

LUANE ALEXANDRA VIEIRA DOS SANTOS^{1*}, RUBENS ALVES DA SILVA¹

¹Centro Universitário Luterano de Manaus/CEULM/ULBRA, Manaus - Amazonas. *E-mail: luuh.ale08@gmail.com

RESUMO

O presente artigo traz a luz um debate das ideias acerca dos princípios e fundamentos do Direito Administrativo à luz da concepção da construção e reconstrução do Estado Democrático de Direito a partir das obras de autores especialistas nessa área. O objetivo do estudo foi de realizar um debate amplo de um tema que é bastante vasto na área das Ciências Jurídicas, a fim de apresentar nuances e concepções teóricas que cercam o regime jurídico-administrativo. A metodologia do estudo foi baseada em uma pesquisa bibliográfica e documental, na qual foram consultadas várias bibliografias que versam sobre o Direito Administrativo. Os resultados da pesquisa mostraram que existe uma relação bastante próxima e coadunada entre os princípios e fundamentos do Direito Administrativo com a concepção de formação do Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Direito administrativo, Estado democrático de direito, Democracia.

PRINCIPIOS E FUNDAMENTOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO: UMA ANÁLISE À LUZ DA CONCEPÇÃO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO**INTRODUÇÃO**

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 o Brasil passou a vivenciar um novo momento histórico e político e um dos pilares mais relevantes na reconstrução desse processo foi o advento do Estado Democrático de Direito. A origem do Estado de Direito, segundo Silva (2003) corresponde a um conceito tipicamente liberal e constitui uma das garantias constitucionais que advém da burguesia.

Essa concepção liberal do Estado de Direito, historicamente, serviu de apoio para a construção e apoio aos direitos dos homens e o surgimento de princípios básicos para o livre arbítrio e os conceitos de liberdade (SILVA, 2003). Essa concepção traz um significado da expressão da ideia de que o homem é livre para tomar as suas próprias decisões e que, os ideais do Estado de Direito evoluirão com o tempo.

O entendimento da representação axiológica da Constituição como um documento caracterizado por ser o marco da cidadania e da dignidade humana com os princípios fundamentais na centralidade jurídica do cenário público traz um entendimento da importância de que ela irradia os valores sociais e concebe o redimensionamento das suas características essenciais (SCHOLLER, 1999). Assim sendo, no entendimento da Constituição como a égide social, o Direito Administrativo estrutura um regime jurídico com prerrogativas de supremacia dos direitos e garantias fundamentais.

1. DIREITO ADMINISTRATIVO: CONCEPÇÕES HISTÓRICAS E TEÓRICAS

Sobre o direito como uma unidade administrativa, Cretella Junior (1994) afirma que ele é maciço, todavia, também, mesmo que cientificamente é apresentado como indivisível, ele possui uma ramificação em duas alas: direito público e direito privado. Uma das suas alas de estudo é o Direito Administrativo.

Cretella Junior (1994, p.300) argumenta sobre a autonomia do Direito Administrativo:

“A autonomia do direito administrativo impõe-se, porque estamos diante de um ramo do direito público que tem objeto próprio — a Administração —, método próprio, critérios publicísticos, trabalhados a partir do momento categorial — institutos próprios, afetação, desafetação, autarquias, concessões —, e princípios informativos próprios ou setoriais, ou seja, proposições que se encontram na base dos institutos administrativos, legitimando-os, como, o princípio da hierarquia, o princípio da continuidade, o princípio da indisponibilidade, o princípio da presunção da verdade, o princípio da auto executoriedade, o princípio do poder-dever, o princípio da tutela-administrativa, o princípio da autotutela administrativa, o princípio da igualdade dos administrados, o princípio da especialidade. Por ter principalmente institutos próprios e princípios informativos próprios, o direito administrativo é autônomo.”

Essa base de argumento denota ao Direito Administrativo a formação dos seus princípios com base na autonomia, tendo em vista que, ainda de acordo com Cretella Junior (1994) a definição de princípio do Direito Administrativo se apresenta de forma abrangente, em consonância com princípios constitucionais e afirma-se como base de formação das instituições e normas de condutas legais na sociedade.

Em meio a toda formação histórica do Estado, embora muitos direitos fundamentais tenham sido formados no período Greco-romano e na Antiguidade com a grande influência cristã, o constitucionalismo veio através das principais cartas (CARVELLI; SCHOOL, 2001).

No Estado Moderno há uma evolução dos direitos fundamentais e o surgimento dos princípios e reivindicações que eclodiram em uma sistemática social-jurídica com a formação de dialéticas e a harmonização dos princípios basilares de igualdade, fraternidade e liberdade.

