

A evolução do direito administrativo e seus desafios atuais

The evolution of administrative law and its current challenges

<https://doi.org/10.32586/rcda.v22i2.900>

Amandino Teixeira Nunes Junior¹

RESUMO

Pretende-se examinar no presente artigo a evolução do Direito Administrativo, suas principais fases ao longo da história, desde os primórdios até os dias atuais, que refletem nas transformações políticas e econômicas pelas quais passaram a sociedade e o Estado. Na verdade, o Direito Administrativo, como disciplina jurídica, não é atemporal, insensível às mudanças históricas; ao revés, está em permanente evolução, acompanhando as mudanças que surgem constantemente nos diferentes períodos da história da civilização humana. A organização político-administrativa de uma determinada sociedade ditará, pois, a essência do Direito Administrativo vigente em cada período histórico. Nesse contexto, as relações entre a Administração Pública e os administrados não são estáticas e variam no decorrer do tempo. Intenta-se ainda examinar os desafios atuais que se apresentam ao Direito Administrativo em face da necessidade de ajustá-lo às novas demandas que surgem com as mudanças operadas na sociedade.

Palavras-chave: direito administrativo; evolução; períodos; transformações; desafios.

ABSTRACT

This paper intends to examine the evolution of Administrative Law, its main phases throughout history, from the beginnings to the present day,

¹ Mestre em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE) e doutor em Ciência Política pela Universidade de Brasília (UnB). Atuou como procurador do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e consultor legislativo da Câmara dos Deputados. Atualmente, é professor universitário e advogado. E-mail: amandinojunior@uol.com.br

which reflect the political and economic transformations that society and the State have undergone. In fact, Administrative Law, as a legal discipline, is not timeless, insensitive to historical mutations; on the contrary, it is in permanent evolution, following the changes that constantly arise in different periods in the history of human civilization. The political-administrative organization of a given society will therefore dictate the essence of the Administrative Law in force in each historical period. In this context, relationships between the Public Administration and those administered are not static and vary over time. The aim is also to examine the current challenges facing Administrative Law in view of the need to adjust it to the new demands that arise with the changes taking place in society.

Keywords: administrative law; evolution; periods; transformations; challenges.

Avaliado pelo sistema
double blind review
(SEER/OJS — versão 3)



Data de submissão: 20/09/2023

Data de aprovação: 11/03/2024

Data de versão final: 02/05/2024

Data de publicação online: 24/06/2024

INTRODUÇÃO

Segundo Fernando Alves Correia (1998),

o Direito Administrativo é o sistema de normas jurídicas, distintas da do Direito Privado, que regulam a organização e o funcionamento da Administração Pública e, bem assim, a função ou a actividade materialmente administrativa dos órgãos administrativos. O Direito Administrativo é “um sistema de normas jurídicas”, na medida em que se apresenta como um conjunto de normas dotadas de uma lógica interna, inspiradas por princípios comuns e que constituem algo de homogêneo e de específico (Correia, 1998, p. 27).

Como se observa, o Direito Administrativo tem por objeto a função ou a atividade materialmente administrativa dos entes da Administração Pública, mas é remansosa a assertiva de que a função ou a atividade administrativa de qualquer sociedade ou Estado, por mais primitivo e singelo que tenha sido seu sistema de normas jurídicas, sempre existiu, desde que o homem passou a viver em grupos sociais, por mais rudimentares que tenham sido.

Noutras palavras: o Direito Administrativo sempre existiu, desde o início da humanidade. A pergunta que fica é a seguinte: como, então, conciliar essa assertiva com o entendimento, geralmente aceito, de que o Direito Administrativo é um direito recente, que nasceu com as revoluções liberais, sobretudo, com a Revolução Francesa de 1789.

