

O Direito Administrativo para além do imediato

Autor(a): Paulo Modesto

Publicado em: 14 de outubro de 2019

Publicação: Coluna direitodoestado.com.br

Link JurisTube:

<https://juristube.com.br/colunistas/paulo-modesto/o-direito-administrativo-para-alem-do-imediato>

Fonte original:

<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/paulo-modesto/o-direito-administrativo-para-alem-do-imediato>

Identificador citável:

juristube.com.br/colunistas/paulo-modesto/o-direito-administrativo-para-alem-do-imediato#ep-cf496db1

Resumo

Sumário: 1. Breves palavras ao homenageado e ao organizador. 2. Tendências e desafios do direito administrativo: visão para além do imediato. 1. BREVES PALAVRAS AO HOMENAGEADO E AO ORGANIZADOR Participar de um evento em homenagem ao Professor é sempre e .

Texto integral

Sumário: 1. Breves palavras ao homenageado e ao organizador. 2. Tendências e desafios do direito administrativo: visão para além do imediato. 1. BREVES PALAVRAS AO HOMENAGEADO E AO ORGANIZADOR Participar de um evento em homenagem ao Professor Celso Antônio Bandeira de Mello é sempre uma honra e um convite à humildade . Diante da obra do autor, referencial obrigatório para todos os estudiosos do direito administrativo brasileiro, somos convocados a refletir o quanto insignificante pode ser a nossa contribuição a este debate público. Quase todas as avenidas temáticas da disciplina foram exploradas por Celso Antônio, com coragem bandeirante, no tempo do legalismo mais pedestre. Quando todos prestavam juras de amor à ordem autocrática, Celso recordava os direitos fundamentais e a eficácia dos direitos sociais enunciados na Constituição; enquanto muitos aceitavam o casuismo das portarias e dos atos de exceção, ele invocava a racionalidade dos regimes jurídicos e a limitação dos regulamentos à legalidade. Celso foi e é advogado do direito administrativo da cidadania , do direito administrativo como direito defensivo do cidadão (como ele refere), e um incentivador permanente da pesquisa séria do direito administrativo em nosso país. Tenho-o como mestre e amigo há mais de vinte e nove anos e minhas filhas o chamam de tio Celso. Esse carinho e admiração nunca foram abalados, nem sofreram ruído, independentemente de eventuais divergências teóricas e até políticas. O tempo destila as amizades verdadeiras e denuncia as amizades de interesse. Décadas de admiração e respeito por Celso Antônio Bandeira de Mello evidenciam para mim o acerto que lá atrás, no início dos anos 90, fiz ao escolher o mestre Celso Antônio como condutor de meus primeiros passos na pesquisa jurídica. Devo-lhe muito em lições de direito, humildade e humanidade e pela confiança constante, que sempre me distinguiram mais do que mereço. Celso Antônio é uma das glórias do pensamento jurídico brasileiro e merece todas as homenagens deste Congresso . Agradeço ao Professor Rafael Valim o convite para participar desse extraordinário Congresso Internacional Direito Administrativo e Estado Democrático de Direito. Embora tenha regressado ao Brasil há menos de cinco dias e encontrado em minha terra diversas tarefas profissionais urgentes, não medi esforços para estar aqui e atender na medida do possível (e com a precariedade inevitável) a confiança desse jurista que

