

REFORMA ADMINISTRATIVA

Que segurança jurídica nós temos,
que segurança jurídica nós queremos?

ESTUDOS

HUMBERTO LUCCHESI DE CARVALHO

REFORMA ADMINISTRATIVA

Que segurança jurídica nós temos, que segurança jurídica nós queremos?

Coordenação

Sindalemg – Sindicato dos Servidores da Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais

Coordenador-Geral : Lincoln Alves Miranda

Autor

Lucchesi Advogados Associados

Humberto Lucchesi de Carvalho
Mestre em Direito Administrativo pela UFMG

Especialista em Direito Administrativo pela UFMG

Presidente da Comissão de Defesa da Liberdade de Expressão da OAB/MG

Belo Horizonte, Janeiro de 2021.



Capa:

Arte retirada do banco de imagens Pixabay / Surreal
Fantasia Fotomontagem

Imagem disponibilizada gratuitamente.

A distribuição do presente estudo é realizada em regime gratuito, sem uso comercial.

O ano de 2020 ficará por muito tempo marcado em nossa memória. Uma pandemia sem precedentes na história da humanidade afetou, de uma forma ou de outra, a vida de todos nós.

NaALMG, os impactos também foram sensíveis: suspensão de trabalhos presenciais, instituição do teletrabalho, audiências virtuais e reuniões por videoconferência impuseram uma nova dinâmica de trabalho com novas dificuldades e desafios para o Poder Legislativo mineiro.

O governo deveria se colocar ao lado de seus agentes públicos em momento tão delicado. Deveria. Mas é notável que, num momento sem precedentes como este, nossos governantes não demonstraram o mínimo pudor em levar adiante sua agenda de maldades.

No final do 1º semestre de 2020, o Governo Zema apresentou e conduziu a toque de caixa a reforma da previdência para os servidores do Estado de Minas Gerais, tema que foi objeto de estudos específicos promovidos pelo Sindalemg.

No âmbito federal, capitaneado pelo Ministro Paulo Guedes, o Poder Executivo apresentou a PEC 32/2020 que promove insidiosa reforma administrativa aplicável tanto para a União quanto para os Estados e Municípios.

No presente estudo faremos uma análise crítica sobre os principais pontos da reforma administrativa apresentada, o ataque à estabilidade, o que muda para os atuais e futuros servidores, potenciais inconstitucionalidades, entre outros pontos.

Cientes do momento delicado pelo qual passamos, clamamos pela união e interlocução cada vez mais efetiva do corpo de

servidores e esperamos que este trabalho, conduzido de forma pioneira e brilhante pela Assessoria Jurídica da Lucchesi Advogados, sirva como um marco de irrisignação e da resiliência que precisamos para seguirmos em frente.

Lincoln Alves Miranda

Coordenador-Geral do Sindalemg – Sindicato dos Servidores da
Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais

“Agora estão me levando / Mas já é tarde. / Como eu não me importei com ninguém / Ninguém se importa comigo.” (Bertolt Brecht)

A Lucchesi Advogados Associados e o Sindalemg – Sindicato dos Servidores da Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais estão realizando estudos e reflexões, com a promoção de debates críticos acerca dos principais pontos da Reforma Administrativa (PEC 32/2020), sempre na perspectiva de preservar a segurança e a certeza das situações jurídicas consolidadas, diante da pretensão em curso de desvalorização e fragilização das carreiras públicas.

O projeto encerra a produção de diversos conteúdos para esclarecimentos e orientações, em especial estudos escritos, lives, vídeos, análises, entrevistas, sugestões de emendas, entre outras dinâmicas.

Informações, compreensão e conhecimentos que servirão para a promoção de efetivas intervenções que preservem o princípio da segurança jurídica, base e fundamento do Estado Democrático de Direito.

Neste segundo trabalho escrito, pontuamos os principais aspectos da reforma administrativa, em análise crítica pautada na moralidade, na legalidade, e no raciocínio jurídico que preserve ideias caras ao nosso ordenamento jurídico, tais como a segurança jurídica e a defesa do estado prestacional de serviços públicos.

Serão analisados os principais pontos da reforma administrativa apresentada, destacando os seus retrocessos,

deformas, potenciais inconstitucionalidades e desdobramentos que poderão advir para o serviço público caso tal projeto seja levado adiante.

Desejamos desde já uma boa leitura.

Humberto Lucchesi de Carvalho – OAB/MG 58.317
Mestre e Especialista em Direito Administrativo pela UFMG

- I- Os principais pontos da reforma administrativa
- II- Novos princípios, velhas práticas
- III- Reformas administrativas: a de hoje e as de ontem
- IV- Estabilidade para quê?
- V- Uma reforma que é meia reforma
- VI- Fragmentação do movimento sindical
- VII- A centralização de competências
- VIII- Impactos para os atuais servidores
- IX- Possíveis inconstitucionalidades da Reforma
- X- Conclusão
- XI- Perguntas Frequentes
- XII – Referências Bibliográficas

I - Os principais pontos da reforma administrativa

Aprovada a PEC do teto dos gastos, a reforma trabalhista e a reforma da previdência, eis que se descortina novo capítulo do desmantelamento do Estado de bem estar social e dos preceitos e objetivos fundamentais da Constituição Cidadã: vem à lume a reforma administrativa, consubstanciada na PEC nº 32/2020.

O texto foi apresentado pelo Poder Executivo na Câmara dos Deputados em 03/09/2020, e por ora encontra-se paralisado, aguardando a tramitação nas Comissões da Casa Legislativa.

O Ministro Paulo Guedes justificou a apresentação da PEC 32/2020 no fato de que “a percepção do cidadão, corroborada por indicadores diversos¹, é a de que o Estado custa muito, mas entrega pouco.”² Assim, sob o pretexto de modernizar a Administração Pública, enxugar a máquina e extinguir “privilégios” a reforma administrativa propõe uma série de alterações no texto constitucional.

Será que as premissas de que o Estado “custa muito e entrega pouco” se sustentam? Será que a PEC 32/2020 realmente cumprirá o intento de modernizar a Administração Pública e extinguir privilégios? É o que analisaremos neste pioneiro projeto.

Inicialmente, cabe a ressalva da Nota Informativa nº

¹ Cabe aqui a ressalva de Leandro Garcia Algarte: “a defesa mais eloquente deste tipo de “reforma” vem em regra baseada em informações imprecisas ou em conclusões no mínimo questionáveis a respeito de previsões sobre seus possíveis ganhos financeiros e institucionais.” ASSUNCAO, Leandro Garcia Algarte. A PEC da Reforma Administrativa e o ideário político-econômico que a fundamenta. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 41.

² https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=9FCB30E3D367E7A99C7D43ECB7544CDD.proposicoesWebExterno!?codteor=1928147&filename=PEC+32/2020

5.394/2020, da Consultoria Legislativa do Senado Federal³:

“Não há qualquer análise qualitativa sobre, por exemplo, a possibilidade de as distorções identificadas nos gastos com pessoal serem equacionadas com a adoção de medidas infraconstitucionais e, até infralegais.

Não se estabeleceu nenhuma espécie de nexo de causalidade entre as distorções identificadas e as propostas encaminhadas.”

Logo no capítulo do art. 37 da CR/88 a PEC 32/2020 inova ao inserir 8 novos princípios da Administração Pública: imparcialidade, transparência, inovação, responsabilidade, unidade, coordenação, boa governança pública, e subsidiariedade. A primeira questão que se afigura é: havia necessidade de posituação destes novos princípios? Ou eles seriam decorrência dos princípios já existentes?

Já no inciso II do art. 37, a reforma administrativa cria novas condicionantes para a investidura em cargo público: período de experiência (que pode ser de 1 ou 2 anos conforme o cargo) e aprovação condicionada à classificação final entre os mais bem avaliados ao final do vínculo de experiência.

Para os servidores ocupantes de “cargo típico de Estado⁴”, o inc. XVI do art. 37 mantém a regra da inacumulabilidade de cargos, de modo que o inc. XVI-b amplia as hipóteses de cumulação para

³Disponível em: <https://fenamp.org.br/wp-content/uploads/2020/10/STC-2020-09803-Nota-Informativa-Reforma-Administrativa.pdf>

⁴Iremos discutir a tempo e modo o que seria este conceito, o seu alcance e desdobramentos. A definição de quais serão os cargos típicos de Estado ficou relegada para lei complementar federal, conforme §1º do art. 39-A

servidores que não sejam ocupantes de cargos típicos. O próprio Paulo Guedes em sua exposição de motivos observa que *“Atualmente, a acumulação é, em regra, vedada. Propõe-se a inversão da lógica: a acumulação será, em regra, permitida.”* Diante da essencialidade e indisponibilidade do interesse público, será que é salutar tal previsão?

Já o inc. XXIII constitucionaliza matéria tipicamente infraconstitucional, a saber: vedação de férias em período superior a 30 dias, pagamento de adicionais, aumentos retroativos, férias-prêmio, redução de jornada sem alteração na remuneração, progressão baseada somente no critério da antiguidade, entre outros.

Em paralelo, o art. 37 §8º inc. IV dispõe sobre a possibilidade de contratação por prazo determinado mediante processo seletivo simplificado.

Insera-se também o at. 37-A que abre à iniciativa privada a possibilidade de executar serviços públicos (à exceção dos “cargos típicos”), inclusive com compartilhamento de estrutura física, o que será regulamentado por lei federal. Tal dispositivo abre margem para uma ampla terceirização e privatização no serviço público, não só em relação às atividades meios, mas inclusive quanto às atividades fins estatais. Ora, quais os riscos de colocar na mão da iniciativa privada (calcada numa lógica de lucro / não lucro) atividades estatais muitas vezes direcionadas à justiça social, redução de desigualdades e universalidade de atendimento?

O art. 39 denota a concentração de competências nas mãos da

União, na medida em que Lei Federal passará a dispor sobre: gestão de pessoas; política remuneratória e de benefícios; ocupação de cargos de liderança e assessoramento; organização da força de trabalho no serviço público; progressão e promoção funcionais; desenvolvimento e capacitação de servidores; entre outros.

Já o art. 39-A estabelece os 5 tipos de vínculos jurídicos que existirão entre os servidores e a Administração. São eles: I - vínculo de experiência, como etapa de concurso público; II - vínculo por prazo determinado; III - cargo com vínculo por prazo indeterminado; IV - cargo típico de Estado; e V - cargo de liderança e assessoramento.

O art. 41 da CR/88, ao tratar sobre as possibilidades de perda de cargo para o servidor estável, dispõe que, além da decisão transitada em julgado, a decisão proferida por órgão colegiado, independente do término do processo, também será suficiente para a exoneração / demissão.

Em paralelo, o art. 41-A promove a desconstitucionalização de vários pontos sensíveis, a exemplo da gestão das avaliações de desempenho, das condições de perda de cargo, do regime jurídico dos vínculos criados (inc. I a III do art. 39-A).

A competência do Presidente da República para “legislar” mediante decreto restou expandida no art. 84, inc. XVI, alargando-se sobremaneira os poderes conferidos ao chefe do executivo (com destaque especial para a alínea “d” e “f”), ponto que será melhor abordado em tópico específico.

Por derradeiro, o art. 2º da PEC 32/2020 “assegura” os direitos adquiridos aos servidores que já estavam na ativa até a data de entrada em vigor da Emenda Constitucional. Há que se perquirir se realmente tais direitos estão protegidos ou de que forma os servidores atuais serão afetados pela reforma.

Apresentados os principais pontos da reforma e alguns questionamentos inerentes, teceremos os comentários a respeito dessas proposições, sem nenhuma pretensão de esgotamento do tema, o qual será objeto de aprofundamentos e outras reflexões oportunamente.

2- Novos princípios, velhas práticas

Para ilustrar seu discurso modernista e mostrar ao mercado aquilo que ele quer ler, o texto apresentado por Paulo Guedes inclui 8 novos princípios da Administração Pública, a saber: imparcialidade, transparência, inovação, responsabilidade, unidade, coordenação, boa governança pública, e subsidiariedade.

Ora, quer dizer que até então estes postulados vinham sendo negligenciados pela Administração Pública? Ou será que, como passe de mágica, ao serem inseridos no texto constitucional logo o Estado Brasileiro se adaptará e passará a segui-los de maneira exemplar? Por certo que não.

Para começar, é preciso ter em mente que nenhum destes princípios inova em nosso ordenamento. Todos eles são decorrência lógica de outros princípios ou desdobramentos de normas já existentes. Assim, tal medida cumpre meramente um papel de retórica.

E a própria exposição de motivos parece sinalizar com tal raciocínio. Ao explicar os novos princípios, por vários momentos tenta-se argumentar que “parece mas não é” igual a um ou outro princípio já existente e positivado. Nessa linha, de forma ilustrativa, apresentamos o quadro abaixo em breve comparativo entre os princípios criados e os já existentes:

Princípio criado pela PEC 32/20	Princípio já existente no ordenamento
Imparcialidade	Impessoalidade
Transparência	Publicidade
Inovação	Eficiência
Responsabilidade	Legalidade
Unidade e coordenação	Organização Administrativa
Boa governança pública	Eficiência

A seguir, apresentaremos breve análise comparativa entre os princípios criados pela reforma administrativa e os princípios já positivados em nosso ordenamento jurídico.

2.1 - Imparcialidade X Impessoalidade

A exposição de motivos da PEC 32 tenta, sem sucesso, destacar o novel princípio da imparcialidade do já existente princípio da impessoalidade: “se a impessoalidade traduz o dever ético de o agente público se conduzir de modo íntegro em relação às pessoas envolvidos no processo, a imparcialidade traduz esse mesmo dever, porém em relação à matéria sob tratamento. Trata-se de exigir que todo agente público, no exercício do seu mister funcional, se conduza de modo absolutamente imparcial, ainda que possua valorações internas pré-concebidas a respeito do tema sob exame.”

Essa distinção mais confunde do que esclarece na medida em que trata a impessoalidade como o modo de agir em relação às pessoas e a imparcialidade o modo de agir em relação à matéria.

Embora para o leitor leigo tal distinção possa fazer sentido, na medida em que imparcialidade e impessoalidade não sejam exatamente a mesma coisa, do ponto de vista normativo, tal diferenciação é no mínimo inócua.

Vejamos que na própria definição do princípio da impessoalidade, Celso Antônio Bandeira de Mello já aborda o tratamento isonômico em relação às matérias, não deixando o agente se levar pelas “valorações internas pré-concebidas a respeito do tema sob exame.” É da definição do eminente autor que se extrai:

“Pelo princípio da impessoalidade “nem

favoritismo nem perseguições são toleráveis. Simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa e muito menos interesses sectários, de facções ou grupos de qualquer espécie.⁵”

Inclusive para os casos de falta de impessoalidade / imparcialidade nosso ordenamento já prevê as hipóteses de impedimento ou suspeição, nas mais diversas normas.

Quando estudantes, a matemática nos ensina a chamada “teoria dos conjuntos”, raciocínio que pode ser facilmente transposto no presente caso. Pela teoria dos conjuntos, alguns elementos contêm outros, enquanto alguns elementos estão contidos ou pertencem aos demais. Assim, pode-se afirmar, por exemplo, que o conjunto dos números pares contém o número 2. O número 2 não representa o conjunto de números pares, mas nele está contido.

De igual forma, o princípio da impessoalidade contém em si a imparcialidade. Não há como ser impessoal sem que se seja, ao mesmo tempo, imparcial. Não há, portanto, criação de um novo princípio, mas apenas o destaque a um dos aspectos da impessoalidade.

⁵MELLO. Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2003. Pág. 104.

2.2- Transparência X Publicidade

Em relação ao novel princípio da transparência, a própria exposição de motivos da PEC 32/2020 já reconhece que seria complementar ao princípio da publicidade, *in verbis*:

“O princípio da transparência materializa, no texto constitucional, princípio basilar para o Estado Democrático de Direito, que, apesar de complementar ao já previsto princípio da publicidade, com ele não se confunde. Transparência implica não apenas estar disponível ao público, mas ser compreensível pelo público, com clareza e fidedignidade.”

