

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Rubén Miranda Gonçalves (Universidade de Santiago de Compostela – Espanha)

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A INTERVENÇÃO NO CAMPO SOCIOECONÔMICO: É POSSÍVEL DEFENDER UMA ATUAÇÃO ESTATAL SUBSIDIÁRIA NO MARCO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988?

TIAGO FUCHS MARINO

Mestrando em Direitos Humanos pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS. Especialista em Direitos Difusos e Processo Coletivo pela Escola de Direito do Ministério Público - EDAMP. Assessor jurídico no Ministério Público Federal - MPF. tiagomarin@icloud.com

LUCIANI COIMBRA DE CARVALHO

Doutora e Mestre em Direito do Estado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP. Professora Adjunta da Graduação e do Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS. Editora da Revista Direito UFMS. Vice-Presidente do Conselho de Curadores da Fundação de Apoio à Pesquisa, ao Ensino e à Cultura - FAPEC. lucianicoimbra@hotmail.com

RESUMO

A Administração Pública constitui um espaço estratégico de efetivação dos direitos sociais e econômicos. Não obstante, nas últimas décadas, ganharam força doutrinas juspolíticas e parâmetros de organização da atividade administrativa baseados na premissa de uma atuação subsidiária do Estado no domínio socioeconômico, caracterizada pela desregulação do mercado e da vida social e pela privatização de serviços públicos.

Desse modo, o presente trabalho enfrenta a seguinte problemática: seria o modelo de responsabilidade subsidiária da Administração Pública, no contexto da

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Rubén Miranda Gonçalves (Universidade de Santiago de Compostela – Espanha)

tutela dos direitos de segunda geração, compatível com o projeto político-social inaugurado pela Constituição da República de 1988?

Nesse panorama, objetiva-se confrontar a premissa básica da subsidiariedade estatal com o papel atribuído pelo legislador constituinte ao Estado Administrador, notadamente a partir da análise dos objetivos fundamentais e das diretrizes atinentes à ordem econômica e aos serviços públicos. Para tanto, a pesquisa é desenvolvida pelo método dedutivo, por meio de revisão bibliográfica e com abordagem descritiva e exploratória, sendo obtidos os resultados parciais adiante explicitados.

A concepção subsidiária do Estado é associada à tendência de um Direito Administrativo Neoliberal, que limita a responsabilidade do Poder Público na garantia das liberdades dos cidadãos – o que, por conseguinte, enseja a transferência das atribuições da Administração Pública na área social para a iniciativa privada, bem como a redução de funções e o enxugamento do aparato administrativo.¹

Torres² sintetiza essa ideia da subsidiariedade ao sustentar que a ação estatal não se trata de uma garantia prévia de felicidade a todos, mas uma espécie de garantia secundária que corresponde ao fornecimento de uma “ajuda” aos indivíduos, de modo que estes possam alcançar o bem-estar com base em sua própria autonomia. Em sentido semelhante, Bitencourt Neto aborda um modelo de Administração Pública de garantia que possuiria responsabilidade subsidiária, em estado latente, e representaria uma “reserva de Estado na execução direta das prestações ordinariamente a cargo de particulares”³.

Por sua vez, Bandeira de Mello⁴ argumenta que a Constituição da República de 1988, ao se alinhar ao modelo de Estado Social, pressupõe uma presença ativa do Poder Público para garantir o bem-estar dos administrados, especialmente ao contemplar os objetivos fundamentais de construir uma sociedade livre, justa e

¹ HACHEM, Daniel Wunder. A maximização dos direitos fundamentais econômicos e sociais pela via administrativa e a promoção do desenvolvimento. *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 13, n. 13, p. 340-399, jan./jun. 2013. p. 356.

² TORRES, Silvia Faber. O princípio da subsidiariedade no Direito Público contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 14.

³ BITENCOURT NETO, Eurico Transformações do Estado e a Administração Pública no século XXI. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, v. 4, n. 1, p. 207-225, jan./abr. 2017. p. 211.

⁴ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. O neocolonialismo e o Direito Administrativo Brasileiro. *Revista Eletrônica de Direito do Estado*, Salvador, n. 17, jan./fev./mar. 2009. p. 07.

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Rubén Miranda Gonçalves (Universidade de Santiago de Compostela – Espanha)

solidária, erradicar a pobreza e a marginalização, reduzir as desigualdades e promover o bem de todos, sem qualquer forma de discriminação. Ou seja, foi atribuído ao Estado o encargo de implementar tais objetivos e não à sociedade, que está sujeita ao livre jogo das forças do mercado.

