, apesar de bem-intencionadas, não promoverão o interesse social da melhor forma possível.

Imagine-se uma política pública formulada apenas por agentes públicos, sem a participação da sociedade. Ela é elaborada com todo o zelo possível, apoiada em diversos estudos sobre o problema a ser resolvido e fundamentada em teorias sérias. Por mais bem planejada que essa política pública tenha sido, há grandes chances de ela ser ineficiente, uma vez que seu processo de formulação ignorou os principais interessados. Mesmo estudos detalhados sobre um problema específico não suprem a participação da comunidade, pois existem particularidades que só esta poderá apontar.

A participação popular também é um poderoso instrumento para promover o elemento da racionalização das atividades e recursos administrativos na etapa de

⁵⁸ A questão das duas etapas das políticas públicas foi devidamente abordada no tópico 1.3.2.

planejamento, pois saber quais são as reais necessidades sociais evita que a Administração desperdice esforços e recursos formulando soluções que não funcionam.

Reforçando tal relação, Silva, Jaccoud e Beghin (2005, p. 375) sustentam que a participação social promove transparência na deliberação e visibilidade das ações, permite maior expressão e visibilidade das demandas sociais e abre à sociedade a possibilidade de demandar ações estatais e executá-las no interesse público.

No mesmo sentido, Alexandre de Moraes (2000, p. 32) defende que a “participação e aproximação dos serviços públicos da população” é uma das características do princípio da eficiência, relacionando-o ao princípio da gestão participativa.

Desse modo, a partir das considerações feitas no presente tópico e no anterior, não resta dúvida de que a participação popular é um importante mecanismo para a implementação do princípio da eficiência em seus dois aspectos, sendo essencial que aconteça tanto na fase de formulação e planejamento das políticas públicas como na etapa de execução.

Essa constatação leva diretamente à Lei nº 14.129, ora analisada. Conforme já exposto, esse diploma normativo, em seu artigo 1º, adota explicitamente a ideia que acabou de ser apresentada.

No inciso V do artigo 3º, o “incentivo à participação social no controle e na fiscalização da administração pública” é apontada como uma das diretrizes do Governo Digital e da eficiência pública, em clara referência ao aspecto da racionalização dos recursos administrativos por meio da fiscalização do cidadão, no momento da execução da atividade da Administração.

O inciso VIII do artigo 4º, contudo, vai mais além, ao apresentar o conceito de laboratório de inovação, definido como espaço aberto à participação e à colaboração da sociedade para o desenvolvimento de ideias, de ferramentas e de métodos inovadores para a gestão pública, a prestação de serviços públicos e para a participação do cidadão no exercício do controle sobre a Administração Pública.

Ao tratar especificamente dos laboratórios de inovação, a Lei nº 14.129 praticamente repete, em seu artigo 44, o conceito apresentado no artigo 4º. Além disso, estabelece, no inciso V do artigo 45, que o fomento à participação social será uma das diretrizes dos tais laboratórios.

Embora os laboratórios de inovação não tenham sido detalhados pela legislação sob análise, sua definição relaciona a participação social aos dois elementos do princípio da eficiência e às já mencionadas duas etapas das políticas públicas.

A menção feita à participação popular no desenvolvimento de conceitos, ferramentas e métodos inovadores para a gestão pública e prestação de serviços públicos remete à fase da formulação de políticas públicas e ao aspecto da eficiência consistente na busca pela melhor satisfação das necessidades do administrado. Não há qualquer dúvida de que ouvir o que o cidadão tem a dizer sobre inovações no serviço público é uma maneira de garantir que suas reais demandas serão efetivamente atendidas.

Por outro lado, ao mencionar a participação do cidadão no controle da Administração, o conceito de laboratórios de inovação promove o elemento da eficiência da racionalização dos recursos administrativos e reporta-se ao momento da execução das políticas públicas, conforme mencionado quando se abordou o inciso V do artigo 3º.

Assim, enquanto a Lei nº 13.460, em razão de seu próprio objeto (prestação do serviço público), desenvolve a relação entre os dois elementos da eficiência e a participação popular apenas na etapa de execução, a Lei nº 14.129 o faz em relação às duas fases do ciclo da política pública.

Apesar das referências importantes que a Lei do Governo Digital faz à participação do cidadão como meio para promover a eficiência administrativa, aquela é tratada de modo superficial, não havendo detalhes de como acontecerá na prática. Isso certamente prejudica qualquer investigação sobre como essa participação influenciará de fato a busca por eficiência. Além disso, as referências ficam limitadas às diretrizes e princípios gerais e aos laboratórios de inovação, mesmo havendo nesta legislação diversos outros institutos aos quais participação popular poderia ter sido vinculada de modo específico.

Ao comentar a Lei nº 14.129, Tavares, Bitencourt e Cristóvam (2021, p. 810-811) destacam a importância dos laboratórios de inovação para o fortalecimento da participação popular e do controle social. Corroborando as considerações aqui formuladas, os autores reforçam ainda a necessidade de aprimoramento dos mecanismos de controle da Administração pelo cidadão, a fim de que este passe de uma conduta coadjuvante e passiva para uma efetivamente fiscalizadora e participativa, assumindo de fato protagonismo.

A partir das considerações feitas ao longo do presente tópico, observando-se a justificativa do projeto de lei, as posições da doutrina e a análise direta dos dispositivos que tratam de participação popular, chega-se à conclusão de que não se privilegiou um aspecto do direito à eficiência em detrimento do outro, tendo a Lei do Governo Digital implementado ambos, de forma equilibrada.

O presente tópico encerra a análise do bloco legislativo relacionado ao serviço público em si. Passa-se agora às normas concernentes aos agentes públicos.

3.3 O bloco do agente público

A análise feita no tópico 3.1, no qual se estudou o texto da própria da Emenda nº 19, deixou claro que o foco daquela reforma administrativa estava nas normas atinentes aos agentes públicos, a ponto de a investigação daquele item ter sido dedicada quase que por completo a esta temática.

Tal fato, somado à já mencionada definição, pelo Executivo da época, de objetivos específicos para a atividade administrativa e para o servidor público, torna essencial que se dedique um bloco inteiro a este assunto. Assim, ainda que todas as normas escolhidas tratem, em alguma medida, da prestação do serviço público em si, a investigação a ser desenvolvida nos próximos tópicos terá como foco as repercussões diretas para os agentes públicos, embora não esteja a elas limitada.

3.3.1 A omissão do Poder Legislativo quanto à nova redação do artigo 41

Este primeiro tópico será um pouco diferente dos demais, pois não abordará nenhuma lei editada após a Emenda nº 19, mas sim a omissão legislativa quanto a aspectos marcantes do novo regime estabelecido por ela e como isso impacta a implementação do direito a uma Administração eficiente.

A atividade do Poder Legislativo deve ser considerada não apenas do ponto de vista das normas produzidas, mas também daquelas que ele deveria editar, porém vem sendo omissa, afinal não legislar é uma escolha política tão relevante quanto a de legislar.

A partir de tais considerações, retoma-se um assunto que foi abordado na seção 3.1: a Emenda nº 19 adicionou o inciso III ao artigo 41, parágrafo 1º, o qual estabelece que o servidor estável pode perder o cargo “mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa”.

Criou-se, portanto, uma nova hipótese de perda do cargo por parte do servidor estável. O problema é que, vinte e cinco anos após a promulgação da Emenda nº 19, a lei complementar não foi editada. Assim, na prática, continuam existindo apenas as duas situações que tradicionalmente ensejam a perda de cargo: sentença judicial transitada em julgado e processo administrativo.

É curioso que uma das principais inovações da Reforma Administrativa de 1998, bastante enfatizada na já examinada Exposição de Motivos, constituindo um dos principais

símbolos do gerencialismo e do tão proclamado controle por resultados, tenha se tornado letra morta por omissão do mesmo Poder Legislativo que a aprovou.

Em sede de pesquisa crítica a essa novidade legislativa, Mariano e Sousa (2020, p. 132-133) defendem que a estabilidade não é um privilégio do servidor, mas uma garantia do próprio Estado de Direito, para que a prestação do serviço público seja fiel à lei, e não à vontade do gestor de ocasião.

Para os autores, não há antagonismo entre eficiência e estabilidade, na medida em que ambas compõem o núcleo essencial do direito fundamental à boa Administração (p. 145). A partir dessa relação, sustentam que o caminho para aumentar a eficiência do Estado e alcançar níveis de excelência na prestação de serviços públicos não passa pela extinção ou pela flexibilização da estabilidade (p. 148). Alertam também para a possibilidade da utilização abusiva das avaliações de desempenho, como forma de encobrir perseguições (p. 144).

Os autores destacam ainda que existem diversas propostas legislativas tramitando no Congresso Nacional com a finalidade de disciplinar o artigo 41, § 1º, inciso III: Projeto de Lei (Complementar) do Senado nº 116, de 2017; Projeto de Lei Complementar nº 248, de 1998; Projeto de Lei Complementar nº 539, de 2018; e Projeto de Lei Complementar nº 550, de 2018 (p. 127).

Em consulta aos sítios eletrônicos da Câmara e do Senado, constatou-se que atualmente todos eles estão arquivados, o que evidencia a falta de interesse do Poder Legislativo em efetivamente viabilizar a implementação dessa nova hipótese de perda de cargo.

As considerações de Mariano e Sousa acerca da estabilidade são, de fato, pertinentes. Contudo, a maneira mais adequada de garantir que a estabilidade cumpra seus propósitos de proteção da Administração Pública certamente não é deixar de legislar sobre o artigo 41, § 1º, III, desobedecendo assim a um comando explícito do Texto Constitucional. O correto seria a edição de uma lei que garanta o contraditório e a ampla defesa, com possibilidade de recurso, além de mecanismos para evitar o subjetivismo e o uso abusivo das avaliações periódicas de desempenho, como a definição de padrões objetivos e claros de avaliação.

Conforme afirmado anteriormente, o Poder Legislativo não parece interessado em implementar de fato essa manifestação do elemento econômico da eficiência que marcou a Emenda nº 19, tornando ineficaz uma previsão constitucional que ele mesmo promoveu.

O mesmo acontece com o Poder Executivo, que seria, em tese, o grande interessado em efetivar mecanismos de racionalização e enxugamento da máquina

administrativa: nenhuma das propostas legislativas mencionadas de regulamentação do dispositivo constitucional em análise partiu daquele poder, sendo todas de iniciativa de parlamentares.

Curiosamente, o governo do ex-presidente Jair Bolsonaro apresentou uma proposta de reforma administrativa por meio de emenda constitucional (a famigerada PEC nº 32/2020), destinada a restringir ainda mais o acesso à estabilidade, mas não fez nenhuma movimentação política voltada para a edição da lei complementar mencionada no artigo 41, § 1º, III, a qual seria muito mais fácil de aprovar do que uma emenda.

Deve-se destacar que situação similar de omissão, embora de consequências menores, acontece quanto à Lei nº 8.112, de 1990, que trata do estatuto jurídico dos servidores públicos federais. Embora a Emenda nº 19 não traga nenhum comando expresso de alteração das normas vigentes – apenas a edição de lei complementar que viabilize a nova modalidade de perda de cargo –, é natural esperar que haja mudanças na principal legislação de regência do funcionalismo público federal, para adequá-la ao modelo de Administração Pública que se pretende instalar.

Após a Emenda nº 19, a Lei nº 8.112 sofreu algumas alterações, mas nenhuma delas está relacionada às diretrizes daquela reforma administrativa. Chama atenção que o artigo 20 da referida lei, no qual consta que o período de estágio probatório é de vinte e quatro meses, não tenha sequer sido atualizado para ficar em harmonia com a nova redação do artigo 41 da Constituição, que aumentou para três anos o período aquisitivo da estabilidade. Isso obrigou o Supremo Tribunal Federal (Brasil, AI 754.802-ED-AgR, 2011) e o Superior Tribunal de Justiça (Brasil, MS 12.523, 2009) a decidir que o prazo do estágio probatório, constante da norma infraconstitucional, é o mesmo da aquisição da estabilidade.

Do mesmo modo, tal legislação não recebeu nenhum aporte relacionado ao § 4º do artigo 41, que cria a avaliação especial de desempenho por comissão específica como requisito para aquisição da estabilidade. Muito embora a Constituição não condicione a eficácia dessa exigência a regulamentação legislativa, era esperado que a Lei nº 8.112 ou outro diploma legal viesse a abordá-la de alguma forma⁵⁹.

⁵⁹ Antes de a Emenda nº 19 criar o requisito da avaliação especial de desempenho, o artigo 20 da Lei nº 8.112 já previa que, antes do fim do período de estágio probatório, a autoridade competente deveria homologar a avaliação do desempenho do servidor, na qual seriam observados os seguintes fatores: assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade e responsabilidade. Pode-se, portanto, com boa vontade, presumir que o Legislativo considerou ser desnecessário regular a avaliação especial de desempenho trazida pela Emenda nº 19, considerando que a avaliação prevista no artigo 20 da legislação infraconstitucional em destaque faria as vezes daquela. Ainda que se admita essa hipótese, parece inadequada essa postura omissa, que deixa questões relevantes à mercê de disputas de interpretações, quando poderiam ser resolvidas de forma muito mais simples, caso o Poder Legislativo cumprisse seu papel de forma proativa.

Ressalta-se novamente que a omissão do Poder Legislativo, especialmente quanto ao artigo 41, § 1º, III, deve ser entendida como uma clara opção política, envolvendo motivações e consequências dessa natureza.

Consoante exposto no tópico 1.3.1, uma das heranças do modelo burocrático que persiste até os dias atuais é o grande poder de pressão política dos grupos organizados do funcionalismo, em especial das camadas mais altas. Não é interesse desta pesquisa investigar se há uma relação de causalidade entre esse fato e a omissão do Legislativo quanto a temas espinhosos para os servidores públicos como a perda do cargo por avaliação periódica de desempenho, pois isso demandaria um estudo cuidadoso e aprofundado, que certamente não cabe aqui. Contudo, parece importante levantar tal questionamento, para reflexão.

Tal postura do legislador tem por consequência o enfraquecimento do elemento da racionalização administrativa, que predominou no texto da Emenda nº 19, conforme destacado no item 3.1. Se no momento da Reforma o aspecto da eficiência privilegiado pelo Legislativo foi o econômico, a omissão deste poder quanto a importantes pontos daquela emenda constitucional levou a uma mitigação desse elemento, ficando incompleta a implementação feita por ela. Trata-se, portanto, de um retrocesso no processo de promoção da eficiência econômica.

