

INTERESSE, RAZÃO E AFETO: A HISTÓRIA DO POVO E DO APARELHO DO ESTADO PELAS LINGUAGENS DA DEMOCRACIA

INTEREST, REASON AND AFFECTION: THE STORY OF THE PEOPLE AND STATE THROUGH THE LANGUAGES OF DEMOCRACY

Davi Augusto Santana de Lelis*

RESUMO

O presente texto analisa o problema de como a formação democrática brasileira influenciou o aparelho administrativo do Estado. A hipótese central é a de que a democracia aqui exercida foi moldada pela busca constante da ruptura com o passado. Por meio de uma metodologia que faz uso da revisão bibliográfica e construção narrativa, objetivou-se demonstrar que as rupturas serviram apenas para não permitir a junção das três linguagens da democracia: a dos interesses; a da razão; e a dos afetos. Nesse movimento histórico, surge o aparelho do Estado que também afasta as linguagens democráticas e torna-se afeito aos interesses privados e não efetivação do texto constitucional. Em comum às duas linhas de análise, o afastamento do povo do processo democrático. Assim, as reflexões sobre a democracia permitem construir alternativa que revigore a participação popular na construção de uma sociedade ética e distante da matriz meramente racional.

Palavras-chave: Democracia; Direito Administrativo; Povo.

ABSTRACT

This paper analyzes the problem of how the Brazilian democratic formation influenced the public administration. The central hypothesis is that democracy exercised in Brazil was in constant pursuit of breaking with the past. Through a methodology that makes use of literature review and

* Professor Assistente de Direito Administrativo na Universidade Federal de Viçosa (UFV). Doutorando em Direito Público na Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-Minas). Bolsista CAPES. Correspondência para/*Correspondence to:* Departamento de Direito, Av. P.H. Rolfs, s/n, Campus da Universidade Federal de Viçosa, Viçosa/MG, 36570-000. E-mail: davi.lelis@ufv.br. Telefone: (31) 3899-2874.

narrative construction it is demonstrated that the breaks have only served to one purpose, not allow the junction of the three languages of democracy: the interests; the reason; and the affections. In this historical movement, arises the public administration which also removes the democratic languages and become an advocate to private interests leaving the constitutional text behind. The result is the removal of the people of the democratic process. So, the languages of democracy allow an alternative take, that will strengthen popular participation in an ethical society that has nothing to do with an merely rational one.

Key-words: Democracy; Administrative Law; People.

INTRODUÇÃO

Tradicionalmente, a história do direito administrativo é contada para relacionar a administração pública ao Estado democrático de direito e para reafirmar a separação dos poderes¹ Executivo, Legislativo e Judiciário. Entretanto, conforme demonstra Binенbojm², essa versão não passa de um mito. O Conselho de Estado francês, que elegeu as categorias básicas da disciplina, tratou apenas de reafirmar a autovinculação do poder Executivo à sua própria governança: o Estado, em antítese ao Estado democrático de direito, legisla para si e julga a si próprio. Assim, o direito administrativo “nascido da superação histórica do antigo regime, serviu como instrumento retórico para a preservação daquela mesma lógica de poder”³.

A lógica de poder referida por Binенbojm é a de um poder Executivo que edita as suas próprias normas, julga a si próprio e justifica a sua ação, discricionária, por meio da supremacia do interesse público. Trata-se, portanto, de um direito que tenta “diminuir as garantias de que os cidadãos disporiam caso pudessem submeter o controle da atividade administrativa a um poder equidistante, independente e imparcial”⁴.

O modelo de administração da tradição continental europeia, nascido da construção jurisprudencial do Conselho de Estado francês, desembarcou no Brasil com os retoques lusitanos, que apenas “aguçaram as contradições intrínsecas que o modelo jusadministrativista europeu continental trazia desde a sua gênese”⁵.

¹ Alega-se o nascimento do direito administrativo pela *Lei de 28 de pluvoise* do ano VIII, editada em 1800. A lei supostamente organizava e limitava externamente a administração pública.

² BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

³ BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 308.

⁴ BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 13.

⁵ BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 17.

No Brasil, a “servidão colonial impôs um molde específico à evolução das instituições políticas e administrativas”⁶. O reino português, geograficamente pequeno, conseguiu, antes dos demais Estados europeus, a unidade política capaz de lhe garantir um desenvolvimento econômico e social superior ao de seus vizinhos⁷. Esse poderio econômico permitiu que Portugal realizasse, antes dos demais, conquistas além-mar. Quando o Brasil foi conquistado, o Império Português passou a experimentar um declínio nas demais áreas, o que conferiu às terras brasileiras importância dentro dos planos lusitanos. Instalou-se, então, uma administração meramente fiscalizatória, que por todos os meios possíveis busca reter e encaminhar para a Metrópole quantidades cada vez maiores de recursos extraídos da colônia⁸.

Essa administração, contudo, muito pouco apresenta da uniformidade e simetria das administrações contemporâneas. Mesmo sem ter a sistemática atual, essa gênese brasileira da administração pública é importante, pois, a fiscalização era exercida em especial nas Câmaras Municipais, compostas por vereadores e presididas por juizes ordinários, ambos escolhidos pelos homens de bens: fazendeiros e mineradores, entre outros homens que, em razão de seu poder econômico, exploravam o trabalho alheio. Por meio desse embrião de organização política e administrativa, constituiu-se uma prevalência do poder privado sobre o público, característica que marca a administração pública brasileira até nossos dias⁹.

Ainda hoje, características influenciadas por fatores exógenos ao Direito, como a política e a economia, permeiam a administração pública. Essas características são um reflexo da formação histórica do Estado brasileiro e, consequentemente, da criação do instrumento – administração pública –, criado para dar amparo a atuações autoritárias, autopoéticas, pessoais e privatistas ao longo da história brasileira. Os atuais pensadores do direito administrativo brasileiro questionaram a origem desse ramo jurídico em busca de novos paradigmas para administração pública. As críticas e paradigmas, até então estabelecidos tratam apenas de fatores endógenos, não se aprofundando pelos caminhos da formação do direito administrativo brasileiro, por suas raízes históricas, por seus vícios extrínsecos, por sua íntima relação com o poder privado, político e econômico.

Nesse sentido, este trabalho pretende demonstrar que o direito administrativo, surgido na França, nasce, ainda que autoritário, em um Estado capaz de

⁶ VENÂNCIO FILHO, Alberto. *A intervenção do Estado no domínio econômico*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1968, p. 20.

⁷ FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. 6. ed. São Paulo: Edusp, 1999, p. 22.

⁸ VENÂNCIO FILHO, Alberto. *A intervenção do Estado no domínio econômico*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1968, p. 22.

