

A&C - REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL
ano 10 · n. 40 · abril/junho 2010 · Publicação trimestral - ISSN 1516-3210

A&C

REVISTA DE DIREITO
ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL

Angela Cassia Costaldello • Augusto Durán Martínez • Carlos E. Delpiazzo • Celso Antônio Bandeira de Mello • Clèmerson Merlin Clève • Jaime Rodríguez-Arana • Javier Parquet Villagra • José Luis Meilán Gil • Juan Carlos Cassagne • Juarez Freitas • Pablo Angel Gutiérrez Colantuono • Paulo Roberto Ferreira Motta • Regina Maria Macedo Nery Ferrari • Romeu Felipe Bacellar Filho • Valmir Pontes Filho

40

Edição Especial

10 anos

A&C

Revista de Direito Administrativo & Constitucional



ISSN 1516-3210

A&C R. de Dir. Administrativo & Constitucional	Belo Horizonte	ano 10	n. 40	p. 1-336	abr./jun. 2010
--	----------------	--------	-------	----------	----------------

A&C REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL

IPDA
Instituto Paranaense
de Direito Administrativo

INSTITUTO DE DIREITO
**ROMEUFELIPE
BACELLAR**

© 2010 Editora Fórum Ltda.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive por meio de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).



Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Coordenação editorial: Olga M. A. Sousa
Revisoras: Lourdes Nascimento, Ana Flávia Inácio Ferreira
Projeto gráfico e diagramação: Luiz Alberto Pimenta
Bibliotecário: Ricardo José dos Santos Neto - CRB 2752 - 6ª Região

Av. Afonso Pena, 2770 - 15º/16º andares - Funcionários
CEP 30130-007 - Belo Horizonte/MG - Brasil
Tel.: 0800 704 3737
Internet: www.editoraforum.com.br
e-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Impressa no Brasil / Printed in Brazil
Distribuída em todo o Território Nacional

A246	A&C Revista de Direito Administrativo & Constitucional. ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum, 2003.
	Trimestral
	ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada pela Editora Juruá em Curitiba
	ISSN 1516-3210
	1. Direito Administrativo. 2. Direito Constitucional. I. Fórum.
	CDD: 342 CDU: 33.342

Revista do Programa de Pós-graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar (Instituição de Pesquisa especialmente credenciada pelo Ministério da Educação - Portaria nº 2.012/06), em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo (entidade associativa de âmbito regional filiada ao Instituto Brasileiro de Direito Administrativo).

A linha editorial da A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional segue as diretrizes do Programa de Pós-Graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo. Procura divulgar as pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no direito comparado, com ênfase na questão da interação e efetividade dos seus institutos, notadamente América Latina e países europeus de cultura latina.

A publicação é decidida com base em pareceres, respeitando-se o anonimato tanto do autor quanto dos pareceristas (sistema double-blind peer review).

Desde o primeiro número da Revista, 75% dos artigos publicados (por volume anual) são de autores vinculados a pelo menos cinco instituições distintas do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar.

A partir do volume referente ao ano de 2008, pelo menos 15% dos artigos publicados são de autores filiados a instituições estrangeiras.

Esta revista está indexada em:

- Base RVBI (Catálogo do Senado)
- Library of Congress (Biblioteca do Senado dos EUA)
- Ulrich's Periodicals Directory

A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional realiza permuta com as seguintes publicações:

- Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP), ISSN 0303-9838
- Rivista Diritto Pubblico Comparato ed Europeo, ISBN/EAN 978-88-348-9934-2

Diretor-Geral
Romeu Felipe Bacellar Filho
Diretor Editorial
Paulo Roberto Ferreira Motta
Editora Acadêmica Responsável
Ana Cláudia Finger
Secretário Editorial Executivo
Daniel Wunder Hachem
Conselho Diretivo
Adriana da Costa Ricardo Schier
Edgar Chiuratto Guimarães
Célio Heitor Guimarães

Conselho Editorial
Adilson Abreu Dallari (PUC/SP)
Alice Gonzalez Borges (UFBA)
Carlos Ari Sundfeld (PUC/SP)
Carlos Ayres Britto (UFSE)
Carlos Delpiazzi (Universidad de La República – Uruguai)
Cármén Lúcia Antunes Rocha (PUC/MG)
Celso Antônio Bandeira de Mello (PUC/SP)
Clèmerson Merlin Clève (UFPR)
Clovis Beznos (PUC/SP)
Enrique Silva Cimma (Universidade do Chile)
Eros Roberto Grau (USP)
Guillermo Andrés Muñoz (in memoriam)
Jaime Rodríguez-Arana Muñoz (Universidad de La Coruña – Espanha)
Jorge Luís Salomoni (in memoriam)
José Carlos Abraão (UEL)
José Eduardo Martins Cardoso (PUC/SP)
José Luís Said (UBA – Argentina)
José Mario Serrate Paz (Universidade de Santa Cruz - Bolívia)
Juan Pablo Cajarville Peluffo (Universidad de La República – Uruguai)
Juarez Freitas (UFRGS)
Julio Rodolfo Comadira (in memoriam)
Lúcia Valle Figueiredo (in memoriam)
Luís Enrique Chase Plate (Universidade Nacional do Paraguai)
Manoel de Oliveira Franco Sobrinho (in memoriam)
Marçal Justen Filho (UFPR)
Marcelo Figueiredo (PUC/SP)
Márcio Cammarosano (PUC/SP)
Maria Cristina Cesar de Oliveira (UFPA)
Nelson Figueiredo (UFG)
Odilon Borges Junior (UFES)
Pascual Caiella (Universidad de La Plata - Argentina)
Paulo Eduardo Garrido Modesto (UFBA)
Paulo Henrique Blasi (UFSC)
Paulo Neves de Carvalho (in memoriam)
Pedro Paulo de Almeida Dutra (UFMG)
Regina Maria Macedo Nery Ferrari (UFPR)
Rogério Gesta Leal (UNISC)
Rolando Pantoja Bauzá (Universidade Nacional do Chile)
Sérgio Ferraz (PUC/RJ)
Valmir Pontes Filho (UFCE)
Weida Zancaner (PUC/SP)
Yara Stroppa (PUC/SP)

Conselho Consultivo
Prof. Dr. Antonello Tarzia (Università Commerciale Luigi Bocconi - Itália)
Profa. Dra. Cristiana Fortini (UFMG - MG)
Prof. Dr. Eduardo Biacchi Gomes (Unibrasil - PR)
Prof. Dr. Eduardo Talamini (UFPR - PR)
Prof. Dr. Emerson Gabardo (PUC/PR)
Prof. Dr. Fabrício Macedo Motta (UFG - GO)
Prof. Dr. Fernando Vernalha Guimarães (Unicuritiba - PR)
Prof. Dr. Gustavo Henrique Justino de Oliveira (USP - SP)
Prof. Dr. Isaac Damsky (Universidad de Buenos Aires - Argentina)
Prof. Dr. José Pernas García (Universidad de La Coruña - Espanha)
Prof. Dr. Mário Aroso de Almeida (Universidade Católica de Lisboa - Portugal)
Prof. Dr. Paulo Ricardo Schier (Unibrasil - PR)
Prof. Dr. Paulo Roberto Ferreira Motta (UTP - PR)
Profa. Dra. Raquel Dias da Silveira (Faculdades Dom Bosco - PR)
Profa. Dra. Tatyana Scheila Friedrich (UFPR - PR)
Prof. Dr. Ubirajara Costódio Filho (Unicuritiba - PR)
Profa. Dra. Vanice Lirio do Valle (Universidade Estácio de Sá - RJ)

Aportes para um ideário brasileiro de gestão pública: a função do controle externo

Angela Cassia Costaldello

Professora de Direito Administrativo da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Mestre e Doutora em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná. Ex-Procuradora do Estado do Paraná e Procuradora do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado do Paraná.