3.3.2 Lei Complementar nº 101, de 2000 (“Lei de responsabilidade fiscal”)

A Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000, conhecida popularmente como “Lei de responsabilidade fiscal” (ou simplesmente “LRF”), apresenta-se, no seu artigo primeiro, como uma lei destinada a estabelecer “normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal”.

Inicialmente, é preciso destacar que, apesar de ser uma norma voltada para as finanças públicas como um todo, de modo que diz respeito tanto aos servidores públicos como ao serviço em si, suas principais disposições são aquelas concernentes aos limites de despesa com pessoal, razão pela qual optou-se por incluí-la dentro do bloco do agente público.

Em que pese tratar-se de uma legislação de Direito Financeiro, e não de Direito Administrativo⁶⁰, é certo que impacta de forma significativa a gestão pública, sendo um verdadeiro divisor de águas para esta. Ademais, foi editada apenas dois anos após a inclusão

⁶⁰ Conforme foi mencionado em nota de rodapé anterior, o Direito Financeiro pode ser considerado um ramo especializado do Direito Administrativo.

do princípio da eficiência na Constituição, refletindo ainda de maneira muito forte a mentalidade que guiou a Reforma Administrativa, além de disciplinar questões centrais de dispositivos que foram objeto da Emenda nº 19, conforme será demonstrado. Finalmente, é até hoje uma das normas mais conhecidas dentre aquelas que regem a Administração Públicas, sendo constantemente mencionada no debate público. Tais fatos lhe dão um caráter emblemático, de modo que não seria possível deixá-la de fora desta pesquisa.

A relação entre a Lei Complementar nº 101 e os dispositivos alterados pela Reforma de 1998 escancara um grande contraste entre a postura do Poder Legislativo quanto às prescrições do artigo 41 e a adotada a respeito do artigo 169, que tratam de controle de despesas.

Ora, a lei complementar mencionada no artigo 169 e em outros dispositivos constitucionais que tratam de finanças públicas foi editada apenas dois anos após a Emenda nº 19, ao passo que a lei complementar referida no artigo 41, § 1º, III nunca foi produzida.

A única justificativa para essa discrepância é de cunho político: o Legislativo escolhe enfrentar determinados assuntos desgastantes em detrimento de outros, que enfrentariam ainda mais resistência. Conforme foi exposto no tópico 3.1, a possibilidade de perda de cargo por corte de despesas existe, mas somente ocorrerá em situações excepcionalíssimas, o que a torna um tema menos espinhoso do que a avaliação periódica de desempenho.

A Lei Complementar nº 101 vem concretizar o comando constitucional do artigo 163, o qual dispõe que lei complementar versará sobre finanças públicas, além de outras questões. Conforme já afirmado, a edição de tal lei também é mencionada no artigo 169, previamente analisado neste trabalho, que trata dos limites de despesa com pessoal.

Ao comentar a legislação sob análise, Jair José Perin (2004, p. 1) a situa no contexto da Reforma Administrativa de 1998, associando-a ao “reconhecimento da necessidade de um aperfeiçoamento na gestão da coisa pública”. Para o autor, o objetivo é tornar as peças orçamentárias mais adequadas à realidade econômico-financeira dos entes federados, evitando que se tornem meras ficções, mas instrumentos capazes de executar planos governamentais realistas, que possam de fato mudar a vida econômica e social do país (p. 1).

Perin destaca a preponderância do elemento da eficiência ligado à racionalização da atividade administrativa, ao ressaltar que tal lei configura um “plano de estabilidade fiscal” (p. 2), cujo intuito é combater o problema do descontrole das finanças públicas da União, dos

estados e dos municípios, a nível de Administração direta e indireta, “preocupando-se, básica e primeiramente, com o saneamento das contas públicas dos entes da Federação” (p. 2).

Prosseguindo nesta linha, o autor destaca a imposição de limites aos gastos com pessoal, enfatizando que, à época, a União encontrava-se dentro do limite, e que os estados e municípios haviam recebido prazo e condições para se adequarem, concluindo que “em suma, a Lei de Responsabilidade Fiscal representa uma medida rigorosa de austeridade fiscal” (p. 3).

Utilizando um raciocínio similar ao que adotado no presente trabalho, Perin reconhece haver um dilema entre austeridade e as obrigações, impostas tanto pela Constituição como pela legislação infraconstitucional, de atender às diversas demandas sociais (p. 8).

Mesmo reconhecendo que a Lei Complementar nº 101 privilegia a eficiência econômica, o autor defende uma conciliação entre os dois elementos, ao sustentar que os agentes públicos e a própria sociedade devem “achar soluções, dentro do contexto dos comandos normativos da Lei de Responsabilidade Fiscal, aptas a viabilizar a expansão do atendimento das demandas sociais” (p. 8) e que a imposição de regras rígidas de austeridade não pode ser encarada como um “empecilho ao entendimento dos reclamos da cidadania brasileira, pois apenas impõe que o Estado seja responsável no sentido de manter a relação entre receitas e despesas perfeitamente administrável” (p. 8).

Em sentido semelhante, André Ramos Tavares (2001, p. 3) considera a LRF a “parte normativa do programa de estabilidade fiscal”, estando “inserida no problemático contexto do controle das contas públicas”. Para o autor, a norma tem forte relação com o princípio da moralidade, na medida em que impõe um padrão ético no exercício da gestão financeira, estabelecendo um forte parâmetro de controle (p. 5-6).

Assim como Perin, Tavares enfatiza o aspecto da austeridade, mas propondo um equilíbrio entre os dois elementos da eficiência, ao sustentar que a diminuição da máquina pública torna mais fácil o planejamento e o controle das verbas públicas, ajudando a construir um novo Estado, que se compromete com a promoção do bem-estar coletivo, porém de forma responsável (p. 5).

Celso de Barros Correia Neto (2010, p. 5), por sua vez, assume posição francamente contrária à de Tavares acerca da ligação entre a LRF e a moralidade, ao afirmar que aquela não se pretende como solução para as mazelas da Administração brasileira, como a corrupção e a ineficiência na aplicação de recursos públicos, sendo seu objetivo apenas traçar

um padrão de conduta para a Administração em termos financeiros e orçamentários, além de conferir diretrizes de política financeira de longo prazo⁶¹.

Tavares (2001, p. 14) e Correia Neto (2010, p. 12), contudo, convergem ao destacar a previsão de punições para o descumprimento das normas da legislação em análise, as quais podem assumir várias formas: estão previstas sanções fiscais (destinadas aos entes federados), administrativa e até mesmo penais.

Assim, além de conter normas que implementam de forma ativa o direito à Administração eficiente (o “dever de promoção” mencionado no tópico 2.4), a Lei Complementar nº 101 revela que o legislador teve o cuidado de cumprir o dever de proteção em relação àquele direito fundamental, por meio da criação de diversos mecanismos sancionatórios.

Correia Neto (p. 2) destaca que “a inflação foi durante muitos anos utilizadas como um instrumento de financiamento do gasto público”. Com o fim da alta inflação, ocorrido em meados da década de 1990 graças ao Plano Real, houve sérias consequências para as finanças públicas, cuja situação real era mascarada pela alta inflação, na medida em que esta “ocultava a desproporção entre demandas e receitas, já que se encarregava de fazer o ajuste despesa-receita, reduzindo o valor real efetivamente despendido pelo Poder Público”. Além disso, o “imposto inflacionário” possibilitava ao governo financiar “parte de déficit de sua contas pela emissão de moeda, sem grande impacto no endividamento público oneroso, ainda que com grave prejuízo econômico do ponto de vista redistributivo”. O autor ressalta ainda a “forte tendência do recurso ao endividamento como padrão de financiamento dos gastos públicos, especialmente em nível estadual e municipal”.

Esse modelo de financiamento das contas públicas, baseado em inflação e déficit público, sustenta-se até a década de 1990, quando a redução da inflação e a necessidade de controlar a dívida pública impõem o estabelecimento de mecanismos mais eficientes de restrição ao endividamento (p. 3).

A Lei Complementar nº 101 surge como consequência dessa mudança de paradigma na gestão das contas públicas, sendo precedida por outros instrumentos normativos que vinham tentando promover essa transição, direcionando a política financeira nacional para a redução da dívida pública e do volume de despesas dos entes federados, bem como para o aumento da transparência fiscal (p. 5).

⁶¹ É curioso que Tavares e Correia Neto afirmem coisas semelhantes, relacionando a LRF ao estabelecimento de padrões de conduta financeira para o administrador público, mas cheguem a conclusões completamente opostas.

Nota-se que Correia Neto também reconhece o predomínio do elemento econômico da eficiência, o que é reforçado pelas conclusões de sua pesquisa, nas quais sustenta que o caráter nacional da LRF, estabelecendo diretriz comum de política financeira a ser seguida por todos os entes federados, deve-se ao propósito de oferecer uma solução comum para “questões que há muito representavam problemas globais na federação brasileira: déficit orçamentário, desconhecimento das contas públicas, crescimento não sustentado dos gastos com pessoal, ativo e inativo, e falta de planejamento” (p. 15).

O autor reforça essa posição em outro momento, no qual sustenta que a paridade entre despesas e receitas não é essencial para a validade das decisões orçamentárias, podendo o déficit público servir como instrumento de desenvolvimento no Estado intervencionista, que abre mão do equilíbrio orçamentário para privilegiar o equilíbrio da própria economia. Segundo Correia Neto, trata-se de “uma opção política possível, mas não a escolha do legislador complementar brasileiro”, na medida em que “o equilíbrio das contas públicas foi a decisão positivada em nível nacional” (p. 11).

As considerações acima podem soar mal, por supostamente ignorar as finalidades sociais e tratar a austeridade como um fim em si mesmo. É preciso ter em mente, contudo, que se trata da preponderância do elemento da racionalização em uma legislação específica, destinada exatamente a implementá-lo, e que, conforme já mencionado, a busca por eficiência econômica não exclui a social, mas impõe ao Estado o dever de promovê-la dentro dos limites disponibilizados pelo orçamento.

Corroborando as posições doutrinárias que vêm sendo apresentadas a esse respeito, Moreira Neto (2000, p. 85) sustenta que a LRF pretende, em última análise, “recobrar e manter o máximo de eficiência na gestão financeira orçamentária, sob certo aspecto, repetida na menção à *economicidade*, como princípio setorial, no art. 70, *caput*, da Constituição”.

O trâmite político da Lei Complementar nº 101 começa na Câmara, para onde o Poder Executivo encaminha o Projeto de Lei Complementar nº 18/1999, acompanhado da Exposição de Motivos Interministerial nº 106/MOG/MF/MPAS, de 13 de abril de 1999, assinada pelos ministros de Estado da Fazenda, do Orçamento e Gestão, e da Previdência e Assistência Social.

Já no seu primeiro parágrafo, a Exposição faz referência aos artigos 163 e 169 da Constituição. Seu segundo parágrafo apresenta a proposta como parte integrante do conjunto de medidas do Programa de Estabilidade Fiscal, cujo objetivo é a “drástica e veloz redução do

déficit público e a estabilização do montante da dívida pública em relação ao Produto Interno Bruto da economia” (p. 10.145).

No sexto e no oitavo parágrafos, apresenta-se a gestão fiscal responsável, com limites para endividamento público e expansão de despesas continuadas, como condição necessária para consolidar no país um novo regime fiscal, gerando uma estabilidade que levará à retomada do desenvolvimento sustentável, servindo ao interesse geral da sociedade brasileira (p. 10.145).

Toda a Exposição demonstra uma preocupação em garantir uma disciplina fiscal, mas evitando que ela seja rígida de modo a engessar a Administração. Nesse sentido, o parágrafo 15 destaca que os entes deverão definir os objetivos e metas fiscais, podendo justificar eventuais desvios de trajetórias, desde que indiquem os procedimentos a serem adotados para atingir os tais objetivos e metas. O parágrafo 16 ressalta que se busca garantir “flexibilidade à gestão fiscal, sem desobrigar os governantes de cumprirem os objetivos e metas definidos, em conformidade com a noção de que o fundamental é a construção de trajetórias sustentáveis das contas públicas” (p. 10.145).

Em seus parágrafos 25, 28, 29 e 30, o texto enfatiza de modo especial a imposição de limites aos gastos com pessoal, destacando que devem estar vinculados à receita tributária disponível, não podendo ser pagos com recursos advindos de operação de crédito. Ressalta ainda que a proposta tem o grande mérito de prever sanções para o descumprimento desses limites, inclusive responsabilizando de forma individualizada os poderes Judiciário e Legislativo, suprimindo assim deficiência de legislações anteriores (p. 10.146).

Embora as considerações feitas até o momento já tenham deixado claro qual elemento do direito à eficiência foi privilegiado pelo legislador, apresenta-se a seguinte tabela, na qual se destacaram alguns dispositivos, bem como sua relação com os elementos da eficiência:

Tabela nº 9 – análise de qual elemento da eficiência foi privilegiado por dispositivos selecionados na Lei Complementar nº 101.

Dispositivo legal	Conteúdo	Aspecto da eficiência privilegiado
Art. 1º, § 1º	Estabelece como pressuposto da responsabilidade fiscal a ação planejada e transparente, na qual se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o	Econômico.

	cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, despesas com pessoal, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, concessão de garantia e inscrição em Restos a Pagar.	
Art. 4º, I, “e”	Dispõe que a lei de diretrizes orçamentárias disporá sobre normas relativas ao controle de custos e à avaliação dos resultados dos programas financiados com recursos dos orçamentos.	Ambos.
Art. 16	Dispõe que a criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento de despesa será acompanhado de estimativa do impacto orçamentário-financeiro e de declaração de que o aumento tem adequação com as leis orçamentárias.	Ambos.
Arts. 21 a 23	Compõem a subseção denominada “Do Controle da Despesa Total com Pessoal”. São os dispositivos mais enfatizados pelos artigos doutrinários e pela Exposição de Motivos.	Econômico.
Art. 25, § 3º	Dispõe que a sanção de suspensão de transferências voluntárias não se aplica àquelas relacionadas a educação, saúde e assistência social.	Social.

Fonte: elaborada pelo autor.

As considerações desenvolvidas ao longo da presente seção não deixam espaço para dúvidas: a Lei Complementar nº 101 fez uma opção muito clara pelo elemento econômico do direito à eficiência administrativa, implementando-o de maneira ativa (dever de promoção) e também o protegendo, por meio do estabelecimento de sanções.

Embora a doutrina e a Exposição de Motivos (esta de forma bastante tímida) destaquem o objetivo final de melhoria na prestação do serviço público e promoção do desenvolvimento nacional, não conseguem negar que a ênfase da lei está indiscutivelmente no elemento econômico.

