



UNIRIO

CADERNO DE DIREITO E POLÍTICAS PÚBLICAS

Editores-Chefes:

Profa. Dra. Claudia Tannus Gurgel do Amaral

Prof. Dr. Emerson Affonso da Costa Moura

ISSN a Obter

<http://www.seer.unirio.br/index.php/cdpp/>

INSTRUMENTOS DE CONTROLE SOCIAL NAS POLÍTICAS PÚBLICAS VEICULADORAS DE DIREITOS SOCIAIS

SOCIAL CONTROL INSTRUMENTS IN PUBLIC POLICIES REALIZING OF SOCIAL RIGHTS

Emerson Affonso da Costa Moura¹

Resumo: A definição de mecanismos de controle social capazes de auxiliar no acréscimo de efetividade da promoção de bens e serviços para realização dos direitos sociais, sem que importe na ocupação do espaço legítimo de discricionariedade da Administração Pública na concretização das normas constitucionais é o tema em debate a partir da perspectiva do grau de exigibilidade dos direitos sociais, a liberdade de conformação dos poderes públicos na tomada de decisões das políticas públicas e a limitação do Poder Judiciário no controle da adequação da ação governamental com a legítima expectativa social.

Palavras-Chaves: Direitos Sociais; Políticas Públicas; Controle Social.

Abstract: The definition of social control mechanisms that can assist in the increased effectiveness of promoting goods and services for the realization of social rights, without regard to the occupation of the legitimate discretion of Public Administration in implementing the constitutional is the topic of discussion from the perspective of the degree of enforceability of social rights, freedom of conformation of public powers decision making and public policy limiting the judiciary to control the adequacy of governmental action with legitimate social expectation.

Keywords: social rights; public policies; social control.

1. Considerações Iniciais.

O constitucionalismo contemporâneo tem exercido um papel importante na proteção e promoção dos direitos fundamentais, em especial, dos direitos sociais uma vez que o

¹ Professor Adjunto da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO) e da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro (UFRRJ). Professor Convidado da Pós-Graduação Lato Sensu da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), da Escola de Magistratura do Rio de Janeiro (EMERJ) e da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUCRJ). Ex-Professor Assistente da Graduação da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). Ex-Professor Substituto da Universidade Federal Fluminense (UFF) e da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Doutor em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Mestre em Direito Constitucional e Especialista em Direito da Administração Pública pela Universidade Federal Fluminense (UFF) e Graduado em Ciências Jurídicas pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Pesquisador certificado pelo CNPQ pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Membro da American Society of Public Administration (ASPA), da Comissão de Direito Administrativo e Constitucional do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB) e da Associação Brasileira de Ensino do Direito (ABEDI). Vice-presidente da Comissão de Direito Administrativo do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB).

reconhecimento da força normativa da Constituição² e a posição de centralidade ocupada pelo homem na ordem jurídica condiciona a interpretação das normas jurídicas e vinculam a atuação dos poderes públicos na concretização dos bens e interesses veiculados³.

Os direitos sociais enquanto veiculado por normas constitucionais gozam de exeqüibilidade plena, permitindo sejam os bens e interesses que tutelam exigíveis perante o Estado⁴. Em razão disto, observa-se uma tendência progressiva de reconhecimento de sua dimensão subjetiva de forma a garantir a sua concretização no mundo dos fatos.

Cabem, portanto, aos poderes públicos na concretização dos preceitos fundamentais, observadas as possibilidades das regras e princípios constitucionais e limitados aos seus respectivos campos de conformação ou discricionariedade, decidirem sobre as questões políticas definindo quais são capazes de atender as necessidades do grupo social⁵.

O Poder Judiciário na sua função contramajoritária exerce o controle dos atos políticos restrito à proteção dos princípios e regras constitucionais em face do interesse da maioria, reconduzindo sempre que possível sua argumentação à razão prática de forma a garantir a legitimidade e a racionalidade de suas decisões, porém, é inevitável a tensão entre democracia e constitucionalismo.

No sistema representativo o campo adequado para o debate sobre a conveniência da decisão política é o controle social através de mecanismos que variam desde a mobilização da sociedade civil na fiscalização da gestão pública até a responsabilização política através de eleições competitivas⁶.

² Uma das obras percursoras sobre o tema é *A Força Normativa da Constituição* de Konrad Hesse extraída de sua aula inaugural na cátedra da Universidade de Freiburg. Segundo o autor, a norma constitucional não tem existência autônoma em face da realidade, mas tão pouco se limita ao reflexo das condições fáticas. Sua essência reside na pretensão de eficácia, ou seja, de sua concretização na realidade imprimindo-lhe ordem e conformação. HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991. p 14-15.

³ Sobre as transformações do direito constitucional contemporâneo, consulte-se por todos: BARROSO, Luís Roberto. *Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito: O Triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil* in: Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento (Orgs). *A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 203-250.

