

INSTRUMENTOS DE DEFESA DA CIDADANIA*

DEFENSE INSTRUMENTS OF CITIZENSHIP

*Ocimar Barros de Oliveira***

Universidade Presidente Antônio Carlos (UNIPAC) e Faculdade de Ciências Humanas e Sociais (FACIHUS/FUCAMP).

RESUMO

A defesa da cidadania sofreu evoluções desde a concepção antiga de autodefesa passando pela concepção moderna de heterodefesa, até chegar à concepção contemporânea de homodefesa. A Constituição de 1988 foi um novo marco no que diz respeito à Cidadania Brasileira, incluindo a cidadania como um dos fundamentos da República, logo em seu artigo primeiro. Ainda, a constituição cidadã tratou primeiramente dos fundamentos e princípios da República, dos direitos sociais e fundamentais, para só em seguida tratar da organização do Estado, o que é um avanço com relação à defesa da cidadania. Consagrando razoáveis instrumentos públicos, políticos e sociais de defesa da Cidadania Brasileira. Versa o presente trabalho sobre tais instrumentos de defesa da cidadania, sem pretensão de esgotar o tema devido à amplitude do mesmo.

Palavras-chaves: Direitos de cidadania. Garantias fundamentais. Participação social. Educação.

ABSTRACT

The defense of citizenship has undergone changes since the old conception of self through the modern concept of joint defense, until you reach the contemporary concept of defense homogeneous. The Constitution of 1988 was a milestone with regard to the Brazilian national citizenship, including citizenship as one of the foundations of the Republic, then in its first article. Still, the constitution dealt with first citizen of the foundations and principles of the Republic, social and fundamental rights, only to then deal with the state organization, which is an improvement on the defense of citizenship. Reasonable instruments enshrining public, political and social defense of Brazilian Citizenship. Versa this work on such instruments of defense of citizenship, without claiming to exhaust the subject because of the breadth of it.

Key-words: Citizenship rights. Guarantees. Social participation. Education.

* Recebido em 03.03.2011. Aprovado em 25.05.2011.

** Advogado, professor de Direito da UNIPAC/Uberlândia e FUCAMP de Monte Carmelo, especialista em direito público pela UFU e mestrando em Direito Público pelo CMDIP/FADIR/UFU.

Introdução

O direito da cidadania tem evoluído à medida que a sociedade conscientiza-se da importância da defesa de seus interesses, bem como da participação nos assuntos e negócios empreendidos pelo Estado, mesmo porque a cidadania pré-existe ao Estado. A cidadania não existe em função do Estado, mas antes este é que existe em função daquela. A concepção de que o homem é um animal social remonta à Grécia antiga nas ideologias difundidas por Aristóteles:

[...] a cidade é uma criação natural, e que o homem é por natureza um animal social, e que é por natureza e não por mero acidente, não fizesse parte de cidade alguma, seria desprezível ou estaria acima da humanidade [...] Agora é evidente que o homem, muito mais que a abelha ou outro animal gregário, é um animal social. Como costumamos dizer, a natureza não faz nada sem um propósito, e o homem é o único entre os animais que tem o dom da fala. Na verdade, a simples voz pode indicar a dor e o prazer, os outros animais a possuem (sua natureza foi desenvolvida somente até o ponto de ter sensações do que é doloroso ou agradável e externá-las entre si), mas a fala tem a finalidade de indicar o conveniente e o nocivo, e portanto também o justo e o injusto; a característica específica do homem em comparação com os outros animais é que somente ele tem o sentimento do bem e do mal, do justo e do injusto e de outras qualidades morais, e é a comunidade de seres com tal sentimento que constitui a família e a cidade. (ARISTÓTELES, 1996, p.15).

Contudo, para que este estudo possa se desenvolver cumpre desde já delimitar o que se entende por cidadania, como substantivo coletivo de cidadãos e não apenas com o sentido que até a algum tempo atrás vinha se emprestando ao termo, a saber, como aquele que pode votar ou ser votado, ou mesmo como aquele que tenha reconhecida a nacionalidade em algum país. A concepção mais moderna de cidadania radica o cidadão a uma coletividade, na qual possa exercer seus direitos de cidadania e, ainda, utilizar de instrumentos que garantam desde os mais elementares direitos da cidadania, podendo citar como exemplo a cidadania uberlandense, mineira, brasileira, francesa, etc.

Importante também delimitar que se entende por instrumentos de defesa da cidadania, todos aqueles meios aos quais a cidadania possa lançar mãos para dar efetividade à defesa de seus interesses, sendo estes instrumentos políticos, civis e sociais.

Para Marshall (1967, p. 57-107) os direitos civis compreendem os direitos individuais de liberdade, igualdade, propriedade, liberdade de ir e vir, direito à vida, segurança individual, etc. Os direitos políticos referem-se ao direito de participação,

bem como, à liberdade de associação e reunião, de organização política e sindical, à participação política e eleitoral, direito ao sufrágio universal. Os direitos sociais dizem respeito aos direitos ao trabalho, saúde, educação, aposentadoria, seguro-desemprego, enfim, a garantia de acesso aos meios de vida e bem estar social. Não se pode olvidar a evolução histórica das sociedades, bem como a evolução de suas concepções de defesa, desde a autodefesa, passando pela heterodefesa até chegar à concepção homodefensiva contemporânea.

Um dos grandes problemas que o cidadão enfrenta é a carência de informações sobre os instrumentos dos quais pode lançar mãos para defesa dos interesses da cidadania, tendo o presente artigo o intuito de divulgar os principais instrumentos de defesa da cidadania, logicamente sem a pretensão de exaurir o tema, que além de atualíssimo é também campo aberto para aqueles que se interessam pelo mesmo.