Responde à indagação Edmir Netto de Araújo (2000):

É que em todas as épocas existiram instituições administrativas, e órgãos administrativos sempre editaram regras destinadas a disciplinar e dirigir seus serviços e funcionários, mas o Direito Administrativo, como ciência, ainda não se estruturara no mundo civilizado até aquela ocasião, sendo, portanto, de “origem recente”. Sua estruturação foi particularmente favorecida pelas ideias liberais daquela época, da instituição do Estado de Direito, mas as funções administrativas propriamente ditas sempre se exerceram continuamente, ao contrário da legislação e da jurisdição que, por motivos vários, mas principalmente por crises políticas, muitas vezes se interrompem (Araújo, 2000, p. 148).

Nesse diapasão, saliente-se que o Direito Administrativo, como de resto os demais ramos do Direito, é produto histórico, cultural, dinâmico, está em contínua evolução e aperfeiçoamento.

2 EVOLUÇÃO DO DIREITO ADMINISTRATIVO

2.1 Idade Antiga

A Idade Antiga corresponde ao período da história que se estende da criação da escrita cuneiforme, por volta de 3.500 a.C., até o fim do Império Romano, ocorrido em 476 d.C. Nesse período, são estudadas as grandes civilizações da antiguidade, dentre as quais mencionem-se Grécia e Roma, e as formas jurídico-políticas nelas desenvolvidas.

2.1.1 Grécia

A civilização grega surgiu por volta de 2000 a.C. entre os mares Egeu, Jônico e Mediterrâneo após a migração de tribos nômades, como aqueus, jônicos, eólios e dórios. A pólis, que significa cidade-Estado, surgiu por volta do século VII a.C. e se tornou o tipo principal de organização da vida política dos gregos.

As duas pólis mais importantes da Grécia Antiga foram Atenas e Esparta. Os gregos construíram sua história influenciados pelas ideias de democracia, justiça, ética, moral e igualdade de todos perante a lei, presentes nas obras de filósofos, tais como Sócrates, Platão e Aristóteles.

Embora com normas esparsas e geralmente costumeiras, as cidades-Estados gregas já apresentavam algum desenvolvimento em matéria administrativa, nomeadamente no tocante ao planejamento urbano, à aplicação e fiscalização dos dinheiros públicos, às intendências e à formação militar.

2.1.2 Roma

A civilização romana surgiu no século VII a.C. e se localizava ao longo do Mar Mediterrâneo, tendo se expandido largamente para se tornar um dos maiores impérios do mundo antigo. Durante cerca de doze séculos

de existência, construiu um sistema codificado de normas jurídicas, de caráter essencialmente privado, que influenciou diversas culturas jurídicas ao redor do mundo em diferentes épocas.

Embora as normas do direito romano sejam de natureza predominantemente civilística, isto é, disciplinadoras das relações entre particulares, não se pode dizer que os romanos descuraram das normas administrativas nos seus códigos legais.

Com efeito, para Edmir Netto de Araújo (2000),

verificam-se, nas “Institutas” e no “Código” de Justiniano, mas principalmente no “Digesto” que já se tratava de noções como bens públicos de uso comum, praias e terrenos de marinha, do funcionamento de certos órgãos, com suas autoridades (edís, cônsules, procônsules, pretores) e serviços (presídios, vias e rios públicos, militares, censo, coletores de fisco, estatísticas). Os editos do pretor eram verdadeiros atos administrativos ordinatórios ou regulamentares, auto-executórios, pois, como os funcionários administrativos, os pretores agiam na qualidade de delegados do imperador. Os estudiosos costumam mesmo apontar, nos livros, títulos e fragmentos do “Digesto” inúmeros temas de Direito Administrativo ali tratados (Araújo, 2000, p. 149).

2.2 Idade Média

A Idade Média corresponde ao período da história que se inicia no século V, com a queda do Império Romano, em 476, e termina no século XV, com a tomada de Constantinopla pelo Império Otomano, em 1453. O período medieval durou aproximadamente mil anos.

Conforme Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2016),

a Idade Média não encontrou ambiente propício para o desenvolvimento do Direito Administrativo. Era a época das monarquias absolutas, em que todo poder pertencia ao soberano; a sua vontade era a lei, a que obedeciam todos os cidadãos, justificadamente chamados servos ou vassalos (aqueles que se submetem à vontade de outrem) (Di Pietro, 2016, p. 2).