⁴ As normas constitucionais tenham caráter imediato ou prospectivo como regras de conduta emanadas do Estado são dotadas de eficácia jurídica. Assim, incidem e regem as situações de vida produzindo os seus efeitos próprios, e, diante da sua inobservância espontânea deflagram mecanismos de aplicação coativa. BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 6 ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2006. p 248 e 274.

⁵ Isto não importa, todavia, na intangibilidade do conteúdo do ato do Poder Público. O princípio da razoabilidade tem sido utilizado para aferir à adequação entre os motivos, os meios e os fins empregados, permitindo a invalidação dos atos *inadequados*, *desnecessários* ou *excessivos* em relação aos valores vigentes da sociedade. Sobre o tema: OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. *Por uma teoria dos princípios: o princípio constitucional da razoabilidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

⁶ Sobre as técnicas de participação formais e informais da sociedade na atividade estatal e a sua atuação como instrumentos de legitimação do poder do Estado consulte-se por todos: MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Direito da Participação Política*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992. Vide também: JUSTINO DE OLIVEIRA, Gustavo Henrique. *Participação Administrativa* in: OSÓRIO, Fábio Medina e SOUTO, Marcos Juruena Villela.

Sob este prisma, busca o presente trabalho demonstrar os mecanismos de controle exercido diretamente pela sociedade sobre os poderes públicos através da política pública que contribuem na promoção dos bens e serviços necessários a *proteção e promoção* dos direitos sociais e na construção de uma cidadania.

De início, aborda-se a questão da exigibilidade dos direitos sociais, de modo a delimitar o *núcleo a ser garantido* pela tutela judicial, na busca pela efetividade do preceito constitucional que seja passível de minimizar a eventual problemática da legitimidade e contribuir na preservação dos valores democráticos.

Após, são vistas as políticas públicas de modo a delimitar a ação governamental na esfera administrativa como forma de concretização dos bens e serviços necessários a sua fruição dos direitos sociais, verificando as limitações e a sua respectiva sujeição ao controle social.

Por fim, a análise concentra-se na definição do controle social sobre a gestão estatal, com foco na investigação dos instrumentos informais e formais de participação da sociedade, de forma a determinar o campo de incidência dos mecanismos políticos, administrativos e financeiros sobre as políticas públicas.

2. Os Direitos Sociais.

Uma das mudanças de paradigma que marcam o constitucionalismo contemporâneo é o reconhecimento da força normativa da Constituição. A concepção da lei fundamental como documento político que veicula um convite à atuação dos poderes públicos é substituída pela atribuição do *status* de norma jurídica que impõe limites e deveres de atuação para o Estado.

Na nossa experiência constitucional antes restrita a Constituições garantistas que tutelavam as liberdades formais como repositórios de promessas vagas⁷ o fenômeno ocorre com

Direito Administrativo Estudos em Homenagem a Diogo de Figueiredo Moreira Neto. Lumen Juris: Rio de Janeiro. 2006 p. 401-428.

⁷ Não é incomum a existência formal de Constituições que invocam o que não está presente, afirmam o que não é verdade e prometem o que não será cumprido. Como e.g. tem-se a Constituição de 1969 que garantia os direitos à integridade física e a vida, com as prisões ilegais, a tortura e o desaparecimento de pessoas na ditadura. BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas*. 7 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 61.

a promulgação de uma Constituição dirigente voltada à promoção social⁸ e pela crescente preocupação doutrinária com a aplicabilidade direta e imediata de seus preceitos⁹.

Interrompe-se, portanto, o ciclo inicial de *baixa normatividade* das disposições que veiculavam os direitos fundamentais, em especial, das normas que declaravam os direitos sociais, antes remetidas à esfera programática de meras linhas diretoras aos poderes públicos e, tidas como dotadas de eficácia limitada¹⁰.

Neste giro, há deslocamento do eixo da questão, que antes gravitava em torno da aptidão para a produção dos efeitos jurídicos passa a orbitar sobre quais efeitos jurídicos podem ser produzidos, de forma a identificar as posições jurídicas que seus titulares estão investidos e, portanto, quais prestações podem ser exigidas dos poderes públicos.

Superado o caráter programático dos direitos sociais e o reconhecimento de sua dimensão subjetiva, torna-se necessária a sua delimitação de sua exigibilidade de forma a permitir a sua concretização no mundo dos fatos, dentro dos limites e possibilidades da Constituição e definir os critérios de controle.

A aplicabilidade dos direitos sociais tem sido limitada à delimitação do seu núcleo essencial que permite dotar de exigibilidade direta e imediata suas normas apenas quanto a um conteúdo que se identifique com as *condições mínimas para uma existência humana digna e pressupostos iniciais para a participação democrática*¹¹.

Naquilo que exorbitar este microcosmo, os direitos sociais possuem exigibilidade mediata condicionada sua concretização à intermediação pelos poderes públicos, através das *escolhas dramáticas* realizadas, nos limites de sua esfera de conformação ou discricionariedade, em um contexto de multiplicidade de atribuições e escassez de recursos econômicos.