Percebe-se ainda a falta de um sistema nacional que venha implementar a defesa da cidadania. Necessário também que se estruture uma educação para a cidadania, desde as séries iniciais, já que o modelo atual não forma cidadãos críticos, cômicos de seus direitos e deveres, traduzindo-se somente em uma educação formal e muitas vezes visando atender estatísticas com finalidades politiquieras. Basta ficar atentos aos documentários e noticiários das diversas mídias para se ter a real noção da realidade que permeia a educação no Brasil, relegada que é a um segundo plano.

Por todo o exposto lança-se lume à importância da temática que se traduz nos instrumentos de defesa da cidadania.

1 Evolução histórica

Partindo da concepção de Aristóteles de que o homem é um ser social por excelência, podemos entender toda a evolução social do homem, desde quando, inicialmente, vivendo em cavernas e se alimentando da caça e de vegetais coletados, vagava nômade pela extensão do território em que vivia.

Remetendo-se o pensamento para esse cenário de aparente liberdade, poder-se-ia cometer o erro de esquecer as ameaças naturais a que o homem de então se expunha: animais selvagens, intempéries da natureza, além daquelas impostas pelo próprio homem na divisão da caça e disputas de territórios.

O próprio desenvolvimento fisiológico do homem determina que o mesmo seja social por excelência, pois tem uma longa relação com os pais até se tornar independente, ou seja, adulto. Este fato, somado aos demais supra mencionados, a saber, necessidade de defesa das ameaças do meio ambiente, determinou a necessidade do homem se unir a outros no intuito de defender-se, inclusive uns

dos outros.

Inicialmente tal defesa era determinada pela força, num período conhecido como da autodefesa, onde os mais fortes, perspicazes e ágeis se impunham perante os demais.

Diante de tal realidade o homem primitivo sentiu a necessidade de se reunir em grupos maiores, para potencializar as defesas, e esses grupos, semelhante ao que acontece com outros grupos de animais, eram liderados pelo mais forte e de maior destreza, o qual tinha em suas mãos o poder de decidir toda sorte de fatos ocorridos no seio daquela sociedade.

Contudo, diferentemente dos demais animais, que são dirigidos pelos estímulos do meio em que vivem, o homem com seu cérebro privilegiado e sua natural curiosidade pelos eventos naturais e sociais fez grandes descobertas que o levaram a evoluir até aos dias de hoje: domínio da linguagem, do fogo, a agricultura que o fixou à terra, dando início à concepção de propriedade, e, a mais importante delas, a escrita.

A escrita foi o grande divisor de águas na história humana, pois permitiu que toda ciência e toda cultura acumulada pela raça humana ao longo dos milênios fosse transmitida às futuras gerações.

Uma das grandes importâncias da escrita foi permitir a codificação dos direitos e deveres dos membros das sociedades que a dominavam, por isso, em nossos dias temos relatos de códigos primitivos que não caíram no esquecimento devido a esse poderoso instrumento de relato e disseminação de culturas anteriores.

Conforme relata Silva Pinto (2008, p. 256), “Após o surgimento do direito escrito, como expressão das concepções históricas dominantes do Estado Antigo, destaca-se o Código de Hamurabi, o Pentateuco de Moisés, o Código de Manu, as Legislações Gregas e Romanas”.

O Código de Hamurabi, por exemplo, legitimava a autodefesa, permitindo, logo em seu primeiro artigo que aquele que imputasse a alguém alguma acusação (sortilégio) e não provasse deveria ser morto.

Já a Lei Mosaica, consagrada no Pentateuco, que são os cinco primeiros livros da Bíblia, propaga uma justiça ahistórica, ou seja, inspirada por Deus. Importante verificar o fato histórico de Moisés descendo da montanha com as tábuas dos Dez Mandamentos em mãos, como autêntico mensageiro de Deus. Verifica-se na Lei Mosaica o emprego da autodefesa e de mecanismos rudes de execução das penas, como o apedrejamento.

Nessa época, mesmo que houvesse um desenvolvimento embrionário do direito, principalmente em decorrência da escrita, verificava-se a imposição pela força e pela posição social, já que a sociedade era estratificada em reis, senhores, família dos senhores, soldados, sacerdotes, servos, escravos.

Relata, ainda, Silva Pinto (2008, p. 258), “A propósito, necessário ressaltar que no último livro de Moisés, denominado de Deuteronômio (termo que significa segundo a Lei.), já se observa o estabelecimento de algumas normas de direito social, com relação à justiça, à educação e cultura, à assistência social e ao trabalho”.

A evolução da sociedade passa pelas famílias, tribos acaba culminando com o advento das cidades, a partir do momento em que tribos se uniram, ainda que respeitando divergências, principalmente de cultos religiosos, que era um obstáculo quase que intransponível para a junção de duas ou mais tribos. Até aos dias de hoje podemos vislumbrar guerras por discriminação e intolerância religiosa.

Segundo Silva Pinto (2008, p. 259) “Apenas na Antiguidade Clássica, com o surgimento das Cidades-estados, se deu origem e conteúdo ao termo “cidadania”, observa-se uma concepção de proteção legal do cidadão, malgrado restrita a uma minoria e aos direitos políticos”.

Na antiguidade clássica, destacam-se cidades como Atenas e Esparta, onde o desenvolvimento da filosofia permitiu grandes avanços nos direitos de cidadania, apesar de ser uma cidadania restrita a determinados grupos: homens maiores de idade e detentores de propriedades, excluindo-se os menores, mulheres, escravos e metecos.

Desta forma, nas Constituições existentes na antiguidade clássica, grande parte da população era excluída dos direitos, principalmente dos direitos políticos do cidadão.

