

# A DEMOCRACIA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E NO DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO

*Juraci Mourão Lopes Filho\**

## RESUMO

O presente trabalho objetiva expor a contradição existente em nossa ordem jurídica entre o princípio democrático e as premissas históricas e sociológicas que influenciam nosso direito administrativo e a estruturação e funcionamento da Administração Pública, apresentando os pontos mais relevantes desse contraste, sobretudo em função de nossas características sociológicas, e evidenciar a necessidade de uma democratização da atuação administrativa, mediante a maior participação dos cidadãos nas decisões fundamentais, bem como a necessidade de legitimação da conduta dos agentes públicos mediante o incremento de processualização motivada, e não mera procedimentalização, da atuação administrativa, sobretudo no exercício da polícia administrativa.

**Palavras-chave:** Democracia. Direito Administrativo. Administração Pública.

## 1 INTRODUÇÃO

Na cultura jurídica existe uma contradição pouco refletida entre a estruturação/funcionamento da Administração Pública e o princípio democrático.

O Direito Administrativo clássico prescreve uma concepção francesa de Administração Pública de origem napoleônica e inspiração militar rigidamente hierarquizada e piramidal, a qual influencia a relação interna entre seus integrantes que também se pauta em laços de subordinação. Tanto é assim que um dos mais reconhecidos princípios constitucionais da Administração Pública é o da hierarquia.

Também a relação entre cidadão e Administração Pública é tocada por uma perspectiva de hierarquia veladamente confessada nos livros de Direito Administrativo pelo recorrente uso da expressão “administrado” para designar o particular ainda que detentor de direitos. Esse ato falho denota uma implícita perspectiva de uma autoritária relação de ascendência do Poder Público sobre os

---

\* (UFC) e Doutorando (UNIFOR) em Direito Constitucional. Pós-graduado *lato sensu* em Direito Processual Civil (UFC). Professor do Curso de Direito da Faculdade Christus. Procurador do Município de Fortaleza. Advogado.

indivíduos, bem caracterizada pela previsão de prerrogativas do regime jurídico administrativo, que se diferencia daquele de “direito comum”.

Em verdade, o disciplinamento da Administração Pública, desde sua origem francesa e remodelagem italiana, ignora, em seus elementos fundamentais, o princípio democrático, o qual demanda de qualquer atuação do Estado o respeito à dimensão de legitimidade social.

Os institutos administrativos atentam apenas e tão somente para a dimensão da legalidade, a ponto de se pregar uma figura autômata de agente público, desprovido mesmo de vontade, já que os atos administrativos seriam meras “manifestações de vontade da lei” e não do indivíduo de carne e osso que o pratica.

Quando muito, se tem a incidência do princípio democrático na investidura do Chefe do Executivo, ocupante do ápice da pirâmide administrativa. Contudo, uma vez investido, sua atuação desprende-se de qualquer exigência democrática mais específica que não a simples perda ou manutenção de popularidade.

Se isso é verdade nos países centrais do liberalismo capitalista em que se originou o Direito Administrativo, com maior ênfase o é no Brasil. Nossa tradição autoritária, patrimonialista e patriarcal recrudesciu essas relações hierarquizadas da Administração Pública, repercutindo até os dias atuais de estabilidade democrática, seja no âmbito interno, seja no externo.

Aos agentes públicos brasileiros, no exercício das funções administrativas, é imposta a estrita aplicação da lei e a obediência às determinações superiores, ressalvada quando *manifestamente* ilegais, ou seja, para seu descumprimento, não basta uma dúvida quanto à ilicitude, é preciso uma clara certeza. Isso os torna alheios a qualquer exigência puramente democrática ou mesmo a suas visões próprias enquanto cidadão detentor de direitos, causando, em muitos, uma cisão interna do indivíduo que passa a ter dois egos, o do agente público (responsável pela cega prática do ato) e outro do cidadão (impotente diante das determinações legais e superiores).

Entretanto, essa visão de Direito Administrativo, e conseqüentemente, de Administração Pública não pode mais persistir. Se Marx já indicava a contradição entre a democracia liberal e o funcionamento interno das entidades privadas de grande influência na vida social como um grave entrave para a realização plena de democracia, maior risco há nessa mesma contradição nas instituições públicas, sobretudo da estrutura administrativa, ponto nevrálgico de todo o sistema democrático.

O constitucionalismo atual, com as ideias de força normativa da constituição e a nova teoria dos princípios, alçam o princípio democrático à categoria de princípio estruturante de nossa ordem jurídica e que, por essa razão, deve permear todos os meandros da atividade jurídica e institucional, em especial da Administração Pública que deve se desprender de sua raiz autoritária francesa e dos laços paternalistas do passado brasileiro e ser reconstruída a partir de demandas

e exigências próprias da nova realidade brasileira. O longo período democrático experimento por nossa sociedade e as novas relações sociais permitidas por camada social empenhada em adequadamente analisar os principais institutos jurídicos, criam também ambiente favorável a esse rompimento de paradigmas.

O presente artigo tem por objetivo expor essa contradição interna de nossa ordem jurídica, apresentando os pontos mais relevantes de contraste e evidenciar a necessidade de uma democratização da atuação administrativa, mediante a maior participação dos cidadãos nas decisões fundamentais, bem como a necessidade de legitimação da conduta dos agentes públicos mediante o incremento de processualização motivada, e não mera procedimentalização, da atuação administrativa, sobretudo no exercício da polícia administrativa.

## 2 O RANÇO AUTORITÁRIO DA ORIGEM DO DIREITO ADMINISTRATIVO E SUA INFLUÊNCIA NA CONCEPÇÃO DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Os administrativistas se empenham em propagar o que Gustavo Binbenjimon denomina de mito de origem do Direito Administrativo. Consiste na apresentação de que esse ramo do direito surgiu para pôr fim às arbitrariedades típicas do *Ancien Régime*, mediante a vitória da Lei Reta sobre o Império da Força. Indica-se como seu marco inaugural a *Loi de 28 pluviôse* do ano VIII, pela qual se criou uma visão garantística fruto direto da derrocada da força diante da lei. Nesse sentido, escreve Edimir Netto de Araújo:

Com as ideias liberal-democráticas difundidas pela Revolução Francesa, formou-se o clima necessário à elaboração de um Direito Administrativo como um corpo de regras disciplinadoras das estruturas administrativas, dos serviços públicos, das relações do Poder com os administrados e com os seus próprios agentes públicos, que fosse de observância obrigatória a todos, inclusive a própria (embora ainda incipiente e centralizada) organização administrativo do Poder.