⁸ Embora a Constituição de 1988 seja o resultado de forças políticas antagônicas que participaram da constituinte, materializando uma constante tensão entre a ideologia liberal e a perspectiva social, denota-se um grande avanço na disciplina dos direitos sociais em relação às Constituições anteriores. Para uma visão geral sobre a evolução histórica, vide: TORRES, Marcelo Nóbrega da Câmara. *Direitos Sociais*. 1 ed. Brasília: Senado Federal, 1987.

⁹ Isto ocorreu, em especial, através da doutrina brasileira da efetividade, um movimento jurídico-acadêmico que procurou elaborar as categorias dogmáticas da normatividade constitucional e superar dentre outras questões a insinceridade normativa que vigia no país. Consulte-se por todos: BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas*. 7 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

¹⁰ A aplicabilidade restrita das normas de natureza programática decorreria da fluidez de suas disposições e da inexistência de instrumentos jurídico-processuais capazes de garantir sua concretização BONAVIDES, Paulo. 13 ed. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2003 p. 564-565. Compreendendo que as relações econômico-sociais são disciplinadas apenas por normas programáticas, vide: SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2008. Capítulo IV Em especial p 140-142.

¹¹ Como ilustração, no que tange ao direito de educação, são prestações passíveis de exigibilidade perante o Poder Judiciário, aquelas referentes à educação fundamental e o ensino médio, essenciais como condições iniciais para o exercício das liberdades, em especial, de ação, expressão e de associação, permitindo que o indivíduo possa buscar um projeto razoável para a sua vida e seja capaz de participar da deliberação sobre os bens e interesses almejados para a vida em sociedade.

O Poder Judiciário exerce o papel de controle da atuação dos poderes públicos na garantia da concretização dos direitos sociais apenas no núcleo essencial, resguardado o espaço dos poderes públicos na otimização progressiva desses direitos, a promoção de suas políticas públicas, submetidas ao controle pela própria sociedade. O tema será visto a seguir.

3. As Políticas Públicas.

A concretização dos direitos sociais reclama em um maior grau a realização de sua dimensão positiva, mediante adjudicações de prestações pelo Estado de natureza participativa, normativa, e em especial, material, com a criação e colocação à disposição de seus titulares os bens materiais e imateriais necessários a fruição dos bens e interesses sociais tutelados¹².

Isto ocorre através da articulação pelos poderes públicos de programas de ação governamental que coordenam os meios colocados à disposição, harmonizando as atividades estatais e privadas, para a realização destes objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados¹³.

As políticas públicas, portanto, compreendem além da prestação imediata de serviços públicos pelo Estado, a atuação normativa, reguladora e de fomento que combinadas de forma eficiente conduz os esforços da esfera pública e privada, na consecução dos fins almejados pela Constituição e a sociedade¹⁴.

De certo modo, há uma complexidade na apreensão do tema, pois a exteriorização dos programas governamentais não se apresenta com um padrão uniforme facilmente apreensível

¹² FRASCATI, Jacqueline Sophie P. G. *Força jurídica dos direitos sociais, econômicos e culturais* in: *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. Ano 16. n. 63. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 85. Isto não importa desconhecer que a concretização dos direitos sociais também depende da sua realização na dimensão negativa ou que possuem uma eficácia em relação aos particulares, impondo restrições aos direitos e liberdades ou determinando o cumprimento de dadas prestações como ocorre com as contribuições sociais. MIRANDA, Jorge. *Direito Constitucional...* ob. cit. p. 341-342.

¹³ Neste ponto, há uma interpenetração da esfera política na ciência jurídica, resultante da crescente preocupação dos juristas com a realização dos direitos sociais, ampliando a comunicação entre estes dois subsistemas sociais: as ciências políticas e o direito. Sobre as conseqüências e as possíveis vantagens e riscos desta correlação, vide por todos: BUCCI, Maria Paula Dallari. *Direito Administrativo e Políticas Públicas*. São Paulo: Saraiva, 2002. Cap IV. Em especial p 241-244.

¹⁴ BARCELLOS, Ana Paula de. *Constitucionalização das Políticas Públicas em Matéria de Direitos Fundamentais: O Controle Político-Social e o Controle Jurídico no Espaço Democrático* in *Revista de Direito do Estado*. Ano 1. n. 3. 2006. p. 18 e 22. Predomina em sua natureza, a intervenção cogente do Estado na realização dos bens e valores sociais, razão pelo qual, não englobam os programas realizados em associação com a sociedade civil, através de mecanismos e instrumentos institucionais ou não. Neste sentido: LEAL, Rogério Gesta. *Os princípios fundamentais do Direito Administrativo Brasileiro*. São Leopoldo: Anuário do Programa de Pós-Graduação em direito da Universidade do Vale do Rio Sinos. 2000. p. 223.

pelo sistema jurídico. Se por um lado, há uma visível proximidade com os planos ou processo, as políticas públicas antes englobam do que resumem os atos que as conformam¹⁵.

Aprioristicamente restringem-se a função política do Governo por se tratarem de atos decisórios que implicam na fixação de metas, diretrizes ou planos governamentais. Todavia, conforme inseridas no quadro dinâmico de ação estatal, informadas por elementos de *expertise* e dependentes da *estrutura burocrática*, alçam a esfera da função administrativa¹⁶.

