

Da Administração Pública Burocrática à Gerencial. A Influência de Max Weber*

Adriana da Costa Ricardo Schier**

Resumo: O presente texto analisa os principais modelos de gestão administrativa, a partir do contexto de reformulação das funções estatais, desencadeado a partir da crise de estrutura dos estados sociais, ocorrida principalmente a partir da década dos 70. Voltando-se a análise para a realidade Brasileira, trata-se do estudo sobre o novo desenho do Estado e de Administração Pública: um Estado neoliberal, que opta por deixar à iniciativa privada o trato das questões sociais, e uma Administração Pública estruturada de forma gerencial, preocupada com o alcance de bons resultados, independente dos meios utilizados para alcançá-los, o que teve incidência de forma mais preponderante a partir da edição da Emenda Constitucional nº 19/98. Toma-se por referencial teórico o modelo burocrático de organização administrativa, nos moldes desenvolvidos por Max Weber, procurando-se demonstrar a necessidade de manutenção de tal modelo como garantia de um Estado Democrático de Direito.

Abstract: The present text analyses the principal models of the administrative management, starting from the context of reformulation of nationalized functions, provoked by the crisis of structure of social states, occurred mainly from the seventh decade of the 20th century, in the 1970s. Turning the analysis to the Brazilian reality, it is about the study of the new design of the State and of the Public Administration: a neoliberal State, that opts for leaving to the private initiative the dealing of the social matters, and a Public Administration structured in a management form, worried about the reach of good results, independent of the means utilized to reach them, which had an incidence of a more predominant form, starting from the edition of the Constitutional Amendment no. 19/98. It is taken as a theoretical reference the bureaucratic model of administrative organization, in the molds developed by Max Weber, trying to demonstrate the need for a maintenance of such a model as a guarantee of a Democratic State of Right.

Palavras-chave: Estado de Direito Liberal; Estado de Direito Social; Administração Pública Burocrática; Crise do Estado Social; Neoliberalismo; Administração Pública Gerencial; Estado Democrático de Direito.

Key-words: Liberal State of Right; Social State of Right; Bureaucratic Public Administration; Crises of the Social State; Neoliberalism; Management Public Administration; Democratic State of Right.

* As idéias do presente texto foram aprofundadas e desenvolvidas em nosso *Participação popular na administração pública*, publicado pela Editora Renovar, em 2002.

** Doutoranda pela UFPR. Mestre em Direito Administrativo pela UFPR. Professora de Direito Administrativo da Faculdades Integradas do Brasil e do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar. Membro do Núcleo de Pesquisa em Direito da Unibrazil (NUPECONST). adrianaschier@uol.com.br

"As idéias nos chegam quando lhes apraz, e não quando queremos."
Max Weber, *A ciência como vocação*

Introdução

A necessidade de adoção de novas perspectivas e funções para os Estados, e o seu redimensionamento através de reformas, têm sido temas invocados quotidianamente desde o final do século passado.

Freqüentemente apontam-se as mazelas das estruturas políticas nacionais e a urgência em se implantar um novo modelo de organização social e econômica.

A resposta dada a tal situação não raras vezes tem sido o desmonte do Estado - um aparelho criado para garantir os mecanismos de dominação burguesa, mas apropriado, em parte, pela sociedade, para atuar como instrumento de realização da justiça social.

Com efeito, a estrutura deficitária dos estados sociais, desenhada a partir da década dos 70, possibilitou a emergência de doutrinas neoliberais que visam, em última análise, o redimensionamento dos estados no sentido de enfraquecê-los no que se refere à prestação de serviços públicos e atendimento das demandas sociais, para que se tornem instituições estritamente voltadas ao incremento do sistema econômico.

Tal contexto foi recepcionado, atualmente, no Brasil. A partir daí busca-se implementar um novo desenho do Estado e de Administração Pública: um Estado neoliberal, que opta por deixar à iniciativa privada o trato das questões sociais, e uma Administração Pública estruturada de forma gerencial, preocupada com o alcance de bons resultados, independente dos meios utilizados para alcançá-los.

Destarte, esta é a mentalidade na qual estão sendo pautadas as reformas introduzidas no país. É neste contexto que se insere o tema do presente trabalho: a leitura da Reforma da Administração Pública (implementada através da Emenda Constitucional nº 19/98, e das demais leis que tratam do tema), que representa, na esfera administrativa, a transição para um novo modelo de Estado brasileiro, com a superação do modelo social-burocrático, tudo a partir de algumas categorias da sociologia jurídica de Max Weber.

Para isto, o texto encontra-se estruturado da seguinte forma: em uma primeira parte, apresentar-se-á, em linhas gerais, a estrutura da Administração Pública Burocrática, típica dos estados modernos, recepcionada pela organização do Estado Social, utilizando-se, basicamente, dos conceitos weberianos de burocracia, racionalidade formal e legitimação legal. Em um segundo momento, buscar-se-á esboçar a passagem do Estado Social para o Estado Neoliberal, e, concomitantemente, a passagem da Administração Pública Burocrática para a Gerencial, com a evidente tentativa de superação das concepções de Max Weber.

Por fim, em síntese conclusiva, procurar-se-á demonstrar as dificuldades de se manter um Estado Democrático de Direito sem uma estrutura racional-formal, ainda que seja possível, desde logo, identificar a necessidade de se repensar o direito formal, a partir de novos pressupostos, tais como aqueles do pós-positivismo.

1 O Estado de Direito Liberal e o Surgimento da Administração Pública Burocrática

Até determinado momento da idade moderna os homens não eram iguais e, tampouco livres. O Estado, absoluto, era o rei. Os demais (os outros), eram simples súditos que buscavam construir sua trajetória de sobrevivência.¹ Mas, ao contrário do que poderia querer (ou pensar) o rei - ser real e sem limites -, não estavam os súditos excluídos da história.²

Veio a revolução e os homens tornaram-se “livres” e, em certa medida, “iguais”.³ Neste momento, o direito, até então instrumento de mera opressão ou legitimação de um estado sem limites, viabiliza-se como um canal de libertação.⁴ O Estado não é mais o rei. É o povo no parlamento, é a busca de uma finalidade comum. O Estado, que era “tudo”, inclusive absoluto, passa a ser o mínimo - aquele que, exceto em campos bem determinados - no exercício do poder de polícia e na execução de atividades que não eram rentáveis para a iniciativa privada -⁵, não interfere na esfera dos indivíduos (princípio liberal).

Certamente, as mudanças ocorridas na passagem do Estado absolutista para o Estado Liberal⁶ tipicamente, Estado de Direito - não ocorreram desligadas de lutas sociais, políticas, jurídicas, econômicas e mesmo filosóficas.⁷

¹ Sobre este contexto, consultar: GRUPPI, Luciano. *Tudo começou com maquiavel*, trad. Dario Canali, 12ª ed., Porto Alegre: L&PM, 1980.

² POULANTZAS, Nicos. *O estado, o poder, o socialismo*, trad. Rita Lima, 2ª ed., Rio de Janeiro: Graal, 1985. No mesmo sentido: MARX, Karl e ENGELS, F.. *Manifesto do partido comunista*, trad. Edgard Carone, São Paulo: Novos Rumos, 1986.

³ GRUPPI, Luciano. *Tudo começou ...*, *op.cit.*, pp. 34-40.

⁴ CLÈVE, Clémerson Merlin. *O direito e os direitos*, São Paulo: Acadêmica, 1988.

⁵ NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo para uma teoria do estado de direito: do estado de direito liberal ao estado social e democrático de direito*, Coimbra: Coimbra, 1987 e, no mesmo sentido, MOREIRA, Vital. *A ordem jurídica do capitalismo*, Coimbra: Centelha, 1978.

⁶ Fundamental para a compreensão da evolução do direito em relação aos períodos históricos, tanto no liberalismo, quanto no Estado Social, é o texto de SCHIER, Paulo Ricardo. *Notas para uma introdução à racionalidade do direito constitucional*, in Verba Iuris nº 1, nº 08, Curitiba: Editora Universitária Champagnat, 1999, pp. 63-96.

⁷ O que bem demonstra LEVY, M. R. & TIGAR, M. E.. *O direito e a ascensão do capitalismo*, Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1977, pp. 227 e ss..

Assim, observa-se que a construção desse Estado decorre de múltiplas lutas históricas e políticas contra o Estado Absolutista e contra o Estado de Polícia.⁸ E é neste contexto que o Estado de Direito surge com uma marca pela qual se pode adjetivá-lo de essencialmente liberal.

Max WEBER analisa o advento do Estado Liberal como uma consequência da racionalização da sociedade. Neste sentido, Katie Silene Cáceres ARGÜELLO argumenta que

“A racionalização é vista como fenômeno não exclusivo, mas predominante na época moderna. Ela está vinculada ao desenvolvimento cumulativo das civilizações, na medida em que, com o tempo, estas conseguem dominar com maior habilidade e técnica. É a submissão do homem ao previsível, ao calculável, ao cognoscível, passando a dominar a realidade, a partir da própria razão, num enfrentamento com a mistificação religiosa, com o mágico.”⁹

Como se sabe, para WEBER a crescente racionalização, concebida como a dominação através do conhecimento técnico, leva ao desencantamento do mundo, categoria cara ao pensamento do autor. Segundo ele,

“A crescente intelectualização da sociedade e racionalização não indicam, portanto, um conhecimento maior e geral das condições sob as quais vivemos. Significa mais alguma coisa, ou seja, o conhecimento ou crença em que, se quiséssemos, poderíamos ter esse conhecimento a qualquer momento. Significa principalmente, portanto, que não há forças misteriosas incalculáveis, mas que podemos, em princípio, dominar todas as coisas pelo cálculo. Isto significa que o mundo foi desencantado. Já não precisamos recorrer aos meios mágicos para dominar ou implorar aos espíritos, como fazia o selvagem, para quem esses poderes misteriosos existiam. Os meios técnicos e os cálculos realizam o serviço.”¹⁰

Essencial para a compreensão do advento do Estado Liberal é a verificação de que ele é uma exigência, também, dos setores que dominavam hegemonicamente a economia. Com efeito, a emergência e a consolidação do sistema capitalista, em superação ao mercantilismo, exigiam a segurança jurídica e autonomia nas relações privadas - possíveis em um mundo previsível, calculável, racionalizado. Afinal,

“A economia capitalista necessita de segurança jurídica e a segurança jurídica não estava garantida no Estado Absoluto, dadas as frequentes intervenções na esfera jurídico-

⁸ Neste sentido, Fernando Garrido Falla sustenta que “Bajo este signo político se ha podido decir que la Administración era despótica y arbitraria, que no tenía límites. El monarca comenzó desde el siglo XVI a administrar por sí mismo, surgiendo la idea de una Administración unitaria para todo el Estado, dependiente de la voluntad general real, que, en cuanto función, tomó el nombre de *policia* y cuyo fin era el bienestar general del pueblo.” (FALLA, Fernando Garrido. *Tratado de derecho administrativo*, 12ª ed., Madrid: Tecnos, 1994, p. 25).

⁹ ARGÜELLO, Katie Silene Cáceres. *O icaro da modernidade*, São Paulo: Editora Acadêmica, 1997, p. 147.

¹⁰ WEBER, Max. *A ciência como vocação*, in *Ensaio de sociologia política*, Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1963, pp. 154-185, p. 165.

patrimonial dos súbditos a que o príncipe se arrogava, e o direito discricionário do mesmo príncipe quanto à alteração e revogação das leis. Ora, toda a construção do constitucionalismo liberal tem em vista a certeza do direito. Na verdade, o laço que liga ou vincula às leis gerais as funções estaduais protege o sistema da liberdade codificada do direito privado burguês e a economia de mercado.¹¹

Por tudo isto, era preciso limitar o poder soberano e absoluto que detinham os reis. Daí nasce a ideologia que funda o Estado Liberal.¹²

Portanto, segundo Max WEBER, a racionalização do mundo foi uma das condições que possibilitaram o desenvolvimento do capitalismo,

“produto do ‘racionalismo’ da cultura ocidental; constitui sua manifestação decisiva, extremamente importante, mas não a única, porque não poderia ter se desenvolvido, em um outro contexto de sistema legal, no qual o juiz recorresse a revelações de oráculos para decidir, ou no plano de um sistema político patrimonial, em que as decisões administrativas fossem tomadas com base em alguma tradição completamente arbitrária.”¹³

Neste modelo, portanto, o Estado deveria ser mínimo, conforme antes afirmado, e ter por função a garantia dos direitos fundamentais do homem: liberdade, igualdade e propriedade, basicamente, através do poder de polícia e da prestação daqueles serviços públicos sem viabilidade econômica.