Na Roma antiga a sociedade evoluiu em torno do “pater famílias” que tinha um poder praticamente absoluto de decidir sobre todos os assuntos de interesse da família, que não se resumia ao vínculo sanguíneo, sendo que todos aqueles que eram aceitos no ambiente familiar tinham que se reportar ao mesmo, filhos naturais e adotivos, servos, escravos.

O desenvolvimento das famílias em “gens” que eram dominadas pelos filhos dos pater famílias, ou seja, os fili famílias, a proliferação das “gens”, que reconheciam um líder comum, o “pater” ou “magister gentis” originaram as “urbs” que, posteriormente foram transformadas em cidades-estado, as “civitas”. Destaque para aquela fundada por Rômulo que deu origem à Cidade-estado de Roma.

Somente os patrícios tinham direito como verdadeiros cidadãos:

Roma, a primeira das cidades itálicas, fundada por Rômulo no platô do Monte Palatino, era a cidade dos patrícios e dos clientes. Dela não participava, nem mesmo se aproximava a plebe, cujo alojamento se fez no Asilo que se situava no outro lado, na encosta do Monte Capitolino. (MALUF, 2002, p.118).

Com o surgimento das Cidades-estados surgiu então o termo cidadania que se referia àquele que era integrado à realidade de tais cidades, nela possuindo alguns direitos e deveres, contudo, cidadania era privilégio de apenas alguns que eram homens livres, adultos e que tivessem posses. Em decorrência de tais características o cidadão poderia gozar de privilégios civis e sociais.

Dando um salto à Idade Média, pode-se verificar outro marco importante na defesa da cidadania, que foi a conquista de garantias da denominada Carta Magna imposta pelos barões ao Rei João Sem Terra, no ano de 1215. Tal Carta Magna tinha a visível finalidade de proteger os interesses do baronato frente aos abusos praticados pelo Rei João Sem terra, consagrando um dos instrumentos em que se vislumbra a defesa coletiva dos direitos de um grupo de cidadãos.

Outros acontecimentos de suma importância para o desenvolvimento da defesa da cidadania ocorreram na segunda metade do século XVIII, com o advento das revoluções burguesas, principalmente a Revolução americana de 1776 e a Francesa de 1789, tendo esta culminado com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, documento muito importante para as conquistas dos direitos humanos da cidadania ao longo desses mais de dois séculos.

No período pós-revoluções burguesas, com a implantação do Estado de Direito, verificou-se que as soluções das lides ocorridas no seio da sociedade estariam agora a cargo do Estado, que exercia o monopólio da força. Destarte, o Estado é quem detém a força para submeter os cidadãos à sua vontade e, assim, fazer cumprir as leis e os contratos celebrados pelos cidadãos. Surge então a concepção heterodefensiva, na qual um terceiro, o Estado, é quem detém o poder para solucionar os conflitos.

Nesse contexto, cidadão passou a ser aquele que estando inscrito no órgão eleitoral possuía direitos políticos, alguns direitos civis e de defender, pessoalmente, os seus direitos através do Estado.

A duas grandes Guerras Mundiais, a primeira em 1929 e a segunda em 1945, respectivamente, foram importantes para que se verificassem as afrontas aos direitos individuais e coletivos dos cidadãos. A partir das barbáries cometidas nestas duas Grandes Guerras, verificou-se a necessidade de declarar direitos humanos que fossem universais, bem como direitos do cidadão em textos jurídicos internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos do Homem, promulgada pela Assembléia Geral da ONU, em 10 de dezembro de 1948. Esse seria o primeiro passo para a internacionalização dos direitos humanos, outros se sucederam, como a Liga das Nações e a Organização do Trabalho.

Importante ressaltar também a Constituição Mexicana de 1917 que, além de abordar os direitos políticos e civis, foi pioneira em consagrar direitos sociais, como direito à reforma agrária e direitos do trabalhador.

A Constituição do Reich Alemão de 1919, Constituição de Weimar, além de tratar dos direitos civis e políticos, consagrou os direitos sociais, tais como: saúde, assistência social, educação, proteção à maternidade e à infância.

Esse movimento de internacionalização dos direitos humanos foi acompanhado pelas constituições do pós-guerra, com a instituição nas constituições de vários países dos chamados direitos fundamentais, a exemplo do artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Este novo cenário mundial veio a delinear contornos diferenciados e modernos para o exercício dos direitos do cidadão e a defesa da cidadania nos vários países do mundo que, independente do maior ou menor grau de democracia, buscam respeitar os direitos da cidadania tanto na dimensão civil quanto nas dimensões política e social.

Vivemos hodiernamente a concepção cidadã ou concepção homodefensiva da cidadania, na qual cabe ao cidadão, ao Estado e à sociedade a defesa dos direitos de todos. Por defesa da Cidadania entende-se tanto a defesa dos direitos quanto dos interesses de todos como cidadãos. O desrespeito, a violação de quaisquer dos direitos da cidadania, automaticamente viola o direito de todos.

2 Delineamentos conceituais

A essa altura faz-se necessário traçar delineamentos conceituais ao tema sob estudo, visando entender a concepção que se pretende atribuir à expressão “instrumentos de defesa da cidadania” no presente trabalho.

Em primeiro lugar cumpre salientar que os denominados instrumentos de defesa da cidadania devem ser entendidos num sentido amplo que contemplem os direitos da cidadania desde os mais elementares até aqueles mais complexos. Todos aqueles instrumentos jurídicos e populares colocados à disposição dos cidadãos para que possam defender seus direitos individuais e coletivos na dimensão civil, política e social, são reconhecidamente instrumentos de defesa da cidadania.

Nesse diapasão podemos citar como exemplos: a participação em processos administrativos, seja como parte ou interessado, seja em audiências ou consultas públicas; manifestações; passeatas; participação em organizações não governamentais, partidos políticos, sindicatos; eleições, plebiscitos; projetos de leis de iniciativa popular, etc.