admira, especialmente por seus textos sobre segurança jurídica e disciplina do fomento. 2. TENDÊNCIAS OU RUMOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO: VISÃO PARA ALÉM DO IMEDIATO O tema da mesa - Direcciones de la Teoria del Derecho Administrativo - é bastante abrangente e o tempo de exposição limitado, pois compartilhado com autores que tenho especial prazer em ouvir. Saúdo com admiração os professores Ricardo Marcondes Martins (Brasil), Mário Aroso de Almeida (Portugal) e Eduardo Jordão (Brasil). São apenas vinte minutos disponíveis, razão pela qual o discurso não escapa de ser telegráfico. O direito administrativo como disciplina científica repercute diretamente as transformações do Estado e da sociedade do nosso tempo mediante: (a) ampliação temática - decorrente da expansão de fronteiras do próprio direito administrativo objetivo, que hoje apresenta zonas de incidência fora do âmbito estatal nacional e dos delegatários do Poder Público, sendo aplicado sobre ações privadas beneficiadas com fomento público (exemplo frisante é o direito administrativo do terceiro setor, sobre o qual escrevo desde 1998, e o direito das subvenções e parcerias econômicas, que cuida, por exemplo, dos incentivos à inovação, à pesquisa científica e à transferência de tecnologia do setor privado para o setor público, como as parcerias de desenvolvimento produtivo); (b) multiplicação e internacionalização de fontes - incorporação de novos parâmetros de avaliação de legitimidade e conformidade jurídica da atuação administrativa, em face do controle de convencionalidade e de parâmetros derivados da entronização no direito interno de acordos internacionais ou mesmo de decisões diretas de comunidades jurídicas supranacionais, como ocorre hoje com intensidade no direito administrativo europeu; (c) sofisticação metodológica - necessidade da teoria não apenas oferecer ao administrador e ao controlador subsídios para a interpretação de signos normativos, mas elementos para a aplicação desses signos na dimensão do tempo - ex. técnicas de modulação, convalidação e proteção da confiança -; na dimensão do espaço - a ponto de ser objeto de estudo particular hoje a dimensão transnacional do direito administrativo; na dimensão da intensidade da aplicação das normas de direito público - com o sofisticado manejo do controle de proporcionalidade, das exigências de concordância prática, análise de impacto e análise de alocação de riscos. O direito administrativo como saber metódico efetivamente reflete a concepção dominante de Estado e da sociedade em cada momento histórico. Porém, parece pouco realista adotar abordagens unitárias e gerais sobre a evolução e as tendências do direito administrativo. O direito administrativo não é um conjunto normativo homogêneo e de desenvolvimento linear no tempo histórico. Embora seja reformado e relido dinamicamente a cada geração, como microsistema normativo possui dentro de si trilhas evolutivas variadas que é impróprio uniformizar. Há segmentos que avançaram em velocidade maior do que outros ou foram intensamente alterados e manipulados ao longo do tempo - noutro dizer, talvez em termos mais poéticos, há nele velas sem luz ao lado de avenidas iluminadas e muito exploradas. Não é viável comparar, por exemplo, ao menos no Brasil, a evolução do direito administrativo do planejamento, dos bens públicos, da organização administrativa, para referir alguns dos bairros menos visitados dessa nossa cidade normativa, com as transformações do direito administrativo dos contratos públicos, do processo administrativo e das limitações administrativas na área econômica. Tratar de forma unitária sobre a evolução do direito administrativo significa, mesmo no plano interno, uma excessiva redução de complexidade. Essa assimetria evolutiva do direito administrativo objetivo traduz-se também em assimetria do direito administrativo como disciplina teórica nos campos temáticos correspondentes, salvo raríssimas exceções. Porém, embora isso seja certo, talvez não constitua abuso falar em um mínimo denominador geral evolutivo que percorre todas as províncias do direito administrativo objetivo. Embora a evolução não seja linear nos diversos domínios dessa ordem normativa há entre os departamentos interferências recíprocas e eventual cabimento para

