

## **Princípios e Fundamentos do Direito Administrativo; Atos Administrativos: Aplicações Concretas**

### **1. Gestão pública democrática e suas relações com supremacia do interesse público, discricionariedade administrativa e transparência**

---

**Democratic public management and its relations with supremacy of public interest, administrative discretion and transparency**

**LUIS FELIPE SAMPAIO**

*Mestrando em Direito Público na Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Procurador do Estado do Rio de Janeiro. Advogado. lfsampaio@hotmail.com*

#### **Sumário:**

1. Introdução
2. A concepção abstrata de supremacia do interesse público sobre os particulares e sua relação com a ideia de gestão democrática
  - 2.1 Legitimidade do poder e interesse público
  - 2.2 Objeção histórica
  - 2.3 Objeção filosófica
  - 2.4 Objeção normativa
  - 2.5 Posições intermediárias
  - 2.6 Supremacia do interesse público, transparência e participação
3. A discricionariedade administrativa e sua relação com a ideia de gestão democrática
4. Acesso à informação, transparência e gestão democrática. Análise da Lei 12.527/2011
5. Síntese conclusiva
6. Bibliografia

**Área do Direito:** Administrativo

## Resumo:

O direito administrativo, apesar de caracterizado por seus conceitos tradicionais, passa por significativas mudanças, especialmente por uma progressiva democratização, que repercute diretamente nas relações entre o Estado e a sociedade. Diante desse contexto, o presente artigo pretende analisar como uma utilização inadequada de dois conceitos tradicionais do direito administrativo - supremacia do interesse público e discricionariedade administrativa - pode prejudicar a transparência administrativa, e, conseqüentemente, obstaculizar o caminho para uma gestão pública democrática.

## Abstract:

Administrative law, though characterized by its traditional concepts, is going through significant shifts, specially through a progressive democratization, which reflects directly into the relations between state and society. In face of such context, this article aims to analyze how an inappropriate use of two traditional concepts of administrative law - supremacy of public interest and administrative discretion - could jeopardize administrative transparency, and, hence, block the path to democratic public management.

**Palavra Chave:** Gestão pública - Democracia - Supremacia do interesse público - Discricionariedade administrativa - Transparência - Acesso à informação.

**Keywords:** Public management - Democracy - Supremacy of public interest - Administrative discretion - Transparency - Access to information.

## 1. Introdução

No Brasil e em muitos outros países, o direito administrativo passa por momento de amplas e profundas transformações,<sup>1</sup> fato que tem gerado debates acerca da existência ou inexistência de crise de seus paradigmas, sendo possível identificar claramente ao menos duas compreensões antagônicas sobre o tema.

De um lado, há quem defenda não haver verdadeira crise no direito administrativo, pois seus temas fundamentais permanecem sendo objeto de estudo, e não há substituição de seus institutos básicos por outros até então inexistentes.<sup>2</sup>

De outro lado, há autores que sustentam que o direito administrativo passa por momento de profundas e necessárias reflexões, decorrentes, em grande parte, do advento da ideia de sua *constitucionalização*, após longo período de considerável independência do direito constitucional, no qual seus institutos básicos foram elaborados e permaneceram praticamente inalterados por séculos.<sup>3</sup>

A questão em disputa está ligada, em grande parte, à relação entre a passagem do positivismo para o pós-positivismo, com a inserção de novos elementos filosóficos no raciocínio jurídico. Neste caminho, a norma legal deixa de ter validade somente por ter sido emitida pela fonte estatal, passando a ser legítima apenas quando não estiver em desacordo com a Constituição e com princípios morais, de modo a não afrontar direitos fundamentais dos indivíduos, tratando-os como meros instrumentos para o alcance de metas coletivas. Assim, o direito administrativo deixa de ser percebido como autossuficiente, não mais sendo justificável a atuação (ou omissão) estatal com fundamento exclusivo no princípio da legalidade, substituindo-se este parâmetro pelo da *juridicidade*.

A reaproximação entre o direito e a moral promovida pelo pós-positivismo gera a valorização dos *princípios* e o fortalecimento do Judiciário como instituição, aumentando de forma significativa o que se convencionou denominar *constitucionalização da política*, termo que abrange, dentre outros elementos, o aumento da área de contato entre o Executivo – como formulador e responsável pela implementação de políticas públicas – e as demais instituições, especialmente o Judiciário. Tema igualmente relevante, mas

que talvez venha recebendo menos atenção, se refere à *constitucionalização da atuação burocrática estatal*, com especial enfoque nas relações entre o Executivo, a sociedade e o Judiciário.

Ambos os temas estão relacionados a transformações e tendências contemporâneas do direito administrativo, dentre as quais, para os fins do presente estudo, se pretende analisar com maior ênfase a busca por uma gestão administrativa democrática, pautada não em uma lógica de *razões de Estado* (no sentido atribuído pelas teorias organicistas), ou exclusivamente *majoritária*, mas em uma lógica de *legitimação discursiva*, ou seja, construída por meio de diálogo aberto entre o Executivo, a sociedade e as demais instituições,<sup>4</sup> com livre intercâmbio de informações e argumentos, que permitam o alcance das melhores soluções.

Para isso, é necessário que a conduta administrativa – seja ela referente à formulação de políticas públicas ou a atos de mera administração estatal – seja sempre justificada por meio da adoção de medidas que assegurem a transparência nos motivos, nos meios, nos modos e nos resultados das ações administrativas que repercutem na vida dos administrados. Como se demonstrará, a transparência administrativa é elemento essencial nessa jornada, por viabilizar a efetiva participação dos administrados na tomada de decisões relevantes, assegurar a *responsividade* dos administradores, e permitir a realização de controle pelos órgãos competentes e pela população, bem como por permitir contribuições decorrentes de interações e diálogos institucionais.

Desde já, esclarece-se que não se duvida que os defensores de ambos os lados das citadas discussões acerca de eventual crise de paradigmas do direito administrativo prestigiem a busca por uma gestão cada vez mais democrática da Administração Pública. No entanto, a proposta deste estudo consiste em analisar dois paradigmas tradicionais do direito administrativo e investigar se ambos tendem a contribuir ou a dificultar a busca por esse objetivo. São eles (i) a concepção abstrata de supremacia de um interesse público sobre interesses privados; e (ii) o “poder discricionário” administrativo, ambos utilizados, frequentemente, como justificativas (únicas) de decisões administrativas sobre assuntos de relevante interesse social.

Na primeira seção, pretende-se investigar o chamado princípio da supremacia do interesse público, como conceito abstrato e estabelecido *a priori*, para a justificação de soluções administrativas.