O aspecto social está reservado ao âmbito das intenções e dos efeitos de médio e longo prazo. As menções que a doutrina faz a ele dizem respeito muito mais à importância de conciliá-lo com o elemento econômico, não havendo sequer cogitação de que foi prestigiado pela lei em questão. Conforme destacado na tabela acima, é até possível pinçar alguns dispositivos que enfatizem tal elemento, mas, além de serem minoritários, abordam-no, em regra, de forma atrelada ao aspecto econômico.

Para finalizar, destaca-se que, entre os diplomas normativos estudados até o momento que dão preponderância à racionalização da atividade administrativa, a LRF é o único que não foi mitigado pelo Poder Legislativo. Enquanto o regime fiscal definido pela Emenda nº 95 foi paulatinamente desfigurado ao longo dos anos até ser oficialmente revogado e o artigo 41 da Emenda nº 19 não foi sequer regulamentado, a Lei Complementar nº 101 até chegou a ser alterada algumas vezes, mas não houve efetiva mudança em sua essência.

3.3.3 Lei nº 13.303, de 2016 (“Lei das estatais”)

A Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, também conhecida como “Lei das estatais”, dispõe, de acordo com seu artigo 1º, sobre o “estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias”, no âmbito de todos os entes federados.

Ela vem, com um atraso de dezoito anos, cumprir uma determinação da Emenda Constitucional nº 19/98, que alterou o parágrafo 1º do artigo 173, para estabelecer que a lei estabelecerá o estatuto jurídico das empresas estatais.

Tal legislação destina-se a tratar dessas empresas de forma ampla, porém, considerando as repercussões que traz para a indicação de agentes públicos, decidiu-se estudá-la dentro deste segundo bloco, o que certamente não limitará sua análise apenas às questões a eles relacionadas.

Sua tramitação política tem início no Senado, por meio do Projeto de Lei nº 555/2015, de autoria de uma Comissão mista, sendo relator o Deputado Arthur Oliveira Maia. Na justificção, o relator ressalta que o objetivo é o estabelecimento de “normas de

governança corporativa e regras para compras e licitações que atendam às especificidades de empresas públicas e sociedades de economia mista” (p. 1).

A menção a “governança corporativa” impõe uma breve reflexão sobre o assunto. Tal conceito refere-se, em linhas gerais, ao conjunto de “mecanismos ou princípios que governam o processo decisório dentro de uma empresa” (Marques, 2007, p. 13). Trata-se, portanto, de um corpo de regras que têm por objetivo minimizar os problemas relacionados à sua atividade, a fim de “equilibrar a competitividade e produtividade da empresa com uma gestão responsável e transparente” (p. 13).

Considerando as peculiaridades que caracterizam uma empresa estatal, é possível antever que normas de governança tratarão não só da eficiência, mas principalmente dos princípios da moralidade, da impessoalidade e da publicidade, conforme será demonstrado ao longo deste tópico.

Voltando às razões apresentadas pelos proponentes, nota-se que, de fato, houve uma preocupação mais acentuada com aqueles princípios, ressaltando-se questões relacionadas a transparência e a maior rigidez no acesso aos cargos ligados à gestão da empresa (Conselho de Administração e Diretoria) e ao seu controle interno (áreas de *compliance*, risco e auditoria).

Certamente é possível verificar uma preocupação com a eficiência, mas numa visão global, sem destaque a um aspecto específico, e atrelada a outros princípios, como no trecho em que o relator informa que o projeto prevê a exigência de requisitos mais rígidos para os indicados aos cargos de administração (p. 5).

Ao comentarem a Lei nº 13.303, Cristóvam e Bergamini (2019, p. 181) enfatizam o momento histórico que propiciou o seu surgimento, que se deu “em meio ao cenário de seguidas revelações de ilicitudes ligadas a empresas estatais”, de modo que ela se propõe a “estabelecer mecanismos que tornem as estatais menos suscetíveis a escândalos de corrupção”.

Os autores destacam que os anos que antecederam a edição desta lei, marcados por grandes escândalos de corrupção em estatais, especialmente na Petrobrás, trouxeram para o debate público a questão do aperfeiçoamento das práticas de governança corporativa nas estatais brasileiras – o qual, repita-se, constitui o ponto primordial da referida inovação legislativa – e ampliaram as expectativas da sociedade quanto ao comprometimento com altos padrões de ética, eficiência, transparência e sustentabilidade (p. 188).

Segundo os autores, a Lei das Estatais procura estabelecer regras de governança corporativa em três grandes dimensões: transparência, controle e gestão de riscos, e administração (p. 189).

Cristóvam e Bergamini utilizam um conceito de eficiência que enfatiza o aspecto dos resultados, na medida em que afirmam que a nova legislação oferece instrumentos e mecanismos capazes de contribuir para a “maior eficiência na consecução finalística das empresas estatais” (p. 191).

À primeira vista, pode-se presumir que não se referem os autores à eficiência social, pois a finalidade de toda empresa, ainda que estatal, está ligada ao lucro. Contudo, logo em seguida (p. 192), eles atrelam a eficiência ao cumprimento da função social da empresa estatal, mencionando o inciso I do artigo 8º:

Art. 8º As empresas públicas e as sociedades de economia mista deverão observar, no mínimo, os seguintes requisitos de transparência:

I - elaboração de carta anual, subscrita pelos membros do Conselho de Administração, com a explicitação dos compromissos de consecução de objetivos de políticas públicas pela empresa pública, pela sociedade de economia mista e por suas subsidiárias, em atendimento ao interesse coletivo ou ao imperativo de segurança nacional que justificou a autorização para suas respectivas criações, com definição clara dos recursos a serem empregados para esse fim, bem como dos impactos econômico-financeiros da consecução desses objetivos, mensuráveis por meio de indicadores objetivos;

O dispositivo transcrito faz clara referência aos dois aspectos da eficiência: o social, na medida em que se refere a “objetivos de políticas públicas” e “atendimento ao interesse coletivo ou ao imperativo de segurança nacional que justificou a autorização para suas respectivas criações”; e o econômico, ao tratar da “definição clara dos recursos a serem empregados” e dos impactos econômico-financeiros da consecução dos seus objetivos, que devem ser medidos “por meio de indicadores objetivos”.

Os autores prosseguem destacando o § 1º do artigo 8º, o qual dispõe que o interesse público da empresa estatal manifesta-se por meio do alinhamento entre seus objetivos e aqueles de políticas públicas, na forma explicitada na carta anual mencionada no inciso I. A partir de tal dispositivo, ensinam que a legislação impõe que se revistem as atividades finalísticas das estatais, “o que oportuniza a análise de sua eficiência” (p. 193).

Corroborando tais apontamentos acerca da função social das estatais, Ribeiro e Dalledone (2019, p. 153-154) destacam a importância do seu papel nos sistemas capitalistas, que pode se dar pela correção de falhas de mercado, ao fornecer produtos e serviços nos quais o setor privado é limitado, ou pela implementação de políticas públicas, como o

desenvolvimento setorial ou a criação de empregos. Isso, contudo, não elimina sua feição empresarial, de modo que suas atividades devem ser rentáveis.

Por essa razão, os recursos geridos por tais empresas devem ter alocação socialmente eficiente, conjugando aspectos éticos, políticos e econômicos que vão além dos resultados financeiros. Afinal, não se trata apenas de garantir bons indicadores econômicos resultantes de uma atuação empresarial do Estado, sendo necessário assegurar que aqueles recursos “serviram à concreção de uma dada política pública e à obtenção do desenvolvimento nacional, à erradicação da pobreza e à redução de desigualdades sociais e regionais” (p. 157).

Além da eficiência social, Ribeiro e Dalledone tratam da importância do elemento econômico. Ao comentar a previsão legal, constante dos artigos 8º, I e III⁶², bem como do artigo 13, III⁶³, de que o resultado da atividade empresarial do Estado será mensurado por meio de indicadores objetivos, os autores explicam que, além da consecução dos objetivos de políticas públicas, as estatais devem direcionar-se para o lucro, entendido como resultado positivo no seu balanço financeiro (p. 169).

Rabelo (2018, p. 222) ensina que a adoção do instituto do *compliance* é uma tendência mundial crescente, que no Brasil chega às empresas estatais com o advento da Lei das Estatais, no contexto da busca por instrumentos aptos a prevenir novos escândalos de corrupção. Para a autora, *compliance*⁶⁴ consiste em um “conjunto normativo que visa a assegurar o cumprimento de leis, diretrizes e regulamentos internos e externos às instituições” (p. 222). Sua adoção por empresas públicas e privadas tem por objetivo primordial o combate à corrupção e o reconhecimento como uma instituição que prima pela ética (p. 223).

Rabelo ressalta que as empresas estatais terão sempre como objetivo o interesse coletivo e o desenvolvimento econômico do país, o que só será possível mediante a

⁶² Tal dispositivo define como requisito de transparência a divulgação tempestiva e atualizada de informações relevantes, em especial as relativas a atividades desenvolvidas, estrutura de controle, fatores de risco, dados econômico-financeiros, comentários dos administradores sobre o desempenho, políticas e práticas de governança corporativa e descrição da composição e da remuneração da administração.

⁶³ Estabelece que a lei que autorizar a criação da empresa estatal deverá dispor sobre as diretrizes e restrições a serem consideradas na elaboração do estatuto da companhia, em especial sobre avaliação de desempenho, individual e coletiva, de periodicidade anual, dos administradores e dos membros de comitês.

⁶⁴ Considerando a proximidade entre os conceitos de governança corporativa e *compliance*, Rabelo (2018, p. 225-226) ressalta que não se confundem, uma vez que aquela tem caráter mais amplo, estando ligada a políticas de gestão, ou seja, “ao controle que acionistas e sócios passam a exercer na empresa, e na diretoria executiva”. Assim, pode-se afirmar que “o *compliance* é apenas um dos vários instrumentos que compõe a governança corporativa”: enquanto ele diz respeito ao princípio da obediência aos regulamentos internos e às leis, a governança é mais ampla, envolvendo também outros institutos, “como associações de classe, auditorias, e *accountability*”.

observância de todos os princípios constitucionais que regem a Administração, inclusive o da eficiência (p. 227).

Segundo a autora, a essência da Lei nº 13.303 é a busca por uma prestação de serviços coletivos mais eficiente e ética, valorizando a transparência e a prevenção às fraudes (p. 231). Ela destaca a importância da ênfase dada pela nova legislação aos mecanismos de controle interno e externo, ressaltando que a fiscalização da destinação de recursos evita desperdícios e desvios que prejudiquem o desenvolvimento econômico e social (p. 232), em clara referência aos dois elementos do princípio da eficiência.

Não há dúvidas, portanto, de que a previsão legal de inclusão obrigatória de práticas de *compliance* e governança corporativa no âmbito das estatais terá repercussão na eficiência das suas atividades (p. 237), considerando os dois aspectos.

Ainda sobre essa questão do controle, Schirato (2016, p. 136) reforça que este deve ser finalístico, destinando-se a “assegurar o efetivo cumprimento das obrigações de Estado” que justificaram a constituição da estatal.

Nessa mesma linha, e demonstrando uma preocupação tipicamente gerencial, Bragagnoli (2017, p. 15-16) defende que o controle das empresas estatais não se volte apenas para a legalidade, que pode prendê-lo a determinados meios e formas; deve ele, na verdade, concentrar-se principalmente nos resultados das ações daquelas empresas, em especial no que diz respeito à eficiência e à boa destinação de recursos públicos.

Superadas essas considerações doutrinárias, passa-se a tratar brevemente de alguns dos dispositivos mais importantes da legislação sob análise.

O artigo 6º menciona a obrigação de que o estatuto social observe regras de governança corporativa, de transparência e de estruturas, práticas de gestão de risco e de controle interno, questões abordadas reiteradas vezes ao longo deste tópico.

No artigo 8º, conforme já exposto, o inciso I guarda relação com os dois aspectos da eficiência, enquanto o inciso III está mais ligado à eficiência econômica. O § 1º, por sua vez, está ligado à eficiência social, ao associar o interesse público da estatal ao alinhamento com as finalidades sociais para as quais a empresa foi criada.

O artigo 9º, que trata das regras de estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno, menciona expressamente, em seu § 4º, a existência de área de *compliance*.

O artigo 13, inciso III, já destacado, mostra indícios de alinhamento com a eficiência econômica.

O artigo 10 prevê um importante mecanismo de controle interno: a criação de comitê estatutário, cuja função será verificar a conformidade do processo de indicação e de avaliação de membros para o Conselho de Administração e para o Conselho Fiscal.

Referido dispositivo leva diretamente ao artigo 17, que certamente traz a inovação legislativa mais importante do diploma legal sob análise: a criação de uma série de regras para a escolha dos membros da Diretoria e do Conselho de Administração.

Refletindo o espírito do tempo, de forte busca pela moralização da Administração, especialmente nas estatais, as disposições do artigo 17 têm o claro objetivo de dar à indicação dos ocupantes de cargos de gestão o caráter mais técnico e impessoal possível. Com o passar do tempo e o notável arrefecimento do anseio moralizador outrora tão forte na sociedade brasileira, referido artigo tem sido atacado por meio de veementes discursos políticos, os quais se materializam em ações concretas dos poderes da República, conforme será detalhado mais à frente.

O inciso I estabelece como requisito alguns anos (a quantidade varia, a depender da atividade) de experiência profissional na área de atuação da empresa, seja no setor público, no setor privado, na academia ou como profissional liberal. O inciso II, por sua vez, exige formação acadêmica compatível com o cargo, e o III, que o indicado não se enquadre nos casos de inelegibilidade previstos no artigo 1º, *caput*, inciso I, da Lei Complementar nº 64/1990, o qual trata das situações que tornam uma pessoa inelegível para qualquer cargo.

