

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA

**MATRIZ CONSTITUCIONAL DA *ACCOUNTABILITY* NO
CONTROLE SOCIAL DAS POLÍTICAS E CONTAS
PÚBLICAS.**

José Roberto Torres Gomes

Dissertação apresentada ao Mestrado Interinstitucional (MINTER) entre o Programa de Pós-Graduação de Mestrado em Direito do CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA (UniCEUB), Instituição Promotora, e o CENTRO UNIVERSITÁRIO LUTERANO DE PALMAS – CEULP/ULBRA, Instituição Receptora para obtenção do título de Mestre em Direito.

**ORIENTADOR: Prof. Dr. CARLOS AUGUSTO
AYRES DE FREITAS BRITTO**

**CO-ORIENTADOR: PROF. Dr. JEFFERSON
CARLOS CARUS GUEDES**

Palmas – Tocantins

ANO 2107

AGRDECIMENTOS

Ao fundamental apoio recebido de meus amigos, colegas, professores e familiares.

Agradeço:

A meu dileto orientador Professor Dr. Carlos Augusto Ayres de Freitas Britto pelo incentivo, observações, correções e paciência imprescindíveis para a construção desta dissertação. Seu exemplo motivou e inspirou.

Ao querido co-orientador Professor Dr. Jefferson Carlos Carus Guedes, o qual, com sua dedicação além do dever, impediu que eu desistisse da empreitada acadêmica.

Aos professores doutores.

Aos meus queridos amigos pela solidariedade prestada.

Às pessoas queridas de meu convívio familiar: pelas palavras de encorajamento e conversas estimulantes, além da paciência.

Porque o Povo Diz Verdades

Porque o povo diz verdades,
Tremem de medo os tiranos,
Pressentindo a derrocada
Da grande prisão sem grades
Onde há já milhares de anos
A razão vive enjaulada.
Vem perto o fim do capricho,
Dessa nobreza postiça,
Irmã gémea da preguiça,
Mais asquerosa que o lixo.
Já o escravo se convence
A lutar por sua prol
Já sabe que lhe pertence
No mundo um lugar ao sol.
Do céu não se quer lembrar,
Já não se deixa roubar,
Por medo ao tal satanás,
Já não adora bonecos
Que, se os fazem em canecos,
Nem dão estrume capaz.
Mostra-lhe o saber moderno
Que levou a vida inteira
Preso àquela ratoeira
Que há entre o céu e o inferno.

António Aleixo, in "Este Livro que Vos Deixo..."

RESUMO

O objetivo deste trabalho, em primeiro momento, é estabelecer os conceitos de políticas públicas, contas públicas, controle social, *accountability*, e, participação cidadão, entender e identificar suas dimensões essenciais, diferenciar este mecanismo de controle dos *checks and balances*. Em um segundo momento, destacadas as dimensões essenciais do conceito, identifica a existência de mecanismos institucionais de controle da Administração Pública à disposição dos cidadãos no ordenamento jurídico do Brasil, especialmente os de matiz constitucional, abordando as inconsistências e fatores dificultadores dessa participação individual.

Palavras-chave: Accountability; Conselhos Gestores; Participação Popular; Democracia; Controle.

Abstract

The purpose of this paper, in the first moment, is to establish the concepts of public policies, public accounts, social control, accountability, and citizen participation, to understand and identify their essential dimensions, to differentiate this control mechanism from checks and balances. In a second moment, highlighting the essential dimensions of the concept, identifies the existence of institutional mechanisms of control of the Public Administration available to citizens in the Brazilian legal system, especially those of constitutional nuance, addressing the inconsistencies and factors that hinder this individual participation.

Key words: Accountability; Council Managers; Public Participation; Democracy; Control.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO

CAPÍTULO 1

CONTROLE DAS POLÍTICAS E CONTAS PÚBLICAS

1.1. Conceituação de Políticas e Contas Públicas

1.1.1. Conceito de Políticas Públicas

1.1.2. Conceito de Contas Públicas

1.2. O controle das Políticas e Contas Públicas na Constituição de

1988

1.2.1. O Controle Interno das Políticas e Contas Públicas

1.2.2. O Controle Externo das Políticas e Contas Públicas

1.2.3. O Controle Social das Políticas e Contas Públicas

CAPÍTULO 2.

ACCOUNTABILITY

2.1. Definição e conceito de accountability

2.2. O conceito de O'Donnell: *accountability* horizontal e *accountability*

vertical

2.3. Visão crítica de Schedler ao conceito de *O'Donnell*

Poder

2.3.1. Apresentação da Metáfora Espacial do Poder e Assimetria de

Mensuração de Poder

2.3.2. Problemática da Igualdade de Poder e Impossibilidade de

2.4. Visão crítica de *Mainwaring* ao conceito de *O'Donnell*

2.5. As proporções do conceito segundo Schedler

2.6. A visão de *Mainwaring*

2.7. *Accountability* e *Checks and balances*

2.8. Análise sobre o conceito de *accountability*

CAPÍTULO 3.

INSTRUMENTOS DE *ACCOUNTABILITY* SOCIAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

3.1. Análise constitucional

3.2. Mecanismos de *accountability* na Constituição Federal de 1988

3.2.1. Direito à Informação

3.2.2. Direito de Petição

3.2.3. Da Ação Popular

CONCLUSÃO

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem por escopo analisar a matriz constitucional nas formas de participação popular no controle social das contas e políticas públicas, quer quanto a composição e funcionamento dos Conselhos Gestores de Políticas Públicas, quer quanto a sua participação individual de representação e controle por parte do cidadão dito comum na elaboração, implementação e fiscalização das políticas públicas adotadas pelo Estado.

Tem-se como objetivo geral da pesquisa identificar os casos de participação popular coletiva e individual, com a finalidade de constatar o cumprimento das disposições constitucionais e infraconstitucionais relativas ao exercício democrático da participação, com a efetiva integração nas ações de formulação, implementação e fiscalização das ações voltadas para a consecução dos objetivos motivadores de tais políticas, seus impactos nas contas públicas e os instrumentos constitucionais da atuação do indivíduo para fiscalizar tais políticas e contas públicas por elas afetadas e buscar a regularidade de tais políticas do ponto de vista dos princípios constitucionais cogentes à administração pública, esta como meio de consecução e execução de tais políticas e o uso dos instrumentos de responsabilização e controle colocados pela Constituição Federal à disposição do conjunto social.

Os parâmetros são balizados pela hermenêutica e aplicação da Constituição Federal, leis, decretos e regimentos reguladores do controle social individual, coletivo ou colegiado, além da literatura doutrinária referente à participação popular e controle social das atividades voltadas às Políticas Públicas e prestação de contas, tanto na esfera da própria Administração Pública, quanto pela via jurisdicional de reparação e responsabilização de danos ao erário e à sociedade.

Para lograr êxito e refletir sobre o tema, o trabalho adota, por metodologia, a revisão bibliográfica e análise de textos discursivos, tendo por embasamento teórico o estudo de autores acerca da matéria.

O problema aqui apontado pode ser enunciado como: estaria o Estado cometendo repetidas inconstitucionalidades ao não garantir pela via normativa regulamentar a participação popular no controle e fiscalização de políticas públicas e seus reflexos nas contas públicas como sendo estas instrumentos do Estado Democrático de Direito para a estruturação, implementação e controle social de tais políticas e estes instrumentos teriam sua matriz constitucional preservada na efetivação de tal fiscalização e haveria instrumentos de *accountability* com previsão constitucional os a quais estejam ao alcance do cidadão, individual ou coletivamente, e por ele possam ser manejados para fiscalizar, coibir e buscar imputação de responsabilidade por eventuais desvios e abusos praticados pelo agentes públicos no exercício de suas funções e, finalmente, seriam atais instrumentos eficazes?

CAPITULO I

CONTROLE DAS POLÍTICAS E CONTAS PÚBLICAS

1.1 – Conceituação de Políticas e Contas Públicas

1.1.1 – Conceito de Políticas Públicas

O vocábulo “política” constitui um desafio para os que de qualquer forma militam com o direito público. Porém pode-se entender a política como o modo de atuação do homem público na condução da Administração Pública com o fito de concretizar o entendido como interesse público ou o bem comum. Devem rege-la além da legalidade estrita os pelos princípios éticos formadores da moralidade administrativa e o respeito ao senso comum de moral, elementos de formação do que seja compreendido como o bem comum. Assim, a concretização do interesse público, nele contido o respeito aos direitos fundamentais coletivos e individuais, deve ser a meta maior de suas ações e seu objetivo maior.

A origem do termo deriva do latim *politice* e do grego *politiké*, forma feminina de *politikos*, e tem para o direito o mesmo significado que possui para a filosofia, o qual seja, a ciência, que muitos compreendem mais como arte no sentido de se materializar em ações nem sempre contidas em cânones cientificamente elaborados e mais alinhados a um sentir do que a um saber, de bem governar um povo organizado sob a forma de um Estado.

A política não é estanque e se irradia por toda atividade fim da Administração Pública, através dos atos que resultem em normas ou ações, mesmo a decisão de não fazer algo, passando a abstenção a ser uma ação de não fazer, com o fim de que a atividade governamental se volte a atender aos anseios populares, aos anseios da comunidade, tudo dentro de seus princípios éticos e morais, além dos, hoje, capitulados no texto explícito da própria Constituição Federal.

Para Meirelles conclui que se pode falar de política em qualquer setor de atividade governamental orientadas sempre no sentido do bem comum. Embora seja comum o entendimento de que o Poder Legislativo seja o corolário da atividade política estatal e o Poder Executivo, embora também dotado de um viés político na execução de suas atividades de administração, até por serem ambos submetidos periodicamente ao crivo de eleições populares democráticas, mesmo o Poder Judiciário, cujas atividades e forma de composição fogem ao padrão do que se tem como política em sentido estrito, também emissor de decisões políticas, especialmente quando se trata do Supremo Tribunal Federal e suas decisões acerca da interpretação da Constituição Federal.

Traçadas as considerações sobre o conceito e abrangência da política e necessário fazer o mesmo acerca do que sejam as chamadas Políticas Públicas e suas interações com a Administração Pública, com o Direito e com a sociedade individual e coletivamente, especialmente quanto a seu estabelecimento, cumprimento e controle.

Patrícia Helena Massa Arzabe defende que a relação entre direito e política se sustenta na ação do Estado por políticas vinculadas a direitos previamente estabelecidos ou a metas conformes aos com os princípios e objetivos delineados pela Constituição Federal, ainda quando aqueles a serem beneficiados não tenham um direito a certo benefício, a provisão deste benefício contribui para a implementação de um objetivo coletivo da comunidade política (ARZABE, 2006, p. 54).

Autores como Celso Antônio Bandeira de Mello destacam que as políticas públicas, por sua importância e significado, e, por seu conceito e formas de controle, não se atêm ao relacionamento do direito administrativo com a política.

Chegando a um conceito de que Políticas Públicas seriam, por conseguinte, um conjunto de atos unificados por ato condutor que os reuniria ao objetivo, meta ou alvo comum de realizar um projeto de governo para o país atendendo aos fins sociais pretendidos em sua elaboração. Então se teria que as Políticas Públicas são não só um fim, mas, também, meio instrumental pelo qual a

Administração Pública e o próprio Estado teriam como objetivo final o alcance do bem comum e a satisfação do interesse público pela materialização de tais políticas.

Para Maria Paula Dallari Bucci as políticas públicas teriam se tornado objeto de interesse do direito por volta do início da década de 1980. Sendo escassa a doutrina referente aos seus conceitos, à sua situação como parte de certo ramo do direito e ao regime jurídico segundo o qual estariam subordinadas a sua criação e implementação.

As Políticas Públicas teriam seu surgimento atrelado as inovações do ordenamento jurídico, especialmente a partir do século XX, os quais trouxeram direitos sociais apresentados como direitos humanos fundamentais a serem concretamente implementados pelo Estado. Analisando a motivação para que as Políticas Públicas sejam estudadas pela direito administrativo, Bucci define: *As políticas públicas, isto é, a coordenação dos meios à disposição do Estado, harmonizando as atividades estatais e privadas para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados, são um problema de direito público, em sentido lato.*

Coexiste o argumento de as Políticas Públicas pertenceriam à seara do direito constitucional por compreenderem a atuação do Estado com fins de materializar escolhas políticas feitas majoritariamente pelo Poder Legislativo.

Numa abordagem pelo viés do direito econômico Bucci entende que as Políticas Públicas “...são os programas de ação do governo para a realização de objetivos determinados num espaço de tempo certo”.

No Brasil as Políticas Públicas seriam expressas pela edição de atos normativos formais, estabelecidas em leis, dentre elas as leis de natureza orçamentária, e seriam delineadas na forma de ações e programas governamentais, estes sujeitos aos diversos níveis e formas de controle estatal ou social.

Concluindo-se que, em decorrente da imposição constitucional, cabe à Administração Pública o estabelecimento, a promoção, a efetivação, a garantia e a

promoção dos ditos direitos fundamentais a todos os brasileiros. Sendo necessária a efetivação de ações e programas estabelecidos – “as políticas públicas constituem atualmente a forma precípua dessa ação estatal” (ARZABE, 2006, p.52) - para fins de satisfazer os anseios sociais e para Costa. O Estado deve atuar enquanto formulador e irradiador de políticas públicas capazes de promover o Estado de bem-estar conquistado ao longo do lento processo histórico no qual se afirmaram os direitos sociais” (COSTA; AQUINO, 2013, p. 65).

Devem ser observados determinados requisitos para caracterizar uma ação estatal como Política Públicas, a exemplo, os meios pelos quais serão realizados os objetivos fixados na referida política, inclusive seus aspectos orçamentários, estabelecer suas as metas pretendidas, assim como os resultados esperados. Nessa direção, constituiriam elementos basilares do programa de ação governamental, sendo que a ausência de quaisquer deles coloca em discussão a própria classificação como política pública dessa ação (BUCCI, 2006).

Assim para ser caracterizada como Política Pública a ação estatal deverá conter em sua as própria formulação normativa infraconstitucional imprescindíveis elementos definidores da sua positivação como políticas sociais, a exemplo: “(a) finalidade da política, (b) seus princípios, (c) diretrizes, (d) forma de organização e gestão, (e) ações governamentais, com atribuições de deveres e competências, (f) fontes de recursos financeiros” (ARZABE, 2006, p. 65).

Restando patente que as Políticas Públicas ações governamentais que buscam a efetivação concreta de direitos fundamentais, cujos princípios, limites e prioridades mínimas encontram-se na própria Constituição Federal de 1988, arrimadas em normas jurídicas infraconstitucional que impulsionam as suas diretrizes, objetivos e resultados pretendidos, com formulação do estabelecimento de metas, prazos e fontes de recursos para tal fim.

1.1.2 – Conceito de Contas Públicas

Inicialmente é de se estabelecer que neste trabalho o conceito de Contas Públicas não será contido pelas balizas da contabilidade pública e das normas financeiras e orçamentárias que regem à Administração Pública, sendo que o prisma será voltado, como hoje estabelecidos pelos órgãos de controle da atividade estatal, notadamente as Cortes de Contas, como a análise da relação dos custos do dinheiro público, os meios de sua utilização e o atingimento das metas propostas pelos programas e ações estatais, bem como da observância dos princípios constitucionais balizadores da ação e atuação da Administração Pública e seus agentes, como determinado no *caput* do artigo 37¹ da Constituição Federal de 1988.

¹ Políticas públicas I. Castro, Carmem Lúcia Freitas de II. Gontijo, Cynthia Rúbia Braga III. Amabile, Antônio Eduardo de Noronha.

Dicionário de políticas públicas / Organizadores: Carmem Lúcia Freitas de Castro, Cynthia Rúbia Braga Gontijo, Antônio Eduardo de Noronha Amabile. Barbacena: EdUEMG, Editora da Universidade do Estado de Minas Gerais – 2012.

PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA Jean Alessandro Serra Cyrino Nogueira Preceitos ou valores dotados de normatividade máxima, previstos em regras expressas ou extraídos do sistema jurídico vigente, que informam toda a atuação da Administração Pública direta e indireta. Na lição de Mello, os princípios constituem mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce deste, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, comparando-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico (MELLO, 2000, p. 68.). Expressamente citados no art. 37 da Constituição Federal de 1988, encontram-se os princípios da legalidade, da moralidade, da impessoalidade, da publicidade e da eficiência. Outros, reconhecidos pela doutrina em interpretação sistemática do ordenamento jurídico em vigor, foram posteriormente positivados no art. 2º, da lei n. 9.874, de 29 de janeiro de 1999, a exemplo do princípio da motivação, da razoabilidade, da proporcionalidade, da ampla defesa, do contraditório, da segurança jurídica e do interesse público. Ao influxo dos estudos desenvolvidos por Ronald Dworkin e Robert Alexy, pioneiros no reconhecimento da normatividade dos princípios, sedimentou-se, entre os autores brasileiros, o entendimento de que “o direito por regras do Estado de Direito cedeu lugar, no constitucionalismo contemporâneo, ao direito por princípios. Assim, com o pós-positivismo, dominante no constitucionalismo deste final de século XX, reconhece-se, além da normatividade dos princípios, a hegemonia normativa destes em relação às regras” (MORAES, 1999). Neste sentido, esclarece Paulo Bonavides, que “não há distinção entre princípios e normas, os princípios são dotados de normatividade, as normas compreendem regras e princípios; a distinção relevante não é, como nos

Está visão leva a uma indissociável relação entre as Contas Públicas e as chamadas Públicas e, por imposição constitucional expressa, todo o uso de recursos públicas está sujeito à prestação de contas, fiscalização de seu uso e responsabilização de seus agentes e atores se e em casos de uso indevido de tais recursos públicos.

Importa a compreensão de que o Controle das Contas Públicas se dá sob dois prismas distintos, um político e outro, administrativo. O aspecto político é contemplado pelo campo do Direito Constitucional, e têm seus limites balizados pelo "sistema de freios e contrapesos", pois contém tanto valores de caráter político quanto direitos sociais, já o aspecto administrativo é estudado pelo prisma do Direito Administrativo propriamente dito, posto referir-se aos procedimentos normativos que norteiam a Administração Pública.

Para Carvalho Filho, o exercício do controle das Contas Públicas resulta da integração de mecanismos jurídicos e administrativos, com o fim de é exercer o poder de fiscalização, controle e da revisão das atividades públicas administrativas em todas as esferas do poder estatal. Tal controle do Estado, verifica se os atos praticados pela Administração Pública e ou agentes está conforme os princípio da legalidade, moralidade, eficiência e publicidade em cumprimento de seus deveres para com a sociedade, enquanto havendo condutas administrativas desviantes, seja por vícios ou mudanças das políticas públicas, deve ser exercido o poder-dever de revisão, quer seja pelo uso da autotutela, quer seja por determinação do controle externo da Administração Pública.

primórdios da doutrina, entre princípios e normas, mas entre regras e princípios, sendo as normas o gênero e as regras e os princípios, a espécie” (BONAVIDES, 1996).

1.2 – O controle das Políticas e Contas Públicas na Constituição Federal de 1988.

A Constituição Federal Brasileira de 1988 trouxe a repartição do controle das contas públicas, aqui entendidas como o de todos os atos que envolvam a utilização de bens e valores públicos, inclusive quanto à utilização, guarda, arrecadação, gerenciamento e administração, em todas as esferas, poderes, órgãos de natureza especial, tanto da administração pública direta quanto indireta, responsabilizando tanto pessoas físicas quanto jurídicas, públicas ou privadas que desempenhem qualquer das funções mencionadas.

Sendo que as políticas públicas não são imunes a gastos de valores públicos e suas eficiências e eficácias traduzem o atingimento de metas de programas governamentais, as mesmas também podem e devem ser acompanhadas pelos órgãos de controle e fiscalização.

Importa esclarecer que à Administração Pública foi imposto pela Constituição Federal agir somente dos parâmetros dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, eficiência e publicidade, o que equivale dizer que a ela e seus gestores está gravado o ônus de submeter-se a permanente fiscalização e conseqüente prestação de contas, sendo que na hipótese de qualquer malversação serem aplicadas sanções em virtude da responsabilização dos mesmos.

1.2.1 – O controle Interno das políticas e contas públicas.

Inicialmente a Constituição tratou de constituir obrigatória a existência de um sistema de Controle Interno² em todos os níveis da administração pública,

² Políticas públicas I. Castro, Carmem Lúcia Freitas de II. Gontijo, Cynthia Rúbia Braga III. Amabile, Antônio Eduardo de Noronha.

CONTROLE INTERNO Adélia Martins de Aguiar No âmbito da Administração Pública, as atividades de controle regem-se por meio da instituição e funcionamento do sistema de controle de interno, cujo objetivo é estabelecer um conjunto de normas, planos, métodos e procedimentos interligados, que visam regular as atividades exercidas. Segundo a definição fornecida pelo American Institute of Certified Public Accountants (AICPA), citada por Galloro e Associados (1998), controle interno é: “o plano da organização e todos os conteúdos e medidas coordenados, adotados dentro da empresa para salvaguardar seus ativos, verificar a adequação e a confiabilidade de seus dados contábeis, promover a eficiência operacional e fomentar o respeito e obediência às políticas administrativas fixadas pela gestão”. Desta forma, pode-se inferir que controlar também é assegurar que os recursos obtidos pela administração pública sejam aplicados de maneira racional e econômica e, portanto, de forma eficiente e eficaz, gerando efetivas ações para a sociedade. Do ponto de vista legal, a instituição e as ações do sistema de controle interno nas administrações públicas encontram amparo na Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), art. 70, que exige a instalação do sistema de controle interno, visando à fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial das esferas de poder e suas respectivas entidades da administração direta e indireta. Desta forma, os controles contábeis, financeiros e orçamentários abrangem os métodos, as ações e a geração de documentação relativos à preservação dos bens e direito da entidade e à confiabilidade e precisão dos registros e dos relatórios contábeis, financeiros e orçamentários. Por sua vez, os controles administrativos e operacionais relacionam-se aos processos e aos registros sistematizados, que podem se vincular ou não à tomada de decisão, visando regular práticas e operações no cotidiano da instituição pública. E os controles patrimoniais compreenderão os métodos, as ações e a geração de toda a documentação relativa à proteção do patrimônio público. Também, em função da legislação, medidas de controle relativas à aplicação das subvenções e renúncia de receitas no âmbito das administrações públicas deverão ser implementadas por meio de ações prévias, concomitantes e subsequentes por meio da ação do sistema de controle interno. C 97 Ainda, conforme a Constituição Federal, art. 74, o sistema de controle interno deverá atuar de forma integrada, abrangendo os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, de forma a garantir a avaliação do cumprimento das metas estabelecidas no Plano Plurianual (PPA), bem como a execução dos programas inseridos neste mesmo documento e a consequente realização por meio dos orçamentos. Igualmente visará, além da promoção de resultados efetivos quanto a gestão orçamentária, financeira e patrimonial, zelar pela aplicação dos recursos públicos transferidos para as entidades de direito privado e exercerá o controle de empréstimos, operações de crédito e garantias. Nota-se, portanto, que o Sistema de Controle Interno constitui-se em um instrumento de gestão e de promoção da defesa do patrimônio público, sendo o ponto de partida para os trabalhos de ações fiscalizadoras exercidas pelo controle externo: tribunais de contas, poder legislativo, ministério público e população, viabilizando e fomentando maior clareza e transparência no que se refere às ações governamentais. Destaca-se, também, a Lei Federal 4.320/64, art. 75, que dispõe sobre os controles a serem empreendidos no âmbito da execução do orçamento, principalmente aqueles vinculados à arrecadação de receitas e execução de despesas que inferem no patrimônio da entidade. Por tudo, pode-se afirmar que o sistema controle interno, na esfera pública, não se restringe aos planos contábeis, financeiros e orçamentários. Sua ação vincula-se, também,

inclusive responsabilizando os gestores se não fizerem a implementação do sistema e não derem aos mesmos totais e plenas condições de funcionamento, inclusive integrando aos demais sistemas de controle.

A Constituição Federal não impôs um modelo rígido ou único ao sistema de controle interno, sendo que existem variações de nomenclatura, normalmente sendo designado de Controle Interno, Controladoria ou, erroneamente, Auditoria Interna.

Porém, não importando o nome dado ou estrutura burocrática e admirativa que tenha, ao controle interno compete a fiscalização concomitante da Administração Pública, nela incluindo-se o controle prévio da legalidade e demais condicionantes dos atos administrativos, no que diz respeito à legalidade pode se valer de suporte das procuradorias e ou consultorias jurídicas.

Não existe na legislação brasileira uma definição normativa do que seja o controle interno, restando um número reduzido de textos científicos sobre ele; mas a Organização Internacional das Entidades Superiores de Fiscalização - INTOSAI, entidade não governamental que agrega entes de fiscalização político-administrativa (como o Tribunal de Contas da União - TCU), define como: “....um processo integral realizado pela gerência e pelos funcionários de uma entidade, desenhado para enfrentar os riscos e para garantir razoável segurança de que, na consecução da sua missão institucional, os seguintes objetivos serão alcançados: execução correta, ética, econômica, eficiente e efetiva das operações; cumprimento das prestações de contas; cumprimento das leis e regulamentações; garantia contra perdas, abuso ou dano dos recursos.” (INTOSAI, 2004).

no sentido de fomentar a racional aplicação dos recursos públicos; estimula e pretende impedir a realização de fraudes; fomenta a subordinação às normas vigentes por agentes internos e externos. Indubitavelmente, a implantação do Sistema de Controle Interno na administração pública oferece maiores condições de maior segurança quanto à aplicação dos recursos públicos, bem como a geração dos demonstrativos – prestações de contas e o apoio ao controle externo no exercício de sua missão fiscalizadora.

Tal definição se coaduna com o elenco de finalidades que a Constituição Federal de 1988 determina aos sistemas de controle interno de cada Poder:

Art. 74. Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão, de forma integrada, sistema de controle interno com a finalidade de:

I – avaliar o cumprimento das metas previstas no plano plurianual, a execução dos programas de governo e dos orçamentos da União;

II – comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado;

III – exercer o controle das operações de crédito, avais e garantias, bem como dos direitos e haveres da União;

IV – apoiar o controle externo no exercício de sua missão institucional.