Na segunda seção, o objeto de verificação é o denominado “poder discricionário” do administrador, consistente na possibilidade de se implementar decisões administrativas exclusivamente com base em elementos de *conveniência* e *oportunidade* sem relevante grau de objetividade.

Na terceira seção, realiza-se análise das relações entre a gestão democrática da Administração Pública e os mecanismos de acesso à informação, com especial ênfase na Lei 12.527/2011 (Lei de acesso à informação) – na qual são estabelecidas diretrizes, e previstos diversos instrumentos de intensificação da transparência administrativa e do controle social.

Por fim, formula-se síntese conclusiva das ideias apresentadas, por meio das quais se pretende demonstrar e promover fundamentos que estimulem a expansão de uma cultura de acesso à informação, fator essencial a uma gestão administrativa verdadeiramente democrática.

## **2. A concepção abstrata de supremacia do interesse público sobre os particulares e sua relação com a ideia de gestão democrática**

### **2.1. Legitimidade do poder e interesse público**

As fontes de legitimidade de poder e de autoridade nas sociedades variaram no curso do tempo. Em análise bastante sintética, Luís Roberto Barroso<sup>5</sup> narra que “[t]odo exercício de autoridade, no entanto, precisa ser justificado, necessita de um fundamento que o legitime. Historicamente, essa justificação foi

buscada em fatores diversos: a força bruta, o poder divino, o poder dos monarcas, a nação, o povo”.

Para não se efetuar regressão demasiadamente extensa e desnecessária, é possível iniciar esta breve análise histórica a partir do período monárquico, no qual, em regra, e durante longo período, a representatividade dos monarcas – e, conseqüentemente, a justificativa para a imposição de suas vontades – possuía origem supostamente divina.<sup>6</sup> A legitimidade das medidas administrativas impostas e a desnecessidade de se evidenciar os motivos que lhes fundamentavam eram decorrências naturais da soberania decisória do monarca, cujas ordens deveriam ser cumpridas sem relevantes questionamentos.<sup>7</sup>

É desnecessário tecer longas linhas para se concluir que a concepção então adotada – sem qualquer transparência acerca dos motivos que ensejavam a escolha da decisão administrativa ou do modo como era implementada – dava ensejo às mais diversas arbitrariedades.

Com o advento do Estado Moderno, a justificativa para a legitimação do poder – e, conseqüentemente, para a implementação das decisões de seus titulares – foi alterada.

Das revoluções liberais despontaram as ideias de titularidade do poder pelo povo ou pela nação.<sup>8</sup> No Estado moderno, a Administração Pública passou a ter o dever de atuar sempre em conformidade com o *interesse público*.

Ocorre que o interesse público, por se tratar de uma cláusula aberta, sempre permitiu amplas divergências acerca de seus significados, bem como dos meios e modos próprios para se encontrá-lo em cada caso. Entretanto, desde as revoluções liberais até algumas décadas atrás, a definição destes significados era atribuída de forma praticamente exclusiva aos agentes integrantes da Administração Pública, sem relevantes contribuições dos administrados.<sup>9</sup>

Com o advento da *constitucionalização*<sup>10</sup> do direito administrativo, passou-se a uma concepção de irradiação dos valores constitucionais por todo o ordenamento jurídico, que, além de assegurar a devida consideração aos direitos fundamentais dos administrados na interpretação das normas, gerou movimento distributivo de legitimidade para a definição do interesse público nos casos concretos, o qual deixa de estar concentrado no Executivo, passando a ser pulverizado por toda a sociedade, por meio de diversas formas de representação e participação direta e indireta, bem como da interação e do diálogo com as demais instituições.

Trata-se, portanto, de uma exigência de *legitimação discursiva* da definição do interesse público, o qual deve ser o resultado de um debate de ideias discutidas de forma aberta e sem preconceitos no espaço público, que não perca de vista a igual dignidade entre todos os indivíduos.<sup>11</sup>

É com base nesse direito administrativo *constitucionalizado* que se analisa, nos parágrafos seguintes, o tradicional paradigma de supremacia do interesse público sobre os interesses privados.

Em síntese do entendimento tradicional, o interesse público se constitui no interesse do todo, ou seja, do conjunto social, e nada mais é do que a dimensão pública dos interesses de cada indivíduo enquanto partícipe da sociedade.<sup>12</sup> Daí se poderia extrair a existência de um princípio de supremacia do interesse público sobre interesses privados, quando eventualmente conflitarem entre si.

Nesse sentido, Alexandre dos Santos Aragão<sup>13</sup> descreve a concepção administrativista tradicional sobre o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado:

“A doutrina clássica de Direito Administrativo sempre afirmou um princípio geral do Direito Administrativo, sem previsão legal ou constitucional expressa, conhecido como princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, tão fundamental que constituiria a característica essencial do ‘regime jurídico-administrativo’, que seria caracterizado então precipuamente pela possibilidade de imposição pela Administração Pública de condutas aos particulares em razão da prevalência que os

interesses curados por ela teriam sobre os interesses destes.

Segundo esse princípio, quando um interesse privado entrasse em colisão com um interesse público, deveria haver a prevalência ou o predomínio deste. O interesse público seria 'supremo', ressalvado o respeito a direitos fundamentais constitucionalmente protegidos contra os quais o interesse público não poderia ser invocado”.

Apesar de ter obtido extremo sucesso ao longo dos anos, há algum tempo a concepção citada é objeto de questionamentos doutrinários.

## 2.2. Objeção histórica

A primeira objeção ao princípio da supremacia do interesse público se refere à premissa histórica de rompimento com o Antigo Regime, provocado pelas revoluções liberais, e consiste na alegação de que tal rompimento não foi tão drástico e inovador para os administrados quanto pode parecer.<sup>14</sup> Em vez de representar a submissão do poder do soberano (posteriormente o poder da Administração Pública) ao Direito, a passagem do Antigo Regime para o Estado Moderno teria reproduzido com nova roupagem diversos institutos e conceitos já existentes, mantendo os administrados distantes do poder decisório. Sobre o ponto, discorre Gustavo Binenbojm:<sup>15</sup>

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

O direito administrativo não surgiu da submissão à vontade heterônoma do legislador. Antes, pelo contrário, a formulação de novos princípios gerais e novas regras jurídicas pelo Conseil d'État, que tornaram viáveis soluções diversas das que resultariam da aplicação mecanicista do direito civil aos casos envolvendo a Administração Pública, só foi possível em virtude da postura ativista e insubmissa daquele órgão administrativo à vontade do Parlamento. A conhecida origem pretoriana do direito administrativo, como construção jurisprudencial (do Conselho de Estado), derogatória do direito comum, traz em si esta contradição: a criação de um direito especial da Administração Pública resultou não da vontade geral, expressa pelo Legislativo, mas de decisão autovinculativa do próprio Executivo”.