Cretella Junior (1994, p.300) argumenta sobre as modalidades do Direito Administrativo que, em suma, são plurivalentes, monovalentes e setoriais:

“Toda a ciência é informada por princípios. Chamam-se princípios universais ou onivalentes os que são comuns a todas as ciências, como os denominados princípios universais, também chamados princípios lógicos, que estão presentes em toda a construção lógica do espírito humano. Estes princípios informam a própria matriz do pensamento humano e ordenam o próprio raciocínio e sua harmonia consigo mesmo e com a realidade.”

A luta pelos direitos sociais e as conquistas históricas foram um marco do pensamento liberal-burguês e do Iluminismo durante o período do século XVII a XVIII. Essa corrente idealista entrou em conflito com o embate com problemas sociais, econômicos e culturais que difundiu a discussão da presença do Estado na vida do homem, com entendimento da liberdade (ANDRADE, 2001). O Estado passou por um processo de reconhecimento que, ao longo do tempo, ganhou força com a luta pela democratização da política e exigências por maior eficácia do Governo.

A formação dos princípios do Direito Administrativo está interligada com os princípios basilares da sociedade e são responsáveis por formara relação entre a sociedade e o Estado. Cervelli e School (2011) afirmam que a sociedade e a constituição das leis quase sempre foram construídas por meio da busca por melhorias no processo de formação social, bem como pelos embates na tentativa de consolidar o direito dos homens perante o Estado.

O entendimento de hierarquia no princípio de construção do Direito Administrativo está diretamente ligado a própria concepção da relação de contato entre o Estado e o homem, de acordo com Cretella Junior (1994).

O mesmo autor afirma ainda que a íntima relação entre o papel assumido pelo Estado por meio do direito público e o surgimento do direito privado não conflitam no sentido de existência, pelo contrário, existe uma coadunação e representatividade de ambos sem interrupção dos direitos fundamentais da pessoa humana e sem prejudicar a sociedade como partícipe desse cenário.

1.1 O Estado Democrático de Direito

Moraes (2007, p.43) faz uma breve reflexão teórica e conceitual sobre o Estado Democrático de Direito:

“O termo “Estado Democrático de Direito”, conquanto venha sendo largamente utilizado em nossos dias, é pouco compreendido e de difícil conceituação em face das múltiplas facetas que ele encerra. No Estado contemporâneo, em virtude da maximização do papel do poder público, que se encontra presente em praticamente todas áreas das relações humanas, a expressão “Estado Democrático de Direito” ganha uma extensão quase que ilimitada, mas, conseqüente e paradoxalmente, perde muito em compreensão. O fato de esse termo ter sido incluído em nosso atual texto constitucional, no seu primeiro artigo, adjetivando a República Federativa do Brasil, torna obrigatória a sua interpretação, com todas as conseqüências que dela podem e devem advir.”

O aspecto “direito” refere-se ao exercício do poder estatal em consonância com os deveres e obrigações em uma sociedade. De modo que, o Estado Democrático de Direito tem o papel de direito positivo e tem força para limitar o poder estatal e, somente ele, ser invocado pelo império da lei. Importante frisar, nesse sentido, a importância e o papel exercido pela Constituição como delimitadora de limites e regras para o exercício do poder estatal e a definição das garantias e direitos fundamentais.

Silva (2007, p.67) faz uma análise histórica acerca do Estado Democrático:

“A ideia de Estado Democrático tem raízes no séc. XVIII, e está ligado a ideia de certos valores da dignidade humana, organização e funcionamento do Estado e a participação popular. No entanto, na antigüidade, o indivíduo tinha valor relativo; só alguns participavam das decisões, ou seja, apenas os cidadãos, aqueles que eram homens e tinham bens; ou segundo Aristóteles (384 – 322 a. C), no seu livro III, de “A Política”.”

A origem da democracia parte definição do início da necessidade de pacificar e arregimentar o *demos*, ou seja, o povo. Esse conceito surge do princípio da história da na Grécia a partir das divisões territoriais e que, ao longo do tempo, transformou-se no “poder popular” ou “governo do povo”. Silva (2007) reitera que a importância da formação da democracia com base na fundamentação administrativa trouxe um arcabouço de significação popular para a sociedade não antes visto em outro modelo de governo.

Dallari (1994, p. 103) argumenta que:

“Na sua origem, o conceito de democracia encontra definição razoavelmente pacífica na especificação do regime do demos, nome pelo qual eram designadas as divisões territoriais administrativas na Grécia antiga, de forma que, por extensão, tal palavra, originada de demokratia, (ou, no grego, δημοκρατία) passou a significar poder popular, governo do povo. Como a tal conclusão, podemos facilmente notar que os conceitos de "poder popular" e de "governo do povo" não eram exatamente os que se fazem presentes na contemporaneidade, de forma que pela dificuldade de se conceituar o que seria poder popular - e, por conseqüência, de se delimitar o governo do povo – o conceito de democracia.”