[...]

Por isso, não é sem razão que se costuma apontar como o marco inicial do Direito Administrativo uma lei francesa do ano de 1800 (naquele excêntrico calendário francês da época, de '28 pluviôse do ano VIII'), que, pela primeira vez, dotou a Administração de uma organização juridicamente garantida e estável, exteriormente obrigatória a todos os administrados.<sup>1</sup>

Com base na concepção de supremacia do interesse público (consubstanciado principalmente na lei) sobre o privado (especialmente sobre o interesse pessoal do governante) se erigiu um regime diferenciado do direito comum, caracterizado pela existência de prerrogativas e sujeições, a fim de melhor realizar esses desígnios públicos, segundo disposições racionais e objetivas.

Contudo, como dito, essa é uma visão mítica da questão. Em verdade, o Direito Administrativo (como regime diferenciado) garantiu a manutenção de algumas características autoritárias e privilégios típicos do regime pré-revolucionário, deixando o Executivo imune a muitos valores pregados pela revolução. Os meios para tanto podem ser condensados em dois pontos principais: a forma de estruturação dos órgãos administrativos e a formação autocrática do regime jurídico que os disciplina.

Quanto ao primeiro ponto, a formatação da Administração Pública francesa do século XIX, que viria a influenciar os mais diversos países, foi fortemente condicionada pela formação militar de Napoleão Bonaparte. Com efeito, tal como uma estrutura castrense, o Poder Executivo da fase pós-revolucionária napoleônica (que concentrava em si as funções administrativas) foi organizado em uma estrutura piramidal rigidamente hierarquizada, cuja premissa de divisão interna de atribuições era (e ainda é) de que seria decorrência de uma desconcentração a partir do ápice ocupado pelo governante, que remanesceria com o poder de avocar essas atribuições, orientar por ordens, bem como controlá-las, mediante a possibilidade de revogação e anulação dos atos dos ocupantes dos escalões inferiores.

Tem-se, portanto, uma relação de subordinação e coordenação a partir do topo da estrutura piramidal. Todos os seus integrantes devem, assim, se preocupar com a estrita aplicação da lei (por imposição do princípio da legalidade sob uma ótica legislativa e positivista) e, em igual medida, cumprir as ordens superiores. A perspectiva formalista e desprendida de qualquer consideração quanto às aspirações e anseios populares fica, pois, garantida pelo modo de funcionamento hierárquico. A dimensão de legitimidade é tomada como pre-ocupação da função de governo, da qual se busca apartar o que se entende por função administrativa, tipicamente subsidiária.

Já em relação ao segundo ponto, não se pode dizer que o Direito Administrativo originou-se de uma redentora edição legislativa, como a *Loi de 28 pluviôse* do ano VIII. A Administração Pública não recebeu um disciplinamento jurídico formulado no âmbito do Poder Legislativo. Ao contrário, ele é decorrência das decisões dos Conselhos de Estado franceses (tribunais administrativos que exercem a jurisdição nas causas envolvendo o Poder Público) criados justamente a partir da resistência napoleônica de submeter seus atos ao Judiciário, de cujos membros se tinha grande desconfiança. De fato, o Direito Administrativo foi criado pelo labor desses tribunais administrativos a partir do famoso caso Blanco.

Ao longo dos tempos, esses tribunais se empenharam em erigir um regime diferenciado do direito comum, caracterizando prerrogativas e sujeições que fazem lembrar a vetusta teoria do fisco do período do Estado de Polícia que entendia que a atuação estritamente real não poderia se submeter às regras dos comuns, aplicáveis apenas à parcela patrimonial do Estado (Fisco), mas sim a normas editadas pelo próprio monarca.

É essa criação pretoriana ao longo do tempo a causa da inexistência de uma codificação administrativa. Portanto, tem-se um regime jurídico criado dentro da mesma instituição que deveria disciplinar. Em vez de uma finalidade exclusivamente garantística, verifica-se na origem do Direito Administrativo uma tensão entre a lógica da autoridade e a lógica da liberdade dos indivíduos.

Nesse sentido, Gustavo Binenbojm é preciso:

A associação do direito administrativo ao advento do Estado de direito e do princípio da separação de poderes na França pós-revolucionária caracteriza erro histórico e reprodução acrítica de um discurso de embotamento da realidade repetido por sucessivas gerações, constituindo aquilo que Paulo Otero denominou ilusão garantística da gênese. O surgimento do direito administrativo, e de suas categorias jurídicas peculiares (supremacia do interesse público, prerrogativas da Administração, discricionariedade, insindicabilidade do mérito administrativo, dentre outras), representou antes um forma de reprodução e sobrevivência das práticas administrativas do Antigo Regime que a sua superação. A juridicização embrionária da Administração Pública não logrou subordiná-la ao direito; ao revés, serviu-lhe apenas de revestimento e aparato retórico para sua perpetuação fora da esfera de controle dos cidadãos.<sup>2</sup>

O positivismo, como método de ampla influência no século XIX e início do século XX, com sua versão formal de democracia também contribuiu para esse quadro. Maurizio Fioravanti<sup>3</sup> muito bem expõe que, após a Revolução Francesa, o labor de muitos constitucionalistas consistiu em refrear a ideia de soberania popular, indicando a constituição como instrumento hábil para tanto.

Relata o autor italiano, expondo pensamento de Carré de Malberg, que tanto na França como na Itália e Alemanha o direito público se desenvolvia ao longo do século XIX e início do século XX numa base de oposição à ideia de soberania popular típica da revolução francesa, especialmente sua concepção radical jacobina. Como a França não aceitava, na ocasião, o controle de constitucionalidade no modelo americano (mais uma vez a desconfiança em relação ao Judiciário), a única maneira de controlar o poder absoluto da assembleia seria considerá-la apenas como mais um órgão do estado e não mais um perene poder constituinte. Nesse período, apenas Stuart Mill era defensor de uma ampliação da ideia democrática.