Assim, a crítica afirma que, ao menos no sistema francês – que influenciou decisivamente inúmeros outros sistemas administrativos, como o brasileiro –, o Estado moderno, assim como ocorria no Antigo Regime, não teve êxito em sujeitar a Administração Pública a limites jurídicos materiais, de modo que representava uma concepção apenas *formal* de Estado de Direito.<sup>16</sup>

A inexistência de um Estado de Direito substancial teria viabilizado o desenvolvimento de uma Administração Pública imune à participação efetiva dos administrados, tanto por intermédio da representação no Legislativo como de outras formas de participação direta no Executivo.

Conseqüentemente, a construção da ideia de *supremacia* do interesse público sobre os interesses particulares representaria (i) a persistência de uma concentração exclusiva no Poder Executivo da fonte de legitimidade para aferição do conteúdo do interesse público; e (ii) um forte argumento de segurança para a implementação de decisões administrativas, legítimas ou não, sem maiores questionamentos.

Independentemente da concepção histórica que se prefira adotar, é certo que a objeção tratada no presente tópico explica, ainda que de forma parcial, boa parte do comportamento administrativo existente na prática da sociedade brasileira até os presentes dias, em que os indivíduos possuem pouca ou nenhuma influência na tomada de decisões administrativas, e o interesse público é *encontrado* pelos administradores públicos nos critérios opacos ou não conhecidos pelo público, gerando decisões administrativas questionáveis.

### 2.3. Objeção filosófica

O segundo ponto em que a ideia de uma supremacia abstrata de interesse público sobre interesses privados obstaculiza uma gestão democrática da Administração Pública, também decorrente do fenômeno da *constitucionalização* do direito administrativo, envolve a adoção de uma concepção filosófica que trata os indivíduos com igual respeito, e que resulta na incompatibilidade de tal supremacia com uma ordem jurídica que prestigie a proteção de direitos fundamentais.

Segundo a crítica, a definição de interesse público com base em teorias que priorizam de forma irrestrita a vontade coletiva não assegura o devido respeito pelo *princípio da dignidade da pessoa humana* – consagrado na ideia kantiana de que todo indivíduo deve ser tratado como um fim em si mesmo – ao desconsiderar valores fundamentais como a *igualdade* e a *liberdade*<sup>17</sup> dos indivíduos. No ponto, afirma Daniel Sarmento:<sup>18</sup>

“Parece-me que, do ponto de vista de uma teoria moral, a afirmação da supremacia do interesse da coletividade sobre os direitos pertencentes a cada um dos seus componentes pode ser justificada a partir de duas perspectivas diferentes, que, no entanto, mantêm alguns denominadores comuns: o organicismo e o utilitarismo. Para o organicismo, o interesse público seria algo superior e diferente ao somatório dos interesses particulares dos membros de uma comunidade política, enquanto, para o utilitarismo, ele confundir-se-ia com tais interesses, correspondendo a uma fórmula para a sua maximização”.

Em seguida, o mesmo autor afirma:

“No organicismo, a prioridade absoluta do coletivo sobre o individual acaba asfixiando a individualidade, que passa a ser instrumentalizada em proveito de um suposto ‘organismo superior’. A grande vítima acaba sendo a liberdade humana, imolada em nome de ideais coletivos, tantas vezes vagos e incorpóreos, quando não meras fachadas para o arbítrio dos governantes.

(...) Para o utilitarismo, os direitos devem ser respeitados se isto convier à promoção do bem-estar geral. (...) Em suma, para os utilitaristas, o que justifica a garantia de direitos fundamentais é a sua potencial contribuição à maximização da felicidade e do bem-estar geral, e não o reconhecimento da intrínseca dignidade de que são portadores todos os indivíduos. (...)

Portanto, independentemente das preferências de cada um, parece certo que numa ordem constitucional como a brasileira, centrada no princípio da dignidade da pessoa humana, o utilitarismo não configura a filosofia moral adequada para lidar com os conflitos entre interesses privados e coletivos. Assim, este também não pode ser o fundamento para a afirmação da supremacia dos interesses públicos sobre os individuais no ordenamento brasileiro”.

Com efeito, sob a perspectiva moral-filosófica predominante após a Segunda Guerra Mundial, parece não ser possível se defender uma supremacia abstrata e *a priori* do interesse público sobre os particulares como fundamento de decisões administrativas.

As teorias organicistas partem da premissa de que o interesse estatal pertence a um ser com vontade própria (o Estado) e é diverso daquele emitido pelos particulares. A adoção de tais teorias permite, com bastante facilidade, violações a direitos fundamentais sob o argumento de se buscar metas coletivas, além de gerar dificuldade no controle da definição de quais seriam estas metas coletivas. Afinal, como se

observou no tópico anterior, a concentração da legitimidade para a definição do conteúdo das metas coletivas, além de gerar risco de equivocada representação da vontade predominante na sociedade, poderia ter como resultado mero arbítrio do agente administrativo responsável.

Por outro lado, as teorias utilitaristas, além de padecerem de dificuldades acerca da verificação exata de quais medidas representariam o maior incremento de utilidade possível na sociedade (seja em cada ato específico, seja nas regras a serem observadas), também apresenta um forte viés opressor, ao desconsiderar de forma irremediável os direitos fundamentais dos derrotados no processo majoritário de definição de escolhas (sejam elas legislativas ou administrativas).

Assim, é possível concluir que nenhuma das teorias que sustentam a existência de uma ideia de prevalência abstrata e *a priori* de supremacia do interesse público sobre o particular leva em consideração, de forma apropriada, os direitos fundamentais dos administrados. Logo, uma gestão democrática da Administração Pública não pode tê-las como fundamento moral-filosófico, e, conseqüentemente, não pode se valer da ideia de supremacia abstrata do interesse público.

#### 2.4. Objeção normativa

A terceira objeção comumente feita à ideia abstrata de supremacia do interesse público, e que conflitaria com a ideia de gestão democrática da Administração Pública, se refere à natureza normativa do conceito de supremacia do interesse público sobre o privado.

A já citada constitucionalização do direito administrativo, especialmente no período posterior à Segunda Guerra Mundial, permitiu uma irradiação dos valores constitucionalmente consagrados por todo o ordenamento jurídico, tendo como resultado, ainda, a elevação dos princípios a uma posição normativa de destaque.

Por fugir do escopo do presente trabalho uma análise pormenorizada das características dos princípios jurídicos, vale frisar apenas que os princípios, diferentemente das regras, possuem conteúdo predominantemente fluido, buscam uma concretização gradual, e não se aplicam como comandos construídos previamente para situações específicas. Além disso, havendo conflito entre dois ou mais princípios em determinado caso concreto, deve haver uma acomodação entre todos, com concessões recíprocas, de modo que se encontre a melhor solução, a qual não envolverá a compressão dos respectivos núcleos duros.