⁹ VENÂNCIO FILHO, Alberto. *A intervenção do Estado no domínio econômico*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1968, p. 23.

produzir uma democracia que interligue três linguagens da democracia – do interesse, da razão e do afeto – em uma vertente modernizante e que culmina em uma república democrática capaz de ampliar, em sua narrativa histórica, os direitos¹⁰. No Brasil, entretanto, após a chegada da família real – evento tomado aqui como marco inicial da administração pública brasileira –, tem-se como hipótese a presença de apenas a linguagem do afeto, motivo pelo qual a administração pública, em sua moral enviesada, além de autoritária, procurou sempre afastar a população de suas decisões e atender aos interesses particulares, políticos e econômicos, evitando assim, por diversas rupturas ao longo da história, que se construísse uma narrativa capaz de produzir por aqui uma “religião civil”¹¹.

A FALTA DE NARRATIVA

A falta de narrativa de república, tal qual observa Barboza Filho, leva, no Brasil¹², a que cada novo período histórico tente fazer esquecer o antigo. Em 1822, deixa-se de criar um Estado com vida própria e decide-se copiar o modelo europeu e norte-americano estabelecendo uma república que deve ser esquecida em 1930, quando forma-se a nova república. Entre 1945 e 1964, tenta-se estabelecer um período democrático, que em 1964, é abandonado para evitar a ameaça comunista e todas as conquistas até então efetuadas; adentra-se em anos de ditadura. Em 1988, a democracia é retomada e um novo Estado nasce, mas, já em 1994, um novo modelo de atuação estatal é estabelecido, tornando a administração gerencial, e o Estado um regulador das políticas econômicas.

As rupturas históricas da narrativa brasileira tiveram por consequência as rupturas de formação do aparato estatal. Assim, a reconstrução do direito administrativo brasileiro pode ser inútil se não houver um entendimento sobre sua gênese nacional e razões históricas que culminaram na aparente prevalência de interesses privados, políticos e econômicos. Já no início dessa disciplina, nos tempos de colônia portuguesa, é possível perceber que a serventia aos interesses privados e ao poder econômico estavam intimamente ligados à prática

¹⁰ BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *Perspectivas*, São Paulo, v. 37. p. 15-64, jan./jun., 2010.

¹¹ O termo “religião civil” é utilizado tanto para uma legitimação política quanto para uma coesão social, equiparando-se, portanto, a um patriotismo constitucional. PINHEIRO, Douglas Antônio Rocha. O Estado laico e a emergência de uma nova religião civil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, Senado Federal, subsecretaria de edições técnicas, ano 49, n. 195, jul./set. 2012, p. 60.

¹² Citam-se, a título de exemplo, o Estado italiano que conta sua história desde a formação de Roma; os Estados Unidos, que remetem sua criação aos fundadores do país e aos valores de sua constituição e detêm uma “religião civil” identificada por Tocqueville; e a França que, por meio de sua revolução liberal, estabeleceu os patamares para a nação francesa. O movimento pode ser percebido também em países latinos como a Argentina que rejeitou até mesmo o estilo arquitetônico espanhol em nome de sua própria identidade.

administrativa. Assim, para permitir que o Estado realize sua norma máxima por meio de seu aparato administrativo é preciso entender as razões do instrumento e incentivar a participação democrática em prol do desenvolvimento de uma ética republicana que saiba promover uma narrativa nacional contínua e capaz de produzir uma ‘religião civil’.

Há então, dois modelos de administração pública em vigor – por um lado, tem-se o Estado como refém da atividade econômica e privada; e, de outro, o público, que busca agir em prol do interesse público. Tendo por fundamento a falta de compreensão das raízes históricas da administração pública, questiona-se de que forma a história contribuiu para o que hoje se observa na atuação estatal da administração pública.

Afastar a população das decisões democráticas pode ser uma consequência da tentativa lusitana, quando da formação do Estado brasileiro, de aniquilar as tradições e a narrativa histórica de nossa nação às raízes ibéricas. As constantes rupturas históricas fizeram a administração pública brasileira se instrumentalizar continuamente de forma autoritária e de modo a afastar a população das decisões democráticas. Distante das realizações previstas no texto constitucional, ainda nos dias atuais, a Administração atende os interesses particulares e, por consequência, os econômicos.

Esse Estado brasileiro, que se formou sem suas tradições, compreendeu erroneamente as funções de seu aparato administrativo, favorecendo a corrupção da moralidade e da impessoalidade. A compreensão da república democrática pode ser o caminho para estabelecer uma ‘religião civil’, capaz de sedimentar o conteúdo da Constituição de 1988 na população brasileira, permitindo que o instrumento administrativo seja utilizado de acordo com seus novos paradigmas e realize, da forma mais democrática e republicana, o interesse público.

O que se propõe é que a atuação equivocada da administração pública pode decorrer da incompreensão histórica das linguagens democráticas e republicanas, evitando que o aparelho estatal se preste a efetivar os ditames constitucionais. Assim, para que a administração pública se afine com a Constituição no paradigma do Estado democrático de direito, pode ser necessário compreender as suas raízes históricas e suas influências exógenas.

AS LINGUAGENS DA DEMOCRACIA

O povo brasileiro nasce do barroco ibérico¹³ e se forma em cópia do modelo europeu¹⁴, mas, em seu movimento modernizante, Portugal tentava eliminar

¹³ RIBEIRO, Darcy. *O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil*. São Paulo: Cia. das Letras, 2006.

¹⁴ Em contraposição, na América do Norte, o estilo identificado por Ribeiro (RIBEIRO, Darcy. *O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil*. São Paulo: Cia. das Letras, 2006) é o gótico, que

três séculos de história; nesse processo, arrebatava-se da vida política do jovem Estado brasileiro o sujeito capaz da transformação democrática: o povo¹⁵.

O povo segundo Restrepo¹⁶ é condição de validade dentro do ordenamento jurídico que se reputa democrático, afinal a criação democrática só existe de uma ordem de indivíduos que reconhecem em seu passado o momento constitutivo de sua unidade. Mas ao contrário do que se passou na França¹⁷, berço do Direito Administrativo, no Brasil a república surge para criar um povo para uma sociedade moderna, fruto de uma constituição liberal e democrata. A imposição da visão do Estado, ente criado para legal e institucionalmente manter a vida moderna, que planejava eliminar a história até então construída, pode ter acabado por criar consequências antidemocráticas que até os dias atuais perfazem a atuação da administração pública brasileira. Para recontar essa história, recorre-se às linguagens da democracia identificadas por Barboza Filho¹⁸. São elas: a linguagem dos interesses; a da razão e; a dos afetos.

A linguagem dos interesses informa que cada indivíduo é “revestido com os direitos civis ou negativos, de tal modo que todos tenham o máximo possível de liberdade para a realização de seus fins particulares”¹⁹. Essa linguagem democrática está relacionada com os direitos de primeira dimensão, composta por direitos civis e políticos que realçam o princípio da liberdade. De caráter negativo, não exigem atuação por parte do Estado, apenas definem que ele não interfira no exercício da liberdade dos indivíduos desde que o exercício das faculdades individuais se mantenha dentro dos limites da legalidade. Esses direitos se prestaram a “fundamentar a estruturação de mecanismos políticos e institucionais

se preocupou apenas em retirar da paisagem o índio. Ao sul do equador, o índio, ainda que desprovido de direitos, recebia do europeu o tratamento de mão de obra. Além da diversidade de tratamento para com os nativos, as intenções das metrópoles acabariam por traçar o destino do liberalismo a ser formado no norte e daquele a ser formado no sul do continente americano.