Por conseguinte, a Administração Pública exerce um papel relevante na elaboração, execução e implementação das políticas públicas, permitindo na sua coordenação com os poderes orgânicos e a articulação dos elementos complexos do sistema - estrutura, recursos e pessoas - um maior grau de efetividade da ação governamental¹⁷.

Não obstante, é impossível ignorar os dados trazidos pela realidade. Sob um ângulo são crescentes os níveis de coordenação, tecnicidade e participação na ação administrativa, na busca pela maior racionalidade às organizações políticas, imprimindo legitimidade e eficiência na gestão pública¹⁸.

Por outro, o cenário ainda é marcado por estrutura deficitária, desperdício de recursos, desvios de verbas e ineficiência dos agentes estatais, que resultam na precariedade dos serviços prestados na promoção dos direitos sociais¹⁹ e tornam constante a necessidade da controle de políticas públicas²⁰.

¹⁵ As políticas públicas, portanto, distinguem-se das categorias das normas e atos jurídicos, embora compreenda esses elementos. Sob este foco, aproxima-se do conceito de atividade, enquanto conjunto organizado dessas normas e atos tendentes à realização de um objetivo determinado. A discussão da natureza das políticas públicas para o direito encontra-se em: BUCCI, Maria Paula Dallari. Ob. cit.

¹⁶ Neste sentido, corresponde ao que se chama de função administrativa de ordenamento social, disciplinando as relações jurídicas voltadas à realização concreta, direta e imediata das normas constitucionais em vista a realização do bem estar social. BUCCI, Maria Paula Dallari. Ob cit. p. 249. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de Direito Administrativo*. 14 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 489-491.

¹⁷ BUCCI, Maria Paula Dallari. Ob cit. p. 249. Neste sentido, as políticas públicas coordenadas por agentes com a participação democrática e respeito às redes sociais, garantindo os arranjos institucionais adequados e a deliberação popular nas decisões, viabilizam o desenvolvimento da sociedade. Sobre o tema, vide: SCHMIDT, João Pedro. *Capital social e políticas públicas* in: LEAL, Rogerio Gesta e ARAUJO, Luiz Ernane Boresso de. *Direitos sociais e políticas públicas: Desafios contemporâneos*. Tomo II. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2003. Em especial p. 446-456.

¹⁸ Sobre essas mudanças paradigmáticas que marcam a transição do Direito Administrativo na Pós-Modernidade, consulte-se em especial: MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Mutações do Direito Administrativo*. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. Capítulo I, II e IV da Primeira Parte e BAPTISTA, Patrícia. *Transformações de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. Capítulo I e IV da Segunda Parte.

¹⁹ Isto resta demonstrado na pesquisa que aponta que os recursos destinados à área social dos três níveis federativos em todas as regiões do país em 1995 eram três vezes maiores que o volume de recursos necessários para a erradicação da pobreza no Brasil. BARROS, Ricardo Paes, HENRIQUES, Ricardo e MENDONÇA, Rosane. *A Estabilidade Inaceitável: desigualdade e pobreza no Brasil*. Rio de Janeiro: Ipea, 2001. p. 723.

²⁰ Realizar o controle judicial das políticas públicas não importa em garantir que esses programas de ação alcançaram a sua finalidade, todavia, a intervenção de mais um protagonista no processo de decisão política, maximiza a sua possibilidade e amplia o direito de participação da comunidade, inclusive, com a proteção das minorias. APPIO, Eduardo. *Controle Judicial das Políticas Públicas no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2008. p 135.

Todavia, inadmite-se a possibilidade de um controle judicial ilimitado, que permita ao juiz sob o manto da realização dos valores e bens constitucionais, promover o exercício de preferências políticas através de programas públicos, em desconsideração a falta de legitimidade, a nítida limitação técnica e as distorções que pode gerar no sistema globalmente considerado²¹.

Embora a Constituição veicule as opções fundamentais da sociedade não deve ser utilizada como instrumento de modelagem de *todos* os espaços sociais, ignorando a área livre de controle exercido pelos próprios atores, na busca pela solução das demandas contemporâneas. Esse é o tema abordado a seguir.

4. Controle Social.

Compreende o controle social, um conjunto de instrumentos empregados pela sociedade, capaz de induzir a conformação das pessoas às normas de comportamento que a caracteriza, ordenando a sua atuação no ambiente social e estabelecendo as condições necessárias para que sejam alcançados os fins e objetivos almejados pelo grupo social²².

Mediante o controle social do poder se garante a cooperação entre os atores estatais e não-estatais na coordenação dos múltiplos e complexos interesses, auxiliando na formação de um espaço público que baseado na *negociação* e *consenso* atribui um maior grau de *legitimidade*, *transparência*, *racionalidade* e *eficiência* à persecução dos fins sociais²³.