Gabardo⁵ aponta uma dicotomia entre o Estado Subsidiário (liberal) e o Estado Social (interventor), ambos compatíveis com o sistema econômico capitalista e que direcionam o Direito Administrativo. O primeiro seria caracterizado pela valorização da sociedade civil em detrimento do Estado, somente admitindo a intervenção deste, tido como um “mal necessário”, nas hipóteses em que o indivíduo não pudesse alcançar um determinado objetivo por si só. Já o segundo reconheceria o Estado como central na vida das pessoas, ante a constatação de que a atuação coletiva é imprescindível para a realização das pretensões individuais.

A Constituição vigente acolheu o modelo do Estado Social, na medida em que objetiva a redução da desigualdade e, diferentemente do texto constitucional anterior, não condicionou a exploração da atividade econômica em sentido estrito pelo Estado à subsidiariedade. Sendo assim, o atual projeto constitucional orienta uma atuação administrativa voltada ao desenvolvimento humano, o que não significa que o Estado deve exercer esse dever diretamente ou mesmo que sejam inviáveis as parcerias entre Estado, mercado e sociedade civil.⁶ Adiciona-se a isso o fato de que não há qualquer princípio jurídico que respalde uma ação estatal subsidiária na proteção dos direitos sociais e econômicos: ao revés, o legislador constituinte estabelece uma competência própria e direta do Estado nos campos da seguridade social, saúde, assistência social e educação, cabendo à sociedade um papel complementar.⁷

Ao discorrer sobre um Direito Administrativo Social e um modelo de Administração Pública inclusiva, Hachem⁸ elucida que as noções de igualdade material e desenvolvimento, que são o cerne da Constituição de 1988, conferem ao

⁵ GABARDO, Emerson. Estado Social e Estado Subsidiário: dois modelos distintos de desenvolvimento. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura*, São Paulo, n. 11, a. 3, p. 283-299, out./dez. 2019. p. 284-285.

⁶ *Ibid.*, p. 291-292.

⁷ GABARDO, Emerson. Interesse público e subsidiariedade: o Estado e a sociedade civil para além do bem e do mal. *Belo Horizonte: Fórum*, 2009. p. 247.

⁸ HACHEM, op. cit., p. 390.

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Rubén Miranda Gonçalves (Universidade de Santiago de Compostela – Espanha)

Estado um papel de protagonista e não de ente subsidiário. Isso porque sua concepção de justiça social é ampla e reclama uma intervenção do Poder Público na propulsão do desenvolvimento, tendo por escopo a transformação das estruturas socioeconômicas, a distribuição da renda e a integração política e social dos cidadãos.

Diante disso, conclui-se que a tese de responsabilidade subsidiária da Administração Pública na efetivação dos direitos econômicos e sociais não é compatível com a Constituição da República de 1988, que acolheu o modelo de Estado Social em seus objetivos fundamentais e nas disposições que tratam da prestação de serviços públicos e da atividade econômica.

REFERÊNCIAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. O neocolonialismo e o Direito Administrativo Brasileiro. *Revista Eletrônica de Direito do Estado*, Salvador, n. 17, jan./fev./mar. 2009.

BITENCOURT NETO, Eurico. Transformações do Estado e a Administração Pública no século XXI. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, v. 4, n. 1, p. 207-225, jan./abr. 2017.

GABARDO, Emerson. Estado Social e Estado Subsidiário: dois modelos distintos de desenvolvimento. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura*, São Paulo, n. 11, a. 3, p. 283-299, out./dez. 2019.

GABARDO, Emerson. *Interesse público e subsidiariedade*: o Estado e a sociedade civil para além do bem e do mal. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

HACHEM, Daniel Wunder. A maximização dos direitos fundamentais econômicos e sociais pela via administrativa e a promoção do desenvolvimento. *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 13, n. 13, p. 340-399, jan./jun. 2013.

TORRES, Sílvia Faber. *O princípio da subsidiariedade no Direito Público contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

GONÇALVES, Everton das Neves. Administração pública e a ação empresarial: consenso ético ou controle sobre a esfera privada?. *Revista Jurídica - UNICURITIBA*, v. 2, n. 29, p. 72-93, dez. 2012.

CASIMIRO, Lígia Maria Silva Melo de. Administração pública e planejamento no estado brasileiro: qual a contribuição a ser feita pelo direito administrativo?. *Revista Jurídica - UNICURITIBA*, v. 4, n. 45, p. 56 - 76, fev. 2017.