Para as teorias contratualistas, que fundaram a base filosófica deste modelo de Estado (HOBBS, ROSSEAU e, posteriormente, LOCKE) -, ele apresenta-se como

¹¹ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional*, 5ª ed., Coimbra: Almedina, 1991, p. 261. No mesmo sentido, RAMOS FILHO, Wilson. “Direito pós-moderno: caos criativo e neoliberalismo”, in *Direito e neoliberalismo: elementos para uma leitura interdisciplinar*, Curitiba: EDIBEJ, 1996, p. 94: “Do ponto de vista axiológico, embora com menor visibilidade inicial, pode-se dizer que para o Estado liberal o valor democrático fundamental seria a certeza jurídica, a segurança jurídica (dado um fato, o direito sempre decidiria daquela forma) no sentido de manter em funcionamento um mínimo de previsibilidade as regras do jogo dentro das quais se desenvolvia o capitalismo (daí porque os direitos fundamentais são os direitos humanos em face da arbitrariedade do Estado, ou seja, direitos humanos contra o despotismo estatal)...”.

¹² De acordo com Jorge Reis NOVAIS, “Ainda que beneficiando da política econômica mercantilista, a burguesia, afastada dos lugares de governo, necessitava de erguer uma barreira às arbitrariedades do Poder ou, pelo menos, de domesticar uma Administração cujas providências concretas, individuais, e logo potencialmente discriminatórias, não se coadunavam com a calculabilidade, liberdade e igualdade de oportunidades dos agentes econômicos requeridas por um pleno desenvolvimento das bases econômicas em que assentava o emergente poder burguês. (NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, p. 31).

¹³ ARGÜELLO, Katie. “O mundo perfeito: nem possível, nem desejável. Ética e racionalidade na sociologia jurídica de Max Weber”, in *Max Weber: direito e modernidade*, Org. Edmundo Lima de Arruda Jr., Florianópolis: Letras contemporâneas, 1996, pp. 73-108, p. 87. Além disso, Weber aponta outros fatores como fundamentais para o surgimento do capitalismo, demonstrando, inclusive, a importância do advento protestantismo, como superação aos dogmas da Igreja Católica. Segundo ele, a ética protestante personifica a racionalização da personalidade dos homens e, ao defender valores como o trabalho e o lucro, possibilita o fundamento ético do capitalismo. Ver, neste sentido, WEBER, Max. *Ética protestante e o espírito do capitalismo*.

produto da vontade de seus indivíduos, como o organismo que deve garantir a liberdade. Para tanto, o povo cede uma parcela de seus direitos, mas mantém, inalienável, um núcleo de direitos fundamentais. Tal estrutura impõe a transitoriedade da instituição 'Estado', a qual pode ser revogável caso deixe de ser um instrumento para que o homem possa, na sociedade, atingir seus fins.¹⁴

Jorge Reis NOVAIS¹⁵ aponta como pressupostos teóricos do Estado Liberal aquilo que ele define como a ideologia das três separações: (i) a separação entre Estado e economia (SCHMITT) - o Estado deve limitar-se a garantir a segurança e a propriedade dos cidadãos, deixando a economia entregue à auto-regulação do mercado -,¹⁶ (ii) a separação entre Estado e moral (KANT) - a moralidade não é assunto que possa ser assumido pelo Estado, mas apenas pela consciência autônoma do indivíduo. Assim, o Estado não deve prosseguir quaisquer fins morais, quaisquer tarefas de realização do interesse público: o seu único fim é o Direito e compete a ele exclusivamente assegurar a ordem jurídica -,¹⁷ e (iv) a separação entre Estado e sociedade civil (HUMBOLDT) - a sociedade é o local em que coexistem as

¹⁴ BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal ao estado social*, 6ª ed., São Paulo: Malheiros, pp. 40-1.

¹⁵ NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, op.cit., pp. 51-2).

¹⁶ É interessante a crítica que o autor faz a esse posicionamento: "a separação de Estado-economia deve ser encarada de forma tanto mais relativa quanto se considerar a inserção do Estado liberal no conjunto do modo de produção. Pois se a fluidez dos limites entre as duas esferas dizia já bastante acerca do alcance do princípio 'quanto menos Estado melhor', se focalizarmos o Estado liberal do ponto de vista do papel global que desempenha na manutenção das relações de produção do capitalismo concorrencial mais claramente se desvanecerá o seu pretenso carácter neutral e se revelará a faceta de Estado-protector. Desde logo, na confrontação do modelo teórico com a realidade, o carácter empenhado e protector do Estado liberal transparece na sua intervenção no mercado de trabalho - onde reprime abertamente o direito à greve, o direito de associação sindical e, na generalidade, as acções colectivas dos trabalhadores - ou, num outro plano, no papel activo que o Estado desempenha na colonização e no aproveitamento dos territórios coloniais como fornecedores de matérias primas. Neste sentido, denunciando a 'neutralidade' do Estado liberal como cobertura de uma dominação de classe, cabe destacar a crítica das correntes marxistas, para as quais a relativa autonomia do aparelho de estado liberal está directamente relacionada com a forma particular de dominação burguesa. Ou seja: a natureza específica do modo de produção capitalista, enquanto único sistema de produção mercantil generalizada, leva até ao limite a separação das esferas privada e social. Como modo de produção de todos contra todos, o capitalismo não permite a representação dos interesses do conjunto através da simples reunião dos capitalistas individuais; neste sentido, a burguesia necessita de autonomizar uma instância de poder, suposta capaz de representar imparcialmente os interesses de classe globais, pelo que esta instância - o Estado - não pode, enquanto tal, envolver-se na cadeia de produção; como diria Karl Kautsky, 'a burguesia reina, mas não governa'. (NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, op.cit., pp. 56,57).

¹⁷ Para o autor, contudo, também a separação entre estado e moral, feita por Kant, escamoteia uma visão classista de estado. Assim, "o Estado jurídico kantiano se propunha garantir a cada indivíduo a *liberdade* como homem, a *igualdade* como súbdito e a *independência* como cidadão; porém, estes atributos jurídicos, considerados em princípio como 'inseparáveis da natureza de cidadãos do Estado ('cives')', acabam por ser apenas extensíveis, na sua plenitude, ao cidadão burguês. Para Kant, o trabalhador, que enquanto homem tem direito àqueles atributos jurídicos, não os possui enquanto cidadão, já que só o direito de voto constitui a pessoa como cidadão; ora, o trabalhador, porque dependente do arbítrio de outros para a sua conservação, não pode reivindicar este direito. Portanto, e enquanto cidadão-passivo, o trabalhador

esferas morais e econômicas do indivíduo, nas quais não interfere o Estado, servindo apenas como referência e tendo como tarefa garantir a paz social, o que permite o desenvolvimento da sociedade civil de acordo com suas próprias regras.

O bem comum, no Estado Liberal, é, portanto, atingido através dos fins individuais. É a somatória das finalidades perseguidas por cada cidadão. Cada um, alcançando a sua felicidade, através da auto-regulação social e econômica, colabora para a obtenção da felicidade geral.

Fundamental, deste modo, reconhecer que o processo de racionalização, imprescindível para a visão de mundo necessária para a arquitetura deste modelo de Estado, também decorre de uma alteração paradigmática: a concepção de homem deixa de ser aquela que o compreende como um ser determinado por condições a ele exteriores, divinas, para admiti-lo como um sujeito que define e determina o seu futuro a partir da sua razão. O centro do mundo passa a ser o homem, livre e autônomo. É, enfim, esta percepção iluminista e humanista que marca o contexto ético no qual se desenvolve o liberalismo.

Essencial, ainda, para a concretização de tal Estado, foi o advento de uma estrutura administrativa que não mais se confundia com a figura do soberano. Surge, assim, a Administração Pública personalizada, com o avanço da teoria do “fisco”, e com toda a sua atividade submetida à lei.¹⁸

De acordo com Renato ALESSI, esse é o momento no qual nasce o Direito Administrativo, disciplinando o exercício da função pública e constituindo-se como uma garantia dos interesses e dos direitos dos cidadãos.¹⁹

A partir daí é possível identificar o surgimento de alguns dos princípios que, até hoje, norteiam a atividade do poder público. Com efeito, como concretizador do Estado de Direito, tem-se o princípio da legalidade, despontando neste contexto histórico e determinando, desde a sua gênese, que toda ação administrativa deve ter por fundamento a autorização legislativa. Decorre, de tal princípio, a garantia máxima da autonomia da vontade dos particulares, que lhes assegura a liberdade de fazer tudo aquilo que não está proibido por lei. Assegura-se, igualmente, a possibilidade de controle dos atos administrativos. Também neste período, impõe-se à Administração Pública o respeito ao princípio da isonomia, o qual determina que todos são iguais perante a lei, constituindo-se a igualdade formal como um dos postulados básicos do liberalismo.²⁰

só em potência possui aqueles atributos, ou seja, só os realizará através da possibilidade de metamorfose de ‘trabalhador’ em ‘burguês’.” (NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, op.cit., p. 62).

¹⁸ NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo*, op.cit.

¹⁹ ALESSI, Renato. *Principi di diritto amministrativo*, 4ª ed., Milano: Giuffrè, 1978, p. 25. Ainda no mesmo sentido, PRATA, Ana. *A tutela constitucional da autonomia privada*, Coimbra: Almedina, 1982, refere que o Direito Administrativo “constitua a forma de concretização do campo constitucionalmente atribuído à actividade do Estado, assegurando as garantias dos cidadãos, fixando os limites do exercício dos poderes públicos e consubstanciando o fundamento da reacção contra o expandir daquela.”

²⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*, 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 1996, pp. 573 e ss. No mesmo sentido, CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito...*, cit., pp. 355 e ss.

Tem-se, então, no contexto do Estado Liberal, a Administração Pública como uma estrutura voltada a satisfazer os interesses da burguesia - através dos atos emanados do Parlamento -, e não mais os desejos do rei. Começam a ser delineados, portanto, alguns aspectos da administração burocrática, em substituição ao patrimonialismo vigente no período absolutista.

Para Max WEBER, a racionalização do Estado Liberal caracteriza-se principalmente pela estrutura administrativa imposta aos poderes públicos, a qual determina a submissão do soberano a estatutos definidos pelo Parlamento. O fundamento da legitimação do poder político não mais decorre dos meios mágicos, das revelações do oráculo ou da tradição familiar. Passa a ser um fundamento legal, originado de leis formuladas pela razão dos homens. Tal mudança nas relações de domínio é analisada por WEBER através dos três tipos ideais²¹ de legitimação que ele identifica nas sociedades.