No que diz respeito ao termo cidadania, importante também delimitar seu conceito para as finalidades do presente trabalho, que tem como escopo o exercício da cidadania.

Durante longo tempo a expressão cidadania teve seu significado arraigado a duas concepções básicas: a idéia de cidadão enquanto detentor dos direitos e deveres políticos de votar e ser votado por um lado e, por outro, a idéia de nacionalidade, ou seja, cidadania como direito de possuir documentos que o vinculem a um determinado Estado. Estas concepções de cidadania trazem em seu bojo pressupostos que não condizem com o ideal contemporâneo de cidadania. Trazem em si a idéia do cidadão eleitor e da nacionalidade, aquele que está no gozo de seus direitos civis e políticos, inclusive relacionados à capacidade civil plena.

O conceito moderno de cidadania é mais amplo, ou seja, não pode ficar limitado pelas idéias supra mencionadas. Cidadania, nesse mister, é o mais amplo exercício dos direitos e deveres civis, políticos e sociais, independentemente de critérios de idade, capacidade civil, bem como de discriminações de qualquer espécie, a saber, raça, gênero, religião, etc.

Silva (2000, p. 108) traz uma abordagem digna de menção:

A cidadania está aqui num sentido mais amplo do que o de titular de direitos políticos. Qualifica os participantes da vida do Estado, o reconhecimento dos indivíduos como pessoa integrada na sociedade estatal (art. 5º, LXXVII). Significa aí, também, que o funcionamento do Estado estará submetido à vontade popular. E aí o termo conexas-se com o conceito de soberania popular (parágrafo único do art. 1º), com os direitos políticos (art. 14) e com o conceito de dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), com os objetivos da educação (art. 205), como base e meta essencial do regime democrático.

Além do que a Constituição Federal de 1988 elenca a cidadania entre os fundamentos da República, no seu artigo 1º, inciso II, o que já traduz um grande avanço democrático para a Cidadania Brasileira.

3 Garantias civis, sociais e políticas dos direitos da cidadania

Outro avanço na Constituição Federal de 1988 é o fato de que os direitos fundamentais relacionados no artigo 5º da Constituição Federal têm aplicação imediata, nos termos do parágrafo primeiro do mesmo artigo.

Noutro giro, o artigo 5º trata dos direitos fundamentais, ou seja, dos direitos e garantias individuais: dentre eles a igualdade, a liberdade, a propriedade, e o artigo 6º trata dos direitos sociais, sendo eles: a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados.

No que tange aos direitos políticos da cidadania estão garantidos nos artigos 14 a 17 da Constituição Federal, entre eles: sufrágio universal, direito de votar e ser votado, voto secreto com valor igual para todos, direito de iniciar e participar de plebiscito, referendo e iniciativa popular; proteção contra cassação dos direitos políticos, exceto nos casos indicados; participação, criação, fusão, incorporação e extinção dos partidos.

Destarte, conforme salienta Silva Pinto (2006, p. 203): “atualmente cidadão é aquele que possui, igualmente, deveres e direitos políticos, civis e sociais, sem qualquer espécie de discriminação. Também, do ponto de vista instrumental, estão consagrados razoáveis instrumentos públicos, políticos e sociais de defesa da Cidadania Brasileira.”

4 Exercício da cidadania, formas de participação cidadã

A atual Carta Política do Estado já no seu art. 1º, inc. II e, também, no parágrafo único, lança a cidadania como um dos fundamentos da República, senão vejamos:

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

(...)

II – A cidadania;

(...)

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

No entendimento de Bonavides (1999) o direito à democracia, no qual se insere a participação popular, é direito correspondente à quarta dimensão, juntamente com outros como o direito a informação e ao pluralismo.

Sabemos, ainda, nos termos do § 2º do art. 5º da Constituição Federal, que o rol dos direitos e garantias fundamentais não é estanque, ou seja, pode ser ampliado. Desta forma, entendemos que o direito à participação está plenamente contemplado com tal permissão. Ainda que alguns doutrinadores, dentre eles Sarlet (2006, p.63), temam por uma vulgarização dos direitos fundamentais, caso o rol seja exagerada e desnecessariamente ampliado, acreditamos não ser o caso, devendo a participação cidadã, devido a sua grande importância para o cenário político administrativo, ocupar lugar dentre os direitos fundamentais do cidadão.

Por outro lado, os cidadãos, na maioria das vezes, não conhecem bem o direito de intervenção nos processos administrativos, devido a um longo período de apatia causada pelo afastamento dos assuntos do Estado, decorrente de um regime ditatorial.

Devido ao caráter, na maior parte das vezes, público do processo administrativo, há situações em que o cidadão irá participar efetivamente do mesmo, nele realizando atos, e outras vezes em que este irá participar como consultado (audiências públicas) ou até mesmo “fiscal”, visando verificar a legalidade e moralidade entre outros princípios que norteiam o processo administrativo.

Modesto (2002, online) assim menciona em seu texto: “A participação administrativa, ou a participação no âmbito da administração pública, considerando este sentido amplo, corresponde a todas as formas de interferência de terceiros na realização da função administrativa do Estado”.

O entendimento exposto por Modesto (2002), analisado em comparação com o disposto no artigo 9º da lei 9.784 de 1999, Lei do Processo administrativo no âmbito federal, que trata dos interessados no processo administrativo, nos induz a classificar a participação do cidadão em pelo menos três versões.

Dá inferirmos que a participação do cidadão no processo administrativo pode se dar das seguintes formas: 4.1. O cidadão como parte no processo administrativo; 4.2. O cidadão como terceiro interessado no processo administrativo; 4.3. O cidadão como integrante de grupos sociais nacionais com poderes de representação.