Por sua vez, Dilcey defende a superioridade do parlamento e de seu produto, mas não no modelo absoluto francês revolucionário, apenas como representante maior da democracia, pelo que seu produto, a lei, deveria ser a referência para os demais poderes. Tudo para garantir a ideia de segurança de que deriva a *Rule of Law*.

Por todo o século XIX e início do século XX havia, portanto, forte oposição à concepção de soberania popular, a ponto de que uma constituição

democrática ser algo difícil de se compreender, ao menos como fruto de um legítimo poder constituinte.

Esse quadro muda com o constitucionalismo de Weimar, que influenciou todas as constituições posteriores, que é marcada por uma democratização e, conseqüentemente, o entendimento de um poder constituinte que insere na constituição os princípios fundamentais dos cidadãos e que passa a ter, então, o núcleo fundamental da sociedade. A partir disso, começa uma busca pelos instrumentos institucionais necessários para a tutela desses princípios. Carl Schmitt lança a figura de Guardião da Constituição.

Contudo, o pensamento de Hans Kelsen se sobrepôs na primeira metade do século XX. Para ele, a constituição democrática é aquela que serve de fundamento jurídico de qualquer poder, excluindo qualquer poder autocrático. Seu caráter democrático decorria simplesmente de ser republicana, pluralista e parlamentar, revelando, como lhe é peculiar, uma visão eminentemente formalista da questão.

Importante destacar que esse matiz autoritário do Direito Público hábil a influenciar a Administração Pública conseguiu irromper em ambiente que lhe era desfavorável e em período improvável. Na França do século XIX, já se percebia uma sociedade civil organizada e urbana ciosa pela realização de direitos, uma burguesia autossuficiente que cria prescindir do Estado para expandir a economia. No plano da prática e teoria políticas, circulavam ideias libertárias e democráticas. Ainda que estas últimas ainda não fossem plenamente lapidadas, já se tinham lançados seus fundamentos básicos a serem incrementados no futuro próximo. Ainda assim, uma visão desnivelada entre Estado e cidadão conseguiu se impor, ainda que contida por essa dimensão social emancipada e despida de qualquer veste autoritária, patrimonialista ou patriarcal.

No Brasil, contudo, o ambiente social é precisamente o oposto. Sempre tivemos o hábito de importar instituições e ideias da Europa sem considerar a adaptação a nossa própria realidade. A introdução do Direito Administrativo em nosso meio tisonou em tons fortes o autoritarismo das relações administrativas já existente.

### 3 SOCIEDADE BRASILEIRA, ESTADO E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Os intérpretes do Brasil, intelectuais que produziram expressivas obras ao longo do século XX para explicar nosso país, a despeito de divergirem em muitos pontos, convergem em maior ou menor medida na compreensão de que aqui a relação entre sociedade e Estado sempre foi bem diferente daquela verificada nos países centrais.

Mesmo em nossos momentos mais marcantes, quando se recorria a fórmulas americanas, francesas, inglesas ou alemãs não se considerava a intestina diferença entre as sociedades. Isso pode ser exemplificado pelo discurso liberal e iluminista corrente no período da independência, que, contraditoriamente,

propiciou a formação de um Estado monárquico, escravagista e com profundos laços com a Igreja Católica.

Lúcia Maria Bastos Pereira das Neves bem escreve sobre o assunto:

Liberdade, igualdade e fraternidade! A famosa tríade que caracterizou a Revolução Francesa também ecoou no mundo luso-brasileiro, especialmente a partir da Revolução de 24 de agosto de 1820. No entanto, devido às mitigadas Luzes portuguesas, estas palavras não vibravam entre os membros da elite do Reino Unido com a mesma intensidade encontrada nos homens esclarecidos do mundo europeu além Pirineus. De qualquer modo, serviram de esteio para o novo vocabulário político que permeou as principais discussões na imprensa e nos folhetos e panfletos de 1820 a 1823, publicados tanto no Brasil, quanto em Portugal.<sup>4</sup>

A relação do Estado com a sociedade padece, portanto, dessa dessintonia entre o discurso e a prática. Nossa tradição patrimonialista e patriarcal sempre impediu o pleno fluxo de ideias liberais e democráticas, as quais foram incorporadas no discurso dos estamentos mais elevados segundos as conveniências de cada período, formando a figura que Florestan Fernandes denominou de Senhor-Cidadão, que confundia sociedade civil com os estamentos sociais dominantes. O mesmo autor revela que a democracia no Brasil nunca esteve em crise, pois não pode entrar em crise aquilo que nunca existiu plenamente, mas apenas dentro de um circuito fechado, de uma democracia burguesa e restrita.

Enquanto na Europa Central a sucessão do feudalismo medieval pelo estatismo e despotismo moderno representou importante precedente histórico que sedimentou o ambiente social propiciador das práticas e pensamento iluministas, em Portugal – e consequentemente no Brasil –, não se conheceu o feudalismo, havendo um salto do patriarcalismo antigo para o patrimonialismo e paternalismo. Mesmo o despotismo, alvo maior da Revolução Francesa, aqui não se apresentou da mesma forma, como demonstra Sérgio Buarque de Holanda:

O Estado, entre nós, não precisa e não deve ser despótico – o despotismo condiz mal com a doçura de nosso gênio -, mas necessidade pujança e compostura, de grandeza e solicitude, ao mesmo tempo, se quiser adquirir alguma força e também essa respeitabilidade que os nossos pais ibéricos ensinaram a considerar virtude suprema entre todas. Ele ainda pode conquistar por esse meio uma força verdadeiramente assombrosa em todos os departamentos da vida nacional. Mas é indispensável que as pelas de seu mecanismo funcionem com certa harmonia e garbo.<sup>5</sup>

Ainda assim, não se pode negar que tenha havido um “revolução Burguesa no Brasil”, mas, como expõe Florestan Fernandes, de maneira distinta daquelas verificadas nos países centrais. A independência se enquadra nessa categoria, pois rompeu com muitos laços típicos do colonialismo, mas não foi uma revolução de massas convulsionadas, e sim dentro de uma ordem, com a

manutenção da mesma estrutura da sociedade colonial.