O Controle Interno não apenas fiscaliza, mas também é fiscalizado em sua atuação, inclusive sendo responsabilizado solidariamente com os gestores, tal fiscalização é feita pelo sistema de Controle Externo, e, neste particular, diretamente pelos Tribunais de Contas.

Também está sujeito a interagir com o Controle Social, pois, ainda que não seja dotado, em um caso concreto, de uma ouvidoria formalmente estruturada, tem o dever de prestar informações aos particulares que assim o desejarem na forma da Lei de Acesso à Informação e ao direito constitucional de petição.

1.2.2 – O controle externo das políticas e contas públicas.

A Constituição Federal estabeleceu o sistema de Controle Externo, este desempenhado pelo Poder Legislativo, nas três esferas da Federação, com auxílio dos Tribunais de Contas³, sendo ao controle externo dado o poder de avaliar,

³ <http://rodrigouchoa.atspace.com/dialogo-juridico-2001-12-09-carlos-ayres-britto.pdf>

fiscalizar, acompanhar e julgar as contas de governantes e demais ordenadores de despesas públicas.

O sistema de Controle Externo é formado pelo Poder Legislativo, da União, Estados e Municípios com a auxílio técnico dos Tribunais e Conselhos de Contas, órgãos de natureza constitucional autônoma que fazem a fiscalização das contas públicas e julgam os ordenadores de despesas, ressalvados os Chefes do Poder Executivo, Federal, Estadual e Municipal⁴, atribuição esta que é privativa dos Poderes Legislativos, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Diga-se mais: além de não ser órgão do Poder Legislativo, o Tribunal de Contas da União não é órgão auxiliar do Parlamento Nacional, naquele sentido de inferioridade hierárquica ou subalternidade funcional. Como salta à evidência, é preciso medir com a trena da Constituição a estatura de certos órgãos públicos para se saber até que ponto eles se põem como instituições autônomas e o fato é que o TCU desfruta desse altaneiro status normativo da autonomia. Donde o acréscimo de ideia que estou a fazer: quando a Constituição diz que o Congresso Nacional exercerá o controle externo “com o auxílio do Tribunal de Contas da União” (art. 71), tenho como certo que está a falar de “auxílio” do mesmo modo como a Constituição fala do Ministério Público perante o Poder Judiciário. Quero dizer: não se pode exercer a jurisdição senão com a participação do Ministério Público. Senão com a obrigatória participação ou o compulsório auxílio do Ministério Público. Uma só função (a jurisdicional), com dois diferenciados órgãos a servi-la. Sem que se possa falar de superioridade de um perante o outro.

⁴ <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>

a atribuição de poderes explícitos, ao Tribunal de Contas, tais como enunciados no art. 71 da Lei Fundamental da República, supõe que se lhe reconheça, ainda que por implicitude, a titularidade de meios destinados a viabilizar a adoção de medidas cautelares vocacionadas a conferir real efetividade às suas deliberações finais, permitindo, assim, que se neutralizem situações de lesividade, atual ou iminente, ao erário público. Impende considerar, no ponto, em ordem a legitimar esse entendimento, a formulação que se fez em torno dos poderes implícitos, cuja doutrina, construída pela Suprema Corte dos Estados Unidos da América, no célebre caso *McCulloch v. Maryland* (1819), enfatiza que a outorga de competência expressa a determinado órgão estatal importa em deferimento implícito, a esse mesmo órgão, dos meios necessários à integral realização dos fins que lhe foram atribuídos. (...) É por isso que entendo revestir-se de integral legitimidade constitucional a atribuição de índole cautelar, que, reconhecida com apoio na teoria dos poderes implícitos, permite, ao TCU, adotar as medidas necessárias ao fiel cumprimento de suas funções institucionais e ao pleno exercício das competências que lhe foram outorgadas, diretamente, pela própria CR.

[MS 24.510, rel. min. Ellen Gracie, voto do min. Celso de Mello, j. 19-11-2003, P, DJ de 19-3-2004.]

O Controle Externo é exercido diretamente pelo Poder Legislativo através de suas Comissões Permanentes e ou Temporárias, ou na forma de fiscalizações, inspeções, auditorias e tomadas de contas pelos Tribunais de Contas, cuja atuação, além dos casos de competência originária, pode ser provocada pelo Poder Legislativo, através de suas comissões permanentes ou temporárias, deliberações plenárias e da Mesa Diretora, além de, num exemplo de interação ao Controle Social, ser provocado por denúncia de pessoa física ou jurídica, diretamente ao Tribunal, ao Ministério Público de Contas ou às Ouvidorias.

O sistema de Controle Externo não apenas fiscaliza, mas também responsabiliza aos gestores e ordenadores de despesas faltosos ou que tenham suas contas rejeitadas, implicando suas decisões em sanções que vão da aplicação de multa e imputação de débito pelos Tribunais de Contas, até a cassação de mandato e suspensão de direitos políticos imposta pelo Poder Legislativo, a exemplo do impeachment de Chefes do Executivo, o qual também é uma interação dos sistemas de Controle Social e Externo, já que é decorrente da solicitação feita por qualquer um do povo, na qualidade de cidadão em gozo pleno de seus direitos políticos, ao Poder Legislativo para suspensão e cassação de mandato de Chefe do Poder Executivo que haja incorrido em crime de responsabilidade na forma preconizada pela lei.

Em decorrência da condenação pelo sistema de Controle Externo os gestores e ordenadores de despesas podem ser penalizados com a proibição do exercício de função pública e perda de direitos políticos, além de sanções pecuniárias.

1.2.3 – O controle jurisdicional das políticas e contas públicas

É reconhecido e pacificado ser o controle judicial incidente sobre qualquer espécie de ato administrativo⁵ e tem o propósito garantidor de uma prática

Vide MS 33.092, rel. min. Gilmar Mendes, j. 24-3-2015, 2ª T, DJE de 17-8-2015

⁵ “a finalidade do controle é a de assegurar que a Administração atue em consonância com os princípios que lhe são impostos pelo ordenamento jurídico, como os da legalidade, moralidade, finalidade pública, publicidade, motivação,

administrativa idônea e arrimada nos princípios balizadores, notadamente nos elencados no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal de 1988⁶, já que a Carta Constitucional, em seu artigo 5º, inciso XXXV⁷, determina que não será excluída da apreciação judicial a lesão ou ameaça a direito, ou seja, sacramente a inafastabilidade da prestação jurisdicional, inclusive para o trato de questões relativas às políticas e contas públicas.

O controle judicial de ordinário não é preventivo, mas restaurador ou reparador, voltado para análise da conformidade do ato já editado em relação à ordem jurídica vigente⁸. Sua finalidade seria a preservação da ordem jurídica e de tutela do

*impessoalidade; em determinadas circunstâncias, abrange também o chamado controle de mérito e que diz respeito aos aspectos discricionários da atuação administrativa” DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo** – 26ª edição – São Paulo: Atlas, 2013.*

⁶ *“A anulação pode ser feita pela Administração Pública, com base no seu poder de autotutela sobre os próprios atos, conforme entendimento já consagrado pelo STF por meio das Súmulas nºs 3466 e 4733 (...) E a anulação pode também ser feita pelo Poder Judiciário, mediante provocação dos interessados, que poderão utilizar, para esse fim, quer as ações ordinárias e especiais previstas na legislação processual, quer os remédios constitucionais de controle judicial da Administração Pública (...) Revogação é o ato administrativo discricionário pelo qual a Administração extingue um ato válido, por razões de oportunidade e conveniência.” DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo** – 26ª edição – São Paulo: Atlas, 2013. P. 244 e 258.*

⁷ *“O fundamento Constitucional do sistema da unidade de jurisdição é o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, que proíbe a lei de excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Qualquer que seja o autor da lesão, mesmo o poder público, poderá o prejudicado ir às vias judiciais. O Poder Judiciário pode examinar os atos da Administração Pública, de qualquer natureza, sejam gerais ou individuais, unilaterais ou bilaterais, vinculados ou discricionários, mas sempre sob o aspecto da legalidade e, agora, pela Constituição, também sob o aspecto da moralidade.” DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo** – 26ª edição – São Paulo: Atlas, 2013.*

⁸ *“O exame do ato administrativo revela nitidamente a existência de cinco requisitos necessários à sua formação, a saber: competência, finalidade, forma, motivo e objeto (...) Sem a convergência desses elementos não se aperfeiçoa o ato e, conseqüentemente, não terá condições de eficácia para produzir efeitos válidos”. MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro** – 38ª edição – São Paulo: Malheiros, 2012. P. 159.*

indivíduo em oposição a ato antijurídico da Administração Pública, coibindo excessos e impedindo a violação de direitos⁹.

Importa esclarecer que o controle jurisdicional não se confunde com o chamado ativismo judicial, este uma postura proativa do Poder Judiciário diante de um caso concreto em que está patente a omissão tanto do Poder Executivo quanto do Poder Legislativo em regulamentar infra constitucionalmente disposição constitucional.

Porém não compete ao Poder Judiciário, controlar e analisar o mérito do ato administrativo, salvo excepcionalmente, vez que não poderá adentrar a motivação subjetiva, esta discricionária, garantida pelo ordenamento jurídico à Administração Pública, cabendo a esta estabelecer os critérios da oportunidade e conveniência de seus atos. Ou seja, o controle jurisdicional está adstrito, plenamente, à aferição de legalidade e moralidade¹⁰.

⁹*“A finalidade essencial e característica do controle jurisdicional é a proteção do indivíduo em face da Administração Pública. Esta, como órgão ativo do Estado, tem frequentes oportunidades de contato com o indivíduo, nas quais lhe pode violar os direitos, por abuso ou erro na aplicação da lei. Tal sistema de controle é o meio prático de contê-la na ordem jurídica, de modo a assegurar ao indivíduo o pleno exercício dos seus direitos”.* FAGUNDES, Miguel Seabra. **O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário** – 6ª edição – São Paulo: Saraiva, 1984.

¹⁰*“Firmadas as linhas que caracterizam a invalidação, podemos conceituá-la como sendo a forma de desfazimento do ato administrativo em virtude da existência de vício de legalidade. O pressuposto da invalidação é exatamente a presença do vício de legalidade (...) o ato administrativo precisa observar seus requisitos de validade para que possa produzir normalmente os seus efeitos. Sem eles, o ato não poderá ter a eficácia desejada pelo administrador. Por isso é que para se processar a invalidação do ato é imprescindível que esteja ausente um desses requisitos.”* CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo** – 21ª edição – Lumen Juris, 2009.

Contudo, há autores que defendem a hipótese de efetivação do controle judicial sobre os atos administrativos de natureza não vinculada¹¹, fundamentando sua compreensão no do princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição, mesmo que, em atos desta natureza, seja dotado o administrador de alguma flexibilização de atuação em razão de disposição legal.

Destaca-se que o Poder Judiciário pode proceder análise dos motivos dos atos da Administração Pública se houver ausência de motivação ou se esta for lastreada em falsidade, o que constitui ilegalidade, tornando possível sua anulação pelo Poder Judiciário.

1.4 – O controle social das políticas e contas públicas.

Ao contrário dos dois primeiros, que se encontram expressamente previstos no texto constitucional, a Constituição traz de forma difusa, porém clara e cogente, o sistema de Controle Social da Administração Pública, porém, tal sistema, como se verá adiante, é o mais avançado e com maior poder de permeabilização e capilaridade social, vez que está ao alcance de qualquer um do povo e se integra aos demais sistemas e outros órgãos de fiscalização, notadamente os diversos ramos do Ministério Público, Defensorias Públicas e Ouvidorias.

Como dito anteriormente, não exista na Constituição Federal uma disposição direta que trate do Controle Social da Administração Pública, mas desde o primeiro de seus artigos a chamada Carta Cidadã já estabelece que todo poder emana do povo e será exercido diretamente ou através de seus legítimos representantes.

¹¹ “Atos vinculados ou regrados são aqueles para os quais a lei estabelece os requisitos e condições de sua realização. Nessa categoria de atos, as imposições legais absorvem, quase que por completo, a liberdade do administrador, uma vez que sua ação fica adstrita aos pressupostos estabelecidos pela norma legal para a validade da atividade administrativa (...) atos discricionários são os que a Administração pode praticar com liberdade de escolha de seu conteúdo, de seu destinatário, de sua conveniência, de sua oportunidade e do modo de sua realização”. MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro** – 38ª edição – São Paulo: Malheiros, 2012. P. 175/176.

Controle social é o conjunto de instrumentos que a sociedade utiliza diretamente, de forma coletiva ou individual, para compartilhar o poder de decisão e fiscalização do implemento, desenvolvimento e resultados das políticas públicas, inclusive quanto aos seus reflexos nas contas públicas. Constata-se que democracias recentes são mais vulneráveis a práticas de atos clientelistas, arbitrários ou viciados pela corrupção, em razão da grande parcela de poder delegado aos organismos estatais em suas várias esferas e formas, trazendo, em contrapartida, novas, mais eficientes e participativos mecanismos de controle da administração e das políticas públicas.

De logo surge a representação ou delegação, instituto que constitui conjuntamente com a fiscalização, o que temos por *accountability*, sendo que a fiscalização no Controle Social se dá em interação e integração aos sistemas de Controle Interno e Externo e demais órgãos de fiscalização.

O dever de dar publicidade aos seus atos faz que a Administração Pública seja demandada pelo Controle Social através do direito de petição encartado no artigo 5º da própria Constituição Federal e no dever de prestar informações a quem o requeira previsto na legislação infraconstitucional, a exemplo da chamada Lei de Acesso à Informação.

O Controle Social pode ser exercido de forma individual, desde de o voto, o referendo, os já falados direito de petição e informação, à busca de ação dos órgãos de controle, a ajuizamento de ações populares, e até ao fazimento de pedido de impeachment ao Poder Legislativo.

Também pode ser exercido coletivamente nas audiências públicas, estas utilizadas majoritariamente para discussões de largo interesse público, a exemplo de aprovação de projetos de lei como plano diretor, lei orçamentária e outras, e, mais recentemente utilizada até pelo Supremo Tribunal Federal para discutir causas de magnitude social mais relevante, a exemplo do aborto de fetos anencéfalos.

Outra forma de atuação do Controle Social é através dos chamados conselhos gestores de políticas públicas, alguns com arrimo constitucional, como os da Educação e Saúde. Tais conselhos podem ser consultivos, normativos ou fiscalizadores, mas em nenhuma hipótese detém capacidade executiva. Porém, quando no exercício de sua atividade fiscalizadora, podem representar aos Sistema de Controle Interno ou Externo, bem como aos órgãos de fiscalização a exemplo dos Ministérios Públicos.

O Controle Social é uma conquista do estado democrático de direito e seu funcionamento livre e eficaz tem repercutido na responsabilização de maus gestores públicos, notadamente por fazer uma fiscalização da atuação dos demais sistemas de controle.

Muitos asseveram ser, dentre os mecanismos de escolhas de representantes, as eleições como o mais eficiente para estabelecer uma poliarquia de fato mais representativa. Porém, por si só, não o necessário para se ter uma democracia completa, visto serem necessário instrumentos de um controle efetivo dos representantes. Ou seja, tem que haver transparência por parte dos agentes estatais quanto aos seus atos e devem estes prestar informações de suas ações aos seus representados, havendo, ainda a necessária supervisão por outras instâncias.

Para o Instituto Pólis¹² com base nas reivindicações de participação da sociedade na gestão das políticas sociais, foram criados, após a Constituição de 1988, inúmeros Conselhos cogestores de políticas públicas, desde o âmbito municipal até o federal, esse importante instrumento de gestão pública, que desde de a década de 80 do século XX, vem tendo reconhecido seu importante papel na democratização das políticas públicas no Brasil, já alcança a casa de milhares segundo o IBGE¹³ (em

¹² <http://polis.org.br/publicacoes/conselhos-gestores-de-politicas-publicas/>

¹³ <http://www.ipea.gov.br/participacao/destaques/163-noticias-destaques-pequeno/1184->

2013 seriam 5.570), ainda tem seu modelo jurídico muito pouco avaliado sob à ótica constitucional.

Desde de seu preâmbulo a Constituição Federal de 1988 ressalta o poder soberano do povo para determinar os meios de consecução de um estado de direito que atenda ao coletivo e ao indivíduo com objetivo de assegurar dentre outros objetivos a efetivação de políticas públicas, algumas nominalmente expressas no próprio texto, a exemplo da segurança.¹⁴

Já no parágrafo primeiro do artigo 1º da Carta Constitucional¹⁵ está grafada a primeira regra que fala de participação popular e controle social do Estado em suas duas formas de exercício desse poder a representativa pelo sufrágio universal e a participativa, seja coletiva ou individual.

Necessário analisar aos conceitos de participação popular colegiada, coletiva e individual, bem como os mecanismos de ação de cada uma dessas formas, trazendo o arcabouço jurídico de sustentação de cada uma dessas formas e

¹⁴ "Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte, para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil".

¹⁵ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I - a soberania;
- II - a cidadania;
- III - a dignidade da pessoa humana;
- IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

analisando a constitucionalidade dos instrumentos normativos de efetivação de cada um deles, tarefa que demanda um aprofundamento com lastro legislativo, doutrinário e, dentro do possível, jurisprudencial.

Como conceito de Conselho Gestor temos que estes conselhos se constituem, para Eduardo Granha Magalhães Gomes¹⁶ se constituem como normalmente em órgãos públicos de composição paritária entre a sociedade e o governo, criados por lei, regidos por regulamento aprovado por seu plenário, tendo caráter obrigatório uma vez que os repasses de recursos ficam condicionados à sua existência, e que assume atribuições consultivas, deliberativas e/ou de controle. Seus formatos variam conforme estejam vinculados à implementação de ações focalizadas, através de conselhos gestores de programas governamentais (merenda ou alimentação escolar, ensino fundamental, financiamento), ou à elaboração, implantação e controle de políticas públicas, através de conselhos de políticas setoriais, definidos por leis federais para concretizarem direitos de caráter universal (saúde, educação, cultura).

Há também conselhos envolvidos com temas transversais que permeiam os direitos e comportamentos dos indivíduos na sociedade (direitos humanos, violência contra a mulher, etc.) (TEIXEIRA, 2000, p.102).

Paulo Modesto¹⁷ traz de forma clara a dificuldade em se estabelecer um conceito jurídico de participação popular e uma classificação dos instrumentos de

¹⁶ GOMES, Eduardo Granha Magalhães. Conselhos Gestores de Políticas Públicas: Democracia, Controle Social e Instituições. São Paulo: EAESP/FGV, 2003, 110 p. (Dissertação de Mestrado apresentada ao Curso de Mestrado de Administração Pública e Governo da EAESP/FGV, Área de Concentração: Governo Local e Sociedade Civil).

¹⁷ MODESTO, Paulo. Participação popular na administração pública. Mecanismos de operacionalização. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 54, 1 fev. 2002. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/2586>

A participação popular apresenta-se sob formas diversificadas, heterogêneas, que cabe referir a breve trecho para evitar simplificações excessivamente redutoras do tema).

A participação popular **quanto à eficácia de sua ação**, segundo entendemos, pode ser:

tal participação, inclusive quanto a seu matiz constitucional, inúmeras vezes esquecido na formatação dos Conselhos Gestores de políticas públicas.

É patente que a Constituição Federal não trouxe um formato único de participação popular nos Conselhos Gestores, embora em alguns casos específicos tenha sido expressa ao indicar a participação pela via da representação por organização ou entidade representativa, tal modelo é apenas prescrito nas grandes

(a) **vinculante;**

(a.1.) decisória (ex. cogestão)

(a.2.) condicionadora (ex. conselhos administrativos, que limitam discricionariedade da autoridade superior, exigindo motivação extensa em pronunciamentos divergentes);

(b) **não vinculante** (ex. conselhos meramente consultivos);

A participação popular, ainda, quanto à **matéria e a estrutura de sua intervenção** pode ser:

1. (a) consultiva

(a.1.) individual (ex. colaboração especializada)

(a.2.) colegial (ex. conselhos consultivos);

(a.3.) coletiva (ex. audiências públicas)

2. (b) executiva

(a.1.) cogestão (ex. conselho de gestão)

(a.2.) autônoma (ex. organizações sociais, ongs, entidades de utilidade pública)

ENTERRIA, Eduardo Garcia de (1998: 82-93), elaborou uma outra classificação das formas de participação na administração pública que convém referir:

a) participação orgânica: inserção dos cidadãos, enquanto tais (não como funcionários ou políticos), em órgãos da estrutura do poder Público; ex. as corporações públicas; administração não corporativa; técnicas de representação de interesses e técnica de colaboração de especialistas.

b) participação funcional: atuação cidadã fora do aparato administrativo, mas em atividades materialmente públicas, com o auxílio ou concordância da Administração; ex. consultas públicas; denúncias; exercício de ações populares; petições e propostas;

c) participação cooperativa: atuação do cidadão como sujeito privado, sem exercer função materialmente pública, mas em atividades de interesse geral, com apoio do Poder Público. Ex. atividades de entidades de utilidade pública, entre outras.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (1993: 134-138), por sua vez, sugere uma classificação dicotômica, com evidentes méritos didáticos:

a) participação direta: a realizada sem a presença de intermediários eleitos; exemplifica com o direito de ser ouvido e a enquete (consulta à opinião pública sobre assunto de interesse geral);

b) participação indireta: a realizada através de intermediários, eleitos ou indicados; exemplifica com a participação popular em órgão de consulta, a participação popular em órgão de decisão, a participação por meio do ombudsman e a participação por via do Poder Judiciário.

áreas da Assistência Social e da Família¹⁸, sendo que nesta última na forma de faculdade e não de obrigatoriedade e sem excluir a participação individual, ao contrário da primeira, que omite ser admissível a participação individual. Nos demais casos em que fala sobre participação popular na gestão das políticas públicas a Constituição Federal não menciona que deva ser essa sob a forma de organização ou entidade representativa, deixando a regulamentação para a lei, embora em nenhuma das hipóteses se vede a participação popular individual desvinculada de organização ou entidade representativa¹⁹.

¹⁸ Constituição Federal

Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes:

...

II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos:

¹⁹ Constituição Federal

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

...

VII - caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a participação da comunidade, em especial de trabalhadores, empresários e aposentados.

Ao cidadão dito comum que não integre entidade ou organização de classe, sindicato, conselho profissional, instituições públicas e ou outras congêneres da chamada sociedade civil organizada, a efetiva participação nas discussões de elaboração, implementação e mesmo fiscalização das Políticas Públicas fica restrita ao controle rarefeito do voto, limitada participação nas audiências públicas e no esporádico exercício do direito constitucional de petição e representação, causando seu distanciamento quanto ao estabelecimento das diretrizes e prioridade de tais políticas públicas.

É pertinente incluir a participação popular individual, na qual, mesmo sem integrar a movimentos sociais e populares, o cidadão possa integrar de forma efetiva as discussões sobre políticas públicas desde de sua formulação, com a instrumentalização de tais meios, dando efetividade à participação, sem a qual ela não se materializa em ações concretas.

Embora não se apregoe que a participação individual substitua as formas coletivas a mesma também está consagrada na Constituição de 1988 e necessita de instrumentos concretos de operacionalização, não pretendendo que a forma representativa seja diminuída, apenas que se amplie o papel do cidadão quanto às Políticas Públicas, por ser democrático e por ser ele, enquanto contribuinte, quem ao final arca com os custos da implementação de tais políticas, as quais nem sempre correspondam às necessidades por ele detectadas ou vividas.

E ainda, mesmo sendo o coletivo preponderante e a representação uma forma democrática de ação perante o Estado, não se pode deixar de atentar para

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

...

III - participação da comunidade.

as distorções que inviabilizem ao indivíduo colocar diretamente suas necessidades ou exercer seu papel legítimo de agente fiscalizador das ações estatais, notadamente quando estas têm o caráter e abrangência das Políticas Públicas.

Não se pretende estabelecer que o individual suplante ao coletivo, mas que por sua independência e liberdade de ação, o cidadão seja cada vez mais um instrumento de efetivação das Políticas Públicas em todas as suas etapas e não apenas o espectador distante de algo que a ele é dirigido mesmo que diluído sob o manto do interesse social.

Porém, torna-se fundamental esclarecer que ao não impor à participação popular no controle social dos Conselhos Gestores de políticas públicas a inscrição individual do cidadão em qualquer organização representativa, salvo nos próprios casos em que assim expressa, a Constituição Federal não permite que seja inobservada a garantia constitucional à livre associação, estampada nos incisos XVII a XXI do artigo 5º da Constituição Federal²⁰ e, por consequência, não se pode privar qualquer que seja a alegação, salvo a reserva constitucional, que ao cidadão caiba individualmente, sem qualquer vínculo com entidade ou organização de representação, o direito de integrar tais Conselhos Gestores.

²⁰ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

...

XVII - é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;

XIX - as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado;

XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;

XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;

A Constituição Federal reserva cinco incisos do artigo 5º para tratar do direito de associação, consistindo estes dispositivos nas bases constitucionais das associações de fins não econômicos.

Todas as leis afetas às associações devem observar estes dispositivos, bem como a interpretação de todas as normas acerca deste tema devem corresponder ao disposto nos incisos constitucionais, motivo pelo qual é de fundamental importância o estudo detalhado de cada um deles, conforme passamos a fazer.

O artigo 5º, que estabelece o direito de associação, está firmado no Título II da Constituição Federal, que regula e prescreve os direitos e garantias fundamentais da pessoa humana. Assim, o direito de associação é, para a Constituição Federal, um direito fundamental do ser humano.

Asseverando-se que nenhuma lei, nenhum ato normativo regulamentar ou decisório dos Poderes da República tem o condão de o suprimir de seu titular, por ser direito fundamental. Considerando-se o direito de associação, bem como os demais direitos elencados no artigo 5º da Constituição Federal, como cláusulas pétreas, não sendo admitida qualquer forma de alteração, ainda que sob a forma de emenda constitucional, e menos ainda sua não observância pelo legislador infraconstitucional.