Com efeito, para que o Estado exista, os indivíduos devem obedecer à autoridade daquele que detém o poder. Assim, identifica três formas de justificação, e portanto de legitimação, as quais levam os homens à tal obediência: a legitimação tradicional - que é:

"a autoridade do 'ontem eterno', isto é, dos mores santificados pelo reconhecimento inimaginavelmente antigo e da orientação habitual para o conformismo (...) domínio exercido pelo patriarca e pelo príncipe patrimonial de outrora"-, ²² a legitimação carismática - autoridade decorrente "do dom da graça" (carisma) extraordinário e pessoal, a dedicação absolutamente pessoal e a confiança pessoal na revelação, heroísmo, ou outras qualidades de liderança individual (...) domínio exercido pelo profeta ou - no campo da política - pelo senhor de guerra eleito, pelo governante publicitário, o grande demagogo ou líder do partido político-, ²³ e a legitimação legal - que se origina "da fé na validade do estatuto legal e da 'competência' funcional, baseada em regras racionalmente criadas (...) espera-se obediência no cumprimento das obrigações estatutárias. É o domínio exercido pelo moderno 'servidor do Estado' e por todos os portadores do poder que, sob esse aspecto, a êle se assemelham."²⁴

²¹ O "tipo ideal" é uma categoria do pensamento weberiano que o auxilia na explicação científica do mundo e a qual "designa o conjunto dos conceitos que o especialista das ciências humanas constrói unicamente para os fins de pesquisa. (...) O tipo ideal é um outro momento da seleção que fazem o historiador e o sociólogo, por abordarem necessariamente o real a partir de certos pontos de vista em função da relação com os valores. (...) É ele o modo de construção de conceitos peculiar ao método histórico ou individualizante, cujo objeto sabemos que é o estudo da realidade e dos fenômenos em singularidade. (...) esta noção pode tomar o sentido de um conjunto de traços comuns (o tipo médio), mas também o de uma estilização que põe em evidência os elementos característicos, distintivos ou 'típicos'."

²² WEBER, Max. A política como vocação, in *Ensaio de sociologia política*, Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1963, pp. 94-152, p. 99.

²³ *Idem, ibidem.*

²⁴ *Idem, ibidem.*

Nesta perspectiva, o modelo absolutista de Estado, anterior ao Liberal, possuía uma estrutura de legitimação tradicional, de viés patrimonialista, pois o Estado era visto como um dos bens do soberano.²⁵ Julien FREUND, analisando tal questão, afirma que:

“O patrimonialismo é a mais corrente forma de domínio tradicional. (...) Não é um código constitucional ou de outra espécie que faz sua unidade, mas sim a pessoa do soberano, que perpetua o ‘eterno ontem’. A obediência a suas ordens não é, pois, submissão a um princípio geral por disciplina e dever, mas sim, sujeição e obediência, isto é, fidelidade por piedade em relação ao chefe. A autoridade nesse caso é fundamentalmente pessoal, independentemente de qualquer fim objetivamente racional. O soberano é senhor, e não magistrado; o poder lhe pertence em virtude de atributos pessoais; não lhe é conferido com base em critérios exteriores e formais que definam a função por ele ocupada.”²⁶

O Estado Liberal contrapõe-se a tal concepção, em face do estabelecimento de limites à atuação do poder soberano (teoria da tripartição de poderes, princípio da legalidade, estrutura administrativa) e pela alteração do fundamento de sua legitimação.

Cabe referir, ainda, em linhas gerais, a perspectiva assumida pelo Direito, com o advento do Estado Liberal, de acordo com Max WEBER.

Com efeito, o referido autor analisa o fenômeno jurídico a partir de quatro tipos ideais: (i) direito irracional-material - “ocorre quando não são observadas normas gerais pelo legislador ou juiz, mas sim apreciações arbitrárias, puramente emocionais e pessoais referidas ao caso concreto”;²⁷ (ii) direito irracional-formal - “corresponde historicamente ao tipo ideal de direito revelado, comum às civilizações mais primitivas. Faltam a ele a previsibilidade e calculabilidade das decisões, pois o legislador ou o juiz são guiados por normas que escapam à razão, pronunciadas com base em revelação ou oráculo”;²⁸ (iii) direito racional-material - “este tipo de direito se contrapõe à racionalização formal, que se baseia nas generalizações lógicas e na interpretação abstrata. (...) Trata-se de um direito calculável, mas que, não obstante, se utiliza de critérios de decisão externas ao sistema jurídico, sejam estes referências ao sistema religioso, ético, ou ainda a uma ideologia política”²⁹ e (iv) direito racional-formal, no qual “a lei e o julgamento são estabelecidos somente com base em conceitos abstratos, criados pelo próprio ordenamento jurídico”.³⁰

Assim, de acordo com WEBER, o conceito de racionalidade formal relaciona-se ao grau de cálculo e previsibilidade de um determinado sistema. Já a racionalidade material é aquela determinada por exigências éticas, políticas, utilitaristas, hedonistas estamentais, igualitárias ou outras quaisquer.³¹

²⁵ NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, *op.cit.*

²⁶ FREUND, Julien. *Sociologia de Max Weber*. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 174.

²⁷ ARGÜELLO, Katie Silene Cáceres. *O icaro...*, *ob.cit.*, p. 130.

²⁸ *Idem, ibidem*.

²⁹ *Idem*, p. 133.

³⁰ *Idem*, p. 130.

³¹ WEBER, Max. *Economia e Sociedade*. V. I, 3ª ed., Brasília: UNB, 1994, p. 52.

Destarte,

“A distinção entre o direito formal e o direito material parece mais importante porque condiciona diretamente a racionalização do direito. Weber entende por lei formal a disposição jurídica que se deixa deduzir logicamente apenas dos pressupostos de um sistema determinado do direito. O direito formal é, pois, o conjunto do sistema do direito puro do qual todas as normas obedecem unicamente a lógica jurídica, sem intervenção de considerações externas ao direito. O direito material, ao contrário, leva em conta os elementos extrajurídicos e se refere no curso de seus julgamentos aos valores políticos, éticos, econômicos ou religiosos.”³²

A consagração do direito racional ocorre no Estado Liberal. Ele representa, nesse contexto, a segurança jurídica requerida pelo sistema capitalista. Contudo, apresenta-se, também, como uma conquista frente aos desmandos do rei. Possibilita, portanto, aliado a outros aspectos já referidos, o advento do Estado de Direito.

Assim, acima das críticas que se pode tecer sobre a ideologia burguesa presente no Estado Liberal e sobre a sua importância para o capitalismo, é fundamental que se reconheça que foram as suas premissas que tornaram viável o advento do Estado de Direito,³³ sendo possível, a partir de tal contexto, buscar a valorização do homem e reconhecê-lo como sujeito da história.

2 O Advento do Estado Social e a Administração Pública Burocrática

O Estado Social, fenômeno histórico, no quadro das sociedades ocidentais, típico dos Estados organizados pela lógica do capitalismo, tem seu nascimento determinado exatamente para oferecer soluções a certa crise do capitalismo de cunho liberal que, indubitavelmente, gerou abalos nas estruturas de legitimação do Estado e nas suas formas de relacionamento com a sociedade civil.³⁴

³² FREUND, Julien. *Sociologia...*, *op.cit.*, p. 184.

³³ “A doutrina constitucionalista do liberalismo inicial aproveitará o impulso filosófico para situar o Estado de direito como um Estado oposto ao Estado de Polícia, para o caracterizar como um Estado à medida da liberdade do indivíduo, na qual a lei e a administração não constituem um instrumento autoritário de *Policey*, mas o fundamento de uma *ordem* de liberdade. (...) Em síntese, poder-se-á dizer que o Estado de Direito Material era concebido como um Estado de Direito racional (*Vernunftrechtsstaat*), ou seja, um Estado que realiza e efectiva os princípios racionais (como eles eram formulados na tradição da doutrina jusracionalista), na comunidade dos homens e para esta mesma comunidade.” (CANOTILHO, J. J. Gomes. *Curso de...*, *cit.*, p. 356).

³⁴ FORSTHOFF, Ernst. “Problemas constitucionales del estado social”, in ABENDROTH, Wolfgang *et alii*. *El estado social*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986, pp. 43-67.

Com efeito, o capitalismo e o livre mercado não foram suficientes para assegurar uma real liberdade e igualdade aos indivíduos. O bem geral não foi atingido através da somatória dos bens individuais, conforme pretendido por Adam SMITH.

Ademais, o objetivo da burguesia efetivamente não era estender a todos os direitos fundamentais, mas somente àqueles que detinham poder econômico. Neste sentido, Paulo BONAVIDES³⁵ ensina que:

“a burguesia, classe dominada, a princípio e, em seguida, classe dominante, formulou os princípios filosóficos de sua revolta social. E, tanto antes como depois, nada mais fez do que generalizá-los doutrinariamente como ideais comuns a todos os componentes do corpo social. Mas, no momento em que se apodera do controle político da sociedade, a burguesia já se não interessa em manter na prática a universalidade daqueles princípios, como apanágio de todos os homens. Só de maneira formal os sustenta, uma vez que no plano de aplicação política eles se conservam, de fato, princípios constitutivos de uma ideologia de classe. Foi essa a contradição mais profunda na dialética do Estado moderno. (...) Fez, pretensiosamente, da doutrina de uma classe a doutrina de todas as classes.”³⁶

Não por outro motivo, tão logo a burguesia se consolidou no poder, aquele Estado de Direito material que pretendia, em última análise, garantir os direitos fundamentais a todos os indivíduos, passa a ser visto como um Estado de Direito formal. Conforme ressalta J. J. Gomes CANOTILHO, “pode afirmar-se ter o Estado de direito formal adquirido os contornos definitivos sob a influência decisiva do positivismo jurídico-estadual. O Estado de direito reduziu-se a um “sistema apolítico de defesa e distanciação perante o Estado”. Porém, esta apoliticidade formal não era mais que o acentuar da componente burguesa do Estado de direito.”³⁷

As lutas sociais, então, são conseqüências diretas desta situação, pois a igualdade formal possibilitou a falta de condições decentes de trabalho. A liberdade passou a ser, para grande parte da população, a liberdade de morrer de fome.

Com efeito, a maioria dos homens não tinha qualquer possibilidade de uma existência digna, ou seja, “O velho liberalismo, na estreiteza de sua formulação habitual,

³⁵ BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal...*, cit., p. 42.

³⁶ Sustentando o mesmo posicionamento, Marilena Chauí, para demonstrar a existência de uma ideologia burguesa na Revolução Francesa, afirma: “No início do processo de ascensão é verdade que a nova classe representa um interesse coletivo: o interesse de todas as classes não dominantes. Porém, uma vez alcançada a vitória e a classe ascendente tornando-se classe dominante, seus interesses passa a ser particulares, isto é, são apenas seus interesses de classe. No entanto, agora, tais interesses precisam ser mantidos com a aparência de universais, porque precisam legitimar o domínio que exerce sobre o restante da sociedade. Em uma palavra: as idéias universais da ideologia não são uma invenção arbitrária ou diabólica, mas são a conservação de uma universalidade que já foi real num certo momento (quando a classe ascendente realmente representava os interesses de todos os não dominantes), mas agora é uma universalidade ilusória (pois a classe dominante tornou-se representante apenas de seus interesses particulares).” (CHAUI, Marilena. *O que é ideologia*, 31ª ed., São Paulo: Brasiliense, 1990, pp. 100,101).

³⁷ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Curso de...*, cit., p. 357. Grifos no original.

não pôde resolver o problema essencial de ordem econômica das vastas camadas proletárias da sociedade, e por isso entrou irremediavelmente em crise.”³⁸

Surge aí a questão social, possibilitada, em seu início, pela conquista do sufrágio universal, na França, em 1848.

São muitas e justas as reivindicações feitas pelos trabalhadores e este contexto tem o seu auge após a 1ª Guerra Mundial com as Constituições Mexicana (1914) e de Weimar (1917)³⁹ e, posteriormente, com a crise de 1929.

Destarte, o sistema capitalista, ao se dar conta da necessidade de adotar novas políticas como forma de assegurar o próprio sistema, em face da demanda social, admite alguns dos direitos sociais até hoje existentes.⁴⁰

Afinal, conforme ressalta Edmundo Lima de ARRUDA JÚNIOR,

“a democracia formal não se reduz a mero instrumento da burguesia, expressando também conquistas jurídico-político fundamentais. Negar tais conquistas significaria abstrair a luta de classes, condenando os trabalhadores a meros espectadores (agentes passivos) no processo social. Sem a presença das pugnas proletárias a regulação política e jurídica estaria ainda mais aquém da idealização moderna de direito, de estado e de democracia.”⁴¹

Contudo, era necessário que alguém dispusesse dos recursos para, sem qualquer possibilidade de auferir lucro, fornecer, àquela ampla gama de necessitados, as condições mínimas de sobrevivência, como saúde e educação, por exemplo. Então, convoca-se o Estado e atribui-se a ele tais funções.⁴²

³⁸ BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal...*, cit., p. 188.