No período medieval imperava o Estado de Polícia em que o soberano não podia ser submetido ao crivo dos tribunais, pois seus atos se colocavam acima de qualquer sistema de normas jurídicas, estabelecendo-se um direito ilimitado do rei para administrar. Desse entendimento surgiu a teoria da irresponsabilidade do Estado, estruturada sobre preceitos segundo os quais “le roi ne peut mal faire” e “the king can do no wrong”.²

O Estado de Polícia, segundo Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, “não distinguia as atividades do Estado-poder, segundo a diversidade dos seus objetos e das finalidades que tem em mira alcançar, mas cogitava das prerrogativas majestáticas do governo e das faculdades delegadas aos seus auxiliares” (Bandeira de Mello, 1996).

Não havia, no Estado de Polícia, tribunais independentes, porquanto a resolução dos conflitos de interesse ficava a cargo unicamente do soberano, podendo a função judicante, numa fase recursal, ser delegada a um conselho, órgão colegiado, que era, porém, subordinada ao monarca.

Em suma, consoante assinala Fernando Alves Correia (1998),

no período do Estado de Polícia, a Administração Pública não estava subordinada a normas jurídicas, mas somente a regras de cariz marcadamente unilateral, as quais tinham como destinatários apenas os funcionários e não podiam ser invocadas pelos particulares em face da Administração Pública (Correia, 1998, p. 28).

2.3 Idade Moderna

A Idade Moderna corresponde ao período da história que se inicia no século XV, em 1453, com a conquista de Constantinopla pelos otomanos, e termina no século XVIII, em 1789, com a queda da Bastilha, evento que inaugurou a Revolução Francesa.

² A teoria da irresponsabilidade teve vigência durante o período absolutista no qual a figura do rei era tida como o senhor maior das decisões estatais, aquele a quem competia dizer o que era certo ou errado. Qualquer ação, dele mesmo ou de seus representantes, era considerada legítima, não passível de qualquer responsabilização, pois “o rei não pode fazer mal” (do francês: “*le roi ne peut mal faire*”), ou “o rei não pode errar” (do inglês: “*the king can do no wrong*”).

Esse período caracterizou-se por uma **fase de grandes** transformações sociais, políticas, econômicas, científicas e religiosas, culminando com acontecimentos importantes para a história da humanidade, por exemplo: a Revolução Francesa, o Renascimento, o Iluminismo e a Reforma Protestante.

A formação do direito administrativo, como disciplina jurídica autônoma, teve início no Estado Moderno quando começou a se desenvolver o conceito de Estado de Direito fundamentado no princípio da legalidade, que submete governantes e governados ao império da lei, em particular à lei maior é a Constituição, e no princípio da separação dos poderes, proposto por Montesquieu, como uma garantia da liberdade do cidadão. Prevalencia, na época, mais o intuito de controlar um poder pela atuação de outro do que um sistema estatal de distribuição de competências.

Nas palavras de Montesquieu (1985):

Quando na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura o poder legislativo está reunido ao mesmo poder executivo, não existe liberdade, pois pode-se temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado estabeleçam leis tirânicas para executá-las tiranicamente. Não haverá também liberdade se o poder de julgar não estiver separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse ligado ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se estivesse ligado ao poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor. Tudo estaria perdido se o mesmo homem ou o mesmo corpo dos príncipes, ou dos nobres, ou do povo, exercesse esses três poderes: o de fazer leis, o de executar as resoluções públicas e o de julgar os crimes ou as divergências dos indivíduos (Montesquieu, 1985, p. 149).

Daí afirmar-se que o Direito Administrativo nasceu com as revoluções liberais, que acabaram com o velho regime absolutista que vinha da Idade Média, máxime com a Revolução Francesa, sobretudo, a partir das reformas realizadas por Napoleão Bonaparte no ano VIII (1800), em contraste com o direito civil, era herdeiro de uma tradição milenar originada no direito romano.