Importa na construção entre a sociedade e os poderes públicos de um vínculo de *compromisso* e *responsabilidade* acerca das decisões estatais, que contribui no aprimoramento dos mecanismos de exercício da cidadania, além de coibir os desvios de legalidade, garantindo *previsibilidade* e *segurança* nas relações jurídico-públicas.

²¹ Torna-se claro tais aspectos, na hipótese em que o juiz diante da precariedade dos hospitais públicos municipais ao revés de ordenar seja fornecido o atendimento médico-hospitalar, ainda que em instituições privadas de saúde, determina a construção de uma unidade no local, desconsiderando, dentre outros, a carência de outras regiões, inclusive, em situações mais graves, que não foram beneficiadas por não ter exercido o direito de acesso à justiça e a necessidade da observação dos demais preceitos constitucionais, como a exigência de previsão orçamentária.

²² Trata-se o controle social, portanto, da capacidade de auto-regulação de um grupo social baseada na reiteração dos comportamentos necessários ou úteis para alcançar seus objetivos globais, obtidos mediante o *consenso* ou *coerção* dos indivíduos. BOBBIO, Noberto, MATTEUCCI, Nicola e PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de Política*. Brasília: Editora UNB, 1986. p. 283-284.

²³ Demonstra-se através da participação dos destinatários da atuação estatal no processo de deliberação pública e de fiscalização (*legitimidade*); nos argumentos e informações obtidos com a dialética promovida pelos atores envolvidos (*racionalidade*), do conhecimento das razões utilizadas como fundamentos da decisão estatal (*transparência*), e da escolha por consenso das medidas mais eficazes para alcançar os resultados almejados (*eficiência*).

O controle social pode ser exercido de forma *direta* pelo grupo social, através de instrumentos *formais* - de natureza *política, administrativa* ou *financeira* concedidos pela ordem jurídica e exercidos exclusivamente na esfera pública estatal - ou *informais* - não institucionalizados e promovidos no campo privado ou público não-estatal²⁴.

Sob a égide informal compreende a mobilização organizada dos indivíduos em grupos de caráter *permanente* - associações, entidades e afins - ou *temporário* - passeatas, protestos ou outros - que buscam mediante a expressão de *opinião* ou *reivindicação* influenciar na atuação dos poderes públicos ou fomentar o debate político na sociedade²⁵.

Ocorre através dos processos de *deliberação* e *negociação* que resultam na consolidação dos interesses do grupo social, das atividades de *informação* que buscam a *formação* e *mobilização* da opinião pública, bem como, do emprego de mecanismos de *pressão* ou *persuasão* política que tendem a interferir na tomada de decisão pública²⁶.

Assume especial relevo no controle das políticas públicas, ao contribuir com a *transparência* pela divulgação das informações relativas ao planejamento, execução e resultados obtidos pela ação estatal, bem como, a *legitimidade* e *eficiência* pela expressão de aprovação ou reprovação que influi na avaliação pelos poderes públicos sobre a manutenção dos programas governamentais²⁷.

Sob o prisma *formal*, o controle social abrange os instrumentos *políticos* decorrentes do *status* de cidadania, que permitem a participação *direta* da sociedade no exercício do poder político e na formação dos atos de governo ou a intervenção *indireta* na atuação política do Estado mediante a representação e fiscalização político-partidária²⁸.

²⁴ Adota-se como objeto de estudo, o controle social *puro* ou *natural*, ou seja, aquele exercido diretamente pela sociedade sobre o Estado através dos instrumentos mencionados. Não se ignora, todavia, a existência de um controle *não-puro* ou *institucional* exercido indiretamente pela sociedade através de entidades e órgãos públicos, como e.g. Ministério Público, Procons e outros, mediante instrumentos administrativos e judiciais sobre a ação estatal. Sobre a distinção: BARCELLOS, Ana Paula de. *Papéis do Direito Constitucional...* Ob. cit. p. 82-83.

²⁵ A mobilização dos grupos e forças que formam a sociedade civil e exercem desde a pequena ação comunitária local - impedindo a poda excessiva de árvores - até a influência sobre a opinião e atividade pública - evitando a instalação de empresa industrial cuja atividade comprometeria a qualidade de vida de uma cidade - demonstra seu importante papel na fiscalização da ação estatal e na efetividade das normas constitucionais. BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional...* Ob cit. p. 129-134.

²⁶ Embora não seja um controle institucionalizado a ordem jurídica garante o seu exercício mediante a consagração dos direitos fundamentais de liberdade de pensamento nos aspectos de crença e expressão (artigo 5º incisos IV e VI), de acesso à informação (artigo 5º inciso XIV), bem como, nos direitos de reunião (artigo 5º incisos XVI) e associação (artigo 5º inciso XVII todos da Constituição) dentre outros.

²⁷ Denota-se, portanto, a importância do controle realizado pelas organizações representativas (organizações não-governamentais, associações de moradores, ouvidorias independentes...) que propiciam a captação imediata dos interesses sociais pelos poderes políticos na formulação das políticas públicas e o controle de sua atuação na execução (artigo 29 inciso X, XII, artigo 204 inciso II e artigo 227 §1º todos da Constituição).