¹⁵ BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *Perspectivas*, São Paulo, v. 37, p. 15-64, jan./jun. 2010.

¹⁶ RESTREPO, Ricardo Sanín. *Teoría crítica constitucional*. Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat. Universidade Autónoma de San Luís Potosí; Maestria em Derechos Humanos; Educación para las Ciencias em Chiapas. Aguascalientes/San Luís Potosí/San Cristobal de Las Casas, 2013, p. 127.

¹⁷ Segundo Barboza Filho, na França a república surge como uma sociedade política socialmente estabelecida em que cidadãos simetricamente protegidos por direitos unem-se para preservar sua pluralidade e exercer a sua cidadania por meio do estado de direito.

¹⁸ Weber também se apoia em três móveis fundamentais para a ação humana: a tradição; o afeto; e a razão. Mas há aqui uma diferença, Weber tem como objetivo comparar a sociedade oriental com a ocidental. Barboza Filho deseja tratar das sociedades pós-tradicionais, situação que se adequa aos fins propostos de uma investigação histórica e políticas das razões da administração pública brasileira de ser.

¹⁹ BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *Perspectivas*, São Paulo, v. 37, p. 15-64, jan./jun. 2010, p. 22.

destinados a assegurar a preservação da autonomia do indivíduo em face do Estado”²⁰, Tais direitos demonstram uma dimensão econômica e privatista, podendo ser classificados como

(...) direitos aos quais o Estado não impeça ou sirva de obstáculo a determinadas ações do titular do direito; (...) por direitos sobre os quais o Estado não afete determinadas propriedades ou situações do titular do Direito; (...) por direitos que o Estado não elimine determinadas posições jurídicas do titular²¹.

Segundo Barboza Filho²², os direitos negativos, que asseguram a igualdade em relação aos outros e o maior grau de liberdade possível para a realização dos interesses, transformam o indivíduo no elemento original da sociedade. No entanto, em um cenário hobbesiano, a busca constante pela felicidade pode ameaçar a própria vida, individual e social, ao criar o espírito de guerra de todos contra todos. Entretanto, esse risco de dissolução social pode ser cancelado por meio do contrato racionalmente construído²³. Na linguagem dos interesses, o contrato que cria o Estado é posterior à existência do indivíduo, que se vale desse instrumento para sua própria proteção, de sua liberdade e de sua propriedade. Assim, o Estado é “aparato externo à sociedade, destinado tão somente a garantir a livre movimentação dos indivíduos e dos interesses, sem se reclamar como garantia de existência da sociedade”²⁴.

A linguagem da razão, inaugurada por Descartes e tendo como representantes Rousseau e Kant²⁵, é mais republicana e se expressa por meio da lei, que deve atender aos interesses da sociedade. O conteúdo dessa linguagem possibilita a criação dos direitos fundamentais de segunda dimensão²⁶, traduzida em direitos econômicos, sociais e culturais que realçam o princípio da igualdade.

²⁰ DALLARI, Pedro. Desenvolvimento sustentável em favor da Justiça Social no Brasil. In: José Augusto Pádua (Org.). *Desenvolvimento, justiça e meio ambiente*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009, p. 197.

²¹ ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 189.

²² BARBOZA FILHO, Rubem. As linguagens da democracia. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 23, n. 67, jun. 2008, p. 18.

²³ HOBBS, Thomas. *Leviatã*. Disponível em: <<http://www.ebah.com.br/content/ABAAA-A3ywAF/leviata-thomas-hobbes>>. Acesso em: 14 set. 2013.

²⁴ BARBOZA FILHO, Rubem. As linguagens da democracia. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 23, n. 67, jun. 2008, p. 23.

²⁵ BARBOZA FILHO, Rubem. As linguagens da democracia. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 23, n. 67, jun. 2008, p. 24.

²⁶ “Os direitos negativos, se existem, permanecem subsumidos aos direitos positivos, diretamente vinculados a esta nova natureza humana criada pela razão, hierarquia estabelecida por uma comunidade eticamente autoconsciente e sabedora dos riscos do interesse”. As linguagens da democracia. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 23 n. 67, jun. 2008, p. 23.

Segundo Dallari²⁷, surgem da timidez na implementação dos preceitos dos direitos da primeira dimensão de direitos. Esses direitos englobam aqueles relacionados ao trabalho; ao seguro social; à subsistência; à educação; à segurança alimentar; e ao amparo à doença e à velhice; entre outros. Surgiram com a dupla revolução do século XVIII, a industrial e a política, mais especificamente, a francesa. Eles têm caráter positivo, ou seja, exigem que o Estado atue na promoção da igualdade e consequente bem-estar social.

Nessa linguagem, o Estado é formado previamente, em um exercício de direito que compele o indivíduo a racionalmente realizar o contrato social e a elaborar uma constituição composta de normas racionais e formais deduzidas dos imperativos categóricos kantianos e do princípio do direito. Só após a constituição do Estado é que o indivíduo estará apto para realizar sua integralidade. Atente-se que os imperativos categóricos kantianos reverberam a linguagem dos interesses, mas se esses interesses são racionalmente distribuídos para toda sociedade, há compatibilização das duas linguagens e, por consequência, uma democracia mais forte.

A linguagem dos afetos informa que, além de racional, o contrato social “deveria ser um ‘contrato sentimental’ e criador de uma ‘religião civil’”²⁸. Essa linguagem guarda relação com os direitos fundamentais de terceira dimensão, direitos atribuídos a qualquer formação social de modo que realcem o princípio da fraternidade. Surgem no contexto político e social “da segunda metade do século XX”²⁹. Esses direitos englobam o direito a um meio ambiente equilibrado, à qualidade de vida e à paz e outros direitos difusos e coletivos, traduzindo um exercício de liberdade universal³⁰.

A linguagem dos afetos permite ir além da racionalidade que controla os sistemas sociais. Segundo Honneth³¹, a vida pública não deve ser considerada apenas como o resultado de uma restrição recíproca dos espaços privados, mas como a possibilidade de realização da liberdade de todos os indivíduos em particular. Contudo, não se trata de uma individualidade absoluta, mas de uma responsabilidade ética pelo próximo, de um contrato que não finda a condição

²⁷ DALLARI, Pedro. Desenvolvimento sustentável em favor da Justiça Social no Brasil. In: José Augusto Pádua (Org.). *Desenvolvimento, justiça e meio ambiente*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009, p. 198.

²⁸ BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *Perspectivas*, São Paulo, v. 37, p. 15-64, jan./jun. 2010, p. 26.

²⁹ DALLARI, Pedro. Desenvolvimento sustentável em favor da Justiça Social no Brasil. In: José Augusto Pádua (Org.). *Desenvolvimento, justiça e meio ambiente*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009, p. 203.

³⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 104.