A base do conceito de democracia tem uma relação aproximada ao fundamento no direito e no desenvolvimento social. Em quase todos os países, berços do surgimento da democracia, ela está alicerçada aos princípios do povo e da liberdade e defesa dos direitos.

2. METODOLOGIA

A metodologia do estudo foi baseada em uma pesquisa bibliográfica e documental, na qual foram consultadas várias bibliografias que versam sobre o Direito Administrativo.

O estudo foi feito com base em uma análise dos principais teóricos e estudiosos da área do Direito Administrativo. Com base nessa análise, as discussões foram apresentadas a partir do espectro de compreensão dos princípios e fundamentos do Estado Democrático de Direito à luz dos fundamentos e garantias legais.

3. DISCUSSÃO DO ESTUDO

A discussão do estudo foi realizada com base em uma revisão bibliográfica do tema por meio dos principais autores e juristas da área do Direito Administrativo e nas discussões sobre o Estado Democrático de Direito. Tais como: Bobbio (1995), Dallari (1998), Vieira (2008), Moraes (2007), Silva (2003) e Silva (2007).

Ao abordar o Estado Democrático de Direito em sua concepção de formação, Bobbio (1995) observa que, em sua gênese, há uma distinção entre o direito natural e o direito positivo, já identificado por Platão e Aristóteles na Antiguidade. A relação entre os dois tipos de direito traz a luz a discussão sobre a formação do Estado como ele é visto hoje no regime democrático em grandes países, principalmente naqueles que primeiro desenvolveram a sua política de governo com base em um modelo democrático.

Bobbio (1995) também afirma que o Estado em sua formação liberal (doutrina) parte de uma definição ulterior a respeito da constitucionalização e na transformação dos direitos

juridicamente protegidos. Dallari (1998) compartilha da mesma ideia de concepção ao dizer que o Estado de Direito é formado justamente por uma ideia de gênese plural, ou seja, que buscou, desde a sua formação, atender a todas as camadas da sociedade mediante a apresentação do chamado “império da lei”.

Silva (2007) afirma que o Direito Administrativo como vertente jurídica na estrutura do sistema judiciário do país concebeu a necessidade de representar o povo mediante a um conjunto de direitos que amparasse o indivíduo – a Constituição. Ele também faz uma breve explanação conceitual sobre o Estado Democrático de Direito:

“O conceito de “Estado de Direito” foi ganhando “sinônimos” com o tempo e muitos desses foram concepções deformadoras. Com a superação do liberalismo, a expressão Estado de Direito, que inicialmente convertia os súditos em cidadão livres, tornou-se insuficiente, pois, segundo Carl Schmitt: “Estado de Direito pode ter tantos significados distintos como a própria palavra ‘Direito’ e designar tantas organizações quanto as que se aplica a palavra ‘Estado’”.”

Assim, pode-se inferir que, segundo a percepção de Silva (2007) que o Estado de Direito representa um Estado de direitos fundamentais que engloba um conjunto de normas constitucionais visando a criação de um núcleo defensor das leis e da legalidade do indivíduo na sociedade. A ideia de Silva (2007) sobre o Estado de Direito traz a luz a reflexão sobre a formação de base legal da Administração Pública e abre o entendimento acerca das nuances argumentativas que a formam como modelo legal.

Moraes (2007) pontua que no Estado de Direito há a prevalência do princípio da legalidade, todavia, não há uma suficiente delimitação das finalidades a serem buscadas pelo Estado. A Constituição de 1988, por exemplo, trouxe uma série de instrumentos de controle e limitação para o exercício do poder do Estado, contudo, há de se observar que as obrigações e as limitações da Carta Magna obedecem aos princípios e ordenamentos jurídicos sem ferir a supremacia do interesse público.

Pode-se observar que o papel da Administração Pública nesse processo decorre também da atividade operada pelo servidor público como agente de cumprimento da lei. A garantia do cumprimento da constituição influencia no cotidiano do indivíduo e faz com que a efetivação dos direitos fundamentais seja refletida como um princípio basilar do Estado Democrático de Direito: a garantia do cidadão.

Dallari (1998) analisa o contexto social do Estado, chamando-o de Estado Social. O modelo dessa tipologia de Estado apresentou uma “falência” do modelo liberal e o início da

correlação do Estado com a sociedade em uma amplitude mais direcionada a estrutura mais formal para atender a liberdade, busca pelos direitos individuais e coletivos e a participação da sociedade na construção política.

Bobbio (1995) também discute que a efetivação do Estado de Direito na sociedade como um promulgador de transformações e amparador da sociedade. Ele argumenta que essa relação trouxe uma denotação da importância da efetivação da lei sob a necessidade de amparo social e garantiu com que a estrutura do poder e a legitimação da administração pública tornassem mais efetiva o seu papel na sociedade.