Ainda em Celso Antônio Bandeira de Mello encontramos a definição segundo a qual o princípio da publicidade “consagra o dever administrativo de manter plena transparência de seus comportamentos.”⁶ Nessa linha, Hely Lopes complementa que “a publicidade abrange toda atuação estatal, não só sob aspecto de divulgação oficial de seus atos como, também, de propiciação de conhecimento da conduta interna de seus agentes.”⁷

Novamente, a transparência nada mais é do que uma decorrência lógica, ou um simples desdobramento de um princípio já existente, a saber, da publicidade.

A própria Constituição já previa, há muito tempo, a

⁶MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2003. Pág. 104.

⁷MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo brasileiro. São Paulo: Malheiros, 1990. Pág. 87.

possibilidade do cidadão ter acesso à informação pública por meio de ação constitucional conhecida como habeas data.

Aliás, é de se notar que atualmente os principais órgãos públicos possuem em seus sites área dedicada ao “portal da transparência”, na qual apresentam remuneração de seus servidores, informações sobre licitações e contratos administrativos, além das demais receitas e despesas públicas.

Ainda sobre a dita necessidade de “transparência” há que se destacar que já existe em nosso ordenamento, desde 2011, época do Governo Dilma, a Lei de Acesso à Informação. É da Lei nº 12.527/2011 que se extrai:

Art. 3º Os procedimentos previstos nesta Lei destinam-se a assegurar o direito fundamental de acesso à informação e devem ser executados em conformidade com os princípios básicos da administração pública e com as seguintes diretrizes:

(...)

IV - fomento ao desenvolvimento da cultura de transparência na administração pública;

Ou seja, além do princípio da transparência ser um desdobramento / diretriz do princípio da publicidade, tampouco afigura-se como uma “novidade” da presente reforma administrativa, tendo em visto que tal tema já encontra-se há muito inserido em nosso ordenamento.

2.3- Inovação X Eficiência

A exposição de motivos da PEC 32 apresenta o “novo” princípio da inovação da seguinte maneira:

“A inovação como princípio a ser observado por toda a Administração pública guarda plena consonância com uma concepção modernizadora das relações entre o poder público e a sociedade.”
E complementa: Na era do governo digital – essencial para facilitar a vida das pessoas em suas interações com o poder público –, a inovação deve ser reconhecida, valorizada e almejada pela Administração e por seus agentes (...).”

Não se discorda que a Administração Pública deve acompanhar os avanços da sociedade, as novas tecnologias e ferramentas disponíveis, algo que já ocorre historicamente.

Quem atua há mais tempo no Judiciário há de se recordar o quão diferente era a dinâmica de trabalho no início dos anos 90 para os dias atuais. Como breve exemplo, há que se relembrar que das ultrapassadas máquinas de escrever passou-se para os microcomputadores, até chegarmos ao advento da internet e dos processos virtuais. Nesse sentido, em relação ao Poder Judiciário, chama a atenção a Resolução nº 185/2014 do CNJ, que normatiza o processo judicial eletrônico – PJE.

Em nosso exemplo citado do Poder Judiciário, não há dúvida que a virtualização dos processos é uma inovação que congrega maior organização, controle e até mesmo maior produtividade por parte de servidores e magistrados, possibilitando o agrupamento de casos idênticos, resolução de demandas repetitivas, etc.

Fica claro então que a inovação nada mais é do que um dos aspectos da eficiência administrativa, princípio positivado em nossa Constituição desde a EC nº 19/98.

José Eduardo Martins Cardoso bem define o princípio da eficiência como “aquele que determina aos órgãos e pessoas da Administração Direta e Indireta que, na busca das finalidades estabelecidas pela ordem jurídica, tenham uma ação instrumental adequada, constituída pelo aproveitamento maximizado e racional dos recursos humanos, materiais, técnicos e financeiros possíveis, de modo que possa alcançar o melhor resultado quantitativo e qualitativo possível, em face das necessidades públicas existentes.”⁸

Nota-se, portanto, que a inovação nada mais é que uma das ferramentas que dá concretude ao princípio da eficiência.

Onofre Alves Batista chama a atenção para o “caráter multiforme e cambiante” do princípio da eficiência, que por si só sofre “alterações ao longo do tempo, do contexto político, dos recursos tecnológicos disponíveis, das aspirações sociais, etc.”⁹

⁸ CARDOZO, José Eduardo Martins. Princípios constitucionais da Administração Pública. In: MORAES, Alexandre de. (Coord). Os 10 anos da Constituição Federal. São Paulo: Atlas, 1999. Pág. 165-166.

⁹ BATISTA JUNIOR, Onofre Alves. Princípio Constitucional da eficiência administrativa. Belo Horizonte: Fórum, 2012. Pág. 173.

Assim, ao lado da inovação, poderia se elencar outros prismas que conformam a noção de eficiência administrativa, tais como: a eficácia, a universalidade de resultados, a produtividade, a economicidade, a qualidade, a celeridade, a presteza, a desburocratização, etc.¹⁰

Todos estes aspectos integram o conceito mais amplo de eficiência administrativa, que em sentido mais amplo direcionam para o postulado da boa administração.

Não se vê sentido, portanto, em destacar apenas um destes elementos e tentar dar-lhe a pecha de princípio autônomo.

¹⁰ Op. Cit. Págs. 173/206.

2.4- Responsabilidade X Legalidade

A risível redação da PEC 32/2020 define o que seria o princípio da responsabilidade:

“O princípio da responsabilidade demanda de todo agente público (...) responsabilidade no exercício de suas atividades. A responsabilidade configura uma atuação íntegra não apenas sob o ponto de vista objetivo ou formal, mas também materialmente responsável.”

Ou seja, pela definição apresentada, o princípio da responsabilidade demanda que as pessoas sejam responsáveis. Ficou claro? Por certo que não. A exposição de motivos da PEC sequer se dá ao trabalho de explicar o que é o princípio da responsabilidade, se limitando a dizer do atributo das pessoas que o exercem. Traçando um paralelo, seria algo como dizer que “a justiça demanda que as pessoas sejam justas”. Se raciocina pelo comportamento esperado, mas não se diz qual a acepção do termo em análise.

E complementa o texto da PEC: “o princípio da responsabilidade, conquanto dialogue com outros princípios como a moralidade, a legalidade e a impessoalidade, possui autonomia conceitual ao traduzir um direito fundamental de todos exigirem que os agentes estatais atuem de modo efetivamente responsável.”

Ao menos pela explanação da PEC 32/2020, não há autonomia

conceitual no sobredito princípio da responsabilidade.

Como cediço, o direito não se analisa em tiras. Princípios e regras constituem um todo harmônico e uniforme em nosso ordenamento. Mesmo nos casos de colisão de princípios existem métodos de interpretação e ponderação que corroboram o caráter científico do Direito.

Assim, responsabilidade nada mais é do que o comportamento de observância ao princípio da legalidade, este sim de higidez constitucional.¹¹

E o princípio da legalidade indica que a Administração nada pode fazer senão o que a lei (em sentido amplo) determina. Assim, “ao contrário dos particulares, os quais podem fazer tudo que a lei não proíbe, a Administração só pode fazer o que a lei antecipadamente autorize. | 2” Sob esse prisma, administrar de forma responsável é prover os interesses públicos, definidos em lei, fazendo-os em conformidade com os meios e formas estabelecidos na lei ou particularizados segundo suas disposições. Assim, em maior ou menor grau a atividade administrativa impõe dar concretude ao que se encontra abstratamente previsto nos comandos legais.

Responsável, portanto, será aquele que seguir tais ditames, conquanto irresponsável será o agente que fechar os olhos à legalidade e a todo arcabouço normativo já existente.

Ou seja, em sentido mais amplo, responsável será o

¹¹ Nesse sentido, confira-se os arts. 5º inc. II, art. 37 e art. 84 da CR/88.

¹² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2003. Pág. 95.

agente público que age conforme a lei e com os princípios já existentes, a exemplo da própria moralidade e da impessoalidade citadas no texto da PEC.

Nota-se, mais uma vez, a criação de um princípio muito mais como expediente de retórica do que como uma inovação em nosso ordenamento.

2.5- Unidade e Coordenação X Organização Administrativa

Outros 2 princípios criados pela Reforma Administrativa são o da unidade e da coordenação, os quais merecerão uma análise conjunta. É da exposição de motivos da PEC 32/2020 que se extrai as justificativas utilizadas para criação dos referidos princípios:

“Pelo princípio da unidade entende-se que quando um agente público está atuando, qualquer que seja a matéria, o momento ou o lugar, sua atuação somente será legítima se estiver dirigida a alcançar as finalidades da Administração. (...) todos esses níveis, estruturas e funções devem atuar guiados pelos mesmos fundamentos, com as mesmas finalidades e pelos mesmos princípios dispostos na Constituição, formando um todo harmônico e coerente.”

Conforme já destacado acima, uma atuação voltada para “alcançar as finalidades da Administração” nada mais é do que uma atuação conforme a lei.

Quanto ao ponto das funções orientadas pelos mesmos “fundamentos e finalidades, formando um todo harmônico e coerente” tangencia a própria definição de coordenação trazida pela reforma, *in verbis*:

“O princípio da coordenação visa a entrosar as

atividades da Administração, de modo a evitar a duplicidade de atuação, a dispersão de recursos, a divergência de soluções e outros males característicos de uma burocracia fragmentada. Coordenar é, portanto, harmonizar todas as atividades da Administração.”

Tanto o princípio da unidade quanto da coordenação, nada mais são do que espectros da organização administrativa já existente e retratadas na chamada “teoria do órgão”.

O ordenamento pátrio agasalhou a chamada teoria do órgão, segundo a qual “a pessoa jurídica manifesta sua vontade por meio dos órgãos, de tal modo que quando os agentes que o compõem manifestam sua vontade, é como se o próprio Estado o fizesse; substitui-se a ideia de representação pela de imputação.”¹³

Nessa seara, José Afonso da Silva leciona que: “os atos e provimentos administrativos são imputáveis não ao funcionário que os pratica, mas ao órgão ou entidade administrativa da Administração Pública, de sorte que ele é o autor institucional do ato.”¹⁴

Ainda sobre o princípio da coordenação, impende destacar que a Administração Pública é, via de regra, hierarquicamente organizada. Além disso, os próprios cargos públicos possuem feixes específicos de responsabilidades e atribuições. Assim, a coordenação é inerente à própria ideia de organização administrativa.

¹³ DI PIETRO, Maria Sílvia Zanella. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2005. Pág. 437.

¹⁴ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. São Paulo: RT, 2003. Pág. 647.

Ademais, do poder hierárquico decorrem as prerrogativas de:

- a) poder de comando; b) poder de fiscalização, c) poder de revisão;
- d) poder de punição; e) poder de solução; f) poder de delegação.

Assim, nota-se que unidade e coordenação são fatores inerentes e já existentes na própria organização estatal.

2.6- Boa Governança X Eficiência

Quanto ao novo princípio da boa governança, a exposição de motivos da PEC 32/2020 explica que “o princípio da boa governança preceitua que, no exercício do poder, seja posto em prática o conjunto de mecanismos de liderança, estratégia e controle para avaliar, direcionar e monitorar a gestão, com vistas à condução das políticas públicas e à prestação de serviços de interesse da sociedade.”

Aqui valem as mesmas considerações feitas no tópico II.3 acerca do princípio constitucional da eficiência administrativa, positivado em nossa Constituição desde 1998.

Ora, se a eficiência administrativa demanda “o aproveitamento maximizado e racional dos recursos humanos, materiais, técnicos e financeiros possíveis, de modo que possa alcançar o melhor resultado quantitativo e qualitativo possível¹⁵” é evidente que a boa governança está inserida dentro do próprio conceito de eficiência, sendo apenas um de seus diversos desdobramentos.

Mais do que criar um novo princípio, o que se percebe aqui é o uso de linguagem usual e até corriqueira na iniciativa privada. Transpondo-a para a Administração Pública comunica-se a ideia de uma aproximação entre o público e o privado, o que atende aos anseios liberais de se minimizar o Estado e se maximizar os lucros e campos de atuação da iniciativa privada.

¹⁵ CARDOZO, José Eduardo Martins. Princípios constitucionais da Administração Pública. In: MORAES, Alexandre de. (Coord). Os 10 anos da Constituição Federal. São Paulo: Atlas, 1999. Pág. 165-166.

2.7- Princípio da subsidiariedade: um novo paradigma

Por fim, a reforma administrativa cria o princípio da subsidiariedade, esse sim sem correspondente equivalente no atual texto constitucional. Novamente, se extrai a definição dada pela exposição de motivos da PEC 32:

“O princípio da subsidiariedade está associado com a valorização do indivíduo e das instâncias mais próximas a ele, prestigiando sua autonomia e sua liberdade. (...) visa a garantir que as questões sociais sejam sempre resolvidas de maneira mais próxima ao indivíduo-comunidade, e só subsidiariamente pelos entes de maior abrangência, ressaltando, no âmbito da Administração pública, o caráter do federalismo.”

Em relação ao referido princípio há uma imprecisão terminológica. Dizer que a Administração atuará nos níveis mais próximos ao cidadão é inclusive um dos desdobramentos do federalismo, por exemplo, ao tratar dos casos de competência concorrente¹⁶ entre União e Estados, ou quando a Constituição estabelece a competência dos Municípios para legislar sobre questões de interesse local.¹⁷

Mas esse não parece ser o significado mais adequado para o termo subsidiariedade.

¹⁶Art. 24 § 1º da CR/88: No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

¹⁷Art. 30. Compete aos Municípios: I - legislar sobre assuntos de interesse local;

O dicionário de português define a expressão subsidiário da seguinte forma:

“Que auxilia, ajuda ou socorre; capaz de subsidiar: serviço subsidiário.

Secundário; cuja importância é reduzida em comparação a outro.

Diz-se do que é acessório, mas se junta a outro elemento maior ou importante: ruas subsidiárias.¹⁸”

Ou seja, falar de um princípio da subsidiariedade no setor público é dizer que a atuação da Administração terá um caráter secundário, auxiliar ou acessório. Uma acepção bem diferente da que fora descrita na exposição de motivos da PEC 32/2020.

Nesse sentido, Reneé Souza observa que o princípio da subsidiariedade “propõe que não se devem atribuir ao Estado senão as atividades inviáveis à iniciativa privada de modo que, a contrario sensu, deve ser credenciado aos particulares tudo que não seja essencial ao Estado.¹⁹”

Somado a isto, fica uma imprecisão sobre o que o relator da PEC quis dizer ao afirmar que o indivíduo deve ser atendido pelas “instâncias” mais próximas a ele. Que instâncias seriam essas? Está se referindo a órgãos públicos apenas ou também às entidades da iniciativa privada?

¹⁸ <https://www.dicio.com.br/subsidiario/>

¹⁹ SOUZA, Renee. Os novos princípios da Administração Pública pretendidos pela reforma administrativa. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 15.

O questionamento se justifica porque o próprio texto da PEC 32 abre margem para uma maior atuação da iniciativa privada em setor antes afeto à Administração Pública, conforme disposto no art. 37-A:

Art. 37-A. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão, na forma da lei, firmar instrumentos de cooperação com órgãos e entidades, públicos e privados²⁰, para a execução de serviços públicos, inclusive com o compartilhamento de estrutura física e a utilização de recursos humanos de particulares, com ou sem contrapartida financeira.

(...)

§ 4º A utilização de recursos humanos de que trata o caput não abrange as atividades privativas de cargos típicos de Estado.” (NR)

Pelo referido dispositivo, estar-se-á abrindo um imenso campo de atuação para que a iniciativa privada se insira, se confunda ou tome o espaço do que até então entendíamos como serviços públicos. É sim uma carta em branco para uma ampla terceirização / privatização dos serviços públicos²¹, excepcionando tão somente as atividades que forem consideradas como “típicas de Estado”.