Assim, direito de associação consiste em um direito fundamental individual de liberdade o qual confere à pessoa o direito de agir com autonomia de vontade. Dessa forma, sendo um dos direitos de liberdade, o direito de associação implica em uma ação positiva dos interessados no seu exercício ou de uma abstenção, omissão livre e consciente, caso não tenham a vontade livre de se associarem. Lei alguma pode proibir ou obrigar a associação de um indivíduo em uma entidade, salvo as próprias exceções constitucionais.

As associações, organizações e entidades representativas, podem existir, permanecer, desenvolver e expandir-se livremente, na forma do inciso XVII do

artigo 5º da Constituição Federal, que preceitua ser plena a liberdade de associação para fins lícitos, com vedação prescrita para os de caráter paramilitar.

Para José Afonso da Silva²¹ nas ações abrangidas pela liberdade de associação estão inseridos outros quatro direitos:

(a) o de criar associação, independentemente de autorização.

(b) o de aderir a qualquer associação, pois ninguém será obrigado a associar-se;

(c) o de desligar-se da associação, porque ninguém será obrigado a permanecer associado;

(d) o de dissolver espontaneamente a associação, já que não se pode compelir a associação de existir.

As restrições, porém, destacadas pelo dispositivo constitucional compreendem:

(a) a vedação de associação dedicadas a fins ilícitos, entendidos estes como os fins proibidos por lei, que possam atentar contra a moral, a ordem pública ou que consistam na união de pessoas para o cometimento de crimes.

Quanto à ilicitude, é importante destacar que ela não está limitada ao cometimento de crimes, à infração das normas de direito penal, mas também à prática de comportamentos repugnados pelo ordenamento jurídico aos quais não se atribui sanção de natureza penal²².

(b) A vedação de associação de caráter paramilitar, ou seja, organizações desenvolvidas com estrutura militar para a consecução de fins políticos.

Importa esclarecer que o argumento de que os membros dos Conselhos devam ter conhecimento técnico da área resulta em sofisma puro, posto que tais Conselhos não têm natureza executiva e no mais das vezes fazem a elaboração de pré-projetos que serão devidamente adequados pelos técnicos

²¹ SILVA, José Afonso da, Curso de Direito Constitucional, p. 270.

²² SILVA, José Afonso da, Curso de Direito Constitucional, p. 270.

governamentais quando de sua transformação em instrumento de execução ou proposta legislativa.

A avaliação da implementação das políticas públicas também não deve ser tida como obstáculo ao que se defende de maior participação do chamado cidadão comum, até porque vários dos conselheiros indicados por entidades representativas também são leigos e todos podem solicitar auxílio aos sistemas de controle externo e interno, notadamente aos Tribunais de Contas e às Ouvidorias e Controladorias.

Sobressai, então, patente que ao não destinar ao menos uma vaga ao cidadão não filiado a entidade ou organização representativa na composição de Conselho Gestor está se cometendo uma violação ao texto constitucional que diz ser livre a participação ou não participação em associação, ressalvadas as hipóteses que a própria Constituição assim excepciona.

Não havendo justificativa jurídica ou técnica plausível para ou impedir sua participação ou condicioná-la à inscrição em entidade dita do terceiro setor ao cidadão que queira integrar como membro um dos Conselhos Gestores de políticas públicas, exceto o de Assistência Social, que se dá pelas organizações representativas, como já dito, de forma prescrita no art. 204 da Constituição Federal.

Acrescente-se que a liberdade negativa de participação já foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal e sua existência foi reconhecida em igualdade com seu oposto, o direito de livre associação²³.

23

O Supremo e a Constituição,

<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoLegislacaoAnotada/anexo/constituicao.PDF>:

"O direito à plena liberdade de associação (art. 5º, XVII, da CF) está intrinsecamente ligado aos preceitos constitucionais de proteção da dignidade da pessoa, de livre iniciativa, da autonomia da vontade e da liberdade de expressão. Uma associação que deva pedir licença para criticar situações de arbitrariedades terá sua atuação completamente esvaziada." (HC 106.808, rel. min. Gilmar Mendes, julgamento em 9-4-2013, Segunda Turma, DJE de 24-4-2013.)

Enfim, tem-se a reflexão de que a legislação infraconstitucional que cria, implanta e disciplina os Conselhos Gestores de políticas públicas, salvo a exceção do de Assistência Social por expressa disposição constitucional, ao deixar de prever a existência de vaga para membro não integrante nem da administração pública e nem de entidade representativa está ferindo o direito fundamental do cidadão em associar-se ou deixar de associar-se nos exatos termos do artigo 5º da Carta Constitucional, incidindo em insanável inconstitucionalidade das normas regulamentares dos Conselhos Gestores por ou impedir, não prevendo o ingresso, ou por impor filiação em entidade representativa, para que o cidadão possa garantir participação nos referidos Conselhos Gestores, ferindo, como já repetidamente dito, o seu livre e soberano direito de associação.

Contudo, cabe ressaltar que a participação tanto individual quanto coletiva estão previstas em outras formas de participação que não a de conselhos

“A primeira Constituição política do Brasil a dispor sobre a liberdade de associação foi, precisamente, a Constituição republicana de 1891, e, desde então, essa prerrogativa essencial tem sido contemplada nos sucessivos documentos constitucionais brasileiros, com a ressalva de que, somente a partir da Constituição de 1934, a liberdade de associação ganhou contornos próprios, dissociando-se do direito fundamental de reunião, consoante se depreende do art. 113, § 12, daquela Carta Política. Com efeito, a liberdade de associação não se confunde com o direito de reunião, possuindo, em relação a este, plena autonomia jurídica (...). Diria, até, que, sob a égide da vigente Carta Política, intensificou-se o grau de proteção jurídica em torno da liberdade de associação, na medida em que, ao contrário do que dispunha a Carta anterior, nem mesmo durante a vigência do estado de sítio se torna lícito suspender o exercício concreto dessa prerrogativa. (...) Revela-se importante assinalar, neste ponto, que a liberdade de associação tem uma dimensão positiva, pois assegura a qualquer pessoa (física ou jurídica) o direito de associar-se e de formar associações. Também possui uma dimensão negativa, pois garante a qualquer pessoa o direito de não se associar, nem de ser compelida a filiar-se ou a desfiliar-se de determinada entidade. Essa importante prerrogativa constitucional também possui função inibitória, projetando-se sobre o próprio Estado, na medida em que se veda, claramente, ao Poder Público, a possibilidade de interferir na intimidade das associações e, até mesmo, de dissolvê-las, compulsoriamente, a não ser mediante regular processo judicial.”

(ADI 3.045, voto do Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 10-8-2005, Plenário, DJ de 1º-6-2007.).

gestores, o que possibilita afirmar que existe no ordenamento jurídico, com especial previsão na Constituição Federal de 1988, instrumentos e mecanismos de controle, os qual permitem o exercício da *accountability* social com efetividade, como se verá no desenvolvimento desta.

CAPÍTULO 2.

ACCOUNTABILITY

2.1. Definição e conceito de *accountability*

A questão que se coloca como central é a de se estabelecer o conceito do que venha a ser a *accountability*²⁴, sendo ela referida por diversos autores que não

²⁴ Políticas públicas I. Castro, Carmem Lúcia Freitas de II. Gontijo, Cynthia Rúbia Braga III. Amabile, Antônio Eduardo de Noronha.

Dicionário de políticas públicas / Organizadores: Carmem Lúcia Freitas de Castro, Cynthia Rúbia Braga Gontijo, Antônio Eduardo de Noronha Amabile. Barbacena: EdUEMG, Editora da Universidade do Estado de Minas Gerais – 2012.

ACCOUNTABILITY - Uma das conquistas mais significativas do processo de democratização que vem se desenvolvendo em algumas regiões é constituída pela transparência e pela prestação de contas de cada uma das atividades que são levadas a cabo nos setores das entidades públicas. Em alguns países, essa exigência estende-se às organizações da sociedade civil, na medida em que estas têm a oportunidade e procuram participar de maneira mais dinâmica nos assuntos públicos da mais variada natureza: direitos humanos, equidade de gênero, preservação ambiental, direitos indígenas, entre outros e, para tanto, recebem recursos destinados ao desenvolvimento mais adequado de suas respectivas atividades. O termo inglês *accountability* foi traduzido ou usado como fiscalização, responsabilização ou controle, embora o uso mais aceito e, por conseguinte, mais difundido, seja o da prestação de contas. Assim, cumpre fundamentalmente aos governantes e tomadores de decisões, ao assumirem uma responsabilidade pública, a obrigação iniludível de prestar contas da sua atuação, do manejo dos recursos públicos, ou ainda do cumprimento de programas prioritários para o conjunto ou algum setor da população. A partir da perspectiva das políticas públicas, a transparência e a prestação de contas acrescentam elementos fundamentais, para seu mais completo desenvolvimento, toda vez que a administração pública se torna mais transparente e acessível à população, em contraste com os cenários que prevaleciam anteriormente, quando a opacidade, o patrimonialismo, a discricionariedade da classe política e a corrupção constituíam aspectos característicos predominantes. A partir da última década do século passado, a sociedade dispõe de maiores recursos e meios para exigir contas, como o controle social, o acesso à informação pública governamental e a mobilização. Esse conjunto cria condições para a obtenção de melhores resultados, assim como para a participação de atores governamentais e não governamentais na formulação, implementação e avaliação das políticas públicas. A prestação de contas constitui um exercício recente, se considerarmos a existência de espectros de países latino-americanos, constituídos como Estados independentes; tanto aqueles que se organizaram como estados unitários quanto os que o fizeram como estados federais. Cabe sublinhar que, em ambos os casos, a maior parte festejou,

a conceituam, muitas vezes limitando-se a apresentar uma classificação por suas modalidades, e, mesmo dentre os que lhe conceituam não se forma um consenso, surgindo uma miríade de correntes e definições.

ou está prestes a festejar, o bicentenário da sua existência como tais; porém, tal trajetória independente não tem sido sinônimo de transparência e de prestação de contas. A 17 É necessário destacar que há uma tradição, nos estados mencionados, de apresentação de memorandos e relatórios nos quais se estampam as conquistas e, em boa medida, os gastos, a organização, os problemas e os contratemplos vivenciados durante anos. Trata-se de um exercício que tem restrições quanto à transparência contábil, visto que corresponde a uma prestação de contas de caráter horizontal, estabelecida pelo executivo e que apresenta as contas em razão da sua atuação, num período específico, normalmente de um ano, aos representantes da sociedade integrantes da Câmara de Deputados. A obrigação do tipo de prestação de contas mencionado encontra-se legislada nos ordenamentos constitucionais. No caso mexicano, legislação específica dispõe que, na abertura de sessões do primeiro período de cada ano de exercício do Congresso, o Presidente da República apresentará um relatório por escrito, no qual manifeste o estado geral em que se encontra a administração pública do país. A prestação de contas constitui um fator da maior relevância no processo de democratização, sempre que o cidadão tiver a possibilidade de expressar suas prioridades e demandas e exigir que estas constem na agenda do governo. Assim, a cada dia, o cidadão dispõe de meios para verificar se tais demandas são cumpridas e exigir contas e resultados aos governantes. Por sua vez, Schedler(1999) fez referência ao termo answerability para destacar um aspecto relevante da prestação de contas: a obrigação dos governantes de responder às demandas e exigências dos governados, de gerar as condições para estabelecer um diálogo entre os governantes e o cidadão. Tal diálogo corresponde a esse espaço de interação e interseção crescente entre Estado e sociedade, evidenciando que os funcionários não estão sozinhos e não podem fazer da função pública o que bem entenderem, com a discricionariedade com a qual, algum dia, atuaram. Hoje o cidadão dispõe, além do voto, da mobilização, da organização e de uma significativa liberdade de expressão para exercer um controle cada vez maior sobre o poder e o governo. Deste modo, as condições atuais permitem, provavelmente pela primeira vez, colocar em vigência o princípio de pesos e contrapesos, de equilíbrios e balanças, para que o poder contrapeso o próprio poder, ao qual se acrescenta o poder do cidadão, visando limitar os excessos do poder político. Estamos perante um fenômeno e processo novo ao qual se soma um número cada vez maior de experts, cidadãos, acadêmicos e organizações da sociedade civil. O fundamental é preservar e fortalecer a vida democrática, na qual os excessos e abusos de poder já não têm mais lugar. A 18 A prestação de contas implica, em suma, a obrigação dos governantes de informar e justificar suas decisões que consomem recursos públicos e impactam, de maneira favorável ou desfavorável, a população. Como se depreende, as pessoas que tomam decisões podem incorrer em violações em seus deveres e obrigações públicas, das quais têm que prestar contas e, conforme o caso, deverão ser responsabilizadas pelos seus deslizes.

Surgindo importante questionamento da possibilidade de afirmar-se serem seus instrumentos e meios satisfatórios e suficientes diante da ausência de um conceito que oriente resposta satisfatória de tal levantamento de abrangência.

Desta forma estabelecer um conceito da *accountability* se põe como necessidade primeira objetivando estabelecer sua própria existência e, em decorrência de uma resposta afirmativa, determinar sua extensão.

Afirmações contraditórias de seu significado estabelecem um conflito entre as afirmações de que seria constituído pelos mesmos mecanismos que estabelecem o sistema de controle de *checks and balances*, e, em sentido oposto, coroadando que os *checks and balances* não seriam mais suficientes para o atendimento das necessidades de funcionamento de um sistema eficiente de controle.

Estabelecer o conceito se impõe, então, como premissa de aferição da afirmação de que ocorreria a inexistência de instrumentos e mecanismos institucionais de *accountability*, surgindo a premissa de ser necessária a criação dos mesmos para informar o estabelecimento e funcionamento a contento de um sistema democrático de controle.

Ana Mota²⁵ (2006) estabeleceu o conceito que será utilizado neste trabalho para a *accountability*, assim definindo que: “consiste na relação obrigacional que determina que quem recebeu um múnus de alguém deve prestar esclarecimentos de seus atos, motivando-os, e, se apurada alguma irregularidade, estará sujeito a sanção”, firmando-a como instrumento de controle da Administração Pública no Brasil arriado e previsto na Constituição Federal de 1988, operando, como já dito, os sistemas de Controle Interno, Controle Externo e Controle Social, alcançando atos de

²⁵ MOTA, Ana Carolina Yoshida Hirano de Andrade; *ACCOUNTABILITY NO BRASIL: OS CIDADÃOS E SEUS MEIOS INSTITUCIONAIS DE CONTROLE DOS REPRESENTANTES*, <file:///C:/Users/NoteBook/Downloads>, 2006.

execução, planejamento, delegação de poder, fiscalização, publicidade, informação e transparência, trazendo a responsabilização dos agentes públicos e mesmo dos particulares beneficiários de atos que constituam conduta vedada aos ordenadores e gestores de recursos públicos.

Scott Mainwaring, entende que a temática da *accountability* constitui uma das discussões de maior relevo na avaliação da política mundial. Questionamentos sobre o estabelecimento de meios não eleitorais de *accountability* são apontados; o mapeamento de suas falhas mais importantes; a busca de soluções inéditas para aprimoramento da *accountability* democrática; e, são discutidas formas alternativas para aprimorar a conceituação e verificar a interação entre a *accountability* e as instituições.

Somente se concebe ser aos agentes públicos, *lato senso*, a obrigatoriedade de prestar contas e ser responsável por seus atos à sociedade civil em se tratando de uma democracia representativa, mais proximamente pautada pelo princípio da igualdade intrínseca.

Tem-se que a representação é o instrumento que possibilita à sociedade civil ter participação na orientação do exercício do poder institucionalizado, estabelecendo-se serem os cidadãos dotados de igualdade com seus representantes em um nível mínimo de informação, possibilitando aos representados terem suas opiniões consideradas pelos representantes.

Ocorrendo que os cidadãos não exercem de fato o governo (dimensão fática) deve-se ter que seus representantes obrigam-se a atuar segundo o interesse público (dimensão normativa) e que haja imposição legal garantindo tal vínculo.

A *accountability* (instrumento de adequação fática) constitui elemento indispensável a todos os mecanismos institucionais estabelecidos que estabeleçam ou possam estabelecer tal vínculo, possibilitando que os representados requisitem dos representantes informações sobre as decisões discricionárias, cominando sanções

para o caso de não fazê-lo (sanção estrito senso), caso seja apurado dano (responsabilidade).

Neste entendimento, a *accountability* efetiva em sua dimensão o princípio da igualdade, ao alocar em um mesmo patamar cidadãos e agentes públicos, prevendo que os cidadãos, se não podem governar, ao menos possam fiscalizar a execução dos atos de gestão dentro dos limites legais e critérios de estabelecidos, no caso brasileiro, no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal de 1988.

2.2. O conceito de O'Donnell: *accountability* horizontal e *accountability* vertical

Guillermo O'Donnell²⁶, trouxe o estabelecimento de uma distinção entre duas espécies de *accountability*: a horizontal e a vertical. Tais termos foram cunhados em um contexto histórico amplo, pelo qual as contemporâneas poliarquias seriam a síntese, instável e complexa, de três tradições teóricas, a democrática; a liberal; e, republicana, incorporadas ao Estado. Sua percepção inicial era de que tais tradições não eram mutuamente exclusivas, mas que se agregaram nas instituições e práticas das poliarquias modernas.

Para O'Donnell, o direito dos cidadãos elegerem seus governantes e puderem externar suas demandas, reclamações e opiniões fundamentam os principais componentes democráticos. A noção de que há direitos que não podem ser subtraídos por nenhum poder, incluindo o Estado, forma o componente *liberal*. Já o componente *republicano* está implícito na ideia de que o exercício do serviço p honorável que implica na submissão à lei e no serviço direcionado ao interesse público, mesmo que às custas de sacrifícios de interesses privados dos agentes públicos.

²⁶ O'DONNELL, Guillermo. "Horizontal Accountability in New Democracies" in SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry Diamond and PLATTNER, Marc F. (eds). *The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*, Boulder and London: Lynne Rienner Publishers, 1999.

O'Donnell constatou que o elemento democrático das poliarquias já era garantido por meio das eleições realizadas, mas apontou graus fracos dos componentes liberal e republicano. Como a *accountability* vertical seria efetivada, em sua maior parte, por meio das eleições, o problema identificado seria o de ausência de *accountability* horizontal, quais sejam, instrumentos de controle interestatais, com a finalidade de instituir e aprimorar o exercício dos elementos liberal e republicano e melhorar o componente democrático, que se estende além das eleições.

O'Donnell defende serem todos os agentes públicos submissos ao império da lei e que devam ser assegurados direitos mínimos aos cidadãos. Tal fim seria a razão da existência do instrumental teórico consolidado nas expressões *accountability* horizontal e vertical. A questão qualitativa das poliarquias contemporâneas constitui sua principal preocupação, finando por determinar uma teoria normativa destas, prescrevendo que os elementos liberais e republicanos carecem ser implementados em sua integralidade.

Por *accountability* vertical determinou os instrumentos institucionais que permitiriam aos cidadãos e à sociedade civil cobrar a prestação de contas pelos agentes públicos, sendo as eleições livres e justas o mais importante destes.

Porém o entendimento de *accountability* vertical abrange as ações da sociedade civil e dos meios de comunicação praticadas com a finalidade de publicitar os atos supostamente contrários ao interesse público praticados pelas autoridades públicas, originando a necessidade de estabelecimento de um conjunto de liberdades garantidores do exercício da cidadania: tais como a liberdade de opinião e associação, acesso à pluralidade de fontes de informação, as quais possibilitem a organização de demandas e a apresentação de denúncias destes atos.

Este tipo de *accountability* presente implica na ideia de que as poliarquias são democráticas, possibilitando aos cidadãos escolherem seus representantes e governantes periodicamente, podendo expor suas opiniões e formular suas demandas.

Já a *accountability* horizontal, importaria na implantação de órgãos estatais com poder e atribuição, legal e de fato, para realizar ações, tanto de fiscalização de rotina quanto de imposição de sanções administrativas e mesmo criminais ou de *impeachment*, em decorrência de ações ou omissões ilegais praticadas por outros entes ou agentes do Estado.

Em decorrência seria exercida por instâncias institucionais de controle e avaliação (*checks and balances*) mútuos entre os diferentes níveis de governo, e incluiria outros tipos de controle e fiscalização exercidos por diferentes órgãos do Estado, tais como tribunais de contas, ouvidorias, mistério público, controladorias, parlamentos, dentre outros.

Tem-se, então, que O'Donnell entende por sinônimas as expressões *checks and balances* e *accountability* horizontal, imprecisão apontada por seus críticos, dos quais destacaremos os mais relevantes.

2.3. Visão crítica de Schedler ao conceito de O'Donnell

2.3.1. Apresentação da Metáfora Espacial do Poder e Assimetria de Poder

Schedler²⁷, ao criticar O'Donnell, pondera serem as noções de verticalidade e de horizontalidade fundadas na metáfora espacial convencional do poder, representada pela imagem clássica da hierarquia piramidal em que a posição de altura é relacionada a recursos: ou seja estar na parte superior significa ter mais poder e estar na parte inferior representa ter menos poder. Nesta ordem, a *accountability* vertical representaria uma relação entre desiguais, na qual um superior manteria alguém menos poderoso sujeito à *accountability*, ou vice-versa.

²⁷ SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry Diamond and PLATTNER, Marc F. (eds). *The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*, Boulder and London: Lynne Rienner Publishers, 1999.

E é precisamente no que pertence a este vice-versa que se funda a crítica apresentada por Schedler ao conceito de *accountability* vertical: este seria impreciso no aspecto determinante de sua direção, não estabelecendo se a *accountability* ocorreria de cima para baixo ou inversamente; se seria parte do exercício estabelecido como normal do poder ou se traria uma inversão das relações de poder usuais, vez que a instância clássica do exercício normal do poder seria a da *accountability* burocrática, na qual agentes públicos de hierarquia mais alta (*principals*) controlariam seus subordinados (*agents*). Nas democracias representativas, segundo Schedler, haveria a inversão das relações de poder comuns na existência da *accountability* eleitoral, na qual os cidadãos (que ocupariam o lugar dos *principals*) avaliariam seus representantes (*agents*) através de eleições periódicas.

Nota-se que a visão crítica de Schedler trata a *accountability* burocrática de igual modo ao poder hierárquico disciplinar regular que os agentes públicos detêm na administração pública. Esta visão diante de caso concreto se mostra inadequada, vez que havendo poder disciplinar, advindo do exercício da hierarquia funcional, este torna irrelevante a percepção de *accountability*, pois, neste caso, a relação seria similar com a empregatícia das atividades privadas. Nesta seara de relações de mera hierarquia funcional, existem deveres e direitos mútuos, estabelecido que o empregado é subordinado do empregador, do qual recebe ordens e a quem presta contas de suas atividades e desempenho de tarefas dadas.

Entretanto, o que se discute não trata de mera relação de subordinação funcional do âmbito administrativo estatal, porém, analisa-se no âmbito de relações políticas independentes, nas quais a ligação é mais imprecisa: quer entre representantes e representados; quer dentre cidadãos consumidores dos serviços públicos e agentes públicos eleitos ou designados para o exercício de um múnus público. Estas relações não se resolvem apenas na esfera administrativa, antes, são inter-relacionadas com a esfera política ainda que de forma autônoma, em que em um dos polos estão os ditos cidadãos e do outro agentes públicos, amplamente considerados.

2.3.2. Problemática da Igualdade de Poder e Impossibilidade de Mensuração de Poder

Schedler formula outra divergência crítica ao conceito de O'Donnell quanto a à *accountability* horizontal. Schedler afirma que a *accountability horizontal*, em sua literalidade prescreve relação entre idênticos sujeitos possuidores de iguais poderes, razão de afirmar que tal conceito está equivocada por delinear relação entre agentes com o mesmo nível de poder, e, para ele, determinar as instâncias de poder político no mundo fático é uma missão fadada certamente ao impossível.

Desta sorte, tal critério da igualdade entre poderes expresso no conceito da *accountability* horizontal não seria passível de confirmação, já que o poder é uma propriedade de relações de medição extremamente complexa.

Tal crítica não merece reconhecida sua procedência, ordinariamente por utilizar interpretação literal para o que foi expresso metaforicamente, o que foge a qualquer sentido lógico; depois por que O'Donnell não estabeleceu a afirmativa de haver equivalência ou igualdade de poder entre os diferentes os agentes de *accountability*.

Posteriormente, Schedler, abandonando a problemática da incomensurabilidade do poder, faz crítica ao conceito de O'Donnell em relação à questão da simetria de poder dos sujeitos da relação de *accountability*. Schedler assevera que o sujeito ativo da *accountability* não teria meios de estar em pé de igualdade com o agente passivo, ao menos no instante do exercício desta sua competência, cujo pressuposto central é que o agente ativo possua mais poder.

Neste sentir, Schedler determina um paradoxo insubsistente na formulação original do conceito: 1) pondera que o conceito de *accountability* horizontal de O'Donnell, conjectura paridade de poder; 2) afirma que medir e confirmar a quantidade de poder é extremamente complexo, sendo quase impossível determinar

se duas instâncias institucionais utilizam de porção idêntica de poder; 3) estabelece que no exercício de *accountability* inexistem igualdade de poder.

Porém, não há no conceito de *accountability* horizontal, expressa ou implicitamente, a literalidade da existência de igualdade das instâncias de poder, precisamente por tratar-se de uma metáfora. A qual não se destina a medir ou aferir o poder quantitativamente, porém determinar a qualidade dos sujeitos e agentes de pertencerem ou não ao estado.

Perceba-se que, mesmo apontando todas as suas divergências críticas, Schedler, finda por apresentar definição que se lhe afigura mais conforme para o conceito de *accountability* horizontal, alterando tão somente a noção de horizontalidade pela de autonomia e explicando tal troca com o fato de que não é possível medir a igualdade de poder. A autonomia denota que não existirá relação de hierarquia, mas não acarreta a igualdade de recursos de poder.