O parágrafo 2º, um dos mais importantes e polêmicos da Lei 13.303, estabelece regras rígidas para o controle de indicação aos cargos de administração. Vale a pena transcrevê-lo na íntegra, tendo em vista o detalhamento de suas prescrições:

§ 2º É vedada a indicação, para o Conselho de Administração e para a diretoria:

I - de representante do órgão regulador ao qual a empresa pública ou a sociedade de economia mista está sujeita, de Ministro de Estado, de Secretário de Estado, de Secretário Municipal, de titular de cargo, sem vínculo permanente com o serviço público, de natureza especial ou de direção e assessoramento superior na administração pública, de dirigente estatutário de partido político e de titular de mandato no Poder Legislativo de qualquer ente da federação, ainda que licenciados do cargo;

II - de pessoa que atuou, nos últimos 36 (trinta e seis) meses, como participante de estrutura decisória de partido político ou em trabalho vinculado a organização, estruturação e realização de campanha eleitoral;

III - de pessoa que exerça cargo em organização sindical;

IV - de pessoa que tenha firmado contrato ou parceria, como fornecedor ou comprador, demandante ou ofertante, de bens ou serviços de qualquer natureza, com a pessoa político-administrativa controladora da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou com a própria empresa ou sociedade em período inferior a 3 (três) anos antes da data de nomeação;

V - de pessoa que tenha ou possa ter qualquer forma de conflito de interesse com a pessoa político-administrativa controladora da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou com a própria empresa ou sociedade.

Há, portanto, uma evidente preocupação em evitar indicações que sejam estritamente políticas, em clara resposta aos anseios populares e à conjuntura política da época. Ora, como é público e notório, um dos pilares dos escândalos de corrupção que aconteceram na Petrobrás foi o loteamento das principais diretorias da empresa entre partidos políticos.

Trata-se, certamente, de um importante passo na implantação de um modelo realmente gerencial, que busca se afastar das práticas patrimonialistas tão marcantes na cultura da Administração brasileira, garantindo que as estatais sejam administradas de forma realmente eficiente, visando ao lucro e ao cumprimento de sua função social, e não para atender a interesses obscuros de determinados agentes políticos.

Não é de se espantar, portanto, que, conforme adiantado anteriormente, o § 2º do artigo 17 venha sendo atacado em duas frentes: no Judiciário – por provocação de um partido político – e no próprio Legislativo.

Recentemente, em março de 2023, pouco antes de se aposentar, o Ministro Ricardo Lewandowski deferiu monocraticamente medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.331, ajuizada pelo Partido Comunista do Brasil, para declarar a inconstitucionalidade do trecho do inciso I que veda a indicação “de Ministro de Estado, de Secretário de Estado, de Secretário Municipal, de titular de cargo, sem vínculo permanente com o serviço público, de natureza especial ou de direção e assessoramento superior na administração pública”.

Além disso, conferiu interpretação conforme a Constituição ao inciso II, para afirmar que a vedação nele contida “limita-se àquelas pessoas que ainda participam de estrutura decisória de partido político ou de trabalho vinculado à organização, estruturação e realização de campanha eleitoral”. Atualmente, a ação aguarda julgamento pelo plenário da Suprema Corte.

Por outro lado, no final de 2022 foi aprovado na Câmara, apenas treze dias após sua apresentação, o Projeto de Lei nº 2.896/2022, que, entre outras coisas, altera o inciso II e acrescenta um novo parágrafo, de modo que a quarentena legal de trinta e seis meses seja reduzida para apenas trinta dias. Referido projeto aguarda o seguimento de sua tramitação no Senado Federal.

Feita essa digressão mais alongada sobre o artigo 17, volta-se a destacar outros dispositivos.

O artigo 24 determina a criação de comitê de auditoria estatutário, o qual se reportará diretamente ao Conselho de Administração, exercendo importante papel no controle interno.

Por sua vez, o artigo 27 aborda, de maneira clara e direta, algo que vem sendo reiterado diversas vezes neste tópico: a função social da empresa estatal, dispondo que ela consiste na “realização do interesse coletivo” ou “atendimento a imperativo da segurança nacional expressa no instrumento de autorização legal para a sua criação”.

Seu parágrafo 1º faz uma clara conciliação entre os dois elementos da eficiência, ao dispor que “a realização do interesse coletivo de que trata esse artigo deverá ser orientada para o alcance do bem-estar econômico e para a alocação socialmente eficiente dos recursos geridos pela empresa pública e pela sociedade de economia mista”.

O artigo 85 determina que a fiscalização empreendida pelos órgãos de controle externo e interno tratará da legitimidade, da economicidade e da eficácia da aplicação dos recursos, sob o ponto de vista contábil, financeiro, operacional e patrimonial. Além disso, os artigos seguintes criam algumas regras que facilitam tanto a fiscalização pelos respectivos órgãos como pela sociedade, mediante diversos deveres relacionados a publicidade e transparência.

O artigo 93 limita as despesas com publicidade e patrocínio da empresa estatal, estabelecendo, em cada exercício, o teto de 0,5% da receita operacional bruta do exercício anterior, podendo ser ampliado até 2% de maneira excepcional, nos termos do parágrafo 1º. Além disso, o parágrafo 2º veda que as estatais realizem, em ano de eleição para cargos do ente federativo ao qual estão vinculadas, despesas dessa natureza que excedam a média dos gastos nos três últimos anos que antecedem o pleito ou no último ano imediatamente anterior à eleição.

Trata-se de uma boa maneira de racionalizar o uso dos recursos das empresas, além de combater uma prática tipicamente patrimonialista, corriqueira no Brasil, que é o uso, pelo governo de ocasião, de verbas de publicidade para conseguir a “boa vontade” da cobertura feita por veículos de imprensa, especialmente em período eleitoral. Não surpreende, portanto, que o já mencionado Projeto de Lei nº 2.896/2022 também altere o artigo 93, para aumentar os limites neste estabelecidos.

Conforme já foi afirmado em momento anterior e ficou claro após a análise empreendida neste tópico, a Lei 13.303, em razão das finalidades a que se propõe, tem uma ênfase maior nos princípios da impessoalidade, da moralidade e da publicidade.

Considerando a relação íntima que os princípios da Administração têm entre si, a eficiência também está presente, embora seja, em regra, abordada de modo indireto – atrelada a outros princípios – e numa perspectiva mais global, sem que haja uma referência clara a um de seus aspectos. Como foi exposto, as normas que concretizam aqueles três princípios, bem como toda a disciplina da gestão das estatais, estão ligadas ao seu bom funcionamento e à consecução de sua finalidade social – ou seja, relacionam-se à sua eficiência.

A esse respeito, cumpre mais uma vez ressaltar a relação entre moralidade e os dois elementos da eficiência, mencionada por Rabelo (2018, p. 232), ao tratar dos controles interno e externo: a probidade na Administração impede que os recursos sejam malversados e direcionados a finalidades alheias ao interesse público, garantindo assim que sejam aplicados em benefício do cidadão.

Entretanto, em alguns trechos, os quais foram devidamente destacados, vislumbra-se uma maior ênfase à eficiência em si, sem haver um claro predomínio de um aspecto em detrimento do outro.

A partir das ponderações feitas ao longo desta seção, pode-se concluir que, na Lei das Estatais, o Poder Legislativo não privilegiou um elemento do direito à eficiência administrativa em detrimento do outro.

3.3.4 Lei nº 14.230, de 2021 (Novo regime da improbidade administrativa)

A Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021, promove significativas alterações na Lei nº 8.429/1992, conhecida popularmente como “Lei da improbidade administrativa”.

O diploma legal de 1992, que continua vigente, tendo sido apenas modificado, foi editado com a finalidade de cumprir o comando constitucional do § 4º do artigo 37, o qual dispõe que “os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

Algumas observações são necessárias antes de passar-se à análise propriamente dita. No tópico anterior, abordou-se um diploma normativo que não tinha grande ênfase no princípio da eficiência. A Lei nº 14.230, contudo, apresenta um desafio ainda maior: enquanto a Lei das Estatais oferece algum espaço para tratar dos aspectos da eficiência, de forma direta

ou indireta, na medida em que disciplina a gestão das empresas estatais, a legislação a ser agora estudada trata de um assunto deveras específico, relacionado de forma muito direta ao princípio da moralidade e, em um grau um pouco menor, ao da impessoalidade.

Conforme já foi afirmado algumas vezes, todos os princípios do *caput* do artigo 37 estão relacionados entre si; no tópico anterior, inclusive, destacou-se, em duas oportunidades, a ligação íntima entre probidade e eficiência. Isso, contudo, não muda o fato de que a natureza da Lei nº 14.230 dificulta bastante a tarefa de encontrar nela referências aos elementos da eficiência.

Desse modo, a investigação a ser realizada nesta seção não se dedicará a identificar os aspectos do direito à eficiência administrativa nas disposições normativas objeto de análise. Serão apresentadas, em linhas gerais, as alterações que ela promoveu no regime jurídico da improbidade – as quais levaram a um tratamento mais brando, conforme será demonstrado – e, em seguida, analisar-se-á de que forma esta mudança no perfil da Lei nº 8.429 se relaciona com o princípio da eficiência.

A legislação examinada no presente tópico tem origem no Projeto de Lei nº 10.887/2018, de autoria do Deputado Roberto de Lucena. Referida proposta legislativa surge a partir dos trabalhos da Comissão de Juristas para a Reforma da Lei de Improbidade Administrativa, instalada pela Presidência da Câmara e presidida pelo Ministro Mauro Campbell, do Superior Tribunal de Justiça.

Em sua justificação, o autor do projeto expõe o objetivo de adequar a Lei nº 8.429 às mudanças ocorridas na sociedade e de consolidar as interpretações construídas pela jurisprudência (p. 18).

Enfatiza-se como deveras significativa a supressão do ato de improbidade praticado na modalidade culposa, destacando que a realidade demonstra que não é razoável “compreender como ato de improbidade o equívoco, o erro ou a omissão decorrente de uma negligência, uma imprudência ou uma imperícia” (p. 19). O texto ressalta que tais situações podem gerar punições administrativas, mas não devem se submeter à “simbologia da improbidade, atribuída exclusivamente a atos dolosamente praticados”.

Ainda sobre essa questão, a proposta destaca que a realidade demonstra que o artigo 11, o qual trata dos atos de improbidade que atentam contra os princípios da Administração, dá ensejo a muitas alegações de improbidade contra agentes cujos atos estão amparados em interpretações razoáveis, razão pela qual o texto introduz na legislação o conceito de “interpretação razoável da lei, regulamento ou contrato” (p. 19-20).

Ao tratar da mudança que torna o Ministério Público o legitimado exclusivo para a propositura de ações de improbidade, o texto apresenta como justificativa a necessidade de evitar o uso de tais ações como instrumentos de perseguição política, afirmando que “não é razoável manter-se questões de estado ao alvedrio das alterações políticas e nem tratar questões de ato de improbidade como se administrativas fossem” (p. 24). Porém, faz a ressalva de que as ações de ressarcimento continuam sendo de titularidade do ente público lesado.

A principal alteração legislativa, conforme foi mencionado, está no acréscimo do § 1º ao artigo 1º da Lei 8.429, no qual se dispõe que “consideram-se atos de improbidade administrativa as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei”. A nova legislação acrescenta ainda o § 2º, o qual deixa claro que se trata de dolo específico, consistente na “vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente”.

O parágrafo 3º prossegue enfatizando a questão da necessidade de dolo, ao dispor que “o mero exercício da função ou desempenho de competências públicas, sem comprovação de ato doloso com fim ilícito, afasta a responsabilidade por ato de improbidade administrativa”.

Ainda no artigo 1º, o parágrafo 8º estabelece que não caracteriza improbidade a “ação ou omissão decorrente de divergência interpretativa da lei, baseada em jurisprudência, ainda que não pacificada, mesmo que não venha a ser posteriormente prevalecente nas decisões dos órgãos de controle ou dos tribunais do Poder Judiciário”⁶⁵.

Na antiga disciplina da improbidade administrativa, as condutas previstas no artigo 9º (atos que importam em enriquecimento ilícito) e no artigo 11 (atos que atentem contra os princípios da Administração) eram exclusivamente dolosas, ao passo que o artigo 10 (atos que causam lesão ao erário) admitia as modalidades dolosa e culposa. Com o novo regime, só se admite a improbidade dolosa e com dano.

Os três artigos traziam a seguinte estrutura: o *caput* descrevia a conduta de forma genérica, enquanto os incisos previam condutas específicas, a título exemplificativo. Em todos eles, a redação do *caput* descrevia em que consistia aquele tipo de improbidade e terminava com a expressão “notadamente”, antes de se iniciarem os incisos. Assim, todos traziam um rol aberto, não exaustivo.

⁶⁵ Em 27 de dezembro de 2022, ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.236, o Ministro Alexandre de Moraes deferiu medida cautelar para suspender a eficácia da norma do parágrafo 8º.

Após a Lei nº 14.230, os artigos 9º e 10 mantêm essa estrutura, porém o *caput* do artigo 11 sofreu uma pequena alteração em sua parte final. Passou ele a dispor que constitui ato de improbidade aquele que “atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas”.

Desse modo, na nova redação do artigo 11, as condutas específicas previstas nos incisos constituem rol taxativo, que não exemplifica, mas determina quais são as condutas que correspondem à descrição genérica do *caput*.

Outra importante alteração, já mencionada, está no artigo 17, cuja redação antiga previa a legitimidade do Ministério Público e da pessoa jurídica interessada para propor a ação de improbidade; no novo texto, isso se tornou uma prerrogativa exclusiva do Ministério Público⁶⁶.

Ressalta-se também que a Lei nº 14.230, em seu artigo 3º, deu ao Ministério Público o prazo de um ano para manifestar interesse em assumir as ações de improbidade em curso previamente ajuizadas pela Fazenda Pública, sob pena de extinção do processo. Embora essa regra tenha caído com a decisão do Supremo nas ADIs nº 7.042 e 7.043, merece destaque a evidente intenção do legislador de dificultar o prosseguimento das ações de improbidade, uma vez que o prazo de um ano mostra-se deveras exíguo diante do alto volume de ações desse tipo e da necessidade de os diversos órgãos que compõem o Ministério Público examinarem essa quantidade de ações e se prepararem para assumi-las.

Ainda sobre prazos, chama atenção a nova regra acerca da duração do inquérito civil instaurado pelo Ministério Público. Na antiga redação, não havia prazo máximo para a investigação administrativa por parte do MP; com a mudança recente, o inquérito civil ou processo administrativo para apuração de improbidade deve ser concluído no prazo de 365 dias, prorrogável uma única vez por igual período (artigo 23, § 2º). Além disso, uma vez encerrado o prazo do inquérito, a ação deverá ser proposta no prazo de 30 dias, se não for caso de arquivamento.

É notório que investigações envolvendo improbidade são, em regra, dotadas de alto grau de complexidade, envolvendo pilhas de documentos, além de análises e perícias contábeis, uma vez que, em geral, tratam de casos envolvendo grandes volumes de recursos

⁶⁶ Em 31 de agosto de 2022, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados nas ADIs nº 7.042 e 7.043, para declarar a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, de alguns trechos do artigo 17, inclusive seu *caput*, “de modo a restabelecer a existência de legitimidade ativa concorrente e disjuntiva entre o Ministério Público e as pessoas jurídicas interessadas para a propositura da ação por ato de improbidade administrativa”.

financeiros, de modo que também demandam o exame detalhado de regras relativas às finanças públicas. Além disso, tais casos não raramente envolvem muitos investigados.