³¹ HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais*. São Paulo: Editora 34, 2003, p. 48.

precária de luta por sobrevivência de todos contra todos, mas, inversamente, a luta como um *medium* moral que leva a uma relação ética.

Na linguagem analisada, o Estado é o espaço em que se pode desenvolver plenamente a individualidade, e sua importância é a resposta para a questão, proposta por Barboza Filho, “por que entrar continuamente em um contrato social e por que obedecer à lei e às suas finalidades?”³² Pela linguagem dos interesses, a resposta seria a autopreservação. Mas essa perspectiva pode não construir, por si só, um Estado sólido. Pela linguagem da razão, a resposta seria a de que contratos de obediência são racionais, mas isso também pode ser pouco: Restrepo³³, com sua proposta de democracia radical, defende a ideia de que o poder pertence ao povo antes, durante e após o contrato social que forma o Estado. Dessa forma, não seria defensável afirmar que somente após a constituição do Estado o indivíduo estaria apto a exercer a sua integralidade. O indivíduo e, por consequência, o povo devem ser capazes de exercer a sua integralidade antes, durante e depois da formação do Estado. Para a linguagem dos afetos, a constituição de uma religião civil é necessária para socializar e internalizar a disciplina republicana, para a criação do patriotismo e para que o aparato estatal possa funcionar em prol, não apenas da preservação dos direitos individuais ou por motivos racionais de cumprimento de normas, mas por que há algo maior anterior ao próprio Estado. Assim, se, na linguagem dos interesses, o indivíduo realiza sua totalidade antes do contrato social; e, na linguagem da razão, após o contrato social; na linguagem dos afetos, o indivíduo só é total na sociedade³⁴.

Na França, a aliança principal entre seus revolucionários se deu entre a linguagem da razão e dos afetos culminando na criação de um Estado republicano e democrático dotado de uma religião civil organizada para a formação de novos cidadãos. De igual forma, os Estados Unidos, ao promoverem a sua revolução liberal, também harmonizaram as linguagens da democracia e construíram a ‘religião civil’ comentada por Tocqueville³⁵. No Brasil colonial, é possível teorizar a existência apenas da linguagem dos afetos, o que acabou deturpando a moral social e resultando na criação do Estado como uma forma de imposição da linguagem dos interesses e da razão. Nota-se que os caminhos de formação do

³² BARBOZA FILHO, Rubem. As linguagens da democracia. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 23 n. 67, jun. 2008, p. 23.

³³ RESTREPO, Ricardo Sanín. *Teoría crítica constitucional*. Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat. Universidade Autónoma de San Luís Potosí; Maestria em Derechos Humanos; Educación para las Ciencias en Chiapas. Aguascalientes/San Luís Potosí/San Cristobal de Las Casas, 2013.

³⁴ BARBOZA FILHO, Rubem. As linguagens da democracia. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 23 n. 67, jun. 2008, p. 26.

³⁵ TOCQUEVILLE, Alexis. *Democracia na América*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

Estado francês³⁶ e norte-americano³⁷ são distintos da formação do Estado brasileiro e, por consequência, a formação do aparelho estatal, com seus instrumentos administrativos, também ocorre de forma distinta, cabendo aqui a investigação de como o Estado brasileiro cria e mantém em curso seu Direito Administrativo para além da gênese dessa disciplina no Conselho de Estado francês.

Barroso³⁸ afirma que se vivencia merecidamente o ápice tardio do Direito Constitucional em nosso país, com consequente constitucionalização dos demais ramos jurídicos. Isso porque toda e qualquer realização do Direito deve envolver direta ou indiretamente a aplicação da Constituição³⁹. O Direito Administrativo recebe interferência da constitucionalização. À luz do neoconstitucionalismo, a mudança dos paradigmas no Direito Administrativo brasileiro compreende, segundo Binenbojm⁴⁰, quatro tópicos: i) superação da supremacia do interesse público para a colocação do dever da administração pública de utilizar o critério da proporcionalidade em suas ações; ii) ampliação da legalidade para além da vinculação positiva à lei, tornando-a próxima da juridicidade; iii) superação da discricionariedade administrativa para a implementação dos graus de vinculação à juridicidade; iv) criação de uma Administração policêntrica em contraposição ao Executivo unitário.

Ao criticar a origem formal do Direito Administrativo, Binenbojm⁴¹ afirma que a administração pública se estruturou no princípio da autoridade, que de forma alguma pretendia promover as conquistas liberais e democráticas. Assim, da autoridade nasce a ideia de supremacia do interesse público e, portanto, a primeira mudança de paradigma: (i) a supremacia do interesse público para o

³⁶ SAMPAIO, José Adércio Leite (*Teoria da Constituição e dos direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 245), informa que o Estado absolutista francês foi absorvido pela administração revolucionária, assim como o povo com todo o seu legado de história e tradição.

³⁷ “Se os valores políticos haviam mudado, especialmente pela necessidade de ruptura, era preciso que fosse reinterpretada a herança. Entretanto, nos dois casos [o francês e o norte-americano], evoluiu-se para um modelo de acréscimos constitucionais, próximo ao modelo inglês, seja porque a França, mesmo com as sucessivas Constituições, manteve o traço de continuidade. (...) seja porque os Estados Unidos passaram por significativas modificações formais (fim da escravidão) e informais (*New Deal*), sem perder, contudo, o sentido garantista do texto original”.

³⁸ BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). *Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado*, Salvador, n. 9, mar./abr./maio, 2007.

³⁹ Na aplicação direta, a pretensão encontra fundo em uma norma constitucional; na indireta, a pretensão fundamenta-se em norma infraconstitucional que, obrigatoriamente, deve ser compatível com a Constituição. Neoconstitucionalismo é o nome que se dá a esse movimento de constitucionalização.

⁴⁰ BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

⁴¹ BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

dever de proporcionalidade: uma norma que determina a supremacia *a priori* de um valor não pode ser qualificada como princípio, pois o princípio é uma norma aberta cujo fim deve ser sempre ponderado com outros princípios. Assim, o interesse público,

só pode ser obtido a partir de um procedimento racional que envolve a disciplina constitucional de interesse individuais e coletivos específicos, bem como um juízo de ponderação que permita a realização de todos eles na maior extensão possível. O instrumento desse raciocínio ponderativo é o postulado da proporcionalidade⁴².

O problema teórico verdadeiro não é a prevalência do interesse público, conceito que deve ser mantido nos novos paradigmas da administração pública, mas o conteúdo do que deve prevalecer. Nesse ponto, entende-se que o conteúdo deve ser sempre a realização da constituição da república, em especial a realização de seus direitos e garantias fundamentais.

O segundo paradigma proposto é o de: ii) ampliação da legalidade para além da vinculação positiva à lei, tornando-a próxima da juridicidade. Essa ampliação do princípio da legalidade se dá pela identificação de uma crise da lei formal, causada por uma inflação legislativa, pelo uso da lei como um instrumento de injustiças, pelo controle excessivo do processo legislativo pelo poder executivo, pelo advento da constitucionalização do direito e, pela multiplicação de novas formas de juridicidade, como os regulamentos e fontes normativas de origem privada⁴³. Assim, o fundamento da atuação administrativa não é a lei, mas sim a constituição, entendida como um sistema de regras e princípios.