Resumo: Nos dias atuais, há fundamentos suficientes para a composição de um ideário brasileiro de gestão pública e de sua apreciação pelos Tribunais de Contas e que não a reduz a uma sinonímia de Administração Pública, mas que incorpora aspectos necessários e relativos ao planejamento estratégico, ao dever de desempenho ótimo, à eficácia progressiva e a prescrever disposições que possam direcionar a res publica a uma performance melhor. Pretende-se, assim, delinear em linhas gerais esses baldrames. A proposta não versa sobre a mera importação e utilização de mecanismos da administração privada no âmbito do Estado, mas pretende o desenvolvimento de ferramentas específicas, próprias da seara pública, que poderão induzir, inclusive, a uma republicização do Estado, redundando na concretização do princípio da boa administração. Dentre esses meios públicos de atuação destacam-se aqueles decorrentes do cumprimento da missão constitucional dos órgãos de controle, em especial dos Tribunais de Contas, que devem efetuar a averiguação, não apenas das contas públicas e da sua legalidade, legitimidade e eficiência, mas também — e na atualidade principalmente — da conformação da gestão pública ao princípio da boa administração e aos demais princípios constitucionais, sempre norteados pela concretização da dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: Gestão pública. Políticas públicas. Controle externo. Tribunal de Contas.

Sumário: 1 Premissas de apreciação do tema – 2 A gestão e a Administração Pública: o sentido da condução da res publica sob o fluxo dos princípios constitucionais – 3 O planejamento estratégico: pressuposto da ação administrativa eficiente e da eficácia das políticas públicas – 4 A atribuição constitucional de controle externo: os Tribunais de Contas – 5 O controle da gestão pública pelos Tribunais de Contas: limites e possibilidades – 6 Considerações finais – Referências

1 Premissas de apreciação do tema

Esta quadra de século demonstra que há fundamentos suficientes para a composição de um ideário brasileiro de gestão pública e de sua apreciação pelos Tribunais de Contas e que não a reduz a uma sinonímia de Administração Pública, mas que incorpora aspectos necessários e relativos ao planejamento estratégico, ao dever de desempenho ótimo, à

eficácia progressiva e a prescrever disposições que possam direcionar a res publica a uma performance¹ indiscutivelmente melhor.

Pretende-se, assim, delinear, esboçar, em linhas gerais esses balda-
mes e que não se trata, por certo, de negação às brilhantes contribuições
sobre o sentido e a abrangência do conceito de Administração Pública
— como o de Rui Cirne Lima, que traçando interessante paralelo com a
atividade privada, refere à administração como uma atividade realizada
por aquele que não é proprietário; e, na esfera do direito do Estado,
a administração é a atividade de quem não é senhor absoluto² —,
assim como de olvidar as irretocáveis obras acerca do controle da gestão
pública.³ Cuida-se, pois, de perquirir e buscar instaurar um duto de
reflexão doutrinária sobre as questões essenciais que cingem o “ser” e o
“fazer”, e mais que isso, volve-se ao plano teleológico da gestão pública
— “para quê” e “para quem” —, que hoje vão além do exame formal e
da exigência principiológica da eficiência.

Fruto de um processo de maturação institucional⁴ e de investi-
gação basicamente em doutrina estrangeira,⁵ uma vez que o tema é,
ainda, incipiente no direito brasileiro,⁶ esta iniciativa pode propiciar
uma ampliação da legitimação material do agir estatal, já que almeja
cooperar para um debatesobre o instrumental técnico e teórico que passa a exigir
do Estado uma reorganização coeva à contemporaneidade.

Portanto, a proposta não versa sobre a mera importação e utilização
de mecanismos da administração privada no âmbito do Estado, mas
pretende o desenvolvimento de ferramentas específicas, próprias da seara
pública, que poderão induzir, inclusive, a uma republicização⁷ do Estado,
redundado na concretização do princípio da boa administração.⁸

¹ GUILLAUME, Henri; DUREAU, Guillaume; SILVENT, Franck. *Gestion Publique: L'Etat et la Performance*. Paris: Dalloz, 2002.

² LIMA. *Princípios de direito administrativo*, p. 20 e 21.

³ Sobre o tema, O controle da Gestão Pública, de Helio Saul Mileski (São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003); *Novos horizontes para a Gestão Pública*, de Rafael Antônio Baldo (Curitiba: Juruá, 2009).

⁴ No ano letivo de 2007, o tema “gestão pública” foi ministrado na disciplina de Direito Administrativo Contemporâneo, no Mestrado e no Doutorado da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. A par disso, a atuação ministerial junto ao Tribunal de Contas propicia vislumbrar a importância do assunto no cotidiano da Administração Pública brasileira. Ademais disso, muito se fala de gestão, mas poucas são as formulações jurídicas sobre ela e de grave desconhecimento pelos administradores públicos.

⁵ Nomeadamente a doutrina francesa, americana e mexicana.

⁶ Anota-se que vasto é o material, nacional e estrangeiro na Ciência da Administração, mas parco no direito brasileiro.

⁷ A respeito, consultar *Regulação estatal e interesses públicos*, de Floriano Peixoto de Azevedo Marques Neto (São Paulo: Malheiros, 2002. p. 171 et seq.).

⁸ O princípio da boa administração, dentre outros ordenamentos ocidentais, consta da Constituição Italiana desde 1948, art. 97, e, também da Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia de 2000, art. 41, inserido

Dentre esses meios públicos de atuação destacam-se aqueles decorrentes do cumprimento da missão constitucional dos órgãos de controle, em especial dos Tribunais de Contas, que devem efetuar a averiguação, não apenas das contas públicas e da sua legalidade, legitimidade e eficiência, mas também e na atualidade principalmente, da conformação da gestão pública ao princípio da boa administração e aos demais princípios constitucionais, sempre norteados pela concretização da dignidade da pessoa humana.