Assim, o estabelecimento de um prazo máximo de dois anos para a investigação e, ao fim deste, de trinta dias para o ajuizamento da ação, parece uma tentativa deliberada, por parte do legislador, de inviabilizar o surgimento de novas ações de improbidade.

Merece especial destaque ainda o tratamento que as novas normas dão a atos de improbidade envolvendo nepotismo. O artigo 11, em seu inciso XI, passa a explicitamente prever tal prática – referindo-se inclusive ao chamado “nepotismo cruzado” – como ato que atenta contra os princípios da Administração.

Contudo, o parágrafo 5º do mesmo artigo dispõe que, em se tratando especificamente de detentores de mandato eletivos, não se configura improbidade a mera nomeação ou indicação política, “sendo necessária a aferição de dolo com finalidade ilícita por parte do agente”.

O texto se refere a nomeações e indicações em geral, o que, em uma interpretação literal, certamente alcança aquelas que envolvem parentes. Assim, o Poder Legislativo passa a impressão de ter criado uma regra pensando no benefício dos seus próprios membros, uma vez que se torna muito mais difícil enquadrar a indicação ou nomeação de parentes como ato de improbidade, na medida em que se cria um dolo deveras específico, que não está previsto no inciso XI.

Curiosamente, ao mesmo tempo em que torna mais difícil a investigação e a própria tipificação de um ato como sendo de improbidade administrativa, a Lei nº 14.230 endurece as regras relativas às sanções e à prescrição.

Nos atos do artigo 9º, o prazo de suspensão dos direitos políticos, que era de 8 a 10 anos, passa a ser até 14 anos. A proibição de contratar ou receber incentivos do Poder Público deixa de ser pelo prazo fixo de 10 anos, e passa a ser de até 14 anos. Contudo, a multa civil, que antes poderia ser de até três vezes o valor acréscimo patrimonial, passa a ser limitada ao valor do próprio acréscimo.

Em se tratando das condutas do artigo 10, a suspensão dos direitos políticos, cujo prazo era de no mínimo 5 e no máximo 8 anos, passa a ter somente prazo máximo, que é de 12 anos. Assim como no caso do artigo 9º, a multa civil, que antes poderia corresponder a até duas vezes o valor do dano causado, fica limitado ao próprio valor do dano. A proibição de contratar ou receber benefícios do Poder Público antes tinha o prazo fixo de 5 anos, e passa a ter o prazo máximo de 12 anos.

Quanto ao artigo 11, porém, houve uma atenuação significativa das sanções. A perda da função pública e a suspensão de direitos políticos foram excluídas. A multa civil, que poderia chegar a até 100 vezes o valor da remuneração, passou a limitar-se a até 24 vezes. A proibição de contratar com o Poder Público ou dele receber benefícios, antes fixada em 3 anos, passou a ter o prazo máximo de 4 anos.

É importante destacar que, apesar de alguns prazos terem sido aumentados, há um detalhe nas novas regras que é mais brando para os agentes que praticam atos ímprobos: se antes havia a ideia de prazo mínimo e máximo e de prazo fixo, a depender do caso, passa a haver apenas o prazo máximo, sem a definição de períodos mínimos para a duração das punições.

No que concerne à prescrição, há aparentemente um efetivo endurecimento das regras, uma vez que o prazo de cinco anos (regra geral) é aumentado para oito. Contudo, isso é compensado com a mudança do termo inicial do prazo prescricional. Antes havia flexibilidade, podendo a contagem começar após o fato: o inciso I do artigo 23, por exemplo, previa que o início do decurso do prazo de cinco anos aconteceria após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança. Era, certamente, uma boa maneira de evitar que agentes infratores utilizassem sua posição dentro da máquina pública para se proteger de investigações.

A nova regra, por outro lado, é rígida no sentido de que o marco inaugural é, em todas as situações, a ocorrência do fato ou, no caso de infrações permanentes, a data em que cessou a permanência. Assim, um agente público que comete um ato de improbidade pode passar anos dentro do aparelho estatal, usando de todo tipo de artifício para se proteger, enquanto o prazo prescricional corre livremente a seu favor.

Assim, conforme já mencionado, as alterações promovidas pela Lei nº 14.230 tornam mais difícil a configuração, investigação e efetiva punição dos atos de improbidade administrativa. Para os fins a que esta pesquisa se propõe, cumpre indagar de que forma este fato se relaciona à eficiência administrativa.

Ferrenho crítico da lei em questão, Renato de Lima Castro (2022, p. 127) sustenta que a importância de uma Administração Pública proba e honesta é grande a ponto de o Constituinte originário chegar a “apontar, de forma exemplificativa, mas com alto grau de carga valorativa, as espécies de sanções decorrentes da prática de ato de improbidade administrativa, sendo elas de indisfarçável gravidade: a suspensão de direitos políticos e perda da função pública”.

Para Castro, a importância que o Texto Constitucional dá a essa questão evidencia um inegável significado, razão pela qual defende que a interpretação sistemática das normas constitucionais que tratam da Administração leva ao reconhecimento de um direito fundamental à probidade administrativa, direito público subjetivo conferido ao cidadão de ter “uma administração pública proba e honesta, constituindo-se em um núcleo duro e inquebrantável de direitos e garantias que se interpenetram e conferem ao legislador fundamental critério de orientação e contenção” (p. 127).

Ao tratar da Lei nº 14.230, Castro aduz que esta promoveu um inegável “afrouxamento no regime de combate à endêmica e crescente corrupção pública no País, com retrocessos e inconstitucionalidades” (p. 128).

As críticas de Castro dirigem-se especialmente ao fato de a lista do artigo 11 passar a ser taxativa, pois muitos delitos funcionais praticados por agentes públicos deixarão de configurar ato de improbidade (p. 130). Para o autor, o rol aberto do artigo 11 tornava o ato atentatório contra os princípios da Administração um “injusto de caráter subsidiário indispensável a coibir ações ou omissões dolosas no exercício das atividades funcionais, que contrastassem e colidissem com as condutas exigíveis de um agente público probo” (p. 134).

Castro, em resumo, sustenta que as alterações empreendidas pela legislação sob análise caracterizam “inegável proteção insuficiente do bem jurídico moralidade e probidade administrativa” (p. 135).

Corroborando as ideias de Castro, Oliveira e Grotti (2022, p. 6) afirmam que a vedação à prática de atos de improbidade tem caráter constitucional, sendo uma concretização dos princípios da moralidade e da impessoalidade, impondo ao legislador que, por meio da previsão de ilícitos e sanções, promova a tutela da honestidade, do zelo ao patrimônio público, da imparcialidade e da lealdade institucional.

Não se pode, porém, ignorar as posições em sentido contrário. Neste sentido, Rodrigo Valgas dos Santos se destaca como um grande crítico da antiga disciplina jurídica da improbidade.

Santos (2020, p. 27) cunha a expressão “Direito Administrativo do Medo” para se referir ao fato de que a interpretação e aplicação das normas de Direito Administrativo, bem como o próprio exercício da função administrativa, são muitas vezes pautados pelo medo dos agentes públicos de tomar decisões, “em face do alto risco de responsabilização decorrente do controle externo disfuncional, priorizando a autoproteção decisória e a fuga da responsabilização em prejuízo do interesse público”.

Ao comentar a Lei nº 8.429 antes das alterações, o professor aponta que as ações de improbidade padecem de algumas disfuncionalidades, que dizem respeito principalmente aos tipos abertos previstos naquela legislação, repleta de conceitos jurídicos indeterminados; à questão do dolo e culpa; e à proporcionalidade na aplicação das sanções, uma vez que não se preveem critérios claros para a dosimetria e elas repercutem de maneira radical nos direitos políticos fundamentais e nos direitos subjetivos dos acusados (p. 85-86).

O autor critica severamente as descrições excessivamente genéricas, que comportam ampla abertura, e a falta de taxatividade das condutas previstas nos antigos artigos 9º, 10, 10-A (revogado pela Lei nº 14.230) e 11, chegando a afirmar que, a partir desses dispositivos, qualquer ordenador de despesa pública, “especialmente os chefes de executivo municipais, por mais honestos que sejam, dificilmente irão escapar de serem acusados pelo cometimento de condutas ímprobadas” (p. 92).

Merecem destaque ainda as críticas de Santos à previsão de atos de improbidade na modalidade culposa. Para o autor, tal previsão extrapolava muito a intenção de garantir uma Administração proba, pois “nunca se ouviu dizer que alguém seja desonesto por acidente, sem desejar sê-lo” (p. 93).

As ponderações de Santos são pertinentes. De fato, a previsão de tipos genéricos, a ausência de taxatividade, a possibilidade de responsabilização por ato culposos e as punições pesadas da Lei 8.429 historicamente tornaram essa norma um potencial instrumento de perseguição política. Isso certamente intimida os administradores públicos, que, preocupados em se preservar, tornam ainda mais burocrático o processo de tomada de decisão, a fim de se blindarem, e fazem o possível para não assumir qualquer risco. Não é preciso muito esforço para perceber que tais comportamentos estão na contramão do princípio da eficiência.

Assim, à primeira vista, pode-se pensar que, ao tornar a disciplina jurídica da improbidade mais branda para os agentes investigados, a Lei nº 14.230 contribuiu para tornar a Administração Pública mais eficiente.

Contudo, não parece ser esse o caso. Como ficou demonstrado ao longo deste tópico, referida legislação foi muito além da mera garantia de maior segurança jurídica para os gestores públicos, transformando a investigação e a efetiva punição dos atos de improbidade em tarefas hercúleas.

Consoante foi exposto no tópico anterior, a probidade administrativa garante os dois elementos do direito a uma Administração eficiente. Além disso, deve-se ressaltar que uma das características do aspecto social da eficiência é o direcionamento das atividades do Estado à concretização dos direitos fundamentais e das finalidades constitucionais.

Nesse sentido, não há dúvida de que a tutela da probidade administrativa é uma finalidade constitucional relevante, tendo a Constituição dedicado-lhe o parágrafo 4º do artigo 37.

Ademais, a posição de destaque que o ordenamento constitucional dá a esse bem jurídico permite considerar-se que existe um direito fundamental à probidade administrativa, conforme defendido por Castro (2022, p. 127), Alexandre Albagli Oliveira (2014) e Remédio e Lopes (2019).

Assim, o dever de eficiência exige que a probidade administrativa seja tutelada da melhor forma possível.

Nesse contexto, a Lei nº 8.429 destina-se, em essência, a cumprir o dever de proteção mencionado no tópico 2.4, na medida em que trata de sanções a atos que atentem contra a probidade – e, conseqüentemente, contra a eficiência.

Contudo, as alterações promovidas pela Lei nº 14.230, além de prejudicarem o dever de proteção, violaram o dever de respeito, na medida em que foram de encontro à determinação constitucional de tutela da probidade, chegando ao ponto de contrariar disposição expressa: apesar de o artigo 37, § 4º, dispor que os atos ímprobos levarão à suspensão dos direitos políticos e à perda da função pública, a nova legislação simplesmente excluiu essas duas sanções nas situações do artigo 11.

Conclui-se, portanto, que, ao editar a Lei nº 14.230, o Poder Legislativo não implementou nenhum aspecto do direito a uma Administração eficiente; ao contrário, tal diploma normativo caracterizou um retrocesso e uma violação aos deveres decorrentes daquele direito fundamental.

3.4 O direito fundamental a uma Administração eficiente e a produção legislativa federal: análise dos dados

Uma vez examinados os diplomas normativos selecionados, é chegado o momento de analisar as informações coletadas, a fim de cumprir o objetivo central desta pesquisa: verificar se o direito a uma Administração eficiente vem sendo de fato implantado no âmbito legislativo federal e em quais termos essa implementação vem ocorrendo.

Para tanto, será feita uma tabela relacionando as normas analisadas ao elemento da eficiência por elas privilegiado. Não serão tais normas organizadas em blocos, mas em ordem cronológica, a fim de que se visualize sua evolução histórica:

Tabela nº 10 – compilação dos diplomas normativos analisados, em ordem cronológica, com indicação de qual elemento da eficiência é preponderante.

Diploma normativo	Elemento da eficiência preponderante
Emenda Constitucional nº 19/98	Econômico
Lei Complementar nº 101/2000	Econômico
Lei nº 11.079/2004	Ambos
Lei nº 12.527/2011	Social
Lei nº 13.140/2015	Ambos
Lei nº 13.303/2016	Ambos
Emenda Constitucional nº 95/2016	Econômico
Lei nº 13.460/2017	Social
Lei nº 14.129/2021	Ambos
Lei nº 14.230/2021	Nenhum

Fonte: elaborada pelo autor.

Dos dez diplomas legislativos examinados, três privilegiaram o aspecto econômico; dois, o aspecto social; quatro não privilegiaram nenhum, implementando ambos de forma equilibrada; e um não promoveu implementação do direito à eficiência, configurando na verdade um retrocesso.

Uma análise apressada poderia levar à conclusão de que a implementação da eficiência administrativa pelo Legislativo vem sendo equilibrada, havendo uma leve preferência pelo aspecto da racionalização. É preciso, contudo, fazer algumas ressalvas, as quais já foram inclusive apresentadas ao longo deste terceiro capítulo.

Conforme adiantado no tópico 3.3.2, das três inovações legislativas que priorizaram o aspecto da racionalização da atividade administrativa, apenas uma não sofreu uma mitigação significativa em razão de ação ou omissão do Poder Legislativo: a Lei Complementar nº 101.

Por omissão legislativa, a Emenda Constitucional nº 19 não teve implantada a sua principal inovação relacionada à racionalização da atividade administrativa, um dos grandes símbolos do modelo gerencial e do controle por resultados: a perda de cargo de servidor estável mediante avaliação periódica de desempenho.

A Emenda nº 95, por sua vez, foi progressivamente desfigurada por ação do Legislativo, até a recente revogação completa do regime por ela instituído. Apesar de o chamado “novo arcabouço fiscal” apresentar-se como uma ferramenta de busca pela responsabilidade no trato do orçamento público, sua orientação é diametralmente oposta à do

regime do teto de gastos, chegando ao ponto de prever um limite mínimo para o crescimento real da despesa pública, em uma clara opção pelo desenvolvimentismo.