Com base nas breves premissas apontadas, é possível concluir que o denominado “princípio da supremacia do interesse público sobre os particulares” não poderia ser considerado um princípio, pois, em primeiro lugar, se a ideia está relacionada à prevalência, sempre, do “interesse público” sobre o privado, observa-se que seu conteúdo não é fluido, nem busca uma concretização gradual. Na verdade, o conteúdo é objetivo: prevalência, independentemente das circunstâncias. Além disso, qualquer situação em que não houvesse a citada prevalência do “interesse público” seria uma exceção à regra, e não uma acomodação entre diferentes valores. Haveria, portanto, uma eliminação total da aplicabilidade de qualquer princípio que conflitasse com o “princípio da supremacia do interesse público” nesta forma abstratamente considerada.

Em segundo lugar, a ideia de um princípio de prevalência abstrata do interesse público parte da premissa de que este interesse é aferível independentemente das circunstâncias do caso concreto, e, portanto, pode ser encontrado *ex ante*, e não somente *ex post*. Ocorre que a identificação do conteúdo do interesse público dependerá sempre da análise dos fatores concretamente em jogo. No ponto, é importante notar que o *interesse público* consiste em um amálgama de interesses coletivos e individuais, tendo em vista que constitui a finalidade do Estado a satisfação de ambos os tipos de interesses. Na definição do interesse público em um caso concreto, portanto, a balança pode pender tanto para o lado de um interesse *coletivo* como para o lado de um interesse *individual*.

Em sentido semelhante, afirma Humberto Ávila:<sup>19</sup>

“Entendemos que o ‘princípio da supremacia do interesse público sobre o privado’ não é, rigorosamente, um princípio jurídico ou norma-princípio:

- conceitualmente ele não é uma norma-princípio: ele possui apenas um grau normal de aplicação, sem qualquer referência às possibilidades normativas e concretas;
- normativamente ele não é uma norma-princípio: ele não pode ser descrito como um princípio jurídico-constitucional imanente;
- ele não pode conceitualmente e normativamente descrever uma relação de supremacia: se a discussão é sobre função administrativa, não pode ‘o’ interesse público (ou os interesses públicos), sob o ângulo da atividade administrativa, ser descrito separadamente dos interesses privados”.

No que concerne especificamente à gestão administrativa, é possível se identificar a influência do princípio democrático, que variará em maior ou menor grau de acordo com as circunstâncias concretas e as matérias em questão. Assim, por exemplo, matérias que envolvam necessidade de sigilo de dados, envolverão menor grau de eficácia do princípio democrático (respeitado seu núcleo fundamental), pois outros princípios também terão aplicação no caso, sendo necessária a realização de adequada acomodação.

Diante do exposto, é possível concluir que uma gestão administrativa democrática não compreende a afirmação de uma supremacia do interesse público de forma genérica e *a priori*, mas a identificação do real conteúdo deste interesse público em cada caso, a qual deve ser realizada de acordo com a natureza da matéria e com as circunstâncias concretas, ponderando-se interesses individuais e coletivos, sempre com acomodação, em maior ou menor grau, do princípio democrático.

## 2.5. Posições intermediárias

Expostas as três principais objeções à supremacia do interesse público sobre o privado, verifica-se também a existência de entendimentos intermediários na doutrina, como, por exemplo, em Jacqueline Morand-Deville<sup>20</sup> (e também em Luís Roberto Barroso),<sup>21</sup> segundo a qual o direito administrativo busca fazer prevalecer um interesse superior (o interesse público) sobre o particular, mas este interesse público só poderá ser encontrado em controle *a posteriori*, após exercício de ponderação, e não em uma concepção prévia e abstrata:

“É claro que as distinções não são tão nítidas assim [entre interesse público e privado], pois o interesse público foi despojado de uma abstração demasiada e restritiva que congelava o seu sentido em favor de uma concepção mais realista em que os direitos subjetivos alcançaram posição de destaque. O interesse público não é mais um dado, mas uma construção, e o antigo postulado segundo o qual a Administração presumia-se agir no interesse público, legitimação *a priori* e extrínseca, não é mais aceito. A Administração deve prestar contas, fazer prova de que a sua ação se ampara em escolhas e meios eficazes e que os direitos dos cidadãos estão mais bem assegurados por suas intervenções do que por aquelas do setor privado. A autonomia do direito administrativo deve buscar a sua legitimidade nas ponderações, nos resultados *a posteriori*, e não mais em uma unção originária. A finalidade do interesse público torna-se a razão de ser do direito administrativo, o farol que guia e ilumina a ação administrativa. Esse mito, porém, pode ser apenas um engodo, e, assim, os cidadãos estão no direito de exigir explicações acerca do seu real significado”.

Ao contrário de uma *divergência* entre a posição ora defendida e as posições intermediárias que sustentam a supremacia do interesse público sobre o particular com base na análise das circunstâncias do caso concreto, e mediante exercício de ponderação, parece haver uma *similitude*, pois, na verdade, ambas defendem que a definição do conteúdo de interesse público não poderá ocorrer de forma abstrata e a

*priori*. Logo, parece não haver razão para se sustentar, nestes casos, uma *supremacia* do interesse público, mas, apenas, que é possível alcançar *o interesse público*, esteja ele caracterizado, no caso concreto, por um interesse coletivo, particular, ou por uma acomodação entre ambos.

## 2.6. Supremacia do interesse público, transparência e participação

Com o intuito de analisar a relação entre o princípio da supremacia do interesse público com a exigência de transparência administrativa necessária a uma gestão democrática, inicialmente, é preciso deixar claro que não se questiona que tanto os autores favoráveis quanto os desfavoráveis à doutrina de supremacia prestigiam o incremento da transparência na Administração Pública. O ponto já foi frisado na introdução, mas é reiterado para se evitar equívocos de compreensão.

A questão nodal, portanto, não gira em torno da necessidade de se alcançar uma gestão administrativa transparente (ponto de consenso), mas de eventuais incompatibilidades desta exigência de transparência com as premissas adotadas para a defesa do princípio de supremacia do interesse público sobre o particular.

Entendemos que a adoção de posicionamento que prestigie a prevalência abstrata de um princípio de supremacia do interesse público sobre o privado permite maior abertura para práticas não transparentes, e, conseqüentemente, gera maiores obstáculos à implementação de uma gestão efetivamente democrática.

