

As transformações na estrutura do Estado nacional

13/03/2007

No Brasil, o modelo de intervenção estatal prevalecente até o fim dos anos 80 era profundamente marcado pela centralização das funções de execução e prestação dos serviços públicos. A origem desse modelo se reporta a Era Vargas e se ligava às necessidades de promoção do desenvolvimento industrial do país. Contudo, esse modelo se esgotou. Crises econômicas internacionais associadas à fragilidade fiscal do Estado brasileiro tornaram inviável a sua manutenção.

Tais circunstâncias suscitaram o debate sobre a premente necessidade de “reconstrução do Estado brasileiro” com intuito de se fomentar novas formas de diferenciação funcional da administração pública que agregasse eficiência e celeridade à intervenção estatal. Intervenção que passa, assim, a assumir um traço eminentemente coordenador-regulador.

Portanto, o móvel das transformações que se exigia da estrutura do Estado nacional baseava-se na necessidade de se agregar eficiência e celeridade à gestão administrativa.

Neste contexto, tem-se a criação e, conseqüente, proliferação das agências reguladoras autônomas e independentes — assim denominadas por serem dotadas de mecanismos institucionais que possibilitam sua autonomia em relação ao Poder Executivo. Assim, grande parte da ação do Estado sobre a economia passou a ser implementada por meio da regulação setorial de entes privados.

O debate sobre o desenvolvimento e a questão da integração gerencial da administração pública

Atualmente, a retomada do desenvolvimento econômico sustentável está na ordem do dia do debate político nacional; reacendendo discussões e reflexões sobre a arquitetura do Estado nacional. Neste contexto, intensificam-se afirmações acerca da necessidade de eliminar gargalos jurídicos que dificultam os processos de decisões administrativas de cunho econômico e de agregar segurança e previsibilidade aos negócios realizados pelos agentes econômicos.

Tal discurso, em uma análise preliminar, parece ser motivado, em grande parte, pelo fato do Brasil estar caminhando atrás e distante das três potências médias vitoriosas da globalização: Rússia, Índia e China. Só para se ter uma idéia, o Fundo Monetário Internacional estima aumento do PIB real para a China da ordem de 10% em 2006 e em 2007. Para Índia, as projeções também são de forte aumento do PIB real — de 8,3% em 2006 e de 7,3% em 2007. Já para a Rússia, a estimativa é de que o PIB real cresça 6,5% em 2006 e em 2007.

Enquanto isso, em razão do conservadorismo na gestão das políticas macroeconômicas, a economia brasileira deverá crescer a uma taxa de 3,6% em 2006 — agora revista para 2,86% — e 3,5% em 2007, o que dá uma média anual de 2,8% no período 2003-2006 e corresponde a apenas 59% da média da expansão da economia mundial no mesmo período.

À essa análise pode ser agregada a percepção, também preliminar, de que a capacidade de integração gerencial das diversas políticas públicas de desenvolvimento setorial constitui um dos elementos a justificar o ritmo acelerado de desenvolvimento dessas economias em relação à brasileira.

Integração gerencial que requer do intérprete/aplicador do direito a capacidade de identificar e formular modelos jurídicos que instrumentarão o gerenciamento administrativo, as estruturas integradas de gestão e as formas de harmonização das diversas políticas públicas setoriais colocadas à disposição dos administradores na solução de conflitos entre os órgãos encarregados da formulação e implementação de referidas políticas públicas econômicas.

A utilização do direito como instrumento de gestão

Contudo, é preciso estar atento para que a utilização do direito como instrumento de gestão não deixe ao largo as considerações acerca de seu papel de ser, também, instrumento de segurança e certeza jurídica das relações implementadas pelos agentes econômicos nos mercados: é essa a lição que devemos apreender da crise regulatória hoje vivenciada, a qual teve seu gérmen em um governo que soube elaborar e implementar uma política macroeconômica exitosa, mas ao custo de um verdadeiro caos jurídico.