Neste passo, por meio deste delineamento teórico, acresce-se mais um aspecto: a inquirição de quais são os limites do controle externo da Administração Pública pelos Tribunais de Contas no que toca à gestão dos órgãos e entidades sobre os quais incide a fiscalização.

Não se pretende sustentar que os órgãos de controle externo se imiscuem ou substituam a atribuição funcional e política dos administradores públicos e dos governantes democraticamente eleitos. Ao contrário, crê-se que a função orientativa dos Tribunais de Contas, no Brasil, tem o condão — pouco utilizado, mas eficaz quando aplicado — de auxiliar a Administração Pública a alcançar os escopos que a sociedade dela exige e que a Constituição da República ordena.

2 A gestão e a Administração Pública: o sentido da condução da res publica sob o fluxo dos princípios constitucionais

Lição preliminar — e da qual deve ser sabedor todo o gestor público — é a de que a Administração Pública brasileira é orientada pelos princípios constitucionais timbrados no artigo 37, caput, e por todas as demais normas — regras e princípios — inseridas neste dispositivo e nos demais disseminados pelo texto da Constituição da República de 1988.

A legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência regem a instituição pública Administração e mais, a gestão dessa Administração Pública, como corolário, também é submetida a eles. Portanto, não há como se cogitar de gestão pública sem a sua submissão aos princípios, tanto os explícitos quanto os implícitos.

O desdobramento primeiro desta afirmação é o de que os gestores públicos devem conduzir a sua atuação sob o influxo dos comandos

no Capítulo V, "Da Cidadania", relativamente ao "Direito a uma boa administração", tem a seguinte redação: "Todas as pessoas têm direito a que os seus assuntos sejam tratados pelas instituições e órgãos da União de forma imparcial, equitativa e num prazo razoável". Em obra merecedora de elogios, Juarez Freitas explora o tema com concepção de "direito fundamental à boa administração" (Discrecionalidade administrativa e o direito fundamental à boa Administração Pública).

constitucionais, principiologicamente adequada, o que pressupõe a realização de um planejamento público estratégico convergente aos fins indicados pela Constituição da República vigente.

A concepção calcada no modelo liberal de Administração com atuação limitada, no transcurso do século XX, tem a sua força original mitigada e passa a ser impulsionada por responsabilidades que se espraiam na vida social, culminando num cenário que, segundo Jacques Chevallier, “as fronteiras do espaço administrativo tendem a se tornar indefinidas”.⁹ É a fase de “dilatation” que ocorre “espaço administrativo” e que se deve ser tomado como “o lugar que a administração ocupa na sociedade, sua esfera de atividade, a dimensão de suas missões”.¹⁰ Alerta, ainda, que esse processo, embora lento, não ocorreu de modo igual e surtindo os mesmos efeitos em todos os países.

Conquanto em outros moldes, este estado de coisas parece ter se perpetuado e transpassado para este começo de século XXI, no Brasil.

Apesar da fixação adotada pelo estudioso francês, relativamente estanque, de Administração conforme os países de modelo liberal, de modelo socialista e dos países em desenvolvimento e, a conjuntura nacional, neste momento, não se amoldar a nenhum deles de modo puro, constata-se que a extensão da influência e do poder administrativo sobre a vida social resulta na transferência, ao Estado, de incontáveis problemas que o “jogo dos mecanismos sociais não consegue resolver”.¹¹

A Constituição da República promulgada em 1988 possuía caráter eminentemente social, circunstância que tendeu à alteração, sobretudo, com a edição da Emenda Constitucional nº 19, de junho de 1998, mediante a qual se buscava, segundo vários teóricos — alguns defensores, outros contundentes opositores —, a adoção de um Estado neoliberal e, como decorrência lógica, ter-se-ia uma Administração Pública menos ampla, mais ausente e nada interventiva, mas mais eficiente.

Ante a esse evento produzido pelo poder constituinte reformador e às aspirações que, à época o cercavam, as nuances da atuação administrativa, das diretrizes políticas e do agir dos gestores sofreram transformações que hoje, passada mais de uma década, verifica-se que, na essência,

⁹ Tradução livre. No original: “les frontières de l’espace administratif tendent à devenir floues” (CHEVALLIER. Science administrative, p. 156).

¹⁰ Tradução livre. No original: “la place que l’administration occupe dans la société, sa sphère d’activité, l’étendue de ses missions” (Ibidem, p. 120).

¹¹ Tradução livre. No original: “jeu des mécanismes sociaux ne parvenait pas à résoudre” (Ibidem, p. 164).

manteve o modelo social e evoluiu para a elaboração e materialização de políticas públicas.

A polêmica é ínsita à definição de política pública.¹² No entanto, Celso Antônio Bandeira de Mello conceitua política pública, com sua peculiar clareza, como “um conjunto de atos unificados por um fio condutor que os une ao objetivo comum de empreender ou prosseguir um dado projeto governamental para o País”.¹³

Ora, seguindo essa ordem de ideias, por evidente, o governo — que tem por atribuição ajustar escopos, diretrizes e estratégias — submisso está a todo o ordenamento jurídico, ao eleger as políticas públicas e, sobretudo, ao excetuá-las está vinculado ao planejamento que foi impulsionado assombrosamente em virtude da intensidade de intervenção da Administração Pública na contextura social e, de forma predominante ao exercer funções de base ao desenvolvimento social, promoção da justiça social e prestações de cunho social.¹⁴

3 O planejamento estratégico: pressuposto da ação administrativa eficiente e da eficácia das políticas públicas

A Administração Pública está intrinsecamente vinculada à concepção de planejamento, onde “A explicação das finalidades da ação pública constitui a pedra angular da gestão pela performance”.¹⁵

O planejamento não está a apontar, tão somente, aos propósitos colimados pela atuação do administrador público, mas pressupõe o exame cuidadoso e completo do objeto que constituirá as políticas públicas e dos meios para sua materialização. Nele devem ser consideradas as reais necessidades das quais a sociedade carece — cujo atendimento e processo executório deve se perfazer a curto, a médio e a longo prazo —, os valores por ela manifestados, a par do atendimento dos ditames constitucionais, detentores ou não de percentuais, mas de cumprimento obrigatório.

Tal afirmação — a princípio singela, porém, dotada de complexidade pelos múltiplos aspectos que a constituem — está indissociavelmente atada ao modo pelo qual os recursos públicos são manejados, à definição das escolhas do ente estatal, as prioridades relacionadas às políticas

¹² BUCCI. Direito administrativo e políticas públicas, p. 251 et seq.

¹³ BANDEIRA DE MELLO. Curso de direito administrativo, p. 808.

¹⁴ CORREIA. O plano urbanístico e o princípio da igualdade, p. 168 et seq.

¹⁵ Tradução livre. No original: “L’explication des finalités de l’action publique constitue la clef de voûte de la gestion par la performance” (GUILLAUME et al., op. cit., p. 59).

públicas que, em dado tempo e em certo espaço, foram convencionadas pelo administrador público. Em última análise, a resolução do próprio papel do Estado.