Assim é que, para Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, o direito administrativo, na sua acepção científica,

constitui disciplina própria do Estado Moderno, ou melhor, do chamado Estado de Direito, porque só então se cogitou de normas delimitadoras da organização do Estado-poder e da sua ação, estabelecendo balizas às prerrogativas dos governantes, nas suas relações recíprocas, e, outrossim, nas relações com os governados. Na verdade, o Direito Administrativo só se plasmou como disciplina autônoma quando se prescreveu processo jurídico para atuação do Estado-poder, através de programas e comportas na realização das suas funções (Bandeira de Mello, 1979, v. 1, p. 52).

Com os princípios da legalidade e da separação de Poderes, nasceu o Estado de Direito, que substituiu o Estado Absolutista, fundamentado no entendimento de que o rei não erra ou de que o rei não pode fazer mal.

No entanto, autoridades do Poder Executivo, na França, com base na teoria da separação de Poderes e na desconfiança que tinham no tocante aos juízes da época, decidiram excluir da apreciação da jurisdição comum os atos da administração pública, que passaram ao controle de órgãos próprios.

A respeito, sustenta Georges Vedel (*apud* Faria, 1999, p. 41) que “a solução dos conflitos onde forem envolvidos o Poder Executivo e seus agentes não pode ser confiada aos tribunais, pois, em caso contrário, o Poder Judiciário subordinaria o Poder Executivo”.

Nascia, assim, a justiça administrativa francesa (ou contencioso administrativo francês) com a promulgação da Lei nº 16/24, de 1790, que estabeleceu a vedação aos juízes judiciais para processar e julgar os atos da administração pública.

Esclarece Edimur Ferreira de Faria (1999, p. 43) que “a justiça administrativa compõe-se de diversos órgãos, tendo, no topo da estrutura hierárquica, o Conselho de Estado, com funções especiais, inclusive recursais, e abaixo os tribunais administrativos e outros órgãos inferiores”.

Foi graças, sobretudo, à fecunda elaboração jurisprudencial do Conselho de Estado francês, que se construiu o direito administrativo como disciplina jurídica autônoma.

2.4 Idade Contemporânea

A Idade Contemporânea corresponde ao período da história que se inicia no século XVIII, em 1789, com a queda da Bastilha, estendendo-se até a atualidade. Tem se caracterizado por profundas mudanças sociais, políticas, econômicas e científicas, que propiciaram grandes eventos, como: as Guerras Napoleônicas; a Revolução Industrial; a independência de antigas colônias na América, na África e na Ásia; a consolidação do capitalismo no Ocidente; a ascensão e queda do nazifascismo; o Manifesto Comunista; o surgimento de repúblicas e de monarquias constitucionais; o avanço da medicina, principalmente com a descoberta e ampliação das vacinas; a globalização; o desenvolvimento de novas tecnologias e formas de energia; a internet; as mídias sociais; a revolução digital e a inteligência artificial.

Cabe mencionar também nesse período os importantes acontecimentos sociopolíticos, como a Revolução Russa, as grandes Guerras Mundiais, o conflito árabe-israelense, a Guerra Fria, a unificação da Alemanha e a dissolução da União Soviética.

Do ponto de vista estritamente jurídico, em especial do Direito Público, algumas questões têm merecido destaque no debate contemporâneo como a ampliação e consolidação da jurisdição constitucional, a concretização dos direitos fundamentais, a internacionalização dos direitos humanos, a proteção ambiental, o reconhecimento do direito das minorias, o ativismo judicial, a judicialização da política, o combate à corrupção e às *fake news*, a automatização do processo, o governo digital e o regime jurídico das *startups* e das criptomoedas.

Nesse sentido, em face dessas questões, pode-se falar acerca de “novos direitos” que expressam os direitos nascentes ou emergentes decorrentes dos avanços sociais, políticos, econômicos e tecnológicos verificados na contemporaneidade.