³⁹ Segundo Jorge Reis Novais, os antecedentes da atividade assistencial do Estado remontam ao século XIX. Além disso, em termos de legislação, afirma que já as Declarações de Direitos da Revolução Francesa estabeleciam obrigações positivas para o Estado. Contudo, para o autor, foi o impacto produzido pela 1ª Guerra que determinou a alteração radical na relação entre Estado e sociedade pois “A Guerra Mundial é, nessa altura, o produto natural de um sistema dilacerado pelas próprias contradições, no qual deixaram definitivamente de se verificar as duas condições indispensáveis (...) à viabilidade do Estado liberal: a possibilidade de continuar a produzir lucros que garantissem um fundo permanente de excedente social de riqueza e um consenso das forças intervenientes na vida política em torno das questões fundamentais. Por sua vez, as próprias necessidades da Guerra impeliem o Estado a um intervenção decisiva na vida econômica (...)” (NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, op.cit., pp. 189-91).

⁴⁰ Por elementar, não se pode deixar de reconhecer a importância da luta política dos operários e assalariados na conquista dos direitos sociais. Ou seja, não é crível que se tenha tais direitos como simples concessões dos capitalistas. Para que seja dado a eles o seu devido valor, é fundamental encará-los como conquista dos cidadãos, mas sem perder a dimensão de que a sua concessão era fundamental para a manutenção do sistema capitalista. Neste sentido, NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, cit., p. 189.

⁴¹ ARRUDA JR., Edmundo Lima de. *Direito e século XXI: Conflito e ordem na onda neoliberal pós-moderna*, Rio de Janeiro: LUAM, 1997, p. 27.

⁴² Conferir, para uma análise interessantíssima desta questão, OFFE, Claus. *Problemas estruturais do estado capitalista*, Trad. Bárbara Freitag, Rio de Janeiro: Tempo Universitário, 1984, principalmente pp. 180 e ss.

A partir daí, tem-se o surgimento do Estado Social - um Estado preocupado com a construção de uma sociedade menos desigual.⁴³

De acordo com Jorge Reis NOVAIS,

“o que a nova época exigia era não apenas um acréscimo das intervenções do Estado, mas uma alteração radical na forma de conceber as suas relações com a sociedade. Constatado o perecimento da crença na auto-suficiência da esfera social, tratava-se agora de proclamar um novo ‘ethos político’: a concepção da sociedade não já como um dado, mas como um objeto susceptível e carente de uma estruturação a prosseguir pelo Estado com vista à realização da justiça social. É na plena assunção deste novo princípio de socialidade e na forma como ele vai impregnar todas as dimensões da sua actividade - e não na mera consagração constitucional de medidas de assistência ou no acentuar da sua intervenção económica - que o Estado se revela como Estado social. (...) O Estado centra o essencial das suas preocupações em torno da distribuição e redistribuição do produto social, para o que se empenha decisivamente na direcção e controle do processo produtivo, convertendo-se no chamado ‘Estado Económico. Tal não significa apenas que ele se envolve directamente na produção (como ‘Estado empresário), mas, sobretudo, que encara a esfera económica como susceptível de ser moldada em função das exigências sociais e dos objectivos políticos por ele definidos.”⁴⁴

Ademais, J. J. Gomes CANOTILHO faz importantes considerações acerca do modelo de Estado Social:

“A via é insistir não na defesa do ‘livre desenvolvimento da personalidade’, ancorado na propriedade, contra as intervenções estaduais, mas definir os contornos do ‘livre desenvolvimento da personalidade’, assente nas próprias prestações estaduais. (...) [há ainda autores que] consideram reflectir o Estado Social de Direito uma compreensão correcta das modernas sociedades. Estas exigem uma crescente intervenção, direcção e conformação através do Estado. Neste sentido, é uma alternativa aparente opor liberdade social e poder do Estado, pois, como atrás foi assinalado, um mínimo de Estado não corresponde a um máximo de liberdade. O princípio do Estado social e o princípio do Estado de direito obterão assim igual dignidade constitucional.”⁴⁵

Foi esse o contexto político social no qual viveu Max WEBER (1864-1920), daí os principais traços de sua produção teórica que vê o Estado sem poder agir frente aos desmandos capitalistas - seja em relação à população, seja em relação ao próprio funcionamento interno do capitalismo que, com a formação de monopólios, punha por terra o seu postulado básico: a livre concorrência. Assim, assumiu uma análise pessimista em relação a tal realidade - talvez em face da influência que NIETZSCHE tem

⁴³ Segundo Manoel Eduardo Alves de Camargo e Gomes, “Foi no âmbito da permanente tensão entre legitimação democrática e acumulação privada, que as relações entre sociedade civil e política no Estado do Bem-Estar Social humanizaram-se, intensificando a pressão por uma atuação crescentemente interventiva e redistributiva do Poder Público.” (CAMARGO E GOMES, Manoel Eduardo Alves de. *Apontamentos sobre alguns impactos...*, op.cit., p. 124).

⁴⁴ NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, op.cit., p. 193.

⁴⁵ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Curso de...*, op.cit., p. 397. Grifos no original.

sobre sua obra. Assim, ao contrário de ver na racionalização do mundo, nas lutas sociais e no processo de democracia das massas algo de bom, via em tudo isso a perda da liberdade do homem (paradoxo das conseqüências). Destarte,

"Nos seus escritos políticos de maturidade, Weber mostra-se, entretanto, consciente de que a orientação democrática seria o único acontecimento capaz de efetivar o 'casamento' entre liberalismo e nacionalismo que dominara o horizonte ideológico da burguesia europeia do século XIX. Destarte, a democratização das relações políticas poderia manter a crença na comunidade nacional através das afirmações da idéia de potência. Todavia, o avanço da democracia acentua, ao mesmo tempo, as contradições da sociedade liberal. A democracia de massas acelera, devido às organizações dos partidos políticos e do aumento significativo das funções estatais, o processo de burocratização, gerando, com isso, a perda de liberdade, a retração dos espaços de iniciativa individual."⁴⁶

De qualquer modo, a Constituição Federal de 1988 adotou, ao menos em alguns aspectos, essa concepção para o Estado Brasileiro: a concepção de Estado Social na qual, segundo NOVAIS, os direitos fundamentais deixam de ser somente garantias dos indivíduos contra o Poder Público, mas também se impõem, genericamente, a toda a sociedade, sendo assegurada a sua efetividade inclusive contra os poderes particulares.⁴⁷

Ressalte-se, ainda, com NOVAIS,⁴⁸ que se deve ao Estado Social - além da tentativa de extensão a todos os indivíduos dos direitos fundamentais, incluindo os direitos sociais -, o reforço da independência do Poder Judiciário, o aumento de seu papel de controle dos demais poderes e a generalização e o aprofundamento das regras de democracia política, tido como uma das principais condições de sua existência.⁴⁹

Em termos de Administração Pública, no que se refere a esse modelo de estado, pode-se identificar uma estrutura comprometida em fornecer aos cidadãos uma grande gama de serviços - os chamados serviços públicos. É denominada de Administração Constitutiva ou de Prestações.⁵⁰

⁴⁶ ARGÜELLO, Katie Silene Cáceres. *O icaro...*, op.cit., p. 35.

⁴⁷ NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, op.cit., p. 214.

⁴⁸ Ademais, afirma o autor que "com a extensão exigida pela actual compreensão da dignidade da pessoa humana, os direitos fundamentais só obtêm cabal realização e protecção em regime democrático. Desde logo porque sem o reconhecimento geral dos *direitos políticos* - só concebível numa situação democrática - a esfera de autonomia individual seria decisivamente amputada; mas também - e sem que isso signifique qualquer ideia de funcionalização ou despersonalização dos direitos - porque são radicalmente distintos o alcance e as margens de actuação dos restantes direitos fundamentais num quadro democrático ou num contexto autoritário tendencialmente desvalorizador da personalidade individual" NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, op.cit., p. 221).

⁴⁹ Contudo, algumas das críticas feitas ao Estado Social são interessantes. Conferir, neste sentido, CANOTILHO, J. J. Gomes. *Curso de...*, op.cit., pp. 395 e ss..

⁵⁰ NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, op.cit., p. 215.

Adota-se, definitivamente, o modelo burocrático de Administração,⁵¹ em substituição definitiva ao modelo patrimonialista que vigorava no absolutismo, como já mencionado.

Sérgio Roberto LEMA, comparando a administração patrimonial à burocrática, refere que:

*"A administração patrimonial se adapta às exigências pessoais do senhor, mas o poder político é exercido como domínio do soberano sobre os outros indivíduos não submetidos à autoridade doméstica. (...) A organização estatal patrimonial é uma estrutura constituída por funcionários do governo, hierarquicamente organizados e 'separados dos meios de administração'. (...) Mas na relação política patrimonial o cargo se alicerça em relações de dominação e não em deveres objetivos. O funcionário patrimonial vai depender por completo do senhor; na burocracia, o saber e a especialização profissional outorgam no cargo uma relativa autoridade. A estrutura política se fundamenta num aparelho administrativo, no qual o exercício do poder está disposto em função da aptidão individual do príncipe para se impor." - gn -.*⁵²

A burocracia, sem dúvida, é a maneira pela qual se deu a racionalização na esfera institucional do poder público. É a forma que consiste na superioridade puramente técnica sobre todos os demais tipos de organização.⁵³

Neste modelo predomina a forma de legitimação legal. Em Economia e Sociedade, WEBER faz a análise da dominação legal com quadro administrativo

⁵¹ Note-se, porém, como já acima registrado, que alguns dos institutos do modelo burocrático de Administração Pública podem ser identificados desde o Estado Liberal, como decorrência da aplicação do princípio da legalidade. Contudo, segundo informa FREUND, o fenômeno burocrático, ainda que com outras características daquelas apresentadas no Estado Moderno, aparece desde o Egito Antigo, na Igreja Romana desde o Século XIII e na China desde a época de Shi-Hoang-Ti. Segundo ele, "A burocracia moderna desenvolveu-se sob a proteção do absolutismo real no começo da era moderna. As antigas burocracias tinham caráter essencialmente patrimonial, isto é, os funcionários não gozavam das garantias estatutárias atuais, nem de remuneração em espécies. A burocracia que conhecemos desenvolveu-se com a economia financeira moderna, sem que se possa, entretanto, estabelecer um vínculo unilateral de causalidade, pois outros fatores entram em jogo: a racionalização do direito, a importância do fenômeno de massas, a centralização crescente por causa das facilidades de comunicações e das concentrações das empresas, a extensão da intervenção estatal nos domínios mais diversos da atividade humana e sobretudo o desenvolvimento da racionalização técnica." FREUND, Julien. *Sociologia...*, op.cit., p. 172.

⁵² LEMA, Sérgio Roberto. "O patrimonialismo na sociologia da dominação weberiana", in *Max Weber: direito e modernidade*, Org. Edmundo Lima de Arruda Jr., Florianópolis: Letras contemporâneas, 1996, pp. 147-156, pp. 151,152.