A eficácia e a eficiência das políticas públicas dependem de algumas diretrizes e certos parâmetros no sentido de contribuir com aportes para o estabelecimento de uma dogmática jurídica das políticas públicas, com vistas ao controle das suas finalidades. Estas devem ser concertadas com a proibição da insuficiência no atendimento aos desígnios constitucionais, assim como da vedação do retrocesso¹⁶ no que tange à efetivação dos direitos fundamentais, em especial dos direitos sociais, por meio de políticas públicas.¹⁷

Para que possa ser atingido esse objetivo, impende examinar alguns elementos relativos à arrecadação de recursos estatais e ao seu dispêndio, como será realizado a seguir.

A menção ao Direito Tributário induz ao fácil reconhecimento que vários dos debates advêm da tentativa de contenção ao ímpeto arrecadador do Estado. Fato semelhante, porém, não ocorre sobre o Direito Financeiro e acerca das despesas públicas. Sabe-se que há desperdícios e ineficiência e que ocorrem, cotidianamente, preferências e prioridades incompatíveis com os princípios constitucionais regentes da Administração Pública.

Paralelamente, em igual intensidade e amplitude, há o inconteste fato da precariedade de serviços indispensáveis à proteção e à promoção de direitos fundamentais sociais básicos, como a educação e a saúde, aliado à verificação da convivência coletiva dos órgãos de fiscalização e da população em geral com gastos elevados em rubricas como publicidade governamental e comunicação social, situações estas que não se apresentam de modo isolado no quadro da Administração Pública brasileira. Toda ordem de desvios de recursos públicos são verificados e sob os mais

¹⁶ “Diante da transição paradigmática que a sociedade contemporânea passa buscando a afirmação e a fundamentação dos direitos, o princípio da vedação de retrocesso dos direitos sociais é um corolário para o que o ser humano deve dar valor: a sua dignidade. É indissociável a idéia de que a Constituição foi criada para propiciar cidadãos dignos, garantindo-lhes a mínima proteção para que lhes seja assegurada uma vida boa, uma vida feliz. (...) O direito à proibição de retrocesso social consiste numa importante conquista civilizatória. O conteúdo impeditivo deste princípio torna possível breçar planos políticos que enfraqueçam os Direitos Fundamentais. Funciona até mesmo como forma de mensuração para o controle de Constitucionalidade em abstrato, favorecendo e fortalecendo o arcabouço de assistência social do Estado e as organizações envolvidas neste processo” (ALMEIDA. A fundamentalidade dos direitos sociais).

¹⁷ BREUS. Políticas públicas no Estado constitucional: problemática da concretização dos direitos fundamentais pela Administração Pública brasileira, p. 253.

variados argumentos que, frente à Constituição da República de 1988, não encontram qualquer baldrame.

Com vistas à superação dessa situação fática, que envolve a forma de dispêndio dos recursos públicos e com o objetivo da concretização de políticas públicas voltadas à promoção dos direitos sociais, é que se impõe a indicação de alguns elementos que possam contribuir para a construção de uma dogmática jurídica sólida e apta a viabilizar o controle jurídico das políticas públicas no Brasil¹⁸ sem, porém, reduzir o espaço do político, substancial para a preservação da democracia.

Nesse contexto, o primeiro dado é o de que as ferramentas jurídicas e de controle devem se voltar ao patamar verdadeiro, concreto e inarredável de que as metas constitucionais serão prioritárias, não permitem qualquer flexibilização por parte dos órgãos e instituições de controle externo quando do exame das contas públicas. Dessa evidência decorre outra: toda a ação administrativa — no seu sentido mais amplo — deve estar voltada a perfilhar as políticas públicas, pelo aparato orgânico e material da Administração Pública, com vistas ao seu alcance.¹⁹

A assimilação desses mandamentos de status constitucional implica, necessariamente, em afiançar outra ideia, a de que determinada política pública, “ainda que aprovada pelo órgão representativo, não deverá ser implementada até que as metas prioritárias pretendidas pelo constituinte originário tenham sido atingidas”.²⁰ Tal afirmação induz a outro desafio, qual seja, o da averiguação do porquê uma determinada política pública pode ou deve ser tomada com primazia em relação a outras.

Dentre vários fatores, o impasse surge e toma relevo diante da ausência de balizas mediante o controle externo. Ora, num Estado dito Constitucional, tais definições devem ser retiradas, de forma clara e congruente, da Constituição da República. Para a superação desses entraves, é pressuposto que haja a averiguação, em sede constitucional, das funções do Estado e, via de consequência, dos seus objetivos, e destes, quais são atuações circunscritas à vinculação e quais o são no campo discricionário. Ou seja, é preciso a visualização do agir estrito e prescrito

¹⁸ Na linha exposta, trata-se de um controle jurídico e não apenas judicial porque congrega também a possibilidade da utilização dos mecanismos de controle interno da Administração Pública, do controle externo, exercido pelo Judiciário e pelos Tribunais de Contas e, ainda, pelo controle social, que se amplia gradativamente e se mostra, potencialmente, como o mecanismo de controle possivelmente mais eficaz.

¹⁹ BARCELLOS. Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas. Revista de Direito Administrativo, p. 93.

²⁰ BARCELLOS, id., *ibidem*.

nas normas e aquele que é reservado ao espaço de liberdade concedida, pela ordem jurídica, à decisão do administrador público.

A acrescentar conteúdo assas ideias, está Eloisa de Mattos Höfling ao afirmar que “o processo de definição de ‘políticas públicas’ para uma sociedade reflete os conflitos de interesses, os arranjos feitos nas esferas de poder que perpassam as instituições do Estado e da sociedade como um todo”.²¹

Os fins do Estado — como tem reiteradamente defendido a doutrina — estão descritos, de modo amplo, na Constituição da República e podem ser sintetizados na concretização da dignidade humana e na ação promotora dos direitos fundamentais. Porém, e não obstante a relevância destes elevados propósitos, têm forte cunho abstrato e assentam-se, não raro, em princípios, o que traz — ainda que equivocadamente — um caráter inacessível e não obrigatório de submissão do administrador público. Há quase a negação do seu caráter normativo.²²

Diante disso, mostra-se ainda mais premente a demarcação, de um lado, de padrões que permitam determinar quais os destinos gerais a serem perseguidos pelo Estado e a partir deles, estaria todo o suporte estatal vinculado ao seu cumprimento pelo caráter prioritário; de outro, os meios e critérios de controle desses escopos. Este desiderato depende, por igual, de noções de gestão pública.