²⁰ Cabe chamar a atenção que já encontram-se normatizados diversos instrumentos de cooperação entre o Poder Público e a iniciativa privada, cabendo citar: a lei nº 8.666/93 (lei geral de licitações e contratos); a Lei nº 9.637/98, que dispõe sobre as OS; a Lei nº 9.790/99, que dispõe sobre as OSCIP; a Lei nº 11.079/04 que versa sobre as PPPs; a lei nº 11.107/05 que trata dos consórcios públicos e a Lei nº 13.019/14 que versa sobre os termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação. O que a PEC 32/2020 intenta fazer é dar uma nova roupagem a estas relações, facilitando a cooptação pela iniciativa privada. Nesse sentido, ao dispor que os instrumentos de cooperação serão disciplinados “na forma da lei”, dá-se a entender que todo esse arcabouço legislativo já existente será relegado a uma nova regulamentação, de viés mais permissivo.

²¹ Este movimento tem tomado corpo desde a edição do Decreto 9507/2018 editado pelo Governo Temer e que alargou sobremaneira as hipóteses de terceirização no serviço público. Com a PEC 32/2020 o tema adquire ainda mais relevo e passa a ter hígiene de norma constitucional.

Tal abertura para a iniciativa privada inclusive será de difícil fiscalização quanto aos recursos utilizados, tendo em vista que o §16 do art. 165 passa a permitir que “A lei orçamentária poderá conter programações únicas e específicas para os fins do art. 37, § 8º, independentemente da classificação da despesa.”

Isso quer dizer que em caso de despesas com contratos de gestão, contratações por prazo determinado e utilização do setor privado, os órgãos públicos não necessitarão discriminar tais despesas, podendo realizar uma única e conjunta programação, o que dificultaria a fiscalização por parte da sociedade sobre como tais recursos estariam sendo utilizados.

José Afonso da Silva há muito já advertia que “há certamente um desequilíbrio entre uma ordem social socializante e uma ordem econômica liberalizante.²²” Com a reforma administrativa a balança parece tender de vez para os aspectos liberais do mercado.

Esse panorama nos indica para dois caminhos, nenhum deles satisfatórios: um pela precarização de serviços públicos e carreiras que serão entregues de bandeja para o mercado, outro por um maior custo para o Estado ou para os cidadãos visto que, conquanto muitos serviços públicos sejam gratuitos e tenham como objetivo dar concretude aos objetivos dispostos no art. 3º da CR/88, a iniciativa privada é calcada na lógica da lucratividade e rentabilidade da atividade.

Subsidiariedade então pode significar entregar

²²SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 2017. Pág. 187

serviços públicos essenciais para a redução das desigualdades sociais e promoção do bem comum nas mãos dos interesses oscilantes do mercado. Algo que parece-nos uma contradição em termos, tendo em vista que uma das características dos direitos fundamentais, muitos dos quais são concretizados pela prestação de serviços públicos, é exatamente a inalienabilidade, ou seja, “são direitos intrasferíveis, inegociáveis, porque não são de conteúdo econômico-patrimonial.”²³”

O art. 37-A da PEC 32/2020, aliado ao mencionado “princípio da subsidiariedade” poderá importar numa significativa mudança de paradigma em relação ao papel do Estado e sua relação com as demandas sociais.

Como cediço, a Constituição de 1988 incorporou os direitos de 2ª geração, calcados no valor da igualdade²⁴. Esses direitos de segunda dimensão são essencialmente direitos a prestações, exigindo uma atuação positiva do Estado. Quanto ao tema, destaque-se:

“O direito de segunda geração, ao invés de se negar ao Estado uma atuação, exige-se dele que preste políticas públicas, tratando-se, portanto de direitos positivos, impondo ao Estado uma obrigação de fazer, correspondendo aos direitos à saúde, educação, trabalho, habitação, previdência social, assistência social e etc. São direitos que impõem

²³SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 2017. Pág. 183.

²⁴Ccite-se, por exemplo: Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. Art. 193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais. Parágrafo único. O Estado exercerá a função de planejamento das políticas sociais, assegurada, na forma da lei, a participação da sociedade nos processos de formulação, de monitoramento, de controle e de avaliação dessas políticas.

diretrizes, deveres e tarefas a serem realizadas pelo Estado, no intuito de possibilitar à população melhor qualidade de vida e um nível de dignidade como pressuposto do próprio exercício da liberdade.²⁵”

Subsidiariedade, então, pode indicar que a prestação de serviços incumbirá prioritariamente à iniciativa privada, e à Administração Pública somente em caráter secundário, o que lançará por terra a efetividade dos direitos de 2ª geração.

Nesse toada, é importante destacar que durante as discussões para formatação do texto da PEC 32/2020 chegou a haver proposta de alteração do art. 173²⁶ da CR/88.

A proposta seria de retirar o termo “relevante interesse coletivo,” de modo que a atuação estatal n atividade econômica ficaria restrita aos temas afetos a segurança nacional. O tema foi trabalhado na Nota Técnica para Atos Normativos SEI no 436/2019/ME.

Nesse sentido, ao tratar da “reordenação do papel do Estado na economia” o texto deixa bem claro sua finalidade:

“O objetivo primordial da PEC é restringir a possibilidade do Estado explorar diretamente atividade econômica, reduzindo esse espaço apenas para as hipóteses previstas na Constituição

²⁶<https://sergiozoghbi.jusbrasil.com.br/artigos/499244953/dimensoes-dos-direitos-fundamentais>

e quando for necessário aos imperativos de segurança nacional.

(...)

A exclusão da hipótese de relevante interesse coletivo se dá por diversas razões, entre outras, (i) a primeira delas decorre do entendimento de que não cabe ao Estado exercer papel de empresário, devendo essa função ser exercida pela iniciativa privada; (ii) indeterminação do conceito de interesse coletivo, o qual permitiu, por diversos anos, a criação de estatais que não refletem interesse da sociedade de um modo geral; e (iii) esforço para reverter a crise fiscal pela qual o país passa, considerando que a criação de estatais pressione os gastos do cofre público.²⁷”

Embora não esteja presente na PEC 32/2020, tal proposta pode ser considerada uma espécie de “reforma administrativa – tomo II²⁸” que muito provavelmente virá em sequência e abrirá as portas para a privatização da imensa maioria das empresas públicas e sociedades de economia mista brasileiras, entregando de bandeja para a iniciativa privada empresas já consolidadas em setores estratégicos do mercado.²⁹

Assim, em análise mais acurada, vai se descortinando o real alcance de um princípio da subsidiariedade na Administração.

²⁷<https://congressoemfoco.uol.com.br/economia/veja-todos-os-documentos-da-reforma-administrativa-de-trocas-de-e-mails-a-notas-tecnicas/>

²⁸Nesse sentido, relatório elaborado pelo DIEESE informa que a reforma administrativa terá 3 fases de implantação: a primeira fase consiste na aprovação da PEC 32/2020. A segunda fase diz respeito a aprovação de projetos de lei sobre gestão de desempenho, consolidação de cargos, funções e gratificações, diretrizes de carreiras, “modernização” das formas de trabalho, arranjos institucionais e ajustes no Estatuto do Servidor. Posteriormente, a terceira fase corresponde à aprovação do projeto de lei complementar do “novo serviço público” que instituiria novo marco regulatório para as carreiras, estabeleceria os direitos e deveres do novo serviço público e disponia sobre governança remuneratória. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/evento/2020/jornadaNacionalDebates2020Reforma.pdf>

²⁹A título de ilustração cite-se algumas entidades da Administração Pública Indireta que, embora não relacionadas à segurança nacional atuam em área de “relevante interesse coletivo”: Banco do Brasil, Caixa Econômica, Petrobrás, Cemig, entre muitas outras.

A nosso sentir, o princípio da subsidiariedade, aliado ao art. 37-A da PEC 32/20 representam a positivação da política de desestruturação do Estado de bem estar social e projeto de Estado Mínimo que vem sendo capitaneado especialmente no momento pós impeachment de Dilma Rouseff.

Esse novel princípio da subsidiariedade colide diretamente com o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado. A subsidiariedade da Administração prega justamente o contrário: em primeiro lugar virá o interesse privado.

Algo que não é admissível, tendo em vista que o “interesse público ou primário é o pertinente à sociedade como um todo, e só ele pode ser validamente objetivado, pois este é o interesse que a lei consagra e entrega à compita do Estado como representante do corpo social.³⁰”

Nessa toada, filiamo-nos à doutrina de José dos Santos Carvalho Filho, segundo o qual:

“As relações sociais vão ensejar, em determinados momentos, um conflito entre o interesse público e o interesse privado, mas, ocorrendo esse conflito, há de prevalecer o interesse público.

³⁰MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2003. Pág. 90.

(...)

Elidir o princípio da supremacia do interesse público se revela inviável, eis que se cuida de axioma inarredável em todo tipo de relação entre corporação e indivíduo. A solução, destarte, está em ajustá-lo para que os interesses se harmonizem e os confrontos sejam evitados ou superados.³¹”

Dessa forma, em relação ao princípio da subsidiariedade há que se destacar que o seu alcance real não parece coincidir com aquele descrito na exposição de motivos da PEC. Além disso, tal princípio nos parece de constitucionalidade duvidosa, visto que vai de encontro ao modelo de Constituição em vigor, a qual reconhece como fundamentais uma série de direitos que demandam uma atividade prestacional pelo Estado, o que contrasta com um papel acessório ou secundário da Administração Pública. Também sob o prisma do sopesamento de princípios e regras há uma nítida colisão entre tal princípio da subsidiariedade e o princípio da supremacia do interesse público.

Assim, enquanto os demais princípios criados são inúteis por em nada inovarem em nosso ordenamento, sendo apenas aspectos ou desdobramentos de princípios já existentes, o princípio da subsidiariedade inova para pior, na medida em que colide com o arcabouço normativo existente.

³¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. São Paulo: Atlas, 2018. Pág. 34-35.

2.8 - Velhas práticas e afetividade das normas

De nada adianta instituir novos princípios ou dar-lhes nova roupagem se as práticas da Administração Pública, com destaque aos altos escalões do governo, continuarem as mesmas³². Aqui, adentramos no campo da efetividade das normas e o que tem se visto rotineiramente é um completo esvaziamento do conteúdo axiológico do texto constitucional.

Nas lições de Luis Roberto Barroso:

“A efetividade significa, portanto, a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social. Ela representa a materialização dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever-ser normativo e o ser da realidade social.”³³ⁱⁱ

Assim, de nada adianta um discurso rebuscado, uma série de normas programáticas ou princípios constitucionais se a prática não der concretude a tais normas.

Nesse inteligir, um questionamento que deve ser feito é o seguinte: sem estabilidade, sem segurança jurídica e sem autonomia, qual servidor em sã consciência terá a predisposição para inovar? Agir diferente, fugir do padrão, buscar novas práticas, poderá desagradar

³² Vale a constatação de Ana Luísa Coutinho ao explicar a estratégia do governo FHC para implementar a Reforma Administrativa em 1998: “o governo passou a divulgar amplamente nos meios de comunicação a ideia de que o principal mal na Administração Pública estava nos seus servidores, que eram indolentes, preguiçosos, e, muitos deles, marajás.” In: COUTINHO, Ana Luísa Celino. Servidor Público: reforma administrativa, estabilidade, empregado público, direito adquirido. Curitiba: Juruá, 2012. Pág. 165. Curioso notar que, passados mais de 20 anos, os expedientes utilizados aqui e acolá são basicamente os mesmos, a mesma retórica, as mesmas falsas premissas...

³³ BARROSO, Luis Roberto. O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas - limites e possibilidades da constituição brasileira. Rio de Janeiro: Renovar, 2ª edição, 1993. Pág. 79.

ao chefe de ocasião, impondo retaliações e punições para o servidor que não segue o rebanho.

De igual forma, como falar em boa governança se ainda prevalece no serviço público uma visão de subserviência, de que “manda quem pode, obedece quem tem juízo”? Se o servidor público não tem autonomia para discordar, não há governança, mas sim medo. E se o servidor adotar qualquer tipo de postura que possa desagradar a chefia de ocasião, correrá sério risco de sofrer assédio moral, prática cada vez mais recorrente no serviço público e que jamais mereceu a devida atenção pelos altos escalões do governo.

Ainda sobre a boa governança, parece altamente contraditório que as alterações da reforma administrativa tenham sido apresentadas sem o menor debate e sem que fossem ouvidos os servidores públicos e a sociedade que será afetada com as alterações intentadas pela reforma. Promover uma reforma unilateral e de gabinete vai de encontro ao que preceitua qualquer noção de boa governança.

Ainda a título de ilustração, salta aos olhos que o mesmo governo que defende a inclusão do princípio da “transparência” é o governo que impõe sigilo dos dados que embasaram a reforma administrativa.³⁴ Nesse sentido: “o Ministério da Economia colocou em sigilo todos os documentos que produziu para elaborar uma proposta de emenda constitucional da reforma administrativa. A pasta negou pedido feito com base na Lei de Acesso à Informação (LAI), alegando que só poderá divulgar os estudos e demais

³⁴ Nessa linha, noticia-se inclusive que o FONACATE impetrou MS Coletivo no STJ contra a falta de divulgação dos dados e estudos que embasaram a reforma administrativa.

manifestações depois que o Congresso aprovar.”³⁵

O mesmo governo que defende a inclusão do princípio da “transparência” é o governo que há vários meses não divulga mais os números de óbitos³⁶ pela covid-19³⁷, que quando não se ocupa de propalar mentiras (as conhecidas fake news³⁸) se empenha em esconder a verdade.

A lista de contradições é enorme e não é objetivo deste texto detalhá-las. Renee Souza bem pontua que a criação de novos princípios pela reforma administrativa “no lugar de simplificar e objetivar a regência normativa da administração pública, tal hipertrofia principiológica tornará ainda mais complexa, e pior, a sujeitará a um maior desacordo valorativo que desemboca em uma indesejável discricionariedade jurídica que depõe contra a segurança jurídica.”³⁹

Ademais, a criação de novos princípios sem conteúdo bem definido pode se tornar margem para insegurança jurídica, aumentando o grau de discricionariedade de aplicadores da norma e julgadores ao “cumprirem” os mencionados princípios.

Nesse sentido, Maicon Crestani bem observa que:

“O constituinte reformador pretende jogar ainda mais lenha na fogueira da discricionariedade. Isso porque esses “princípios” não serão apenas

³⁵ <http://site.serjurnig.org.br/noticia/6147/ministerio-da-economia-poe-em-sigilo-documentos-da-reforma-administrativa>

³⁶ Nesse sentido, a ONG Transparência Internacional informa que o Governo Federal está entre os piores colocados em termos de transparência com gastos da pandemia. <https://www.nexojournal.com.br/expresso/2020/08/03/Qual-a-transpar%C3%Aancia-federal-na-pandemia-segundo-este-estudo>

³⁷ <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-52967730>

³⁸ https://brasil.elpais.com/brasil/2018/10/18/actualidad/1539847547_146583.html

³⁹ SOUZA, Renee. Os novos princípios da Administração Pública pretendidos pela reforma administrativa. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 16.

orientações para a administração pública adotar em suas decisões, mas, obviamente, acabarão sendo utilizados na “fundamentação” de decisões futuras.⁴⁰”

Nessa linha, importa destacar que “o conteúdo de um princípio constitucional é construído pela doutrina e pela jurisprudência, com frequência, indo muito além do que é intentado originalmente pelo seu proponente.⁴¹”

Assim, cumpre destacar que não precisamos de novos princípios. Basta que cumpram e deem efetividade aos já existentes.

⁴⁰ <https://www.conjur.com.br/2020-out-03/algumas-notas-reforma-administrativa>

⁴¹ <https://fenamp.org.br/wp-content/uploads/2020/10/STC-2020-09803-Nota-Informativa-Reforma-Administrativa.pdf>

3 - Reformas Administrativas: a de hoje e as de ontem

É preciso ter em mente também que a PEC 32/2020 não é a primeira e provavelmente não será a última reforma administrativa apresentada em nosso ordenamento. Diógenes Gasparini há muito já lecionava que:

“Desde a Antigüidade a seleção de pessoas para prestar serviço ao Estado, na qualidade de empregados, foi constante preocupação das autoridades governamentais. Sempre se desejou encontrar um processo eficiente para essa escolha, pois é do bom resultado de qualquer procedimento dessa natureza e para essa finalidade que depende, em grande parte, o adequado desempenho da atividade administrativa.⁴²”

Micro reformas administrativas vêm sendo feitas a todo momento e em todas as esferas de governo. Historicamente, pode-se citar as reformas administrativas implementadas durante o Governo Vargas⁴³; o Decreto Lei nº 200/67⁴⁴, e, mais recentemente, com o advento da Constituição de 1988, a Emenda Constitucional nº 19/98.