Certamente não é desejável que um regime de austeridade tão rígida seja adotado como política de Estado permanente, contudo é estranho que seu processo de enfraquecimento tenha se iniciado tão cedo (em 2019, apenas três anos após seu início) e sido concluído em tempo igualmente curto (em 2022, ou seja, seis anos depois de seu começo e três anos após sua primeira alteração), especialmente se considerada sua ambição de durar vinte anos.

Desse modo, o Poder Legislativo aparentemente vem implementando os dois elementos do direito à eficiência de forma equilibrada e conciliatória, observando, em regra, os três pressupostos apresentados no tópico 1.3.3: a maioria das inovações legislativas estudadas respeita a diferença entre os aspectos, tratando o social como finalidade e o econômico como meio para alcançá-lo; eles se limitam mutuamente, de modo que o interesse do cidadão evita um agigantamento da racionalização, e esta evita que a busca pelo cumprimento das funções sociais do Estado comprometa o próprio funcionamento deste; e há uma certa alternância entre os elementos predominantes, não havendo grandes sequências de diplomas normativos enfatizando o mesmo aspecto, conforme a tabela apresentada no início deste tópico.

Apesar dessa implementação aparentemente equilibrada, é possível notar que o legislador, por ação ou omissão, tende a mitigar o elemento da racionalização da atividade administrativa, não havendo movimentações nesse sentido quanto ao aspecto social.

Diante de tais considerações, pode-se concluir que, na implementação do direito fundamental a uma Administração eficiente, o Poder Legislativo vem privilegiando o elemento social.

A partir dessa conclusão, é possível extrair pelo menos quatro reflexões.

A primeira delas diz respeito a um questionamento que foi proposto no final do tópico 1.3.1, quando se criticou o gerencialismo em razão de os resultados por ele entregues ao longo de vinte e cinco anos mostrarem que a promessa de eficiência na Administração Pública não se concretizou.

Certamente é possível criticar o modelo gerencial por não ter sido capaz de entregar uma Administração eficiente, porém, para ser justa, essa crítica deve vir acompanhada da ressalva de que, pelo menos no arcabouço legislativo federal, não se implantou o gerencialismo em sua forma plena, mas uma versão deturpada dele, em que o elemento social da eficiência é privilegiado, e o aspecto econômico, essencial para alcançar as finalidades daquele princípio, não tem a chance de ser totalmente concretizado.

Não se está afirmando que o paradigma gerencial, se implantado com equilíbrio entre os dois elementos, traria resultados melhores do que o modelo que vem sendo efetivamente implementado, mas apenas reforçando que este não corresponde ao conceito original de gerencialismo.

Faz-se a ressalva de que se está tratando especificamente do campo da legislação federal, porém é certo que, em razão do regime jurídico ao qual a Administração está submetida, marcado pelo princípio da legalidade, a qualidade da produção legislativa do Congresso Nacional afeta diretamente a forma como o princípio da eficiência será implementado em todos os âmbitos da Administração.

Assim, há que se ter em mente que a concepção original do gerencialismo não teve a oportunidade de tentar concretizar o direito fundamental à eficiência administrativa.

A segunda reflexão decorre diretamente da anterior. Conforme demonstrado no item 1.2.2, é lugar-comum na doutrina administrativista o alerta contra os perigos do avanço neoliberal, sendo enfatizada sua estreita relação com a Emenda nº 19 e com o modelo gerencial.

Acontece que, conforme foi demonstrado, o “monstro neoliberal” não é tão feroz quanto se pinta – pelo menos não no campo da produção legislativa federal, em que o avanço do aspecto neoliberal da eficiência foi seguido por diversos recuos.

Essa falta de força do neoliberalismo para se impor plenamente é reforçada por dois fatos: conforme destacado no tópico 3.2.3, o processo de desmonte do regime do teto de gastos aconteceu ao longo – e por iniciativa, é bom ressaltar – de um governo rotulado por seus críticos pejorativamente como “neoliberal”, tendo, de fato, desde o começo se proposto a enxugar a máquina pública.

O outro fato é que a omissão quanto ao artigo 41, § 1º, inciso III já dura vinte e cinco anos, atravessando governos das mais diversas matrizes ideológicas, sem que nenhum deles tenha êxito – ou sequer demonstre interesse – em articular a regulamentação daquele dispositivo constitucional pelo Poder Legislativo.

Essa ponderação acerca da pouca capacidade de imposição do neoliberalismo leva diretamente à terceira reflexão: tal fato evidencia uma grande resiliência do aspecto social do Estado Democrático de Direito, que, apesar da influência neoliberal iniciada na década de 1990 e reenfatizada em outros períodos históricos, vem se impondo, de modo a ganhar a disputa travada dentro do contexto do princípio da eficiência.

Tal resiliência já havia sido demonstrada nos tópicos 1.3.2 e 1.3.3, onde se expôs que o conceito de eficiência adotado pela Reforma Administrativa de 1998 e pela doutrina, o

qual busca conciliar a racionalização da atividade administrativa e a entrega dos melhores resultados possíveis para o cidadão, é fruto de uma ressignificação do conceito neoliberal de eficiência, à luz do Estado Social. Contudo, a implementação legislativa evidencia que, mais do que um equilíbrio, o aspecto social da eficiência conseguiu suplantar o econômico.

Não se pretende aqui fazer qualquer juízo de valor quanto a esse fato, tampouco uma análise econômica acerca da sustentabilidade desse modelo no longo prazo, mas certamente um Estado que tem como prioridade a satisfação das necessidades materiais dos seus cidadãos não pode relegar a preocupação com o aspecto econômico a segundo plano, sob pena de inviabilizar a prestação de direitos sociais.

Finalmente, a menção à viabilidade de longo prazo leva à quarta e última reflexão, que diz respeito ao *modus operandi* do Poder Legislativo, especialmente em situações de crise. Conforme foi destacado na seção 3.2.3, é notória a dificuldade daquele poder para se comprometer com a implementação de projetos de horizonte longínquo, mesmo quando ele próprio tem protagonismo na definição de tais planos.

Não se ignora que a variação das circunstâncias impõe que se re programe a rota previamente definida, sendo a pandemia de COVID-19 um excelente exemplo disso. Contudo, é nítido que pautas que dão muita ênfase à racionalização administrativa e à austeridade são historicamente ignoradas, certamente em razão de sua impopularidade.

Especificamente no que concerne à pandemia, é notório que o necessário enfrentamento aos seus efeitos funcionou como desculpa perfeita para medidas populistas e eleitoreiras, sendo o mais emblemático o caso da Emenda nº 123.

A impressão que se passa é que os temas envolvendo a racionalização são trazidos à tona apenas em períodos históricos que impõem o enfrentamento a crises fiscais e econômicas, como fica claro nas exposições de motivos das PECs que culminaram na Emenda nº 19 e na Emenda nº 95. Nestes momentos, os projetos de longo prazo são apresentados e têm sua implementação iniciada, porém, aos primeiros sinais de melhora da situação de crise, são abandonados.

A título de analogia, o Poder Legislativo (o Executivo também, mas não é o foco da análise desta pesquisa) age como se estivesse preocupado apenas em apagar incêndios. Quando o fogo é controlado e deixa de ser tão ameaçador, está-se diante do momento de implementar um plano que impeça a ocorrência de novos incêndios no futuro. O que se faz, porém, é simplesmente ignorar as falhas que permitiram o início do incêndio, de modo que fatalmente ocorrerá outro, em um futuro não muito distante.

Ressalta-se que não se trata de ser insensível à realidade brasileira, marcada por uma alta desigualdade social, a qual vem historicamente pressionando o Estado e demandando ações para o seu enfrentamento, sem haver ainda no horizonte qualquer perspectiva de que esse problema tão grave será debelado de forma satisfatória.

Assim, caso a preponderância do elemento social da eficiência fosse fruto de uma opção política consciente e deliberada dos poderes representativos, inserida num projeto de longo prazo visando ao desenvolvimento econômico e social do país, seria uma escolha razoável e justificada, sendo muito proveitoso um amplo debate acerca desse modelo.

Contudo, as análises feitas nesta pesquisa demonstram que não é isso o que acontece. A prevalência do aspecto social não deriva de um projeto sólido para o Brasil, mas sim de uma postura omissa e imediatista do Poder Legislativo, incapaz de enxergar o futuro do país para além das próximas eleições⁶⁷. Desse modo, não será motivo de espanto se o Congresso que aprovou o “novo arcabouço fiscal” votar, na mesma legislatura, um novo regime fiscal completamente diferente, caso os interesses de ocasião tornem essa decisão mais atraente.

A falta de vontade da elite política brasileira para tratar de forma séria e profunda sobre o futuro do país evidencia como o patrimonialismo ainda é forte na cultura política nacional: boa parte das discussões mais importantes fica condicionada ao interesse eleitoral pessoal mais imediato dos parlamentares. Os resquícios do paradigma patrimonialista conseguem até mesmo atrapalhar a implementação de um modelo que teria potencial para superá-lo de forma definitiva.

Finalmente, conclui-se a etapa de desenvolvimento deste trabalho com a constatação de que um país cuja classe política não se dispõe a enfrentar problemas graves numa perspectiva de longo prazo certamente terá enormes dificuldades para se desenvolver e implementar de fato o direito a uma Administração eficiente. Assim, ao mesmo tempo em que vem promovendo tal direito fundamental (de uma maneira distorcida), o Poder Legislativo também tem se mostrado um empecilho à sua plena implementação.

⁶⁷ A menção às “próximas eleições” não diz respeito apenas à repercussão que determinadas posições assumidas pelos parlamentares terão junto à sociedade, afetando assim sua votação. Está-se referindo também à prática, tipicamente patrimonialista e ainda corriqueira, de direcionar o voto conforme o recebimento de emendas advindas do Executivo, as quais serão direcionadas para as bases do parlamentar, a fim de garantir sua reeleição e a eleição de seus aliados. Vota-se, assim, não por convicção ideológica, mas motivado pelo benefício político-eleitoral que será auferido na próxima eleição.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O princípio da eficiência é inserido na Constituição Federal em 1998, por meio da Emenda nº 19, que promove uma reforma administrativa destinada a implementar na Administração Pública brasileira o modelo gerencial. As alterações realizadas por meio daquela emenda constitucional são resultado da influência de dois grandes fenômenos histórico-jurídicos: o novo paradigma do Direito Administrativo e o neoliberalismo.

A nova perspectiva do Direito Administrativo difere-se da anterior, em síntese, pelo aspecto da centralidade do cidadão, na medida em que a disciplina da Administração Pública deixa de estar focada no serviço público em si. Esse contexto de mudança de paradigma é marcado por uma forte demanda da sociedade por maior eficiência do Estado.

O neoliberalismo, por sua vez, é um fenômeno histórico que chega aos países subdesenvolvidos na transição da década de 1980 para 1990, mediante imposição dos organismos financeiros internacionais, e consiste em uma série de medidas econômicas de caráter liberal, enfatizando-se a desregulamentação dos mercados, a abertura comercial e financeira e a redução do tamanho e do papel do Estado.

Uma das consequências do neoliberalismo é um amplo movimento de reformas administrativas, que se apresentam como propostas de modernização da Administração Pública. No Brasil, em 1995 cria-se o Ministério da Administração Federal e da Reforma do Estado, cujo trabalho será essencial para a Emenda Constitucional nº 19/1998.

Paradoxalmente, esse movimento reformista recebe influência também do novo paradigma do Direito Administrativo, na medida em que é caracterizado por elementos relacionados à centralidade do cidadão, como a maior preocupação com a efetivação dos seus direitos perante a Administração, o incentivo a maior participação popular e a busca por eficiência na satisfação dos seus interesses.

O gerencialismo, que se tentou implantar por meio da Emenda nº 19, representa a fase atual da evolução da Administração Pública brasileira, podendo ser conceituado como um modelo que visa à racionalização da atividade administrativa, por meio da flexibilização de institutos rígidos, aproximação com as técnicas de gestão da iniciativa privada e redução do tamanho e do papel do Estado, com vistas a obter os melhores resultados naquilo em que é de fato essencial a atuação estatal.

Existe um certo consenso doutrinário, reforçado pelos documentos oficiais relacionados à Reforma Administrativa de 1998, sobre o fato de o princípio da eficiência envolver dois elementos: a racionalização das atividades e recursos da Administração

(eficiência econômica) e a busca pela melhor promoção possível do interesse do cidadão (eficiência social). Enquanto o primeiro está ligado ao neoliberalismo e ao Estado Liberal, o segundo evidencia a influência do novo paradigma do Direito Administrativo e está relacionado ao Estado Social.

A conciliação entre os dois aspectos que compõem o princípio da eficiência, aparentemente contraditórios entre si, envolve três pressupostos: deve-se respeitar a diferença entre suas naturezas, entendendo que o elemento econômico diz respeito aos meios, e o social, às finalidades; é preciso que um aspecto limite o outro; e, finalmente, em caso de choque inevitável, deve haver uma alternância do elemento predominante.

É possível, a partir dos parâmetros definidos no artigo 5º, parágrafo 2º, da Constituição, reconhecer a existência, no ordenamento jurídico brasileiro, de um direito fundamental implícito a uma Administração Pública eficiente (ou direito à eficiência administrativa).

O aludido direito decorre tanto do regime democrático como dos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e da cidadania.

Especificamente em relação ao Poder Legislativo, o reconhecimento desse direito fundamental gera três deveres: dever de respeito (proibição de criação de normas que violem ou ameacem o direito à eficiência administrativa); dever de promoção (editar normas que implementem os dois aspectos do direito à Administração eficiente); e o dever de proteção (obrigação de produzir normas que defendam o direito a uma Administração eficiente, ou seja, que estabeleçam mecanismos de prevenção e sanções).

O capítulo principal desta pesquisa tratou de examinar se o direito a uma Administração eficiente vem de fato sendo implementado no âmbito legislativo federal, e em quais termos isso vem ocorrendo. Para tanto, foram analisadas algumas inovações legislativas posteriores à Emenda nº 19/98 que dizem respeito à Administração Pública.

Referida investigação dedicou-se a observar, primordialmente, se e de que forma tais normas cumpriram o dever de promoção. Além disso, foram usados como parâmetros de análise os dois elementos do princípio da eficiência. Investigou-se, portanto, se e em que medida o Poder Legislativo federal considerou os aspectos econômico e social da eficiência nas normas sob análise.

Analisaram-se, além do texto da própria Emenda nº 19, diplomas normativos divididos em dois grandes blocos: do serviço público em si e do agente público.