Com efeito, a partir do momento em que a mera afirmação de uma hipotética supremacia do interesse público basta como justificativa única para a adoção da medida administrativa desejada, o administrador público fica livre do ônus argumentativo inerente à sua escolha e implementação, e, conseqüentemente, os destinatários da medida deixam de possuir condições de entender os fundamentos da medida adotada, de modo que não poderão questioná-los.

Esse perfil autoritário e desprovido de transparência pode ser observado, exemplificativamente, na redação do art. 35 do Dec.-lei 3.365/1941, até hoje aplicado pela jurisprudência com regularidade – sem questionamentos relevantes –, e que consagra a denominada *desapropriação indireta*:

“Art. 35. Os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação, ainda que fundada em nulidade do processo de desapropriação. Qualquer ação, julgada procedente, resolver-se-á em perdas e danos”.

Como se observa, a redação do dispositivo transcrito estabelece uma primazia de suposto interesse público consistente na manutenção de expropriação de bens incorporados à Fazenda Pública, ainda que realizada sem o cumprimento das formalidades constitucionais<sup>22</sup> e legais,<sup>23</sup> gerando situações de violações a direitos fundamentais, os quais deixam de ser protegidos diante de uma aplicação do dispositivo sem necessária filtragem constitucional.

A Administração Pública não deve – nem pode – se valer de um conceito autoritário para implementar as decisões almejadas. Conforme Jacqueline Morand-Deville:<sup>24</sup>

“Elemento indispensável à manutenção da paz civil dos Estados e à segurança dos indivíduos, a autoridade deve se parecer menos com um poder do que com uma missão, com um dever.

(...) A autoridade será tão mais forte quanto for aceita e uma explicação para a sucessão de reformas verificadas nos dias atuais é a conscientização pela Administração quanto à impossibilidade de continuar a gerir unilateralmente e de portas fechadas ao tempo em que as reivindicações de participação dos cidadãos aumentam substancialmente”.

Nesse sentido, a evolução do direito administrativo tem gerado progressiva superação da assimetria de posições jurídicas na relação entre administrador e administrado – pautada em subordinação,

verticalidade e possibilidade de imposições unilaterais – por uma relação de tipo diverso, caracterizada por coordenação, horizontalidade e consensualidade.<sup>25</sup> A autoridade pública e as prerrogativas de poder público buscam legitimação no consentimento dos cidadãos<sup>26</sup> e na devida consideração de sua participação nos processos de decisão.

Assim, para que o exercício da autoridade seja legítimo, é necessário que se busque, sempre que possível, o consentimento social, e que este exercício não apresente excessos. O caminho adequado para alcançar estes objetivos passa necessariamente pela adoção de transparência administrativa, e pelo oferecimento de possibilidades de participação efetiva à sociedade, assegurando a interferência dos administrados nas decisões administrativas.

A respeito da mencionada participação na Administração Pública, destaca Diogo de Figueiredo Moreira Neto:<sup>27</sup>

“O princípio da participação está intimamente referido à expansão da consciência social e ao natural anseio das pessoas de influir de algum modo nas decisões de poder que repercutirão sobre seus respectivos interesses, e é nessa linha que se estão produzindo as transformações dos modelos simples de democracias representativas em modelos politicamente mais complexos de democracias participativas, possibilitando aos cidadãos, na tersa lição de Jean Rivero, não apenas escolher quem os governará, mas como querem ser governados.

Esta ampliação juspolítica do conteúdo da cidadania faz do princípio da participação, abrangente de todas as formas de ação do Estado, legislativas, administrativas e judiciais, um instrumental indispensável para valorizar o princípio substantivo da legitimidade e dar-lhe efetividade no Direito contemporâneo, tal como já consagrado na Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, em vários dispositivos, notadamente no art. 1.º, que define o Brasil como Estado Democrático de Direito, no parágrafo único do mesmo artigo, que declara a origem do poder político no povo, exercitável pela representação e pela participação, e no art. 14 do Capítulo dedicado aos direitos e garantias fundamentais, ao estabelecer, desde logo, três importantes formas de participação direta e semidireta, extensíveis ao âmbito da Administração Pública”.

Consequentemente, a ausência de transparência na gestão administrativa pode gerar um problema de *responsividade*, impedindo que haja efetiva repercussão dos anseios sociais em âmbito administrativo:

“(…) [a responsividade] é princípio instrumental da democracia, uma vez que se destina a salvaguardar a legitimidade, ou seja, a conciliar a expressão da vontade popular, democraticamente recolhida, com a racionalidade pública.

Por isso, apresentada como complemento atualizador da responsabilidade, a responsividade é a reação governamental, que deve ser a normalmente esperada e exigida, ante a enunciação da vontade dos governados”.<sup>28</sup>

Além disso, é sempre necessário ter em mente que a finalidade do direito administrativo envolve o gerenciamento de recursos sociais, voltado à organização da sociedade e à máxima proteção das garantias e direitos dos administrados, viabilizando que tenham condições de perseguir seus planos de vida.

Assim, concorda-se com Wolff, Bachof e Stober,<sup>29</sup> quando afirmam que a opção pela forma republicana de Estado exige que a Administração preste o seu serviço em benefício do bem comum, e que a atuação para o bem comum distingue-se dos interesses *de particulares* relativos ao bem comum.

Com efeito, um dos perigos oferecidos pelo entendimento de que a supremacia do interesse público, por si só, é apta a justificar a atuação administrativa, consiste exatamente na possibilidade de captação equivocada de um suposto interesse “público”, que configuraria, na verdade, interesse diverso daquele almejado pela sociedade, ou, pior, consistir em interesse pessoal de particular que possui poder de decidir

em nome da Administração Pública (dificuldade contida no princípio de supremacia desde sua origem histórica).

É certo que se poderia argumentar que a defesa do princípio da supremacia do interesse público não se identifica nem se coaduna com violações ao princípio da impessoalidade, como no caso acima ventilado. Entretanto, é igualmente certo que a constatação de violação à impessoalidade passa a ser muito menos perceptível quando a medida administrativa é adotada sem transparência, com base em um “princípio” que lhe serve de fundamento *a priori* e abstrato, e que não demanda a exposição de qualquer outro fundamento.

### 3. A discricionariedade administrativa e sua relação com a ideia de gestão democrática

A discricionariedade administrativa possui algumas características em comum com a ideia já analisada de supremacia do interesse público, especialmente a mesma capacidade de interferir de forma decisiva no caráter democrático da gestão administrativa, por possuir tendência a concentrar a legitimidade para a definição de fundamentos das decisões administrativas. Entretanto, a análise de ambos em momentos separados se justifica em virtude de pontos que merecem ser destacados.

Com as revoluções liberais, houve a consagração do princípio da legalidade, por meio da fórmula de que a Administração Pública só poderia atuar em conformidade com a lei – vinculação positiva à lei –, em contraposição à situação dos administrados, livres para fazer tudo que não fosse vedado pela lei.