4.1 O cidadão como parte no processo administrativo

Existem vários processos administrativos nos quais a administração pública figura em um pólo e o cidadão no outro. Nestes casos o cidadão irá exercer o direito subjetivo na defesa de interesses exclusivamente privados, havendo o interesse público de um lado muitas vezes resistido pelo interesse privado do outro.

Nesse mesmo sentido o artigo 9º, I da LPA, assim preconiza: “I - pessoas físicas ou jurídicas que o iniciem como titulares de direitos ou interesses individuais ou no exercício do direito de representação”.

Exemplos destes são os processos de desapropriação, imposições de multas e processos disciplinares contra servidores públicos.

4.2 O cidadão como terceiro interessado no processo administrativo

O artigo 9º, II da Lei 9.784 de 1.999 expressa a participação do cidadão como terceiro interessado nos seguintes termos: “aqueles que, sem terem iniciado o processo, têm direitos ou interesses que possam ser afetados pela decisão a ser adotada”.

Isto se deve ao fato de que existem processos administrativos nos quais o cidadão, inobstante não ser parte individualmente interessada, pode ter direitos posteriormente afetados pela decisão a ser adotada, podendo, ainda, ser terceiro interessado quando o mesmo diligenciar como verdadeiro fiscal da lei e arauto dos princípios que regem o processo administrativo, nos moldes legais.

Tal participação se dará através de petição, representação, denúncia pública, consulta ou audiência pública ou mesmo de recurso administrativo, previsto em lei, no qual o terceiro interessado arguirá decisões que venham a perigar direitos individuais e até mesmo transindividuais; denunciará os vícios do processo, devendo a Administração Pública convalidar, caso seja possível, ou mesmo declarar nulo o procedimento.

Exemplo típico de participação do cidadão como terceiro interessado é o acesso às contas públicas municipais, previsto no § 3º do artigo 31 da CF de 1988, que será mencionado em tópico específico.

4.3 O cidadão como integrante de grupos sociais nacionais com poderes de representação

Outra forma de representatividade do cidadão é a participação de grupos sociais organizados, com poderes de representação, quais sejam, sindicatos, associações, conselhos profissionais, ONG's, partidos políticos dentre outros.

Os incisos III e IV do artigo 9º da LPA tratam da participação do cidadão como integrante de tais entidades com poderes de representação, na defesa de interesses transindividuais, atingindo interesses coletivos, entendidos aqueles de grupos identificáveis de pessoas com mesmos interesses e até mesmo difusos, compartilhados por pessoas indetermináveis, unidas por liame fático.

Podem participar através de consulta pública antes da tomada de decisão em matéria de interesse geral ou mesmo de interesse do grupo ao qual representam, integrando colegiados públicos para tomada de decisões de interesse geral ou do grupo que representam, ou mesmo apresentando requerimentos, representações, denúncias, etc.

5 Instrumentos de defesa da cidadania

Na tutela dos interesses civis, políticos ou sociais, os cidadãos podem lançar mão de vários instrumentos processuais tanto administrativos quanto judiciais ou expedientes administrativos, alguns tutelados no próprio texto constitucional e outros na legislação infraconstitucional.

5.1 Instrumentos de intervenção ou de defesa direta

Entendemos como tal a participação efetiva do cidadão no processo de formação das decisões administrativas. Nessa modalidade o cidadão irá intervir por si próprio no processo de tomada de decisões da Administração Pública, seja como parte interessada, seja como consultado, algumas vezes com intervenções verbais que serão reduzidas a termo em instrumento próprio, outras vezes apresentando petições que deverão ser apreciadas e respondidas nos prazos especificados pela legislação pertinente.

Abaixo, os principais instrumentos de intervenção ou participação direta dos cidadãos no processo administrativo.

5.1.1 Pedido de informação

O inciso XXXIII, do art. 5º da CF/88 assim preconiza: “Todos têm o direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”.

Tal pedido será efetivado através do direito de petição que será analisada no tópico subsequente. Caso seja desrespeitado o presente direito a Constituição prevê remédio constitucional, o *habeas data*, que será apreciado em tópico específico, no estudo sobre a participação indireta por via judicial.

5.1.2 Petição aos poderes públicos

O inciso XXXIV, alínea a, do art. 5º da CF/88 garante a todos, independentemente do pagamento de taxa, o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder. Cabe ressaltar que tanto o direito de petição quanto o de pedido de informação

obrigatoriamente têm que ser analisados e respondidos ao cidadão nos prazos estabelecidos em lei.

O direito de petição tem sua primeira referência na idade média (1215) com o *right of petition*, mencionado novamente em 1628, com a *Petition of Rights*, apresentada ao parlamento e aceita, não sem resistência, pelo Rei Carlos I, como imposição de limites à autoridade do Rei, especialmente no que diz respeito ao controle do exército.

Aparece ainda no *Bill of rights* (1689) e na Constituição Francesa de 1791, § 3º do título I: “*La liberte d’adresser aux autorités constituées des pétitions signées individuellement*”.

A primeira menção, no Brasil, foi na Constituição de 1822, art. 179, § 30, “todo cidadão poderá apresentar, por escrito, ao Poder Legislativo e ao Executivo reclamações, queixas ou petições e até expor qualquer infração da Constituição, requerendo perante a competente autoridade a efetiva responsabilidade aos infratores”.

O direito de petição pode ser manejado individual ou conjuntamente, quando o envolver interesse de apenas um indivíduo ou de mais de uma pessoa, respectivamente, em ambos os casos tendo direito os cidadãos a verem suas pretensões analisadas e respondidas no tempo determinado pela lei ou, quando não houver expressa previsão legal, em tempo razoável.