2.4. Visão crítica de Mainwaring ao conceito de O'Donnell

Mainwaring²⁸ faz a asserção de que a terminologia de O'Donnell possui dois problemas: o primeiro tem pertinência à metáfora física trazida através da noção da *accountability* vertical, a qual que representaria a imagem de assimetria de poder das relações hierárquicas, o outro é que a distinção de O'Donnell funde dois tópicos cruciais que não poderiam ser unidos: a metáfora física, que traduz estampas de independência (horizontalidade) e de hierarquia (verticalidade) e a locação do agente da *accountability* (Estado *versus* atores da sociedade, reciprocamente).

Ele afirma que a metáfora vertical pode ser dilatada para todas as relações entre representantes e representados, ainda que o representado seja, em

²⁸ MAINWARING, Scott. "Introduction: Democratic Accountability in Latin America" pp.3-33 in Mainwaring, Scott; Welna, Christopher. *Democratic Accountability in Latin America*. Oxford University Press, New York, 2003

algum aspecto, menos poderoso que o representante, como exemplifica Moreno ao enunciar que se tomarmos os eleitores como os representados e os políticos eleitos como representantes, aqueles serão mais fracos que estes.

A mesma crítica Schedler ponderou, ao estabelecer indeterminação da direção do controle: se exercido de cima para baixo ou de baixo para cima. Por conseguinte, comporta a ele a mesma assertiva: a metáfora espacial de O'Donnell, a rigor, não expressa assimetria de poder.

No nosso sentir, é a qualidade do poder ser estatal ou não ser estatal que está contida nas expressões horizontal e vertical. Por *accountability* horizontal O'Donnell tão somente afirmar ser esta a instituída entre agentes estatais, com a decorrente competência de possuírem o poder institucionalizado e estarem imbuídos, oficialmente, pela estipulação de sanções. A *accountability* vertical, por seu turno, é a que ocorre quando agentes da sociedade civil relacionam-se com agentes estatais. Ele não estabeleceu ou precisou as variáveis da direção do poder ou mesmo de sua quantidade, por ser seu escopo teórico não é de encaixar o conceito de *accountability* neste tipo de relação *principal-agent*, como será visto a seguir.

O segundo problema apontado por Mainwaring, em relação ao conceito de O'Donnell, reside na suposta confusão entre hierarquia, independência e qualidade do agente da *accountability*. Para demonstrar usa dois casos em que atores estatais devem responder a outros agentes estatais (*accountability* horizontal) e em que concomitantemente se configuraria também a relação vertical: o exemplo do gabinete que cumpri as determinações da Assembleia no regime presidencialista, hipótese de *accountability* interestatal e, ao mesmo tempo, de relação entre *representante-representado*. Entende Mainwaring que neste caso há dois tipos concomitantes de relações: a relação vertical (lastreada na hierarquia) e igualmente há a horizontal (baseada na intra-estatalidade).

Concluindo-se, Mainwaring afirma que existam algumas relações interestatais que concomitantemente são verticais, ainda que apenas em aspectos e termos formais. Desta maneira, pondera ser intrincado solucionar *accountability*

interestatal como *accountability* horizontal, e também cotejar a diferenciação entre *accountability* horizontal/vertical com a diferenciação fundamentada no lugar que o agente da *accountability* ocupa (sociedade *versus* Estado). Mainwaring apresenta a proposta de duas tipologias distintas: *accountability* eleitoral e a *accountability* interestatal. Desta forma, a diferenciação não confunde o agente (Estado *versus* sociedade) da *accountability* com a natureza da relação (horizontal/vertical).

Lembrando que para O'Donnell a distinção é feita entre ter a qualidade estatal e não ter a qualidade estatal. Não estabelece como primordial a verificação de assimetria de poder, mas, unicamente que a *accountability* vertical diz respeito aos eleitores e às organizações da sociedade, enquanto que *accountability* horizontal diz respeito ao Estado e aos órgãos estatais.

Ele, O'Donnell, ao referir-se à *accountability* nas suas vertentes horizontal e vertical, introduz a ambos os conceitos em um quadro teórico mais amplo do que o invariavelmente apontado (*principal-agent*) por seus e críticos: retrata aspectos constantes no ideário republicano, liberal e democrático, os quais careceriam estar constantes nas poliarquias contemporâneas.

Assim, a tônica atribuída por O'Donnell é outra: o delineamento teórico da perspectiva descritiva *principal-agent* não guarda relação com a essência normativo-prescritiva de seu texto. Por tal razão tem como desimportante a direção da verticalidade, ou apontar quem é *principal* ou quem é *agent*: são igualmente todos agentes públicos que ocupam cargos na administração. São agentes do estado fiscalizando e mantendo relações de poder com outro igualmente agentes estatais, com a finalidade de cumprir a contento o objetivo de satisfazer aos princípios do ideário republicano e liberal da melhor e mais completa forma, princípios estes que deveriam estar constantes em uma poliarquia.

Neste exemplo, não é fundamental estabelecer qual o maior detentor de poder, mas quem possui meios institucionalizado para a fiscalização e a aplicação de sanção. Até por ser, como bem asseverou Schedler, o poder uma propriedade relacional de difícil mensuração.

2.5. As proporções do conceito segundo Schedler

Para Schedler não é prioritário classificar *accountability* política como horizontal ou vertical, mas de identificar suas dimensões. Seu eixo dominante é a precisão conceitual. Para ele, a *accountability* política é, primeiramente, uma ferramenta de controle do poder. Tal assertiva surge desde o título do livro organizado por ele, *The Self Restraining State*, no qual já se vislumbra que o conceito de *accountability* prospera um Estado dotado de um sistema auto aplicado de restrições e controles.

Estabelecendo os limites dos termos primários da discussão com o levantamento do seguinte questionamento: de qual forma estabelecer uma definição de *accountability* operacional para delimitar e controlar o poder estatal? Conforme apontado de início pelo título desta obra, é o Estado que estabelece as ferramentas de auto- controle.

Nesta espécie de interpretação o poder já está concedido e as análises não destacam as eleições em si, por exemplo. Seu, o foco é diverso de outros autores, a ver os constantes no livro de Manin, Przeworski e Stokes, *Democracy, Accountability and Representation*, que analisam as eleições como instrumentos de exercício de *accountability*.

Andreas Schedler assevera que as discussões que mencionam a *accountability* arrima-se, normalmente, na premissa de que existe um entendimento tácito do conceito, não sendo apresentado expressamente uma definição sua. Isto também se dá em análises em que os autores a “*accountability*”, à “*answerability*” ou à “*responsibility*”, como expressões sinônimas, bastando-lhes esta definição.

Para ele, a complexidade do conceito advém de sua abrangência por não ser um conceito com uma única dimensão. Schedler assevera que o conceito estende-se de forma radial, pois nas experiências de *accountability*, três dimensões: informação, justificação e punição apresentam-se na maioria das vezes, as quais, não

significam uma técnica determinada para controlar o poder, antes estabelecem três maneiras diversas de evitar e corrigir o abuso do poder político: a) impondo que seu exercício seja transparente; b) obrigando que os atos tenham justificação, e c) sujeitando o poder à possibilidade de sofrer sanções.

Deste modo, o conceito abrange o dever do agente passivo da *accountability* de atender positivamente às questões formuladas, apresentando as informações sobre as decisões tomadas ou as justificativas sobre elas; com atos razoáveis para a tomada de decisão (dimensão informacional da *accountability*) ou motivação razoável (dimensão argumentativa da *accountability*).

Preliminarmente em sua argumentação, Schedler assevera que o conceito é radial porque nas vivências de *accountability* estão majoritariamente registradas três dimensões: informação, justificação e punição. Posteriormente, escalona as dimensões informação e justificação como requisitos da *answerability* e formula um conceito bidimensional de *accountability*, das quais as dimensões são a *answerability* e o *enforcement*. Finalmente, estabelece que o conceito é singelo, por ser iminentemente unidimensional,

Schedler sustenta que nas experimentações de *accountability* política os dois os aspectos estão na maior parte das vezes vigentes. E neste aspecto específico seu conceito é incerto: ele afirma que tais dimensões estão na maior parte das vezes presentes, não construindo um núcleo de características conceituais constantes em todas as instâncias que narram exercícios de *accountability*. Argumenta a falta de um cerne de dimensões permanentes com a justificativa de que as dimensões de seu conceito produzirem variáveis contínuas, que se apresentam em diferentes níveis, com variados relevos. Desta forma, para Schedler, é possível que haja atos de *accountability* mesmo não estando constantes as três dimensões referidas.

Esta ausência de definição se mostra problemática: se as dimensões são aspectos do mesmo conceito o qual se apresenta poliédrico, logo as dimensões devem ser um conjunto de características conceituais, sob risco de prosseguir

contendo mais ou menos situações fáticas do que deveria. Se, ao estabelecer o seu conceito ressalta as dimensões fundamentais: informação, justificação e punição, como poderia abstrai-las e posteriormente sustentar que pode existir *accountability* que não preveja sanção, prescindida de informação e isento de resposta justificada?

Esta é uma deficiência de seu conceito: a imprecisão em relação aos seus elementos. Se assevera que o conceito é radial porque constantes determinadas dimensões, como abstrair-se destas dimensões em uma circunstância ou outra? Desta forma, a definição de Schedler apresenta-se por demais elástica e de difícil aplicação, necessitando ser adaptada para cada circunstância e impossível de ser utilizada.

Contudo, sua maior ambiguidade apresenta-se em não ambientar e não relacionar o conceito a partir de determinados contextos da história de pensamento: ele não poderia “reconstruir o significado do conceito”, em sua acepção contemporânea, sem associa-lo à história do pensamento político? A Inteligência do conceito só é factível originariamente do reconhecimento das demandas que o criaram.

Precisamente por essa assertiva que Schedler desenvolve conclusões equivocadas, a exemplo de que é por sua relativa novidade que o conceito é vago, com limites imprecisos e com uma estrutura interna ambígua, cometendo o mesmo equívoco de O’Donnell, o qual confunde “*accountability* horizontal” com os *checks and balances*.

2.6. A visão de Mainwaring

Para Scott Mainwaring a estrutura formal da *accountability* política tem por escopo em uma relação formal em que os agentes públicos possuem os seus atos fiscalizados e eventualmente sancionados em caso de desvios por outros agentes estatais em virtude de disposição legal.

Os atos executados pelos agentes políticos com o propósito de efetivar políticas públicas são submetidos ao crivo, fiscalização e controle de atores dotados do atributo formal (legal) de atender uma resposta. Sua concepção de *accountability* política tem como ponto central a capacidade legal formalmente atribuída de atender as justificativas do. Quando o acompanhamento dos agentes públicos é exercido por de instituições não estatais, as quais não possuem a atribuição legal de agir, não haveria a *accountability*.

Seu conceito não abrange a mídia e as organizações da sociedade civil voltadas para o controle social e que investigam e denunciam desmandos e condutas abusivas de agentes públicos, cujas intervenções Smulovitz e Peruzzotti denominam de *accountability* societal, por entender que a inclusão de todas as maneiras de monitoramento público faria o conceito extremamente elástico e mesmo inútil.

Embora entenda, também, que a imprensa e as organizações não estatais possuam a capacidade de exercer relevantes importantes atividades de controle possibilitando a realização efetiva da transparência das funções de controle. Ele as afasta de sua definição em razão de não terem capacidade de impor e aplicar sanções legalmente previstas. Isto porque sua prioridade é a de balizar uma demarcação conceitual, ainda que ele mesmo assinale não ter aquelas relações como desimportantes ou menores do que as praticadas dentro deste limite.

Esta sorte de demarcação conceitual espelha no elemento sanção: para realização da *accountability* o sujeito passivo possui o dever legal de responder, institucionalizado no direito do agente ativo da *accountability* de aplicar sanções aos agentes públicos.

Assim, de acordo com o entendimento de Mainwaring, apenas dois tipos de atores são capazes de exercer a *accountability* política: os eleitores, ao reconduzirem pela eleição a seus candidatos, exercendo a *accountability* eleitoral; e os próprios órgãos estatais, quando legalmente atribuídos de fiscalizar e sancionar os agentes públicos e a administração pública, efetivando a *accountability* interestatal.

Os exemplos apontados desta última são os comitês legislativos, comissões parlamentares de inquéritos no modelo adotado pela Constituição Federal de 1988, as quais que apuram prováveis desvios de conduta de agentes públicos ou os parlamentos, em um governo parlamentar, quando politicamente julgam a remoção de um ministro e seu gabinete.

É certo que as eleições se revestem em um dos mais importantes instrumentos de *accountability*, sendo esta a seara em que os autores encontram maior identidade de pensamento. Porém sua ocorrência se dá normalmente em lapsos temporais de relativa magnitude, e neste intervalo os atos dos agentes públicos, em sua totalidade e não apenas os que exerçam cargos eletivos, são praticados e carecem ser submetidos ao crivo do controle da soberania popular para assegurar efetiva representação dos interesses dos representados.

Assim, tem-se que tal controle, originariamente suficiente, finda insuficiente em decorrência da passagem do tempo e pelo estabelecimento do crescimento do corpo burocrático e da concepção de igualdade entre representantes e representados.

No mais há outras espécies de *accountability* que não a eleitoral e a interestatal. Tal conceito, para demonstrar, não estaria compatível com a realidade brasileira, na qual é permitido que agentes não estatais, a exemplo de entidades civis, sejam agentes ativos de *accountability* em oportunidades diversas às eleições.

No Brasil, os cidadãos e as associações civis são dotados de capacidade ativa de iniciar procedimentos administrativos e ou judiciais para provocar a prestação de informações, desfazimento de atos e mesmo aplicação de sanções em função dos atos praticados por agentes públicos, isto por vias não eleitorais. Um exemplo são as ações populares, as quais possuem previsão constitucional expressa, no artigo 5º, LXXIII, da Constituição Federal de 1988.

Mainwaring ressalta a sanção como elemento indispensável, em razão de que os agentes ativos são agentes públicos, os quais detém, em princípio, poder de coação. Em sentido inverso ao de outros autores, ele torna explícito o

elemento preponderante de seu conceito: as sanções impostas pelo Poder Judiciário em decorrência da prática de atos ilícitos ou impróprios pelos agentes públicos. Entende ainda que a insuficiência da *accountability* consiste em existir sanções frágeis no que diz respeito a *accountability* eleitoral, as quais não instituem ferramentas adequadas de *accountability* entre os eleitores e os representantes eleitos.

O conceito adotado por Mainwaring, o que delimita a *accountability* em duas espécies, eleitoral e interestatal, se mostra incompleto, apresenta a sanção como elemento central de sua definição, sendo que em relação a esta seu próprio conceito deva ser acurado.

A falta de precisão de Mainwaring reside em determinar que a relação de *accountability* ocorre no campo dos mecanismos institucionalizados, excluindo de seu conceito os agentes sociais que não operam no âmbito estatal. Isto decorre da desnecessidade de ser o agente ativo da *accountability* seja um agente público.

Como demonstrado no exemplo já apontado da ação popular prevista constitucionalmente no Brasil, a qual pode ser manejada por qualquer cidadão pode ainda que não investido em cargo público de ente de fiscalização ou controle.

2.7. Accountability e *Checks and balances*

Com o estudo acurado da bibliografia aqui apontada, resta cristalino que em sua maior parte quando menciona-se *accountability* na forma horizontal que esta é igualada ao sistema de controle dos *checks and balances*, sendo essa forma usada para as diferentes espécies de controle entre os Poderes, inclusive de maneira mutua; bem como na sua forma denominada de infra estatal, a qual ocorre dentre os diversos órgãos internos da administração pública.

Porém, a *accountability* não se confunde com o instituto dos *checks and balances*, não sendo nem um atributo, nem um mecanismo deste. Tais institutos não se confundem primeiramente por terem surgido em épocas diversas, com sujeitos

ativos também diversos e com objetos diferentes; sendo que o que tem como convergência é o fato de constituírem mecanismos de controle.

Os *Federalists Papers* argumentam a indispensável existência dos instrumentos de controle dos *checks and balances*; por seu turno os anti-federalistas apresentam contra-argumentos levantados em discordância ao dos *checks and balances*; em comum as duas correntes utilizaram argumentos elaborados Montesquieu, os quais serão ao seu tempo analisados.

É cediço que Os *Federalistas* apontaram Montesquieu como sua principal influência, tanto que o denominaram de “oráculo”, embora haja que veja nesta denominação não uma menção elogiosa, mas uma manifestação de sarcasmo; contudo sua tese de separação dos poderes é por estes utilizada no tocante a assertiva de a junção dos três poderes em poder único extinguiria a liberdade, em razão das leis dele advindo não seriam senão arbitrárias e executadas de igual modo

Para os Federalistas os instrumentos constitutivos dos *checks and balances* implicam na tese de que os poderes do Estado sejam divididos entre três entes governamentais distintos, dotados de auto governo e instrumentos de controle entre si, isto teria a finalidade de coibir abusos de poder. Este pensamento não se origina apenas nas ideias apresentadas por Montesquieu, mas já se encontra com suas bases estabelecidas desde Aristóteles e Políbio, os quais já afirmavam que o governo deveria ser misto.

Aristóteles traz em *Política* a sua divisão histórica das formas de governo, as quais seriam seis diferentes em número de seis, a saber; Monarquia, aristocracia, *politia*, tirania, oligarquia e democracia; utilizando-se então de critérios essenciais para o surgimento dessas: quem governa e como esse governa, originando-se então nesse diapasão as preocupações com a corrupção, podendo então ser feita a transmutação do gênero ou de forma para evita-la.

Então, da junção da oligarquia e da democracia, as quais representam forma de governo, surgiria a *politia*, a qual, segundo Aristóteles individualmente seriam corrompidas, mas que, unidas, dariam origem a uma nova forma, a qual seria boa.

Tal entendimento decorre do fato de que a oligarquia seria o governo dos ricos e ao fundir-se essas surgiria a *politia*, a qual minimizaria os atrativos existentes entre os que tem e os que não tem na sociedade. Surge então o desejo ético da mediana, a qual seria então essa forma intermediária a menos propícia a ocorrências instáveis e revolucionárias, tendo inclusive Aristóteles afirmado taxativamente que quanto em maior número a classe média, menor o perigo de instabilidade.

Entendendo-se então que a *politia* é a união de ambas as formas de governo, ela vem a ser então a essência do que se trata como “governo misto”, onde o bom governo une os diversos elementos de distintas formas para que extraia-se então o melhor de cada uma delas quanto a formas de governo, para então surgir uma forma ideal.

De igual modo, Políbio também afirma que a existência de seis formas de governo, porém distinguindo-as em boas (monarquia, aristocracia e democracia) e más (tirania, oligarquia e oclocracia), as quais iriam se sucedendo umas às outras de forma cíclica. Porém, apresenta diferenças impactantes quanto as classificações anteriormente expostas, sendo a primeira quanto ao sentido negativa de “democracia”, a qual vem a ser positiva, que a “democracia” de Políbio é a “*politia*” de Aristóteles.

Quanto a essa sucessão cíclica de formas de governo anteriormente expostas, para Platão seriam um ciclo sequencial de degeneração, enquanto que para Aristóteles ocorreria de forma alternada e, para Políbio, seriam boas e más, iniciando-se com a monarquia e sucessivamente, tirania, aristocracia, oligarquia, democracia e oclocracia.

Dessa forma então, Políbio, que acolhe mais as teses de Platão do que as de Aristóteles, faz surgir a tese do governo misto, o qual reuniria em seu bojo, a monarquia, aristocracia e democracia e para a perfeição da constituição essa teria que

antever expressamente quais os organismos de controle entre essas formas de governo, acautelando-se quanto a derrocada dos governos simples.

Os fundamentos da monarquia, aristocracia e democracia então seriam unidos entre si e resultariam em uma nova seriam combinados em uma nova modalidade governo, o que evitaria antagonismos radicais que seriam então os causadores de mudanças e rupturas imediatas, na forma inspirada na constituição romana a qual, já naquela época, apresentava formas de neutralização recíproca entre os poderes, prevendo-se a estabilidade como fito positivo do governo, em desfavor de mudanças abruptas da forma desses poderes.

Os estudiosos clássicos de uma constituição mista ensinavam que os diversos corpos governamentais teriam que controlar-se entre si para equilibrarem a ação do poder, obtendo então uma maior barreira social ao invés de institucional, entendendo então que a degeneração seria originada então pelo maior acesso e controle popular do que efetivamente pelo descomedimento do poder político.

Os *Federalistas* adotaram o princípio dos *checks and balances* na constituição americana proposta em razão da crise posterior à revolução de 1776 que demonstrou de que o princípio puro da separação de poderes não era insuficiente. Na esteira da independência dos Estados Unidos, o princípio, em sua forma pura, foi celebrado como uma reserva fundamental em prol da liberdade e foi reconhecido em muitas constituições estatais. Porém, as assembleias estatais imiscuíam-se em toda sorte de assuntos governamentais, mesmo os aqueles reservados ao judiciário. Sendo que determinadas legislaturas aprovavam leis entendidas como arbitrárias e injustas.

Já em 1787, asseverava-se que a separação de poderes pura se mostrava insuficiente para opor limites aos poderes das legislaturas. Os federalistas ponderavam a necessidade estabelecer mecanismos adicionais de controle das ações de todos os ramos do governo, em especial do Legislativo, dentro de certos parâmetros firmemente delineados.

Os *Federalistas* defendiam que os Poderes não poderiam ser totalmente separados e distintos uns dos outros: ou seja, as atribuições e competências de cada um poderiam ser prevalentes, porém não poderiam ser privativas, a exemplo do que constavam prescrever a Constituição inglesa. Ao entenderem que as funções de fazer a lei, de executá-las e de adjudicá-las deveriam ser realizadas por diferentes poderes, ponderava-se não apenas a separação, mas do mesmo modo na estruturação de poderes, de forma a balanceá-los. E isto restava constante na doutrina de Locke e Montesquieu, referências patentes dos *Federalistas*.

Desta forma, o sistema de limitação do poder seria intrínseco, constante na respectiva estrutura do governo. E não careceria, por exemplo, de um controle externo, resultando em que as diversas estruturas internas do governo seriam controladas por outras de idêntico relevo constitucional. O lineamento previsto pelos *checks and balances* era útil em razão de motivo sistematicamente presente entre os que exercem o poder: teria a finalidade de soffrear a “natureza expansível” do poder.

Argumentava Madison que os atores não estariam propensos a cumprir de vontade espontânea a constituição, por entender como inata da natureza humana buscar a expansão de sua porção de poder. Assim, se cada ramo de governo estaria habilitado a parcialmente deter e exercer parcela de função precipuamente a outro, com capacidade de prescrever a perda parcial de poder daquele que extrapola-se suas competências em detrimento dos demais. Atribuindo-se que todos os ramos do governo possuam a vontade de conservar e crescer sua parcela de poder, cada um seria desestimulado a crescer invadindo campo de competência do outro pelo receio da represália e pelos custos de tal ação. E tal equilíbrio seria auto executável.

Porém não seria atribuído igual peso aos diversos ramos do governo, Madison, entendia ser a Câmara baixa como mais forte, em razão de que teria o apoio popular e que deveria ser renovada por eleições em períodos mais breves, defendia, ainda, um Senado com mandatos mais longos e eleições indiretas. Percebe-se, nesta esteira, uma preocupação com as forças e relações de representação social.

O que a disposição dos *checks and balances* almejava era atingir o equilíbrio, no entendimento de que as forças reativas do sistema efetivaria com que a ordenação retornasse ao estado inicial, independentemente do quanto dissemelhante houvesse sido a distribuição de poder, isto por ter o sistema como característica fundamental a. Dotava-se o governo de instrumentos de resolver situações imprevistas. Porém o equilíbrio não corresponderia à distribuição de igualitária de força entre os poderes.

Se a doutrina conservadora do governo balanceado preconizava que os distintos ramos do governo espelhavam diferentes forças sociais, o entendimento moderno dos *checks and balances* não conservou este derradeiro aspecto de que os diversos ramos do governo representavam diferentes forças sociais, utilizando da doutrina clássica tão somente o modelo formal dos freios e contrapesos ativos em que cada ramo do governo pode ser permitido a executar alguma influência ativa e relação ao outro, com a finalidade de impedir e prevenir o acometimento de outros poderes. Em oposição à teórica clássica do governo misto, a doutrina dos *checks and balances* apresentava a hipótese de que os ramos do governo seriam irradiações do poder popular, sendo a diferenciação dentre elas apenas as atribuições e competências atribuídas constitucionalmente.

Contra o ideário federalista dos *checks and balances*, os anti-federalistas arrazoavam que o mecanismo deixava o sistema constitucional muito complexo, o que impedia a *accountability* democrática, posto que o povo encontraria muita dificuldade para distinguir a fonte da má gestão ou do abuso. Esta é uma crítica preponderante que até o momento não foi resolvida. A apreensão com a *accountability* dos governantes foi detectada pelos anti-federalistas há muito tempo. Porém, mesmo não estando de acordo com o entendimento não concordassem com a composição e modelo dos *checks and balances*, os anti-federalistas não construíram um modelo alternativo

O modelo federalista seria a de que os ramos do governo, poderes, exerceriam controle sobre os demais de forma contínua e integrada, por isto o sistema seria constituído de freios e contrapesos. Está proposta trazia a combinação do

postulado de com a imprescindibilidade de influência mútua. Este postulado era inconciliável com a posição anti-federalista, a qual prestigiava limites funcionais inflexíveis entre as várias autoridades públicas, no primado da separação dos poderes.

2.8. Análise sobre o conceito de *accountability*

Observa-se que há convergência de diversos aspectos em respeito ao conceito que se pretenda estabelecer: se os agentes passivo e ativo da *accountability* são exclusivamente a agentes estatais ou não; se as relações abrangem invariavelmente sanção ou se deduzem hierarquia. Ponderando-se as ideias dos autores que se propuseram a detalhar e delimitar as dimensões do conceito, alcança-se um conceito mínimo de *accountability*.

O'Donnell ao formular as expressões *accountability* horizontal e *accountability* vertical ressaltou o conjunto de atribuições que cada uma abrangeria e também os agentes da relação de *accountability*: na *accountability* vertical os sujeitos ativos são pessoas, físicas ou jurídicas, da sociedade civil não integrantes da administração e os sujeitos passivos os agentes públicos compreendidos em sentido lato. Após a diferenciação apresentada por ele esta passou a integrar invariavelmente as discussões sobre o tema.