Em análise contextual, Ana Luísa Coutinho observa que “esses

⁴²GASPARINI, Diogenes. Concurso Público e Constituição. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). Concurso Público – Imposição Constitucional e Operacionalização. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 13-72.

⁴³Dois novos ministérios foram criados nessa época: um para Trabalho, Indústria e Comércio, outro para Educação e Saúde Pública.

O Ministério da Agricultura foi reestruturado, assim como outros departamentos de natureza substantiva. (...) Nesse período foi aprovado o primeiro plano de classificação de cargos e introduzido um sistema de mérito (1936). Um órgão central de pessoal, material, orçamento, organização e métodos foi instituído em 1938, para dar execução à reforma (o Departamento Administrativo do Serviço Público - Dasp).

⁴⁴In: WAHRLICH, Beatriz. A reforma administrativa no Brasil: experiência anterior, situação atual e perspectivas - uma apreciação geral.

Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/download/10623/9612>
 Editado no período da Ditadura Militar, dispunha sobre “organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências.”

ciclos de reforma têm sido atribuídos à supervalorização dada ao elemento institucional, à crença de que a reforma administrativa corresponde ao remédio para todos os males da Administração Pública e a um total despreço pela continuidade.⁴⁵”

É bom ter em mente que, sempre que se altera ou se extingue um direito de um servidor, que se cessa o pagamento de uma gratificação, que se modifica a organização administrativa, isto é, em maior ou menor grau, uma reforma administrativa.

Apenas a título de ilustração, Thiago Rego elenca outras sete PECs de reformas administrativas que foram apresentadas nos últimos anos ao Congresso Nacional e encontram-se engavetadas:

- “1) a PEC 219/2012, da então deputada Andreia Zito (PSDB/RJ), que dá nova redação ao art. 37, inciso XVI, letra "b" da Constituição Federal, para permitir que servidores públicos das carreiras administrativas possam exercer o cargo de professor;
- 2) a PEC 284/2013, do então senador Pedro Taques (MT), que altera o inciso I do art. 37 da Constituição Federal, para vedar a designação para função de confiança ou a nomeação para emprego ou para cargo efetivo ou em comissão de pessoa que esteja em situação de inelegibilidade;
- 3) a PEC 169/2019, do deputado Capitão Alberto Neto (Republicanos/AM), que altera o art. 37 da

⁴⁵COUTINHO, Ana Luísa Celino. Servidor Público: reforma administrativa, estabilidade, empregado público, direito adquirido. Curitiba: Juruá, 2012. Pág. 165.

Constituição Federal, para permitir a acumulação remunerada de um cargo de professor com outro de qualquer natureza;

4) a PEC 179/2012, do deputado Roberto de Lucena (PODEMOS/SP), que dá nova redação ao art. 37, inciso XVI, da Constituição Federal, para dispor sobre a possibilidade de acumulação de cargo de policial com a de um cargo de professor ou de um cargo privativo de profissionais de saúde;

5) a PEC 170/2003, do então senador Mozarildo Cavalcanti (RR), que altera o caput do art. 37 da Constituição Federal, para incluir, dentre os princípios que regem a Administração Pública, o princípio da razoabilidade;

6) a PEC 441/2005, do então senador Rodolpho Tourinho (BA), que disciplina a fixação do limite remuneratório para os agentes públicos dos Poderes Legislativo e Executivo dos Estados e do Distrito Federal (...);

7) a PEC 85/2011, do então deputado Lelo Coimbra (MDB/ES), que altera o art. 39 da Constituição Federal, incluindo o § 9º, que veda o pagamento de subsídio mensal e vitalício aos ex-chefes do Poder Executivo da União, dos Estados e dos Municípios.⁴⁶”

⁴⁵ <https://www.diap.org.br/index.php/noticias/artigos/90053-os-dilemas-da-tramitacao-da-reforma-administrativa-em-2020>

Importante recordar que em Minas Gerais tramita a PEC 57/2020 e o PLC 48/2020. Trata-se da reforma administrativa estadual proposta pelo governo Zema, cuja intenção inicial era aprovar a reforma administrativa juntamente com a reforma da previdência, proposição que acabou sendo fatiada pela ALMG. Em síntese, a reforma administrativa apresentada por Zema também retira vários direitos dos servidores: supressão de férias prêmio, quinquênio, adicional trintenário, fim do mandato sindical remunerado, entre outros pontos.

Mas nenhuma dessas reformas aprovadas ou meramente apresentadas foi feita de uma forma tão escancarada e tão incisiva quanto a PEC 32/2020 que se vislumbra.

Em nível mais amplo, impossível não traçar um paralelo com a reforma administrativa de 1998 (EC 19/1998) capitaneada pelo Governo FHC. Como semelhança, pode-se destacar a prevalência de um governo de matriz liberal, orientado mais para os anseios do mercado do que para as políticas públicas.

Porém há uma notável diferença entre as premissas aqui e acolá. Em 1998 o Governo partiu da premissa de que o Estado era improdutivo, ineficiente. Assim, os esforços eram no sentido de torna-lo mais eficiente, principio este que foi incluído na Constituição, juntamente com a tentativa de criação de uma cultura de gestão da Administração Pública, entre outros pontos.

Em 2020, a premissa é de que o serviço público é um mal em si mesmo, algo que “custa mas não entrega aos olhos da sociedade”. Assim, os esforços se direcionam no sentido de precarizar o serviço público ainda mais, retirar o que puder ser retirado, e entregar nas mãos da iniciativa privada o que puder ser entregue. Não por acaso, vale lembrar diversas manifestações do Ministro Paulo Guedes⁴⁷ que denotam a percepção que o mentor da PEC 32/2020 possui a respeito daqueles que serão afetados pela reforma administrativa:

“O Brasil nem acaba com a estabilidade nem valoriza o servidor. Eles são detestados e temidos pela opinião pública. Ninguém abraça o servidor público porque ninguém os vê como servidores, vê como autoridades. Ele é o cara que, quando você vai tirar um documento, te trata mal. Eles precisam aprender que estão mal na opinião pública. Eles precisam mudar de atitude para serem valorizados. Saber que não estão ali para nos maltratar.”⁴⁸

“Suspensão de reajuste de servidores é granada no bolso do inimigo”, diz Guedes em reunião⁴⁹

“A previsão é de que, a partir da reforma, a taxa

⁴⁷ Apesar de não ter sido proferida pelo Ministro Paulo Guedes, é digna de nota a manifestação do Senador Anastasia que compõe a frente parlamentar ao afirmar que “A Reforma Administrativa será uma carta de alforria para o setor público.”

<https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,reforma-administrativa-e-carta-de-alforria-para-o-setor-publico-diz-anastasia,70003424649>

⁴⁸ <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2019/11/da-para-esperar-4-anos-de-um-liberal-democrata-apos-30-de-centro-esquerda-diz-guedes.shtml>

⁴⁹ <https://revistaforum.com.br/noticias/suspensao-de-reajuste-de-servidores-e-granada-no-bolso-do-inimigo-diz-guedes-em-reuniao/>

de reposição de servidores fique entre 60% a 70%. Sendo de 20% nos primeiros anos. “Ou seja, se 10 pessoas se aposentam, vamos contratar somente um ou dois⁵⁰”

“O hospedeiro está morrendo, o servidor virou um parasita, o dinheiro não chega no povo e ele quer aumento automático.⁵¹”

Assim, partindo-se de tais premissas e pré-conceitos, não é de se surpreender que na PEC 32/2020 os esforços vão no sentido de aniquilamento do serviço público: sem estabilidade, sem segurança jurídica, sem autonomia, sem valorização.

⁵⁰ <https://blogs.correiobraziliense.com.br/servidor/reforma-administrativa-economizara-r-300-bi-em-10-anos-diz-guedes/>

⁵¹ <https://g1.globo.com/economia/noticia/2020/02/07/paulo-guedes-compara-funcionario-publico-a-parasita-ao-defender-reforma-administrativa.ghtml>

4- Estabilidade para quê?

No atual arcabouço normativo, a estabilidade é o direito subjetivo de permanência no serviço público outorgada a servidores ocupantes de cargo de provimento efetivo, desde que somem três anos de efetivo exercício do cargo e que não tenham sido reprovados em avaliação especial de desempenho.

A estabilidade encontra-se disciplinada no art. 41⁵² da CR/88, sendo uma garantia dirigida ao servidor público e à própria Administração. Foi instituída pelo Poder Constituinte Originário de 1988.

Conforme bem pontuado por Aline Soares Lucena, a estabilidade “resguarda a atuação proba, impessoal e desapaixonada do servidor público; livre de quaisquer vícios ou pressões, sem qualquer espada pairando sob sua cabeça, o que se mostra essencial aos fins de sua atuação em nome da Administração Pública.”⁵³

De igual forma, Lilian Souza defende que “não existe democracia e livre exercício das atividades da Administração Pública sem o respeito a estabilidade.”⁵⁴

⁵² A redação atualmente em vigor foi conferida pela reforma administrativa implementada pela EC 19/98 e assim estabelece: Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo:

I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado;

II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;

III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

§ 2º Invalidez por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga, se estável, reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço.

§ 3º Extinto o cargo ou declarada a sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo.

§ 4º Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade.

⁵³ CARNAÚBA, Aline Soares Lucena. O Apartheid (inconstitucional) no serviço público brasileiro.

Jn: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 20.

⁵⁴ SOUZA, Lilian Claudia de. A reforma administrativa e o populismo fiscal. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 51.

Impende consignar que, ao menos a princípio, as regras de estabilidade estarão asseguradas para os servidores que já se encontram na Administração Pública. É o que diz o art. 2º e seguintes da PEC 32/2020 ao dispor que:

Art. 2º Ao servidor público investido em cargo efetivo até a data de entrada em vigor do regime jurídico de que trata o art. 39-A da Constituição é garantido regime jurídico específico, assegurados:
I - a estabilidade, após três anos de efetivo exercício e aprovação em estágio probatório;

Mas é bom reforçar a expressão “a princípio” pois ainda não se sabe como evoluirá a tramitação da PEC 32/2020. A título de ilustração, em 09/10/2020 começaram a pulular notícias de que a frente parlamentar do Governo estaria se articulando para também incluir os atuais servidores na reforma administrativa.⁵⁵

Assim, o tema da estabilidade merece a atenção de todos nós.

Isto porque a reforma administrativa praticamente extingue a estabilidade no serviço público, colocando grande parte dos novos servidores⁵⁶ no pior de dois mundos: sem o FGTS afeto à iniciativa privada, e sem a estabilidade funcional.

Aqui cabe um breve recorte para detalhar quais serão

⁵⁵ <https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/10/08/frente-parlamentar-lanca-proposta-que-inclui-atuais-servidores-na-reforma-administrativa.ghtml>

⁵⁶ Novamente a ressalva: em sua redação originária, as modificações nas regras de estabilidade somente valerão para os servidores que ingressarem no serviço público após a vigência da reforma, não atingindo os servidores antigos. Porém a evolução da tramitação da PEC deverá ser acompanhada com atenção, tendo em vista que a Frente Parlamentar já sinalizou com a intenção de estender os efeitos da reforma administrativa também para os atuais servidores. A ver.

as espécies de vínculos jurídicos existentes entre servidores e a Administração Pública⁵⁷ caso a reforma administrativa seja aprovada:

- I- Vínculo de experiência, considerada como etapa final do concurso público;
- II- Servidor contratado por prazo determinado, mediante procedimento simplificado;
- III- Servidor ocupante de cargo com prazo indeterminado, aprovado em concurso público;
- IV- Cargo típico de Estado⁵⁸, aprovado em concurso público;
- V- Cargo de liderança ou assessoramento.

Dos 5 tipos de vínculos jurídicos que existirão com a Administração Pública, 4 deles não possuirão estabilidade, a saber: o servidor com vínculo de experiência⁵⁹, já que o texto da PEC denota que os piores avaliados serão dispensados; os servidores por prazo determinado e indeterminado; e os cargos de liderança, estes últimos que já não possuem estabilidade no atual regramento.⁶⁰ Apenas os “cargos típicos de Estado” adquirirão estabilidade após o cumprimento dos requisitos.⁶¹ Estabilidade essa que inclusive terá hipóteses dilatadas de perdimento do cargo, à

⁵⁷ Anote-se que destes 5 tipos de vínculos, apenas a investidura em emprego público, cargo público com vínculo por prazo indeterminado e cargo típico de Estado dependerão de concurso público.

⁵⁸ Lei complementar definirá futuramente quais são os ditos cargos típicos de Estado.

⁵⁹ Passa a ser tratada como etapa do concurso. Nada impede que o governo convoque os 100 melhores candidatos para período de experiência relativamente a 50 vagas de concurso, por exemplo. É ao final, “demita” os candidatos que forem pior avaliados no período experimental. Estima-se que tal tipo de situação pode ser extremamente nociva para os candidatos aprovados, gerando espírito altamente competitivo que não necessariamente é positivo para um serviço público que muitas vezes depende de coordenação e cooperação.

⁶⁰ Há, no entanto, uma significativa alteração: atualmente os cargos de confiança são destinados às funções de direção, chefia e assessoramento. Além destas hipóteses, a PEC 32/2020 prevê que os cargos de liderança podem ser destinados também para atribuições técnicas, o que alarga consideravelmente a possibilidade de admissão de servidores sem concurso em toda a Administração Pública. De igual forma, não haverá mais também a exigência de que parte dos cargos em comissão deve ser exercida por servidores de carreira em percentuais a serem previstos em lei.

⁶¹ Além da aprovação em concorridos concursos públicos, os servidores das carreiras típicas de Estado somente adquirirão estabilidade após aprovação no vínculo de experiência e no estágio probatório.

exemplo da “decisão por órgão colegiado”, a despeito da antiga regra da “decisão transitada em julgado”.

Isso significa que servidores técnicos administrativos, de nível médio, ou que cumpram funções administrativas / organizacionais do Estado e certamente não estarão inseridos no conceito de “cargos típicos de Estado” viverão em situação de instabilidade por toda sua vida funcional, submetidos a critérios de avaliação e desligamento que lei futura disporá.

Daniel Mitidieri faz o alerta de que, com as alterações pretendidas pela PEC 32/2020, “a tendência é a máquina pública virar uma Babel. Nas administrações em que há terceirizados, excesso de comissionados e servidores efetivos subaproveitados, o desentendimento é o padrão.⁶²”

Somado a isso, a inclusão do at. 37-A, que abre à iniciativa privada a possibilidade de executar serviços públicos, colocará tais servidores em uma constante insegurança jurídica, um morredouro psíquico no qual não se terá a menor previsibilidade do dia de amanhã, ocasião na qual poderão ser desligados do serviço público, ou, mais que isso, ver a iniciativa privada ocupar o espaço antes exercido por um servidor de carreira.

Assim, estaríamos entrando na era da “Administração Pública Líquida”, aproveitando-se a conceituação de Bauman em sua obra *Modernidade Líquida* para descrever a volatilidade das relações humanas na modernidade. Não se duvida que tal acepção na seara

⁶² <http://site.serjuspig.org.br/noticia/6113/contradicoes-discursivas-do-projeto-de-reforma-administrativa-2>

pública produzirá efeitos nefastos.