Moraes (2007, p. 272) assim preleciona:

O direito de petição possui eficácia constitucional, obrigando as autoridades públicas endereçadas ao recebimento, exame e, se necessário for, à resposta em prazo razoável, sob pena de configurar-se violação ao direito líquido e certo do peticionário, sanável por intermédio de mandado de segurança.

5.1.3 Obtenção de certidões

O art. 5º, inciso XXXIV, alínea b, da CF/88, garante a todos, independentemente do pagamento de taxas, obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal.

O direito de obter certidões, ressalvados os casos de sigilo previstos na própria Constituição, mais que um direito do cidadão torna-se uma obrigação para a Administração Pública. Para conferir maior segurança a esse direito foi editada a Lei 9.051 de 1995 que logo no seu artigo 1º estabelece que as certidões para defesa e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos

Municípios, deverão ser expedidas no prazo improrrogável de 15 dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor. E prossegue no artigo 2º que os interessados deverão constar esclarecimentos relativos aos fins e razões do pedido.

Caso não seja atendido no seu intento, à exceção das situações previstas no inciso XXXIII do artigo 5º da CF/88, a saber, aquelas em que o sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, pode o interessado manejar, ainda, o devido *habeas data* que será mencionado em tópico específico como controle judicial.

5.1.4 Exame e apreciação das contas públicas municipais

O § 3º do artigo 31 da CF/88 prevê que as contas dos Municípios ficarão, durante sessenta dias, anualmente, à disposição de qualquer contribuinte, para exame e apreciação, o qual poderá questionar-lhes a legitimidade, nos termos da lei.

No exercício do direito de análise das contas públicas, qualquer cidadão que se depare com irregularidades poderá solicitar esclarecimentos ao Poder Público Municipal, utilizando o direito de petição bem como, detectada a gravidade da irregularidade poderá representar perante o Tribunal de Contas do respectivo Estado, o qual tomará as providências cabíveis para apuração das irregularidades apontadas.

5.1.5 Reclamação administrativa

O § 3º do art. 37 da CF/88 normatiza que a lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente: I - as reclamações relativas à prestação do serviço público em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços; II – o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII; III – a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública.

Ressalte-se que o direito de reclamação administrativa foi inserido com nova redação no § 3º do artigo 37 da Constituição Federal pela EC 19/1998, perseguindo o ideal de eficiência dos serviços públicos que também mereceu destaque constitucional, tendo em vista que a mesma Emenda Constitucional adicionou o princípio da eficiência ao caput do mencionado artigo 37.

Logo, uma das formas do cidadão participar diretamente do controle e melhoria dos serviços prestados pelo Estado, seja de forma centralizada ou descentralizada, é através da reclamação administrativa.

5.1.6 Participação do cidadão em colegiados de órgãos públicos e políticas setoriais

O artigo 10 da Carta Magna prevê que é assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados de órgãos públicos em que seus direitos profissionais ou previdenciários sejam objetos de discussão e deliberação. Permite ao cidadão envolvido nas relações de trabalho, seja como empregador ou empregado, participar das decisões que envolvam direitos e deveres que decorram dessa relação. Evitando, com isso, que o Estado estabeleça de forma arbitrária as diretrizes que regulem direitos profissionais e previdenciários sem a efetiva participação do cidadão, na qualidade de interessado nas políticas trabalhistas. O artigo 187 da CF/88 prevê a participação efetiva do setor de produção na política agrícola, envolvendo produtores e trabalhadores rurais, setores de comercialização, armazenagem e transportes. Cidadãos representantes de todos segmentos envolvidos no setor de produção agrícola, tendo garantida a participação nas políticas setoriais.

O artigo 194, VII, da Constituição Federal prevê a gestão quadripartite da seguridade social, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

O artigo 198, III da CF/88, prevê que uma das diretrizes que regem o sistema único de saúde, composto de uma rede regionalizada e hierarquizada, é a participação da comunidade.

O artigo 204, II da CF/88 prevê a participação da população nas políticas governamentais na área da assistência social, inclusive com utilização de recursos oriundos da seguridade social, previstos no art. 195 da Lei Maior.

O artigo 206, VI da CF/88 prevê a gestão democrática do ensino público. O § 1º do artigo 216 da CF/88 elenca os instrumentos de proteção do patrimônio cultural brasileiro, a ser implementada pelo Poder Público com a colaboração da comunidade.

O artigo 225 da CF/88 impõe ao Poder Público e à comunidade a proteção do meio ambiente, bem como a preservação para as presentes e futuras gerações. O § 1º do artigo 227 da CF/88 prevê que o Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais.

Acima foram elencados os principais dispositivos constitucionais que

prevêem a participação dos cidadãos em colegiados de órgãos públicos e nas políticas governamentais.

5.1.7 Escolha dos representantes e participação nas decisões políticas

O artigo 14 da constituição federal de 1988 prevê que a soberania popular será exercida pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei mediante: plebiscito, referendo ou iniciativa popular.

Tal dispositivo é a verdadeira manifestação da soberania da vontade do povo, pois não existe momento onde haja soberania mais plena, do que aquele no qual o voto paritário de cada cidadão forma a vontade majoritária para decidir os destinos da condução política de nossos entes federativos.

A participação plena na condução política dos entes que compõem a República Federativa do Brasil pressupõe o exercício do direito de votar e ser votado, atendidas as exigências constitucionais, bem como aquelas específicas explicitadas basicamente no Código Eleitoral e na Lei das Eleições, a saber, Lei 4.737 de 1965 e Lei 9.504 de 1997, respectivamente.