A gestão pública, por sua vez, “en pocas palabras, dar-nos generalizaciones útiles y prácticas sobre como deben actuar los administradores públicos en diversas situaciones. La frase ‘útiles y prácticas’ pretende sugerir que la teoría de la gestión pública debe ser pertinente e orientada hacia problemas concretos”.²³ Envolve, pois, a execução das opções valorativas e dos interesses que, ao final, implementarão as políticas públicas. Dentre os vários aspectos que a compõem, sobressaem os relacionados à eficiência e à eficácia da política pública, que permitem orientar o administrador público, o legislador e a sociedade, destinatária das políticas públicas e da sua gestão.²⁴

Perante este recorte e cujo núcleo posto pela Constituição da República, estão as políticas públicas e a indicação de algumas formas

²¹ HÖFLING. Estado e políticas (públicas) socais. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S01013262200100030000&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 24 out. 2006.

²² Sobre a normatividade dos princípios, dentre outros, ver ALEXY, Robert. Teoría de los derechos fundamentales.

²³ PERRY. La teoría de la gestión pública: qué es?: qué debería ser?. In: BOZEMAN (Coord.). La gestión pública: su situación actual, p. 53.

²⁴ CARAVANTES; BJUR. Readministração em ação, p. 202 et seq.

de ação que as concretizarão. Porém, ao que parece — aliando-se as exigências da sociedade hodierna em sua constante dinamicidade, a eficiência e a eficácia das políticas públicas eleitas — há outro aspecto inafastável, qual seja, o planejamento estratégico.

Tal noção contém, ao menos, dois marcos: o iter a ser seguido e os resultados a serem obtidos uma vez selecionadas as políticas públicas tidas por prioritárias. E mais, é-lhe ínsito o dado temporal: os fins são implantados para serem atingidas dentro de certo prazo e a depender das dificuldades e da complexidade da política pública envolvida. Por outras palavras, “estratégia” está em reunir os vários elementos e planejar a ação administrativa vinculativa por certo tempo, independentemente da alternância dos titulares que exercem a tarefa de governar.

O planejamento estratégico pode revelar e se dirigir a várias necessidades postas no ordenamento constitucional e infraconstitucional, e comprometem o aparelho estatal que lhes é afeto.²⁵ Um exemplo de tal afirmativa pode ser dado, com apoio na reflexão de Ana Paula de Barcellos,²⁶ de que o Estado brasileiro está comprometido a proporcionar a educação fundamental a toda à população, sem custos para quem dela usufruir, nos termos dos artigos 205 e 208, inciso I, da Constituição da República de 1988.

Os recursos públicos disponíveis à educação, portanto, devem ser empregados em políticas públicas que visam obter esses resultados até que eles sejam atingidos. E isto pressupõe a participação de todos os órgãos, entidades e agentes cuja competência constitucional ou legal se relacione à educação.

Nesse sentido, uma vez definidos os resultados pretendidos, as tarefas do controle e da fiscalização tornam-se facilitadas.

Trata-se, pois, de verificar se o resultado final da atividade do Estado em cada uma das áreas está, efetivamente, sendo atingido. Caso a resposta seja negativa, impõe-se a aplicação dos recursos disponíveis em políticas públicas vinculadas a essa finalidade estatal, de modo que outros gastos terão que aguardar essa premência.

Esse ponto mostra-se o mais complexo sob a ótica do controle, uma vez que requer o exame dos meios fixados pelo poder público para a realização dos objetivos e comandos constitucionais, e a ele se alia o fato de que a seleção do objeto que constituirá políticas públicas e o meio pelo

²⁵ GUILLAUME; DUREAU; SILVENT, op. cit., p. 60 et seq.

²⁶ BARCELLOS, op. cit., p. 94.

qual serão consubstanciadas são matérias que a Constituição da República reserva à definição ou discricionariedade política.

Contudo, esse controle é, em verdade, um dos pilares de legitimidade do próprio Estado Democrático de Direito. Com efeito, quando o Administrador planeja uma política pública, o faz visando concretizar um determinado direito²⁷ A questão se põe justamente pela maneira como se compõe a política pública.

Pode-se, pois, buscar eliminar dentre todos os meios disponíveis à Administração Pública, aqueles comprovadamente ineficientes para a observância dos fitos constitucionais. O objetivo desse procedimento é buscar garantir uma eficácia mínima das ações estatais. E isso porque as políticas públicas necessitam contribuir com uma eficiência mínima para alcançar os propósitos assegurados pela Constituição.

Em sentido oposto, estar-se-á avaliando inequívoco desperdício de recursos públicos e se deixando de aplicar as disposições constitucionais e, salvo as circunstâncias extremas, será difícil verificar se a política pública levada a efeito é minimamente eficiente para cumprir a meta prevista.

Em se tratando de situação limite, há que se socorrer da intervenção do Judiciário. Todavia, não se trata de substituir a política do governante, pela do juiz²⁸ ou do órgão de controle externo, mas apenas promover a eliminação das hipóteses comprovadamente ineficientes. Se for ineficiente, pode ser reputada como inválida, de modo que deverá ser substituída por outro meio, ou ser adequada para que possa, satisfatoriamente, atingir os resultados planejados.

4 A atribuição constitucional de controle externo: os Tribunais de Contas

Vários são os instrumentos jurisdicionais de controle externo, porém a adoção de outra via de controle externo, aquela autorizada pela dicção do artigo 71, da Constituição da República de 1988, que prevê

²⁷ Não significa que não haja espaço autônomo de deliberação majoritária acerca da definição das políticas públicas ou do destino a ser dado aos recursos disponíveis. Muito ao revés. Em um Estado Democrático, não se pode pretender que a Constituição invada o espaço da política em uma versão de substancialismo radical e elitista, em que as decisões políticas são transferidas, do povo e de seus representantes, para os reis filósofos da atualidade: os juristas e operadores do direito em geral. A definição dos gastos públicos é, por certo, um momento típico da deliberação político-majoritária; salvo que essa deliberação não estará livre de alguns condicionantes jurídicos-constitucionais (BARCELLOS, op. cit., p. 92).

²⁸ Isso, como sustenta Rogério Gesta Leal, "não significa o abandono ou a renúncia das competências institucionais próprias ou específicas dos entes federados, mas pelo contrário, o resguardo de suas autonomias e independências político-administrativas, ratificando o postulado fundacional que anima a idéia de República, a saber, a garantia de se criar um mecanismo de check and balance entre os Poderes estatais" (LEAL. Controle da Administração Pública no Brasil: anotações críticas. A&C – Revista de Direito Administrativo e Constitucional, p. 125).

tal modalidade de controle da Administração Pública a ser exercido pelo Poder Legislativo, auxiliado pelo Tribunal de Contas, deve-se ao fato de que a fiscalização, assim como a inspeção sobre o uso dos recursos públicos, exige a superação e a transposição dos confins tradicionais no que tange ao conteúdo próprio da ação administrativa.

Nesse compasso chega-se, então, a duas ordens de observações. A primeira é a de que os Tribunais de Contas, diversamente do Poder Judiciário, pode e deve adentrar ao exame da gestão que, não raro e no mais das vezes, envolve o exame da discricionariedade²⁹ de toda a atuação dos gestores públicos. A segunda relaciona-se à tarefa orientativa dos Tribunais de Contas, adrede mencionada.