Diante disso, Bernardo Ricupero bem expõe como compreender o papel do Estado no Brasil:

É possível, como sugere José Murilo de Carvalho, apontar para a existência de duas linhas de interpretações sobre a relação entre Estado e sociedade no Brasil. De um lado, uma tradição ligada, por exemplo, à análise de Oliveira Viana, que enfatiza as tendências desagregadoras da sociedade; de outro lado, a interpretação que tem em Faoro seu principal nome, que ressalta a opressão da nação pelo Estado. A primeira perspectiva põe ênfase no poder primado dos grandes proprietários territoriais diante do Estado como marco principal da sociedade e da política brasileiras. Já a perspectiva ‘estatista’ privilegia, como elementos fundamentais do processo histórico brasileiro, o peso do Estado a moldar a nação.<sup>6</sup>

Na visão de Oliveira Viana, percebe-se a crítica ao fetichismo institucional (idealismo utópico institucional ou constitucional), consistente na crença de que a mera utilização de instituições moldadas sob as aspirações iluministas bastava para plenamente garantir a irradiação dessa ideologia em nosso país. Denuncia o desalinhamento entre o recurso a instituições voltadas para a “coisa pública” e as práticas estatais norteadas pelo particularismo.

O autor destaca a relevância do latifúndio para a formação da sociedade brasileira. Nessas grandes extensões de terra, seus proprietários exerceriam as vezes de Estado, dada a quase absoluta independência delas. Naturalmente, essa condução era orientada pelos interesses e visões particulares do latifundiário, o que, por muito tempo, impediu mesmo a formação das cidades, a solidariedade da população ou mesmo o surgimento de uma classe média, da pequena burguesia ou de intelectuais sem propriedades. A sociedade brasileira possuía um grande espaço vazio entre os grandes proprietários e as camadas mais baixas e escrava, a ponto de o visitante francês Louis Couty vaticinar em 1882 que “o Brasil não tem povo”.

Assim, “sem quadros sociais completos; sem classes sociais definidas; sem hierarquia social organizada; sem classe média; sem classe industrial; sem classe social. Sem classes urbanas em geral – a nossa sociedade rural lembra um vasto e impotente edifício, em arcabouço, incompleto, insólito, com os travejamentos mal ajustados e ainda sem postes firmes de apoio”.

Diante desse quadro, Oliveira Viana concebia o Estado como o grande ordenador social, hábil a evitar a absoluta e desagregadora influência dos latifundiários na forma de caudilhos. Pregava, então, um Estado forte e de ostensiva presença, ainda que não despótico.

Mas não havendo povo, é natural que os agentes públicos não dessem relevância à dimensão de legitimidade na condução do Estado. Ao contrário, não é surpreendente que a vissem como uma extensão de possessões pessoais, o qual importaria uma relação também de superioridade sobre a população. Daí o

perfil autoritário do pensamento de Oliveira Viana, que bem coloca em evidência como o Poder Público no Brasil era tido – e mesmo querido – como instância superior e condutora da sociedade civil. Nesse aspecto, a figura administrador/administrado tem sua justificativa.

Por sua vez, a perspectiva de Faoro, a partir de referências weberianas, é mais explícita quanto à afirmação histórica de subordinação da sociedade brasileira e portuguesa ao Estado, este tomado como um a realidade acima das classes e que decide o lugar de cada uma delas no quadro social.

O jurista gaúcho bem formula o conceito de estamento burocrático, entendido como o grupo de indivíduos incrustados na máquina estatal que se apropria da soberania e toma as principais decisões institucionais de uma maneira surda a qualquer demanda popular. Escreve que para levar a sociedade a seus desígnios “o Estado se aparelha, grau a grau, sempre que a necessidade sugere, com a organização políticos-administrativa, juridicamente pensada e escrita, racionalizada e sistematizada pelos juristas. Esta corporação de poder se estrutura numa comunidade: o estamento”<sup>7</sup>. No último capítulo de sua obra, expõe:

A comunidade política conduz, comanda, supervisiona os negócios, como negócios privados seus, na origem, como negócios públicos depois, em linhas que se demarcam gradualmente. O súdito, a sociedade, se compreendem no âmbito de um aparelhamento a explorar, a manipular, a tosquiar nos casos extremos. Dessa realidade se projeta, em florescimento natural, a forma de poder, institucionalizadas num tipo de domínio: o patrimonialismo.<sup>8</sup>

Seja no Estado de Oliveira Viana que impede por sua portentosa presença o poder dos latifundiários, seja no Estado patrimonialista, seguido do estamento, de Faoro, não se pode pôr em dúvida que nossa tradição política revela uma passividade e mesmo subordinação diante do Estado. A relação de autoridade é bem arraigada em nosso meio, o que fomenta relações sociais graduadas e desniveladas do tipo protetor/protegido, administrador/administrado ou simplesmente paternalista.

Com isso, a importação dos institutos de Direito Administrativo, com seu viés autoritário, intensificou essa relação de subordinação entre sociedade e Estado. A figura da “autoridade pública”, nas entrelinhas da legislação administrativa, ganha estatura ainda maior.

A ascendência do Chefe do Executivo, imantado por um personalismo e privatismo próprios de nossa tradição, se impõe com mais vigor. A população, enquanto tal, não poderia interferir na gestão da coisa pública. Nem se poderia falar de uma sociedade civil organizada, dado o grande vazio social causado pelo latifúndio ao longo das décadas, mesmo após a independência. Os indivíduos hábeis a compor e articular um grupo social organizado eram cooptados pelos estamentos burocráticos sem necessitar sequer, até há alguns anos, de concurso público objetivo, fortalecendo os laços de compadrio e reverência hierárquica interna.

A corriqueira participação direta das forças armadas, berço da estrutura hierarquizada indiferente à dimensão de legitimidade, nos escalões mais elevados do Executivo também contribuiu para a manutenção da relação de autoridade. O golpe de 1964, segundo mais uma vez Florestan Fernandes, pôs em evidência a dissociação entre o desenvolvimento capitalista então proposto para o Brasil e a democracia.

Todos esses aspectos históricos, sociológicos e políticos muito bem se adequaram ao Direito Administrativo na sua vertente clássica e ao constitucionalismo positivista visto no item anterior, imunizando-o de qualquer inge-rência maior de institutos democráticos nas práticas cotidianas das atividades administrativas. Se o meio social europeu refreava as instituições burocráticas, nosso meio, ao invés, fomentava-as.