²⁸ Neste vértice, o controle social coincide com os direitos políticos, ou seja, o complexo de direitos públicos subjetivos que investe seus titulares no *status actives civitatis* e permite sua participação ativa no processo político

Reveste-se de importância no controle dos programas governamentais, ao garantir a *correção do planejamento e execução* através da exteriorização da diretiva política almejada pela sociedade na *iniciativa e consulta popular*, bem como, a *avaliação* da ação estatal mediante a *responsabilização política* dos agentes no processo eletivo pelas políticas públicas implementadas²⁹.

O controle social compreende, ainda, instrumentos *administrativos* que permitem a intervenção da sociedade na persecução dos interesses públicos e o controle da atuação estatal, em um espectro que envolve desde a *participação* na gestão pública até a *colaboração e a avaliação* na promoção dos bens e serviços públicos pela Administração Pública³⁰.

No que se refere aos programas governamentais, mediante a aferição das expectativas sociais no planejamento da ação estatal e a participação dos cidadãos nos processos decisórios na execução destes planos, se garante a correção da *legitimidade* da ação estatal, assim como, um maior grau de *neutralidade e racionalidade* nas decisões públicas³¹.

Com o consenso administrativo no planejamento e execução das políticas públicas se permite, através da harmonia e conjugação das atividades estatais e privadas, a obtenção dos elementos necessários para a garantia do atendimento das demandas sociais com a ampliação do grau de *eficiência* no oferecimento dos respectivos bens e serviços públicos³².

Por fim, o controle social envolve instrumentos *financeiros* que incidem sobre a alocação prévia e abstrata dos recursos públicos nas *leis orçamentárias* e seu dispêndio na

e na organização político-administrativa do Estado. CUNHA, André Luiz Nogueira da. *Direitos Políticos*. 1 ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004. p. 21.

²⁹ Observa-se, portanto, que através desses instrumentos políticos erige-se a cidadania ativa elemento condicionante da ação estatal: por meio da *iniciativa popular* de leis e *plebiscito* orientam-se os poderes públicos acerca das políticas públicas que almejadas pela sociedade devem ser implantadas; com o *referendo* define-se a adesão ou exclusão dos programas governamentais executados, mediante a concessão ou não de eficácia aos atos de governo; e por fim, as *eleições competitivas*, impõem a responsabilidade política pelos planos estatais executados e os resultados obtidos.

³⁰ Compreende, portanto, o exercício da cidadania no processo de promoção dos direitos sociais nos níveis de distribuição dos bens materiais e imateriais indispensáveis a sociedade, de forma a atribuir racionalidade, legitimidade e eficiência à gestão dos interesses sociais. MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. *Transparência Administrativa, Publicidade, Motivação e Participação Popular*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 298, 304 e 331.

³¹ A participação de sujeitos que possam trazer diferentes perspectivas de resolução, por vezes, com conhecimentos específicos sobre o tema, melhora a qualidade das decisões administrativas pela melhor compreensão da *dimensão* e *possíveis soluções* do problema, além de permitir com a abertura do processo decisório aos vários atores sociais, maior facilidade de aceitação pelos seus destinatários. SILVA, Vasco Manuel Pascoal Pereira da. *Em busca do Acto Administrativo Permitido*. Coimbra: Almedina, 1998. p. 402.

³² A utilização de formas consensuais na ação administrativa, em especial, nas atividades de planejamento e execução, garante maior grau de agilidade, elasticidade e adaptabilidade na dialética dos interesses que orientam a ação administrativa, ampliando a transparência e eficiência na superação negociada dos conflitos destes interesses. BAPTISTA, Patrícia. *Transformações do Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 270 e 267.

execução promovida pelas unidades orçamentárias, de forma a assegurar a *transparência financeiro-orçamentária*, a *gestão responsável* dos recursos e a *responsabilidade fiscal*.

Abrange a participação da sociedade no âmbito do processo financeiro, exteriorizada na *consulta popular* ou *deliberação pública* promovida durante o planejamento orçamentário, e na *gestão colaborada dos recursos financeiros* dentre outros capazes de garantir uma atuação responsável e democrática dos poderes públicos voltada ao atendimento dos *reais* interesses do grupo social³³.

Conclusão.

Em um modelo estatal vigente, marcado pela coexistência de duas forças antagônicas - a *ideologia liberal* - exteriorizada na liberdade da iniciativa privada e a auto-regulação da economia - e a *perspectiva social* - traduzida na intervenção do Estado na busca do desenvolvimento social, o controle social corresponde à importante instrumento também na *proteção e promoção* dos direitos sociais³⁴.

Em razão da evidente *ineficiência* e *déficit de legitimidade* dos programas governamentais na adjudicação das prestações referentes aos bens e interesses sociais, o controle social torna-se o campo adequado para permitir a correção da atuação estatal - contribuindo na busca pela efetividade das políticas públicas - e na atribuição de responsabilidade dos agentes políticos³⁵.