Paralelamente a isso, as competências institucionais dos Tribunais de Contas estão positivadas nos artigos 71 e 72, da Constituição da República de 1988 e é de todo oportuno ressaltar que essas instituições não são órgãos do Poder Legislativo,³⁰ mas órgãos auxiliares³¹ desse Poder instituído no exercício do controle externo.

Dentre suas atribuições encontra-se a de apreciar as contas prestadas anualmente pelo Chefe do Poder Executivo, no domínio territorial correspondente a cada Tribunal de Contas, mediante parecer prévio, assim como a de julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, fiscalizar gastos que possam causar dano irreparável ou grave lesão à economia pública, dentre outras incumbências ligadas à análise de legalidade de atos de admissão, de inativação de servidores públicos, à instauração de inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas sujeitas a seu controle.

A partir disso é possível constatar que os atos de gestão que, num primeiro instante possam parecer inalcançáveis pelos Tribunais de Contas, como, *verbi gratia*, as nomeações para cargo de provimento em comissão. Entretanto, se a questão for examinada tendo por referencial

²⁹ Embora despidendo, anota-se que a posição assentada do Poder Judiciário brasileiro é o da não apreciação da discricionariedade, reservando-a, em caso de revisão dos atos e ações, exclusivamente à Administração Pública.

³⁰ Essa construção decorre logicamente do art. 44, da Constituição da República de 1988 e do princípio da simetria constitucional.

³¹ Insta salientar que o caráter auxiliar dos Tribunais de Contas não possui qualquer conotação de inferioridade hierárquica ou subalternidade funcional, como delimitou o Ministro Carlos Ayres Britto (BRITTO. O regime constitucional dos Tribunais de Contas. Revista Diálogo Jurídico. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 19 out. 2007).

a gestão, o Tribunal de Contas pode — e deve — analisar a política de gestão de pessoal. Não se trata aqui, por óbvio, de apreciar a legalidade da nomeação de dado indivíduo para o cargo de provimento em comissão, mas do exame global e contextual da gestão no que tange à política de pessoal, em qualquer um dos Poderes instituídos.

Concomitantemente e invocando as asserções postas quanto às políticas públicas, defende-se aqui que sejam elas submetidas ao crivo dos Tribunais de Contas, pois há elementos para o controle: lapso de tempo predeterminado para lograr as finalidades, destino específico dos recursos, qualidade de prestação da política pública sob exame, lei orçamentária que prevê os recursos e as prioridades de execução, os agentes públicos responsáveis. Todos são dados total ou parcialmente inseridos na seara vinculada da Administração Pública. Os poucos dados que são — e devem — ser deixados à discricionariedade do administrador podem, pela finalidade — se atendida ou não — também sofrer a apreciação dos Tribunais de Contas.

No panorama descrito há que ser concebida duas ordens de planos estratégicos: o da Administração Pública na assunção e concretização das políticas públicas e o dos Tribunais de Contas quanto ao controle das mesmas. Evidentemente, operam-se de modos diversos, mas ambos — Administração Pública e Cortes de Contas — tendem a um único e maior objetivo: a resposta à sociedade da sua própria razão de ser, mediante a concretização da dignidade da pessoa e da promoção dos direitos fundamentais.

De qualquer modo, ao se pensar em gestão pública se está, forçosamente, a considerar a existência de arcabouço organizacional compatível com a operacionalização do controle nos padrões de um plano estratégico e para a apreciação das políticas públicas avençadas.

Frente a esse aspecto primordial, desde o início da década de 90, os Tribunais de Contas contam, em suas conformações orgânicas, com a contribuição do Ministério Público³² que se tornou, na atualidade, uma instituição vital para a harmonização dos interesses sociais. Embora integre a eixo estatal, ele não se volta, a rigor, à defesa dos interesses particulares do Estado. Mais ampla, a sua função compreende o resguardo

³² Refere-se aqui, particularmente, ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, instituição assim considerada pelo Supremo Tribunal Federal.

dos valores, direitos e interesses atinentes à sociedade civil, ainda que, em determinada ocasião, sejam antagônicos às chamadas “razões” de Estado.

Com a Constituição da República de 1988 é que o Ministério Público brasileiro recebeu a conformação estrutural e funcional atual, sendo incumbido, de modo definitivo, da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, além de outras importantes funções institucionais alinhavadas no art. 129, do texto constitucional.

Essa arquitetura principiológica permite ao Ministério Público junto aos Tribunais de Contas o exercício de seus múltiplos afazeres. Como todos os demais organismos estatais, a sua organização — jurídica, axiológica e física — deve corresponder, na exata medida, às suas atribuições que, por sua amplitude, a doutrina chega a classificá-lo como um poder estatal à parte.³³

Destarte, o Ministério Público e os Tribunais de Contas desempenham, dentre outros, o papel de controle das atividades públicas e privadas, não se amoldando, perfeitamente, dentre as tarefas típicas dos demais poderes estatais. É de se lembrar que a concepção tripartite de separação de poderes data do século XVIII, em que a realidade estatal era absolutamente diversa e, igualmente, a evolução das sociedades já levou diversos países a criar um poder estatal de controle e defesa contra os desmandos e abusos dos agentes públicos, chamada de Ombudsman.³⁴

No Brasil, por efeito de instrumentos de controle entre cada um dos Poderes, os chamados mecanismos de freios e contrapesos e, apesar disso, os abusos de poder cada vez mais frequentes a condutas desmedidas praticadas pelos gestores públicos, têm conduzido ao gradual processo de “judicialização” da política e “tribunalização” da aplicação da lei pela Administração Pública, assiduamente em detrimento da coletividade, pois o Poder Judiciário é conclamado, antes de dirimir os conflitos sociais, a solucionar lides cada vez mais intensas, entre os próprios poderes estatais.

³³ Segundo Marçal Justen Filho, “(...) é correto afirmar que existem, no Brasil, cinco Poderes, porque o Ministério Público e o Tribunal de Contas recebem por parte da Constituição da República de 1988, um tratamento que lhes assegura autonomia estrutural e identidade funcional” (JUSTEN FILHO. Curso de direito administrativo, p. 26).

³⁴ Observa-se que, embora o Ombudsman seja uma instituição importante no controle da Administração Pública, não constitui aspecto a ser analisado neste texto.

Sublinha-se que a crítica acima não se relaciona, em qualquer hipótese, à eventual intervenção do Poder Judiciário em presença do arbítrio do Poder Público ou da negação da salvaguarda de quaisquer direitos fundamentais, subjetivos ou objetivos. Ou mais, no controle, no que concerne à juridicidade, das políticas públicas.³⁵

Constitui-se, pois, em uma proposição a ser refletida e que se bem conduzida, não geraria desequilíbrio nas finanças públicas e no fidedigno ajuste fiscal dos entes federativos, mas, em largo alcance, evitaria a exorbitância de prerrogativas dos Poderes estatais, assegurando o pleno exercício das relevantes atribuições constitucionais do Ministério Público em prol da sociedade civil e afastaria a inconstitucionalidade que reveste as interferências atuais dos demais Poderes na sua administração, organização e funcionamento.