5.1.8 Intervenção em processo licitatório (Lei 8.666/93 arts. 4º, 7º e 41)

O cidadão pode acompanhar e intervir no processo licitatório, nos moldes da lei 8666/93, desde que não obstrua ou atrapalhe os trabalhos da comissão licitante. Verificado algum vício no processo o mesmo poderá utilizar-se de instrumentos tais como: impugnação de edital no prazo de até cinco dias úteis antes da abertura dos envelopes de propostas, nos moldes do § 1º do art. 41 da Lei 8.666 de 1993; impugnação da licitação; podendo, inclusive, conforme a ilegalidade apurada, impetrar mandado de segurança ou ação popular que serão comentados no tópico sobre instrumentos de controle judicial do processo administrativo.

5.1.9 Audiência, consulta e coleta públicas como instrumentos de participação do cidadão no processo administrativo

São também instrumentos de participação do cidadão nas tomadas de decisões da administração pública as audiências e consultas públicas, nas quais o poder público colhe a opinião de integrantes da coletividade antes de ultimado o ato administrativo, no intuito de melhor fundamentar a necessidade de se praticar

o ato administrativo.

Tais institutos foram contemplados nos artigos 31 e 32 da Lei 9.784 de 1999, Lei do Processo Administrativo.

Deve-se observar que o único requisito imposto pela Lei 9.784 de 1999 para a abertura de consulta pública foi o fato de a matéria do processo envolver assunto de interesse geral, já para a audiência pública o requisito principal exige que a questão seja relevante.

Tanto a expressão “interesse geral” quanto a expressão “questão relevante” traduzem termos jurídicos indeterminados, cabendo à doutrina, jurisprudência e poder discricionário do agente público competente definir quais situações traduzem interesse geral ou questão relevante. A controvérsia fica afastada quando a própria legislação prevê situações nas quais seja obrigatório o emprego de um ou de outro instituto.

Embora parecidas, uma e outra não se confundem, haja vista que ocorrem em situações e procedimentos diferentes, especificamente abalizados pelo ordenamento jurídico vigente.

A audiência pública caracteriza-se pelo debate público e pessoal entre a Administração e cidadãos ou entidades representativas da sociedade civil sobre temas de relevante interesse público, sendo que estes participantes não se confundem com os interessados, especificados no artigo 9º da LPA, pois os interessados, quando do momento processual previsto, participam de audiência interna ao processo, nada obstando que participem também da audiência pública. Como o próprio nome remete, trata-se de audiência, e por tal motivo ocorre em data, horário e local previamente designados, aqui se fazendo muito importante a publicidade, para que os cidadãos e entidades representativas possam tomar prévio conhecimento de sua realização. Geralmente a publicação é complementada através de convite divulgado junto à coletividade.

O CONAMA (Conselho Nacional do Meio Ambiente) editou a resolução 09/87 que prevê a realização de audiências públicas para projetos de obras que venham a causar impacto ambiental, o art. 2º desta resolução prevê a nulidade de licença concedida pelo Órgão Estadual sem atendimento da solicitação de audiência pública, que pode ser requerida por entidade civil, Ministério Público ou 50 ou mais cidadãos.

A lei 8666/93 que trata das licitações e contratos administrativos, também prevê a realização de audiências públicas no seu art. 39, para a licitação ou conjunto de licitações que ultrapassem o valor de R\$ 150.000.000,00 (cento e cinquenta milhões de reais), ou seja, consideradas de maior vulto. Existem outras previsões de audiência pública no exercício das funções estatais

A consulta pública, por sua vez, ocorre através de consultas feitas pelo órgão administrativo a membros da coletividade e entidades representativas, no

intuito de coletar dados de opinião pública, em manifestações escritas de participantes da sociedade, em peças formais que farão parte integrante do processo administrativo que a gerou. Outra característica é que a consulta pública ocorre em um determinado prazo, para que dê tempo dos interessados terem vista dos autos do processo e redigirem suas opiniões para no momento oportuno apresentá-las.

A principal diferença, a nosso ver, é o caráter presencial e menos formal da audiência pública, prevalecendo a oralidade, nada obstando que pontos importantes do debate sejam reduzidos a termo, enquanto que na consulta pública prevalece uma maior formalidade no procedimento de coleta dos dados e não há necessidade de reuniões dos consultados.

Tem-se ventilado ainda uma terceira figura, a saber, a coleta pública. Preferimos o entendimento de que este instituto seja gênero do qual são espécies a coleta pública em sentido estrito, hoje praticada principalmente pelas facilidades dos recursos de tecnologia da informação em ambientes virtuais na internet. Nada obsta que dados sejam coletados pessoalmente através de pesquisadores, ou mesmo através de urnas colocadas em locais estratégicos, contudo, com menor potencial de abrangência que aquela feita pela internet. Melhor seria a utilização simultânea dos vários meios para abranger maior número e diversidade de interessados. São ainda espécies do gênero coleta pública, a consulta pública e a audiência pública que mereceram comentários de destaque neste tópico.

5.2 Instrumentos de controle ou de participação indireta do cidadão no processo administrativo

Entende-se como controle ou participação indireta no processo administrativo aquelas situações em que o cidadão não participa direta e efetivamente do processo, contudo lança mão de instrumentos tais como denúncias, representações e ações judiciais para provocar os órgãos competentes, no sentido de tomar providências para combater eventuais vícios detectados no processo administrativo.

Subdivide-se ainda tal participação em duas subespécies, a saber, instrumentos administrativos e instrumentos judiciais, dependendo do órgão ou autoridade a que forem endereçados as peças que visem dar início ao processo de controle.

5.2.1 Instrumentos administrativos de controle ou participação indireta do cidadão no processo administrativo

5.2.1.1 Denúncia de irregularidades perante o Tribunal de Contas da União

O § 2º do artigo 74 da CF/88 estabelece que qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para, na forma da lei, denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União. Tal dispositivo constitucional fora reproduzido no artigo 53 da Lei 8.443 de 1992, Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União.