Nesse contexto, o princípio democrático, quando muito, era tomado como norma programática de uma constituição encarada numa perspectiva formalista, de documento político voltado ao parlamento que, só então, iria criar o disciplinamento verdadeiramente jurídico. Antônio Carlos Wolkmer bem resume esse quadro brasileiro:

O processo histórico nacional evidencia que as instâncias do Direito Público jamais foram resultantes de uma sociedade democrática e de uma cidadania participativa, pois a evolução destas foi fragmentária, ambígua e individualista, além de permanecerem sujeitas a constantes rupturas, escamoteamentos e desvios funcionais. Em suma, a falta de tradição verdadeiramente democrática nos liames do que se convencionou chamar de “liberalismo burguês” fez com que inexistisse – na evolução das instituições jurídicas do país - a consolidação e a constância de um Constitucionalismo de base popular-burguesa, pois, tanto o político quanto o social foram sempre construções momentâneas e inacabadas de facções societárias expressas nas oligarquias agrárias.<sup>9</sup>

A democracia na Administração Pública se resume, quando muito, à investidura do chefe do Executivo e à dimensão de legalidade da forma positivista acima exposta, garantida por um Direito Administrativo que se preocupava em esquadriñar a conduta dos agentes públicos em procedimento burocratizados e auto-referentes.

Com efeito, as primeiras obras de Direito Administrativos surgiram condicionadas pelo âmbito social brasileiro do final do século XIX e início do século XX mediante a importação do ideário francês, numa conjugação de toda prejudicial.

Foi preciso uma mudança não só da sociedade, mas também do constitucionalismo para formação de cabedal teórico suficiente para o rompimento com esse quadro autoritário e formalista, que passa, então, a exigir mudança dos institutos de direito Administrativo e, como decorrência, da Administração Pública.

#### 4 O NEOCONSTITUCIONALISMO E A ELEVAÇÃO JURÍDICA DO

## PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO

O paradigma que indicava a constituição como um documento mais político do que jurídico e, portanto, sem vinculação direta nem força normativa autônoma, só veio a ser superado na segunda metade do século XX. Também se superou, nesse período, sua função de contenção formal à democracia, passando, ao invés, a ser o instrumento jurídico para a ampla irradiação desse princípio. Esse novo constitucionalismo, apto a reposicionar o princípio democrático em nossa ordem jurídica, possui marcos históricos, filosóficos e teóricos.

Como marcos históricos, Luiz Roberto Barroso<sup>10</sup> aponta as constituições alemã, italiana, espanhola e portuguesa do segundo pós-guerra, bem como a criação dos tribunais constitucionais nesses países, cujos labores foram determinantes para a superação da concepção mais acanhada acerca da Constituição.

Os constituintes e as cortes constitucionais desse período possuíam intensa preocupação em evitar o que acontecera com a Constituição de Weimar de 1919, criticada e atacada, em razão do distanciamento entre o que trazia seu texto e aquilo que os indivíduos estavam vivendo naquele conturbado período entre-guerras. Buscaram assim dar o máximo de efetividade às suas disposições principiológicas mais relevantes.

Mais precisamente no Brasil, foi a Constituição de 1988 a principal responsável pelas inovações no Direito Constitucional, já que permitiu, sob sua égide, o mais longo período democrático de nosso país, no qual o próprio estudo do Direito foi revigorado nas faculdades, com o aumento da concorrência por vagas nas universidades públicas e a proliferação de cursos jurídicos no âmbito privado.

Com esses novos ares, o ambiente jurídico deixou de ser aquele reacionário e conservador reinante durante os vinte e quatro anos de regime militar, passando a ser o campo natural para surgimento de contestações sociais e resistências a atitudes tendentes ao autoritarismo. O debate constitucional ganhou ampla repercussão e passou a ser assunto corriqueiro nos mais diversos âmbitos sociais. Mesmo em período em que teve seu texto mais intensamente alterado por inúmeras emendas, não foram poucos os defensores de sua base axiológica, sendo essa reação, sem dúvidas, a responsável por sua manutenção, arrefecendo a avidez daqueles que, vez por outra, pretendem a convocação de uma nova assembleia constituinte.

De fato, a Constituição de 1988, se não causou uma ruptura drástica e definitiva como todos os laços estamentais e patrimonialistas do passado, conseguiu lançar uma nova base axiológica democrática. A debilidade do governo Sarney o impediu de apresentar um projeto próprio sobre o qual a Assembleia Constituinte trabalhasse, sofrendo, naturalmente, as influências do Executivo. Construiu-se, então, a Constituição do zero, sujeita aos mais diversos influxos sociais e marcada pela polarização entre os que ficaram conhecidos como Centro e centro-esquerda, resultando em texto realmente plural. As palavras de Ulisses Guimarães no discurso de promulgação bem refletem os novos ares que

ela pretendeu exalar:

Chegamos! Esperamos a Constituição como o vigia espera a aurora. Bem-aventurados os que chegam. Não nos desencaminhamos na longa marcha, não nos desmoralizamos capitulando ante pressões aliciadoras e comprometedoras, não desertamos, não caímos no caminho.

[...]

Quando, após tantos anos de lutas e sacrifícios, promulgamos o estatuto do homem, da liberdade e da democracia, bradamos por imposição de sua honra: temos ódio à ditadura. Ódio e nojo.

[...]

Foi a sociedade, mobilizada nos colossais comícios das Diretas-Já, que, pela transição e pela mudança, derrotou o Estado usurpador. Termino com as palavras com que comecei esta fala: a Nação quer mudar. A Nação deve mudar. A Nação vai mudar. A Constituição pretende ser a voz, a letra, a vontade política da sociedade rumo à mudança. Que a promulgação seja nosso grito:

- Mudar para vencer! Muda, Brasil!

A doutrina nacional também rompeu com os velhos paradigmas, avançando no aprofundamento de uma teoria da Constituição que a torna vinculante e efetiva, demandando, sobretudo, uma maior atuação democrática. O reconhecimento de sua relevância passou a permear todos os ramos da ciência jurídica, sendo pouco comum encontrarmos algum expoente de uma área jurídica que não dê à sua matéria uma abordagem iniciada da Constituição, evidenciando a superação da velha dicotomia entre direito público e direito privado.