A essa ampliação, Carvalho dá o nome de mutação, de modo que o sistema não é legítimo se meramente cumpre as regras legais que o integram. É necessária a mutação para ampliar a legalidade para a juridicidade, “em cujo bojo inserem-se valores como eficiência, moralidade, segurança jurídica, proporcionalidade”⁴⁴. Essa mutação permite, portanto, afirmar que no processo de atuação administrativa deve aplicar não apenas a lei, mas os valores consagrados na sociedade e os objetivos expressos na Constituição, inadmitindo-se “uma absurda inversão hierárquica entre os valores fundamentais que devem prevalecer na sociedade e regras específicas tantas vezes divorciadas das finalidades públicas”⁴⁵.

⁴² BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 308-309.

⁴³ BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 311.

⁴⁴ CARVALHO, Raquel Melo Urbano de Carvalho. *Curso de direito administrativo*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009a, p. 55.

⁴⁵ CARVALHO, Raquel Melo Urbano de Carvalho. *Curso de direito administrativo*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009a, p. 56.

A terceira mudança: iii) superação da discricionariedade administrativa para a implementação dos graus de vinculação à juridicidade. A discricionariedade é, segundo Binенbojm um atributo do poder real absoluto, situada fora do direito, que sobreviveu ao advento do Estado de Direito. Para se adequar aos novos paradigmas, a discricionariedade deve ser entendida como graus de vinculação à juridicidade. Essa vinculação deve se dar por meio das regras, dos conceitos jurídicos indeterminados e dos princípios (constitucionais, legais e regulamentares).

A quarta e última mudança de paradigma é a: iv) criação de uma Administração policêntrica em contraposição ao Executivo unitário. A criação das agências reguladoras rompe com a concentração de poder no chefe do poder executivo, para tornar a administração policêntrica, e não mais concentrada. O fenômeno mundial da regulação ocorreu por diversas formas no mundo e no Brasil, as agências surgiram com a tarefa de regular as privatizações e desestatizações de maneira independente. Entretanto, essa independência gera, segundo Binенbojm⁴⁶, focos de tensão com a estrutura do Estado democrático de direito: a independência política e competência para edição de regulamentos gera tensão com a legalidade; a independência administrativa gera tensão na ausência de controle das ações regulatórias; e a independência financeira gera tensão com o regime democrático, pois os administradores das agências não estão sujeitos ao crivo eleitoral, são escolhidos politicamente e podem ter mandatos que ultrapassam os limites dos agentes políticos eleitos.

142

Para solucionar esses problemas, Binенbojm⁴⁷ preconiza o aprimoramento de um sistema de controles parciais da atuação das agências, tanto pelo setor político, quanto jurídico e social. Além da solução interna, deve-se notar que, em especial quanto ao último paradigma exposto, há forte influência do setor político e econômico. Avelãs Nunes⁴⁸ afirma que a regulação é apenas mais uma máscara do Estado capitalista, que faz uso das agências reguladoras para separar o Estado da economia, pois economia, segundo os defensores do modelo, é assunto do setor privado. Ao Estado restariam apenas a função política, a “administração da cidade, o governo da *res publica*, o exercício da cidadania e da soberania”⁴⁹. As agências reguladoras estariam livres da influência política para regular de maneira isenta o mercado, mas a solução brasileira para a nomeação de dirigentes já vincula essas ações aos interesses políticos do governo e aos

⁴⁶ BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 317.

⁴⁷ BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

⁴⁸ AVELÃS NUNES, Antônio José. As duas últimas máscaras do Estado capitalista. *Pensar*, Fortaleza, v. 16, n. 2, 2011, p. 409-476.

⁴⁹ AVELÃS NUNES, Antônio José. As duas últimas máscaras do Estado capitalista. *Pensar*, Fortaleza, v. 16, n. 2, p. 409-476, 2011, p. 417.

interesses econômicos das empresas reguladas⁵⁰, criando um poder tecnocrático definidor de critérios de alta relevância social sem nenhuma construção democrática ou politicamente responsável.

Pelo exposto, em especial quanto ao último paradigma, a proposta de mudança tem caráter exclusivamente endógeno, pois analisa apenas os instrumentos administrativos, ignorando, de certo modo, o conteúdo econômico e político de que muitas vezes esses instrumentos se revestem. Entender essa dinâmica requer, portanto, aprofundar nas raízes históricas do direito administrativo brasileiro e na própria formação de nosso Estado. Pois, fazer o instrumento funcionar de acordo com os novos paradigmas propostos exigirá o conhecimento de como o seu conteúdo é formado e por que esse conteúdo não atende aos preceitos constitucionais.

Considerações sobre o povo no processo histórico

Com o objetivo de ilustrar a reconstrução histórica, são apresentados nesse tópico eventos históricos de tentativa de formação de um povo brasileiro sob a luz das três linguagens da democracia. Restrepo⁵¹ afirma que o povo deve se reconhecer como uma coletividade que cria os seus próprios termos de ser. O povo está no começo detendo o poder e mantém-se como tal após a formação do ordenamento jurídico, de modo que o pressuposto da democracia é que o sujeito político é ao mesmo tempo o governante e o governado, ao mesmo tempo administrador e administrado, sem categoria previamente definida, o povo são os excluídos, sem necessidade de dinheiro, força ou sabedoria para governar.

Toma-se como marco inicial da administração pública brasileira a vinda da Família Real e da Corte, em 1808⁵², para o Brasil⁵³. Na bagagem, além de todo o

⁵⁰ AVELÃS NUNES (As duas últimas máscaras do Estado capitalista. *Pensar*, Fortaleza, v. 16, n. 2, p. 409-476, 2011, p. 420) constrói o raciocínio para dizer que os dirigentes, quase sempre oriundos do mercado, transformam a mão invisível de Adam Smith (1996) em mão visível, com braço e corpo controlados pelo próprio mercado. Para o autor português, “o mercado são eles”.

⁵¹ RESTREPO, Ricardo Sanín. *Teoría crítica constitucional*. Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat. Universidade Autónoma de San Luís Potosí; Maestria em Derechos Humanos; Educación para las Ciencias en Chiapas. Aguascalientes/San Luís Potosí/San Cristobal de Las Casas, 2013, p. 138-139.

⁵² A definição de um marco não nega a existência de um aparato estatal e administrativo durante o período colonial, mas por enquanto deseja-se apenas tratar da administração pública realizada no Brasil. Para compreender o aparato administrativo colonial, seria preciso se desfazer da noção contemporânea de Estado, esfera pública e privada, esfera de governos e divisão de poderes. Confusão que nos dias de hoje ainda se faz presente da prática administrativa estatal. 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. 5, n. 42, p. 829-874, set./out. 2008, p. 832.