⁵³ MERQUIOR, José Guilherme. *Rosseau e Weber: dois estudos sobre a teoria da legitimidade*, Trad. de Margarida Salomão, Rio de Janeiro: Guanabara, 1980, p. 125.

burocrático. Segundo ele, as categorias fundamentais deste tipo de dominação traduzem-se em

"1. um exercício contínuo, vinculado a determinadas regras, de funções oficiais, dentro de 2. determinada competência, o que significa: a) um âmbito objetivamente limitado, em virtude da distribuição dos serviços, de serviços obrigatórios, b) com atribuição dos poderes de mando eventualmente requeridos e c) com limitação fixa dos meios coercitivos eventualmente admissíveis e das condições de sua aplicação. (...) 3. o princípio da hierarquia oficial, (...) 4. as regras (...), 5. Aplica-se (em caso de racionalidade) o princípio da separação absoluta entre o quadro administrativo e os meios de administração e produção (...) 6. Em caso de racionalidade plena, não há qualquer apropriação do cargo pelo detentor. (...) 7. Aplica-se o princípio da documentação dos processos administrativos (...)." ⁵⁴

A estrutura administrativa, portanto, organizada nos moldes burocráticos, deve ser rigidamente estabelecida, com cargos - de competências definidas em leis -, distribuídos em carreiras, as quais, por sua vez, alocam-se em quadros. Uma Administração "baseada em regulamentos explícitos, desde a educação até à saúde, a economia e mesmo a cultura,"⁵⁵

Além disso, vige o princípio da hierarquia, sendo possível o controle das atividades administrativas dentro da própria estrutura, pelos ocupantes dos cargos superiores. Segundo FREUND, a hierarquia é "o direito que tem a autoridade de controlar o trabalho de seus subordinados, eventualmente pela instituição de uma comissão de disciplina."⁵⁶

O acesso aos cargos é feito mediante concurso público e, além disso, deve ser assegurado um rol de garantias aos servidores públicos, de modo que possam executar suas funções de forma livre e independente de pressões do governo ou de certos grupos da sociedade civil. Assim, os funcionários são pessoalmente livres, nomeados para ocupar um dos cargos da hierarquia, profissionalmente qualificados,⁵⁷ remunerados com salários fixos em dinheiro, cuja quantia é definida segundo a posição na hierarquia e a responsabilidade do cargo, têm a perspectiva de uma carreira, e estão submetidos a um sistema rigoroso e homogêneo de disciplina e controle do serviço.⁵⁸ Enfim, "Administração burocrática significa: dominação em virtude de conhecimento; este é seu caráter fundamental especificamente racional."⁵⁹

⁵⁴ WEBER, Max. *Economia e sociedade*, 3ª ed., v. I, Brasília: UNB, 1994, pp. 142-3.

⁵⁵ FREUND, Julien. *Sociologia...*, *op.cit.*, p. 184.

⁵⁶ *Idem*, p. 171.

⁵⁷ "O grau de qualificação profissional cresce continuamente na burocracia. Também os funcionários dos partidos e sindicatos precisam de conhecimento específico (empiricamente adquirido). A circunstância de os 'ministros' e 'presidentes do Estado' modernos serem os únicos 'funcionários' dos quais não se exige qualificação profissional alguma demonstra que eles são funcionários apenas no sentido formal da palavra, não material, do mesmo modo que o 'diretor geral' de uma grande sociedade autônoma privada." (WEBER, Max. *Economia...*, *op.cit.*, p. 145).

⁵⁸ *Idem*, p. 144.

⁵⁹ *Idem*, p. 147.

Finalmente, elege-se um controle de meios, não só de resultados. Além do fim a ser alcançado pelo administrador público, lhe é traçado, mediante lei, um iter, um caminho a seguir, um procedimento rigoroso a observar, sem o qual o ato final, ainda que seja “bom”, não será válido, do ponto de vista jurídico.⁶⁰

Portanto, para WEBER, a administração burocrática,

“considerada do ponto de vista formal, é, segundo toda a experiência, a forma mais racional de exercício de dominação, porque nela se alcança tecnicamente o máximo de rendimento em virtude de precisão, continuidade, disciplina, rigor e confiabilidade - isto é, calculabilidade tanto para o senhor quanto para os demais interessados -, intensidade e extensibilidade dos serviços, e aplicabilidade formalmente universal a todas as espécies de tarefas. (...) O desenvolvimento desta [administração burocrática] constitui, por exemplo, a célula germinativa do moderno Estado ocidental.”⁶¹

E por que se adotou tal estrutura? Porque se entendia que qualquer um que detivesse o poder do Estado, o poder de agir por essa instituição que se pretende democrática, deveria ser rigidamente fiscalizado pela população, já que age em nome dela. Deveria agir, então, conforme a lei - posta democraticamente - e nos limites que a lei estabelecer.

Assim,

“O espírito normal da burocracia racional é, em termos gerais, o seguinte:

- 1. formalismo, reclamado por todos os interessados na proteção de oportunidades pessoais de vida, de qualquer espécie - porque, de outro modo, a consequência seria arbitrariedade e porque o formalismo é a tendência que exige menos esforço. Em contradição aparente - e parcialmente efetiva - a esta tendência desta classe de interesses está;*
- 2. a tendência dos funcionários a uma execução materialmente utilitarista de suas tarefas administrativas, a serviço dos dominados a serem satisfeitos. Esse utilitarismo material costuma manifestar-se na tendência a exigir os correspondentes regulamentos - de natureza formal, por sua vez, e na maioria dos casos aplicados de modo formalista. Essa tendência à racionalidade material encontra apoio em todos aqueles dominados que não pertencem à camada, mencionada no tópico 1, dos interessados em 'proteção' em relação a oportunidades apropriadas. A problemática daí derivada faz parte da teoria da democracia.”⁶²*

⁶⁰ Contemporaneamente, a forma de controle de meios foi analisada por Niklas Luhmann a partir do viés da legitimação pelo procedimento. Para tal autor, “A adoção de resultados de uma seleção baseados apenas em decisões, é fato que carece de motivos mais especiais. A verdade de certas premissas de decisão, só por si, não é suficiente para isso. Portanto, tem de se partir da hipótese de que, no procedimento se criem essas razões adicionais para aprovação das decisões e de que, nesse sentido, o poder gere a decisão e a torne legítima, isto é, que se torne independente., pelo imperativo exercido concretamente. Visto desta forma o objetivo do procedimento juridicamente organizado consiste em tornar intersubjetivamente transmissível a redução da complexidade - quer com a ajuda da verdade, quer através do poder legítimo de decisão. (...) A legitimação pelo procedimento e pela igualdade das probabilidades de obter decisões satisfatórias substitui os antigos fundamentos jusnaturalistas ou os métodos variáveis de estabelecimento de consenso.” (LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*, Trad. De Maria da Conceição Côrte Real, Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1980, pp. 26, 31).

⁶¹ WEBER, Max. *Economia...*, ob.cit., p. 146.

⁶² *Idem*, p. 147.

Esta foi a modalidade de Administração Pública adotada no Brasil, a partir da década de 30,⁶³ a qual também foi mantida na Constituição Federal de 1988, sendo estendidos diversos de seus institutos para a Administração Indireta (autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista).

3 A Crise do Estado Social e do Sistema Burocrático e o Advento do Estado Neoliberal

A partir da década dos 70, é possível identificar, no plano mundial, a crise do Estado Social-Burocrático.

No Brasil, o excesso de demandas sociais admitidas pelo poder público e a sua impossibilidade de atendê-las, a pesada carga tributária incidente sobre os empresários nacionais e o acúmulo de poder no Executivo, são alguns dos aspectos que impediram a construção do Estado proclamado na Constituição da República de 1988.

Por outro lado, no cenário internacional, o fim da guerra fria, a formação de entidades transnacionais e as revoluções da tecnologia da informação e a dos mercados financeiros, dentre outros fatores, possibilitaram a emergência da globalização, que

⁶³ Segundo a equipe do governo brasileiro, A Administração Pública Burocrática “surge na segunda metade do século XIX, na época do Estado Liberal, como forma de combater a corrupção e o nepotismo patrimonialista. Constituem princípios orientadores do seu desenvolvimento a profissionalização, a idéia de carreira, a hierarquia funcional, a impessoalidade, o formalismo, em síntese, o poder racional legal. Os controles administrativos visando evitar a corrupção e o nepotismo são sempre *a priori*. Parte-se de uma desconfiança essencial nos administradores públicos e os cidadãos que a eles dirigem demandas. Por isso, são sempre necessários controles rígidos dos processos, como por exemplo na admissão de pessoal, nas compras e no atendimento a demandas. (...) A qualidade fundamental da administração pública burocrática é a efetividade no controle dos abusos; seu defeito, a ineficiência, a auto-referência, a incapacidade de voltar-se para o serviços dos cidadãos como clientes. (...) No Brasil, o modelo de administração burocrática emerge a partir dos anos 30. Surge no quadro da aceleração da industrialização brasileira, em que o Estado assume papel decisivo, intervindo pesadamente no setor produtivo de bens e serviços. A partir da reforma empreendida no governo Vargas por Maurício Nabuco e Luiz Simões Lopes, a administração pública sofre um processo de racionalização que se traduziu no surgimento das primeiras carreiras burocráticas e na tentativa de adoção do concurso como forma de acesso ao serviço público.” Plano diretor da reforma do aparelho do estado. Presidência da República, Câmara da Reforma do Estado, Brasília, 1995, pp. 21-24.

impôs aos Estados Nacionais uma abertura ao mercado internacional,⁶⁴ núcleo de poder da sociedade contemporânea.⁶⁵

Tem-se, com tudo isso, uma tentativa de reformulação das funções do Estado visando o incremento do sistema econômico capitalista.

Neste sentido,

*"se o Estado e o Direito modernos serviram para conformar a sociedade estruturada não mais em termos feudais, mas em termos capitalistas nacionais (em cada um de suas fases: mercantilista, concorrencial, monopolista, etc.), estas formas de dominação/organização social não atendem mais aos interesses - se não do próprio capitalismo globalizado, enquanto tendência - de cada vez mais amplos setores capitalistas, já que as legislações nacionais distintas e formas de resolução de conflitos, também diferenciadas, muitas vezes se transformam em entraves ao 'livre desenvolvimento do mercado.'"*⁶⁶

Fundamental, ainda, para a compreensão deste contexto de crise do Estado Social, é a análise da falência das suas estruturas administrativas prestadoras de serviços públicos. Com efeito, tais estruturas são caras para a sociedade - afinal, são financiadas pelos incluídos economicamente, através dos tributos. Além disso, em face do aumento das demandas sociais - ocasionado pelo próprio sistema capitalista -, mesmo com uma pesada carga tributária, não há como sustentar a prestação adequada dos serviços exigidos. Assim, os serviços prestados muitas vezes apresentam nível deficitário de qualidade.

Segundo Claus OFFE,⁶⁷ os fatores que levam à tal crise podem ser resumidos, basicamente, (i) no excesso de expectativas postas no Estado, em face da 'hipertrofia'

⁶⁴ "o processo de globalização - uma mudança quantitativa gradual que afinal se transformou, neste final de século, em uma mudança qualitativa da maior importância -, impõe uma pressão adicional para a reforma do Estado. Decorrente de uma grande diminuição dos custos dos transportes e comunicações internacionais, a globalização levou a um enorme aumento do comércio mundial, dos financiamentos internacionais e dos investimentos diretos das empresas multinacionais. Significou, assim, um aumento da competição internacional em níveis jamais pensados e uma reorganização da produção a nível mundial patrocinada pelas empresas multinacionais. O mercado ganhou muito espaço a nível mundial, rompeu ou enfraqueceu as barreiras criadas pelos estados nacionais, e transformou a competitividade internacional em condição de sobrevivência para o desenvolvimento econômico de cada país." (BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos, "A reforma do estado: lógica e mecanismos de controle", in *Cadernos do MARE*, nº 01, Brasília: MARE, 1997, p. 14).

⁶⁵ DAHRENDORF R., *Quadrare il cerchio: benessere economico, coesione sociale e libertà politica*, 3ª ed., Roma - Bari: Laterza, 1995. Da mesma forma, ARRUDA JR., Edmundo Lima de. *Direito e...*, *op.cit.*, pp. 78 e ss..

⁶⁶ OFFE, Claus. *Problemas ...*, p. 82.