extrapolações e aplicação analógica. Em todos os domínios da administração pública exige-se hoje maior eficiência, sustentabilidade e transparência do Poder Público e participação do administrado. Em alguns domínios, a participação é requisito de validade da decisão administrativa e até é de validade da lei administrativa (ex. planos diretores urbanos no Brasil são leis e são declaradas inconstitucionais se não precedidas de audiências públicas no processo de sua elaboração e atos normativos de agências reguladoras, em diversos casos, são considerados inválidos se afrontam a obrigação de prévia audiência ou consulta pública antes de edição da norma ou decisão regulatória). O fomento, a transferência de recursos públicos a particulares, justifica a aplicação - ainda que apenas em aspectos do controle - do direito administrativo a entidades privadas fora das atividades de delegação pública, isto é, quando estas entidades atuam com autonomia e por direito próprio. Essa aplicação deve ser adequadamente dosada e restringida, sob pena da "publicização" esvaziar o dinamismo, a criatividade e a capacidade de resposta ao interesse público de particulares em regime de colaboração. Os tratados internacionais de direitos humanos, os acordos internacionais de combate à lavagem de capitais, à exploração do trabalho escravo, ao tráfico de pessoas e os que sancionam o abuso econômico no comércio internacional impõem com frequência a edição de normas administrativas e decisões administrativas relevantes e evidenciam a superação do rígido sistema de fontes estaduais e nacionais do passado para um sistema de fontes complexo, no qual dialogam jurisdições e ordenamentos e sobre os quais pode incidir juízo de convencionalidade. A norma legal e a norma administrativa não são mais percebidas como simples sentidos objetivos de atos de vontade, abstratas e sujeitas a singelas operações de inteligência e aplicação pelo decisor caso a caso. Cada vez mais a produção, a interpretação e o controle dos atos normativos administrativos impõem a consideração conjugada do seu impacto sobre a realidade concreta. Nesse cenário, o direito administrativo é percebido como direito amplamente afetado pelo contexto empírico e realizado mediante conciliação ponderada de interesses públicos em tensão constante. O controle de validade da norma legal, da norma administrativa e das decisões concretas derivadas hoje não é indiferente à democraticidade do processo de decisão, exigente de permeabilidade aos diversos interesses em jogo, bem como a uma adequada avaliação de risco e resultado sobre dimensões variadas dos interesses sociais. Esses efeitos devem ser considerados antes, durante e depois de sua efetiva vigência. O administrador público não deve ser idealizado ingenuamente como agente racional perfeito, sem vieses e sem ilusões cognitivas. O direito administrativo atual também deve cuidar da inteligibilidade, coerência e consistência dos atos jurídicos administrativos em face da segurança jurídica. As relações administrativas são cada vez mais poligonais e não simplesmente bilaterais, eventualmente afetando terceiros visíveis e invisíveis, cujos interesses podem ser densos e convergir com o interesse público. Temas como legística não são mais indiferentes ao direito administrativo. Estudo de impacto normativo são hoje frequentemente exigidos na edição de regulamentos e atos de limitação à atividade econômica. Temas relacionados ao direito transitório, à disciplina administrativa de transição, não são mais excepcionais, mas integram imposições gerais do sistema, explicitadas no Art. 23 da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro. Há também evidente desvalorização do componente hierárquico no atual cenário da administração pública e de valorização de decisões em rede e mediante coordenação de interesses. Acordos e processos, termos de ajustamento de conduta, conferências de serviços, acordos de gestão, são signos de uma administração mais flexível e adaptativa, pragmática e sensível ao contexto, inclusive diante da escassez dos recursos disponíveis. A metódica desses acordos é ainda insuficientemente regulada e estudada. São frágeis também os instrumentos que conferem subsídio diretamente ao cidadão e sua compreensão doutrinária. Trata-se da hipótese em que o Estado não entrega ao