Viera (2008, p.11-12) em uma análise sob a ótica de Bobbio (1995) faz uma análise do Estado de Bem-Estar Social:

“O Estado de Bem-estar Social ou Welfare State como um conjunto de serviços e benefícios sociais de abrangência universal promovidos pelo Estado com a finalidade de garantir uma certa harmonia entre o avanço de forças de mercado e uma relativa estabilidade social. Ele procura suprir a sociedade de benefícios sociais que significam segurança aos indivíduos para manterem um mínimo de base material e níveis de padrão de vida. Assim, podem enfrentar os efeitos de uma estrutura de produção capitalista desenvolvida e excludente.”

No tocante ao papel do Estado, é de suma importância analisar que o papel do Estado de Direito assumiu uma margem de ação bem mais ampla que quando criado ou formado por meio das primeiras teorias do direito natural e positivista. Vieira (2008) analisa ainda que as atribuições da administração pública por meio da consolidação do Direito Administrativo no Brasil cresceram de uma forma mais palpável por meio da democratização do Estado e da sociabilização da busca por direitos e garantias fundamentais no que se refere o amparo da lei.

A democracia, ao que se refere o seu papel como mecanismo de redefinição do Estado na sociedade, atende a uma demanda de ampliação dos do seu papel no próprio desenvolvimento da sociedade. Conforme aborda Moraes (2007) ao afirmar que o regime democrático contribui diretamente para que uma sociedade se torne mais justa e igualitária no sentido de promover à democratização do acesso a igualdade de direitos e consumação daquilo que o Estado tem a obrigação de oferecer.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Observou-se no estudo que, historicamente, o Direito Administrativo pautou-se em uma demanda social de necessidade do indivíduo em ter a sua legitimação de direitos por

meio da garantia dos princípios fundamentais e do amparo legal do Estado. Os novos paradigmas com a ascensão do Estado Democrático de Direito permitiram com que a reordenação jurídica por meio da Constituição Federal de 1988 no Brasil garantisse a centralidade do homem junto ao reconhecimento do Estado como ente representativo e respeito ao direito como um conjunto de fundamentos basilares na formação da sociedade.

O Direito Administrativo é estruturado conforme a base do princípio de legalidade e da promulgação dos direitos e garantia a sociedade, o que denota a sua característica de representatividade e a premissa de autoridade legal diante do povo. Essa representação do Estado perante a sociedade traz a luz a concepção de que o Estado Democrático de Direito é uma marca registrada na história da política e da luta pela igualitariedade de direitos travada há anos na formação do Estado de Direito no Brasil.

Concluiu-se então que os estudos acerca dessas temáticas estão sendo amplamente discutidos em bibliografias mais recentes e já foram anteriormente apresentadas por autores especialistas da área do Direito Administrativo. A contribuição desse estudo está alinhada ao debate das ideias por meio das análises de discussão dos autores e juristas sobre o Direito Administrativo à luz do Estado Democrático de Direito com a proposta de correlacionar essas frentes teóricas e apresentar um conjunto de percepções embasadas em estudos.

REFERÊNCIAS

1. ANDRADE JCV. Direitos Fundamentais na Constituição de 1976. Coimbra: Almedina, 2001.
2. BOBBIO N. O positivismo jurídico. Tradução e notas de Márcio Pugliesi, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 1995.
3. CARVELLI U, SCHOOL S. Evolução Histórica dos Direitos Fundamentais: Da Antiguidade até as Primeiras Importantes Declarações Nacionais de Direito. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 48 n. 191 p. 169-171 jul/set 2011.
4. CRETELLA JÚNIOR J. Curso de Direito Administrativo. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

5. DALLARI DA. Elementos de teoria geral do Estado. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 124.
6. MORAES A. Direito Constitucional. 21. ed. São Paulo: Jurídico Atlas, 2007. p 125.
7. SCHOLLER H. O Princípio da Proporcionalidade no Direito Constitucional e Administrativo da Alemanha. Tradução de Ingo Wolfgang Sarlet. Belo Horizonte, n. 2, ano 1 Abril 1999 Disponível em: <<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=52005>>. Acesso em: 22 out. 2018.
8. SILVA JA. Aplicabilidade das normas constitucionais. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
9. _____. Curso de Direito Constitucional Positivo. 28. ed. Brasil: Malheiros, 2007, p .66.
10. VIEIRA, Rejane Esther. Administração Pública de caráter democrático e participativo no Estado de Direito no Brasil: o novo serviço público face a constituição de 1988. Revista Direitos Fundamentais & Democracia, v. 4, 2008, p.1-29.