⁶⁷ OFFE, Claus. *Problemas estruturais ...*, *cit.*, pp. 238 e ss., principalmente. Para Bresser Pereira, "O Estado entra em crise fiscal, perde em graus variados o crédito público, ao mesmo tempo que vê sua capacidade de geral poupança forçada a diminuir, senão a desaparecer, à medida que a poupança pública, que era positiva, vai se tornando negativa. Em consequência, a capacidade de intervenção do Estado diminui dramaticamente. O Estado se imobiliza." (BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. *A reforma...*, *op.cit.*, p. 12).

dos direitos sociais e democráticos assegurados pelo Estado Social; e (ii) na impossibilidade do Estado em atender tais demandas. O curioso é que o autor lembra que a grande exigência de serviços públicos, posta no Estado, é fruto do sistema capitalista, que cria uma gama de indivíduos alijados do poder econômico, os quais, sem a intervenção do Estado, não têm condição de sobrevivência.

Portanto, tem-se, por um lado, a crise de legitimidade do Estado perante aqueles que necessitam dos serviços públicos porque ou eles não são prestados ou são prestados inadequadamente. Por outro lado, tem-se a crise de legitimidade do Estado frente aos capitalistas, pelo aumento da carga tributária, na vã tentativa de atender as crescentes aspirações sociais.

Incidente, ainda, sobre o Estado Social a chamada crise fiscal. Esta crise ocorre porque o Estado, buscando impedir a queda de sua legitimidade em relação aos capitalistas, diminui as taxações. Ingressa, portanto, na conhecida crise fiscal já que precisa gastar mais do que arrecada. E, em decorrência de tal conjunto, tem-se a crise de governabilidade.⁶⁸

Tais fatores demonstram a necessidade de mudança nos contornos dos Estados, do estabelecimento de novos padrões de Administração Pública e do incremento por novas e melhores respostas às demandas sociais, principalmente no que se refere à eficiência na gerência da coisa pública e na prestação dos serviços públicos.⁶⁹

Floresce um campo, então, àqueles que, desde o período pós-segunda guerra mundial, criticavam o Estado Social: emerge, com força total, a doutrina neoliberal.

Em verdade, desde 1944, com o texto “O caminho da Servidão”, Friedrich Hayek, acompanhado por Milton Friedmann, Karl Popper, Lionel Robbins, Luswig Von Mises, Walter Eupken, Walter Lipman, Michael Polanyi, Slavador de Madariada, dentre outros, pregava a necessidade de combater o keynesianismo e o solidarismo para preparar as

⁶⁸ Este é um pensamento desenvolvido desde os teóricos liberais, como lembra Jorge Reis Novais, ao comentar a importância de Humboldt para a construção da teoria do Estado de Direito: “Quanto mais o Estado procura responder às insuficiências da sociedade civil, mais essas insuficiências se multiplicam e novos males se revelam (...) a expectativa da ajuda do Estado, o esmorecimento da iniciativa pessoal, a presunção falsa, a preguiça, a incapacidade! O vício de onde nascem estes males é, depois, por ele engendrado; o corpo de funcionários cresce, a burocracia aumenta e o formalismo que envolve necessariamente os problemas que se procuravam resolver gerará, por si só, novos e avolumados problemas.” (NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, op.cit., pp. 65,66).

⁶⁹ Wilson Ramos Filho, na obra citada, analisa que o anseio pela reformulação do Estado não tem encontrado apoio somente nas esferas capitalistas, mas também nos setores populares da sociedade. Assim, sustenta que “O que em política vulgarmente se denomina “promessas irrealizáveis” do capitalismo em termos de sociedade onde seja possível não só a vida, mas a felicidade de seus integrantes, contribuiu para gerar nos setores médios da sociedade uma descrença generalizada no Estado e em seus instrumentos característicos de participação, os partidos políticos, em face da possibilidade de realização da promessa capitalista, desconfiança esta agudizada nos setores populares pela incapacidade do Estado em solucionar questões básicas para o atual estágio civilizatório como moradia, escola, saúde, saneamento básico, etc.” (RAMOS FILHO, Wilson. *Direito pós-moderno...*, op.cit., p. 82).

bases de um outro tipo de capitalismo, duro e livre das intervenções estatais. A partir de 1979, vários governos de inspiração neoliberal ascenderam em países importantes, tais como a Inglaterra (1979), Estados Unidos (1980), Alemanha (1982) e Dinamarca (1983).⁷⁰

Edumundo Lima de ARRUDA JR. refere que “o neoliberalismo busca, no plano ideológico deslegitimar e despolitizar o campo das lutas populares, num movimento no qual, da política à filosofia, desclassifica-se o espaço público como arena para as grandes discussões de temas de interesse coletivo.”⁷¹

Assim, ao invés de se reestruturar o Estado para que pudesse vir a ser uma instituição que efetivamente assegurasse os mínimos direitos à sobrevivência digna dos cidadãos, preferiu-se, mais uma vez, na história, conceder tal tarefa ao mercado, à iniciativa privada, razão por que se optou pela sua diminuição em relação ao atendimento de demandas sociais.⁷²

Mas o Estado, sem embargo de seu enfraquecimento em relação às preocupações sociais, torna-se mais ‘forte’ em outros aspectos, sendo altamente repressivo com os movimentos sociais e estando sempre pronto a garantir o livre mercado, salvando, se necessário for, instituições privadas.⁷³

Além disso, “a derrota dos socialismos reais caiu como uma luva para a modernização neoliberal, pois coincidente com a crise do Estado Social.”⁷⁴

⁷⁰ ANDERSON, Perry. “Balanço do neoliberalismo”, in *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o estado democrático*, Org. por ANDERSON, Perry, et alii. 4ª ed., São Paulo: Paz e Terra, 1998.

⁷¹ ARRUDA JR., Edumundo Lima de. *Direito e...*, op.cit., p. 69.

⁷² “na esteira da privatização do espaço público, o que não se tem presente é a sua dimensão. O Estado, na visão neoliberal, é um empecilho; necessário para coisas miúdas, aí compreendidos os Poderes, inclusive o Judiciário. O direito - e os direitos -, por consequência, há de ser desprezado, a ponto de não ser considerado como imaginado por aqueles “visionários” da modernidade.” (COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. “Neoliberalismo e direito: repercussões no ensino jurídico”. Trabalho apresentado no *II Encontro sobre reforma u - Estado e ensino jurídico: preparatório para o V Seminário Nacional do CONPEDI, Coordenação de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito da UFPR*, Curitiba, setembro de 1996. No prelo). Ainda analisando a questão da diminuição do Estado no trato de questões sociais, Wilson Ramos Filho traz uma importante ponderação, acerca do Estado Neoliberal: “um modelo de Estado que é altamente repressivo com os movimentos sociais, ou seja, FORTE, por um lado, e altamente “ausente”, ou FRACO, quando se refere às relações intraclasses dominante ou, ainda, sempre representando em última instância os interesses das classes dominantes, ausente no que pertine à promoção social ou no sentido de incluir a grande massa de excluídos sociais.” (RAMOS FILHO, Wilson. *Direito pós-moderno...*, op.cit., p. 93). No mesmo sentido, “O remédio, então, era claro: manter um Estado forte, sim, em sua capacidade de romper o poder dos sindicatos e no controle de dinheiro, mas parco em todos os gastos sociais e nas intervenções econômicas.” (ANDERSON, Perry. *Balanço do neoliberalismo...*, op.cit., p. 11).

⁷³ RAMOS FILHO, Wilson. “Direito pós-moderno: caos criativo e neoliberalismo”, in *Direito e neoliberalismo: elementos para uma leitura interdisciplinar*, Curitiba: EDIBEL, 1996. No mesmo sentido, Edumundo Lima de ARRUDA JR.: “curiosamente esse projeto de estado neoliberal periférico radicaliza-se numa tendência mundial: a do brutal intervencionismo estatal para tentar implementar suas políticas.” (ARRUDA JR., Edumundo Lima de. *Direito...*, op.cit., p. 83).

⁷⁴ ARRUDA JR., Edumundo Lima de. *Direito e...*, op.cit., p. 60.

Com efeito, com a emergência do modelo econômico monetarista, o que importa não é a condição de vida dos milhares de trabalhadores. Até porque, eles são quase supérfluos diante do avanço tecnológico, razão pela qual não há porque sustentar um Estado-Providência. O que importa, sim, é o potencial consumidor dos indivíduos. O sujeito da história passa a ser, então, o mercado. E o discurso do poder, para legitimar suas iniciativas, elegeu as estruturas do Estado Social, dentre elas, a Administração Pública, organizada de acordo com os padrões burocráticos, como um dos principais fatores responsáveis pelas imperfeições do sistema capitalista.

Em verdade, Max WEBER já identificava, na burocracia, algumas deficiências. Aliás, José Guilherme MERQUIOR comenta que muitas das críticas tecidas contra a estrutura burocrática pensada por WEBER referem-se não a ela em si, mas ao seu desvirtuamento, o qual já era apontado, inclusive, pelo autor. Assim, segundo ele, para WEBER a burocracia é um mal porque significa exercício do poder sem responsabilidade política, além de ver nela o sustentáculo de uma racionalidade sem alma, que sufoca toda espécie de liberdade humana e criatividade cultural,⁷⁵ transformada em 'gaiola de aço'.⁷⁶

BRESSER PEREIRA analisa o tema especificamente em relação à Administração Pública brasileira:

*"A crise da administração burocrática começou ainda no regime militar não apenas porque não foi capaz de extirpar o patrimonialismo que sempre a vitimou, mas também porque esse regime, ao invés de consolidar uma burocracia profissional no país, através da redefinição das carreiras e de um processo sistemático de abertura de concursos públicos para a alta administração, preferiu o caminho mais curto do recrutamento de administradores através de empresas estatais.(...) A crise agravou-se, entretanto, a partir da Constituição de 1988, quando se salta para o extremo oposto e a administração pública brasileira passa a sofrer do mal oposto: o enrijecimento burocrático, muitas vezes perversamente ministrados, serão o alto custo e a baixa qualidade da administração pública brasileira.(...) Na verdade, a administração burocrática é lenta, cara, auto-referida, pouco ou nada orientada para o atendimento das demandas dos cidadãos."*⁷⁷

O que se questiona, portanto, a partir do advento do Estado Neoliberal, não é somente a estrutura burocrática do Estado Social, mas o próprio paradigma da

⁷⁵ MERQUIOR, José Guilherme. *Rosseau e Weber ...*, op.cit., pp. 130-2.

⁷⁶ ARGÜELLO, Katie. *O mundo...*, op.cit., p. 86.

⁷⁷ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. "Da Administração Pública burocrática à gerencial", in *Revista do Serviço Público*, Jan-Abril, 1996, nº 1, v. 120, pp. 3-5. Além disso, a Administração Pública burocrática permitiu um excesso de poder no Executivo, como bem ressalta NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo...*, cit., p. 218.

racionalidade formal e da legitimação legal que se tem neste modelo. Neste sentido, BRESSER PEREIRA refere que

“A administração burocrática é racional, nos termos da racionalidade instrumental, na medida em que adota os meios mais adequados (eficientes) para atingir os fins visados. É, por outro lado, legal, na medida em que define rigidamente os objetivos e os meios para atingi-los na lei. Ora, em um mundo em plena transformação tecnológica e social, é impossível para o administrador ser racional sem poder adotar decisões, sem usar de seu julgamento discricionário, seguindo cegamente os procedimentos previstos em lei.”⁷⁸

Assim, no que se refere ao Estado, tem-se, de acordo com o novo pensamento, que uma instituição que presta serviços de má qualidade e que gasta muito em razão das exigências de um sistema burocrático, não atende às exigências da sociedade capitalista atual⁷⁹ e deve ser superada. É necessária a busca pela eficiência,⁸⁰ a qual, segundo o pensamento que hoje se pretende dominante, somente é alcançada pela competitividade.⁸¹

Prega-se, a partir disso, a diminuição do tamanho do Estado,⁸² passando para a iniciativa privada a gerência da maioria de suas atividades (privatizações), ainda que, em alguns casos, o poder público continue oferecendo recursos para o seu desempenho - é o que ocorre com a criação das organizações sociais. E em relação às atividades que não podem ser transferidas para a iniciativa privada, em razão de sua natureza, deve-se buscar a implantação de pelo menos alguns institutos de um novo modelo de Administração: a administração gerencial.