cidadão serviços, mas “vouchers”, bolsas, recursos para livre escolha pelo cidadão do prestador privado. Essa política por vezes deixa o cidadão prisioneiro da propaganda massiva e favorece a concentração econômica privada e ganhos de escala de agentes econômicos. Essa política - que em si não é negativa - envolve custos de informação, que frequentemente não podem ser suportados pelo cidadão, e apresenta desenho padronizado, que desconsidera diferenças na matriz de beneficiários. Esses institutos não devem ser confundidos com a renda básica universal, programa político fundamental, igualmente pouco estudado na teoria do direito administrativo. Derrubar barreiras mentais não é simples. O direito administrativo das prerrogativas de autoridade, centrado no Estado nacional e seus poderes, ainda é vivido difusamente em muitas cabeças, como já denunciava Celso Antônio, que há décadas propõe um direito administrativo focalizado nos deveres do Estado, seus limites e condicionamentos. Para complicar, sublinhe-se que o Estado não é a única autoridade reguladora em cena. Não apenas o Estado estabelece restrições unilaterais ao cidadão ou condiciona o funcionamento de empresas. Agências governamentais, entidades híbridas (ao mesmo tempo privada-intergovernamental) e entidades privadas internacionais, por exemplo, definem a disciplina dos nomes de domínio na internet, indicam os alimentos que podem ser exportados ou importados, enunciam padrões de qualidade de produtos que podem ser comercializados, classificam a solvência dos bancos nacionais e das contas nacionais, entre outros assuntos, impondo restrições a dimensões cada vez mais relevantes da atividade econômica e para o exercício de liberdades fundamentais. Governos, empresas e indivíduos precisam manejar camadas regulatórias superpostas e seus eventuais conflitos. Essas normas, restrições e atos, por vezes camufladas como advertências ou recomendações, compõem o direito administrativo? Devem integrar o direito administrativo apenas quando normas emitidas pelo Estado as incorporam ou reenviam como ingrediente da disciplina pública? O Estado de Direito assenta no vínculo entre o exercício da autoridade e o consentimento democrático. A supremacia da lei é justificada por essa legitimação popular de origem. Mas a lei é feita por uma geração e pode provocar danos com repercussões amplamente gravosas para as futuras gerações. Como incorporar nas decisões administrativas e nas políticas públicas a dimensão intergeracional, a equidade intergeracional, preservando a legitimidade da decisão pública administrativa? Sustentabilidade, por exemplo, é conceito que convoca um horizonte temporal alargado e a necessidade de resguardar o interesse dos ausentes, isto é, daqueles que ainda não nasceram ou que ainda não são votantes, mas que terão de suportar os efeitos de políticas públicas hoje assumidas (por exemplo, o endividamento do Estado e a fragilidade dos orçamentos públicos futuros). A teoria do direito administrativo está preparada para oferecer argumentos heurísticos ao administrador público na complexa “sociedade de risco”? Em resumo telegráfico, esses parecem ser alguns dos desafios básicos para uma teoria contemporânea do direito administrativo diante dos rumos atuais das normas de direito administrativo objetivo: 1) avaliar as possibilidades de extensão de alterações na disciplina jurídica de segmentos da administração pública para outros setores da administração de menor visibilidade ou evolução, verificando eventual incidência de regimes ou princípios transversais; 2) dar conta da ampliação temática decorrente da expansão de fronteiras do próprio direito administrativo objetivo que, ao contrário de retrair, avançou sobre parte do território do direito privado; 3) desenvolver formas de incorporar na análise de problemas concretos a multiplicação e internacionalização de fontes, avaliando atos e políticas públicas nacionais à luz das convenções internacionais e dos direitos fundamentais reconhecidos pelo Estado no plano internacional; 4) aperfeiçoar o tratamento metódico da dimensão do tempo, da dimensão espacial e da intensidade de aplicação das normas administrativas no contexto decisório - desenvolvendo critérios de emprego da modulação temporal,