Por isso, ao se ter como objeto de análise o Brasil do Plano Real para cá, verifica-se como essas estratégias de utilização do direito como técnica puramente governamental acabaram por ter reflexos no sistema jurídico brasileiro. Um desses reflexos se dá no *policy making* da administração pública brasileira, ou seja, na qualidade de seu processo decisório, bem como seu conseqüente impacto na uniformização e/ou harmonização dos distintos direitos que regem os entes públicos federais. Conflitos que têm impactos negativos para os agentes econômicos privados, porquanto, por vezes, vêem os “marcos regulatórios” de suas atividades se desfazerem e o conseqüente retardo de suas decisões de investimento diante das infindáveis controvérsias administrativas.

Por isso, hoje, quando se completam mais de 15 anos do início das reformas que re-desenham o Estado brasileiro; quando a cultura da responsabilidade fiscal parece ter adquirido uma sólida densidade institucional; quando os agentes econômicos privados são os principais atores dos mercados, pode-se dizer que a sociedade, ao exigir do Estado uma postura ativa na retomada do desenvolvimento nacional, recria as incertezas e inseguranças provocadas pela conflituosidade administrativa.

Partindo-se dessas afirmações, pode-se chegar a quatro conclusões:

- O processo de reformulação administrativa do Estado brasileiro ainda não se esgotou;
- A sociedade ainda não está satisfeita com o nível de eficiência e celeridade deste Estado;
- Este Estado, apesar de ter seu tamanho reduzido, ainda representa um forte e importante papel em sociedades em desenvolvimento; buscando propiciar um bom ambiente de negócios, o Estado moderno age para reduzir as incertezas e riscos da atividade econômica;
- Se agregarmos às referidas conclusões, o conjunto de reflexões que embasaram a reforma institucional do aparato estatal ao fim da década de 80 — redução do papel estatal; responsabilidade fiscal; não-intervencionismo etc. —, e a situarmos em um contexto em que diminui o espectro da economia submetido a processos deliberativos públicos, verificar-se-á que propugna por um Estado pequeno mais forte — porquanto o que este retém como função própria é feito de forma rigorosa —, que seja efetivamente capaz de coordenar a regulação que lhe é outorgada e, assim, eliminar os riscos da atividade econômica e oferecer segurança jurídica, suscitando um bom ambiente de negócios.

A ineficiência e morosidade provocada pela conflituosidade administrativa

O desafio do desenvolvimento requer, portanto, uma nova arquitetura do Estado brasileiro, em que o tempo das decisões político-administrativas se aproxime o mais perto possível do tempo vivido pelos agentes econômicos e onde a paralisia decisória provocada pela falta de integração gerencial e conflituosidade administrativa seja dirimida por mecanismos de solução de controvérsia.

Estimativa por baixo do custo da ineficiência da conflituosidade administrativa no Brasil pode ser desenhada a partir de estudo realizado pela Associação dos Juízes Federais do Brasil (Ajufe), em que se demonstra que cada processo envolvendo a administração pública custa R\$ 2,4 mil por dois anos de tramitação aos cofres do Estado. Nos processos em que há embates da União contra a própria União, o valor pode ser dobrado, ou seja, R\$ 4,8 mil.

Outro levantamento, desta feita realizado pelo Núcleo de Estatística do Superior Tribunal de Justiça a pedido do jornal <I>Valor Econômico</I>, demonstra que 2.999 ações entre 69 entes da administração pública federal chegaram à corte desde 1988. Associando o resultado deste levantamento às estatísticas da associação dos juízes, chega-se a conclusão de que os gastos da União, somente com os processos que ingressaram no STJ, totalizam a fabulosa cifra de R\$ 14,3 milhões.