⁵³ 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. 5, n. 42, p. 829-874, set./out. 2008, p. 832.

acervo administrativo, trazia consigo um projeto de modernização iniciado por Sebastião José de Carvalho e Melo, o Marquês de Pombal. Barboza⁵⁴, informa que 200 anos antes de Pombal, não há, na estrutura social portuguesa, nenhum traço modernizante. Existe apenas uma matriz social e política autossuficiente compreendida pela matriz medieval; essa é a tradição ibérica que Pombal pretendeu enterrar com seu projeto de modernização inspirado na Inglaterra e, por consequência, formar uma nova sociedade organizada em torno do Estado e do mercado.

Traduzir esses eventos históricos para as linguagens da democracia significa dizer que o Estado que aqui se formava aparentemente tentava impor as linguagens dos interesses e da razão sobre a linguagem dos afetos até então existente: uma linguagem barroca fruto de uma sociedade política fundada na lei natural que impossibilitava a existência do indivíduo antes da sociedade. A administração pública de então refletia essa sociedade barroca, pois era, segundo Costa⁵⁵, uma administração centralizada, sem diferenciação de funções, legalista, formalista e morosa. Assim sendo, não havia possibilidade de contrato social, pois se tem uma sociedade anti-individualista e antirracionalista que cancela de pronto a ideia de competição e felicidade coletiva⁵⁶. Ao propor a modernização, as linguagens dos interesses e da razão encontraram limites na escravidão, no latifúndio, na ganância da Metrópole, “impedindo o desenvolvimento de uma linguagem bem compreendida do interesse, capaz de se articular com a linguagem dos sentimentos [afetos]”⁵⁷.

144

As características iniciais do surgimento da administração pública brasileira se projetam no tempo, em princípio por meio de revoltas populares em um período amplo que vai de 1770 a 1930: Guerra dos Farrapos; Inconfidência Mineira; Cabanagem; Balaiada; Revolta da Vacina; Canudos. Todas demandas oriundas da linguagem dos afetos contra a racionalidade e interesses que o Estado tentava impor, sem entretanto haver nenhuma incorporação dessas demandas ao projeto modernizante em curso. Segundo Ribeiro, a resistência às forças inovadoras não nasceu no povo, mas nas classes dominantes. Essa descontinuidade reside na oposição entre os interesses dessa classe economicamente dominante e os interesses do povo brasileiro. Essa oposição de interesses se mantém ao longo da história brasileira, “pelo domínio do poder institucional e do controle

⁵⁴ BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *Perspectivas*, São Paulo, v. 37, p. 15-64, jan./jun. 2010, p. 30.

⁵⁵ 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. 5, n. 42, p. 829-874, set./out. 2008, p. 834.

⁵⁶ BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *Perspectivas*, São Paulo, v. 37, p. 15-64, jan./jun. 2010, p. 32.

⁵⁷ BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *Perspectivas*, São Paulo, v. 37, p. 15-64, jan./jun. 2010, p. 34.

da máquina do Estado nas mãos da mesma classe dominante, que faz prevalecer uma ordenação social e legal resistente a qualquer progresso generalizável a toda a população”⁵⁸.

Com a independência, esperava-se que a prática perversa do passado fosse abandonada e o Estado brasileiro, por meio de suas elites, recriasse sua trajetória e adequasse valores às linguagens do interesse e da razão, organizando-se de forma a “proteger a liberdade, promover o progresso através de um mercado dinâmico e garantir a organização de uma sociedade civil livre”⁵⁹, mas a nova nação aparentemente apenas prolonga o que havia de velho e antagônico: a classe dominante esperava apenas lucrar com o regime autônomo tal como lucrara com o regime colonial, mantiveram-se também nas entranhas da administração a pessoalidade, a imoralidade e o favorecimento aos interesses privados. Feita a nação, o governo se direcionava contra os interesses do próprio povo⁶⁰.

A Primeira República (1889-1930) aparentemente também demonstra os traços iniciais, tem-se uma constituição americanizada, que adota o liberalismo e um novo rompimento com a tradição até então estabelecida pelo Brasil. O Positivismo influenciava a construção da nova república, pleiteando ordem e progresso, e progresso significava “a modernização da sociedade através da ampliação dos conhecimentos técnicos, do crescimento da indústria, da expansão das comunicações”⁶¹. Entretanto, o projeto modernizante de então mantinha as linguagens da democracia mal compreendidas e incapazes de produzir uma ação estatal harmonizadora, nas palavras de Barboza Filho⁶², “o que escapa de nosso Liberalismo é o papel de uma ‘religião civil’, cujo alcance é claramente maior do que aquele suposto na necessidade de mera legitimação das formas de poder da sociedade”. Sem a ‘religião civil’, sem a linguagem dos afetos bem compreendida, a sociedade permanece como um mero contrato, uma estrutura sem sentido, que não atende de forma justa as exigências das três linguagens⁶³.

⁵⁸ RIBEIRO, Darcy. *O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil*. São Paulo: Cia. das Letras, 2006, p. 229.

⁵⁹ BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *Perspectivas*, São Paulo, v. 37, p. 15-64, jan./jun. 2010, p. 40.

⁶⁰ Sobre a máquina administrativa esclarece-se que: “Nessas circunstâncias, o Estado apresenta também mais continuidades do que rupturas, estruturando-se como uma máquina político-administrativa de repressão, destinada a manter a antiga ordenação, operando nas mesmas linhas a serviço da velha elite, agora ampliada pelas famílias fidalgas que vieram com o monarca e por novos-ricos que surgem com a modernização” RIBEIRO, Darcy. *O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil*. São Paulo: Cia. das Letras, 2006, p. 230.

⁶¹ FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. 6. ed. São Paulo: Edusp, 1999, p. 246.

⁶² BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *Perspectivas*, São Paulo, v. 37, p. 15-64, jan./jun. 2010, p. 43-44.

⁶³ Restrepo entende que o reconhecimento do povo depende de uma invocação pessoal, um fato que faça o povo se reconhecer no ato de um indivíduo. Como exemplo, é citado o tunisiano Mohamed Bouazizi que ateou fogo em seu próprio corpo em protesto contra o confisco de

A revolução de 1930 buscava, mais uma vez, reinventar o Brasil: os novos grupos oligárquicos que tomavam o poder pretendiam “a passagem do Brasil agrário para o Brasil industrial”⁶⁴ e, nesse cenário criado, Barboza Filho⁶⁵ lembra que não há direitos, salvo aqueles que o construtivismo estatal concede à sociedade para viabilizar o projeto modernizador para esculpir, pela lei e pela força, os novos personagens. Mais uma vez, há falha na construção de uma sociedade ética capaz de somar o conteúdo das três linguagens democráticas.

O período seguinte, Estado Getulista (1930-1945), inicia-se com uma revolução composta por classes heterogêneas⁶⁶ e culmina em um Estado populista e de poder centralizado, que permitiu a burguesia vez e força no interior do governo. Novamente a política estatal beneficia alguns e deixa à margem outros tantos. Nesse período, surgem instrumentos administrativos ainda hoje em vigor, como o decreto lei da desapropriação⁶⁷, repleto de posições autoritárias e poucos direitos para os administrados. Para tentar reverter esse panorama, em 1945, após a queda de Getúlio Vargas, reinaugura-se a democracia e dá-se início a um novo projeto modernizante interrompido pelo golpe de 1964.