5 O controle da gestão pública pelos Tribunais de Contas: limites e possibilidades

A influência da política na Administração Pública e na eleição das políticas públicas é inquestionável.³⁶ Aqui se toma o conceito como programa de ação e abrange normas e atos e, seguindo a reflexão de Fábio Konder Comparato, “se a política deve ser claramente distinguida das normas e dos atos, é preciso reconhecer que ela acaba por englobá-los como seus componentes. (...) a política aparece, antes de tudo, como uma ‘atividade’, isto é, um conjunto organizado de normas e atos tendentes à realização de um objetivo determinado”.³⁷

O forte caráter de liberdade que a política, por natureza, permite ao governante não parece coerente com o Estado Democrático de Direito que não haja limites.

Como se está a aventar de planejamento, de políticas públicas, performance do Estado (e também da Administração Pública) e, portanto, da boa administração, nestas tarefas, parece recomendável que se reflita sobre o traçado — possível jurídica e faticamente, de contornos. Para tanto, não se pode prescindir da avaliação desta tríade que conforme Henri Guillaume, Guillaume Dureau e Franck Silvent, “Avaliar uma

³⁵ O’LEARY; STRAUSSMAN. El impacto de los tribunales sobre la gestión pública. In: BOZEMAN (Coord.). La gestión pública: su situación actual, p. 259.

³⁶ CHEVALLIER. Science administrative, op.cit., p. 276 et seq.

³⁷ COMPARATO. Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade das políticas públicas. In: BANDEIRA DE MELLO (Org.). Estudos em homenagem a Geraldo Ataliba, v. 2, destaque do original.

política é perscrutar se os meios jurídicos, administrativos ou financeiros aplicados permitem a produção dos efeitos almejados desta política e atendem aos objetivos que lhes são fixados (decreto de 22 de janeiro de 1990 sobre os procedimentos interministeriais de avaliação).³⁸

A avaliação da gestão, assim como das políticas públicas, implica em apreciar, em certo grau, a discricionariedade da atuação dos gestores públicos e dos governantes, quer quanto à opção daquilo que entendam eles por política pública, quer quanto ao modo de execução e a seus destinatários.

A delicadeza desse entendimento — adentrar ao exame da discricionariedade — encontra na doutrina lineamentos que permitem, com certa segurança, essa possibilidade sem que se substitua o “avaliador” pelo gestor público. Na ordem de ideias até aqui seguidas, parece de todo autorizada que os Tribunais de Contas procedam a essa avaliação.

Os baldramas a serem seguidos pelas Cortes de Contas, nesta hipótese, são os princípios constitucionais (implícitos e explícitos) e toda a ordem jurídica vigente. Fixada esta premissa categórica, têm os Tribunais todos os instrumentos orçamentários e legislativos utilizados pela Administração Pública que lhes permite apreciar o direcionamento das políticas públicas (educação, saúde, saneamento básico e incontáveis outros misteres que podem e devem ser objetivo de atendimento pelo Estado), a quem (os cidadãos que concretamente demandam aquela ação estatal planejada, maciça e efetiva) e a licitude e legitimidade dos gastos públicos que foram realizados pela execução dessas políticas (mediante controle de meio e de resultado).³⁹

Se se está a explorar sobre essas variáveis da ação administrativa em relação às políticas públicas e à liberdade de escolha que ocasionalmente⁴⁰ tem o gestor público e que, em contrapartida, há toda a ordem jurídica e fática a dar-lhe parâmetros, os Tribunais de Contas devem se aparelhar — concreta e juridicamente — para acompanhá-las e averiguá-las. Cabe, neste aspecto, a constatação da higidez (ou não) das aplicações

³⁸ Tradução livre. No original: “Évaluer une politique, c’ est rechercher si les moyens juridiques, administratifs ou financiers mis en oeuvre permettent de produire les effets attendus de cette politique et d’ atteindre les objectifs qui lui sont fixes (decreto di 22 de janvier 1990 sur les procédures interministérielles d’ évaluation)” (GUILLAUME; DUREAU; SILVENT. *Gestion Publique...*, op. cit., p. 137).

³⁹ Utiliza-se, neste aspecto, as noções de administração burocrática e gerencial, porque em relação às políticas públicas, são elas indissociáveis e conjugadas.

⁴⁰ É eventual e contingente essa discricionariedade em face do que toda a ordem jurídica antepõe a fim de balizar a ação administrativa.

corretas (ou desvios) orçamentárias, a pertinência (ou inadequação) das políticas públicas escolhidas em face da realidade social sobre a qual incidem em confronto com os objetivos específicos.

Por fim, a mensuração da real consolidação material por intermédio do atendimento da necessidade coletiva apontada quando do planejamento estratégico. Isto culmina com a apreciação da discricionariedade (diminuta, anote-se) e resulta no controle da finalidade de toda a atuação do gestor público e, por consequência, da boa administração. Ainda que lícita a conduta, em cada caso concreto⁴¹ — levando-se em conta a imensurável variedade de aspectos sociais e administrativos em cada ente da Federação — é possível avaliar e aquilatar se os fins da destinação de todo o aparato utilizado pelo administrador público atendeu a finalidade pública, razão de ser das políticas públicas.

Se não cumprida a finalidade pública a que se propôs o gestor público, essa teratologia (sem exageros se está a usar o termo aqui) pode ser analisada e orientada pelos Tribunais de Contas, mas também pelo Poder Judiciário, uma vez que não se tem mais uma faculdade discricionária, mas uma obrigação vinculada.

6 Considerações finais

Das reflexões expostas, conclui-se, em síntese, que a ênfase constitucional dada às políticas públicas está a compelir os Tribunais de Contas a inserir, em seu plano de atuação, a fiscalização, em sentido amplo, das políticas públicas. Assim sendo, o controle externo da Administração Pública a seu encargo não se resume à aferição da legalidade estrita, mas da verificação se os mandamentos constitucionais necessários para a proteção e promoção dos direitos fundamentais estão sendo seguidos.

O tema das políticas públicas está intimamente ligado à gestão pública, esta tomada como critérios a orientar os gestores públicos, de maneira que o controle e a avaliação das políticas públicas devem ocorrer desde a fase inicial, de planejamento, até a prestação das respectivas contas das políticas realizadas.

Por conseguinte, o controle da gestão pública está relacionado à comprovação do alcance dos patamares constitucionalmente estabelecidos pertinentes à proteção e à concretização dos direitos fundamentais,

⁴¹ Recordar-se aqui de Castanheiras Neves que exemplarmente expõe as implicações do exame do caso jurídico concreto (NEVES. Metodologia jurídica: problemas fundamentais, p 155 et seq.).

relacionados à dignidade da pessoa, que deve ser salvaguardada a todos, indiscriminadamente.