A despeito da ideia de vinculação à legalidade, a discricionariedade administrativa surgiu como a possibilidade de livre apreciação e decisão do administrador nos casos em que a legislação não delimitasse de forma exaustiva todos os contornos do ato a ser praticado, em contraposição às hipóteses de ato vinculado, que já teria todos os seus elementos legalmente previstos.

Em síntese, segundo o entendimento tradicional, as situações de discricionariedade administrativa aparecem quando a legislação não esgota o tratamento de todos os elementos do ato, e representam hipóteses de decisões de cunho subjetivo, tomadas de acordo com critérios do administrador acerca do que configura o interesse público em cada caso.

Em reforço a essa concepção de discricionariedade, é comum se afirmar que, diante da complexidade existente na sociedade, especialmente das funções contemporâneas desempenhadas pelo Estado, é recomendável que se atribua margem discricionária ao agente administrativo, tendo em vista as rápidas e constantes mudanças sociais, que demandam atuação pronta e eficiente da Administração Pública. Afinal, não pode a Administração ser compelida a aguardar a realização de processo legislativo ordinário todas as vezes em que for chamada a oferecer soluções às questões apresentadas.

Assim, considerando-se a imensa dificuldade de a lei dispor de forma exaustiva sobre os elementos da conduta administrativa a ser tomada em cada caso, conclui-se que a discricionariedade se apresenta com razoável habitualidade no mundo contemporâneo, de modo que, em todas as ocasiões de utilização de discricionariedade, confere-se ao agente administrativo a decisão referente à medida a ser tomada, de acordo com conceitos de conveniência e oportunidade (que integram o conceito de interesse público), os quais, enfim, serão desenvolvidos pelo próprio agente.

Evidentemente, essa combinação de fatores (habitualidade de decisões discricionárias e definição de conveniência e oportunidade pelo próprio agente administrativo) enseja grande possibilidade de serem adotadas decisões administrativas sem legitimidade, que representem uma equivocada apreensão de qual medida atende melhor o interesse público no caso concreto, ou, ainda, que configurem deliberada vontade de satisfazer indevidamente interesses diversos.

Apesar da conclusão apontada, durante longo período vigorou de forma quase pacífica a compreensão de que os atos discricionários só poderiam ser objeto de controle no que concerne aos seus elementos

vinculados à legislação (competência, finalidade e forma), mas não no que se refere aos elementos subjetivos, não previstos expressamente na legislação (motivo e objeto). Para justificar a decisão, bastaria a menção a seu caráter discricionário para torná-la insindicável.

Dessa forma, foi viabilizado um instrumental eficiente de imposição de decisões administrativas cuja legitimidade nem sempre poderia ser atestada, do mesmo modo como ocorreu com o já citado conceito de supremacia do interesse público.

Com o curso dos anos, a sindicabilidade, iniciada com a citada teoria dos elementos vinculados do ato, passou pelas teorias de controle a partir de parâmetros implícitos na lei – como o desvio de poder, o excesso de poder e a teoria dos motivos determinantes –, pelo desenvolvimento da teoria dos conceitos jurídicos indeterminados, e, por fim, chegou ao controle com base na juridicidade, ou seja, em parâmetros extraídos diretamente da Constituição.<sup>30</sup> Atualmente, com a redução da esfera de insindicabilidade dos atos administrativos, o risco que se apresenta é que, chamado a se manifestar, o Judiciário, com base em argumentos jurídicos, venha a substituir a escolha administrativa pela sua própria escolha, gerando outro *déficit* de legitimidade.

A principal forma de se evitar os problemas descritos consiste na exigência de transparência durante todo o processo decisório administrativo, de forma que seja possível conhecer com exatidão as circunstâncias e os motivos fáticos e jurídicos que levaram a Administração a adotar determinada medida, bem como para que seja possível avaliar de maneira informada os resultados dela decorrentes.

No ponto, vale destacar, pela relevância, a experiência norte-americana com o *Administrative Procedure Act* (APA), de 1946, que, dentre outros objetos, regulamenta o modo como são efetuadas regulações pelas agências administrativas federais dos Estados Unidos. No bojo do citado diploma, podem ser encontradas medidas destinadas a assegurar transparência nas regulações, de modo a viabilizar a participação dos interessados no processo de elaboração da política a ser adotada, evitando-se, assim, decisões baseadas exclusivamente em discricionariedade. Uma dessas medidas consiste em publicar uma proposta de norma administrativa, e, em seguida, submetê-la ao escrutínio público (sistema de *notice-and-comment*). Ao final, a agência noticia as razões pelas quais incorporou ou deixou de incorporar as sugestões encaminhadas pelos interessados, permitindo ao público ter amplo conhecimento das razões administrativas.

Na França, berço de grande parte dos institutos de direito administrativo integrantes do ordenamento jurídico brasileiro, também vem sendo desenvolvidos procedimentos destinados a ampliar a transparência e assegurar a participação informada do público destinatário das decisões administrativas,<sup>31</sup> como a realização de consultas públicas de diversos tipos, aumentando, por fim, a responsividade e a controlabilidade da Administração pelos administrados.

No Brasil, também há legislação que assegura a realização de consultas públicas, dentre as quais podem ser destacadas a Lei 12.527/2011 (Lei de acesso à informação) e a Lei 10.257/2001 (Estatuto da Cidade).

A *procedimentalização* das decisões administrativas, portanto, confere maior grau de objetividade ao conceito tradicionalmente subjetivo de discricionariedade, conferindo maior legitimidade às decisões, assegurando a *accountability*, e evitando apreensões equivocadas acerca do que configura o verdadeiro interesse público existente em cada caso.

Além disso, há o benefício da redução do risco de que o conceito de discricionariedade seja utilizado de forma indevida, camuflando eventuais interesses pessoais dos particulares investidos na função pública. Neste ponto, vale a mesma nota feita com relação à crítica à supremacia do interesse público sobre o privado: é certo que o conceito de discricionariedade não implica necessária violação ao princípio da impessoalidade ou a outros princípios. Contudo, a aceitação de um critério de discricionariedade que permita a tomada de decisões pautadas exclusivamente em critérios de conveniência e oportunidade do administrador, sem possibilidade de terem sua fundamentação aferida pelo público ou pelo Judiciário, propicia o surgimento de situações indesejadas.

Diante do exposto, a transparência surge como elemento essencial à minimização de alguns efeitos nocivos da discricionariedade, e viabiliza a participação informada dos administrados, permitindo que se alcance de forma efetiva uma gestão administrativa democrática.