O golpe de 1964, mais um corte abrupto no caminho da modernização que a linguagem dos afetos tentava construir. Costa⁶⁸ informa que, apesar dos avanços, a reforma administrativa de 1967, não conseguiu eliminar os vícios da administração pública brasileira, os entes administrativos indiretos, fazendo uso indevido da linguagem dos interesses e do afeto, tornaram-se fonte de recrutamento de pessoal, prescindindo, em geral do concurso público. Em 1968, através do Ato Institucional n. 5, o Brasil entrava no mais longo período ditatorial de sua história⁶⁹. A burocracia, problema recorrente desde o modelo inaugural da administração pública, também se manteve arraigada na máquina pública. Não é demais especular, que nesse período a linguagem dos afetos não encontrou nenhuma possibilidade de se relacionar com a linguagem dos interesses e da razão, essa última, fruto apenas das razões militares⁷⁰. A solução seguinte seria a deses-

suas mercadorias e se tornou o catalisador da revolução tunisiana. RESTREPO, 2013, p. 140.

⁶⁴ 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. 5, n. 42, p. 829-874, set./out. 2008, p. 841.

⁶⁵ BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *In: Perspectivas*, São Paulo, v. 37, p. 15-64, jan./jun. 2010, p. 47.

⁶⁶ FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. 6. ed. São Paulo: Edusp, 1999, p. 325.

⁶⁷ O decreto lei em questão é o de número 3.365 de 21 de junho 1941, de autoria de Getúlio Vargas, que dispõe sobre a desapropriação por utilidade pública.

⁶⁸ 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. 5, n. 42, p. 829-874, set./out. 2008.

⁶⁹ GASPARI, Elio. *A ditadura envergonhada*. São Paulo: Cia. das Letras, 2002, p. 35.

⁷⁰ Toma-se como exemplo a postura de Ernesto Geisel, militar que esteve presente na origem do golpe de 1964, no centro do primeiro governo constituído após a chegada dos militares ao

tatização⁷¹, que toma forma no período de transição entre o regime autoritário e o democrático.

Em 1988, a retomada de democracia possibilita uma nova oportunidade para a modernização da linguagem dos afetos e harmonização com a linguagem dos interesses e da razão: da perspectiva da administração pública à Carta de 1988, tentou diminuir as disparidades entre a administração direta e indireta dando às duas formas de atuação o mesmo tratamento jurídico. Para Costa⁷², há, com a Constituição de 1988, retrocesso do ponto de vista gerencial, mesmo com as previsões de maior participação democrática na gestão da máquina pública. Mas, novamente, a imposição das linguagens dos interesses e da razão sobrepõe as vontades estatais à população, em 1990, imediatamente após tomar posse, Fernando Collor de Melo apresenta um conjunto de medidas, conhecido como Plano Collor, objetivando reduzir a intervenção do Estado na vida social⁷³.

No decorrer da década de 1990, a nova reforma do aparelho do Estado foi elaborada por Luiz Carlos Bresser-Pereira, pretendendo efetivar uma atuação estatal para a cidadania⁷⁴. Entretanto, os efeitos da reforma são tidos como neoliberais. Fernando Henrique Cardoso e Luís Inácio Lula da Silva, valendo-se da reforma de Bresser-Pereira, remodelam o capitalismo nacional e incluíram milhões no consumo de mercado. Os que não conseguiram se incluir aguardam, sob a proteção do Estado, a oportunidade de se injetarem no modelo capitalista⁷⁵. Mas nem mesmo essas reformas e consequentes inclusões sociais na economia de mercado foram capazes de harmonizar as três linguagens da democracia; os problemas da administração pública permaneceram e agora devem ser combatidos por um Estado regulador, afastado da atividade econômica, potencialmente evidenciando os problemas ilustrados por Avelãs Nunes⁷⁶.

poder, e na presidência entre 1974 e 1979: postura moralista, defensor de um poder executivo forte, crítico do legislativo e contrário ao sufrágio universal. Pelo marco teórico exposto, identifica-se apenas a presença da linguagem da razão. GASPARI, Elio. *A ditadura envergonhada*. São Paulo: Cia. das Letras, 2002, p. 36.

⁷¹ A década de 1970 marcou o declínio das ideias keynesianas e a aposta em um modelo de desestatização levou o Brasil a promover mais uma ruptura na narrativa da administração pública, o Decreto-Lei n. 83.740 de 18 de julho de 1979, tentava desburocratizar e criar um sistema livre da forte presença estatal na economia.

⁷² 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. 5, n. 42, p. 829-874, set./out. 2008, p. 859.

⁷³ CARVALHO, Ney. *A guerra das privatizações*. São Paulo: Editora de Cultura, 2009b.

⁷⁴ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. *Reforma do Estado para a cidadania*. Brasília: ENAP, 1998.

⁷⁵ BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *Perspectivas*, São Paulo, v. 37, p. 15-64, jan./jun. 2010, p. 53.

⁷⁶ AVELÃS NUNES, Antônio José. As duas últimas máscaras do Estado capitalista. *Pensar, Fortaleza*, v. 16, n. 2, p. 409-476, 2011.

Em 2013, o Brasil experimenta a sua primavera e o povo foi às ruas protestar contra tudo. A onda de protesto demonstrou que é possível influenciar o centro do sistema político por meio de atores sociais independentes de partidos políticos e do aparelho do Estado⁷⁷. A resposta mais significativa do Estado ocorre um ano depois com o Decreto n. 8.243 de 23 de maio de 2014 que instituiu a política e o sistema nacional de participação social como uma forma de ampliar os canais comunicativos entre a periferia e o centro do sistema político. Trata-se de verdadeira tentativa de comungar as três linguagens da democracia, ampliando a democracia participativa e fortalecendo o poder legislativo e a representação – que ganha mais canais de acesso aos representados. Entretanto, a iniciativa de mais participação popular sofre ataques que tentam mais uma vez excluir o povo do processo de formação nacional⁷⁸.

Nota-se que ao longo da história e dos institutos administrativos, há sempre a ideia de ruptura, de criação de um novo marco zero que renove a modernização e impeça a percepção de uma trajetória nacional. Sem a possibilidade de fazer comunicar entre si as três linguagens da democracia, faltam o mito nacional, a religião civil e, por consequência, instituições administrativas sólidas, bem estruturadas, atuantes em prol da realização de interesses públicos resguardados no texto constitucional. Repete-se, reforma após reforma, o erro português do início dessa história, a tentativa constante de arrebatá-la da vida política do Estado brasileiro o sujeito capaz da transformação democrática: o povo.

148

Nesse cenário, não basta repensar os paradigmas do Direito Administrativo, é preciso imaginar uma sociedade diferente, é preciso devolver o senso de história, interromper a relação metafísica com o pensamento europeu e norte-americano⁷⁹ e reconstruir um ponto de vista externo do futuro, com a possibilidade de que a administração pública brasileira se torne instrumento de uma verdadeira e consciente história de liberdade, igualdade e fraternidade.