No que toca ao Direito Administrativo contemporâneo, observa-se a ampliação do seu conteúdo e da sua codificação com novos institutos e marcos legais, porque crescem as demandas por uma Administração Pública democrática, célere e eficiente em razão de novos paradigmas como a inovação, a transparência, a consensualidade, a diversidade, a sustentabilidade e a conectividade. Demais disso, o Direito Administrativo da contemporaneidade passa pelos impactos das novas tecnologias pela aplicação da inteligência artificial no âmbito do governo digital e, sobretudo, no campo decisório administrativo. Daí o porquê da incorporação da inteligência artificial nas organizações públicas deve ser feita com observância aos princípios basilares, como a privacidade, a pluralidade, a diversidade, a transparência e a confiabilidade.

Destarte, o Direito Administrativo da contemporaneidade deve valorizar em suas relações esses novos paradigmas. Não cabe mais hoje um Direito Administrativo unicamente oriundo/posto pelo poder estatal, que se identifica apenas com a ordem jurídica positivada e sendo assegurado coercitivamente pelo Estado.

3 DESAFIOS ATUAIS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

São diversos os desafios atuais do Direito Administrativo, que refletem as transformações, os valores e as demandas da sociedade contemporânea. Esses desafios incluem:

i) Adoção de novas tecnologias e modernização da gestão pública: o Direito Administrativo deve criar mecanismos que viabilizem a incorporação às organizações públicas de instrumentos e recursos tecnológicos como a inteligência artificial (IA), os contratos digitais (“*smart contracts*”),

os macrodados (“*big data*”) e o protocolo de confiança (“*blockchain*”), com vistas à modernização da gestão pública.

ii) Sustentabilidade: a Administração Pública precisa responder às questões ambientais a partir da formulação e implementação de políticas públicas para promover o desenvolvimento sustentável.

iii) Consensualidade: o Direito Administrativo deve pautar-se pela busca da solução negociada de seus conflitos, dando lugar à interlocução, à mediação e à ponderação entre interesses divergentes, sem descurar, por óbvio, da proteção da sociedade contra abusos dos agentes econômicos.

iv) Participação da sociedade civil: o Direito Administrativo deve privilegiar a criação de mecanismos, como consultas populares, audiências públicas, conselhos e espaços de interlocução para fomentar a participação dos administrados na tomada de decisões e no controle da Administração Pública.

v) Transparência e proteção de dados pessoais: o Direito Administrativo deve primar pela transparência na gestão dos negócios públicos e pela proteção de dados pessoais como pressupostos para o exercício da cidadania pelos administrados.

vi) Combate à fraude e à corrupção: o Direito Administrativo precisa induzir ao aperfeiçoamento e à melhoria no controle externo e no controle interno, por meio de inspeções, auditorias e fiscalizações, com vistas a coibir e punir a fraude e a corrupção na Administração Pública.

vii) Proteção dos direitos fundamentais: o Direito Administrativo deve garantir a proteção dos direitos dos administrados dando concretude aos princípios da Administração Pública, da dignidade da pessoa humana e da isonomia, além da promoção da inclusão e da não discriminação nas organizações públicas.

ix) Cultura organizacional: o Direito Administrativo precisa induzir à transformação da cultura organizacional nas instituições públicas, com vistas a permitir as mudanças de procedimentos e de padrões de comportamento e de mentalidade dos seus agentes facilitando a implantação das novas tecnologias.

x) Melhoria dos níveis de confiança: o Direito Administrativo deve contribuir para a melhoria dos níveis de confiança nas organizações públicas, sobretudo, por meio da geração e implementação de um ambiente limpo de negócios a partir dos referenciais expostos nas linhas antecedentes como participação, transparência, antifraude, anticorrupção e proteção de dados pessoais.

4 CONCLUSÃO

O Direito Administrativo é o sistema de normas jurídicas que regulam a organização e funcionamento da Administração Pública, bem como a atividade administrativa de seus órgãos e entidades. Sua evolução ao longo dos séculos, aqui examinada, correspondeu aos períodos antigo, medieval, moderno e contemporâneo e refletiu as transformações sociais, políticas, econômicas e tecnológicas pelas quais passaram a sociedade e o Estado.