Após o exame das normas selecionadas, observou-se que, aparentemente, o Poder Legislativo vem implementando os dois aspectos do direito à eficiência administrativa de forma conciliatória, observando os três pressupostos necessários a essa harmonização.

Contudo, notou-se que, por ação ou omissão, o elemento econômico vem sendo mitigado, o que não acontece com o elemento social da eficiência. Assim, conclui-se que o Poder Legislativo vem implementando o direito fundamental a uma Administração eficiente de forma distorcida, dando maior peso ao aspecto social.

Essa conclusão revela alguns fatos sobre a realidade política e constitucional brasileira: (i) no âmbito da produção legislativa federal, nunca se tentou implantar o verdadeiro modelo gerencial, mas uma versão deturpada, em que o elemento econômico é relegado a segundo plano; (ii) apesar dos recorrentes alertas quanto ao seu avanço, o neoliberalismo tem se mostrado fraco e incapaz de se impor; (iii) o aspecto social do Estado Democrático de Direito é dotado de grande resiliência, ao ponto de, mais do que estabelecer uma relação de equilíbrio, o elemento social da eficiência ter conseguido suplantar o econômico; e (iv) o Poder Legislativo tem grandes dificuldades para de fato se comprometer com a implementação de políticas de longo prazo, guiando sua atuação pelos interesses eleitorais mais imediatos.

O último fato destacado no parágrafo anterior é especialmente preocupante, pois expõe o descaso de grande parte da classe política com discussões sérias sobre o futuro do Brasil, evidenciando a força que o patrimonialismo ainda tem, a ponto de conseguir atrapalhar a implementação de um modelo que poderia superá-lo em definitivo.

Assim, em que pesem os notórios avanços legais que a Administração Pública vem experimentando desde a Emenda nº 19/98, o comportamento do Poder Legislativo é um grande empecilho para a plena implementação do direito fundamental a uma Administração eficiente e sensível à cidadania.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

ALMEIDA, Tiago Bockie de. **A administração pública consensual como meio substitutivo da imposição de uma sanção administrativa disciplinar: a efetivação do princípio constitucional da eficiência administrativa como postulado do neoadministrativismo**. Tese (Doutorado em Direito Público) – Programa de Pós-graduação *stricto sensu*, Universidade Federal da Bahia, Faculdade de Direito. Salvador, 2016.

ÁVILA, Humberto. Moralidade, razoabilidade e eficiência na atividade administrativa. **Revista Eletrônica de Direito do Estado**, Salvador, n. 4, out./dez. 2005. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=67>. Acesso em: 25 ago. 2023.

AZEVEDO, Maria Eduarda. **As parcerias público privadas: instrumento de uma nova governação pública**. Tese (Doutoramento em Ciências Jurídico-Econômicas) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa. Lisboa, 2008.

BANDEIRA, Luiz Fernando. Uma perspectiva em Direito Comparado da constitucionalização do Direito Administrativo em países selecionados. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 43., n. 170, p. 245-260, abr./jun. 2006. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/43/170/ril_v43_n170_p245.pdf. Acesso em: 02 mar. 2023.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2023.

BASTOS, Camila Sanson Pereira; PEREIRA, Carolina de Lima Cazarotto. O fortalecimento das ouvidorias como instrumento de controle social: análise e impactos para a aplicação da Lei 13.460/2017. **Revista Científica da Associação Brasileira de Ouvidores/Ombudsman**, v. 2, n. 2, p. 31-39, 2019. Disponível em: https://revista.abonacional.org.br/files/edicoes/artigos/2_2.pdf. Acesso em: 10 jul. 2023.

BELTRÃO, Hélio. **Descentralização e Liberdade**. Rio de Janeiro: Record, 1984.

BELTRÃO, Hélio. **Reforma Administrativa**. Brasília: Departamento de Imprensa Nacional, 1968.

BINENBOJM, Gustavo. A consensualidade administrativa como técnica juridicamente adequada de gestão eficiente de interesses sociais. **Revista Eletrônica da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 3, set./dez, 2020.

BINENBOJM, Gustavo. As parcerias público-privadas (PPPs) e a Constituição. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 241, p. 159-175, jul./set. 2005. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/27024/43332-92315-1-PB.pdf>. Acesso em: 12 ago. 2023.

BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do Direito Administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

BOBBIO, Norberto. Verbete “Democracia”. In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco (Org.). **Dicionário de Política – Vol. I**. Tradução: Carmen C. Varriale *et al*; coordenação da tradução: João Ferreira; revisão geral: João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacaís. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 11. ed., 1998, p. 319-329.

BONAVIDES, Paulo. **A Constituição Aberta**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria Constitucional da Democracia Participativa: por um Direito Constitucional de luta e resistência, por uma nova Hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade**. São Paulo: Malheiros, 2001.

BRAGAGNOLI, Renila Lacerda. A Lei nº 13.303/2016 e o moderno controle das empresas estatais. **Seminário internacional em Cultura de la Legalidad: Los desafios del estado de derecho en siglo XXI**, 2017. Disponível em: https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/25666/lei_lacerda_SICL_2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 16 out. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei Complementar nº 18, de 1999**. Regula o art. 163, incisos I, II, III e IV, e o art. 169 da Constituição Federal, dispõe sobre princípios fundamentais e normas gerais de finanças públicas e estabelece o regime de gestão fiscal responsável, bem assim altera a Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 1999. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/38154>. Acesso em: 20 set. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 10.887, de 2018**. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2018. Disponível em: <https://camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2184458>. Acesso em: 13 out. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 2.546, de 2003**. Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada, no âmbito da Administração Pública. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2003. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=144047>. Acesso em: 10 set. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5.228, de 2009**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição, e dá outras providências. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2009. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=434566>. Acesso em: 15 out. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 7.843, de 2017**. Institui regras e instrumentos para a eficiência pública. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2141142>. Acesso em: 20 ago. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição nº 173, de 1995**. Modifica o capítulo da Administração Pública, acrescenta normas às disposições constitucionais gerais e estabelece normas de transição. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 1995. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=169506>. Acesso em: 28 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição nº 241, de 2016**. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir o Novo Regime Fiscal. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2016. Disponível em: <https://camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2088351>. Acesso em: 20 ago. 2023.

BRASIL. Presidência da República. **Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado**. Imprensa Oficial, Brasília, DF, nov. 1995. Disponível em: <https://bresserpereira.org.br/documents/mare/PlanoDiretor/planodiretor.pdf>. Acesso em: 18 ago. 2023.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 439, de 1999**. Dispõe sobre a proteção e defesa do usuário dos serviços públicos prestados pela administração direta, indireta e delegada da União. Brasília, DF: Senado Federal, 1999. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/40970>. Acesso em: 10 out. 2023.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 517, de 2011**. Institui e disciplina o uso da mediação como instrumento para prevenção e solução consensual de conflitos. Brasília, DF: Senado Federal, 2011. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/101791>. Acesso em: 15 set. 2023.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 555, de 2015**. Dispõe sobre a responsabilidade das sociedades de economia mista e empresas públicas que especifica, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e sobre seu estatuto jurídico. Brasília, DF: Senado Federal, 2015. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/122838>. Acesso em: 10 out. 2023.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Do Estado patrimonial ao gerencial. *In*: PINHEIRO, Paulo Sérgio; SACHS, Ignacy; WILHEIM, Jorge (orgs.). **Brasil: um século de transformações**. São Paulo: Cia. Das Letras, 2001, p. 222-259. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/papers/2000/00-73EstadoPatrimonial-Gerencial.pdf>. Acesso em: 07 mar. 2023.

BUCCI, Maria Paula Dallari. Políticas públicas e direito administrativo. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 34, n. 133, p. 89-98, jan./mar. 1997.

CADEMARTORI, Sergio; CADEMARTORI, Daniela M. L. de. O poder do segredo e os segredos do poder: uma análise histórico-conceitual dos limites e possibilidades de convivência entre o segredo e a democracia. **Novos Estudos Jurídicos**, v. 16, n. 3, p. 329-344, set./dez. 2011. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/nej/article/view/3416>. Acesso em: 10 dez. 2023.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARNEIRO, Rommel Madeiro de Macedo. Teoria da democracia participativa: análise à luz do princípio da soberania popular. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 9, n. 87, p. 25-34, out./nov. 2007. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/280>. Acesso em: 05 out. 2022.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. 15. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

CARVALHO, Lucas Borges de. Governo digital e direito administrativo: entre a burocracia, a confiança e a inovação. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 279, n. 3, p. 115-148, set./dez. 2020.

CARVALHO, Valter Alves. **O direito à boa administração pública: uma análise no contexto dos direitos de cidadania no Brasil**. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Programa de Pós-graduação em Direito Constitucional, Universidade Federal Fluminense. Niterói, 2013.

CASTRO, Renato de Lima. Atos de improbidade administrativa que violam os princípios da administração pública: as alterações da Lei nº 14.230/21 e sua incompatibilidade com a Constituição Federal. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, v. 83, p. 125-138, jan./mar. 2022. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2587299/Renato+de+Lima+Castro.pdf>. Acesso em: 20 ago. 2023.

CHUDZIJ, Luísa Fófano. Políticas públicas sob a ótica da democracia participativa: a participação popular por meio das redes sociais como mecanismo para maximizar o princípio da eficiência. **Revista Digital de Direito Administrativo**, São Paulo, v. 8, n. 1, p. 227-253, 2021. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v8i1p227-253>. Acesso em: 10 ago. 2023.

CORREIA NETO, Celso de Barros. As razões da Lei de responsabilidade fiscal. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, v. 95, p. 63-64, nov./dez. 2010.

COSTA, Frederico Lustosa da. Brasil: 200 anos de Estado; 200 anos de administração pública; 200 anos de reformas. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 42, n. 5, p. 829-874, set./out. 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rap/a/DxgBXcJLnFHVxsqPbgCWckQ>. Acesso em: 25 ago. 2023.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva; BERGAMINI, José Carlos Loitey. Governança corporativa na Lei das Estatais: aspectos destacados sobre transparência, gestão de riscos e compliance. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 278, n. 2, p. 179-210, mai./ago. 2019. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/80054>. Acesso em: 15 set. 2023.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva; SAIKALI, Lucas Bossoni; SOUSA, Thanderson Pereira de. Governo Digital na Implementação de Serviços Públicos para a Concretização de Direitos Sociais no Brasil. **Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos** – Publicação do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFSC, Florianópolis, v. 41, n. 84, p. 209-242, jan./abr. 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2020v43n84p209>. Acesso em: 18 ago. 2023.

DAHL, Robert A. **Poliarquia: participação e oposição**. Tradução: Celso Mauro Paciornik. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2012.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada e outras formas**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Transformações do Direito Administrativo. **Revista de Direito da Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 2, p. 185-211, jun./dez. 2016. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.47096/redap.v1i2.55>. Acesso em: 05 mar. 2023.

ESPAÑA. Tribunal Supremo. **Medio ambiente. Asignación de derechos de emisión de gases de efecto invernadero. Sector de tejas y ladrillos. Anulación por falta de motivación (STS 6895/2008)**. Madrid, 2008. Disponível em: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/276b48c23e9b266d/20090108>. Acesso em: 02 mar. 2023.

ESPAÑA. Tribunal Supremo. **Minas. Concesiones mineras (STS 5190/2010)**. Madrid, 2010. Disponível em: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/ccfe6a76bbe385df/20101104>. Acesso em: 02 mar. 2023.

FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. São Paulo: Companhia das Letras, 2021.

FERREIRA, Daniel; TEIXEIRA, Alan José de Oliveira. O princípio da eficiência, para além da retórica. **Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos** – Publicação do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFSC, Florianópolis, v. 43, n. 92, p. 1-34, 2023. Disponível em: <https://doi.org/10.5007/2177-7055.2022.e91947>. Acesso em: 02 abr. 2023.

FERREIRA, Kélvia Faria; ROSA, Waleska Marcy. Proibição de retrocesso social e princípio da eficiência: implicações num contexto de crise econômica. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 4, n. 2, p. 846-883, jul./dez. 2018. Disponível em: <https://doi.org/10.21783/rei.v4i2.206>. Acesso em: 10 mar. 2023.

FONTELES, Samuel Sales. **Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.

FREITAS, Juarez. As políticas públicas e o direito fundamental à boa administração. **Nomos**: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC, Fortaleza, v. 35, n. 1, p. 195-217, jan./jun. 2015. Disponível em: <http://periodicos.ufc.br/nomos/issue/view/241/60>. Acesso em: 04 mar. 2023.

FREITAS, Juarez. **Direito Fundamental à Boa Administração Pública**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

GABARDO, Emerson. A eficiência no desenvolvimento do Estado brasileiro: uma questão política e administrativa. *In*: MARRARA, Thiago (Org.). **Princípios de direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2012, p. 327-351. Disponível em: academia.edu/8143156/A_eficiencia_no_desenvolvimento_do_Estado_brasileiro_uma_questao_politica_e_administrativa. Acesso em: 30 jul. 2023.

GABARDO, Emerson. **Eficiência e Legitimidade do Estado: uma análise das estruturas simbólicas do direito político**. Barueri: Manole, 2003.

GABARDO, Emerson. **Princípio constitucional da eficiência administrativa**. São Paulo: Dialética, 2002.

GABARDO, Emerson. Princípio da eficiência. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: **Direito Administrativo e Constitucional**. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 2. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2021. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/82/edicao-2/principio-da-eficiencia>. Acesso em: 12 mar. 2023.

GOMES, Amanda. Lei de acesso à informação: o cidadão enquanto sujeito informativo. **Biblos**: Revista do Instituto de Ciências Humanas e da Informação, v. 30, n. 2, p. 5-21, 2016. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/biblos/article/view/5635/4434>. Acesso em: 10 out. 2023.

GUIMARÃES, Fernando Vernalha. **Parceria público-privada**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

HOFMANN, Herwig C. H.; MIHAESCU, Bucura C. The relation between the charter's fundamental rights and the unwritten general principles of EU law: good administration as the test case. **European Constitutional Law Review**, v. 9, n. 1, p. 73-101, 2013. Disponível em: <https://doi.org/10.1017/S1574019612001046>. Acesso em: 02 mar. 2023.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA E APLICADA. **Estado, Instituições e Democracia: república**. Livro 9 – Volume 1 – Projeto Perspectivas do Desenvolvimento Brasileiro. Brasília: IPEA, 2010. Disponível em: ipea.gov.br/atlasviolencia/arquivos/artigos/5802-livro09estadoinstituicoesedemocraciavol1.pdf. Acesso em: 10 ago. 2023.