⁷⁷ LELIS, Davi Augusto Santana de; FARIA, Edimur Ferreira de. Controle social da sociedade civil sobre o Estado. In: Marcos Augusto Maliska (Coord.). *Direitos fundamentais e democracia II*. Organização CONPEDI/UFSC; Florianópolis: CONPEDI, 2014.

⁷⁸ Os contrários ao Decreto n. 8.243 de 23 de maio de 2014 afirmam que se trata de um fortalecimento do executivo que anularia todo o processo democrático eleitoral. Por toda a exposição, acredita-se que o Decreto n. 8.243 não fortalece o poder executivo, anulando o processo democrático eleitoral, pois é possível ver na crítica apenas uma tentativa de manutenção do *status quo* de uma elite que não quer perder a realeza histórica e deseja em seu íntimo que o povo não participe do processo democrático com oportunidades de, enfim, fazer acontecer a junção das linguagens dos interesses, da razão e dos afetos.

⁷⁹ A frase é uma adaptação feita por Barboza Filho sobre a frase de Marx: “Marx dizia que o presidente tem uma relação metafísica com a nação, e o parlamento uma relação abstrata. (...) é possível imaginar que nosso horizonte (...) esteja contaminado pelo ceticismo pós-moderno (...) porque vivemos uma relação metafísica com o pensamento europeu e norte-americano e uma relação mais abstrata com a nossa própria sociedade”. BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *Perspectivas*, São Paulo, v. 37, p. 15-64, jan./jun. 2010, p. 54.

CONCLUSÃO

A história da formação brasileira não aponta um momento fundador capaz de conferir significado à noção de povo. Não se identifica uma tradição, religião, utopia, economia, guerra ou outro fator equivalente que realce a construção e posição do povo em nosso processo histórico. A cada período inaugurado, o entendimento predominante era o de se esquecer do precedente, movimento que trata apenas de manter viva a linguagem democrática da razão e manutenção do *status quo* vigente desde os tempos do império. A linguagem dos interesses, por sua própria matriz histórica, encontra forças para persistir, mas a linguagem dos afetos não encontra vez e voz.

O aparelho do Estado que se forma nessa ausência de participação popular não poderia ter outra perspectiva senão a da encriptação de suas instituições e leis, do domínio do privado sob o público, do afastamento do povo de todo o processo democrático. O desafio que se impõe é o de revitalizar as três linguagens da democracia, em especial a dos afetos, para que em conjunto elas possam efetivar a reconstrução de nossas formas democráticas e de ética social e possam desenvolver um senso de história que vá além do êxtase do consumo.

Espera-se que com esse movimento desenvolva-se uma sociedade que não seja o mero resultado do axioma de Hobbes – o homem é o lobo do homem –, pois essa é uma sociedade em que as instituições e leis do Estado derivam apenas das consequências da guerra entre os homens. Espera-se uma sociedade que resulte da limitação de que o homem é para o homem, de que existe um componente ‘afetivo’ que relembra a todo o momento que democracia é o poder do povo.

Nesse horizonte teórico, a Constituição deixa de ser motivo de afastamento de poder e povo. A linguagem constitucional se revitaliza, efetiva-se – por meio do interesse público defendido pela administração pública, e não por outros poderes.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- AVELÁS NUNES, Antônio José. As duas últimas máscaras do Estado capitalista. *Pensar*, Fortaleza, v. 16, n. 2, p. 409-476, 2011.
- BARBOZA FILHO, Rubem. As linguagens da democracia. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 23 n. 67, jun. 2008.
- BARBOZA FILHO, Rubem. A modernização brasileira e o nosso pensamento político. *Perspectivas*, São Paulo, v. 37, p. 15-64, jan./jun. 2010.
- BARDIN, Laurence. *Análise de conteúdo*. Rio de Janeiro: Edições 70, 1991.
- BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). *Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado*, Salvador, n. 9, mar./abr./maio, 2007.

BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. *Reforma do Estado para a cidadania*. Brasília: ENAP, 1998.

CARVALHO, Raquel Melo Urbano de Carvalho. *Curso de direito administrativo*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009a.

CARVALHO, Ney. *A guerra das privatizações*. São Paulo: Editora de Cultura, 2009b.

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. 5, n. 42, p. 829-874, set./out. 2008.

DALLARI, Pedro. Desenvolvimento sustentável em favor da Justiça Social no Brasil. In: José Augusto Pádua (Org.). *Desenvolvimento, justiça e meio ambiente*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009.

FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. 6. ed. São Paulo: Edusp, 1999.

GASPARI, Elio. *A ditadura envergonhada*. São Paulo: Cia. das Letras, 2002.

GUSTIN, Miracy B. S; DIAS, Maria Teresa Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica*. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

HÍNCAPE, Gabriel Méndez; RESTREPO, Ricardo Sanín. La Constitución Encriptada: Nuevas formas de emancipación del poder global. *Revista de Derechos Humanos y Estudios Sociales* [s.n.], 2003.

HOBBS, Thomas. *Leviatã*. Disponível em: <<http://www.ebah.com.br/content/ABAA-AA3ywAF/leviata-thomas-hobbes>>. Acesso em: 14 set. 2013.

HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais*. São Paulo: Editora 34, 2003.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005.

LELIS, Davi Augusto Santana de; FARIA, Edimur Ferreira de. Controle social da sociedade civil sobre o Estado. In: Marcos Augusto Maliska (Coord.). *Direitos fundamentais e democracia II*. Organização CONPEDI/UFSC, Florianópolis: CONPEDI, 2014.

MEZZARROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. *Manual de metodologia da pesquisa no direito*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

OLIVEIRA, Gustavo Justino. *Direito administrativo democrático*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

PINHEIRO, Douglas Antônio Rocha. O Estado laico e a emergência de uma nova religião civil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, Senado Federal, subsecretaria de edições técnicas, ano 49, n. 195, jul./set. 2012.

POPPER, Karl. *A lógica da pesquisa científica*. 5. ed. São Paulo: Cultrix, 1993.

RESTREPO, Ricardo Sanín. *Teoría crítica constitucional*. Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat. Universidad Autónoma de San Luís Potosí; Maestria em Derechos Humanos; Educación para las Ciencias en Chiapas. Aguascalientes/San Luís Potosí/San Cristobal de Las Casas, 2013.

RIBEIRO, Darcy. *O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil*. São Paulo: Cia. das Letras, 2006.

Interesse, razão e afeto

RODRIGUES, José Honório. *Teoria da história do Brasil: introdução metodológica*. 3. ed. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1969.

SAMPAIO, José Adércio Leite. *Teoria da Constituição e dos direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

TOCQUEVILLE, Alexis. *Democracia na América*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

VENÂNCIO FILHO, Alberto. *A intervenção do Estado no domínio econômico*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1968.

Data de recebimento: 20/11/2014

Data de aprovação: 19/08/2015