Questiona-se quais seriam os elementos estruturantes da e nucleares da definição diante da impossibilidade de que ao mesmo tempo seja definido como radial; bidimensional; ou potencialmente unidimensional, como pondera Schedler.

Schedler auxiliou a clarear as dimensões do conceito, porém não teve como elementos de uma definição: asseverou a hipótese de existir *accountability* ainda que não presentes algumas de suas dimensões, embora ele mesmo as tenha rotulado de essenciais.

Dentre estas dimensões, a mais polêmica diz respeito ao elemento sanção. A sanção vista como dimensão essencial do conceito é o item mais controverso: a confusão existe por não haver a diferenciação entre sanção em sentido amplo e em sentido estrito.

A sanção em sentido amplo tanto pode ser moral quanto legal. Se resolvida na desaprovação que envolve valores éticos será moral. Se culminada punição institucionalizada, será legal. Alguns dos autores não consideram a sanção moral, afirmando irrelevante para o tema a mera reprovação social sem consequências legais. A questão em discussão é se a sanção, em relação ao conceito *accountability*, deva ser compreendida apenas em seu sentido estrito, com a necessidade de previsão e aplicação de punição institucionalizada?

Neste aspecto Schedler é contraditório, ao mesmo tempo em que afirma ser a sanção em sentido amplo elemento fundante da dimensão do conceito, a tem como dispensável. Para exemplificar cita os meios de comunicação e as associações civis no papel de agentes ativos de *accountability*, de cujas atuações pode advir uma sanção moral sem repercussão institucionalizada pelo Estado, detentor exclusivo das sanções em sentido estrito.

A questão da dimensão da sanção se apresenta como uma das mais importantes a ser esclarecida, por importar na possibilidade de imputação e aplicação de punição do agente responsável. Uma pessoa *accountable* é aquela que tem responsabilidade por suas escolhas e atos, inclusive com o encargo de prestar informações, explicações, justificativas e motivações, sempre que questionado, havendo possibilidade de imputação de sanção, tanto quanto aos atos em si, quanto se não apresentar respostas ao questionamento. Assim, se faz necessário analisar a relação que dá origem a tal responsabilidade e suas consequências.

A ideia de responsabilidade origina-se no vocábulo *respondere*, responder a alguma coisa, tendo, no caso, a acepção de imputação das consequências de seus atos, Segundo Zanobini, o termo responsabilidade aponta a

situação peculiar daquele que, por qualquer motivo, suporte as consequências de um ato que tenha causado danos ou seja ilícito.

Existe uma divisão da natureza da responsabilidade que tanto pode ser moral quanto legal, porém sempre importa no elemento obrigacional de contraprestação, de garantia ou, decorrente dos atos danosos, da reparação de eventual prejuízo e punição do infrator.

Se a ação seguir a forma indicada pelos cânones, será supérfluo indagar da responsabilidade decorrente, o que importa é refletir sobre a violação da norma ou obrigação que vincula o agente. Ao analisarmos a responsabilidade no aspecto normativo-jurídico, advém a reparação do prejuízo causado como consequência dos atos comissivos ou omissivos do agente a quem foi imputada falta.

No que tange à accountability, observa-se que, apesar de não apresentar todos os elementos, tem pontos assemelhados com a ideia principal de responsabilidade, a qual, será efetivamente exigida desde que a prática de qualquer ato venha a ser realizada por um agente público, onde, cabendo-lhe então a qualquer prática de ato discricionário, aí então far-se-á presente a accountability.

Havendo a ação, exige-se então os motivos ensejadores desta e em havendo a comprovação do dano ao erário, o agente público, o qual é o agente passivo da accountability deverá então ser responsabilizado, visto que a teoria aqui abraçada é que possibilidade de aplicação de uma sanção é permanente durante todo o rito de apuração se houve ou não a prática de ilícito e ao final, apurado que tal não ocorreu, o agente público não sofrerá nenhum tipo de sanção mas terá sido efetivamente, em todos os momentos, agente passivo de accountability.

Em face da interpretação restrita do que vem a ser responsabilidade é necessário estabelecer o que seja responsividade, entendida como a resposta do agente, prestando informações e a motivação dos seus atos, não se confundido com responsabilidade, a qual pressupõe a ocorrência de dano ou desvio e a culpabilidade do agente.

A concepção de *accountability* implica em detalhamento dos fatos e responsabilidade e responsabilidade, mas não se confunde nem com uma e nem com a outra e sim o conjunto destas. A *accountability* efetivamente é obrigatoriedade de que aquele que recebeu uma incumbência deverá prestar contas e esclarecimentos de todos os atos praticados para cumpri-la e, em caso de irregularidades, ficará então sujeito as sanções cabíveis, sendo então uma obrigação extracontratual, posto que originária de uma lei, quando pública e contratual nos casos em que seja privada.

Isto posto, firma-se um conceito mínimo de *accountability* política a: constitui instrumento de controle do poder, cuja com a natureza jurídica caracteriza uma relação obrigacional objetiva legal, a qual é cogente para os sujeitos públicos, compreendidos como qualquer que tenha um *múnus público*, impondo a obrigação de prestar informações, esclarecimentos e prestar contas de seus ainda que discricionários, explicitando sua motivação se e quando institucionalmente instado a fazê-lo, sob pena de sanção em caso de desobediência ou omissão. Em tal definição a sanção não necessariamente será aplicada, permanecendo em latência e somente se efetivando se houver comprovado desvio de finalidade ou abuso de poder.

Observa-se, portanto, não ser fundamental ser o agente servidor público, sentido lato, bastando que esteja desenvolvendo um *múnus público* e que tenha que prestar contas dos seus atos que importem em administração do interesse público. De igual modo pode ser entendido o que está afeto, o qual não será exclusivamente um servidor público, mas quem detenha legal para tal que o permita manejar mecanismos institucionalizados.

Desta forma, agente passivo da *accountability* política é quem possa que administrar interesses públicos e o agente ativo é quem possua a competência legal para requisitar esclarecimentos impondo o dever de informar. Ressalta-se, então, algumas dimensões da *accountability* política: motivação dos atos; publicidade; sanção potencial. A importância de análise de ser fundamentos

encontra-se na identificação de suas ferramentas de controle dos que tem o múnus público de zelar pelos bens e interesses, não somente dos representantes eleitos.

Entendendo-se que os pleitos eleitorais são uma forma oblíqua de controle, porém não são em sua cerne um mecanismo de *accountability*, mas dizem respeito mais de perto à questão da representação nos estados democráticos.

Destacadas as dimensões fundantes do conceito de *accountability* e alcançando uma definição satisfatória do conceito, segue uma análise contextual da origem dos mecanismos de controle dos *checks and balances*, fazendo a necessária distinção com a *accountability*.

CAPÍTULO 3.

INSTRUMENTOS DE *ACCOUNTABILITY* SOCIAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

3.1. Análise constitucional

Para constatar se a premissa apontada por muitos de que no Brasil não há controle do tipo *accountability* exceto o realizado pelo voto em eleições regulares é de fato pertinente ao afirmar que tal controle é insubsistente e ineficaz é necessária uma checagem das práticas dos controles existentes, especialmente os com disposição expressa da Constituição Federal de 1988, particularmente para saber se tais instrumentos de controle se encontram efetivamente à disposição dos cidadãos individual e coletivamente postos. Bem como, se este controle leva ao exercício da fiscalização dos atos dos gestores e governantes, e, finalmente, verificando-se se na ocorrência de desvios e abusos seriam suficientes para responsabilizar aos infratores.

Preliminarmente buscou-se reconhecer as dimensões fundamentais do que se qualifica como *accountability*, assim identificadas: a publicidade, aqui vista como mais do que a exposição formal em órgão oficial e mais como o direito à informação, a motivação justificada dos atos e a potencialidade de aplicação de sanção. A análise das disposições constitucionais e da legislação infraconstitucional brasileira atesta a existência de instrumentos e mecanismos institucionais que possuem os atributos fundamentais para a efetivação de tal forma de controle do Estado e seus agentes. Fazendo, também, uma leitura crítica da jurisprudência relativa a tais controles pode-se firmar se os mesmos são manejados e resulta tal uso em efetivo controle dos atos políticos e de gestão pública.

Um das principais colocações da discussão apresentada diz respeito à ideia de que o controle efetivado *accountability* mostra-se distinto do controle realizado pelos *checks and balances*, por serem diversos e diferenciados tanto os sujeitos ativo e passivo e como de igual modo o são os objetos do controle. Analisa-se o contexto da conjuntura brasileira em relação a qual tipo de controle se exerce, utilizando-se a

identificação analítica de tais ferramentas de controle previstos na Constituição Federal de 1988. Desta forma, os marcos empíricos constitucionalmente determinados irão demonstrar a ocorrência de disposições normativas que aglutinem as dimensões fundamentais da *accountability*. Exemplificando tais instrumentos tem-se a ação popular, cuja análise da jurisprudência correspondente demonstra a efetividade de sua utilização como exercício de controle dos atos dos gestores públicos e governantes.

Utiliza-se como marco institucional para estudo as disposições constitucionais trazidas pela Carta de 1988, a qual em seu artigo 1º estipula ser o Brasil república federativa consolidada em um em Estado Democrático de Direito. Também é estabelecido ser uma democracia participativa ao atribuir o exercício do poder a representantes eleitos do povo ou ao próprio povo diretamente nos casos que prevê a própria constituição.

O Poder, nesta dimensão, pode ser compreendido como disposição do poder político ou como gestão, através de governança eleita, e fiscalização e controle da coisa pública. Por meio de seus dos representantes eleitos, os cidadãos interferem no estabelecimento das decisões pertinentes a escolha, planejamento e implantação das políticas públicas; porém existe a possibilidade de exercerem por si mesmos o manejo dos mecanismos e instrumentos diretos de poder.

Ao fiscalizar a efetuação do poder político, os cidadãos desempenham o seu poder político-cidadão direto. É um controle distinto do efetuado pela *accountability* eleitoral – esta realizada através do sufrágio, instrumento primordial uma democracia representativa -, tal controle é exercido utilizando-se o ajuizamento de ações previstas para promover o questionamento dos atos dos agentes públicos apontados como eivados de vícios, desvios ou abusos.

Agentes que tanto podem ser os representantes eleitos como os integrantes dos quadros funcionais da burocracia estatal de qualquer dos Poderes e dos entes especiais a estes constitucionalmente em parte equiparados, a exemplo dos Tribunais de Contas, Ministério Público e, em grau mais reduzido de independência, as Defensorias Públicas. Estas ferramentas ainda podem ser utilizadas para fiscalizar e

controlar os atos dos servidores públicos, em sentido amplo, pertencentes aos quadros da administração indireta, inclusive das empresas públicas e as de economia mista.

É necessário destacar abrangência deste controle, porque estes agentes ou são servidores públicos no sentido estrito, funcionários efetivos e estáveis nomeados após aprovação em concurso público, conforme disposição constitucional, ou são ocupantes de cargos comissionados de direção e assessoramento, nomeados à livre escolha dos governantes, também em forma prevista constitucionalmente, todos com capacidade e competência funcional para tomarem decisões importantes que resultam em gastos de dinheiro público e também na efetiva qualidade de vida dos cidadãos em razão de seu alcance na qualidade de suas vidas e no atingimento ou não dos objetivos que buscam o atendimento do interesse comum.

Para que tal mecanismo de controle seja eficaz é imprescindível que traga em seu bojo a possibilidade de aplicação de sanção pela prática de ato lesivo. Este controle exercido somente terá uma certa eficácia caso tenha a potencialidade de uma sanção em seu bojo. Pondera-se que eventualmente a sanção não necessariamente será constituída de uma pena restritiva de direito, podendo ser efetivada pelo juízo moral negativo trazido pela sociedade e expresso pela opinião pública.

De outro turno é de destaque que no Estado Democrático de Direito há o direito fundamental a que qualquer lesão ou ameaça de lesão deva ser objeto de apreciação pelo Poder Judiciário, isto estabelecido no caso da Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso XXV, caracterizando a inafastabilidade da jurisdição à apreciação das salvaguardas do cidadão contra lesões ou ameaças de lesões a seus direitos, inclusive ao de uma administração pública proba e eficiente.

Tal garantia de prestação jurisdicional consiste em uma das maneiras mais diretas e eficazes de controle não apenas da administração pública, como também em um dos mais eficientes mecanismos garantidores da paz social, uma vez que a solução do conflito pela atuação do Poder Judiciário tem a capacidade de alterar e por

vezes restabelecer, se não a realidade fática, ao menos a normalidade institucional com o desfazimento de atos lesivos e imputação de sanções com efetividade.

Não se asseverando que as punições de cunho moral, a exemplo da execração pública, não sejam importantes para o controle social, porém são as impostas pelo Poder Judiciário que resultam na finalização do processo do exercício da *accountability* que firmam as bases de um controle efetivo dos atos dos agentes públicos e da consecução dos princípios constitucionais norteadores das ações estatais, delas, as sanções, não se podendo eximir cumprimento em respeito ao império da lei, notadamente quando revestida da força de mandamento constitucional.

Importante questão que impõe análise acurada é a da chamada judicialização da política, muitos afirmam haver verdadeira inadequação institucional em determinadas decisões judiciais que estariam invadindo a competência de outros poderes, inclusive entrando na seara do que seria discricionário e mesmo privativo.

De pronto está hipótese merece uma rejeição por olvidar a inafastabilidade da jurisdição: o Poder Judiciário uma vez acionado não pode se omitir e deixar de proferir uma decisão. O pensamento contrário é baseado em um concepção arcaica, própria do sistema idealizado originariamente para a separação de poderes, como pensado inicialmente por Montesquieu, o qual idealizou um Poder Judiciário praticamente desprovido de capacidade de movimentação própria.

Hodiernamente surgiu uma corrente que afirma ser a atuação do Poder Judiciário ao tratar de questões relativas a temas políticos um complicador da separação dos poderes, transformando os tribunais judiciários em espaços em muito assemelhados aos dos parlamentos e por vezes tomando atitudes reservadas ao Poder Executivo, tangenciando a usurpação de funções constitucionalmente delimitadas. Uma amostra dessa corrente pode ser percebida na afirmação Cittadino: “O protagonismo recente dos tribunais constitucionais e cortes supremas não apenas transforma em questões problemáticas os princípios da separação dos poderes e da neutralidade política do Poder Judiciário, como inaugura um tipo inédito de espaço público, desvinculando das clássicas instituições político-representativas.”.

Aponte-se que o próprio sistema de *checks and balances* já contemplava que os poderes se contrabalançariam, justamente utilizando dos freios e contrapesos, exercendo funções que seriam próprias um dos outros, sem que isto representasse uma anomalia do sistema por ser uma das regras basilares do mesmo.

Também é de se observar que as transformações sociais e políticas foram as responsáveis pelas alterações do funcionamento do Poder Judiciário e, por via de consequência, de sua atuação frente às questões de cunho político. Ainda lembrando não ser ele um poder auto gestado ou imune à tais mudanças, as quais em diferentes graus e modos também se operaram nos demais poderes e entes de relevo constitucional, como se pode ver na significativa transformação do Ministério Público.

A velocidade das alterações políticas, sociais e econômicas no mais das vezes não são concomitantemente acompanhadas de alterações normativas, deixando que a atuação dos demais poderes tenha que ser avaliada, pela omissão legislativa, pelo Poder Judiciário, o qual não pode ser furtar a seu papel de mediador de conflitos.

No Estado Democrático de Direito está garantido constitucionalmente ao Poder Judiciário firmar decisões construtivas e por vezes inovadoras do direito sem que isto configure desvio ou seja entendido como usurpação de poder. Chegando-se a afirmar

Esta gama de decisões políticas extrapolam os interesses individuais em uma demanda posta e representam uma intervenção de repercussão política, José Carlos Baptista Puoli pondera que uma decisão judicial em ações tratando de interesses metaindividuais – a exemplo da ação popular – possui “conotação política por influenciar, direta ou indiretamente, a vida de inúmeros componentes da sociedade. Vale dizer, a repercussão sobre elevado número de jurisdicionados terá influência imediata no espectro político do país, o que demonstra, sem sombra de dúvida, que as decisões judiciais desse tipo de processo guardam fortíssimo componente político.”

Porém o elemento político de tais decisões não autoriza, entretanto, afirmar que o Poder Judiciário realmente profira decisões de natureza estritamente política.

Ao Poder Judiciário não é atribuído a função de determinar qual a melhor ação política dentre duas ou mais, nem de estabelecer tais políticas por si mesmo, estas são atribuições ou do Poder Executivo ou do Poder Legislativo. Porém se algum cidadão ou entidade da chamada sociedade civil compreender que determinado ato representa desvio ou abuso de poder e levar a questão ao Poder Judiciário este deverá se pronunciar conclusivamente sobre a questão ainda que se trate de uma questão que reflita atos de governo e de natureza política.

Resta comprovado que o poder de controle dos atos de gestão, e, mesmo alguns de governo, dado aos cidadãos e as entidades da sociedade civil no Estado Democrático de Direito, de ordinário, se presente dano, lesão ou ameaça de lesão a direito, majoritariamente será levado à apreciação judicial sem que venha a decisão resultante caracterizar indevida interferência, vez que, tal exercício da jurisdição é atribuição dada ao Poder Judiciário pelo próprio poder constituinte, como no caso da Constituição Federal de 1988, a qual prevê tal tipo de controle na gama de direitos e garantias individuais e se reveste como instrumento legítimo da *accountability* social.

É fundamental lembrar que o controle exercido pelo Judiciário sobre os demais poderes ocorre sempre por via oblíqua, vez que ele não é dotado de iniciativa de ação, somente se pronunciando se provocado formalmente e de acordo com rígidas normas processuais, bem como, no caso brasileiro, mais um vez ressalte-se, o controle externo é exercido pelo Poder Legislativo, com o auxílio técnico dos Tribunais de Contas.

E que antes da apreciação judicial da validade ou não de atos questionados a própria administração pública possui poder de autotutela e capacidade de anular tais atos, dispensando a manifestação do Poder Judiciário em tais casos e preservando o seu autogoverno e independência.

Desta forma, tem-se que a chamada judicialização da política nada mais é do que a devida e constitucional resposta do Poder Judiciário às demandas que lhe são levadas pelos cidadãos e entidades da sociedade civil, que questionam a validade de atos dos outros poderes e de seus agentes.

Por fim, uma análise acurada da Constituição Federal de 1988, possibilita a identificação de inúmeros dispositivos que preveem e estipulam variada gama de mecanismos e instrumentos de controle, tanto de *checks and balances* (a exemplo da nomeação de ministros do Supremo Tribunal Federal pelo Presidente da República) como de *accountability*, estes objetos de análise mais próxima no capítulo seguinte por serem os que interessam na fixação do entendimento que o controle social das políticas e das contas públicas efetivamente possuem matriz constitucional.

3.2. Mecanismos de *accountability* na Constituição Federal de 1988

Para esta análise o cerne é identificar os mecanismos e instrumentos previstos na Constituição de Federal de 1988²⁹ que possibilitem o exercício da

²⁹ Dispositivos assecuratórios de *accountability* previstos na Constituição Federal de 1988

Art. 1º, Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

Art. 5º, XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

Art. 5º, XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;

Art. 5º, LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

a) partido político com representação no Congresso Nacional;

b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

Art. 5º, LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

Art. 5º, LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

Art. 29-A. O total da despesa do Poder Legislativo Municipal, incluídos os subsídios dos Vereadores e excluídos os gastos com inativos, não poderá ultrapassar os seguintes percentuais, relativos ao somatório da receita tributária e das transferências previstas no § 5o do art. 153 e nos arts. 158 e 159, efetivamente realizado no exercício anterior:

Art. 30. Compete aos Municípios:

III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei;

Art. 31, § 3º - As contas dos Municípios ficarão, durante sessenta dias, anualmente, à disposição de qualquer contribuinte, para exame e apreciação, o qual poderá questionar-lhes a legitimidade, nos termos da lei.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação.

(...)

§ 2º - às comissões, em razão da matéria de sua competência, cabe:

III - convocar Ministros de Estado para prestar informações sobre assuntos inerentes a suas atribuições;

IV - receber petições, reclamações, representações ou queixas de qualquer pessoa contra atos ou omissões das autoridades ou entidades públicas;

V - solicitar depoimento de qualquer autoridade ou cidadão;

§ 3º - As comissões parlamentares de inquérito, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas, serão criadas pela

accountability social pelos cidadãos ou entidades da sociedade civil, aqui tida como as organizações e associações não governamentais, os quais a instrumentalizam e são manejados pelos cidadãos e não configuram em nenhuma das suas hipóteses o controle de freios e contrapesos de um poder para com outro

Entendendo a *accountability* social como instrumento de fiscalização, que engloba o direito de informação, não apenas dos atos publicitados nos diários oficiais, mas também pela resposta aos questionamentos formulados, bem como, mecanismo de controle típico da soberania popular, que reúne os elementos da informação, resposta aos questionamentos públicos e, também, importam em imputação de sanção aos agentes públicos faltosos, permite-se a identificação no ordenamento constitucional brasileiro de mecanismos garantidores desta espécie de controle.

A viabilidade de aplicação de tais mecanismos prescinde da observância de requisitos assecuratórios de direitos e garantias, os quais são denominados por alguns autores de “viabilizadores ou facilitadores” da *accountability* e que seriam elementos instrumentais que permitem o exercício pleno dos mecanismos próprios da *accountability*

No diploma constitucional há vários dispositivos que importam na efetivação da *accountability*; a exemplo dos que possibilitam a publicidade dos atos e

Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante requerimento de um terço de seus membros, para a apuração de fato determinado e por prazo certo, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores.

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 2º - É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

§ 6º - A publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade.

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

§ 4º - Os danos e ameaças ao patrimônio cultural serão punidos, na forma da lei.

o direito à informação; os que garantem o direito de petição, todos permitindo questionar a transparência dos atos da administração, transparência que é fundamental para a fiscalização efetiva de tais atos.

A Constituição Federal de 1988 consagrou os denominados direitos subjetivos públicos, os quais contemplam aos cidadãos poderem exigir do Estado uma determinada conduta ativa, a exemplificar: garantia do acesso à Justiça (artigo. 5º, inc. XXXV); que a administração pública seja proba e eficiente (inc. LXXIII e art. 37); e garanta a manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado (inc. LXXIII, c/c o art. 225).

Mancuso entende que estes direitos quando tais direitos subjetivos públicos sofrem lesão motivam o acionamento do Poder Judiciário através de ações que possuem a natureza de defesa coletiva de interesses, tais como a ação popular, ação civil pública, mandado de segurança coletivo, arguição de inconstitucionalidade, ações coletivas do Código de defesa do Consumidor, mandado de injunção em modo coletivo. Porém em determinados casos os direitos são individuais e poderão ser tutelados de igual modo por meio de ações individuais (a exemplo do mandado de segurança individual, impetrado contra ato de autoridade que viole direito líquido e certo de um indivíduo apenas).

A Constituição Federal de 1988 contempla vários dispositivos instrumentais viabilizadores do exercício de controle dos atos dos agentes públicos. Uns permitem a publicidade, a transparência dos atos da administração pública. Outros garantem o questionamento em si dos atos e contemplam a potencialidade de sanção. Ainda existem os que possibilitam o debate público e a discussão também pública de ideias referentes aos atos de governo e gestão.

Diante das disposições trazidas pela Constituição Federal de 1988, desde seu artigo 1º, pode-se afirmar existir arrimo constitucional suficiente para o pleno exercício da *accountability* social no Brasil, configurando-se o entendimento que a chamada Carta Cidadã implementa instrumentos próprios do Estado Democrático de Direito, com ampla garantia da soberania popular e efetiva participação cidadã pelo uso

dos instrumentos contemplados em seu bojo. Alguns destes instrumentos são de manejo coletivo e outros individuais, porém todos tem em comum a efetivação da *accountability*, por preverem e efetivarem a fiscalização dos atos da administração pública, incluindo atos de governo e gestão, bem como tem o condão de, se confirmados desvios e desmandos, trazerem a potencialidade de aplicação de sanção aos agentes faltosos.

3.2.1. Direito à Informação

O direito à informação tem assento expresso no rol de direitos fundamentais elencados no artigo 5º da Constituição Federal: “XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”³⁰.

Marco Cepik (2000, p. 4) afirma que no cerne desse direito está encalcado uma gama de princípios legais que objetivam “assegurar que qualquer

³⁰ <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>

Súmula Vinculante É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

[**Súmula Vinculante 14.**]

Repercussão geral reconhecida com mérito julgado É legítima a publicação, inclusive em sítio eletrônico mantido pela Administração Pública, dos nomes dos seus servidores e do valor dos correspondentes vencimentos e vantagens pecuniárias.

[**ARE 652.777**, rel. min. Teori Zavascki, j. 23-4-2015, P, DJE de 1º-7-2015, Tema 483.]

Precedentes não vinculantes

Ato que indefere acesso a documentos relativos ao pagamento de verbas públicas. (...) A regra geral num Estado Republicano é a da total transparência no acesso a documentos públicos, sendo o sigilo a exceção. (...) As verbas indenizatórias para exercício da atividade parlamentar têm natureza pública, não havendo razões de segurança ou de intimidade que justifiquem genericamente seu caráter sigiloso.

[MS 28.178, rel. min. Roberto Barroso, j. 4-3-2015, P, DJE de 8-5-2015.]

pessoa ou organização tenha acesso a dados sobre si mesma que tenham sido coletados e estejam armazenados em arquivos e bancos de dados governamentais e privados", e também informações públicas que tratem sobre o governo, a administração pública e o país, excepcionado "o direito à privacidade, o sigilo comercial e os segredos governamentais previstos em lei".

A relevância do direito à informação pode ser atestada ao ser visto como um direito previsto e consagrado por inúmeros instrumentos internacionais de direitos humanos: "o artigo 19 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, o artigo 19 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, o artigo 13 da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos, o artigo 9 da Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos e o artigo 10 da Convenção Europeia sobre Direitos Humanos, são alguns desses diplomas.