Como marco filosófico, temos principalmente a pós-modernidade, que inegavelmente fez superar a filosofia moderna e liberal que serviu de sustentação ideológica do constitucionalismo clássico. A constituição até então só poderia ser compreendida se fossem levados em conta as idéias da filosofia dos modernos (como a supremacia de métodos lógico-formais de inteligência) e as aspirações políticas do capitalismo liberal emergente (que acreditava na absoluta apartação entre Estado e sociedade, entre o público e o privado).

Esse âmbito pós-moderno modificou inclusive a papel dos intelectuais, inclusive juristas, na sociedade, como muito bem expõe Zygmunt Bauman<sup>11</sup> em feliz analogia entre os legisladores e intérpretes. O intelectual legislador, típico do período moderno, era responsável por apresentar as regras universalmente válidas da verdade, da qual não se poderia ninguém se furtar. A razão, desvelada a partir de um rígido método científico, não sofreria influxos pontuais, porquanto decorrente de labor puro e reto. Por sua vez, o intelectual intérprete não mais se arroga da condição de enunciador de verdades universalmente válidas, mas se preocupa em interpretar e adaptar a seu meio próprio aquilo que foi bem desenvolvido em outras regiões, somando e considerando os influxos e apurando as conseqüências próprias que os dados locais causam sobre objeto do conhecimento. Esse novo paradigma enuncia, em sentença definitiva, a inviabilidade

da simples importações de teoria e instituições para realidade sociais distintas, demandando dos juristas uma responsável análise de suas conseqüência e adaptações exigidas.

No constitucionalismo, embora tenha havido modificações até a primeira metade do século XX, sua base filosófica se mantinha ainda a mesma. Somente com as profundas modificações políticas e filosóficas do segundo pós-guerra houve real mudança do alicerce moderno-liberal, sendo esse o motivo principal para se falar de um novo constitucionalismo e não apenas mais um fase daquele inaugurado no final do século XVIII.

Por fim, como marcos teóricos, são apontados o reconhecimento da força normativa da Constituição; a nova teoria dos direitos fundamentais a expansão da jurisdição constitucional e a nova hermenêutica constitucional.

Por essas novas perspectivas teóricas os princípios deixam de ser fontes subsidiárias do direito e passam a exercer relevantes papéis em toda a ordem jurídica, não somente com guia interpretativo, mas, principalmente, como base axiológica que permeia todas as práticas jurídicas e se impõem da maneira que for fática e juridicamente possível. Especialmente o princípio democrático é erigido à categoria de princípio estruturante, como passamos a expor.

## 5 O DEVER CONSTITUCIONAL DE LEGITIMAÇÃO DEMOCRÁTICA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A democracia é, como já adiantado, um dos princípios constitucionais estruturantes do Estado brasileiro. Tais espécies de princípios, na linguagem de J.J. Gomes Canotilho<sup>12</sup>, são “constitutivos e indicativos das idéias directivas básicas de toda a ordem constitucional. São, por assim dizer, as traves-mestras jurídico-constitucionais do estatuto jurídico do político”.

Ainda segundo as lições do eminente constitucionalista português, esse princípio estruturante se densifica no princípio constitucional geral da Soberania Popular

[...] que transporta várias dimensões historicamente sedimentadas: (1) o domínio político – o domínio de homens sobre homens – não é um domínio pressuposto e aceito, pois carece de uma justificação quanto a sua origem, isto é, precisa de legitimação; (2) a legitimação do domínio político só pode derivar do próprio povo e não de qualquer outra instância ‘fora’ do provo real (ordem divina, ordem natural, ordem hereditária, ordem democrática); (3) o povo é, ele mesmo, o titular da soberania ou do poder, o que significa: (i) de forma negativa, o poder do povo distingue-se de outras formas de domínio ‘não populares’ (monarca, classe, casta); (ii) de forma positiva, a necessidade de uma legitimação democrática efectiva para o exercício do poder (o poder e o exercício do poder derivam concretamente do povo), pois o povo é o titular e o ponto de

referência dessa mesma legitimação – ela vem do povo e a este deve reconduzir; (4) a soberania popular – o povo, a vontade do povo e a formação da vontade política do povo – existe, é eficaz e vinculativa no âmbito de uma ordem constitucional materialmente informada pelos princípios da liberdade política, da igualdade dos cidadãos, de organização plural de interesses politicamente relevantes, e procedimentalmente dotada de instrumentos garantidores da operacionalidade prática deste princípios; (5) a constituição material, forma e procedimentalmente legitimada, fornece o plano de construção organizatória da democracia, pois é ela que determina os pressupostos e os procedimentos segundo os quais as ‘decisões’ e as ‘manifestações de vontade do povo’ são política e juridicamente relevantes<sup>13</sup>.

Ambos os princípios, democracia e soberania popular, quando realmente levados a sério, influenciam todas as instâncias estatais, em qualquer dos poderes, em qualquer de suas atividades. Afinal, a separação dos poderes tem por fim precisamente impedir que sua concentração vede o exercício da democracia e impeça o Povo de fazer valer sua soberania.

Sob esse prisma, o Executivo não é mais um mero aplicador de leis, mas sim uma instância compromissada com a Constituição Federal (norma cogente, de observância obrigatória) e, portanto, com os princípios democrático e da soberania popular.

Administrar a coisa pública, nessa nova perspectiva, não mais condiz com a ideia de uma autoridade que impõe determinações unilateralmente, na frieza de sua repartição e com uma supremacia que faz com que os indivíduos sejam relegados à condição de *administrados*. Em verdade, administrar a coisa pública, em um estado verdadeiramente democrático, consiste numa atuação compartilhada entre Executivo e Legislativo (órgão representativo dos mais diversos setores sociais). A Administração Democratizada toma o indivíduo não como alguém que deva ser *administrado*, mas como cidadão, como alguém que possui um *status* político ativo, que participa e interfere na condução do Estado às suas finalidades.

Ora, como é postulado hermenêutico corrente, a Constituição deve ser compreendida, nesse aspecto, da forma mais ampla possível. Para o Executivo isso significa que a soberania popular e a democracia não se exaurem no momento da escolha de seus titulares por escrutínio. Em verdade, a essa legitimação pela investidura deve ser acrescida a legitimação pela conduta, pelo processo motivado, pela forma de Administrar a coisa pública. Surge, como imperativo constitucional, a ideia de Administração Democratizada, em lugar de uma Administração burocratizada e legalista estrita.