O autor Fillipe Augusto alerta que “diante de órgãos com cúpulas dominadas por indicações políticas, a falta de estabilidade revela-se uma verdadeira temeridade. Os servidores ficarão vulneráveis à perseguição ideológica, política e até mesmo pelo simples fato de contrariarem ordens questionáveis por parte de seus superiores.”⁶³

Comparando-se com a situação dos trabalhadores da iniciativa privada, impende destacar que o servidor público não tem direito ao FGTS. Como a ideia do FGTS é de servir como uma espécie de “seguro” caso o trabalhador da iniciativa privada seja dispensado, entendeu-se que, como o servidor público é dotado da garantia da estabilidade funcional, não faria jus aos recolhimentos a título de FGTS. Mesmo para aqueles servidores que estavam vinculados ao regime geral previamente à CR/88 e depois passaram pro regime estatutário, o STF já entendeu que não fazem jus ao FGTS⁶⁴.

Nota-se, portanto, que houve verdadeira escolha legislativa em, no caso dos servidores públicos, suprimir o direito ao FGTS em prol da estabilidade que estes possuem.

É importante chamar a atenção que a ideia de estabilidade não surgiu como privilégio injustificado para os servidores públicos. Ao contrário: sua normatização decorreu da necessidade de se manter um padrão de continuidade e excelência no serviço público, o que não

⁶³ AUGUSTO, Fillipe. Reforma Administrativa e Patrimonialismo: caminhos e descaminhos. . In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 36.

⁶⁴ ADI 842-DF

ocorria em governos com elevado poder discricionário e que utilizavam os cargos públicos ao bel prazer para atender a interesses políticos e até mesmo pessoais.

Hely Lopes Meirelles lembra que:

“(...) criada pela Carta de 1938, a estabilidade tinha por fim garantir o servidor público contra exonerações, de sorte a assegurar a continuidade do serviço, a propiciar um melhor exercício de suas funções e, também, a obstar aos efeitos decorrentes da mudança do Governo. De fato, quase como regra, a cada alternância do poder partidário o partido que assumia o Governo dispensava os servidores do outro, quer para admitir outros do respectivo partido, quer por perseguição política. Por isso – e felizmente –, a EC 19 exige a motivação e assegura a ampla defesa em cada caso de exoneração por avaliação de desempenho (art. 41, §1º), ou só a motivação, tratando-se de atendimento aos limites das despesas com pessoal (art. 169), permitindo, assim, que haja um melhor controle sobre elas.”

Paulo Alkmin complementa que a estabilidade serve também para assegurar os ideais da impessoalidade e legalidade pois “um servidor sem temor de perder injustamente o cargo ostenta maior

⁶⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. Pág. 518.

probabilidade de manter uma conduta isenta, pautada em critérios técnicos e na obediência à lei, o que não se pode esperar daquele que receia ter prejudicado o sustento se questionar possíveis práticas espúrias do príncipe de plantão, ou negar-se a compactuar com elas.⁶⁵”

Nessa linha, Júlio César dos Santos Esteves defende que “a estabilidade encontra razão e fundamento na necessária neutralidade que deve matizar a Administração Pública. Para a manutenção de uma burocracia profissional e imparcial, serviente do comando governamental, mas ao mesmo tempo dele independente, é que se forjou o instituto da estabilidade funcional.⁶⁷”

Ademais, a estabilidade na forma como encontra-se posta em nosso ordenamento não significa um direito do mau servidor a permanecer no cargo público. Já existem mecanismos para perda de cargo, a exemplo das avaliações de desempenho e da decisão transitada em julgado. A questão devia permear-se, portanto, na efetividade dessas normas e não na extinção de um direito basilar para a segurança jurídica dos servidores e para a própria atuação estatal calcada em autonomia, independência e impessoalidade.

⁶⁶ COSTA JUNIOR, Paulo Alkmin. O novo regramento do instituto da estabilidade da relação jurídica entre o servidor e a administração pública. Dissertação apresentada ao programa de pós graduação da UFMG, Belo Horizonte: 2001. Pág. 37.

⁶⁷ FORTINI, Cristiana. Servidor público: estudos em homenagem ao professor Pedro Paulo de Almeida Dutra. Belo Horizonte: Fórum, 2009. Pág. 205.

5 - Uma reforma que é meia reforma

Mesmo que admitíssemos a premissa de que o Estado Brasileiro gasta mal seus recursos nos serviços públicos, o silogismo a partir de tal premissa seria o de que uma reforma administrativa deveria se dar de forma ampla, alcançando não somente a grande massa de servidores públicos, mas sobretudo os cargos de alto escalão, das 3 esferas de poder, detentores de supersalários, privilégios e penduricalhos injustificados, como forma de garantir uma utilização mais equânime dos recursos. Não foi o que ocorreu com a PEC 32/2020.

O atual texto ainda dá margem para desrespeitos ao teto constitucional, à manutenção de privilégios e vantagens que acabam burlando o teto previsto na constituição (art. 37, XI CR/88), dando origem aos “supersalários” que tanto oneram os cofres públicos.

Assim, salta aos olhos que militares e as altas carreiras do Estado, os cargos de alta remuneração e que também impactam os cofres públicos em bilhões de reais tenham passado praticamente ilesos pelo texto da reforma. Nesse sentido, Fillipe Augusto observa que:

“Os verdadeiros “donos do poder”⁶⁸, aqueles que realmente concentram a grande fatia de benefícios na Administração Pública, não serão afetados.

Outro ponto relevante é que os militares não serão

⁶⁸ Aqui o autor está a se referir aos altos cargos do Legislativo e do Judiciário, tendo citado, por exemplo: Políticos, Parlamentares, Juizes, Desembargadores, Ministros de Tribunais Superiores, Promotores, Defensores Públicos e Procuradores dos Tribunais de Contas.

afetados. É de conhecimento público que a base eleitoral do atual Presidente da República tem como um de seus alicerces a classe militar.

Logo, a exclusão dos militares já demonstra uma preservação de apadrinhados para manutenção da confiança, proteção e voto, deixando totalmente em segundo plano reais preocupações com o bom funcionamento ou eficiência da Administração Pública.⁶⁹”

Nesse sentido, Lilian de Souza chega a afirmar que a reforma administrativa proposta pela PEC 32/2020 abarca apenas os servidores “chão de fábrica”, uma vez que os altos cargos do Poder Legislativo, Judiciário, o Ministério Público e os militares ficaram de fora das alterações.⁷⁰

Tampouco prospera a alegação do Executivo Federal de que a reforma administrativa não poderia abranger ditas “carreiras de Estado” por vício de iniciativa. Conforme bem observado pela Consultoria Legislativa do Senado, considerando “a inexistência de reserva de iniciativa para apresentação de PEC, é falacioso qualquer argumento de ordem jurídica para exclusão de categorias das medidas contidas na proposição.”⁷¹”

Mais que isso, em todo esse contexto reformista e em meio a uma crise sem precedentes criada pela pandemia de covid-19, o

⁶⁹ AUGUSTO, Filipe. Reforma Administrativa e Patrimonialismo: caminhos e descaminhos. . In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 36.

⁷⁰ SOUZA, Lilian Claudia de. A reforma administrativa e o populismo fiscal. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 48.

⁷¹ <https://fenamp.org.br/wp-content/uploads/2020/10/STC-2020-09803-Nota-Informativa-Reforma-Administrativa.pdf>

Ministro Guedes não possui o menor pudor em afirmar que “o Presidente da República mereceria um aumento”⁷² e que “os Ministros do Supremo ganham pouco”⁷³.

Nota-se portanto a lógica de Robin Hood às avessas de Paulo Guedes: o intuito da reforma administrativa é retirar dos que menos tem para manter ou aprimorar o *status quo* daqueles que já se encontram no topo.

Quanto ao tema, Aline Lucena argumenta que a PEC 32/2020:

“enfraquece direitos de servidores públicos e a própria categoria frente ao Estado – seu empregador – bem como entre eles próprios e seus interesses; caminha em direção ao sucateamento e pior seleção de mão-de-obra técnica para compor seu corpo; e, por fim, padece de vício de inconstitucionalidade quando desnivela e cria diferenças entre servidores que não são autorizadas pela Constituição.”⁷⁴

Impende chamar a atenção também que a PEC 32/2020 ao dispor sobre as “carreiras típicas de estado” cria um conceito jurídico indeterminado que certamente dará margem para inúmeras discussões e questionamentos. Mais que isso: a partir da reforma administrativa serão institucionalizadas carreiras de

⁷² <https://noticias.uol.com.br/colunas/leonardo-sakamoto/2020/09/09/em-meio-a-falta-de-arroz-guedes-defende-salario-maior-para-bolsonaro.htm>

⁷³ <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2020/09/09/topo-do-funcionalismo-ganha-pouco-diz-guedes-salario-e-de-ate-r-392-mil.htm>

⁷⁴ CARNAUBA, Aline Soares Lucena. O Apartheid (inconstitucional) no serviço público brasileiro. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 25.

“primeira linha” e de “segunda linha”. Uns com mais garantias e direitos, outros com uma sensação contínua de insegurança jurídica.

É dizer, se por um lado não há dúvidas que um juiz de direito constitui uma carreira típica de estado, não há dúvidas, por outro lado, que o bom funcionamento do Judiciário depende de um trabalho coordenado e eficiente entre assessores, servidores técnicos, oficiais de justiça, etc. A precarização latente das carreiras que não serão consideradas como “típicas de Estado” certamente produzirá efeitos nocivos no conjunto da obra, no serviço público que se entrega à sociedade.

Nesta linha, pode-se afirmar, portanto, que a reforma administrativa proposta pela PEC 32/2020 cria um sistema excludente, fruto de injustiças, insegurança jurídica e que fatalmente desaguará no serviço a ser prestado para a sociedade.

Ao defender-se uma reforma administrativa abrangente, é importante frisar: não significa dizer que ESSA reforma administrativa da PEC 32/2020 deveria valer para todos. Não! O texto apresentado, a bem da verdade, não deve servir para ninguém.

O que se espera é que uma reforma administrativa efetiva abarque todas as carreiras, das mais acessórias até as mais prestigiadas, ajustando o que tiver de ser ajustado, conforme a peculiaridade de cada situação.

6 - Fragmentação do movimento sindical

A princípio, o governo tem alardeado que a reforma vale só para os novos servidores, ou seja, somente para aqueles que ingressarem no serviço público após a entrada em vigor da PEC 32/2020.

Esta situação tem um lado perverso: os maiores afetados pela reforma são pessoas indeterminadas, que à data em que o texto é apresentado, ainda não fazem parte do serviço público. Não há dúvidas que a reforma administrativa impactará milhares de servidores, mas muitos deles ainda são pessoas indeterminadas, que somente o tempo irá dizer. Por outro lado, por qual motivo os atuais servidores deveriam lutar contra o atual texto se eles, em tese, não serão atingidos diretamente?

O motivo é simples: a reforma administrativa criará castas de servidores públicos. Além das já citadas carreiras comuns e carreiras típicas de Estado do ponto de vista da organização externa, também sob o ponto de vista da organização interna haverá dois grupos mui bem definidos: o daqueles que ingressaram antes da PEC 32 e os que ingressaram depois da PEC 32 passar a vigorar.

Os interesses, as demandas dentro de uma mesma carreira não necessariamente coincidirão. E isto servirá para enfraquecer o poder de mobilização e para fragmentar o movimento sindical.

Nesse sentido, Aline Soares Lucena chama a atenção para o

fato de que:

“Em um mundo que cada um fala uma língua própria e todos lutam por si, sabemos o que ocorre: enfraquecimento da categoria em face de interesses diversos e de outras garantias, como os próprios direitos de greve e sindicalização, que demandam interesses comuns entre os que façam parte de um eventual movimento paredista e pertençam a um sindicato.

Cria-se um verdadeiro apartheid no serviço público (...).⁷⁵”

Aqui parece que o governo se vale do milenar ensinamento de Sun Tzu no clássico “A arte da guerra”: é preciso dividir para conquistar. Num contexto em que o servidor público é visto como “inimigo” “parasita” “mal do Estado”, nada melhor para os governantes que fragmentarem o movimento sindical como expediente para enfraquecimento da oposição que estas categorias poderiam representar às suas pretensões.

Conforme leciona Acioli, atualmente, o maior desafio da classe trabalhadora é soldar os laços de pertencimento de classes existentes entre os diversos segmentos que compreendem o mundo do trabalho, articulando desde os mais centrais aos mais periféricos.⁷⁶

Assim, é preciso pensar em uma nova pauta discursiva que

⁷⁵ CARNAÚBA, Aline Soares Lucena. O Apartheid (inconstitucional) no serviço público brasileiro. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 22.

⁷⁶ ACIOLI, José Adelmy da Silva. Fundamentos teórico-dogmáticos do princípio da proteção social. Belo Horizonte: RTM, 2018. Pág. 192

“congregue no mesmo espaço social os trabalhadores mais qualificados, os precarizados, os não-empregáveis e os emigrados do trabalho subordinado em torno de uma nova sociabilidade representada por uma ética social mais inclusiva que estabeleça outra escala de produção e de consumo menos predatória e excludente, por uma nova solidariedade de classe que que renove as mobilizações sociais coletiva⁷⁷” não só em relação ao trabalho as também ligada aos demais direitos de cidadania.

⁷⁷ Op. Cit. Pág. 203.

7 - A centralização de competências

Outro ponto que merece ser analisado diz respeito à questão das regras procedimentais que a reforma administrativa estabelece.

Pela PEC 32/2020, além de haver a desconstitucionalização de várias matérias que passarão a ser reguladas por legislação infraconstitucional, há que se destacar que ocorre uma centralização de competências nas mãos da União, que será responsável por edição de leis federais que produzirão efeitos inclusive nos Estados e Municípios.

O art. 39, por exemplo, estabelece que lei complementar federal disporá sobre normas gerais aplicáveis a todas as carreiras de todos os poderes no que diz respeito a questões relevantes, tais como: gestão de pessoas; política remuneratória e de benefícios; ocupação de cargos de liderança organização da força de trabalho no serviço público; progressão e promoção funcionais; desenvolvimento e capacitação de servidores, etc.

Estados e municípios perderão autonomia de definir a natureza dos cargos que compõem as respectivas organizações administrativas.

De igual forma, lei complementar federal é que irá dizer quais serão as “carreiras típicas de Estado”, conforme dispõe o art. 39-A.

Também caberá a lei federal dispor sobre normas gerais sobre

os instrumentos de cooperação entre o poder público e a iniciativa privada (art. 37-A).

Ilustrando o que vem sendo exposto, o art. 41-A promove a desconstitucionalização de vários pontos sensíveis, a exemplo da gestão das avaliações de desempenho, das condições de perda de cargo, do regime jurídico dos vínculos criados (inc. I a III do art. 39-A). Muitos consideram que esse regramento infraconstitucional será inclusive a segunda etapa da reforma administrativa, na medida em que se prevê a edição de projetos de lei ligados a gestão de desempenho, diretrizes de carreira, ajustes no estatuto dos servidores, entre outros.

Assim, é preciso indagar também até que ponto tais medidas não afetam o pacto federativo, clausula pétrea constitucional insculpida no art. 60 §4º, inc. I da CR/88.

Outro ponto grave é que além de concentrar tais competências nas mãos da União, há um alargamento de atribuições legislativas pelo poder executivo federal. É dizer: o Presidente da República poderá legislar sobre diversas matérias de interesse dos servidores públicos em âmbito nacional, o que também macula a divisão dos poderes, visto que é o Poder Legislativo (Congresso Nacional) quem deve exercer a função legislativa como atividade típica. Desta feita, há sérios questionamentos também se a presente reforma não atinge a consagrada divisão de poderes e o sistema de freios e contrapesos.