Edilson Pereira de Farias ressalta a importância do acesso à informação como imprescindível ao "pleno exercício dos direitos sociais e individuais e para o bem-estar de uma sociedade fraterna", concepção destacada no preâmbulo da Constituição Federal de 1988. Ademais, o fornecimento de informações está intimamente vinculado ao desempenho correto da cidadania e da soberania popular, que perderiam substância caso esse direito fundamental não fosse considerado. Mais do que isso, a garantia do direito à informação está intimamente relacionada com a dignidade da pessoa humana, já que o acesso à informação de qualidade atua positivamente na proteção e no desenvolvimento de toda a coletividade.

Assim, Paula Martins (2009, 18) destaca que o acesso à informação é "essencial para o desenvolvimento social". Como exemplo identifica que ao evidenciar que programas de promoção social necessitam ser do conhecimento geral desde sua concepção até a efetiva execução visando utilizar a informação como instrumento para impedir que a comunidade a que se destina fosse alvo de oportunistas e que a ignorância impedisse o acesso de todos aos benefícios do programa, vez que ela, a ignorância, fomenta a desigualdade social.

Ressalta, ainda, que além de ser uma garantia em si mesmo, o direito à informação, constitui-se numa ferramenta instrumental voltada ao atingimento de outros direitos, por viabilizar o conhecimento aos acessos a estes, como por exemplo o direito à saúde, cuja orientação aos usuários do Sistema Único de saúde – SUS, seria fundamental para obtenção da atenção médica necessária. Nessa linha, direitos como o direito à moradia adequada, à educação e à saúde só podem ser exercidos com informação.

Em igual ordem de posicionamento está a publicação das organizações AGÊNCIA DE NOTÍCIAS DOS DIREITOS DA INFÂNCIA e ARTIGO 19 (2009, p. 11), cristalina ao sentenciar ser "o acesso à informação é um direito que antecede outros", pondo-o como nuclear para a efetivação de outros direitos. Assim, cumpre concordar com a seguinte afirmação do texto: que "os mais diferentes níveis de escolha na vida cotidiana estão relacionados ao acesso à informação".

De forma geral diversos segmentos da sociedade civil, como relatado no texto, afirma que o direito à informação se insere desde a "simples compra de um produto em um supermercado", até a "decisão de votar neste ou naquele candidato à Presidência da República". Esta dimensão ganha magnitude no Brasil em particular, por ser um país democrático, no qual o processo eleitoral constitui fundamento da república. Em razão disto os "mecanismos institucionais devem possibilitar que o eleitorado tome decisões bem informadas", o que leva à essencialidade da "oferta do maior volume possível de informações".

Em que pese tal magnitude e preponderância, até mesmo por ser indutor de outros direitos, o direito à informação careceu por longo período de uma regulamentação, em razão de que o previsto no inciso XXXIII do artigo 5º, não se ter como plenamente auto aplicável. Vez que ausente uma definição legal suficiente do que seriam as categorias a informação de interesse; particular, coletivo ou geral. Também não havia regulamentação procedimental da obtenção de informações requeridas e ou requisitadas, estas no caso de solicitadas por autoridade pública competente, como ainda não havia uma regulamentação suficiente das responsabilidades aos agentes públicos que não atendessem aos imperativo

constitucional, salvo no caso de não atendimento das requisições em que a omissão ou negativa passavam a ser tratados na esfera penal sob o título genérico de crime de desobediência.

Para Marco Cepik (2010, p. 10) está conjuntura comportava um elenco de "obstáculos quase intransponíveis" para o uso eficiente e eficaz das prerrogativas trazidas pelo direito à informação. "A falta de regulamentação e de prazos legais, as restrições genéricas e ausência de canais institucionais regulares" afetavam em demasia a fruição desse direito fundamental. Assinala que o Superior Tribunal de Justiça e o Superior Tribunal Federal só admitem o *habeas data* "após o reclamante ter esgotado todos os meios administrativos para a obtenção da informação", o que se tornava quase impossível em razão da falta então existente de procedimentos claros para a obtenção de tal esgotamento da esfera administrativa.

Em sentido oposto à esta necessidade foi inicialmente cuidado pelo legislador brasileiro a regulamentação das hipóteses de sigilo formavam uma exceção ao direito de obter acesso em razão de ressalva constitucional. Segundo a já citada fonte AGÊNCIA DE NOTÍCIAS DOS DIREITOS DA INFÂNCIA e ARTIGO 19 (2009, p. 43), uma pesquisa do Fórum de Direito de Acesso a Informações Públicas informa que "desde 1937 foram assinados 64 decretos-lei, leis, medidas provisórias, decretos, resoluções, portarias e instruções normativas que de alguma forma regulamentam a oferta e, principalmente, o sigilo de informações em posse do Estado brasileiro".

Esse conjunto regulatório deficiente e a estrutura burocrática minavam de forma preponderante o efetivo exercício do direito à informação, acarretando fragilidade e deficiência ao exercício pleno da cidadania e do controle social efetivo.

Adotado o entendimento pelo qual o controle social consistiria na "possibilidade de o povo exercer algum tipo de controle não jurídico" sobre a ação da Administração (BARCELLOS, 2008, p. 81). A autora revela um exemplo nítido do "controle social puro", o qual consistiria no que é exercido independentemente regramento jurídicos sobreposto pelo Poder Judiciário: "O exemplo clássico do controle social puro é o momento das eleições, quando o eleitorado deixa de reeleger algum

agente público (do Executivo ou do Legislativo) – ou deixa de eleger os candidatos apoiados por agentes públicos – como reação a sua atuação anterior (BARCELLOS, 2008, p 81)”.

Entende a autora que a sociedade deva praticar o controle social ao decorrer dos mandatos dos representantes eleitos, "por meio de protestos, manifestações públicas ou pressão dos eleitores sobre os representantes eleitos, dentre outras formas" (BARCELLOS, 2008, p. 81). Dessa forma, a população teria a possibilidade de "influenciar, ou mesmo conduzir, a ação dos agentes públicos", já que o controle social permitiria "demonstrar seu interesse em determinadas providências, ou desagrado em relação a alguma política" (BARCELLOS, 2008, p. 81).

No mesmo diapasão, Rudá Ricci (2009, p.9) põe em relevo que compõe o conceito de controle social ser a "a participação da sociedade civil na elaboração, acompanhamento e verificação (ou monitoramento) das ações de gestão pública" elemento indispensável do mesmo. Neste conceito a sociedade possuiria o instrumental suficiente para “definir diretrizes, realizar diagnósticos, indicar prioridades, definir programas e ações, avaliar os objetivos, processos e resultados obtidos”.

Destaca que (2009, p.9) “tal conceito foi estabelecido legalmente com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que introduz elementos e diretrizes de democracia participativa”, ao introduzir a participação da sociedade civil na gestão de políticas públicas.

Porém, para a efetivação desse direito essencial constitucionalmente prescrito se faz indispensável o acesso a informações apropriadas, em decorrência de ser o direito à informação um princípio basilar desse controle. Através da participação da sociedade suficientemente dotada de informações sobre definição, orientação e execução das políticas públicas, o controle social se efetivaria e robusteceria a *accountability*, minorando a assimetria de informações.

Uma recomendação de atenção aos riscos ocasionados pela assimetria de informações é repercutido na publicação da AGÊNCIA DE NOTÍCIAS

DOS DIREITOS DA INFÂNCIA e ARTIGO 19 (2009, p. 38), asseverando que esse conceito encerra a ideia de que os governantes e seus auxiliares detêm “uma série de dados e registros que não estão à disposição dos governados”. Desta sorte, os representantes agiriam lastreados em informações que improvavelmente seriam do alcance das pessoas que seriam afetadas pelos resultados de tais ações.

Dessa maneira, a garantia do direito de acesso à informação é fundamental para minorar os riscos e custos relativos às assimetrias de informação. O nascimento de tal assimetria imputa-se ao fato da delegação de governo à representantes eleitos do povo, o que acarretaria especialização de atribuições, a qual impossibilita, diante da magnitude da administração, fazer chegar aos governados as necessárias informações para acompanhamento, fiscalização e validação das ações de seus representantes e seus auxiliares

A assimetria é vista como “benéfica para alguns atores, que podem obter inúmeras vantagens com a manutenção de um status quo assimétrico” os praticam atos impróprios, num verdadeiro acobertamento de seus desvios e abusos, como se vê: “Isso vale para o prefeito que pode usar o dinheiro para outros fins, o professor que pode ser preguiçoso e o mecânico que pode cobrar mais do que deveria, porque detêm mais informações que o indivíduo no qual o poder estava originariamente alocado – mas que foi “forçado”, dadas as circunstâncias da modernidade, a delegá-lo (AGÊNCIA DE NOTÍCIAS DOS DIREITOS DA INFÂNCIA; ARTIGO 19, 2009, p. 13)”.

Em função dessa anomalia é que a garantia do direito à informação se mostra imprescindível para a execução efetiva de controle social eficaz, minorando os riscos da assimetria de informações a aumentando a *accountability*; a qual, como já dito, implica na definição de fiscalização e aplicação de sanção, em decorrência da necessidade da sociedade em “respostas de seus representantes sobre intenções e comportamento, de avaliar esse comportamento e impor sanções nos casos em que esse comportamento for considerado insatisfatório”. Tal requisição só pode ser formulada com a posse de informações suficientes que tragam o conhecimento adequado das características, objetivos e metas das políticas públicas executadas

pelos governantes (AGÊNCIA DE NOTÍCIAS DOS DIREITOS DA INFÂNCIA; ARTIGO 19, 2009, p. 37).

A edição no ordenamento jurídico brasileiro de uma lei garantidora do acesso ao direito à informação efetivando a garantia constitucional a este, e sua importância para o exercício do controle social, é recente no Brasil³¹, conhecida por Lei de Acesso à Informação regulamentou o exercício desse direito, possibilitando uma efetividade que antes não havia para a obtenção de tais informações, como sempre alertou a doutrina e sempre almejou a própria sociedade. Porém, impõe-se lembrar que tal lei não se constrói numa panaceia a resolver integralmente às questões relativas ao fornecimento de informações e ainda quanto à qualidade de tais informações.

Ainda atual, Marco Cepik (2000, p. 8) esclarece que progressos nessa seara ocorrem de forma "lenta e dispersa", assevera com propriedade que, "não se trata simplesmente de "disponibilizar" informações sobre a administração, a sociedade, a cidade, o país, etc. Tais informações frequentemente não existem, ou são de péssima qualidade para as finalidades de orientação do processo decisório, tanto participativo como intragovernamental".

No mesmo diapasão, Ana Paula de Barcellos (2008, p.82) destaca um dos mais persistentes dificultadores para a consolidação do controle social no Brasil, vez que, em que pese o sufrágio é obrigatório³², regra geral com exceções na própria Constituição Federal de 1988, ser reinante, como afirmado no primeiro capítulo desta

³¹ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm

LEI Nº 12.527, DE 18 DE NOVEMBRO DE 2011.

Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências.

³² <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

§ 1º - O alistamento eleitoral e o voto são:

I - obrigatórios para os maiores de dezoito anos;

dissertação, o "desinteresse das pessoas pelo debate político em geral, e mesmo pelo debate eleitoral em particular".

Ao desfiar possíveis razões apatia ao exercício do controle social, aponta em relevo o que seria um dos motivos mais importantes, o tempo que seria dispensado para a tarefa de obtenção de informações (2008, p. 83) asseverando que "obter informação sobre as questões políticas e manifestar-se de alguma forma acerca delas exige tempo e esforço". Apesar do desenvolvimento de mídias e tecnologias facilitadoras de tal tarefa à qual ainda seria dificultada pela necessidade de deslocamento dos cidadãos às repartições públicas, demandando gastos de tempo e dinheiro, o que afetaria principalmente as camadas mais humildes da sociedade.

Outro fator limitante seria, para ela, a "falta de informação sobre as questões públicas" afirmando, ainda, que para controlar e necessário saber as prioridades, metas e resultados desejados. Apenas se conhecedor de tais dados é que se pode o cidadão fazer juízo sobre a ação fiscalizada.

Ana Paula de Barcellos (2008, p.99) entende que a publicidade de atos do Estado não consista apenas em "mera formalidade", antes, deve ter o condão de "proporcionar ciência e conhecimento de tais atos aos indivíduos". Para que se obtenha esse resultado de verdadeira transparência é necessário que a publicidade dos atos quando destinada à fornecer informações sobre os mesmos deva se firmada pela relevância e pela inteligibilidade.

A informação não pode ser obscura, incompleta ou incompreensível a quem a recebe ou destina, antes tem que "esclarecer adequadamente os seus destinatários", com detalhamento suficiente. Informações fornecidas em termos técnicos intrincados, cifras e dados numéricos aparentemente desconexos e mesmo aleatórios não contemplam seu objetivo de informar, podendo muitas trazer uma aumento da incompreensão sobre o que efetivamente se busca saber, impedindo a realização de controle social suficiente,

Daí a relevância de uma legislação que disponha de forma ordenada sobre o acesso à informação, tornando-se instrumental indispensável à *accountability*,

por tornar efetivo o exercício desse direito constitucional, robustecendo e a cidadania e coadjuvando na execução das políticas públicas através do emprego adequado do controle social.

A chamada Lei de Acesso à Informação foi publicada em 18 de novembro de 2011 e com vigência a partir de 16 de junho de 2012, e recebeu o número de Lei nº 12.527, trazendo como principal objetivo disciplinar o exercício do direito à informação representa, então, um instrumental imprescindível para impedir que a ineficiência administrativa, falta de prazos razoáveis e não previsão de sanção aos que não prestarem informações, para guarnecer aos cidadãos de mecanismos e instrumentos para efetivamente exercerem um controle social democrático

Esta lei regulamenta o inciso XXXIII do artigo 5º da Constituição, e os seguintes dispositivos constitucionais: “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência [...]; § 3º - A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente: II – o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo. Art. 216. [...]§2º Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem”.

É seu postulado tratar à publicidade como regra e o sigilo como exceção, e suas disposições atingem toda gama de Poderes sendo de observância obrigatória para toda à Administração direta e indireta dos três poderes, dos três níveis federativos de governo, incluindo os Tribunais e Contas, os ramos dos Ministérios Públicos e Defensorias Públicas. Além disso, entidades privadas sem fins lucrativos que recebam recursos públicos, numa reprodução daqueles a quem a Constituição Federal já impõe o dever de prestar contas³³.

³³ <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>

Inspirada no dever de informar e na facilitação do exercício do direito de acesso, a Lei nº 12.527 estabeleceu que as informações de interesse público devem ser divulgadas independentemente de solicitações. Contemplou, ainda, um conjunto mínimo de informações que devem ser fornecidas na internet que abrange informações institucionais, financeiras, orçamentárias, informações sobre licitações e dados gerais sobre programas, ações, projetos e obras de órgãos e entidades.

Para tornar o acesso à informações o mais universal possível, a rede mundial de computadores, internet, foi alçada a um meio imprescindível de divulgação de informações. Em razão disto, as instituições públicas devem disponibilizar páginas em seus sítios eletrônicos, os chamados portais de transparência, com linguagem e ferramenta de fácil compreensão para leigos, além de não apresentarem obstáculos para especialistas. A lei fez exceção para os municípios com menos de 10 mil habitantes, que estão dispensados da divulgação na internet, em razão de presumíveis dificuldades técnicas e econômicas.

Objetivando garantir o atendimento da demanda dos cidadãos, a lei obriga que os órgãos públicos criem um serviço físico de informações ao cidadão, responsável por orientar às pessoas sobre o acesso a informações, receber requerimentos e informar sobre o andamento deles. Além disso, cada órgão deve designar uma autoridade diretamente subordinada ao dirigente máximo para garantir e monitorar o cumprimento da lei de acesso.

Buscando estabelecer a maior facilidade possível para obtenção das informações a lei atribuí a qualquer cidadão, mediante simples pedido, que dispensa a apresentação de motivação, e requer apenas identificação mínima do requerente e dados básico de sua busca, a capacidade de obter o que solicita. Isto sem custos

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumo obrigações de natureza pecuniária. (Redação da EC 19/1998)

operacionais, salvo se requisitadas cópias físicas de documentos e mesmo assim dispensada a cobrança para os hipossuficientes.

Havendo negativa de acesso tem que ser justificada suficientemente por escrito e ainda poderá ser objeto de recurso à autoridade hierarquicamente superior a quem deu negativa, isto sempre com prazos razoáveis expressos na própria lei.

A lei impõe a apresentação imediata das informações que já se encontram, apontando para as demais prazos e condições facilitadoras de acesso aos interessados. Prescreveu, ainda, responsabilidades e punições para as autoridades responsáveis pelo descumprimento das solicitações regularmente efetuadas

Em relação às exceções de sigilo a lei estabeleceu prazos e circunstâncias para a retirada do gravame, determinando que seu prazo mais extenso seja de 50 anos, cabendo à Administração classificar as informações graus de sigilo, que são: reservadas, secretas e ultrassecretas

Marília Souza Diniz Alves (2012) cataloga o surgimento de ritos culturais que devem ser absorvidos pela sociedade, tais como a transparência ativa, a ampla divulgação, a transparência passiva e o controle social. Ela afirmar ser preciso um conjunto de mudanças culturais, novos hábitos, pensamentos e práticas em razão do exercício do direito à informação e, por extensão, na sua aplicação no controle social.

De igual orientação a Controladoria-Geral da União (2011, p. 18) realizou no âmbito do Poder Executivo Federal um estudo que determinou a existência "um movimento em curso de abertura e conscientização sobre a importância da transparência" no Brasil. E mesmo antes da vigência da lei, a pesquisa identificou que a maioria dos órgãos do executivo federal "desenvolvem algum tipo de prática na área de transparência, com amplo uso das páginas eletrônicas para a publicação de notícias, informações, serviços e/ou relatórios".

Isto possibilitou ainda àquela época detectar que "há a percepção de que a disponibilização ativa de informação reduz os pedidos, sendo um jogo de soma positiva para Estado e sociedade". Sendo presente em vários órgãos "iniciativas ou planos de melhoria da gestão de informações e arquivos e de aumento da disponibilidade de informações nos sites" (BRASIL, 2011, p. 18). Comprovando uma incipiente cultura de informação ativa. Embora haja ainda forte resistência na mudança de mentalidade sobre o sigilo, ainda visto como necessário para proteção dos interesses da Administração, mesmo quando não se trata de matéria afeta à segurança nacional ou restrita às exceções da lei.

Sem dúvida a criação da lei representa significativo avanço no panorama da *accountability* social, e sua eficácia será tão maior quanto maiores forem a atuação dos órgãos estatais de fiscalização e controle somados à busca de informações e cobranças de transparência efetuadas pelos cidadãos e sociedade civil através de suas entidades representativas.

3.2.2. Direito de Petição

O direito de petição representa um clássico direito fundamental já integrante do *Bill Of Rights*, de 1689. A Constituição Brasileira de 1824 já o contemplava e todas as demais Constituições brasileiras seguintes o mantiveram. Trata-se de importante instrumento de defesa não jurisdicional de direitos e interesses gerais ou coletivos, sendo constitucionalmente previsto no art. 5.º, XXXIV³⁴, "a", da Constituição

³⁴ <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>

A natureza jurídica da reclamação não é a de um recurso, de uma ação e nem de um incidente processual. Situa-se ela no âmbito do direito constitucional de petição previsto no art. 5º, XXXIV, da CF.

[[ADI 2.212](#), rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-10-2003, P, DJ de 14-11-2003.]

O direito de petição, presente em todas as Constituições brasileiras, qualifica-se como importante prerrogativa de caráter democrático. Trata-se de instrumento jurídico-constitucional posto à disposição de qualquer interessado – mesmo daqueles destituídos de personalidade jurídica –, com a explícita finalidade de viabilizar a defesa, perante as instituições estatais, de direitos ou valores revestidos tanto de natureza pessoal quanto de significação coletiva. Entidade sindical que pede ao PGR o ajuizamento de ação direta

Federal de 1988, nos seguintes termos do dispositivo: "*o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder*".

Este direito tem o incontroverso objetivo principal de garantir o exercício das prerrogativas típicas de um Estado Democrático de Direito, o qual não suporta que abusos ou arbitrariedades sejam praticados por seus servidores, em sentido amplo englobando seus agentes políticos, oportunizando ao cidadão a faculdade de compreender, equitativamente, os direitos e obrigações a que está subordinado, de maneira delineada objetivamente pelas leis (as quais o salvagam e as quais lhe é imposto se subordinar), possibilitando ao fim consolidar-se como sujeito de direitos e obrigações.

De maneira pragmática observa-se que o direito de petição deve provocar uma manifestação do Estado, solucionando, de ordinário, a questão proposta, esclarecendo dúvidas, fornecendo informações e até mesmo refazendo atos para garantir o direito do peticionário ou da coletividade, em resposta a cogente expressão constitucional.

Algo que necessita ficar patente é ressaltar que o direito de petição não pode ser tomado como capacidade postulatória, está atributo reservado a quem está dotado legalmente de capacidade de ofício para atuar perante o Poder Judiciário³⁵.

perante o STF. *Provocatio ad agendum*. Pleito que traduz o exercício concreto do direito de petição. Legitimidade desse comportamento.

[[ADI 1.247 MC](#), rel. min. **Celso de Mello**, j. 17-8-1995, P, DJ de 8-9-1995.]

³⁵ <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>

O direito de petição, fundado no art. 5º, XXXIV, a, da Constituição, não pode ser invocado, genericamente, para exonerar qualquer dos sujeitos processuais do dever de observar as exigências que condicionam o exercício do direito de ação, pois, tratando-se de controvérsia judicial, cumpre respeitar os pressupostos e os requisitos fixados pela legislação processual comum. A mera invocação do direito de petição, por si só, não basta para assegurar à parte interessada o acolhimento da pretensão que deduziu em sede recursal.

[AI 258.867 AgR, rel. min. Celso de Mello, j. 26-9-2000, 2ª T, DJ de 2-2-2001.]

Na história recente do Brasil o direito de petição ganhou mais do que notoriedade ao ser um dos elementos fundantes de vários pedidos de *impeachment* de ocupantes dos mais altos cargos da República, incluindo-se o de Presidente e o de Ministro do Supremo Tribunal Federal, pedidos patrocinados por cidadãos no exercício do direito constitucional de requer providências contra atos que entendem violadores da ordem jurídica e da Constituição. O processamento de tais pedidos foram e estão sendo atendidas as normas infra constitucionais pertinentes e não é o direito de petição em si que os fundamenta, apenas fundamento o direito de pedir, não incidindo no mérito ou na ordem processual adotada³⁶.

³⁶ Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra:

...

Parágrafo único. Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento.

A definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento são da competência legislativa privativa da União.

[Súmula Vinculante 46.]

A aplicação subsidiária do Regimento Interno da Câmara dos Deputados e do Senado ao processamento e julgamento do impeachment não viola a reserva de lei especial imposta pelo art. 85, parágrafo único, da Constituição, desde que as normas regimentais sejam compatíveis com os preceitos legais e constitucionais pertinentes, limitando-se a disciplinar questões interna corporis.

[ADPF 378 MC, rel. p/ o ac. min. Roberto Barroso, j. 16-12-2015, P, DJE de 8-3-2016.]

A definição das condutas típicas configuradoras do crime de responsabilidade e o estabelecimento de regras que disciplinem o processo e julgamento das agentes políticos federais, estaduais ou municipais envolvidos são da competência legislativa privativa da União e devem ser tratados em lei nacional especial (art. 85 da CR).

[ADI 2.220, rel. min. Cármen Lúcia, j. 16-11-2011, P, DJE de 7-12-2011.]

O Estado-membro não dispõe de competência para instituir, mesmo em sua própria Constituição, cláusulas tipificadoras de crimes de responsabilidade, ainda mais se as normas estaduais definidoras de tais ilícitos tiverem por finalidade viabilizar a responsabilização política dos membros integrantes do Tribunal de Contas. A competência constitucional para legislar sobre crimes de responsabilidade (e, também, para definir-lhes a respectiva disciplina ritual) pertence, exclusivamente, à União Federal. (...) Súmula 722/STF.

[ADI 4.190 MC-REF, rel. min. Celso de Mello, j. 10-3-2010, P, DJE de 11-6-2010.]

Ainda que controvertida tal afirmação é inegável que o direito de petição, irmão siamês do direito à informação, e as espécies correlatas, a exemplo do direito de obter certidões, compõe um quadro de direitos fundamentais ao controle social e efetivação da *accountability*.

3.2.3. Da ação popular

A Ação Popular por suas características únicas de permitir diretamente ao cidadão pleitear perante o Poder Judiciário em defesa de um interesse coletivo e não apenas de um direito individual, como é o Mandado de Segurança, apresenta-se como o instrumento mais completo de *accountability* social ao evidenciar essa atuação do cidadão dito comum em defesa do interesse público geral.

Como outros instrumentos de *accountability* a Ação Popular tem expressa previsão na Constituição Federal de 1988 ³⁷. Sua própria definição no dispositivo constitucional destaca algumas de suas peculiaridades e fundamentos: qualquer cidadão pode exercer o direito de se opor judicialmente a ato que perceba eivado de desvios ou abusos e causem prejuízos aos patrimônio público do próprio Estado ou de entidade em que este participe, inclusive quando se tratar de atos que atente contra o princípio constitucional da moralidade administrativa e compreende, também, a defesa do meio ambiente, patrimônio histórico e cultural.

O que se destaca é não ser que o cidadão que a proponha interessado pela via direta, mas haver uma conexão formada pela sua iniciativa em bem buscar proteger o bem comum, o patrimônio público, o interesse coletivo do qual não precisa ser destinatário direto.

³⁷ <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>

Art. 5º - ...

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

Nesta direção, o cidadão realiza o controle de atos que entenda lesivo não só ao erário, ao conjunto de bens materiais, mas também busca a anulação de atos que atentem contra o imaterial, muitas vezes com viés subjetivo ao caracterizar o interesse público em jogo, como nas hipóteses que tratam da moralidade e do patrimônio cultural³⁸.