⁷⁸ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. *A reforma...*, p. 41.

⁷⁹ De acordo com Wilson Ramos Filho, “Há uma incompatibilidade entre o tempo da democracia e o tempo de uma economia globalizada. Empresas podem perder bilhões de dólares se uma decisão administrativa por um órgão burocrático tiver que ser debatida amplamente com os setores sociais envolvidos ou se um Estado nacional soberano demorar meses discutindo uma alteração legislativa.” (RAMOS FILHO, Wilson. *Direito pós-moderno...*, cit., p. 90)

⁸⁰ HAYEK, Friederich A. *Direito, legislação e liberdade. Uma nova formulação dos princípios liberais de justiça e economia política. A miragem da justiça social*. vol. II, São Paulo: Visão, 1985.

⁸¹ “Parece evidente que a fertilidade do solo para a sementeira deste projeto está diretamente relacionada às decantadas crises (fiscal, de legitimação e de governabilidade) do Estado de Bem-Estar Social, sobre as quais as agências externas de financiamento tem contribuído, ao menos na América Latina, consideravelmente. Assim, não só a hiperinflação, mas todas as insuficiências dos Estados de Bem-Estar (*déficit* público, dívida interna e externa, ineficiência burocrática, corrupção, marginalização, desemprego, sucateamento dos bens e serviços públicos, incapacidade do Estado em expandir seus ingressos pela via tributária, para ficar em alguns exemplos) foram utilizadas e ampliadas pelo projeto neoliberal para, no dizer de Borón, “satanizar” a figura do Estado.” (CAMARGO E GOMES, Manoel Eduardo Alves de. *Apointamentos...*, cit., p. 127).

⁸² “o Estado, (...) desde este ponto de vista, atrapalha as relações individuais, razão por que se trata de excluí-lo, tornando-o mínimo e, de consequência, enfraquecido a ponto de não poder fazer frente aos detentores efetivos do poder.” COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. “Globalização e direitos humanos”. Texto extraído de notas da *Palestra proferida na 1ª Conferência Municipal de Direitos Humanos*, em 15.05.98, em Porto Alegre, Rio Grande do Sul, promovida pela Prefeitura Municipal e Conselho Municipal dos Direitos da Cidadania, no prelo, p. 8.

Para BRESSER PEREIRA, a Reforma do Estado envolve quatro problemas: (i) delimitação do tamanho do estado; (ii) a redefinição do papel regulador do Estado; (iii) a recuperação da governança e (iv) o aumento da governabilidade.⁸³

É a partir deste contexto que se desenha o novo Estado e a nova Administração Pública brasileiros. Tem-se, portanto, um Estado neoliberal,⁸⁴ que opta por deixar à iniciativa privada o trato das questões sociais,⁸⁵ e uma Administração Pública estruturada de forma gerencial, preocupada com a obtenção de bons resultados, independentes dos meios utilizados para alcançá-los.

Assim, como sustenta CAMARGO E GOMES, “O Estado que tudo prometia e pouco cumpria é deslegitimado para legitimar um Estado que tão pouco promete e, por isso, aparenta tudo cumprir.”⁸⁶

⁸³ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. “A reforma do estado: lógica e mecanismos de controle”, in *Cadernos do MARE*, nº 01, Brasília: MARE, 1997, p. 58.

⁸⁴ No qual tem-se como principal tensão, segundo Wilson Ramos Filho, “entre a ‘deformalização’ ou ‘deslegalização’ e a ‘relegalização’ (cada organismo cria sua norma particular, não mais universal e genérica; um direito mínimo; descentralização do direito positivo em face da fundamentação cada vez mais contratual para os direitos e deveres), no campo dos movimentos sociais pela *reincorporação/reconhecimento* de direitos, inclusive novos direitos públicos, e no campo das empresas, pela relegalização das relações pelos blocos econômicos, pelas novas cadeias normativas, pelas empresas, pela rede que cria direitos civis (em oposição aos direitos que provêm do Estado).” (RAMOS FILHO, Wilson. *Direito pós-moderno...*, cit., p. 93).

⁸⁵ Cabe ressaltar que, ao contrário do que pode parecer, a equipe do atual Governo brasileiro não admite que o modelo neoliberal é o que está inspirando as reformas. Neste sentido, BRESSER PEREIRA afirma que “Delineia-se, assim, o Estado do século vinte-e-um. Não será, certamente, o Estado Social-Burocrático, porque foi esse modelo de Estado que entrou em crise. Não será também o Estado Neoliberal sonhado pelos conservadores, porque não existe apoio político nem racionalidade econômica para a volta a um tipo de Estado que prevaleceu no século dezanove. Nossa previsão é a de que o Estado do século vinte-e-um será um Estado Social-Liberal: social porque continuará a proteger os direitos sociais e a promover o desenvolvimento econômico; liberal, porque o fará usando mais de controles de mercado e menos os controles administrativos, porque realizará seus serviços sociais e científicos principalmente através de organizações públicas não- estatais competitivas, porque tornará os mercados de trabalhos mais flexíveis, porque promoverá a capacitação dos seus recursos humanos e de suas empresas para a inovação da competição internacional.” (BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. *A reforma do estado...*, op.cit., p. 18).

⁸⁶ CAMARGO E GOMES, Manoel Eduardo Alves de. *Apontamentos sobre alguns impactos...*, cit., p. 128. Completando, ainda, tal pensamento, o autor afirma, no mesmo texto, que “O Poder Público deixa sua condição de inadimplente, não pelo cumprimento de suas obrigações, mas pela modificação compulsória e leonina do contrato após o pagamento antecipado do preço pela outra parte, o povo, vitimado por uma ideologia suficientemente capaz de encobrir os danos daí decorrentes.” (CAMARGO E GOMES, Manoel Eduardo Alves de. *Apontamentos sobre alguns impactos...*, op.cit., p. 133).

4 Administração Pública Gerencial

Como se viu, com o advento do Estado Neoliberal, instaura-se um novo modelo de Administração, a Administração Gerencial.

No Brasil, a sua implantação tem ocorrido em face da Emenda Constitucional nº 19/98, e das demais leis que tratam do tema.

Podem ser elencadas como suas principais características, de acordo com BRESSER PEREIRA:⁸⁷ (a) orientação da ação do Estado para o cidadão-usuário ou cidadão-cliente; (b) o controle de resultados, simplificando-se o meio de execução das atividades; (c) fortalecimento da autonomia do administrador na gestão dos recursos; (d) separação entre as secretarias formuladoras de políticas públicas, de caráter centralizado, e as unidades descentralizadas, executoras dessas mesmas políticas; (e) distinção de dois tipos de unidades descentralizadas: as agências executivas, que realizam atividades exclusivas de Estado, por definição monopolistas, e os serviços sociais e científicos de caráter competitivo, em que o poder de Estado não está envolvido; (f) transferência para o setor público não-estatal dos serviços sociais e científicos competitivos; (g) adoção cumulativa, para controlar as unidades descentralizadas, dos mecanismos de controle social direto, do contrato de gestão e da formação de quase-mercados em que ocorre a competição administrada; (h) terceirização das atividades auxiliares de apoio, que passam a ser licitadas competitivamente no mercado.

Tem-se, portanto, a implantação, no âmbito da Administração Pública, de mecanismos da iniciativa privada, o que pode ser verificado, principalmente, pelo conteúdo que se tem atribuído ao princípio da eficiência, inserido no art. 37, caput, da CF/88. Com efeito, a recepção deste princípio, no âmbito público, implica a busca pelo eficiente, determinado pelo que é mais lucrativo, menos oneroso.

É, sem dúvida, o mercado, tido por alguns como o novo sujeito da história, que define as bases de atuação de todo o poder público. Pode-se identificar, inclusive, uma tentativa de se generalizar a racionalidade através da qual desenvolve-se a atividade econômica em sentido estrito, para aplicá-la, também, na esfera da prestação dos serviços públicos.

A legitimação do sistema, portanto, deixa de ser legal e passa a ser conferida pelo resultado eficiente, obtido, principalmente, através da participação do cidadão na esfera administrativa, seja mediante a interferência nos processos decisórios, seja mediante a fiscalização. Assim, a administração pública gerencial importa-se menos com os processos e mais com os resultados, para que sejam alcançados com o menor custo, no mais curto lapso de tempo e com a melhor qualidade possíveis.

⁸⁷ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. *A reforma do estado...*, *op.cit.*, pp. 42 e ss.

Em face desse cambiamento, tem-se a superação dos mecanismos burocráticos de controle da atividade do poder público pela inserção de mecanismos de controle dos resultados. Acredita-se que

“O controle detalhado das organizações públicas, partindo do princípio de que o administrador é sempre desonesto, mata a iniciativa, cria procedimentos burocráticos inúteis, substitui a preocupação com as formalidades, e nem por isto garante a lisura das ações dos administradores. A visão moderna parte do princípio de que o administrador é honesto até prova em contrário, dá ampla flexibilidade de ação para os dirigentes das organizações, e substitui os controles formais pela avaliação de resultados.”⁸⁸

A burocracia, então, permanece tão-somente em um pequeno espaço dentro da Administração, aquele no qual são definidas as políticas públicas, que é o chamado núcleo estratégico.

De acordo com BRESSER PEREIRA,

“Como a administração pública burocrática vinha compater o patrimonialismo e foi implantada no século XIX, no momento em que a democracia dava seus primeiros passos, era natural que desconfiasse de tudo e de todos - dos políticos, dos funcionários, dos cidadãos. Já a administração pública gerencial, sem ser ingênuo, parte do pressuposto de que já chegamos a um nível cultural e político em que o patrimonialismo está condenado, que o burocratismo está condenado, e que é possível desenvolver estratégias administrativas baseadas na ampla delegação de autoridade e na cobrança a posteriori de resultados.”⁸⁹

Esta é a mentalidade na qual vêm se pautando as reformas introduzidas no Brasil.

Destarte, tem-se uma nova estrutura administrativa, composta de (i) núcleo estratégico - formado pela cúpula dos três poderes e pelo Ministério Público, o qual será organizado através das estruturas burocráticas; (ii) agências executivas e reguladoras - responsáveis pela prestação dos serviços exclusivos do Estado e que serão organizadas pelos moldes gerenciais em conjunto com alguns postulados burocráticos; e (iii) as organizações sociais - as quais desenvolverão os serviços não-exclusivos do Estado (saúde, educação e cultura), organizados através de mecanismos da administração gerencial, exclusivamente.

Cabe referir que as Organizações Sociais compõe o que se tem chamado de terceiro setor, no qual passa a ser importante a noção de competitividade. Isto porque, mais de uma organização social pode exercer o mesmo serviço. Assim, a idéia de

⁸⁸ SCWARTZMAN, Simon. *Desempenho e controle na reforma administrativa*, Texto para discussão, Brasília: ENAP, 1996, p. 3.

⁸⁹ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. *Crise econômica e reforma do estado no Brasil: para uma nova interpretação da América Latina*, São Paulo: Editora 34, 1996. p. 272.

competição se instaura em dois aspectos: (i) na procura do serviço pelos usuários e (ii) **na distribuição** de verbas pelo poder público.

Como se vê, aqui seria a sede do processo de diminuição do Estado, já que se **retira do seu aparelho** a execução de determinadas atividades, as quais são repassadas à iniciativa privada. Assim, os dirigentes de tais entidades terão maior autonomia (**eliminação da burocracia**) e maior responsabilidade para gerir os recursos e para **implantar os serviços**.