Lilian Souza argumenta que, talvez, “o ponto que mais ameace a democracia e o Estado Democrático de Direito é a ampliação de poderes do Presidente da República e, em especial, a possibilidade do Presidente poder extinguir pessoas jurídicas sem a necessidade de edição de leis, ou ainda a possibilidade de extinção de órgãos ou cargos vagos.⁷⁸”

A competência do Presidente da República para “legislar” mediante decreto restou expandida no art. 84, inc. XVI, alargando-se sobremaneira os poderes conferidos ao chefe do executivo:

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

(...)

d) extinção, transformação e fusão de entidades da administração pública autárquica e fundacional;

e) transformação de cargos públicos efetivos vagos, cargos de Ministro de Estado, cargos em comissão e cargos de liderança e assessoramento, funções de confiança e gratificações de caráter não permanente vagos ou ocupados, desde que seja mantida a natureza dos vínculos de que trata o art. 39-A; e

f) alteração e reorganização de cargos públicos efetivos do Poder Executivo federal e suas atribuições, desde que não implique alteração ou supressão da estrutura da carreira ou alteração da remuneração, dos requisitos de ingresso no cargo

⁷⁷ Op. Cit. Pág. 203.SOUZA, Lilian Claudia de. A reforma administrativa e o populismo fiscal. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 52.

ou da natureza do vínculo;

Quanto ao tema, Felipe Montiel da Silva bem observa que:

“As alterações que a PEC nº 32/2020 pretende realizar nos artigos 48 e 84 da CF, portanto, tendem a submeter substancialmente a separação dos poderes, cláusula pétrea (artigo 60, §4º, III, da CF), olvidando, ao mesmo tempo, que o Congresso Nacional tem a obrigação constitucional de "zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros poderes (artigo 49, XI, da CF)". A reserva legal imposta à organização da Administração Pública faz parte do complexo sistema de repartição de competências insculpido na Constituição de 1988. No contexto, parece inviável que o poder constituinte derivado possa concentrar no presidente atribuições originariamente compartilhadas com o Congresso sem obliterar em substância os mecanismos de freios e contrapesos que caracterizam a separação dos poderes.⁷⁹”

Além disso, transmutar a extinção de cargos, ministérios e entidades da Administração Pública para as mãos do Executivo significa também suprimir o debate democrático e a oposição de ideias inerentes ao processo legislativo.

⁷⁹ <https://www.conjur.com.br/2020-set-15/felipe-silva-novos-principios-reforma-administrativa>

Ao se concentrar tais atribuições nas mãos do governante de ocasião, o direito ao dissenso, à oposição de ideias também se verá prejudicado. E na tendência liberal do atual governo, certamente que a atribuição de tais competências ao Poder Executivo abrirá caminhos para privatizações desregradas e desmedidas, conduzidas muitas vezes a toque de caixa, ou, até mesmo para o simples aniquilamento de áreas em que o Estado até então se via atuante.

Nessa seara, Fabrício Pupo chama a atenção para o fato de que:

“ A reforma administrativa dá aval para que o presidente da República elimine fundações e autarquias sem necessidade de autorização do Congresso.

São exemplos de autarquias órgãos que cuidam desde assuntos sociais e de proteção ao meio ambiente como o Incra (Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária), o Ibama (Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Renováveis) e o ICMBio (Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade) até universidades federais, agências reguladoras e o Banco Central.⁸⁰”

De igual forma, Daniel Mitidieri chama a atenção para o fato de que “o incremento do poder unilateral do Estado só aumenta o risco de assédio no ambiente de trabalho. Quanto mais assédio, mais

⁸⁰ <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/09/pec-da-a-bolsonaro-poder-para-extinguir-ministerios-e-autarquias-como-ibama-e-incra.shtml>

conflito. Também aumentam os riscos de captura da máquina para formação de currais eleitorais.⁸¹”

Parece-nos altamente preocupante inserir tanto poder⁸² nas mãos de um único governante, pois historicamente sabe-se que a concentração de poder é um dos traços marcantes dos regimes autoritários, na total contramão de um Estado que se diz democrático de direito. Aliás, eis aqui mais uma contradição entre a teorização dos novos princípios do Ministro Guedes, tal como o da “boa governança pública” e a verdadeira praxe estatal.

⁸¹ <http://site.serjuszmg.org.br/noticia/6113/contradicoes-discursivas-do-projeto-de-reforma-administrativa-2>

⁸² Imagine-se o chefe do executivo, por ato unilateral, extinguir uma autarquia centenária como a Universidade Federal de Minas Gerais, ou dar cabo à algum instituto que seja um obstáculo à implementação de sua pauta de governo, a exemplo do IBAMA. Tal situação grassaria a insegurança jurídica e alimentaria o fisiologismo estatal, compadrio e paternalismo político, retirando qualquer independência e autonomia destas instituições, as quais passariam a se preocupar em agradar e adular o governante de ocasião.

8 - Impacto para os atuais servidores

Como dito, o art. 2º da PEC 32/2020 estabelece regra de transição no sentido de que parte das alterações promovidas pela reforma administrativa, a exemplo das mudanças na estabilidade, somente se aplicariam aos servidores que ingressassem no serviço público após a vigência da reforma.

Assim, é comum que a imensa gama de servidores públicos já em exercício nos dias de hoje se pergunte: “e para nós, o que muda?”

Conforme será demonstrado neste tópico, mesmo para os atuais servidores, muita coisa irá mudar caso a PEC seja aprovada.

De forma indireta, podemos citar a precarização das carreiras tendo em vista: a) a facilitação para extinção de cargos; b) possibilidade de contratação por prazo determinado e mediante processo simplificado; c) perda de relevância nos concursos públicos ante a ampliação de possibilidade de vínculos com a iniciativa privada; d) possibilidade da iniciativa privada prestar o serviço público (art. 37-A) gerando divisões internas e perda de autonomia.

De forma direta, há que se chamar a atenção para a articulação política visando aplicar imediatamente os dispositivos da PEC aos atuais servidores. Em 09/10/2020 começaram a pulular notícias de que a frente parlamentar do Governo estaria se articulando para também incluir os atuais servidores na reforma administrativa, inclusive nas alterações quanto à perda da estabilidade⁸³. Se tal intento

⁸³ <https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/10/08/frente-parlamentar-lanca-proposta-que-inclui-atuais-servidores-na-reforma-administrativa.ghtml>

será levado adiante ou não, e quais os seus desdobramentos, só o tempo irá dizer.

No entanto, em outros pontos de modificação a PEC 32/2020 será aplicável aos atuais servidores de forma direta e imediata.

A começar pelas novas hipóteses de desligamento do serviço público, conforme estabelece o art. 2º § 2º da PEC 32/2020:

§ 2º O servidor a que se refere o caput, após adquirir a estabilidade, só perderá o cargo nas hipóteses previstas no art. 41, § 1º, incisos I a III⁸⁴, e no art. 169, § 4º⁸⁵, da Constituição.

Ou seja, tal regra de transição determina que aplica-se aos atuais servidores as mesmas regras de perda de cargo que terão os futuros integrantes das “carreiras típicas”, notadamente com a inclusão da hipótese de perda de cargo por decisão colegiada, antes do trânsito em julgado.

Serão aplicáveis aos atuais servidores as novas regras de avaliação de desempenho, cabendo destaque que o inc. III do art. 41 da PEC 32/2020 retira a exigência de lei complementar para disciplinar a avaliação de desempenho, passando a ser disposta por lei ordinária, mais fácil de aprovação / modificação e, portanto, mais suscetível aos desmandos de eventual governo de ocasião.

Também há que se citar as vedações ao recebimento de

⁸⁴ § 1º O servidor público estável ocupante de cargo típico de Estado só perderá o cargo:

I - em razão de decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado;

(...)

III - mediante avaliação periódica de desempenho, na forma da lei, assegurada a ampla defesa.

⁸⁵ Extrapolação dos limites orçamentários.

benefícios dispostos no inc. XXIII do art. 37:

XXIII - é vedada a concessão a qualquer servidor ou empregado da administração pública direta ou de autarquia, fundação, empresa pública ou sociedade de economia mista de:

- a) férias em período superior a trinta dias pelo período aquisitivo de um ano;
- b) adicionais referentes a tempo de serviço, independentemente da denominação adotada;
- c) aumento de remuneração ou de parcelas indenizatórias com efeitos retroativos;
- d) licença-prêmio, licença-assiduidade ou outra licença decorrente de tempo de serviço, independentemente da denominação adotada, ressalvada, dentro dos limites da lei, licença para fins de capacitação;
- e) redução de jornada sem a correspondente redução de remuneração, exceto se decorrente de limitação de saúde, conforme previsto em lei;
- f) aposentadoria compulsória como modalidade de punição;
- g) adicional ou indenização por substituição, independentemente da denominação adotada, ressalvada a efetiva substituição de cargo em comissão, função de confiança e cargo de liderança e assessoramento;
- h) progressão ou promoção baseada

exclusivamente em tempo de serviço;

i) parcelas indenizatórias sem previsão de requisitos e valores em lei, exceto para os empregados de empresas estatais, ou sem a caracterização de despesa diretamente decorrente do desempenho de atividades; e

j) a incorporação, total ou parcial, da remuneração de cargo em

comissão, função de confiança ou cargo de liderança e assessoramento ao cargo efetivo ou emprego permanente.

Não se engane quanto a “proteção” disposta no art. 2º §2º da PEC 32/2020 ao afirmar que:

“II - a não aplicação do disposto no art. 37, caput, inciso XXIII, alíneas “a” a “j”, da Constituição na hipótese de haver lei específica vigente em 1º de setembro de 2020 que tenha concedido os benefícios ali referidos, **exceto se houver alteração ou revogação da referida lei;**”

Trata-se de proteção relativa, tendo em vista que, basta que as respectivas leis que disciplinem as matérias listadas nos incisos “a” até “j” do inc. XXIII do art. 37 sejam alteradas ou revogadas para que as disposições do art. 37 inc. XXIII da PEC 32/2020 se apliquem aos atuais servidores. Trata-se, portanto, de uma proteção extremamente frágil e capaz de gerar insegurança jurídica, situações

anti-isonômicas e violação a direitos adquiridos.

Assim, do dia para a noite diversas carreiras poderão ser impactadas com a retirada de direitos significativos, tais como os adicionais de tempo de serviço, a licença prêmio, a progressão calcada no critério de antiguidade, entre outros.

Nessa toada, o §16 do art. 37 possibilitará inclusive que se cesse o pagamento de remuneração pelo ente público aos servidores que exercem mandato sindical, o que representa grave prejuízo aos sindicatos.

No que diz respeito aos “cargos de liderança”, que virão para substituir os chamados “cargos em comissão” também ocorrem significativas alterações que impactarão os atuais servidores. Atualmente os cargos de confiança são destinados às funções de direção, chefia e assessoramento. Além destas hipóteses, a PEC 32/2020 prevê que os cargos de liderança poderão ser destinados também para atribuições técnicas, o que alarga consideravelmente a possibilidade de admissão de servidores sem concurso em toda a Administração Pública.

De igual forma, não haverá mais a exigência de que parte dos cargos em comissão deve ser exercida por servidores de carreira, em percentuais a serem previstos em lei, o que dará margem para que o gestor preencha 100% dos cargos de liderança com pessoas não concursadas ou que não tenham vínculo algum com a Administração

Pública.

Por fim, há que se destacar que o art. 39 da PEC 32/2020 centraliza nas mãos da União a competência para dispor sobre diversas matérias sensíveis aos servidores públicos, a saber:

Art. 39. Lei complementar federal disporá sobre normas gerais de:

I - gestão de pessoas;

II - política remuneratória e de benefícios;

III - ocupação de cargos de liderança e assessoramento;

IV - organização da força de trabalho no serviço público;

V - progressão e promoção funcionais;

VI - desenvolvimento e capacitação de servidores;
e

VII - duração máxima da jornada para fins de acumulação de atividades remuneradas nos termos do art. 37, caput, incisos XVI-A e XVI-B.

Estas leis teriam aplicação imediata a questões relevantes como: política remuneratória, gestão de pessoas, organização da força de trabalho, progressões e promoções, etc.

Estados e municípios ficariam com competência

“suplementar” nestes temas, conforme §1º do art. 39 da PEC 32/2020.

É dizer: servidores do Judiciário mineiro estariam vinculados em tais questões ao que dispor uma lei geral a ser editada pela União!

Assim, embora a mais propalada alteração da reforma administrativa não se aplique aos servidores públicos atuais, é importante ter em mente que diversos outros prejuízos serão suportados tanto pelos novos quanto pelos atuais servidores, o que é mais uma razão para que esta Reforma Administrativa seja amplamente combatida e rechaçada.

9 - Possíveis inconstitucionalidade da reforma

Durante as tramitações internas que embasaram a redação da PEC 32/2020, foi realizada consulta acerca de eventual vício de inconstitucionalidade da reforma administrativa. É do Parecer Conjunto SEI nº 09/2020/ME⁸⁶ se extrai o seguinte raciocínio:

“Em relação à juridicidade material, convém ressaltar que a minuta submetida à análise consubstancia proposta de emenda constitucional. Trata-se, portanto, de manifestação do Poder Constituinte Derivado, o qual possui ampla margem normativa para alteração do ordenamento jurídico, uma vez que a sua única limitação são as cláusulas pétreas trazidas no próprio texto constitucional pelo Poder Constituinte Derivado. Desse modo, não há que se analisar compatibilidade com leis ou decretos, haja vista que se está a averiguar a juridicidade de ato de hierarquia normativa superior. Sendo assim, este opinativo analisará a minuta a partir da sua compatibilidade com o disposto no §4º do art. 60 da Constituição, na medida em que a minuta, dada a sua natureza, não possui outras restrições além dessa.

(...)

pode-se dizer que a proposta não ultrapassa os limites materiais a ela impostos pela Lei Maior, o

⁸⁶ Disponível em: <https://congressoemfoco.uol.com.br/economia/veja-todos-os-documentos-da-reforma-administrativa-de-trocas-de-e-mails-a-notas-tecnicas/>

que nos leva ao entendimento de que a proposta é dotada de constitucionalidade material, pois não pretende abolir: a) a forma federativa de Estado; b) o voto direto, secreto, universal e periódico; c) a separação dos Poderes; e d) os direitos e garantias individuais (artigo 60, §4o, da Constituição Federal).”

Tal análise, no entanto, está longe de ser uma voz unanímidade. Parte considerável da doutrina tem apontado inconstitucionalidades na PEC 32/2020, inclusive no que tange ao desrespeito às cláusulas pétreas. Nesse sentido, Aline Lucena adverte que “a PEC 32/2020 flerta com a inconstitucionalidade, ante o previsto no art. 60, § 4º, IV, da Constituição.⁸⁷”

De igual forma, Daniel Mitidieri é categórico ao afirmar que “ou o parlamento brasileiro barra a PEC 32/2020 às inteiras, porque dela nada se aproveita, ou o padrão de institucionalidade do país será reduzido a cinzas. (...) O Estado é uma tecnologia que precisa ser aprimorada. A reforma, porém, entrega o oposto.⁸⁸”

Certo é que a reforma administrativa em comento promove severas alterações no regime jurídico dos servidores públicos, promovendo verdadeiro desmonte na atual estruturação do serviço público. É certo também que tais alterações certamente serão objeto de questionamentos judiciais, algumas delas que inclusive já estão sendo levadas a cabo.

⁸⁷ CARNAÚBA, Aline Soares Lucena. O Apartheid (inconstitucional) no serviço público brasileiro. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 24.

⁸⁸ <http://site.serjsumig.org.br/noticia/6113/contradicoes-discursivas-do-projeto-de-reforma-administrativa-2>

Em complemento aos tópicos em que apontamos os principais pontos da reforma, teceremos abaixo alguns comentários sobre possíveis inconstitucionalidades da PEC 32/2020.

Princípio da Subsidiariedade

Conforme já destacado, pelo princípio da subsidiariedade, a atuação do Estado será a exceção, e não a regra. Quanto a este panorama, Maicon Crestani chama a atenção para potenciais inconstitucionalidades:

“Podemos identificar nitidamente uma mudança de direção de rumo com relação ao papel do Estado, se tomarmos como parâmetro a concepção do constituinte originário. Todavia, essa iniciativa estaria de acordo com os fundamentos próprios da Constituição? (...) A aposta numa forma de inversão desse desenho traçado pelo constituinte originário seria a mais adequada? Está de acordo com a Constituição, afinal?