#### 4. Acesso à informação, transparência e gestão democrática. Análise da Lei 12.527/2011

Como se pôde observar nos tópicos anteriores, o acesso aos fundamentos fáticos e jurídicos das decisões administrativas é essencial ao desenvolvimento de uma gestão administrativa mais próxima dos indivíduos. Os assuntos de “interesse público” certamente são assuntos de interesse *do* público. Sem acesso à informação, os cidadãos de uma democracia apenas trocaram seus reis.<sup>32</sup>

A aquiescência pública às decisões administrativas em um ambiente verdadeiramente democrático só pode ser construída com base em uma relação de confiança racional, ou seja, aquela na qual o povo tenha constantemente a noção de que é titular do poder e que este é exercido em seu benefício. Não basta, portanto, a participação do povo nas eleições periódicas, mas sim uma postura estatal de constante renovação desta confiança, por meio de absoluta transparência e justificação de motivos das condutas administrativas, bem como de prestação de contas.<sup>33</sup>

Com efeito, no Brasil e no mundo, é possível observar um movimento no sentido de se alçar a transparência, a participação e a colaboração à condição de pedras angulares de um governo aberto.<sup>34</sup> Convém notar que há uma relação indissociável entre esses valores: sem transparência, não há possibilidade de participação, e, conseqüentemente, de colaboração com a Administração Pública.

Vale frisar que não se adota aqui um conceito meramente *formal* de transparência, consistente na mera divulgação de dados ou informações em quantidades enormes e de difícil inteligibilidade. É necessário que as informações sejam fornecidas de modo compreensível ao público, de maneira a permitir que haja efetiva capacidade de entendimento, reflexão e eventual debate sobre o tema, pois só assim será possível haver adequada participação.

Além disso, tendo em vista o dever de publicidade dos atos públicos, é necessário que haja uma postura proativa da Administração Pública, no sentido de esta se antecipar a eventuais pedidos de indivíduos eventualmente interessados, divulgando as principais informações necessárias à compreensão dos motivos que ensejaram a medida administrativa adotada, bem como aquelas referentes à prestação de contas e à apresentação dos resultados da gestão administrativa.

As ideias ora elencadas de forma bastante sucinta, e que poderiam ser extraídas diretamente da Constituição de 1988 (arts. 5.º, XIV e XXXIII;<sup>35</sup> 37, *caput* e § 3.º, II,<sup>36</sup> e 221, I),<sup>37</sup> parecem ter orientado a elaboração da Lei 12.527/2011 (Lei de acesso à informação), na qual podem ser encontrados diversos dispositivos que possuem a finalidade de assegurar a devida transparência e participação na gestão administrativa.

Com efeito, é possível observar que as diretrizes inerentes ao acesso à informação, traçadas pelo art. 3.º da Lei 12.527/2011,<sup>38</sup> envolvem: (i) a publicidade dos atos como regra geral, sendo excepcional o sigilo; (ii) a divulgação de informações de interesse público, independentemente de solicitação; (iii) a utilização de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação; (iv) o fomento ao desenvolvimento da cultura de transparência na Administração Pública; e (v) o desenvolvimento do controle social da gestão administrativa.

No que concerne especificamente à primeira diretriz (a observância da publicidade como preceito geral e do sigilo como exceção), é possível verificar uma ponderação legislativa quanto ao acesso à informação, no sentido de estabelecer uma preferência (não absoluta, evidentemente) dos princípios: (i) democrático; (ii) de transparência; e (iii) de publicidade, em relação a outros princípios eventualmente aplicáveis ao caso concreto. A atribuição de caráter sigiloso às informações públicas implica ônus argumentativo do

gestor público. Afinal, é essencial que se possa avaliar se os fundamentos utilizados para a classificação sigilosa realmente justificam que os princípios mencionados sofram maior grau de compressão.

A segunda diretriz fixada pela lei de acesso à informação (divulgação de informações de interesse público, independentemente de solicitação), se encontra em conformidade com a ideia já exposta de necessária proatividade dos gestores públicos no fornecimento de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas, *independentemente de requerimentos*, e em locais de fácil acesso.

Quanto à terceira diretriz (utilização de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação), é possível notar a preocupação legislativa não apenas com a possibilidade de se obter informações relevantes, mas com os *meios* de divulgação destas informações. Afinal, a disponibilização de informações que não é capaz de alcançar os destinatários correspondentes é evidentemente insuficiente. Assim, é essencial que seja utilizado o maior número de meios de comunicação possível, especialmente aqueles que contam com maior acesso popular, como a televisão, o rádio e a internet. No ponto, ainda que se pudesse chegar a esta conclusão por um raciocínio lógico, é digna de aplausos a expressa previsão na Lei 12.527/2011 do dever dos órgãos e entidades públicas de divulgar informações em sítios oficiais da internet.<sup>39</sup>

A ampliação dos meios de transmissão das informações está diretamente ligada à quarta e à quinta diretrizes, pois fomenta não apenas o desenvolvimento de uma cultura de transparência na Administração Pública, como também o desenvolvimento do controle social, a ser desempenhado pelos administrados.

É verdade que nem todas as pessoas se interessam pela participação na vida pública, e que, mesmo que tenham as informações acessíveis sem qualquer dificuldade, ainda assim não se interessarão pelo seu conteúdo. Fogem ao escopo deste trabalho discussões filosóficas acerca do papel do Estado na formação do caráter dos indivíduos e da virtude dos cidadãos. Entretanto, independentemente da concepção filosófica adotada, é possível afirmar que a facilidade nos meios de acesso à informação assegura aos cidadãos interessados a possibilidade de participar de forma efetiva do controle social, eliminando custos de tempo, de recursos financeiros e de esforço, que, de outro modo, poderiam inviabilizar sua atuação. Sobre o tema, é interessante a lição de Ana Paula de Barcellos:<sup>40</sup>

“Ao menos um conjunto de problemas que contribuem para a fragilidade do controle social deve receber influência do direito constitucional: trata-se do conjunto de problemas relacionado com a informação sobre a ação pública. A rigor, e trata-se de um truísmo, qualquer controle apenas pode ocorrer se houver conhecimento do objeto a ser controlado. Como controlar a ação pública se as pessoas não dispõem de informação sobre ela? A dificuldade em obter informação desestimula o controle social na medida em que impõe ao indivíduo eventualmente interessado em desempenhar esse papel um custo enorme, de tempo e de esforço, na busca por dados. E, ademais, caso as informações não sejam verdadeiras ou compreensíveis, isso pode inviabilizar, afinal, qualquer controle real. Por outro lado, caso as informações sejam de fácil acesso e compreensão para o público, o custo de se informar e exercer alguma forma de controle social diminuirá sensivelmente”.