É o que se chama de publicização, que, segundo BRESSER PEREIRA, é um **processo “de transformar uma organização estatal em uma organização de direito privado, mas pública não-estatal.”**⁹⁰ Não se trata de privatização porque o Estado **continua** mantendo os recursos de tais entidades, seja porque os serviços envolvem **direitos humanos** fundamentais (saúde, por exemplo), seja porque possuem economias **externas** relevantes, as quais não podem ser transformadas em lucros.

Busca-se, com isso, aumentar a eficiência e a qualidade dos serviços, **atendendo** melhor o cidadão-cliente, a um custo menor.

Finalmente, só a título de ilustração, lembre-se que há, ainda, o setor das **atividades privadas**, que serão desenvolvidas pelas concessionárias e permissionárias.

Do exposto, pode-se observar que a Administração Pública Gerencial, forma de **organização** almejada pelos atuais governos para o desenvolvimento da maior parte das **atividades** desenvolvidas pelo Poder Público, possui uma racionalidade instrumental, **teleológica** - voltada para o fim da eficiência -, porém abstraída dos meios, típicos da **racionalidade** formal. Note-se que tal racionalidade aproxima-se da racionalidade formal da **economia**, já pensada por WEBER, em Economia e Sociedade, ainda que, para tal **autor**, fossem relevantes os meios tecnicamente mais adequados.⁹¹

Tal concepção fundamenta-se, basicamente, no pensamento de Friederich Von HAYEK, um dos marcos teóricos do neoliberalismo, como já ressaltado.

HAYEK parte do pressuposto de que não há previsibilidade em relação aos **resultados** da ação humana,⁹² sendo impossível a sua determinação a priori.

Com isso, o autor rompe com a racionalidade aristotélica que constrói todo o **sistema de pensamento** nas relações de causa-efeito. Perde sentido, portanto, em sua **teoria**, a justificação da Administração Pública organizada nos moldes burocráticos, **com controle** de meios antepondo-se ao controle de resultados.

Diante disso, sustenta a necessidade de se ter uma ação por si só eficiente, ou seja, toda ação humana deve ser pautada na otimização dos recursos utilizados, **gastando-se** o menos possível e buscando a maior qualidade. E tal conteúdo, de base

⁹⁰ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. *A reforma do estado: lógica ...*, op.cit., p. 19.

⁹¹ WEBER, Max. *Economia...*, op.cit., p. 52.

⁹² HAYEK, Friederich A.. *Direito, legislação e liberdade. Uma nova formulação dos princípios liberais de justiça e economia política. A miragem da justiça social*. vol. II, São Paulo: Visão, 1985, p. 4.

economicista, é determinado, para o autor, em função de propósitos imediatos da sociedade. Afirmo, neste sentido, que “o propósito imediato dos esforços de um homem será quase sempre obter meios a serem usados na satisfação de necessidades futuras desconhecidas: numa sociedade evoluída, será, na maior parte das vezes, o meio generalizado – o dinheiro – que servirá para a obtenção dos fins particulares.”⁹³

Assim, para a nova ordem, o estabelecimento de meios legais para a atuação do poder público é ineficiente porque emperra a máquina administrativa e não permite ao administrador a liberdade necessária para atingir resultados eficientes. Não por outro motivo alegam os defensores da reforma que a racionalidade formal-legal da burocracia enfoca toda a sua atuação nos meios em si, despreocupando-se com os fins da ação administrativa. Assim, propõem que o enfoque da Administração passe a ser o cidadão, beneficiado pelos efeitos eficientes, os quais só podem ser assegurados com a otimização de recursos, já que são, por si só, imprevisíveis.

Conclusões

O estudo de algumas categorias do pensamento de Max WEBER na tentativa de compreensão da passagem da administração pública burocrática à gerencial demonstra relativa importância, atualmente, porque tal autor fornece um referencial para a defesa das instituições democrática que estão sendo atacadas pelas reformas implementadas pelo poder público brasileiro, sem embargo de ser, por muitos, chamado de teórico de ‘direita’ e ‘positivista’.

Com efeito, a burocracia foi criada justamente com o objetivo de limitar o poder então absoluto dos reis, assegurando que as funções públicas seriam desempenhadas por servidores independentes e com autonomia, subordinados somente à lei.

Da mesma forma, o controle procedimental surgiu com o escopo de assegurar que a atuação administrativa fosse fiscalizada, durante todo o seu iter, pela população. Entendia-se, por exemplo, que era preciso estabelecer mecanismos para que a Administração tratasse a todos de maneira isonômica, sem privilégios, alcançando, com isso, os fins requeridos pelo interesse público.

A legitimação legal é, assim, vista como uma forma democrática de justificação do poder, pois as leis são feitas democraticamente e são elas que determinam toda a atuação administrativa.

Neste contexto, o direito racional-formal é posto como mecanismo para assegurar, com previsibilidade e segurança, a concretização, na sociedade, das regras postas democraticamente.

⁹³ *Idem*, p. 9.

Claro que este ‘tipo ideal’ de estado sofre desvirtuamentos. A burocracia cria o estado tecnocrático, voltado somente para a procedimentalização, perdendo de vista aquela que é sua finalidade fundamental: o atendimento ao interesse público.

Todavia, é de se questionar se as premissas das quais partem aqueles que defendem uma administração gerencial, legitimada não mais pela obediência à lei, mas por resultados eficientes, são verdadeiras. Com efeito, é possível dizer que o administrador público deve ter maior autonomia e liberdade quanto aos procedimentos administrativos porque ele é honesto? Ou ainda, é certo que a estabilidade, ao invés de garantir a independência dos servidores em relação aos chefes de governo, causa a acomodação dos funcionários? Ou ainda, é possível sustentar um regime democrático quando se admite, na esfera administrativa, escolhas pautadas na eficiência, marcada por um conteúdo mercadológico? É viável o estabelecimento de metas como forma de garantir tal eficiência na prestação de serviços públicos? Qual será a meta estabelecida para as Universidades públicas? E para os Hospitais?

O que parece, em princípio, é que, ainda que a burocracia tenha sido desvirtuada, alguns de seus mecanismos são fundamentais para a garantia do regime democrático. Não é crível admitir a contratação de servidores, sem o devido concurso público, pelo simples motivo de que é mais ágil e, portanto, mais eficiente. Parece que, sem estabilidade, os servidores passarão a ter suas atividades determinadas não pelo interesse público, mas sim pelos seus “chefes”, nos moldes da iniciativa privada.

Além disso, uma racionalidade mercadológica vê o cidadão como consumidor, como cliente dos serviços públicos. Se é assim, não se pode olvidar que cliente é aquele que paga por um serviço. E como ficará a extensa parcela da população que não pode pagar por eles?

Claro que a administração burocrática, nos moldes pensados por Max WEBER não trouxe todas essas respostas, mas foi capaz de criar mecanismos de controle da atividade administrativa, ainda que, em alguns casos, excessivamente formais. Assim, é inegável que há a necessidade de se reformular a burocracia, mas há que se questionar se há possibilidade de se manter um regime democrático abandonando-se as garantias trazidas pelo burocratismo.⁹⁴

Assim, o que se assiste é que a estrutura administrativa gerencial permite a inclusão de valores no âmbito administrativo, que extrapolam o jurídico e são determinados pela idéia neoliberal de lucro. Neste sentido, Edmundo Lima de ARRUDA JR. afirma que “a título de reformar o estado abrem-se os espaços para o reforço de novos feudos -, ou melhor, de novos patrimonialismos (interesses privados na esfera pública), presentes nos espaços impuros do público, estatal ou não-estatal. A única mediação estatal passa a ser o Deus-mercado.”⁹⁵

Portanto, para fugir das amarras da legislação - que, não raras vezes significam garantias -, o discurso legitima-se defendendo a ultrapassagem da racionalidade formal.

⁹⁴ Neste sentido, ASBURNER, Louise. *Et alii*. Trad. Sara Rejane de Freitas Oliveira, *A nova administração pública em ação*, Brasília: Editora UNB, 199, pp. 202 e ss..

⁹⁵ ARRUDA JR., Edmundo Lima de. *Direito e...*, op.cit., p. 82.

E ganha foros de democracia falando em termos de uma racionalidade material na qual o valor principal seria o da igualdade material. No Brasil, inegavelmente, tem-se, por parte daqueles que compõe a “seita weberiana do Presidente da República” uma apropriação indevida da teoria de Max WEBER.⁹⁶

Cabe questionar, deste modo, até que ponto os valores eleitos pelos governantes serão mesmo aqueles informados por uma idéia de justiça e colaborarão, nesta medida, para o incremento da democracia.

Assim, ciente de que a racionalidade formal, nos moldes tradicionais, não pode dar conta da formação de uma sociedade justa, faz-se necessário repensá-la, adotando um novo conteúdo para o direito racional-formal, inserindo, nele, os valores eleitos pela sociedade como aqueles que deverão guiar a sua construção, tal como fazem os autores do pós-positivismo.

Sem embargo, tem-se que a democracia requer a racionalidade-formal, remodelada e informada pelos valores que põe a dignidade da pessoa humana como seu núcleo.⁹⁷

Destarte, conclui-se, com Katie ARGÜELLO:

“Weber já mostrava os dois lados da racionalidade formal, tanto no que diz respeito à sua eficiência técnica para dominar, como também enquanto uma conquista que se afirmou contra os poderes autoritários. É fundamental, pois, destacar que a institucionalização de comportamentos contra a legalidade implode o espaço público, embora em algumas situações históricas específicas a desobediência à ordem estabelecida, a desobediência civil, tenha servido (e ainda sirva) para criá-lo. Malgré tout, é impossível pensar numa convivência democrática, sem a existência de uma racionalidade formal.

Temos que estar preparados para o risco que implica um discurso crítico ao Direito Positivo, na atual fase do processo de acumulação, marcado por uma tendência, de determinados setores do capital, no sentido da ‘flexibilização’ das regras do Estado de Direito e das políticas sociais. Trata-se de uma nova fase da retórica neoliberal, antes apegada à ordem jurídica para garantir interesses materiais, que propõe, atualmente, uma desjuridificação, para facilitar o exercício da sua nova barbárie. (...)”⁹⁸

⁹⁶ “Há o problema daqueles que, oportunisticamente, induzem a um ‘senso comum’ em torno do autor, na medida em que reivindicam a obra weberiana para ‘legitimar’, ‘justificar’ idéias e práticas, as quais Weber, indubitavelmente, não rubricaria. É o caso, para exemplificar, do que ocorre, na atual conjuntura nacional, com a propaganda eufórica feita em torno do presidente Fernando Henrique Cardoso, pelos seus títeres, apresentando-o como leitor privilegiado de Weber e, por isto, possuidor de todas as respostas para solucionar os problemas do País. A ideologia inscrita em tal atitude política é subliminar: os socialismos reais morreram. Marx ‘morreu’. Resta, então, uma ‘nova’ seita - a do presidente -, o ‘weberianismo’. Certamente, Fernando Henrique Cardoso presta, com isso, um desserviço ao pensamento de Weber, o qual não permite o otimismo veiculado pela mídia. Ademais, tal prática se circunscreve ao núcleo daquilo que o autor mais combateu, seja como político ou como pesquisador: a destruição do espaço público de debate.” (ARGÜELLO, Katie. *O icaro...*, op.cit., p. 14).

⁹⁷ Segundo Edmundo Lima de ARRUDA JR., “nossa luta é por uma ordem jurídica positiva que realize de maneira mais equilibrada os ideais da racionalidade jurídica normativa legada da Ilustração, reconstruída constantemente face às novas demandas, que entre nós não são tão novas, mas centenárias, como as demandas por pão, por saúde, por educação, por habitação, e quem sabe, por que não - sonhar é preciso -, até por lazer. (ARRUDA JR., Edmundo Lima de. *Direito...*, op.cit., pp. 87, 88).

⁹⁸ ARGÜELLO, Katie. *O icaro...*, op.cit., p. 203.