ISMAIL FILHO, Salomão. Boa administração: um direito fundamental a ser efetivado em prol de uma gestão pública eficiente. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 277, n. 3, p. 105-137, set./dez. 2018. Disponível em: <https://doi.org/10.12660/rda.v277.2018.77679>. Acesso em: 25 fev. 2023.

JACQUÉ, Jean-Paul. Le droit à une bonne administration dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. **Revue française d'administration publique**, v. 137-138, n. 1-2, p. 79-83, 2011. Disponível em: <https://doi.org/10.3917/rfap.137.0079>. Acesso em: 02 mar. 2023.

KLERING, Luis Roque; PORSSE, Melody de Campos Soares; GUADAGNIN, Luis Alberto. Novos caminhos da Administração Pública brasileira. **Análise**, Porto Alegre, v. 21, n. 1, p. 4-17, jan./jun. 2010.

KOHL, Cleize Carmelinda; LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Boa administração pública e fundamentos constitucionais das políticas públicas na perspectiva do Supremo Tribunal Federal. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, São Leopoldo, v. 7, n. 2, p. 188-196, mai./ago. 2015. UNISINOS – Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Disponível em: <https://doi.org/10.4013/rechtd.2015.72.08>. Acesso em: 07 mar. 2023.

LEAL, Victor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto**: o município e o regime representativo no Brasil. 7. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

LEVI, Lucio. Verbete “Regime político”. In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco (Org.). **Dicionário de Política – Vol. I**. Tradução: Carmen C. Varriale *et al*; coordenação da tradução: João Ferreira; revisão geral: João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacaís. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 11. ed., 1998, p. 1.081-1.084.

LIMA, Daniel da Silva. Consensualidade ambiental entre órgãos da Administração Pública sob o prisma da eficiência jurídica e econômica. **Revista da Escola Superior da PGE-SP**, São Paulo, v. 9, n. 1, p. 83-115, 2018.

LUZ, Marcos Silvério. **PPP's – Eficiência**. Trabalho de conclusão de curso (Pós-graduação lato sensu em Finanças Públicas e Administração Orçamentária) – Instituto Brasiliense de Direito Público. Goiânia, 2017.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. Emenda Constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos. **Revista Controle**, Fortaleza, v. 15, n. 2, p. 22-40, jul./dez. 2017. Disponível em: <https://revistacontrole.tce.ce.gov.br/index.php/RCDA/article/view/392/370>. Acesso em: 28 jun. 2023.

MARIANO, Cynara Monteiro; SOUSA, Francisco Arlem de Queiroz. Estabilidade no serviço público: privilégio ou garantia ao próprio serviço público? Entre o direito à boa Administração Pública e a vedação ao retrocesso social. **A&C-Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, v. 20, n. 80, p. 125-152, abr./jun. 2020. Disponível em: <http://www.revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/1197>. Acesso

em: 10 mar. 2023.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MARQUES, Maria da Conceição da Costa. Aplicação dos Princípios da Governança Corporativa ao Sector Público. **Revista de Administração Contemporânea**, v. 11, n. 2, p. 11-26, abr./jun. 2007. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1415-6552007000200002>. Acesso em: 10 out. 2023.

MARQUES JÚNIOR, William Paiva. Notas em torno da construção da Administração Pública Consensual e Paritária ante a releitura do Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Privado. *In*: Denise Bittencourt Freidrich; Giovani da Silva Corralo; Rogério Gesta Leal. (Org.). **Direito administrativo e gestão pública II**. 01. ed. Florianópolis: CONPEDI, 2015, v. 01, p. 265-295. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/66fsl345/919u5o22/L62liX121vFtL9k4.pdf>. Acesso em: 05 mar. 2023.

MARSHALL, Thomas Howard. **Cidadania, classe social e status**. Tradução: Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967.

MEDAUAR, Odete. **O direito administrativo em evolução**. 3. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2017.

MEIRELLES, Hely Lopes; BURLE FILHO, José Emmanuel. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

MENDES, Joana. **Good Administration in EU Law and the European Code of Good Administrative Behaviour**. EUI Working Papers Law No. 2009/09, 2009. Disponível em: <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1554907>. Acesso em: 04 mar. 2023.

MENDONÇA, Suzana Maria Fernandes. **A boa administração como direito fundamental**. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa. Lisboa, 2019.

MODESTO, Paulo. Notas para um debate sobre o princípio da eficiência. **Revista do Serviço Público**, v. 51, n. 2, p. 105-119, abr./jun. 2000. Disponível em: <https://doi.org/10.21874/rsp.v51i2.328>. Acesso em: 28 jun. 2023.

MONTEIRO, Susana; MOREIRA, Amílcar. O ciclo da política pública: da formulação à avaliação ex post. *In*: FERRÃO, José; PAIXÃO, José Manuel Pinto (Org.). **Metodologias de Avaliação de Políticas Públicas**. Lisboa: Universidade de Lisboa, 2018, p. 71-86.

MORAES, Alexandre de. **Reforma Administrativa – Emenda Constitucional nº 19/98**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

MOREIRA, Egon Bockmann. **Processo Administrativo: princípios constitucionais e a Lei nº 9.784/1999 (com especial atenção à LINDB)**. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2022.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. A lei de responsabilidade fiscal e seus princípios jurídicos. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 221, p. 71-93, jul./set. 2000. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/47557/45185>. Acesso em: 10 out. 2023.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Mutações do Direito Administrativo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Mutações do Direito Administrativo: novas considerações (avaliação e controle das transformações). **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado**, Salvador, n. 2, jun./ago. 2005. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=46>. Acesso em: 25 fev. 2023.

MOURA, Emerson Affonso da Costa. Transparência administrativa, Lei Federal nº 12.527/2011 e sigilo dos documentos públicos: a inconstitucionalidade das restrições ao acesso à informação. **Revista do Direito Público**, Londrina, v. 11, n. 2, p. 289-324, ago. 2016.

MUÑOZ, Jaime Rodríguez-Arana. Sobre el derecho fundamental a la buena administración y la posición jurídica del ciudadano. **A&C-Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, v. 12, n. 47, p. 13-50, jan./mar. 2012. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.21056/aec.v12i47.188>. Acesso em: 04 mar. 2023.

NASCIMENTO, Tatiane Dantas. Democracia participativa no Brasil: desafios e possibilidades. **Revista Fides**, Natal, v. 3, n. 2, p. 115-126, jul./dez. 2012. Disponível em: <http://www.revistafides.ufrn.br/index.php/br/article/view/117>. Acesso em: 06 out. 2022.

NEVES, Cleuler Barbosa das; FERREIRA FILHO, Marçílio da Silva. Dever de consensualidade na atuação administrativa. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 55, n. 218, p. 63-84, abr./jun. 2018. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/218/ril_v55_n218_p63. Acesso em: 14 ago. 2023.

NOHARA, Irene Patrícia. **Reforma administrativa e burocracia: impacto da eficiência na configuração do direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2012.

OLIVEIRA, Alexandre Albagli. **O direito fundamental à probidade administrativa: valor constitucional da probidade, contornos normativos e repercussões jurídico-legais**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-graduação em Direito, Universidade Federal de Sergipe. São Cristóvão, 2014.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Panorama crítico da Lei de Improbidade Administrativa, com as alterações da Lei 14.230/21. **Revista de Direito**

Administrativo e Infraestrutura, São Paulo: Thompson Reuters/Livraria RT, v. 6, n. 20, p. 97-141, jan./mar. 2022.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **O princípio juridicidade**: uma releitura da legalidade e da legitimidade administrativa. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Programa de Pós-graduação em Teoria do Estado e Direito Constitucional, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2007.

PARDO, David Wilson de Abreu. **Direitos fundamentais não enumerados**: justificação e aplicação. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2005.

PEREIRA, Paulo Ricardo Maroso; CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva; MEZZARROBA, Orides. O direito de reclamação do usuário de serviços públicos na Lei nº 13.460/2017: instrumento de efetivação do controle social da administração pública. **Revista de Direito Brasileira**, Florianópolis, v. 27, n. 10, p. 51-69, set./dez. 2020. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/6214/5334>. Acesso em: 10 jul. 2023.

PERIN, Jair José. A lei de responsabilidade fiscal. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, v. 59, p. 133-145, nov./dez. 2004.

RABELO, Luiza Cadar Almeida Machado. Compliance nas empresas estatais: aplicação da Lei 13.303/2016. **Revista de Direito da Administração Pública**, Rio de Janeiro, a. 3, v. 1, n. 2, p. 221-239, jul./dez. 2018. Disponível em: <http://redap.com.br/index.php/redap/article/view/161/103>. Acesso em: 10 out. 2023.

RECK, Janriê Rodrigues; HÜBNER, Bruna Henrique. A transformação digital do Estado: digitalização do governo e dos serviços públicos no Brasil. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v. 167, n. 3, p. 1.075-1.096, set./dez. 2021. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/18285>. Acesso em: 18 ago. 2023.

REMÉDIO, José Antônio; LOPES, Thiago Henrique Teles Lopes. A probidade administrativa como direito fundamental difuso. **Revista Paradigma**, Ribeirão Preto, v. 28, n. 2, p. 154-176, mai./ago. 2019. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/1414>. Acesso em: 29 set. 2023.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; DALLEDONE, Rodrigo Fernandes Lima. A Lei nº 13.303/2016 e as sociedades de economia mista: aspectos societários, controle e eficiência. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 278, n. 2, p. 148-177, mai./ago. 2019. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/80053/76587>. Acesso em: 13 out. 2023.

ROCHA, C. Alexandre A. **Teto de Gastos: problemas e alternativas**. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Agosto 2022 (Texto para Discussão nº 311). Disponível em: www.senado.leg.br/estudos. Acesso em: 30 ago. 2022.

ROSENN, Keith S. **O jeito na cultura jurídica brasileira**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

ROSSI, Pedro; OLIVEIRA, Ana Luiza Matos de; ARANTES, Flávio. Austeridade e impactos no Brasil: ajuste fiscal, teto de gastos e o financiamento da educação pública. **Análise**, v. 33, set. 2017. Disponível em: <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/13751.pdf>. Acesso em: 20 set. 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Administração Pública e os Direitos Fundamentais**. Aula proferida na Escola da Magistratura do TRF-4ª Região, Curso Permanente, Módulo II, Direito Administrativo [on line]. (Sem data). Disponível em: http://www.trf4.jus.br/trf4/upload/arquivos/emagis_atividades/ingowolfgangasarlet.pdf. Acesso em: 04 mar. 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SCHIRATO, Vitor Rhein. **As empresas estatais no Direito Administrativo Econômico Atual**. São Paulo: Saraiva, 2016.

SCHMITT, Carl. **Teoría de la Constitución**. Versión española de Francisco Ayala. Madrid: Alianza Editorial, 1996.

SILVA, Christine Oliveira Peter da. A Reforma Administrativa e a Emenda nº 19/98: Uma Análise Panorâmica. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 1, n. 1, maio 1999. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/34/27>. Acesso em: 20 set. 2023.

SILVA, Clarissa Sampaio. O Direito Fundamental à Boa Administração: da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia às perspectivas de sua efetivação e controle nas ordens constitucionais de Portugal e Espanha – desenvolvimentos comparativos na realidade brasileira. **Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos – Publicação do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFSC, Florianópolis**, v. 40, n. 82, p. 176-201, ago. 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.5007/2177-7055.2019v41n82p176>. Acesso em: 04 mar. 2023.

SILVA, Frederico Barbosa da; JACCOUD, Luciana; BEGHIN, Nathalie. Políticas Sociais no Brasil: participação social, conselhos e parcerias. In: JACCOUD, Luciana (Org.). **Questão Social e Políticas Sociais no Brasil Contemporâneo**. Brasília: IPEA, 2005. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/Livro_Questao_Social.pdf. Acesso em: 15 ago. 2023.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

SKIDMORE, Thomas E. **Brasil: de Getúlio Vargas a Castelo Branco, 1930-1964**. Tradução coordenada por Ismênia Tunes Dantas. 7. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1982.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. **Direito Constitucional: teoria, história e métodos de trabalho**. Belo Horizonte, Fórum, 2012.

STIGLITZ, Joseph E. **A Globalização e seus malefícios: a promessa não-cumprida de benefícios globais**. São Paulo: Futura, 2002.

TAVARES, André Afonso; BITENCOURT, Caroline Müller; CRISTÓVAM, José Sérgio. A Lei do Governo Digital no Brasil: análise das contribuições à transparência pública e à concretização do exercício do controle social. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 26, n. 3, p. 788-813, set./dez. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.14210/nej.v26n3.p788-814>. Acesso em: 15 ago. 2023.

TAVARES, André Ramos. Responsabilidade fiscal: novos parâmetros para o Poder Público. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 36, p. 273-304, out./dez. 2001.

UNIÃO EUROPEIA. **Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia**. Versão consolidada de acordo com o Tratado de Lisboa. Jornal Oficial da União Europeia, 30 mar. 2010. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0389:0403:pt:PDF>. Acesso em: 03 mar. 2023.

UNIÃO EUROPEIA. **Código Europeu de Boa Conduta Administrativa**. Luxemburgo: Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, 2002. Disponível em: <http://www.ombudsman.europa.eu/pt/resources/code.faces>. Acesso em: 03 mar. 2023.

UNIÃO EUROPEIA. **Tratado da União Europeia** (Tratado de Maastricht). Jornal Oficial das Comunidades Europeias, 29 jul. 1992. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1992:191:FULL&from=PT>. Acesso em: 03 mar. 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia. **Technische Universität München contra Hauptzollamt München-Mitte (Processo C-269/90)**. Luxemburgo, 1991. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:61990CJ0269&from=EN>. Acesso em: 03 mar. 2023.

VENTURA, Kátia Santiago; SIEBRA, Sandra de Albuquerque; FELL, André Felipe de Albuquerque. A importância da visão sistêmica para a implementação da Lei de Acesso a informação nas instituições: o caso da Universidade Federal de Pernambuco. **Liinc em Revista**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 2, p. 439-541, nov. 2013. Disponível em: <https://revista.ibict.br/liinc/article/view/3459/3010>. Acesso em: 20 set. 2023.

VIANNA, Oliveira. **Instituições políticas brasileiras**. Brasília: Conselho Editorial do Senado Federal, 1999.

WEBER, Max. **Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva – volume 1**. Tradução: Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Revisão técnica: Gabriel Cohn. 3. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000.

WEBER, Max. **Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva – volume 2**. Tradução: Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Revisão técnica: Gabriel Cohn. Brasília: Editora Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2004.