De certo, não se ignora as dificuldades na efetivação da participação dos cidadãos na gestão pública. Observa-se atualmente, dificuldades no controle social em razão do persistente

³³ Como e.g. a realização de audiências públicas, durante os processos de elaboração e discussão das leis orçamentárias (artigo 48 §único da Lei de Responsabilidade Fiscal e Artigo 2º inciso VII do Decreto 5.019/04), a gestão dos Fundos de Pobreza por entidades que contenham a participação da sociedade civil (artigo 82 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias) e a participação popular na elaboração, definição e execução do orçamento (artigo 116 §1º da Lei Orgânica do Município de Porto Alegre e outros) no chamado orçamento participativo.

³⁴ Decorre da consagração pela Constituição da dignidade da pessoa humana e da livre iniciativa como valores fundamentais da ordem jurídica (artigo 1º inciso III e IV). Neste tocante, embora se verifique avanços na ordem econômico-financeira com crescentes índices de exportação e receitas públicas, tão pouco se ignora o atraso na promoção dos direitos sociais, perceptível no triste retrato da miséria e pobreza nos grandes bolsões dos centros urbanos.

³⁵ A eficiência do planejamento e implementação das políticas públicas encontra-se, em grande medida, associada à participação dos indivíduos no controle realizado pela sociedade do desempenho da atividade administrativa e da qualidade dos serviços públicos prestados.

NASSUNO, Marianne. *O Controle Social nas Organizações Sociais no Brasil* in: Pereira, L.C.B. e GRAU, N.C. (Org.) *O Público Não-Estatal na Reforma do Estado*. Rio de Janeiro: FGV, 1999. p. 344.

desinteresse e apatia da sociedade pelo debate político³⁶, bem como, da atuação burocrática, autoritária e hierarquizada dos poderes estatais na gestão político-administrativa dos interesses públicos³⁷.

Neste tocante, erige-se a necessidade de uma *otimização* da publicidade dos atos estatais, de modo a viabilizar com a transparência na gestão pública o debate político³⁸, a utilização de mecanismos de fortalecimento sócio-cultural da cidadania e fomento da participação popular³⁹, bem como, o aperfeiçoamento da gestão estatal⁴⁰ e dos instrumentos jurídicos de controle social⁴¹.

Isto não importa, todavia, em desconsiderar a centralidade assumida pelo controle social na fiscalização dos poderes públicos, em especial, no que se concerne às limitações das arenas políticas e jurídicas em se tratando de controle da *legitimidade e eficiência* dos programas governamentais e de atribuição de responsabilidade política aos agentes estatais.

Exterioriza apenas a necessidade de *aprimoramento* do controle social, mediante a garantia das condições necessárias e promoção de meios capazes de ampliar a participação dos

³⁶ Trata-se de fenômeno com fundamentos diversos, que variam desde a impossibilidade de participação devido às condições de pobreza extrema e baixo nível de educação de grande parte da população, da dificuldade de acesso às informações sobre as questões políticas e a falta de tempo para debater e manifestar sobre tais assuntos, até mesmo a descrença de que sua participação seja capaz de influenciar na ação pública. BARCELLOS, Ana Paula de. *Papéis do Direito Constitucional no Fomento do Controle Social Democrático: Algumas Propostas Sobre o Tema da Informação* in RDE ano 3. N. 12. Out/dez 2008. p. 82-84.

³⁷ O comportamento autoritário e endógeno dos poderes instituídos, que consideram existir uma auto-suficiência gerencial e política em relação à sociedade, dificulta o exercício do controle social, criando uma relação artificial e de distanciamento entre os poderes constituídos e a comunidade que deveriam servir. LEAL, Rogério. *O Controle social dos serviços públicos no Brasil como condição de sua possibilidade*. Revista de Direito Administrativo e Constitucional, Belo Horizonte, n. 13, jul/set 2003. p. 158.

³⁸ Apenas com o conhecimento das informações referentes à elaboração e execução dos planos governamentais, bem como, da estrutura e modo de atuação dos órgãos político-administrativos envolvidos é capaz de ser realizado o controle social permitindo que os cidadãos possam influir na ação estatal. MILESKI, Helio Saul. *Controle Social: Um Aliado do Controle Oficial*. Interesse Público n. 36 mai/abr 2006. p. 87.

³⁹ Trata-se de medidas que busquem um exercício *pleno* da cidadania ativa necessária para o controle social, através de investimentos na educação que permitam a conscientização política e social dos cidadãos, na ampliação dos espaços públicos de atuação participativa e o desenvolvimento de uma cultura política baseada na ética. SILVA, Francisco Carlos da Cruz. *Controle Social: Reformando a Administração Para a Sociedade* in: *Perspectivas para o Controle Social e a Transparência da Administração Pública*. Brasília: Tribunal de Contas da União, Instituto Serzedello Corrêa, 2002. p. 51-55

⁴⁰ Pressupõe o controle social a superação do perfil burocrático Estatal, que permita mediante a *descentralização e profissionalização* da gestão administrativo-financeira, um efetivo espaço de participação da sociedade na gestão dos interesses públicos e controle da atuação estatal. COELHO NETO, Milton. Ob cit. p. 316-321.