As origens do Direito Administrativo remontam à antiguidade, especialmente Grécia e Roma. As cidades-Estado gregas apresentavam normas esparsas e costumeiras sobre matéria administrativa, ao passo que a civilização romana se pautava predominantemente por normas de cunho civilístico, embora tenha agregado normas administrativas em seus códigos legais.

Na Idade Média, o poder concentrava-se nas mãos do rei. Era a época das monarquias absolutas, em que a lei expressava a vontade do soberano, a que se submetiam todos os cidadãos. Imperava nesse período o Estado de Polícia no qual a Administração Pública não se subordinava a nenhuma norma jurídica. Havia, assim, um direito ilimitado para administrar exercido pelo monarca, que não era submetido aos tribunais em face do princípio da irresponsabilidade.

Com o advento da Idade Moderna, houve uma maior preocupação com a limitação do poder estatal em benefício dos cidadãos. Surgiram os princípios da legalidade e da separação dos poderes, que propiciaram o nascimento do Estado de Direito, assim caracterizado, principalmente, por submeter-se às leis por ele criadas.

Daí a afirmação de que o direito administrativo, como disciplina jurídica autônoma, originou-se do Estado de Direito, com a abolição do antigo regime absolutista da Idade Média, e consolidou-se com a jurisprudência do Conselho de Estado francês.

Na Idade Contemporânea, o Direito Administrativo tem ganhado mais relevância, passando o Estado a ter um papel mais ativo na promoção do bem-estar social e na proteção dos direitos fundamentais. Nesse período, foram estabelecidos princípios, como: a finalidade, a impessoalidade, a participação popular, a eficiência e a transparência que passaram a reger a atuação da Administração Pública. Ademais, com a globalização e os avanços tecnológicos, o Direito Administrativo teve de se adaptar às novas demandas sociais para garantir uma Administração Pública ágil e eficiente.

Em suma, a evolução do Direito Administrativo tem refletido as transformações e mudanças que se operaram na sociedade e no Estado ao longo da história, buscando sempre ajustar-se às necessidades daí decorrentes.

Nesse contexto, são diversos os desafios que se apresentam nos dias atuais ao Direito Administrativo e dentre os quais se incluem aqueles expostos precedentemente.

Ao fim e ao cabo, faço minhas as seguintes palavras de José Manuel Sérvulo Correia (2016):

O Direito Administrativo chegou aos nossos dias enriquecido por uma diversidade e uma profundidade de princípios, conceitos, institutos e teorias explicativas que, há poucas décadas atrás, se não suspeitavam. Manter a atualização é uma dura mas apaixonante tarefa para cada administrativista (Correia, 2016, p. 62).

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, E. N. de. O direito administrativo e sua história. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 95, p. 147-166, 2000. Disponível: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67460/70070>. Acesso em: 15 set. 2023.

BANDEIRA DE MELLO, O. A. **Princípios gerais de direito administrativo**. v. 1, Rio de Janeiro: Forense, 1979.

BANDEIRA DE MELLO, O. A. Evolução científica do Direito Administrativo. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 83, p. 1-31, 1966. DOI: 10.12660/rda.v83.1966.27949. Disponível: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/27949>. Acesso em: 15 set. 2023.

CORREIA, F. A. **Alguns conceitos de direito administrativo**. Coimbra: Almedina, 1998.

CORREIA, J. M. S. Os grandes traços do Direito Administrativo no século XXI. **Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, ano 16, n. 63, p. 45-66, jan./mar. 2016.

DI PIETRO, M. S. Z. **Direito administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

FARIA, E. F. de. **Curso de direito administrativo positivo**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

MONTESQUIEU, C. L. de S. **Do espírito das leis**. Traduções Fernando Henrique Cardoso; Leôncio Martins Rodrigues. São Paulo: Abril Cultural, 1985.