O valor, no entanto, pode ser muito maior, já que apenas a minoria das ações judiciais chega aos tribunais superiores. Outrossim, é preciso dizer que este cálculo considera apenas o custo do aparato judicial, deixando ao largo os efeitos econômicos gerados pela:

- i) paralisia dos negócios causada pela falta de decisão administrativa;
- ii) insegurança jurídica causada aos investidores ante a incerteza dos marcos regulatórios e;
- iii) duplicidade gastos públicos e trabalhos administrativos.

E, notem, estes gastos e desperdícios persistem mesmo diante da superação do modelo administrativo criado no Brasil a partir da década de 1930 — Era Vargas, de cunho interventor e de forte matriz keynesiana. E persistem porque, apesar de toda a transformação ocorrida na sociedade brasileira no início da década de 90 — com o processo de privatização e conseqüente diminuição do papel público na economia —, a presença do Estado ainda é marcante na realidade nacional.

É verdade que as privatizações engendraram uma nova diferenciação funcional na máquina pública, sobretudo com o advento das agências reguladoras. Entretanto, elas mesmas passaram a ser as novas protagonistas e possíveis partes dos litígios envolvendo entes estatais.

Exemplos de brigas jurídicas entre órgãos da União não faltam: basta olhar a lista dos maiores devedores do INSS. Um deles é a Caixa Econômica Federal, que deve R\$ 223 milhões ao órgão previdenciário, segundo a lista atualizada até 31 de março do ano passado. A dívida do banco é resultante de 36 autuações do INSS promovidas entre janeiro de 1989 e março de 2004. As motivações do instituto são as supostas ilegalidades na falta de recolhimento de contribuições incidentes sobre o pagamento de abono salarial, auxílio-alimentação, creche e moradia e conversão em uma espécie de licença-prêmio. A Caixa rebate todas as ilegalidades levantadas pelos fiscais do INSS argumentando que se tratam de indenizações e não de pagamento de vencimentos, e que, portanto, são isentas de contribuições previdenciárias.

Outrossim, desde junho de 2003 tramita no Supremo uma ação na qual a autarquia ligada ao Ministério da Previdência pede à Justiça que considere um abono acertado em um acordo coletivo da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) como de natureza salarial, para fins de recolhimento da contribuição previdenciária. Mas os Correios argumentam que o abono é um ganho eventual, sem possibilidade de ser taxado como salário. O caso chegou ao Supremo no dia 30 de setembro de 2004, mas ainda não há nenhuma conclusão.

Em processo semelhante, o INSS enfrenta o Banco do Brasil na Justiça na tentativa de cobrar da instituição financeira a contribuição previdenciária relativa à participação nos lucros por parte de seus empregados. A ação se arrasta no Poder Judiciário desde fevereiro de 2002 e chegou ao Supremo em agosto do ano passado, após uma decisão também do TRF da 4ª Região favorável ao Banco do Brasil.

É claro que alguns desses debates se justificam e têm razão de ser. Contudo, razão não há para o seu deslinde exclusivamente pela via judicial. Merecem sim, e isso ninguém contesta, a apreciação de órgão solucionador para posicionamento acerca da questão controversa, mas este órgão não precisa ser necessariamente do Poder Judiciário.

Estruturas coletivas de gestão administrativa

Dos conflitos entre entes da administração pública, pode-se dizer que a maior parte é fomentada pela completa ausência de coordenação entre os entes da administração pública: o que faz com que grandes e importantes decisões econômico-administrativas tenham seus foros decisórios deslocados da estrutura do executivo — as quais são formadas por técnicos especializados nas matérias adstritas às suas respectivas competências administrativas — para os gabinetes judiciais, que, por vezes, deixam de considerar consequências econômicas de suas decisões e questões de natureza administrativa.

Nesse sentido, deve ser desenvolvida estrutura organizacional que fomente modelos de gestão que garantam a integração e unidade do governo, que busquem qualidade na execução de programas e no monitoramento dos planos de ação e que vise o estabelecimento de padrão gerencial que organize e racionalize o desempenho institucional.