A rigor, tendo como parâmetro uma constituição compromissória, essa busca pelo desmonte do Estado via constituinte reformador não afasta o alicerce subjacente conformador de um Estado social à luz do que está sedimentado no artigo 3º da Constituição.⁸⁹”

Uma Administração Pública subsidiária colide com os

⁸⁹ <https://www.conjur.com.br/2020-out-03/algumas-notas-reforma-administrativa>

preceitos e objetivos da República, os quais demandam uma atuação positiva do Estado no sentido de prestar serviços ` (muitas vezes universais e gratuitos) àqueles que deles necessitam. Ademais, há latente confronto entre o princípio da subsidiariedade e os princípios da supremacia e indisponibilidade do interesse público.

Concentração de competências e cláusulas pétreas

Conforme destacado no capítulo sobre concentração de competências, com a reforma administrativa diversas questões afetas à estruturação do serviço público, seja em nível federal, estadual ou municipal, ficarão concentradas nas mãos da União, em especial nas mãos do Chefe do Poder Executivo.

Assim, outra inconstitucionalidade passível de ser alegada diz respeito ao malferimento do pacto federativo e da divisão de poderes, em especial quanto ao sistema de freios e contrapesos. Nesse sentido, alinha-se a nota técnica da Consultoria Legislativa do Senado:

“É possível que seja suscitada a inconstitucionalidade do inciso XXIII que se pretende acrescentar ao art. 37 da CF, por mitigação do pacto federativo, na medida em que a constitucionalização de matéria tipicamente infraconstitucional relativa ao regime jurídico de servidores públicos pode caracterizar usurpação de competência legislativa e violação da autonomia

administrativa do ente subnacional, à luz do que estabelecem o caput do art. 18 e art. 60, § 4º, I, ambos da CF⁹⁰.”

Também sobre o viés orçamentário, a inclusão do § 16º do art. 165 e do § 6º parece-nos de constitucionalidade duvidosa, visto que faculta às administrações que façam programações únicas de despesas e remanejamento de recursos entre itens relacionados ao art. 37 § 8º (gastos com contratação por prazo determinado, contratação de bens e serviços com a iniciativa privada, etc).

Tal situação acabará por dificultar sobremaneira o papel do Poder Legislativo em fiscalizar as contas do Executivo, o que também viola o sistema de freios e contrapesos inerente à separação de poderes. Mais uma vez, bem observa a Nota Informativa 5.394/2020:

“Trata-se de **verdadeiro “cheque em branco orçamentário”** que mitiga uma das principais conquistas do Poder Legislativo com o texto da Constituição de 1988, qual seja, a de voltar a ser protagonista no debate da alocação dos recursos orçamentários que viabilizem a implementação de políticas públicas para atender as necessidades da população.

(...)

Podemos ter, com as alterações propostas, a seguinte situação: todos os órgãos e entidades da

⁹⁰ <https://fenamp.org.br/wp-content/uploads/2020/10/STC-2020-09803-Nota-Informativa-Reforma-Administrativa.pdf>

administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que firmarem o contrato de que cuida o art. 37, § 8º, com a redação proposta pela PEC nº 32, de 2020, terão sua autonomia gerencial, orçamentária e financeira potencializadas pelo fato de: i) poderem contratar pessoal com vínculo por prazo determinado, sem concurso, por processo seletivo, sem ter que demonstrar a necessidade temporária de excepcional interesse público; ii) poderem contratar bens e serviços sem ter que se submeter às normas gerais de licitação e contratação; iii) poderem ter programações únicas e específicas de despesas, independentemente de classificação da despesa, podendo, inclusive, promover a transposição, o remanejamento ou a transferência de recursos de uma categoria para outra, sem prévia alteração legislativa⁹¹.”

Esse mesmo raciocínio pode ser transposto para o alargamento de competências disposto no art. 84, visto que acaba fortalecendo o Poder Executivo e enfraquecendo as atribuições do Poder Legislativo ao modificar as regras de iniciativa. A nosso sentir, tais proposições esvaziam o disposto no art. 60 §4º da CR/88, sendo, portanto, passível de serem declaradas inconstitucionais, caso sejam aprovadas no Parlamento.

⁹¹ <https://fenamp.org.br/wp-content/uploads/2020/10/STC-2020-09803-Nota-Informativa-Reforma-Administrativa.pdf>

Ausência de divulgação de dados e falta de participação democrática

Conforme destacado alhures, o mesmo governo que defende a inclusão do princípio da “transparência” é quem impõe sigilo dos dados que embasaram a reforma administrativa. Nesse sentido: “o Ministério da Economia colocou em sigilo todos os documentos que produziu para elaborar uma proposta de emenda constitucional da reforma administrativa⁹². A pasta negou pedido feito com base na Lei de Acesso à Informação (LAI), alegando que só poderá divulgar os estudos e demais manifestações depois que o Congresso aprovar.⁹³”

Ademais, a PEC 32/2020 foi apresentada sem que ocorressem debates com a sociedade e com os servidores públicos que serão impactados pela reforma. Nesse sentido, a Nota Informativa nº 5.394 bem observa que uma proposição tal como a PEC 32/20:

“deve ser a resultante de amplos e profundos debates com os atores interessados – sociedade e servidores públicos – antes de ser formalizada e encaminhada ao Congresso Nacional. Não se tem notícia de que esse debate prévio tenha ocorrido no âmbito do Poder Executivo.

Não se ouviu falar de consultas públicas, de debates, encontros, seminários, regionais e nacionais, que pretendessem reunir informações e avaliações de importantes setores da sociedade e

⁹² Nessa linha, noticia-se inclusive que o FONACATE impetrou MS Coletivo no STJ contra a falta de divulgação dos dados e estudos que embasaram a reforma administrativa.

⁹³ <http://site.serjusmig.org.br/noticia/6147/ministerio-da-economia-poe-em-sigilo-documentos-da-reforma-administrativa>

do funcionalismo.⁹⁴”

Trata-se, portanto, de uma reforma de gabinete, feita a portas fechadas por burocratas e cujos dados sequer estão disponíveis para acesso pela sociedade. Ao invés da participação democrática e debate plural, optou-se pelo sigilo e pela exclusão dos interessados diretos nos debates que precederam a apresentação da proposta.

Em nota, o FONACATE bem destacou que “o fato de o Governo Federal não ter procurado ouvir aqueles que realmente conhecem o funcionamento do Estado e de suas regras mostra, em si, um desinteresse em promover uma Reforma Administrativa de qualidade, eficiente e que tenha o bem da população como objetivo final.⁹⁵”

E o próprio FONACATE, em sede de controle difuso, impetrou Mandado de Segurança Coletivo contra as autoridades coatoras responsáveis pela edição da PEC 32/2020 e que deliberadamente optaram por omitir os dados que embasaram a reforma, bem como a indispensável participação democrática.

É dos fundamentos da petição inicial do MS Coletivo que se extraem relevantes fundamentos:

“A negativa de acesso baseou-se no argumento de que “a edição do ato ou decisão” deve ser entendida, quando envolver a produção de atos legislativos, como a efetiva aprovação de um

⁹⁴ <https://fenamp.org.br/wp-content/uploads/2020/10/STC-2020-09803-Nota-Informativa-Reforma-Administrativa.pdf>

⁹⁵ <https://blogs.correiobrasiliense.com.br/servidor/governo-federal-anuncia-reforma-administrativa-sem-dialogar-com-servidores/>

projeto de lei ou de uma PEC. A CGU, órgão recursal da LAI, conforme seu artigo 16, ao contrário, consignou que a finalização da atuação do Executivo, que se dá com a entrega do projeto de alteração constitucional ao Congresso, caracteriza a edição do ato decisório respectivo (...)"

Não é preciso, portanto, que o Legislativo encerre a deliberação acerca do projeto de lei ou de emenda constitucional para que o Executivo dê a devida publicidade aos dados e aos estudos que embasaram PEC já apresentada ao Congresso Nacional. Inclusive, como pontuado pelo CGU, a disponibilização dessas informações é essencial ao debate público acerca das alterações propostas, que podem impactar milhares ou até milhões de brasileiros.⁹⁶"

De igual forma, vários deputados e senadores impetraram Mandado de Segurança⁹⁷ no STF contra o Ministro Paulo Guedes, alegando violação ao devido processo legislativo, tendo em vista que não foram divulgados os dados, estudos, pareceres e notas técnicas que embasaram a PEC 32/2020.

Impende consignar que os estudos que embasaram a PEC 32/2020 não se enquadram em nenhuma das hipóteses do art. 23⁹⁸ da Lei de Acesso à Informação, aptas a justificar eventual sigilo.

⁹⁶ <https://fonacate.org.br/wp-content/uploads/2020/10/Fonacate-MS-Paulo-Guedes-Docs-PEC-32-VF-.pdf>

⁹⁷ Disponível em: <https://unacon.org.br/themencode-pdf-viewer/?file=https://unacon.org.br/Conteudo/uploads/2020/10/MS-Tramitacao-PEC-32-STF-VF-3.pdf>

⁹⁸ Informações cuja divulgação ou acesso irrestrito possam: I - pôr em risco a defesa e a soberania nacionais ou a integridade do território nacional; II - prejudicar ou pôr em risco a condução de negociações ou as relações internacionais do País, ou as que tenham sido fornecidas em caráter sigiloso por outros Estados e organismos internacionais; III - pôr em risco a vida, a segurança ou a saúde da população; IV - oferecer elevado risco à estabilidade financeira, econômica ou monetária do País; V - prejudicar ou causar risco a planos ou operações estratégicas das Forças Armadas; VI - prejudicar ou causar risco a projetos de pesquisa e desenvolvimento científico ou tecnológico, assim como a sistemas, bens, instalações ou áreas de interesse estratégico nacional; VII - pôr em risco a segurança de instituições ou de altas autoridades nacionais ou estrangeiras e seus familiares; ou VIII - comprometer atividades de inteligência, bem como de investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações.

A nosso sentir, tal discussão também poderá desaguar no STF, em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI, ADPF, etc) por tratar-se de inconstitucionalidade formal capaz de macular o próprio processo legislativo.

Nessa linha, conforme destacado pelo FONACATE “É inviável ao Legislativo debater uma mudança constitucional sem ter acesso a dados produzidos pelo Executivo. Há aí, inclusive, nítida violação aos princípios republicano e da separação de poderes (...)”

Fim da estabilidade e retrocesso social

Outro ponto que merecerá questionamentos quanto a sua compatibilidade com nosso ordenamento diz respeito ao aniquilamento quase absoluto da estabilidade no serviço público.

Conforme destacado acima, caso a PEC 32/2020 seja aprovada, a estabilidade deixará de existir para 4 dos 5 tipos de vínculos jurídicos existentes entre agentes públicos e a Administração, mantendo-se tão somente para as “carreiras típicas de Estado”.

Embora não se desconheça o posicionamento dos Tribunais Superiores no sentido de que “não há direito adquirido a regime jurídico para os servidores públicos”, a questão aqui vai além. Não se trata de mudanças nas regras de regência, mas na extinção por completo de um direito para parte considerável do serviço público.

Traçando-se um paralelo, seria como se uma reforma da previdência no lugar de modificar as regras para concessão do benefício extinguisse o próprio direito à aposentadoria. Seria isto constitucional?

Pois bem, em relação à estabilidade ela não terá apenas novos requisitos com a reforma que se avizinha. Simplesmente deixará de existir para os novos servidores públicos, à exceção dos que ocuparem as “carreiras típicas de Estado”, o que será a exceção, e não a regra.

Cabe destacar o posicionamento de Ana Luísa Coutinho, segundo a qual “a estabilidade do servidor público corresponde à materialização de um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, previstos no art. 1º, inc. IV da CF: o valor social do trabalho.”⁹⁹

A reforma administrativa, portanto, contribui para esvaziar um dos fundamentos da República, na medida em que praticamente põe fim à estabilidade do serviço público.

Ademais, impende recordar, conforme já destacado no capítulo específico, que a estabilidade não é apenas uma garantia individual do servidor, mas também uma garantia da Administração Pública para concretização das finalidades públicas, na medida em que a estabilidade permite uma atuação pautada em autonomia funcional, sem compadrios, pressões, perseguições políticas, patrimonialismo, coronelismo ou coisas do tipo.

⁹⁹ COUTINHO, Ana Luísa Celino. Servidor Público: reforma administrativa, estabilidade, empregado público, direito adquirido. Curitiba: Juruá, 2012. Pág. 165.

Nessa linha, pode-se afirmar que o aniquilamento da estabilidade constitui retrocesso social incompatível com o atual arcabouço principiológico e normativo existente.

Tal o princípio da vedação ao retrocesso constitucional remonta à década de 70, tendo suas origens na grave crise econômica e fiscal que passava a Alemanha Ocidental devido ao alargamento do Estado Social. Para Sarlet¹⁰⁰, pode ser definido como:

“Toda e qualquer forma de proteção de direitos fundamentais em face de medidas do poder público, com destaque para o legislador e o administrador, que tenham por escopo a supressão ou mesmo restrição de direitos fundamentais (sejam eles sociais, ou não).”

Nessa linha, durante o julgamento da ADI 3.105, o então Ministro Carlos Ayres Britto deixou claro que as cláusulas pétreas, e nelas os direitos e garantias fundamentais, não têm um objetivo conservador, mas sim de impedir o retrocesso. Isso porque a Constituição possui um caráter progressista, e, portanto, todo progresso precisa estar salvaguardado.

Na oportunidade, o Ministro Celso de Mello, partindo dos ensinamentos de J. J. Gomes Canotilho¹⁰¹ defendeu que a vedação ao retrocesso é, na verdade, ampliação da segurança jurídica e da proteção da confiança.

¹⁰⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. A assim designada proibição de retrocesso social e a construção de um direito constitucional comum latinoamericano. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC. Belo Horizonte, ano 3, n. 11, jul./set. 2009.

¹⁰¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e teoria da constituição. 2 ed. Coimbra: Almedina, 1998 p. 449.

Assim, nas palavras do autor, “o número essencial dos direitos sociais já realizados e efetivados através de medidas legislativas deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas que, sem a criação de esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam, na prática, numa anulação, revogação ou aniquilação pura e simples do núcleo essencial”.

A vedação ao retrocesso é consequência das gerações de direitos fundamentais que, ao contrário de substituírem umas às outras, complementam-se na medida em que novos desafios sociais surgem e são confrontados.

Respeitar os direitos já incorporados, além de assegurar a própria segurança jurídica, é manter a marcha em direção à concretização da justiça social, em conformidade com os novos paradigmas do direito constitucional e do princípio da vedação ao retrocesso. Tal raciocínio se aplica perfeitamente para justificarmos a importância da manutenção da estabilidade no serviço público.

10 - Conclusão: que reforma nós queremos?

Certamente, o tema da reforma administrativa ainda irá gerar discussões e debates que seguirão em relação a tema tão delicado. Sem pretensão de esgotamento, foram apresentados aspectos relevantes da reforma administrativa, os quais serão devidamente aprofundados em outros textos, entrevistas e reuniões que seguirão nos próximos meses.

De todo modo, é preciso ter em mente que o atual texto da reforma administrativa é absolutamente nefasto para o servidor público. Decorre de uma corrente dominante que se encontra no poder federal e que busca a demonização do servidor público. A pauta é bem clara: precarizar, cada vez mais os serviços públicos, e, se possível, entregar a atuação administrativa para a iniciativa privada.

Nesse sentido, vale a transcrição de trecho da Nota Informativa nº 5.394 que resume os efeitos nefastos caso a PECC 32/2020 seja aprovada:

“O principal objetivo da PEC é tornar mais flexíveis as regras de contratação e de dispensa de servidores e empregados públicos, na administração direta e nas estatais, assim como de redução de remuneração e de benefícios previdenciários, ainda que essas medidas gerem, entre outros efeitos indesejados: i) decréscimo na

transparência da alocação orçamentária – e a PEC propõe acrescentar ao rol de princípios fundamentais da administração pública o princípio da transparência; ii) significativa redução de competências do Congresso Nacional no debate sobre a estruturação do Poder Executivo para poder tornar efetivas as políticas públicas e assegurar aos cidadãos os direitos constitucional e legalmente previstos; iii) desconsideração de pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal na interpretação de normas constitucionais originárias; iv) redução da proteção e da defesa da legalidade com a precarização da estabilidade de número significativo de servidores; v) mitigação do princípio da igualdade de acesso aos cargos públicos; vi) afastamento das regras gerais de licitação e contratos; vii) mitigação dos princípios da legalidade e da impessoalidade com a precarização da estabilidade.¹⁰²”

O discurso da PEC 32/2020 é de buscar maior eficiência na Administração Pública, mas o que verifica-se na realidade é que a reforma administrativa concentra-se tão somente na questão fiscal, promovendo cortes de despesas com pessoal e entregando nas mãos da iniciativa privada boa parte das questões afetas ao serviço público.