O cidadão ao ajuizar a Ação Popular apresenta ao Estado um exigência de sustação do ato considerado lesivo, requerendo, em regra, que seja restabelecido o estado anterior à edição do ato, por vezes se adiantando à sua efetivação. No transcurso da ação caberá ao Poder Público prestar contas ao cidadão, com extensão à coletividade, justificando sua motivação e ato, tendo a oportunidade de prestar contas ao cidadão e, por consequência, à sociedade. Havendo o reconhecimento da procedência da ação pelo Poder Judiciário além do desfazimento do ato surge a possibilidade de sanção ao agente faltoso. É por estas características que Ação

³⁸ <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>

A ação direta de inconstitucionalidade não constitui sucedâneo da ação popular constitucional, destinada, esta sim, a preservar, em função de seu amplo espectro de atuação jurídico-processual, a intangibilidade do patrimônio público e a integridade do princípio da moralidade administrativa (CF, art. 5º, LXXIII).

[ADI 769 MC, rel. min. Celso de Mello, j. 22-4-1993, P, DJ de 8-4-1994.]

Vide AO 1.725 AgR, rel. min. Luiz Fux, j. 24-2-2015, 1ª T, DJE de 11-3-2015

O entendimento sufragado no acórdão recorrido de que, para o cabimento de ação popular, é exigível a menção na exordial e a prova de prejuízo material aos cofres públicos, diverge do entendimento sufragado pelo STF. A decisão objurgada ofende o art. 5º, LXXIII, da CF, que tem como objetos a serem defendidos pelo cidadão, separadamente, qualquer ato lesivo ao patrimônio material público ou de entidade de que o Estado participe, ao patrimônio moral, ao cultural e ao histórico.

[ARE 824.781 RG, rel. min. Dias Toffoli, j. 27-8-2015, P, DJE de 9-10-2015, com repercussão geral.]

Legitimidade dos cidadãos para a propositura de ação popular na defesa de interesses difusos (art. 5º, LXXIII, CF/1988), na qual o autor não visa à proteção de direito próprio, mas de toda a comunidade (...). O mandado de segurança não pode ser usado como sucedâneo de ação popular (Súmula STF/101).

[MS 25.743 ED, rel. min. Dias Toffoli, j. 4-10-2011, 1ª T, DJE de 20-10-2011.]

= MS 33.844 MC-AgR, rel. min. Celso de Mello, j. 28-10-2015, P, DJE de 24-11-2015

Popular, além de mecanismo fundamental de soberania popular, também é um instrumento de controle típico de *accountability* por natureza.

Não prospera a ideia de que cabendo ao Poder Judiciário a competência para impor a sanção é o Poder Judiciário, em razão de deter o monopólio da jurisdição, não seria o cidadão que estaria exercendo a *accountability*, uma interpretação sintomática leva ao entendimento de que Estado Democrático de Direito, não haveria alternativa de deslinde, em razão do contido artigo 5º, inciso XXXV, a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

A ação popular integra de um arcabouço de normas instrumentais de proteção que permitem e destacam a atuação dos cidadãos no controle dos atos administrativos, denominado “microssistema de tutela de interesses difusos”³⁹ e estabelecido com o finalidade de assegurar a probidade administrativa. Contemplam os elementos ensejadores da transparência administrativa, requisitam a prestação de contas com a necessária informação sobre a razoabilidade e a eficiência das decisões tomadas e proporcionam a anulação dos atos lesivos ao patrimônio coletivo, constituindo, portanto, preponderantes instrumentos de *accountability*:

Estas ações coletivas formam instrumentos diversos que permitem a diversos sujeitos o desempenho do questionamento e do controle dos atos da

³⁹ AZEVEDO, Júlio de Camargo, in O MICROSSISTEMA DE PROCESSO COLETIVO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE FEITA À LUZ DAS TENDÊNCIAS CODIFICADORAS, 2012, http://www.esmp.sp.gov.br/revista_esmp/index.php/RJESMPSP/article/viewFile/43/26 , acessado em 11 de setembro de 2017.: Um microssistema legal pode ser definido como a instrumentalização harmônica de diversos diplomas legais (Constituição Federal, Códigos, Leis especiais, Estatutos etc.), destinados ao trato particular de determinada matéria, cuja amplitude e peculiaridade exijam aplicação conjunta dos comandos normativos para efetiva aplicação de seus ditames.

“A lei de improbidade administrativa, juntamente com a lei de ação civil pública, da ação popular, do mandado de segurança coletivo, do Código de Defesa do Consumidor e do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Idoso, compõem um microssistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar interpenetram-se e subsidiam-se [...]”

administração pública. Os objetos do controle também são diversos, ainda que possam ser idênticos.

Das três espécies de ações coletivas interpostas para defesa do interesse público, o Mandado de Segurança Coletivo, a Ação Civil Pública e a Ação Popular, a que oportuniza a qualquer a qualquer cidadão, assim entendido o em gozo de seus direitos políticos⁴⁰, arguir a validade de atos por ele apontados como lesivos ao patrimônio público, patrimonial e moral, é esta última.

O Mandado de Segurança Coletivo necessita da intervenção de entidade coletivamente considerada apontadas nos dispositivos que o instituem, quais sejam: partidos políticos, sindicatos, entidades de classe e associações. Além da condicionante quanto à legitimidade o Mandado de Segurança, coletivo ou individual, está circunscrito à proteção de direito líquido e certo, que possa ser comprovado sem produção ou apreciação de provas posteriores. Também não se prestando à defesa de interesses difusos.

⁴⁰ Súmula 365/STF: “Pessoa jurídica não tem legitimidade para propor ação popular”. O TJSP há muito assentou: “Somente o cidadão, pessoa física titular dos direitos decorrentes da nacionalidade, tem qualidade para exercer a ação popular” (4a C., Ag. 43.465, rel. Des. Meireles dos Santos, ac. de 16.6.1949, por maioria, RF, 132/153).

É firme a corrente dominante: Paulo Barbosa de Campos Filho, *Da ação popular constitucional*, São Paulo: Saraiva, 1968, p. 115; José Ignácio Botelho de Mesquita, “Ação popular – legitimação ativa – prazo – legitimação passiva”, RF, 299/175; Hely Lopes Meirelles, “Ação popular e sua lei regulamentar e sua natureza jurídica”, RDA, 84/1; M. Seabra Fagundes, “Da ação popular”, RDA, 6/17, e *O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*, 4a ed., Rio de Janeiro: Forense, 1967, nº 133, pp. 377 e 383. Para este último publicista, a expressão cidadão deve ser entendida como referente ao titular da cidadania ativa, ao eleitor. E complementa: “Com efeito, se ao instituir o direito de petição e representação, a Carta Política o defere a qualquer pessoa (art. 150, § 30), e ao instituir o direito à propositura da ação popular o atribui a qualquer cidadão, é porque aqui a titularidade é mais restrita. E de que êsse sentido restritivo se traduz na equivalência entre cidadão e eleitor, nos diz a Lei nº 4.717 quando, no § 3o, do art. 1o, dispõe que a cidadania, para ingresso em juízo, provar-se-á com o título eleitoral, ou com documento que a ele corresponda” (*O Controle*, cit., nº 135, nota 2, p. 384).

A Ação Civil Pública, por seu turno, possui estrito e exposto rol de legitimados a ajuíza-la: o Ministério Público; as pessoas jurídicas estatais, autárquicas e paraestatais; as associações formadas com o intuito de proteger o meio ambiente ou o consumidor. Não podendo o podendo ser por singular iniciativa de cidadão.

A ação popular já se configura como instrumento de controle importante disponível ao cidadão que esteja em gozo de seus direitos políticos⁴¹, o que lhe proporciona o exercício do controle além do período eleitoral. Relevante destacar que não constitui instrumental mecanismo de controle entre poderes, do tipo dos checks and balances, por não ser uma ação de titularidade de ente ou agente estatal, mas, de cidadão individualmente entendido, com propósito seu direito de exercer controle sobre atuações de agentes públicos. Desta forma, é compreendida como efetivo instrumento de *accountability* social e participação democrática popular.

Como expõe Cândido Rangel Dinamarco, “democracia é participação e não só pela via política do voto ou ocupação eletiva de cargos públicos a participação pode ter lugar. Todas as formas de influência sobre os centros de poder são participativas, no sentido que representam algum peso para a tomada de decisões; conferir ou conquistar a capacidade de influir é praticar democracia. Tem-se participação democrática, portanto e bastante significativa, na ação popular, onde se

⁴¹ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4717.htm

LEI Nº 4.717, DE 29 DE JUNHO DE 1965.

Regula a ação popular.

Art. 1º Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista ([Constituição, art. 141, § 38](#)), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos.

§ 3º A prova da cidadania, para ingresso em juízo, será feita com o título eleitoral, ou com documento que a ele corresponda.

vê o cidadão contribuindo para a fiscalização da moralidade administrativa'. Aliás, a própria atividade jurisdicional em geral também se caracteriza por seus objetivos de natureza política – e não só jurídica.” (obra citada, 2006).

Desta sorte, em relação à Ação Popular está cristalino que a Constituição Federal de 1988 contemplou ao cidadão eleitor com um instrumento de controle de seus representantes eleitos além do próprio voto, estendendo sua avaliação dos atos de gestão e governo além do crivo eleitoral, munindo-o de ferramenta capaz de anular atos lesivos e trazer por via reflexa imputação de responsabilidade aos agentes faltosos, ou seja, deu à Ação Popular todas as dimensões essenciais de um instrumento da *accountability* social.

CONCLUSÃO

Antes de adentrar propriamente ao mérito deste trabalho de pesquisa importa fazer uma digressão sobre os objetivos macro da presente dissertação, entendendo esta como um estudo crítico do assunto, um arrazoado levantamento de dados e observações pertinentes, sem o qual ter-se-ia não mais do que juntado desconexo de textos e opiniões já apresentadas.

Faz-se preciso “dissecar a dissertação”, buscar dentro do texto, o próprio algo insípido, o que lhe faça pulsar vida, está o componente mais forte de qualquer relação humana, inclusive das vetustas teses jurídicas, mais próxima das complicadas fórmulas matemáticas do que do amalgama ruidoso das pessoas no cotidiano de suas vidas.

Porém este é um falso afastamento, para além das amaras impostas pelos cânones acadêmicos existe no fundo o estudo justamente dessas relações intrincadas entres as pessoas, as físicas e as jurídicas, as privadas e aos estatais, todas necessitando de explicitação das normas que lhes regem em quase todos os aspectos, vez que o direito, como disse Pontes de Miranda, na introdução de seus estudos sobre a Constituição de 1946, com uma profundidade que só coisas singelas alcançam: “o Direito é.”.

E explica, que parecendo tão simples esta afirmação ao fim é complexa, porquê revela a força que tem o direito em reger tais relações, atribuindo direitos ou negando-os, impondo sanções, premiando, transferindo patrimônio, atribuindo ou retirando autoridade, realizando como nenhum outro engenho humano a proeza de buscar com efetividade a paz social, o interesse comum.

Tal entendimento leva a necessidade de conhecer melhor os mecanismos que podem proporcionar uma experiência do direito para o indivíduo em relação à criação Estado, cujas origens não serão aqui abordadas, mais precisamente que tragam a potencialidade de fazer tais relações serem entendidas como resultado de uma construção chamada Estado Democrático de Direito, este responsável por

garantir a seu cidadão, individual e coletivamente, não apenas a busca do bem comum ou dos interesses públicos, porém de uma democracia viva, que vá além do momento de suas manifestações eleitorais, por mais que estas expressem tal caráter democrático,

Durante todo o percorrer destes estudos o que se nota é a busca do direito em possibilitar e garantir tal experiência, construindo sistemas e mecanismos de atuação com esse fim, desde o estabelecimento, no caso da Constituição Federal de 1988, de que todo poder ao povo pertence, ainda que nem sempre possa ser exercido diretamente, mas pelo democrático meio da representação constitucionalmente firmada.

Ainda que seja criatura e que se subordine ao poder soberano do povo, o Estado, por representar o conjunto de todos do povo e dirigir seus meios de obtenção dos ideais coletivos, neles resguardados os direitos individuais, ainda que minoritários, ou por isso mesmo, que não se contraponham ao objetivo maior de atingir ao bem comum e atender aos interesses públicos. Fica, o Estado, tão abastecido dessa força delegada, que nesta magnitude se chama PODER, que a própria Constituição cuida de criar mecanismos de contenção, fiscalização e efetivo controle do Estado e seus agentes, sejam governantes e representantes eleitos, sejam representantes funcionais da burocracia estatal.

Essas salvaguardas são previstas constitucionalmente e possibilitam que o gigantismo estatal não apenas subjuguem por completo o indivíduo, como cometa abusos contra si mesmo, com desvios de finalidade e danos ao erário, este compreendido como o cabedal de bens públicos economicamente valorados, agora acrescido do chamado patrimônio imaterial, exemplificado na proteção ao legado cultural, previsto constitucionalmente.

Abandonando a vereda transversal que iniciou a apresentação das colusões, não sem antes reconhecer o fundamental papel da Academia não apenas para explicar aos fenômenos jurídicos, mas como centro gerador primário do Direito, ao influenciar aos governos e parlamentos, bem como, formar os já mencionados

operadores do direito, que ao fim e ao cabo serão os que irão manejar ao maior número de instrumentos essenciais à consecução da Justiça e da Democracia como ideias populares, volta-se ao objeto da dissertação.

A discussão levantada por autores diversos acerca do fomento à *accountability* ou de necessidade de criação de mecanismos de *accountability*, parte da premissa de inexistência de tais mecanismos de *accountability*, notadamente na sua modalidade “horizontal” na conjuntura institucional brasileira. O que prejudicaria o pleno funcionamento da democracia.

Primeiramente, além das fronteiras nacionais, fica patente a ausência de concordância quanto ao conceito de *accountability*. Schedler e Mainwaring, autores estudados nesta dissertação, se debruçaram criticamente sobre o conceito dual formulado por O’Donnell, autor também estudado, e revelaram controvérsias em relação a determinados componentes do conceito: a sanção seria necessariamente sempre presente para que o conceito fosse aplicado? Tais mecanismos de controle possibilitaria imputação e aplicação de sanção meramente moral?

A partir do estudo pormenorizados das afirmações destes autores, os quais realizaram a classificação do conceito, buscando isolar suas dimensões basilares se alcança um conceito mínimo de *accountability* carente de contextualização histórica: a *accountability* é um instrumento de controle do poder com natureza obrigacional legal que impões aos agentes da administração pública (qualquer que possua múnus público) a justificar seus atos discricionários, publicitando as suas motivações, quando compelidos institucionalmente, sob pena de imputação de sanção legal (sanção em estado potencial).

Para recuperar o conceito pleno se faz necessário o imbricar ao conceito de representação, em razão de ser a *accountability* um mecanismo que leva à implementação da representação, por impelir aos representantes a atuarem no melhor interesse público. Proporcionando, também, aos cidadãos que contestem os atos de seus representantes, punindo-os a qualquer tempo em que cometerem abusos ou desvios e não somente no período eleitoral.

As eleições podem ter destacado algum aspecto de controle dos agentes políticas, notadamente quando se trata da possibilidade de reeleição, porém, pela imposição da realidade eleitoral, esse tipo de controle se mostra insuficientes, inicialmente por serem sazonais, com um largo lapso temporal entre uma e outra, chegando a oito anos no caso dos senadores da república no Brasil; somente podem ser usadas para os agentes políticos detentores de mandatos eletivos, não alcançando o maior contingente dos agentes públicos, os quais também carecem de controle de seus atos por parte do cidadão. Ressaltando que para Weber, é a burocracia quem efetivamente exerce o governo no Estado moderno.

Pitkin em sua obra acerca do conceito de Representação, formula, uma “teoria normativa da representação” pela qual o representante deve agir no melhor interesse público, e para garantir a ação do representante com tal finalidade é a que se presta o instrumento da *accountability*. Pondo-se como questão central os meios que são necessários para isto.

Contemporaneamente o conceito de agente político não diz respeito somente aos ocupantes de cargos eletivos, genericamente chamados de políticos, mas, também, para todos os que exerçam múnus público e detenham, ainda eu minimamente, parcela do poder estatal. E todos, sem qualquer exceção, agem ou devam agir representando ao povo e no mais legítimo interesse público, o que redundará no estabelecimento de uma democracia representativa bem sucedida.

Nesta vertente entende-se que um o mecanismo de controle que abarque as dimensões da informação, justificação e da potencialidade de sanção constitui um elemento indispensável para que se configure uma democracia consolidada.

O conceito de *accountability* também é comumente mencionado como idêntico ao de *checks and balances*. O problema apontado restou na questão originária da impossibilidade de estudar a própria existência e efetividade de determinado mecanismo de controle se sequer estão definidos seus elementos

essenciais, especialmente quando este é apontado com tão somente um outro nome para outro conceito pré-existente.

Para catalogar as características do *checks and balances* foi feita a análise das discussões levantadas entre federalistas e anti-federalistas. Com a restauração dos argumentos de ambos tornou-se possível concluir que tais mecanismos constituem sistema de controle interinstitucional, dotado da finalidade de conter a força das instituições da estrutura de poder em relação a elas próprias, e não contemplando a proteção dos interesses populares.

Neste diapasão, os sujeitos do exercício dos *checks and balances* são os próprios Poderes enquanto entes também dotados de poder. A divisão clássica de poderes, conquanto sabidamente funcional, representava objetivos de grupos sócias preponderantes, os quais formavam as elites dominantes, não constituindo uma democracia ativa, mesmo pelo contexto histórico temporal. Desta sorte fica patente que o controle efetivado pelos mecanismos de *checks and balances* não é na gestão pública, mas para impedir a apropriação indevida de poderes entre os próprios poderes.

Posteriormente foi associado o conceito de *accountability* com o nascimento da moderna burocracia e com seu ganho gradual de poder e tamanho. O poder desta burocracia, lastreado na racionalidade e especialização foi fomentado pela posse de informações reservadas ou sigilosas da máquina estatal tomando como seus os nichos de poder funcional, valendo-se dos segredos da burocracia para a obtenção de vantagens indevidas, geralmente abusivas e ilícitas, muitas das quais caracterizadas como atos de corrupção, ilícito penal tipificado.

Para evitar esta gama de abuso, proveniente de uma visão patrimonialista da Administração Pública, na qual os interesses públicos são substituídos pela ideia de que são parte do patrimônio privado, propriedade particular, dos agentes públicos, apresenta-se uma demanda pela dimensão da transparência, da publicidade, integrante do conceito da *accountability*, que as tem como instrumento

de contenção dessa sorte de desvios, fiscalizando os atos de gestão e governo, aos quais, aplicam-se, no caso de desvios e abusos, a incidência de sanção.

Daí concluir-se que o controle facultado pela *accountability* é instrumento à disposição dos cidadãos em relação aos agentes públicos que desempenham encargo de natureza também pública, sejam ou não elevados a tal pela via eleitoral ou da nomeação em cargo funcional da burocracia, comissionado ou efetivo.

Apontadas as diferenças preponderantes entre estes mecanismos de controle, restando serem os *checks and balances* inerentes à engrenagem estatal, com a finalidade de equilibrar as relações de poder intraelites institucionais, a *accountability* é um mecanismo institucional disponível a um qualquer do povo, seja ou não agente público, para garantir interesses próprios ou da.

A divisão conceitual entre *checks and balances* e *accountability* foi utilizada na análise da Constituição Federal de 1988, mostrando-se eficiente para classificar e separar os dispositivos e instrumentos de *checks and balances* dos de *accountability*.

Verificou-se que existem no ordenamento jurídico, com arrimo constitucional expresso, mecanismos voltados a coibir os desvios no trato das questões da Administração Pública, tanto na área burocrática quanto na de governança política, com força de publicitar atos, inclusive em estágio de formulação de políticas públicas, bem como de potencialmente ter o condão de infligir sanção aos agentes em descaminho de suas funções.

Destaca-se a Ação Popular como instrumento por excelência da *accountability* social, por ser portadora de todas as dimensões do conceito, sendo possível com seu manejo, na forma legalmente preconizada, é possível obrigar que os representantes tenham seus atos transparentes em relação aos eleitores, prestem informações quando requisitadas e se submetam à sanção se faltosos de suas obrigações, inclusive as referentes à moralidade administrativa. Tal ação tem como

objeto a proteção ao patrimônio público no mais largo espectro que se possa dar a este, seja inclusive de ordem imaterial, como já ressaltado, anulando atos danosos a este patrimônio.

O mais relevante ao final do presente trabalho é a constatação de que existe no ordenamento jurídico brasileiro a previsão constitucional de instrumentos suficientes para garantir a existência e efetivação da *accountability* social, sem qualquer embaraço a atuação do cidadão como agente de controle das atividades do estado que visem a elaboração, implantação, execução e fiscalização das chamadas políticas públicas, salvo eventuais impropriedades na composição e forma de provimento nos Conselhos Gestores das Políticas Públicas.

Estas impropriedades estão restritas a possibilidade de ou indevido impedimento de participação como membro de tais conselhos de cidadão que não seja indicado por entidade associativa privada, impondo uma vinculação que é vedada pela própria Constituição Federal de 1988, ao consagrar o direito à livre associação como de natureza fundamental.

Salvo este necessário reparo, que merece atenção, mas não se mostra suficiente para frustrar o entendimento de que existem suficientes e poderosos mecanismos colocados à disposição da sociedade de forma coletiva e ou individual capazes de garantir ou restaurar a integridade do patrimônio e interesse público.

Além dos instrumentos próprios do próprio Estado, com seus sistemas de controle interno e externo, há vários instrumentos de atuação efetiva dos cidadãos no exercício de atividade fiscalizadora, todos com expressa previsão constitucional e na maioria já com suficiente regulamentação infraconstitucional dando efetividade à sua existência.

Foram destacados os direito de petição, o direito à informação, bem como, a Ação Popular, todos voltados para esse fim de promover a *accountability* por promoverem a interação da fiscalização das ações dos agentes público com a possibilidade de sanção por desvio ou abuso, ainda que de maneira indireta.

O direito de petição levado a cabo permite que o cidadão quebre a inércia dos órgãos estatais de controle, seja interno, como ouvidorias, controladorias ou diretamente nas repartições mais variadas de todas as esferas da administração pública. Para exemplificar tome-se o exemplo da Controladoria Geral da União, a qual disponibiliza vários canais diretos de comunicação interativa com o cidadão⁴².

Mais contundente se mostra esse direito ao ser dirigido aos órgãos de controle externo, por meio de reclamações, denúncias ou representações, aqui afirmando que são o Poder Legislativo e Tribunais de Contas, em razão de taxativa disposição constitucional, seja através de semelhantes manifestações endereçadas a órgãos com atribuições de fiscalização (mas não de controle, repete-se), a saber o Ministério Público e as Defensorias Públicas.

As intervenções frente aos órgãos de controle podem levar os agentes a serem sujeitos passivos de inspeções, auditorias e tomadas de contas, além de terem suas contas de ordenadores rejeitadas ou seus atos suspensos cautelarmente pelos Tribunais de Contas e em definitivo, se de natureza contratual, pelo Poder Legislativo.

É certo que a ação desses órgãos são atividades típicas de *checks and balances*, porém nas hipótese de provocação de atuação iniciadas pelo cidadão que utilizou seu direito de petição, forma-se um ciclo de controle dos atos dos agentes públicos, o qual tanto pode ser exaurido na própria via administrativa quanto na judicial, ai já apontando para a atuação do Ministério Público, Defensoria Pública ou do próprio cidadão em sede de Ação Popular, ficando a cargo do Poder Judiciário, por competência constitucional, fechando o circuito do sistema integrado de *checks and balances* e da *accountability*.

⁴² <https://sistema.ouvidorias.gov.br/publico/Manifestacao/RegistrarManifestacao.aspx>

A Ouvidoria garante que os seus dados servirão para avaliar melhor as políticas públicas e propor melhorias voltadas para você ou para sua comunidade. Caso queira se identificar, para iniciar sua manifestação escolha uma das opções de identificação abaixo. Em caso de dúvida, consulte o item ajuda.

Não se afirme que tal funcionamento seja apenas uma hipótese, ao contrário, sabe-se, ainda que não se apresentem os dados na presente dissertação, ser crescentes os números de interação positiva entre os diversos órgãos de controle e fiscalização com a iniciativa dos cidadãos.

Num exemplo extremo de tal interação prevista na Constituição Federal de 1988 e sob a égide desta, a deflagração de dois processos de *impeachment* de dois ocupantes do cargo de Presidente da República, deflagrados pela petição de cidadãos representando ao Poder Legislativo da ocorrência de possíveis desvios e prática de crime de responsabilidade pelos mandatários. Não se vai falar do dois primeiros casos ocorridos em 1955 por não se enquadrarem sequer formalmente como democráticos⁴³.

Neste diapasão, de ser o controle ou a fiscalização provocados pelo cidadão, são noticiados à exaustão os casos de denúncias feitas pelos cidadãos que se transformam primeiramente em processos administrativos, como inspeções, auditorias, inquéritos civis e mesmo a instalação d Comissões Parlamentares de

⁴³ <http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/08/31/dois-presidentes-do-brasil-sofreram-impeachment-em-1955>

Com o impeachment de Dilma Rousseff, a história do Brasil passa a ter quatro presidentes da República retirados do cargo por decisão do Congresso Nacional. O caso mais famoso é o de Fernando Collor, que sofreu impeachment em 1992. Bem menos conhecidas são as duas primeiras destituições, ocorridas em 1955, quando a Câmara dos Deputados e o Senado votaram pelo impedimento dos presidentes Carlos Luz e Café Filho.

A diferença entre os casos de Luz e Café e os de Collor e Dilma é que nos episódios de 1955 não se seguiu a Lei do Impeachment ([Lei 1.079/1950](#)). Os deputados e os senadores entenderam que a situação era extremamente grave, com risco de guerra civil, e finalizaram os julgamentos em poucas horas, sem dar aos presidentes o direito de se defenderem na Câmara e no Senado.