Assim, a ideia de facilitar o acesso à informação pela ampliação de meios de comunicação reforça a *igualdade* entre os indivíduos, mitigando barreiras materiais, permitindo que todos tenham a seu alcance as informações relevantes, e integrem o processo participativo, independentemente de suas condições particulares.

Também vale frisar que a lei assegura o acesso à informação não apenas mediante a criação de serviços específicos, mas por meio da realização de *consultas públicas* e incentivos à participação popular. Sobre o tema, parece ser possível extrair daí a possibilidade de se reforçar o estabelecimento de *procedimentos* destinados ao alcance de decisões mais instruídas do que aquelas tomadas unilateralmente pelos gestores públicos – ao menos no que seja referente a questões de maior relevo – e, conseqüentemente, de se obter

uma gestão administrativa mais responsiva e democrática.

Por fim, convém destacar que, além de instar as entidades do Poder Público a assegurar uma gestão transparente da informação,<sup>41</sup> a Lei 12.527/2011 reforça este dever ao estabelecer sanções disciplinares aos agentes responsáveis que se recusarem a fornecer as informações solicitadas sem exposição de fundamentação.<sup>42</sup> Assim, há uma dupla exigência de transparência: o dever de atuar de acordo com o determinado em lei, e a possibilidade de punição pelo descumprimento legal.

## 5. Síntese conclusiva

A constitucionalização da atuação burocrática estatal gera a tendência contemporânea de busca por uma gestão administrativa mais próxima dos indivíduos, que se pautem não em uma lógica de *razões de Estado* (no sentido atribuído pelas teorias organicistas), ou exclusivamente *majoritária*, mas em uma lógica de *legitimação discursiva*, ou seja, construída por meio de diálogo aberto entre o Executivo, a sociedade e as demais instituições,<sup>43</sup> com livre intercâmbio de informações e argumentos, que permitam o alcance das melhores soluções.

Para isso, é necessário que a conduta administrativa – seja ela referente à formulação de políticas públicas ou a atos de mera administração estatal – seja sempre justificada com a adoção de medidas que assegurem a transparência nos motivos das ações administrativas.

As ideias de supremacia abstrata e *a priori* de um interesse público sobre interesses particulares e de “poder discricionário” como justificativas únicas de decisões administrativas não apenas deixam de contribuir, mas efetivamente prejudicam o desenvolvimento de uma gestão democrática, por serem incompatíveis com exigências de transparência, abrindo portas para o arbítrio e a satisfação de preferências pessoais dos gestores públicos. Conseqüentemente, tais ideias dificultam a participação e o controle social, bem como a responsividade da Administração Pública.

Apesar de ser possível extrair diretamente da Constituição brasileira o dever estatal de fornecimento de informações e as diretrizes que devem ser seguidas a fim de se implementar uma gestão administrativa democrática, editou-se a Lei 12.527/2011, com a finalidade de reforçar e concretizar as disposições constitucionais acerca do efetivo acesso à informação.

Especialmente no que concerne aos fundamentos de decisões administrativas, o acesso à informação é elemento essencial para o funcionamento de uma gestão administrativa substancialmente democrática, baseada em uma confiança racional dos administrados na Administração Pública, cultivada por meio da constante exposição de motivos e justificações para as condutas administrativas, de modo a permitir debates e questionamentos acerca de eventuais inadequações.

## 6. Bibliografia

ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. Mecanismos de consenso no direito administrativo. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (coord.). *Direito administrativo e seus novos paradigmas*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Curso de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Foren-se, 2012.

ÁVILA, Humberto. Repensando o “princípio da supremacia do interesse público sobre o particular”. In: SARMENTO, Daniel (coord.). *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

BARCELLOS, Ana Paula de. Papéis do direito constitucional no fomento do controle social democrático:

algumas propostas sobre o tema da informação. *RDE – Revista de Direito do Estado*. vol. 3. n. 12. Rio de Janeiro, out.-dez. 2008.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

CASSESE, Sabino. New paths for administrative law: a manifesto. *International Journal of Constitutional Law*. vol. 10 (3). Oxford: Oxford University Press, 2012.

CROSS, Harold L. *The people's right to know: legal access to public records and proceedings*. New York: Columbia University Press, 1953.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Introdução: existe um novo direito administrativo? In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves (coord.). *Supremacia do interesse público e outros temas relevantes do direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2010.

FERRAJOLI, Luigi. Pasado y futuro del estado de derecho. In: CARBONELL, Miguel (coord.). *Neoconstitucionalismo(s)*. Madrid: Trotta, 2003.

FENSTER, Mark. The transparency fix: advocating legal rights and their alternatives in the pursuit of a visible state (January 9, 2012). *University of Pittsburgh Law Review*. vol. 73. n. 3. 2012.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *Democracia, jueces y control de la administración*. 4. ed. Madrid: Civitas, 1998.

MENDONÇA, Eduardo. A constitucionalização da política: entre o inevitável e o excessivo. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ*. 18. ed. eletrônica, 2010.

MORAND-DEVILLER, Jacqueline. Poder público, serviço público: crise e conciliação. Trad. Patrícia Baptista. *RDE – Revista de Direito do Estado*. n. 4. Rio de Janeiro, out.-dez. 2006.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

ROSE-ACKERMAN, Susan; PERROUD, Thomas. Policymaking and public law in France: Public participation, agency independence, and impact assessment (February 14, 2013). *Columbia Journal of European Law*. Yale Law & Economics Research Paper n. 463, 2013.

SARMENTO, Daniel. Supremacia do interesse público? As colisões entre direitos fundamentais e interesses da coletividade. In: ARAGÃO, Alexandre; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. (coord.). *Direito administrativo e seus novos paradigmas*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

TOCQUEVILLE, Alexis. *O antigo regime e a revolução*. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

WOLFF, Hans J.; BACHOF, Otto; STOBER, Rolf. *Direito administrativo*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2006.

### Pesquisas do Editorial

- GESTÃO DEMOCRÁTICA DA CIDADE: NOVO PARADIGMA PARA A ADMINISTRAÇÃO

PÚBLICA, de Ricardo Quinto Mattia - RDCI 64/2008/186

- EXISTE UMA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO NO DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO?, de Fábio Medina Osório - RT 770/1999/53
- CONTROLE SOCIAL DA ADMINISTRAÇÃO FINANCEIRA DO ESTADO: DEMOCRACIA, TRANSPARÊNCIA E RESPONSABILIZAÇÃO, de Frederico Silva Bastos - RT 936/2013/115
- A AÇÃO POPULAR COMO INSTRUMENTO DE CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O DENUNCISMO IRRESPONSÁVEL, de Joaquim José de Paula Neto - RDCI 90/2015/247