⁴¹ Torna-se necessária a construção de instrumentos *jurídicos* de controle social que permitam a vinculação da atuação estatal às decisões promovidas no âmbito da deliberação pública - definidas no processo eletivo e na participação na gestão estatal - e a atribuição de responsabilidade pelos desvios de eficiência e legitimidade promovidos pelos agentes públicos na persecução dos interesses públicos.

atores sociais na deliberação política estatal e a negociação com os poderes públicos nas decisões públicas, na construção de uma gestão pública comunicativa⁴².

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- APPIO, Eduardo. **Controle Judicial das Políticas Públicas no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2008.
- ARAUJO, Luiz Ernane Boresso de. **Direitos sociais e políticas públicas: Desafios contemporâneos**. Tomo II. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2003.
- BARCELLOS, Ana Paula de. **Constitucionalização das Políticas Públicas em Matéria de Direitos Fundamentais: O Controle Político-Social e o Controle Jurídico no Espaço Democrático in Revista de Direito do Estado**. Ano 1. n. 3. 2006.
- . **Papéis do Direito Constitucional no Fomento do Controle Social Democrático: Algumas Propostas Sobre o Tema da Informação in RDE ano 3. N. 12. Out/dez 2008**. p. 82-84.
- BAPTISTA, Patrícia. **Transformações de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- BARROS, Ricardo Paes, HENRIQUES, Ricardo e MENDONÇA, Rosane. **A Estabilidade Inaceitável: desigualdade e pobreza no Brasil**. Rio de Janeiro: Ipea, 2001.
- BOBBIO, Noberto, MATTEUCCI, Nicola e PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. Brasília: Editora UNB, 1986. p. 283-284.
- BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. 7 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- . **Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito: O Triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil in: Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmiento (Orgs). A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- . **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 6 ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2006.
- BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito Administrativo e Políticas Públicas**. São Paulo: Saraiva, 2002.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 13 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- CUNHA, André Luiz Nogueira da. **Direitos Políticos**. 1 ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

⁴² Neste sentido, as políticas públicas coordenadas por agentes com a participação democrática e em respeito às redes sociais, garantem os arranjos institucionais adequados e a deliberação popular nas decisões, viabilizam o desenvolvimento da sociedade. Sobre o tema, vide: SCHMIDT, João Pedro. *Capital social e políticas públicas in: LEAL, Rogerio Gesta e ARAUJO, Luiz Ernane Boresso de. Direitos sociais e políticas públicas: Desafios contemporâneos*. Tomo II. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2003. Em especial p. 446-456.

FRASCATI, Jacqueline Sophie P. G. **Força jurídica dos direitos sociais, econômicos e culturais in: Revista de Direito Constitucional e Internacional**. Ano 16. n. 63. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

JUSTINO DE OLIVEIRA, Gustavo Henrique. **Participação Administrativa** in: OSÓRIO, Fábio Medina e SOUTO, Marcos Juruena Villela. **Direito Administrativo Estudos em Homenagem a Diogo de Figueiredo Moreira Neto**. Lumen Juris: Rio de Janeiro. 2006.

LEAL, Rogério Gesta. **O Controle social dos serviços públicos no Brasil como condição de sua possibilidade**. Revista de Direito Administrativo e Constitucional, Belo Horizonte, n. 13, jul/set 2003.

———. **Os princípios fundamentais do Direito Administrativo Brasileiro**. São Leopoldo: Anuário do Programa de Pós-Graduação em direito da Universidade do Vale do Rio Sinos. 2000.

MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. **Transparência Administrativa, Publicidade, Motivação e Participação Popular**. São Paulo: Saraiva, 2004.

MILESKI, Helio Saul. **Controle Social: Um Aliado do Controle Oficial**. Interesse Público n. 36 mai/abr 2006.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. 14 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

———. **Direito da Participação Política**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

———. **Mutações do Direito Administrativo**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

NASSUNO, Marianne. **O Controle Social nas Organizações Sociais no Brasil** in: Pereira, L.C.B. e GRAU, N.C. (Org.) **O Público Não-Estatal na Reforma do Estado**. Rio de Janeiro: FGV, 1999.

OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. **Por uma teoria dos princípios: o princípio constitucional da razoabilidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

SCHMIDT, João Pedro. **Capital social e políticas públicas** in: LEAL, Rogerio Gesta e ARAUJO, Luiz Ernane Boresso de. **Direitos sociais e políticas públicas: Desafios contemporâneos**. Tomo II. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2003.

SILVA, Francisco Carlos da Cruz. **Controle Social: Reformando a Administração Para a Sociedade in: Perspectivas para o Controle Social e a Transparência da Administração Pública**. Brasília: Tribunal de Contas da União, Instituto Serzedello Corrêa, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**, 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

SILVA, Vasco Manuel Pascoal Pereira da. **Em busca do Acto Administrativo Permitido.**
Coimbra: Almedina, 1998.

TORRES, Marcelo Nóbrega da Câmara. **Direitos Sociais.** 1 ed. Brasília: Senado Federal, 1987.