A doutrina administrativa mais moderna – e consciente do valor e da importância da Constituição e de seus princípios estruturantes e gerais – incorpora essas noções e redimensionam a Administração Pública e sua maneira de agir.

Gustavo Binenbojm<sup>14</sup> é enfático ao escrever que “tal democratização é marcada pela abertura e fomento à participação dos administrados nos processos decisórios da Administração, tanto em defesa dos interesses individuais (participação *uti singulus*), como em nome de interesses gerais da coletividade (participação *uti cives*)”.

No mesmo sentido, Odete Medauar<sup>15</sup> leciona que:

[...] na década de 90 do século XX e nos primórdios do século XXI, a doutrina publicista acentua a afirmação da democracia no exercício do poder. Assim, por exemplo: Benvenuti refere-se ao ‘cidadão como interlocutor prioritário, ao cidadão em relação integrada com a Administração’; Gaudin menciona a ‘intensificação da democracia’ na atividade da Administração’; Chevallier ressalta o direito do cidadão a se fazer ouvir e influir no conteúdo da decisão; D’Alberti invoca o novo cidadão, dotado de ‘liberdade ativa a qual incide de modo substancial sobre o exercício do Poder.

Como se percebe, os administrativistas modernos apontam no sentido de uma atuação efetiva da população na atuação administrativa. Muitos denunciam que a maneira burocratizada e formalista de Administrar a coisa pública é uma concepção reacionária, inadequada aos ares democráticos.

Fábio Konder Comparato<sup>16</sup>, valendo-se de lições de Max Weber, muito bem descreve a organização burocratizada e seu fechamento para contribuição externa do Povo:

Todos os administrados e, o que é mais significativo, o próprio titular do poder político soberano, encontram-se, diante da burocracia, na condição de meros diletantes perante agentes profissionais, ou de leigos em face de especialistas. Tanto mais que o instinto infalível do burocrata para conservação de seu poder leva-o sempre a procurar mais e mais atribuições, como condição de eficiência administrativa, e a tudo recobrir com o manto do segredo, por razões de alegado ‘interesse público’.

Diante disso, entender que o Executivo deve apenas “aplicar as leis” – sem preocupação com uma atuação democrática e reiterando sua postura burocratizada – denota a inconstitucional ideia de que, para esse poder do Estado, a democracia e a soberania popular só possuiriam vigência e aplicabilidade de quatro em quatro anos, quando da escolha de seus titulares. Reduz-se, assim, a democracia ao modo de ser acessar o poder, quando, necessariamente, ela também implica no modo de exercer esse poder.

Nesse contexto, é possível indicar que o modo de democratizar a Administração Pública consiste em permitir a participação dos cidadãos nas decisões administrativas, as quais, como visto, pode se dar em situação que estão em jogo interesses individuais (participação *uti singulus*), como em situações de interesses gerais da coletividade (participação *uti cives*). No primeiro caso, o meio adequado é a estruturação da função administrativa em processos dialéticos em que seja

facultada ampla participação do cidadão que será afetado pela atividade exercida. No segundo, o meio correto é a utilização mais freqüente de instrumentos de democracia direta, como referendo e plebiscito de atos administrativos.

Quanto ao primeiro aspecto, o recurso a práticas processuais em que se garanta ao cidadão os meios hábeis a contribuir e mesmo questionar esse ato é meio eficaz de legitimação pelo processo. Com efeito, é mais legítimo e facilmente aceitável pelo indivíduo quando ele sofre influências de um ato que derive de uma refletida análise sobre o que ele mesmo argumentou com o Poder Público. Essa condução dialética mediante processo é mais democrática do que o simples recurso a procedimentos burocráticos (estabelecimento de um conjunto prévio de atos esquadrinhando todo o comportamento do agente público, sem qualquer interferência do cidadão).

Como muito bem destaca Alberto Xavier em obra já clássica<sup>17</sup>, o processo é instrumento que permite o poder estatal se consubstanciar em um ato. É, em outras palavras, “modo de as funções estatais serem exercidas, de os órgãos e entidades manifestarem sua vontade”. No mesmo sentido, Mônica Martins Toscano Simões<sup>18</sup> escreve que “o fenômeno processual exprime uma série de atos e fatos jurídicos que se desenvolvem progressivamente com vistas à produção de um dado ato estatal, e está presente em todas as atividades do Estado”. Na medida em que se insere o cidadão, com o exercício de meios próprios ao desenvolvimento do processo em contraditório, nesse contexto, há a legitimação da conduta estatal.

Por sua vez, o referendo e o plebiscito são instrumentos constitucionais para viabilizar a participação da coletividade (participação *uti cives*) na Administração Pública. A Constituição Federal os consagra, no art. 14, como meios de exercício da soberania popular.

É importante, neste ponto, destacar um dado relevantíssimo: a Constituição Federal lança a previsão de ambos os institutos sem qualquer especificação de que tipo de ato pode ser objeto deles, não restringem sua convocação a ato legislativo, como querem defender alguns setores mais reacionários da doutrina.

Ocorre que se fosse para ser restrito o objeto, a Constituição Federal teria sido explícita, pois uma interpretação sistemática e axiológica do enunciado indica exatamente o contrário, qual seja, que as possibilidades de referendo e plebiscito são as mais amplas possíveis.

Mônica de Melo, em trabalho específico sobre o tema<sup>19</sup>, muito bem escreve:

O exercício direto do poder pelo povo tornou-se, com a promulgação da Constituição de 1988, verdadeiro princípio constitucional. Portanto, deverá servir de baliza para todo o sistema, espraiando-se pela atividade executiva, legislativa e judiciária. Deve servir de norte para o desempenho das atividades públicas, ou seja, os poderes constituídos devem, por força do novo fundamento, do novo

princípio constitucional, orientar-se nas suas condutas, em sua gestão e decisões, pela maior amplitude possível da participação popular. E o fato do princípio conter toda essa carga axiológica, não lhe retira sua índole normativa. Princípio é norma carregando todas as implicações desse fato.

Com efeito, se o parágrafo único do art. 1º da CF/88 prescreve que “todo o poder emana do povo”, então os mecanismos que viabilizam sua participação direta devem ser interpretados da maneira mais abrangente possível. Tanto assim, que a doutrina trata como verdadeiro truísmo a convocação de referendo e plebiscito em face de ato administrativo. Jair Eduardo Santana, também em obra específica<sup>20</sup>, consigna:

Falando em deliberações é que lembramos que o referendo também poderá recair sobre atos administrativos ou, mais precisamente, atos governativos, como se faz na Itália. Tais atos, revestidos de determinado significado para os rumos do governo, podem ser levados a deliberação popular que poderá aceitá-los ou rechaçá-los.