A fim de fiscalizar, de modo efetivo a prestação das políticas públicas, os Tribunais de Contas podem apreciar a margem de escolha do administrador público, isto é, a parcela de discricionariedade que lhe é outorgada pela ordem jurídica, com vistas ao exame da finalidade das políticas (licitude e legitimidade da execução, adequada escolha dos destinatários nos termos constitucionais e prestação efetiva).

Pelo juízo da concretização da finalidade pública em meio à atuação discricionária, permite que ilegalidades e anomalias na gestão das políticas públicas sejam apreciadas também pelo Poder Judiciário, pois estas hipóteses se circunscrevem à juridicidade.

Contributions to a Brazilian Model of Public Management: The Role of External Control

Abstract: Nowadays, there are sufficient grounds for the composition of a Brazilian model of public management and its assessment by the Courts of Auditors, that does not reduced it to a synonymy of Public Administration, but that incorporates features needed for the strategic planning and the requirement of optimal performance, progressive efficiency and create dispositions that may direct the res publica to better performance. It is intended, therefore, delineate in general lines these foundations. The proposal does not deal with mere importation and use of private management mechanisms within the state, but seeks the development of specific tools, of public sphere, which could lead even to a republicization of the State, resulted in the implementation of the principle of good administration. Among these means of public performance stand out those arising from fulfillment of the constitutional organs of control, especially of the Courts of Auditors, which should make the investigation, not only of public accounts and of its legality, legitimacy and efficiency, but also – and at present mainly – on the conformation of public management to the principle of good administration and other constitutional principles, always guided by the realization of human dignity.

Key words: Public management. Public policies. External control. Court of Auditors.

Referências

ALEXY, Robert. Teoría de los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

ALMEIDA, Dayse Coelho de. A fundamentalidade dos direitos sociais. Disponível em: <http://www.anamatra.org.br/geral/artigo_IEC.doc>. Acesso em: 30 maio 2006.

AMARAL, Gustavo. Direito, escassez e escolha: em busca de critérios jurídicos pra lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

- BALDO, Rafael Antônio. Novos horizontes para a gestão pública. Curitiba: Juruá, 2009.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de direito administrativo. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- BARCELLOS, Ana Paula de. Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, n. 240, abr./jun. 2005.
- BREUS, Thiago Lima. Políticas públicas no Estado constitucional: problemática da concretização dos direitos fundamentais pela Administração Pública brasileira. Belo Horizonte: Fórum, 2007.
- BRITTO, Carlos Ayres. O regime constitucional dos Tribunais de Contas. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ – Centro de Atualização Jurídica, v. 1, n. 9, dez. 2001. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 19 out. 2007.
- BUCCI, Maria Paula Dallari. Direito administrativo e políticas públicas. São Paulo: Saraiva, 2002.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Constituição e défice procedimental. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estudos sobre direitos fundamentais. Coimbra: Coimbra Ed., 2004.
- CARAVANTES, Geraldo R.; BJUR, Wesley. Readministração em ação. São Paulo: Makron Books, 1996.
- CHEVALLIER, Jacques. Le concept d'intérêt en science administrative. In: GÉRARD, Philippe. OST, François; KERCHOVE, Michel van de (Org.). Droit et Intérêt. Bruxelles: Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1990. v. 1. Approche interdisciplinaire.
- CHEVALLIER, Jacques. Le Droit Administratif entre Science Administrative et Droit Constitutionnel. In: CHEVALLIER, Jacques (Org.). Le Droit Administratif en Mutation. Paris: Presses Universitaires de France, 1993.
- CHEVALLIER, Jacques. Science administrative. 3^e éd. refondue. Paris: Presses Universitaires de France, 2002.
- COMPARATO, Fábio Konder. Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade das políticas públicas. In: BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio (Org.). Estudos em homenagem a Geraldo Ataliba. São Paulo: Malheiros, 1997. v. 2. Direito administrativo e constitucional.
- CORREIA, Fernando Alves. O plano urbanístico e o princípio da igualdade. Coimbra: Almedina, 1989.
- DIDIER, Jean-Pierre. La déontologie de l'Administration. Paris: PUF, 1999.
- FERLIE, Ewan et al. A nova Administração Pública em ação. Trad. Sara Rejane de Freitas Oliveira; revisão técnica de Tomás de Aquino Guimarães. Brasília: EXANP, 1999.
- FREITAS, Juarez. Discricioniedade administrativa e o direito fundamental à boa Administração Pública. São Paulo: Malheiros, 2007.
- GALDINO, Flávio. Introdução à teoria dos custos dos direitos: direitos não nascem em árvores. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- GOUVÊA, Marcos Maselli. O controle judicial das omissões administrativas: novas perspectivas de implementação de direitos prestacionais. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- HÖFLING, Eloisa de Mattos. Estado e políticas (públicas) sociais. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttex&pid=S01013262200100030000&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 24 out. 2006.

HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass R. *The Cost of Rights: Why Liberty Depends on Taxes*. New York: W.W. Norton & Company Inc., 1999.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2010.

KRELL, Andréas J. *Controle judicial dos serviços públicos básicos na base dos direitos fundamentais sociais*. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org). *A Constituição concretizada: construindo pontes entre o público e o privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

LEAL, Rogério Gesta. *Controle da Administração Pública no Brasil: anotações críticas*. A&C – Revista de Direito Administrativo e Constitucional, Belo Horizonte, ano 5, n. 20, abr./jun. 2005.

LEAL, Rogério Gesta. *Estado, Administração Pública e sociedade: novos paradigmas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 34.

LIMA, Rui Cirne. *Princípios de direito administrativo*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria Sulina, 1954.

MARQUES NETO, Floriano Peixoto de Azevedo. *Regulação estatal e interesses públicos*. São Paulo: Malheiros, 2002.

MARQUES, Maria Manuel Leitão; MOREIRA, Vital. *A mão visível: mercado e regulação*. Coimbra: Almedina, 2003.

MILESKI, Helio Saul. *O controle da Gestão Pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

NEVES, A. Castanheira. *Metodologia jurídica: problemas fundamentais*. Coimbra: Coimbra Ed., 1993.

O'LEARY, Rosemary; STRAUSSMAN, Jeffrey D. *El impacto de los tribunales sobre la gestión pública*. In: BOZEMAN, Barry (Coord.). *La gestión pública: su situación actual*. México, D.F.: Fondo de Cultura Económica, 1998.

PERRY, James L. *La teoría de la gestión pública: qué es?: qué debería ser?*. In: BOZEMAN, Barry (Coord.). *La gestión pública: su situación actual*. México, D.F.: Fondo de Cultura Económica, 1998.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. 3. reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

COSTALDELLO, Angela Cassia. *Aportes para um ideário brasileiro de gestão pública: a função do controle externo*. A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 10, n. 40, p. 13-31, abr./jun. 2010.

Recebido em: 05.05.10

Aprovado em: 25.05.10