Nessa linha, Fillipe Augusto bem pontua que:

¹⁰² <https://fenamp.org.br/wp-content/uploads/2020/10/STC-2020-09803-Nota-Informativa-Reforma-Administrativa.pdf>

“Ao revés de combater o patrimonialismo, trata-se de um incremento de práticas retrógradas, envolvendo a um cenário pré-1988, tornando a máquina pública suscetível a vontadismos do mandatário de ocasião, clientelismo de largo espectro e retrocesso contundente na prestação dos serviços públicos.¹⁰³”

A PEC 32/2020 é mais uma reforma de gabinete promovida pelo Governo Bolsonaro, sem participação dos interessados e afetados diretos, mormente os próprios servidores públicos. Parte de premissas duvidosas, não comprovadas e não divulgadas, para chegar a conclusões e proposições ainda mais estapafúrdias.

Tanto é assim que a Reforma Administrativa, ao focar tão só na questão do gasto público, sequer avalia a composição deste gasto, sua origem e significado.

O Brasil não tem servidores públicos em demasia, isso é uma falácia. As carreiras tampouco são homogêneas, havendo milhares de servidores que recebem valores próximos ao salário mínimo, e outros que recebem vultosas quantias. Serviço Público tampouco é lugar para funcionários acomodados que se valem da estabilidade para produzirem pouco ou produzirem mal. A imensa maioria dos servidores públicos são fieis cumpridores das leis e das obrigações. E para os maus funcionários (que existem tanto no setor público quanto no setor privado), a própria Constituição já prevê os mecanismos para que possam ser desligados.

¹⁰³ AUGUSTO, Fillipe. Reforma Administrativa e Patrimonialismo: caminhos e descaminhos. . In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 38.

Nesse sentido, são ilustrativos os dados trazidos pela Consultoria Legislativa do Senado:

“A razão entre a quantidade de funcionários públicos e a população no Brasil é de 5,6% e é apenas levemente superior à média da América Latina, de 4,4%, mas inferior à média da OCDE, que é de aproximadamente 10%.

(...)

é enganoso falar em “funcionalismo público” como se fosse um todo homogêneo e indiferenciado. (...)

É igualmente enganoso aglutinar as despesas com pessoal nos três níveis da federação e nos três poderes da União como se possuíssem os mesmos determinantes, a mesma dinâmica, composição e as mesmas implicações gerais.¹⁰⁴”

Pensamos que algumas reformas administrativas podem ser feitas, mas não essa. Os servidores públicos anseiam sim por uma melhor utilização de recursos, por práticas de governança, por uma melhor organização do serviço, por valorização dos bons servidores.

Por mais utópico que possa parecer neste momento, ansiamos por uma reforma que reconheça que o serviço público é essencial para o funcionamento do Estado, na diminuição das desigualdades sociais e na busca por justiça. Esta será sempre a nossa bandeira, nosso sonho, nossa razão de ser.

¹⁰⁴ <https://fenamp.org.br/wp-content/uploads/2020/10/STC-2020-09803-Nota-Informativa-Reforma-Administrativa.pdf>

Humberto Lucchesi de Carvalho – OAB/MG 58.317
Advogado
Sócio Fundador da Lucchesi Advogado Associados

Mestre em Direito Administrativo pela Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG

Especialista em Direito Administrativo pela Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG

Consultor Jurídico do Sindalem - Sindicato dos Servidores da
Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais

Presidente da Comissão de Defesa da Liberdade de Expressão da
Ordem dos Advogados do Brasil – Seção Minas Gerais

Presidente do IBPEL – Instituto Brasileiro de Perspectivas em
Expressões de Liberdade

II - Perguntas Frequentes

I - Será o fim da estabilidade no serviço público?

A PEC 32/2020 põe fim à atual regra da estabilidade prevista na Constituição. Dos 5 tipos de vínculos que existirão com a Administração Pública, 4 não terão estabilidade (vínculo de experiência, servidor contratado por prazo determinado, servidor ocupante de cargo com prazo indeterminado e cargo de liderança ou assessoramento). Apenas os cargos típicos de Estado possuirão estabilidade, com os novos requisitos previstos na reforma.

Vale lembrar que, na atual redação, essa mudança na estabilidade não se aplica aos atuais servidores, mas somente aos que ingressassem no serviço público após a entrada em vigor da PEC 32/2020.

2- O que muda para os atuais servidores?

Os atuais servidores não perderão a estabilidade, ao menos a princípio. Mas muita coisa irá mudar. Algumas alterações da reforma administrativa se aplicam também aos atuais servidores como por exemplo: nova hipótese de perda do cargo, novas regras de avaliação de desempenho, possibilidade da extinção de uma série de benefícios, entre outros. Para maior compreensão, sugerimos a consulta de capítulo específico sobre o assunto.

3- A reforma administrativa vale para todos os entes governamentais e esferas de poder?

Sim, a reforma administrativa vale para todos os poderes, nos 3 níveis de Governo. Ou seja: vale tanto para servidores do Executivo, quanto do Legislativo, quanto do Judiciário, estejam eles lotados tanto na União, quanto nos Estados, quanto nos Municípios.

Por escolha política, apenas algumas carreiras ficaram de fora da reforma, entre eles os militares, os próprios políticos e algumas carreiras do alto escalão do Poder Judiciário.

4- A iniciativa privada poderá prestar serviços públicos?

Sim, conforme o art. 37-A poderão ser firmados contratos de cooperação com a iniciativa privada, salvo para as atribuições que forem consideradas “carreiras típicas de Estado”. Além disso, a PEC 32/2020 aumenta as possibilidades de contratação de servidores por prazo determinado, com vínculo precário.

5- Quais os princípios criados pela reforma administrativa e qual o impacto que eles trazem?

São criados 8 novos princípios: imparcialidade, transparência, inovação, responsabilidade, unidade, coordenação, boa governança pública, e subsidiariedade. A bem da verdade, nenhum deles traz melhorias ou inovações no que já temos regulamentado atualmente.

O que vale observar são as práticas do atual governo, as quais vão em sentido contrários aos princípios que eles mesmos defendem inserir no ordenamento jurídico.

6- O princípio da subsidiariedade guarda relação com os estudos doutrinários em Direito Administrativo?

Em primeiro lugar, deve-se ter em mente que subsidiariedade não quer dizer “atuação local” como tenta fazer crer a exposição de motivos da PEC. Subsidiário significa secundário, acessório.

Nesse sentido, falar em uma Administração que por princípio deve agir apenas em segundo plano parece-nos colidir com os objetivos da República, com os direitos de 2ª geração, assim como a supremacia e indisponibilidade do interesse público.

7- Existe alguma violação de algum princípio constitucional ao se criar uma “elite” do funcionalismo público com a definição dos chamados cargos típicos de Estado?

É natural que todas as carreiras tenham diferenças, não só remuneratórias quanto de atribuições e funções. O que se deve indagar é se essas distinções possuem um critério de *discrímen* válido.

Dizer que uma carreira é “típica de Estado” nada mais é do que uma escolha política. O problema está é nas consequências que a reforma administrativa impõe ao separar “carreiras típicas” de carreiras “não típicas”. A principal delas é que somente as carreiras típicas de Estado terão estabilidade. Quanto a este ponto, pode-se sim

questionar se há o malferimento a um direito social reconhecido pelo constituinte originário, bem como um ataque à isonomia e à segurança jurídica.

8- A possibilidade de que cargos de liderança e assessoramento sejam destinados a atribuições técnicas viola algum princípio constitucional?

Em nosso entendimento, sim. Com a possibilidade de cargos de liderança exercerem atribuições técnicas, estará se abrindo uma margem imensa para nomeações sem concurso público.

Assim, este alargamento de hipótese para os cargos de liderança malfere o princípio constitucional do concurso público¹, e, em nível mais amplo, macula também os princípios da isonomia, impessoalidade e moralidade na medida em que enfraquece a principal e mais justa forma de provimento de servidores para os cargos públicos: o concurso.

9- De que modo a reforma administrativa atinge os sindicatos de servidores públicos?

A reforma administrativa enfraquecerá o movimento sindical. A uma porque criará, dentro da mesma carreira, servidores com situações jurídicas distintas, a exemplo dos que forem nomeados antes da vigência da PEC 32 e possuirão estabilidade, e os novos servidores que via de regra não terão estabilidade. Distintas as situações funcionais, distintos os pleitos, o que certamente fragmentará o

¹ Parte considerável da doutrina afirma que o concurso público é um princípio constitucional. Nesse sentido, Gilmar Mendes: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181886/000442090.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

movimento sindical.

Ademais, o § 16 do art. 37 possibilitará que se cesse o pagamento de remuneração pelo ente público aos servidores que exercem mandato sindical, o que representa grave prejuízo aos sindicatos.

10- A concentração de competências nas mãos da União, em especial conferindo “superpoderes presidenciais”, violam as cláusulas pétreas da separação dos poderes e do federalismo?

Sem dúvidas, Estados e Municípios perderão autonomia legislativa para dispor sobre as carreiras que lhes são inerentes. Várias matérias sensíveis à organização do serviço público ficarão a cargo da União para legislar, concentração esta que malfeire o federalismo. Afinal, quem sabe melhor sobre a situação do Judiciário mineiro: o Estado de Minas Gerais ou a União?

Noutro giro, parte considerável desta competência concentrada no ente federal ficará a cargo do Poder Executivo. Ou seja, em várias situações é o Presidente da República quem terá a atribuição de dispor sobre uma série de situações da organização do serviço público, muitas delas de interesse local inclusive. Exclui-se o controle e fiscalização pelo Legislativo, o que em nosso entendimento viola a separação de poderes e o sistema de freios e contrapesos.

12- Referências Bibliográficas

- ACIOLI, José Adelmy da Silva. Fundamentos teórico-dogmáticos do princípio da proteção social. Belo Horizonte: RTM, 2018
- AUGUSTO, Fillipe. Reforma Administrativa e Patrimonialismo: caminhos e descaminhos. . In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020
- ASSUNÇÃO, Leandro Garcia Algarte. A PEC da Reforma Administrativa e o ideário político-econômico que a fundamenta. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020
- BARROSO, Luís Roberto. O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas - limites e possibilidades da constituição brasileira. Rio de Janeiro: Renovar, 2ª edição, 1993.
- BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves. Princípio Constitucional da eficiência administrativa. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e teoria da constituição. 2 ed. Coimbra: Almedina, 1998
- CARDOZO, José Eduardo Martins. Princípios constitucionais da Administração Pública. In: MORAES, Alexandre de. (Coord). Os 10 anos da Constituição Federal. São Paulo: Atlas, 1999
- CARNAÚBA, Aline Soares Lucena. O Apartheid (inconstitucional) no serviço público brasileiro. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020. Pág. 20.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. São Paulo: Atlas, 2018.
- COSTA JUNIOR. Paulo Alkmin. O novo regramento do instituto da estabilidade da relação jurídica entre o servidor e a administração pública. Dissertação apresentada ao programa de pós graduação da UFMG. Belo Horizonte: 2001

COUTINHO, Ana Luísa Celino. Servidor Público: reforma administrativa, estabilidade, empregado público, direito adquirido. Curitiba: Juruá, 2012.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2005.

FORTINI, Cristiana. Servidor público: estudos em homenagem ao professor Pedro Paulo de Almeida Dutra. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

GASPARINI, Diogenes. Concurso Público e Constituição. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). **Concurso Público – Imposição Constitucional e Operacionalização**. Belo Horizonte: Fórum, 2005

<https://blogs.correiobraziliense.com.br/servidor/governo-federal-anuncia-reforma-administrativa-sem-dialogar-com-servidores/>

<https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/10/08/frente-parlamentar-lanca-proposta-que-inclui-atuais-servidores-na-reforma-administrativa.ghtml>

<https://www.conjur.com.br/2020-set-15/felipe-silva-novos-principios-reforma-administrativa>

<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/09/pec-da-a-bolsonaro-poder-para-extinguir-ministerios-e-autarquias-como-ibama-e-incra.shtml>

<http://site.serjusmig.org.br/noticia/6147/ministerio-da-economia-poe-em-sigilo-documentos-da-reforma-administrativa>

<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-52967730>

https://brasil.elpais.com/brasil/2018/10/18/actualidad/1539847547_146583.html

<https://www.conjur.com.br/2020-out-03/algumas-notas-reforma-administrativa>

<https://www.nexojornal.com.br/expresso/2020/08/03/Qual-a-transpar%C3%AAncia-federal-na-pandemia-segundo-este-estudo>

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=9FCB30E3D367E7A99C7D43ECB7544CDD.proposicoesWebExterno1?codteor=1928147&filename=PEC+32/2020

<https://www.dicio.com.br/subsidiario/>

<https://fenamp.org.br/wp-content/uploads/2020/10/STC-2020-09803-Nota->

[Informativa-Reforma-Administrativa.pdf](#)

<https://congressoemfoco.uol.com.br/economia/veja-todos-os-documentos-da-reforma-administrativa-de-trocas-de-e-mails-a-notas-tecnicas/>

<https://www.dieese.org.br/evento/2020/jornadaNacionalDebates2020Reforma.pdf>

<https://www.diap.org.br/index.php/noticias/artigos/90053-os-dilemas-da-tramitacao-da-reforma-administrativa-em-2020>

<https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,reforma-administrativa-e-carta-de-alforria-para-o-setor-publico-diz-anastasia,70003424649>

<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2019/11/da-para-esperar-4-anos-de-um-liberal-democrata-apos-30-de-centro-esquerda-diz-guedes.shtml>

<https://revistaforum.com.br/noticias/suspensao-de-reajuste-de-servidores-e-granada-no-bolso-do-inimigo-diz-guedes-em-reuniao/>

<https://blogs.correiobraziliense.com.br/servidor/reforma-administrativa-economizara-r-300-bi-em-10-anos-diz-guedes/>

<https://g1.globo.com/economia/noticia/2020/02/07/paulo-guedes-compara-funcionario-publico-a-parasita-ao-defender-reforma-administrativa.ghtml>

<http://site.serjusmig.org.br/noticia/6113/contradicoes-discursivas-do-projeto-de-reforma-administrativa-2>

<https://noticias.uol.com.br/colunas/leonardo-sakamoto/2020/09/09/em-meio-a-falta-de-arroz-guedes-defende-salario-maior-para-bolsonaro.htm>

<https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2020/09/09/topo-do-funcionalismo-ganha-pouco-diz-guedes-salario-e-de-ate-r-392-mil.htm>

<https://unacon.org.br/themencodex-viewer/?file=https://unacon.org.br/Conteudo/uploads/2020/10/MS- Tramitacao-PEC-32-STF-VF-3.pdf>

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo brasileiro. São Paulo: Malheiros, 1990.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. A assim designada proibição de retrocesso social e a construção de um direito constitucional comum latinoamericano. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC. Belo Horizonte, ano 3, n. 11, jul./set. 2009.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. São Paulo: RT, 2003.

SOUZA, Lilian Claudia de. A reforma administrativa e o populismo fiscal. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020.

SOUZA, Renee. Os novos princípios da Administração Pública pretendidos pela reforma administrativa. In: Souza, Renee (org.). Reforma Administrativa. São Paulo: Mizuno, 2020.

WAHRLICH, Beatriz. A reforma administrativa no Brasil: experiência anterior, situação atual e perspectivas - uma apreciação geral. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/download/10623/9612>