Nesse sentido, vislumbra-se a criação de órgão central responsável pela organização das atividades administrativas, integração das políticas públicas, cujo poder decisão seria essencial ao bom funcionamento da administração.

Tal órgão, sem ferir os limites de autonomia funcional dos entes encarregados da formulação e implementação de políticas públicas, deverá assegurar a interação inter-ministerial, aplacando diferenças e promovendo consenso entre eles através dos Comitês Especializados, os quais poderiam ser permanentes ou instituídos *ad hoc*, cuja atuação visa à:

- Remoção de dificuldades;
- Remoção de diferenças;
- Eliminação da paralisia e impasse administrativos;
- Coordenação de atividades administrativas;
- Coordenação de políticas públicas.

Câmaras de conciliação da Advocacia-Geral da União

No contexto de construção de uma nova arquitetura estatal, pode-se se alocar a solução de impasses administrativos por meio das câmaras de conciliação da AGU, que vem a ser uma tentativa de diminuir o número de ações enviadas ao Judiciário. Ações cuja persistência pela via judicial poderia significar, simultaneamente, desperdício de tempo e de dinheiro para administração pública.

Na fase de testes da Câmara, um dos casos apresentados foi o embate entre a Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) e o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Em 2005, este órgão notificou a universidade acerca de uma dívida de R\$ 4 milhões decorrentes de falta de recolhimento de contribuições previdenciárias.



Após quatro anos de tentativas infrutíferas, tendo a UFMG inclusive recorrido à câmara de julgamento do Conselho de Recursos da Previdência, a procuradora-chefe da Universidade oficiou à AGU solicitando sua intervenção no litígio.

Diante da atuação da Câmara, o valor a ser pago foi reduzido a R\$ 2,6 milhões. A importância deste caso encontra-se principalmente na participação fundamental empreendida pelo presidente da República. Devido à falta de consenso, a palavra final acerca do assunto foi dada por ele. Um caso como este demoraria no mínimo dez anos para ser solucionado se corresse nos tribunais.

Os casos de atuação da Câmara de conciliação da AGU são dos mais variados tipos. Abaixo são elencados alguns deles:

- Pendências acerca de salas comerciais no Rio de Janeiro envolvendo INSS e Ministério da Fazenda;
- Infraero, responsável pelos aeroportos brasileiros, versus Universidade Federal de Alagoas, devido a danos, alegados por esta, causados a cargas em aeroportos;
- Funasa contra o Ministério da Fazenda devido a Contribuições ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep);
- Entre Ibama e Funai em decorrência da ocupação de parte do Parque Nacional do Iguaçu pelos índios Avá-Gaurani que tradicionalmente ocupavam áreas alagadas pela Usina Hidroelétrica de Itaipu;
- Dnit contra Ibama acerca da construção de estradas em áreas florestais ou parques;
- Ministério dos Transportes contra Agência Nacional de Transportes Aquaviários, que foi resolvido por meio do Parecer AGU AC - 05;
- Banco Central do Brasil versus Conselho Administrativo de Defesa Econômica, solucionado por meio do Parecer AGU GM - 020.

Como foi dito, tais litígios tratam dos mais variados temas, desde direitos possessórios, passando por responsabilidade civil, créditos, tributos, e chegando mesmo a questões indígenas, etc., todos eles no âmbito da administração pública federal.

No entanto, algumas ressalvas devem ser feitas. Como foi bem lembrado pelo ministro Gilmar Mendes, deve-se ter especial cuidado com as sociedades de economia mista, uma vez que elas, apesar de serem partes integrantes da administração pública, apresentam peculiar situação por sua integração à economia de mercado: são concorrentes diretas de empresas privadas.

Nesse quadro, caso obtivessem acesso às Câmaras de Conciliação da AGU, em eventual litígio com outro ente da administração, poderiam agregar um elemento de eliminação de custos em relação aos seus concorrentes, os quais permaneceriam sujeitas à morosidade do processo judicial. Assim, a solução que a elas for estendida deve, necessariamente, ser facultada às empresas privadas de propriedade particular.