A destituição de dois presidentes em 1955 foi o ponto mais crítico do turbulento período compreendido entre o suicídio de Getúlio Vargas, em agosto de 1954, e a posse de Juscelino Kubitschek, em janeiro de 1956.

Inquérito, muitas vezes em vias transversas provocadas pela repercussão de tais denúncias nos diversos meios de imprensa⁴⁴ e mídias sociais⁴⁵.

O Direito à Informação também se mostra cada vez mais eficiente instrumento de controle dos atos públicos, com a Lei de Acesso à Informação a regulamentar e dar efetividade à ordem constitucional, já não se pode aceitar que os governantes e burocratas blindem as informações sobre os negócios públicos que são do interesse de toda a coletividade.

Se negadas ou mal prestadas as informações requisitadas ou desrespeitados os seus prazos de apresentação o agente público ter imputada sanção por isso, mesmo que suas informações não levem a deduzir ou comprovar a prática de outros desvios ou abusos de conduta, isto por ser tão importante o dever de prestar contas à sociedade que o agente público se sujeita a punição desrespeita-lo.

⁴⁴ <file:///C:/Users/TCE/Downloads/130893-249055-1-SM.pdf>

BUCCI, Eugenio, Rev. Cult. Ext. USP, São Paulo, n. 16, p.27-36, nov. 2016

Corrupção, Imprensa e Opinião Pública: por um Diálogo entre o Direito e o Jornalismo

Voltemos ao básico. A imprensa livre, mesmo quando ruim, é o melhor antídoto contra os desmandos no âmbito do poder público. Muitas vezes, é apenas com ela que a sociedade pode contar para enxergar os indícios de assaltos ao erário. A corrupção só logra seu intento quando silencia a reportagem, pela força das armas ou pela força do dinheiro. Não há corrupção que tenha estima pela imprensa livre. Ao contrário, o discurso que vilaniza os jornalistas é essencial a quem corrompe ou se corrompe. Logo, quem repudia a corrupção valoriza a imprensa livre, mesmo defeituosa.

Corruptos odeiam jornalistas, especialmente aqueles jornalistas que o dinheiro da corrupção não compra. A mesma má vontade se expressa no semblante do poder. O poder não gosta da imprensa – apenas é forçado a conviver com ela. Cinicamente, se necessário. É assim desde quando a imprensa é imprensa.

⁴⁵ <http://marcosmucheroni.pro.br/blog/?p=12005#.Wbv7OMiGPIU>

A informática e as redes sociais podem ajudar o combate a corrupção, e as medidas não são tão difíceis e são tão práticas que quando implementadas em São Paulo chamaram a atenção de muitos analistas políticos e gestores.

Há uma obrigação de todos servidores entregarem suas declarações de bens, mas como eram em envelopes e não eletrônicas, jamais eram verificadas e conferidas, recentemente um banco de dados com mais de 160 mil servidores em São Paulo foi feito e um acordo entre diversos órgãos permitiu cruzar os dados.

Uma vez que as informações devidas são repassadas ao cidadão se este entender que elas revelam indícios ou comprovação de atos de improbidade, crimes de corrupção, imoralidade administrativa ou qualquer forma ou espécie de dano ao patrimônio público, ainda que imaterial por ser este também tutelado na forma da Constituição Federal, poderá, representar aos órgãos de controle ou aos de fiscalização, a exemplo das curadorias do Ministério Público.

Desta sorte, o cidadão mais uma vez dá por sua ação inícios aos procedimentos preparatórios para a ação de tais órgãos, quer na esfera administrativa quanto na judicial quando for o caso ou atribuição do mesmo. Este direito tem se mostrado instrumento de combate efetivo à velhas práticas, as quais durante longo tempo eram protegidas pelo sigilo ou ausência total de informações sobre sua existência e ou ocorrência, a exemplo do nepotismo, do recebimento abusivo de vantagens pecuniárias, como diárias e complementações salariais ilegais,

Por diversas vezes é o cidadão que detecta tais animálias e desvios nos portais de transparência, antes mesmo dos órgãos de controle e levam até este a notícia de tais. Nos pequenos municípios é comum que por motivos operacionais os Tribunais de Contas não tem acesso imediato a tais dados, porém o cidadão recorre ao seu direito de acesso à informação e se antecipa às inspeções e demais procedimentos de prestação de contas.

As Ações Populares de igual modo se revelam instrumentos de controle de eficiência e eficácia comprovados, muitos atos lesivos ao patrimônio público são desfeitos pelo uso desse remédio constitucional e em muitas ocasiões as ações populares impedem que o dano ou desvio aconteça por atacar atos ilícitos ainda na fase editalícia ou de planejamento.

Tais ações se revestem no mais completo mecanismo de *accountability* social, vez que é o próprio cidadão, que munido das informações que coletou graças a seu acesso a elas, não espera a ação dos órgãos de controle e fiscalização e de pronto ajuíza tais ações para barrar o mais prontamente desvios consumados ou ainda em andamento.

O que de mais importante ficou registrado ao longo da pesquisa realizada e surge com o cerne de sua análise é que resta comprovado que a Constituição Federal de 1988 irradia de suas previsões um robusto sistema de *accountability* social, que em integração ao sistema de freios e contrapesos, formam um conjunto de mecanismos garantidores do patrimônio público que, em tese, se mostra suficiente, democrático e moderno.

Não se pode confundir a omissão ou incompetência de parcela dos órgãos de controles aliados à apatia e indiferença de grande parte da população com ausência de instrumental próprio para combater a corrupção, face mais agressiva e perversas dos desvios de conduta de agentes públicos.

O controle das políticas e das contas públicas, tanto o institucional quanto o social, estão arrimados na Constituição Federal e dotados de meios de consecução de seus elevados objetivos. Lá estão os Tribunais de Contas, as Comissões Parlamentares de Inquérito, o poder de fiscalização e de investigação de ambos, que em sede interna dos Tribunais de Contas recebem os nomes de inspeções, auditorias e tomadas de contas, também se faz presente as tutelas do Ministério Público e Defensoria Pública dos interesses da coletividade, até o poder da Ordem dos Advogados do Brasil em ajuizar ação civil pública e questionar a constitucionalidade de normas.

Principalmente está em sede constitucional gravadas as garantias e os direitos fundamentais individuais e coletivos, os primeiros gravados como cláusulas pétreas, não sendo objeto de alteração sequer pelo poder constituinte que não o originário. E dentre esses direitos e garantias estão os que contemplam a *accountability*, possibilitando se afirmar que a democracia ativa no Brasil não se restringe ao direito de exercer o voto e ser votado, de escolher representantes, também contempla a possibilidade do cidadão realizar a fiscalização e o controle das políticas e contas públicas.

Muitos por desconhecimento, alguns por modismo vaidoso, outros pela inconfessa malícia, atribuem descrédito à Constituição Federal, dizendo de sua

incompletude, do excesso de emendas, da falta de disposição sobre determinado tema que estria a merecer tratamento constitucional, da inaplicabilidade de muitas de suas disposições, de tratamento anacrônico de questões sociais, do chamado “aparelhismo” estatal, de medidas protecionistas que afetam o mercado e mais inúmeros problemas e lacunas.

Para os que não conhecem minimamente a Constituição Federal de 1988 tais afirmações tem o condão de parecerem, numa primeira vista procedentes, levando ao descrédito e a uma apatia cidadã, muitas vezes traduzida de forma tragicômica como sendo o rodriguiano “complexo de vira-lata” (expressão criada pelo escritor, cronista e dramaturgo Nelson Rodrigues), para retratar uma verdadeira baixa estima pelo diploma constitucional.

Porém, não se confundindo com as rotineiras práticas de saques e botins aos cofres públicos, agora tão explicitadas instantaneamente pelas mídias sociais e imprensa, existe um complexo sistema constitucional garantir de uma democracia ativa no Brasil, inclusive trazendo instrumentos efetivos de participação cidadã nas diversas formas de controle das políticas e contas públicas.

Sistema tão bem estruturado que resistiu a severas crises políticas, resultantes e na perda de dois presidentes eleitos, ao ataque aos cofres de estatais e orçamentos, que permite a liberdade de opinião e de imprensa, garante o funcionamento institucional regular do país, ainda que se ponha em xeque aos governantes.

Assim, resta comprovada a existência da *accountability* social com garantida participação do cidadão com parcela expressiva de poder a ser manejado pelos instrumentos de matriz constitucional à sua disposição e que permitem exercer o controle de políticas e contas públicas através do acompanhamento de suas ações e dos agentes públicos investidos do múnus público.

Bem como atestada que tal participação cidadão tem expressa previsão constitucional e efetividade instrumental garantida pelo conjunto de normas

reguladoras infraconstitucionais, a exemplo da Lei de Acesso à Informação e Lei da Ação Popular, diplomas que permitem o manejo dos direitos e garantias constitucionais a que se reportam e informam e que por consequência fica patente ser a Constituição Federal de 1988 veículo de cidadania próprios do Estado Democrático de Direito e de uma democracia participativa e viva.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Marília Souza Diniz. Do sigilo ao acesso: análise tópica da mudança de cultura. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, n. , p.120-134, jan. 2012.

ALTHUSSER, Louis. *Montesquieu: La Politique et l`Histoire*, Presses Universitaires de France, Boulevard Saint-Germain, Paris, 1959.

ANASTASIA, Fatima; MELO, Carlos Ranulfo e SANTOS, Fabiano. Governabilidade e representação política na América do Sul. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer; [São Paulo]: Fundação Editora da UNESP, 2004.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. “Relatividade’ da competência discricionária” in Revista de Direito Administrativo, Abril/Junho, 1998, vol 212, . Renovar, FGV, pp. 49/56, p. 53.

BOBBIO, Norberto. Estado, *governo, sociedade: por uma teoria geral da política*; tradução de Marco Aurélio Nogueira; Paz e Terra, Rio de Janeiro, 1987.

BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos Bresser; WILHEIM, Jorge; SOLA, Lourdes. *Sociedade e Estado em Transformação*, São Paulo, Editora UNESP, 1999.

BRITTO, Carlos Ayres. “O regime constitucional dos Tribunais de Contas” em Administração pública: direitos administrativo, financeiro e gestão pública: prática, inovações e polêmicas. Org. Figueiredo, Carlos Maurício e Nóbrega, Marcos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

BUCCI, Maria Paula Dallari et alli. Direitos humanos e políticas públicas. São Paulo: Pólis, 2001, 60p.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, Centro Gráfico, 1988.

BUENO, Cássio Scarpinella e PORTO FILHO, Pedro Paulo de Rezende, coord. Improbidade Administrativa questões polêmicas e atuais, 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro. Juízes legisladores? Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1993, pp. 46/47.

CARVALHO, José Murilo de. Cidadania no Brasil: o longo caminho. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.

CASTRO, Carmem Lúcia Freitas de II. Gontijo, Cynthia Rúbia Braga III. Amabile, Antônio Eduardo de Noronha. Políticas públicas. Dicionário de políticas públicas / Organizadores: Carmem Lúcia Freitas de Castro, Cynthia Rúbia Braga Gontijo, Antônio Eduardo de Noronha Amabile. Barbacena: EdUEMG, Editora da Universidade do Estado de Minas Gerais – 2012.

CEPIK, Marco. Direito à Informação: Situação Legal e Desafios. Revista IP - Informática Pública, Belo Horizonte, v. 02, n. 02, p. 43-56, dez. 2000.

CHEIBUB, José Antônio e PRZEWORSKI, Adam. “Democracia, Eleições e Responsabilidade Política” in *Revista Brasileira de Ciências Sociais.*, Fevereiro 1997, vol.12, nº 35. ISSN 0102-6909.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini e DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 10ª edição. Malheiros, São Paulo, 1993.

CITTADINO, Gisele. “Judicialização na Política, Constitucionalismo Democrático e Separação de Poderes” pp. 17-42, em Vianna, Luiz Werneck (org.) A

Democracia e os Três Poderes no Brasil, Belo Horizonte. Editora UFMG, Rio de Janeiro, 2002

COELHO, Vera Schattan P. e NOBRE, Marcos (org.) – “Participação e Deliberação – Teoria Democrática e Experiências Institucionais no Brasil Contemporâneo” – Editora 34 – São Paulo.

COHEN, Jean; ARATO, Andrew. *Civil society and political theory*. Cambridge, MA: MIT Press, 1994.

Controladoria-Geral da União. Pesquisa Diagnóstico sobre Valores, Conhecimento e Cultura de Acesso à Informação Pública no Poder Executivo Federal Brasileiro. Brasília: 2011. Disponível em: <http://www.acessoainformacao.gov.br/acessoainformacaogov/publicacoes/SUMARIO_FINAL.pdf>. Acesso em 01 set. 2017

COSTA, Susana Henriques da (coordenação). *Comentários à Lei de Ação Civil Pública e Lei de Ação Popular*. São Paulo, Quartier Latin, 2006.

CUNHA, Luciana Gross. “Ouvidoria de Polícia de São Paulo” PP.261-262 *in* Sadek, Maria Tereza (org.). *Justiça e Cidadania no Brasil*. Editora Sumaré/Idesp, São Paulo, 2000.

DINAMARCO, Pedro da Silva. Art. 1º (Legitimidade e Direito à Informação). Pp. 30- 66 em Costa, Susana Henriques da (coordenação). *Comentários à Lei de Ação Civil Pública e Lei de Ação Popular*. São Paulo, Quartier Latin, 2006.

ELSTER, Jon. “Accountability in Athenian Politics” in *Democracy, Accountability, and Representation* In Manin, Bernard; Przeworski, Adam and Stokes, Susan, eds. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

FARIAS, Edilson Pereira de. *Liberdade de expressão e comunicação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

FEARON, James D. “Electoral Accountability and the Control of Politicians: Selecting good types versus sanctioning poor performance” pp. 55-97 in *Democracy, Accountability, and Representation* In Manin, Bernard; Przeworski, Adam and Stokes, Susan, eds. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

FEREJOHN, Jon. “Accountability and Authority: Toward a Theory of Political Accountability”. Pp.131- in *Democracy, Accountability, and Representation* In Manin, Bernard; Przeworski, Adam and Stokes, Susan, eds. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

FIGUEIREDO, Argelina Cheibub. *Instituições e Política no Controle do Executivo* FONTANA, Biancamaria. *The Invention of the Modern Republic*. Cambridge University Press, 1994.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*, 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

FUNG, Archon, “Receitas para Esferas Públicas: Oito Desenhos Institucionais e Suas Conseqüências”, Pp.. 173-188 in COELHO, Vera Schattan P. e NOBRE, Marcos (org.). *Participação e Deliberação – Teoria Democrática e Experiências Institucionais no Brasil Contemporâneo*. Editora 34, São Paulo.

FURTADO, Celso. *Formação econômica do Brasil*, 27 ed., Companhia Editora Nacional: Publifolha, 2000.

GOETZ, Anne Marie and JENKINS, Rob. ‘Accountability’ in *The Social Science Encyclopedia*, KUPER, Adam and KUPER, Jessica (eds). New York: Routledge, 2004

GOUGH, J.W. “A separação de poderes e soberania” in Quirino, Célia Galvão e Souza, Maria Teresa Sadek R. de. *O pensamento político clássico: Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau*. Organização,

introdução e notas de Célia Galvão Quirino e Maria Teresa Sadek R. de Souza.
São Paulo: T.A. Queiroz, 1980.

GRAU, Nuria Cunill. “Situando algumas das condições de um novo contrato social: a ruptura de mitos para a reconstrução e desenvolvimento de seus negociadores”. In Pereira, Luiz Carlos Bresser; Wilhelm, Jorge; Sola, Lourdes. *Sociedade e Estado em Transformação*, São Paulo, Editora UNESP, 1999. *Repensando o público através da sociedade: novas formas de gestão pública e representação social*. Rio de Janeiro, Revan, 1998.

INSTITUTO PÓLIS – INSTITUTO DE ESTUDOS, FORMAÇÃO E ASSESSORIA EM POLÍTICAS SOCIAIS. São Paulo: Instituto Pólis. Organização não Governamental visa a construção de cidades justas, sustentáveis democráticas. Disponível em: <<http://polis.org.br/publicacoes/conselhos-gestores-de-politicas-publicas/>>. Acesso em: 28 ago. 2017.

KINZO, Maria D'Alva G. Partidos, eleições e democracia no Brasil pós 1985. *Rev. bras. Ci. Soc.*, Fev. 2004, vol.19, no.54, p.23-40.

KINZO, Maria D'Alva G. *Representação Política e Sistema Eleitoral no Brasil*. Edições Símbolo, São Paulo, 1980.

MADISON, James; HAMILTON, Alexander and JAY, John. *The Federalists Papers*. Penguin Classics, 1987.

MAINWARING, Scott. “Introduction: Democratic Accountability in Latin America” pp.3-33 in Mainwaring, Scott; Welna, Cristopher. *Democratic Accountability in Latin America*. Oxford University Press, New York, 2003

MAINWARING, Scott e WELNA, Cristopher. *Democratic Accountability in Latin America*. Oxford University Press, New York, 2003

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação popular: proteção ao erário público, do patrimônio cultural e do meio ambiente*. 5ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2003.

MANIN, Bernard; PRZEWORSKI, Adam and STOKES, Susan C.. "Elections and Representation". Pp. 29-51 in *Democracy, Accountability, and Representation* 29-51. In Manin, Bernard; Przeworski, Adam and Stokes, Susan, eds. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

MANIN, Bernard. "Checks, balances and boundaries" pp.27-62 in FONTANA, Biancamaria. *The Invention of the Modern Republic*. Cambridge University Press, 1994. *The Principles of Representative Government*. Cambridge: Cambridge University Press, 1997.

MARTINS, Paula. O direito internacional e a liberdade de informação. In: AGÊNCIA DE NOTÍCIAS DOS DIREITOS DA INFÂNCIA; ARTIGO 19. Acesso à informação e controle social das políticas públicas. Coordenação: Guilherme Canela e Solano Nascimento. Brasília, DF: 2009. p. 17-27.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Probidade Administrativa*, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002. *Transparência Administrativa: publicidade, motivação e participação popular*. São Paulo: Saraiva, 2004.]

MARX, Karl. *O 18 de Brumário de Luís Bonaparte*. Em Fernandes, Florestan. *História* Coleção Grandes Cientistas Sociais, 36, 1984, Ática, São Paulo.

MATOS, Ana Carolina Yoshido Hirano de Andrade. *Accountability no Brasil: os cidadãos e seus meios institucionais de controle dos representantes*. file:///C:/Users/NoteBook/Downloads/TESE_ANA_CAROLINA_YOSHIDA_HIRANO_ANDRADE_MOTA.pdf

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*, 8ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004,

MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de Segurança*. Malheiros Editores. São Paulo. 29ª edição. 2006.

MELO, Marcus André. “A política da ação regulatória: responsabilização, credibilidade e delegação”. *Rev. bras. Ci. Soc.*, jun. 2001, vol.16, no.46, p.56-68. ISSN 0102-6909.

MILESKI, Helio Saul. *O Controle da Gestão Pública*. São Paulo: Editora RT, 2003.

MODESTO, Paulo. Participação popular na administração pública. Mecanismos de operacionalização. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 7, n. 54, 1 fev. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2586>>. Acesso em: 26 ago. 2017.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat, baron de la Brède et de. *O espírito das leis*. Tradução de Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues. Editora Universidade de Brasília, Brasília, 1982.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*, 12ª ed. São Paulo: Atlas, 2002, p.193.:

NASSIF, Luis. *JORNAL DE TODOS OS BRASIS*. Uma Cartilha para entender a Política nacional de Participação Social. São Paulo: 2014. Disponível em: <<http://jornalggn.com.br/noticia/uma-cartilha-para-entender-a-politica-nacional-de-participacao-social>>. Acesso em: 01 set. 2017.

O'DONNELL, Guillermo. “Horizontal Accountability in New Democracies” in SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry Diamond and PLATTNER, Marc F. (eds). *The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*, Boulder and London: Lynne Rienner Publishers, 1999.

“A Response to My Commentators” in SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry Diamond and PLATTNER, Marc F. (eds). *The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*, Boulder and London: Lynne Rienner Publishers, 1999.

OFFE, Claus. “A Atual Transição da História e Algumas Opções Básicas para as Instituições da Sociedade” pp. 119-145. Em Pereira, Luiz Carlos Bresser; Wilhelm, Jorge; Sola, Lourdes. *Sociedade e Estado em Transformação*, São Paulo, Editora UNESP, 1999.

PIERSON, Paul. *Politics in Time: history, institutions and social analysis*. Princeton: Princeton University Press, 2004.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 17^a ed. São Paulo: Atlas, 2004.

PITKIN, Hannah Fenichel. *The Concept of Representation*. University of California Press. Berkley. 1972.

PLATTNER, M. “Traditions of Accountability” in SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry Diamond and PLATTNER, Marc F. (eds). *The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*, Boulder and London: Lynne Rienner Publishers, 1999.

PODVAL, Maria Fernanda de Toledo Rodovalho. *A alteração no julgamento das ações populares no período de 1948 a 1991 e a mudança do papel do Judiciário*. Dissertação de Mestrado, FADUSP, 1991.

POWELLI JR., G. Bingham. *Elections as instruments of democracy*. New Haven: Yale University Press, 2000.

PRZEWORSKI, Adam. "O Estado e o Cidadão" pp. 323-145. In Pereira, Luiz Carlos Bresser; Wilhelm, Jorge; Sola, Lourdes. *Sociedade e Estado em Transformação*, São Paulo, Editora UNESP, 1999.

QUIRINO, Célia Galvão e SADEK, Maria Tereza. *O Pensamento político clássico: Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau*. Organização, introdução e notas de Célia Galvão Quirino e Maria Tereza Sadek. 2ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

RICCI, Rudá. Controle social: um conceito e muitas confusões. *Revista Espaço Acadêmico*, Maringá, n. 98, p.9-12, jul. 2009.

SADEK, Maria Tereza. "Cidadania e Ministério Público" em Sadek, Maria Tereza (org.). *Justiça e Cidadania no Brasil*. Editora Sumaré/Idesp, São Paulo, 2000.

SADEK, Maria Tereza e CAVALCANTI, Rosângela Batista. "The New Brazilian Public Prosecution: An Agent of Accountability" pp.201-227 in Mainwaring, Scott; Welna, Christopher. *Democratic Accountability in Latin America*. Oxford University Press, New York, 2003.

SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry Diamond and PLATTNER, Marc F. (eds). *The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*, Boulder and London: Lynne Rienner Publishers, 1999.

SCHEDLER, Andreas. "Conceptualizing Accountability" in SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry Diamond and PLATTNER, Marc F. (eds). *The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*, Boulder and London: Lynne Rienner Publishers, 1999.

SCHMITTER, Paul. "The Limits of Horizontal Accountability" in SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry Diamond and PLATTNER, Marc F. (eds).

The Self- Restraining State: Power and Accountability in New Democracies, Boulder and London: Lynne Rienner Publishers, 1999.

SEABRA FAGUNDES, Miguel. “Da Ação Popular” in *Revista de Direito Administrativo*, vol. 6, págs. 1 e ss.

SILVA, José Afonso da. *Ação Popular Constitucional*. São Paulo: RT, 1968.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 22ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

SMULOVITZ, Catalina e PERUZZOTTI, Enrique. “Societal and Horizontal Controls: Two Cases of a Fruitful Relationship”, pp. 309-331 in MAINWARING, Scott e WELNA, Christopher. *Democratic Accountability in Latin America*. Oxford University Press, New York, 2003.

Supremo Tribunal Federal. APELAÇÃO HABEAS CORPUS 106.808 RIO GRANDE DO NORTE, 9/4/2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoLegislacaoAnotada/anexo/constituicao.PDF>>. Acesso em: 30 ago. 2017.

Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.045 DISTRITO FEDERAL, 10/8/2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoLegislacaoAnotada/anexo/constituicao.PDF>>. Acesso em: 30 ago. 2017.

BRASIL. Instituto de Pesquisa Aplicada - IPEA. Apresenta dados dos números de Conselhos Gestores de Políticas Públicas criados no Brasil até 2013, dos seus estados e municípios. Disponível em: <<http://www.ipea.gov.br/participacao/destaques/163-noticias-destaques-pequeno/1184-ibge>>. Acesso em: 28 ago. 2017.

TEIXEIRA, Elenaldo Celso. Efetividade e eficácia dos Conselhos. Em *Conselhos Gestores de Políticas Públicas*. Maria do Carmo A. A. Carvalho e Ana Cláudia C. Teixeira (orgs.). São Paulo: Pólis, 2000.

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal*, 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

UGARTE, Pedro Salazar, “Que Participação para Qual Democracia?”, in COELHO, Vera Schattan P. e NOBRE, Marcos (org.) – “Participação e Deliberação – Teoria Democrática e Experiências Institucionais no Brasil Contemporâneo” – Editora 34 – São Paulo pp. 95, 96, 97, 98, 99.

VIANNA, Luiz Werneck e Burgos, Marcelo. “Revolução Processual do Direito e Democracia Progressiva” pp. 337-482, em Vianna, Luiz Werneck (org.) *A Democracia e os Três Poderes no Brasil*, Belo Horizonte. Editora UFMG, Rio de Janeiro, 2002.

WAMPLER, Brian e AVRITZER, Leonardo, “Públicos Participativos: Sociedade Civil e Novas Instituições no Brasil Democrático”, p.215 em COELHO, Vera Schattan P. e NOBRE, Marcos (org.). *Participação e Deliberação–Teoria Democrática e Experiências Institucionais no Brasil Contemporâneo* . Editora 34, São Paulo, ano.

WEBER, Max. *Ensaios de Sociologia e Outros Escritos*. Seleção de Maurício

Tragtenberg, Coleção Os Pensadores, Abril Cultural, São Paulo, 1ª edição, 1974.

WEBER, Max. *Ensaios de Sociologia*. Organização e Introdução: H.H. Gerth e C. Wright Mills, Tradução: Waltensir Dutra, Revisão Técnica: Prof. Fernando Henrique Cardoso, 5ª edição, LTC Editora, Rio de Janeiro, 1982.