O fato de a convocação do plebiscito e a autorização do referendo se darem por ato do Legislativo não representa interferência de um poder sobre o outro, apenas se colocou nas mãos de um o poder de viabilizar essa participação direta do Povo nos assuntos administrativos. Faz parte, portanto, dos freios e contrapesos inerentes à separação, conforme insculpido no art. 49, XV, da Constituição Federal. Em outras palavras: cabe ao Legislativo decidir quando um assunto Administrativo possui importância tal que demanda a participação direta do Povo que, então, será como que um fiel da balança.

São esses, portanto, os dois elementos que mais imediatamente podem garantir a efetividade do princípio democrático na Administração Pública e no Direito Administrativo brasileiros.

## 6 CONCLUSÃO

É pouco refletida em nossa ordem jurídica o paradoxo existente entre o Direito Administrativo e o princípio democrático, merecendo uma revisão por parte do publicistas.

Não pode mais o se sustentar um regime restrito a um conjunto de prerrogativas e sujeições que desconsidere a inserção da população no trâmite decisório do Poder Público, seja mediante a utilização de instrumento da democracia direta, prévios ou posteriores a atos administrativos de ampla repercussão, seja a legitimação por meio de processo administrativo ajustado que garanta um debate dialético prévio ao ato estritamente a um ou poucos cidadãos.

## BIBLIOGRAFIA

- ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- BARROSO, Luiz Roberto. Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista Opinião Jurídica**, ano II, n. 6, 2005.2
- BAUMAN, Zygmunt. **Legisladores e intérpretes**. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.
- BINENBOJM, Gustavo. **Uma Teoria do Direito Administrativo: Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização**. São Paulo: Renovar, 2006.
- CANOTILHO, José Joaquim. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999.
- COMPARATO, Fábio Konder. Repensar a Democracia. In: **Democracia, Direito e Política: estudos internacionais em homenagem a Friederich Müller**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2006.
- FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: Formação do patronato político brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Globo, 2001.
- FIORAVANTI, Maurizio. **Constitution: De la Antigüedad a nuestros días**. Bologna: Editorial Trotta, 2007.
- HOLANDA. Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.
- MEDAUAR, Odete. **O Direito Administrativo em Evolução**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- MELO, Mônica de. **Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: Mecanismos constitucionais de participação popular**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2001.
- NEVES, Lúcia Maria Bastos Pereira das. **Corcundas e Constitucionais: A cultura política da independência (1820-1822)**. Rio de Janeiro: Faperj, [s.d.].
- RICUPERO, Bernardo. **Sete lições sobre as interpretações do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Alameda, 2008.
- SANTANA, Jair Eduardo. **Democracia e Cidadania: O referendo como instrumento de participação popular**. Belo horizonte: Del Rey, 1995.
- SIMÕES, Mônica Martins Toscano. **O Processo Administrativo e a Invalidação de Atos Viciados**. São Paulo: Malheiros, 2004.
- WOLKMER, Antônio Carlos. **História do Direito no Brasil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

XAVIER, Alberto. **Do procedimento administrativo**. São Paulo: Bushatsky, 1976.

- 1 ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 8-9.
- 2 BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 11.
- 3 FIORAVANTI, Maurizio. **Constitucion: De la Antigüedad a nuestros días**. Bologna: Editorial Trotta, 2007, p. 142-164.
- 4 NEVES, Lúcia Maria Bastos Pereira das. **Corcundas e Constitucionais: A cultura política da independência (1820-1822)**. Rio de Janeiro: Faperj, [s.d.], p. 141.
- 5 HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 176.
- 6 RICUPERO, Bernardo. **Sete lições sobre as interpretações do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Alameda, 2008, p. 168.
- 7 FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: Formação do patronato político brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Globo, 2001, p. 60.
- 8 *Ibid.*, p. 819.
- 9 WOLKMER, Antônio Carlos. **História do Direito no Brasil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 149-150.
- 10 BARROSO, Luiz Roberto. Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista Opinião Jurídica**, ano II, n. 6, 2005.2, p. 211-253.
- 11 BAUMAN, Zygmunt. **Legisladores e intérpretes**. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.
- 12 CANOTILHO, José Joaquim. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999, p.1099.
- 13 *Ibid.*, p. 286.
- 14 BINENBOJM, Gustavo. **Uma Teoria do Direito Administrativo: Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização**. São Paulo: Renovar, 2006, p. 77.
- 15 MEDAUAR, Odete. **O Direito Administrativo em Evolução**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 101.
- 16 COMPARATO, Fábio Konder. Repensar a Democracia. In: **Democracia, Direito e Política: estudos internacionais em homenagem a Friederich Müller**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2006, p. 194.
- 17 XAVIER, Alberto. **Do procedimento administrativo**. São Paulo: Bushatsky, 1976, p.23-39.
- 18 SIMÕES, Mônica Martins Toscano. **O Processo Administrativo e a Invalidação de Atos Viciados**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 27.
- 19 MELO, Mônica de. **Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: Mecanismos constitucionais de participação popular**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2001, p. 94.
- 20 SANTANA, Jair Eduardo. **Democracia e Cidadania: O referendo como instrumento de participação popular**. Belo horizonte: Del Rey, 1995, p. 120.

**DEMOCRACY IN PUBLIC ADMINISTRATION  
AND IN BRAZILIAN ADMINISTRATIVE LAW**

**ABSTRACT**

This paper intends to expose the contradiction existing in the Brazilian juridical order between the democratic principle and the historical and sociological foundations of Brazilian Administrative Law and of the structure and functioning of Public Administration. In order to do so, the author presents the most relevant features of such

conflict, especially regarding our sociological aspects. The study of this contradiction aims at making evident the need of democratization of government action, viable through the enhancement of the participation of citizens in the decision-making process of public administration and by the legitimation of the action of civil servants and public agents, possible as the public administration acts under motivation criteria, not mere procedure, especially in the field of administrative police.

**Keywords:** Democracy. Administrative Law. Public Administration.