Contudo, alerta-se que referidas Câmaras de Conciliação não representam a solução total do problema, já que essa deverá ser encontrada na reestruturação de toda a administração pública. Demonstrada, pois, a imperiosa necessidade de organização estatal e a conseqüente premência de criação de mecanismos alternativos de solução de controvérsia: tribunais administrativos, arbitragem, mesas de negociação, etc..

Assim, o diagnóstico é que medidas devem ser tomadas para que se evite tais desencontros entre os entes estatais e mesmo entre os entes estatais e os particulares que com eles travam relações.

Considerações finais

Objetivos que devem ser realizados na instrumentação jurídica de estruturas coletivas de gestão governamental

O que ora se propõe, encerra, entre outras, quatro funções principais intimamente correlacionadas:

1. Identificar a diferenciação institucional da administração pública brasileira de modo a evidenciar a relação entre esta e os respectivos projetos de desenvolvimento nacional bem como sua adequação ao sistema econômico;
2. realizar a crítica dos pressupostos ou das condições jurídicas que instrumentam essas instituições e modelos de desenvolvimento e a respectiva compatibilização de políticas setoriais de desenvolvimento;
3. fomentar, determinar e propagar o compartilhamento da cultura gerencial e jurídica por meio de troca de experiências que possam contribuir para a eficiência da administração pública no objetivo de desenvolvimento econômico e social;
4. Incrementar a inserção do profissional do direito no contexto social que exigem seu envolvimento na consecução das metas estabelecidas nas políticas públicas setoriais.

ANEXOS

ESTIMATIVAS DE CRESCIMENTO DO PIB		
ANO	2006	2007
BRASIL	2,86%	4,0%

RÚSSIA	6,5%	6,5%
ÍNDIA	8,3%	7,3%
CHINA	10%	10%

ESTADO KEYNESIANO	ESTADO SCHUMPETERIANO
National Welfare State	Workfare State
Planejamento, Regulação Estímulo e Proteção	Abertura Econômica; Inovação e Competitividade
Políticas de Pleno Emprego e Bem-Estar	Equilíbrio Orçamentário e Responsabilidade Fiscal
Financiamento Previdenciário Inter- Geracional	Auto-Financiamento Previdenciário
Tripé: Estado; Indústria Nacional; e Interesse Social	Tripé: Desestatização; Desregulação; e Integração Econômica
Governo e Hierarquia: Solução Política	Governança e Heterarquia: Economia de Mercado Policêntrico: Articulação dos diversos núcleos de poder



Custo Judicial da Conflituosidade Administrativa	
Anos de Duração	Custo
2 (dois)	R\$ 2.400
4 (quatro)	R\$ 4.800

DADOS	UNIÃO	FAZENDA	INSS	CEF	TOTAL
1 REGIÃO	80.991	8.307	289.532	94.049	472.879
2 REGIÃO	91.303	1.997	313.653	56.617	463.570
3 REGIÃO	10.170	7.242	891.144	28.858	937.414
4 REGIÃO	17.674	4.251	431.289	20.330	473.544
5 REGIÃO	14.558	4.869	210.768	20.723	250.918
TOTAL	214.696	26.666	2.136.386	220.577	2.598.325
STJ	2.407	6.598	13.401	2.948	25.354

LITIGIOSIDADE - TAXA DE CONGESTIONAMENTO		
ÂMBITO	2 GRAU	1 GRAU
Justiça Federal	76,23%	81,37%
Justiça do Trabalho	20,56%	62,97%



Justiça Estadual	57,84%	75,45%
SUPREMO	58,67%	
STJ	31,12%	
TST	69,10%	
TOTAL	59,26%	

*Fonte: STF; * Processos em trâmite + Processos entrados / Processos Julgados em um ano.*

Fonte: https://conjur.jumps.com.br/2007-mar-13/transformacoes_estrutura_estado_nacional/