espacial e objetiva, aperfeiçoamento da análise de proporcionalidade de decisões administrativas e do controle da equidade de regimes transitórios, de forma a permitir uma avaliação criteriosa da validade de decisões discricionárias em face do contexto empírico em causa; 5) incorporar na análise dos institutos e temas do direito administrativo a dimensão intergeracional, a equidade entre gerações, aferindo a legitimidade dos atos praticados também quanto aos riscos assumidos em face dos interesses que transcendem o imediato; 6) por fim, colaborar para preservar a legitimidade democrática das decisões públicas, denunciando e identificando em termos hermenêuticos fundamentados situações de direito constitucional abusivo e o abuso de prerrogativas administrativas, ocultadas sob as vestes de exercício regular do Poder, nacional ou internacional. O futuro é sempre um horizonte de múltiplas possibilidades. Se não podemos visitar o futuro, ao menos podemos incorporar o futuro como dimensão presente de nossa avaliação dos atuais atos e contratos públicos. Bem o dizia Santo Agostinho, o correto não é enunciar-se passado, presente e futuro, porém o presente do passado, o presente do presente e o presente do futuro. Na sua forma poética, ensinava o filósofo, que “o presente do passado é memória; o presente do presente é intuição direta; o presente do futuro é a espera”. O direito administrativo como teoria encerra, à semelhança do tempo existencial, uma confluência das múltiplas dimensões temporais. Ele não pode abandonar a sua memória e os seus legados, sintetizados em capítulos fundamentais do Estado de Direito, ou renunciar ao diálogo desafiante com a nossa intuição direta do presente, pois essas são as bases essenciais para interpretar os sinais que nos aproximam do futuro. Como nos diz a canção, depois de ouvirmos e lermos Celso Antônio Bandeira de Mello, podemos dizer: “a lição sabemos de cor / só nos resta aprender”. ***** Nota: Texto-base da exposição realizada no Congresso Internacional Direito Administrativo e Estado Democrático de Direito, na cidade de São Paulo, em 12/10/2019, no âmbito do XVIII Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo. O evento foi realizado em homenagem ao Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello e organizado pelo Prof. Rafael Valim, tendo reunido mais de 100 professores estrangeiros. A exposição foi realizada em mesa sob a presidência da Professora Maria Nazaré Lins Barbosa (SP), tendo ainda a participação ilustre dos Professores Ricardo Marcondes Martins (SP), Mário Aroso de Almeida (Portugal) e Eduardo Jordão (RJ). O título da exposição “evoca” ou homenageia também o meu querido amigo e mestre J. J. Calmon de Passos, que escreveu o artigo “Administração da Justiça no Brasil: visão para além do imediato” em 1983 (In Bahia forense, n. 21, p. 17-33, jul./set. 1983). Assim, de uma única vez, no limite de vinte minutos, pude render homenagem direta e indireta a dois dos meus maiores incentivadores - Celso Antônio Bandeira de Mello e J.J. Calmon de Passos.

Como citar este documento

As citações abaixo seguem os padrões ABNT NBR 6023:2018, APA 7ª edição, Chicago Author-Date (17ª ed.) e BibTeX (LaTeX). Copie o formato exigido pelo periódico ou gerenciador bibliográfico (Zotero, Mendeley, EndNote).

ABNT (NBR 6023:2018)

MODESTO, Paulo. O Direito Administrativo para além do imediato. Direito do Estado — Colunistas, 14 out. 2019. Disponível em:

<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/paulo-modesto/o-direito-administrativo-para-alem-do-imediato>.

Acesso via: JurisTube — Acervo Digital de Direito. Disponível em:

<https://juristube.com.br/colunistas/paulo-modesto/o-direito-administrativo-para-alem-do-imediato>. Acesso em: 13 ago. 2026.

APA 7ª edição

Modesto, P. (2019, October 14). O Direito Administrativo para além do imediato. *Direito do Estado — Colunistas*.

<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/paulo-modesto/o-direito-administrativo-para-alem-do-imediato>

Chicago Author-Date (17ª ed.)

MODESTO, Paulo. 2019. "O Direito Administrativo para além do imediato." *Direito do Estado — Colunistas*, October 14.

<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/paulo-modesto/o-direito-administrativo-para-alem-do-imediato>

BibTeX

```
@article{paulo-modesto-o-direito-administrativo-para-al-m-do-im-2019,  
author = {Modesto, Paulo},  
title = {O Direito Administrativo para além do imediato},  
journal = {Direito do Estado — Colunistas},  
year = {2019},  
url = {http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/paulo-modesto/o-direito-administrativo-p  
ara-alem-do-imediato},  
urldate = {2019-10-14}  
}
```



Licença de Uso — CC BY-NC-SA 4.0

Este conteúdo está licenciado sob a licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial-Compartilhado 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0). O uso para fins acadêmicos e educacionais é permitido, desde que citada a fonte original (JurisTube) conforme as normas técnicas indicadas neste documento.

Termos completos:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.pt-br>

JurisTube — Acervo Digital de Direito

<https://juristube.com.br/colunistas/paulo-modesto/o-direito-administrativo-para-alem-do-imediato>

PDF gerado em 2026-08-13 12:08 UTC