Este tipo de denúncia, embora retrate verdadeira participação do cidadão no processo administrativo, há que ser vista com cautela, no intuito de se evitar perseguições políticas e promoções pessoais. Vale ressaltar que a mesma deve seguir as diretrizes traçadas para as petições administrativas, coibindo-se inclusive o anonimato.

Corolário do direito de petição, tal denúncia visa o controle da gestão do dinheiro, bens e direitos públicos. Inobstante ser iniciado pelo cidadão o controle será exercido pelo TCU nos moldes previstos na Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, Lei 8.443 de 1992. Necessário destacar que o TCU é órgão auxiliar do Poder Legislativo, auxiliando o Congresso Nacional no controle das contas públicas.

O TCU tem jurisdição própria e privada, em todo território nacional, sobre pessoas e matérias sujeitas à sua competência, com larga abrangência, nos termos do artigo 5º da Lei 8.443 de 1992, sujeitando qualquer pessoa física, órgão ou entidade a que se refere o artigo 1º desta Lei, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiro, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária. Nos Estados e Municípios o controle está a cargo dos respectivos poderes legislativos com o auxílio do Tribunal de Contas dos Estados ou dos Tribunais ou Conselhos de Contas dos Municípios, onde houver, considerando-se que a atual Carta Magna veda a criação de tribunais ou conselhos de contas municipais, nos termos do § 4º do artigo 31.

No mesmo sentido pode oferecer denúncia qualquer cidadão que analisando as contas municipais se depare com irregularidades, nos termos do § 3º do artigo 31 da Constituição Federal de 1988. Podendo ainda, o cidadão, no caso de omissão na disponibilidade das contas por sessenta dias, em cada ano, requerer a intervenção no município por ausência das contas públicas municipais. A participação neste caso é indireta, haja vista que embora o cidadão ofereça a denúncia, cabe ao Tribunal de Contas competente analisar a denúncia e, caso a mesma seja pertinente, instaurar o competente processo administrativo de controle, para julgar se as contas são regulares ou irregulares.

5.2.1.2 Direito de representação por abuso de poder (art. 1º da lei 4.898 de 1965)

A atual Constituição da República não trouxe explicitado em seu texto o direito de representação, apesar de que o mesmo esteja atrelado ao direito de petição.

A Lei 4.898 de 1965 em seu artigo 1º dispõe que “o direito de representação e o processo de responsabilidade administrativa, civil e penal, contra as autoridades que, no exercício de suas funções, cometerem abusos, são regulados pela presente lei”. Nesses casos a representação é encaminhada à autoridade superior, competente para instaurar o devido inquérito administrativo, para apurar os abusos e aplicar as sanções.

Importante ressaltar que por uma mesma conduta, a autoridade pode ser responsabilizada administrativa, civil e criminalmente, caso o fato configure ilícito nas três esferas.

5.2.1.3 Representação ao Ministério Público

Pode o cidadão, em determinadas situações, principalmente aquelas que configurem improbidade administrativa ou, ainda, em situações que possa se sentir intimidado, ou mesmo ameaçado, optar por protocolar representação perante o Ministério Público.

Caso tal representação seja apresentada oralmente deverá ser reduzida a termo no órgão de apoio ao Ministério Público.

Caberá ao *Parquet* promover a investigação do ilícito civil público noticiado, instaurando o devido procedimento administrativo, o inquérito civil, ou mesmo ingressando com a ação judicial que entender cabível quando haja indícios suficientemente fortes de procedência das alegações.

5.2.2 Instrumentos judiciais de participação indireta do cidadão no processo administrativo

São aqueles instrumentos que pressupõem a provocação do Poder Judiciário visando o controle dos processos administrativos. São reputados instrumentos de participação indireta haja vista que a intervenção no processo administrativo se dará pela via do controle externo por ação judicial.

Caberá ao Judiciário analisar as alegações do cidadão e julgá-las procedentes ou improcedentes, uma vez procedentes implicará nas medidas ulteriores visando a nulidade total ou parcial do processo administrativo eivado de

nulidade, ou mesmo impondo obrigações de dar, fazer ou deixar de fazer, quando haja lesão ou ameaça a lesão de direitos do cidadão.

5.2.2.1. Mandado de segurança individual ou coletivo.

A previsão do *mandamus* aparece pela primeira vez no Direito Constitucional brasileiro na Constituição de 1934, no item 33 do artigo 113, *in verbis*:

Dar-se-á mandado de segurança pra a defesa de direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade. O processo será o mesmo do habeas corpus, devendo ser sempre ouvida a pessoa de direito público interessado. O mandado não prejudica ações petições competentes.

A vigente Constituição do Brasil prevê o mandado de segurança no artigo 5º, LXIX:

Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

O mandado de segurança é o remédio previsto na Constituição no intuito de coibir lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo desrespeitado por autoridade.

Entende-se por direito líquido e certo aquele fácil e inequivocamente comprovado por documentação acostada aos autos do mandado, sendo assim, o mandado de segurança não pode prosperar com supedâneo em frágeis alegações desprovidas de lastro probatório.

O mandado de segurança não permite a dilação probatória, daí a expressão corrente nos meios judiciais, “via estreita do *mandamus*”, pressupondo que as provas devem ser previamente produzidas e aduzidas com a exordial.

Trata-se de uma ação constitucional, de natureza civil, que consiste em requerer em juízo que se proteja direito líquido e certo que está sendo lesado ou ameaçado por autoridade pública ou agente representante de delegatária de serviço público.

Cabível tanto dos atos administrativos vinculados quanto dos discricionários, pois nestes, embora não possa o Judiciário interferir no mérito administrativo, consubstanciado em questões de conveniência ou oportunidade,

pode cotejar a legalidade do ato que venha a eivá-lo de nulidade.

O prazo para impetração do mandado de segurança é de 120 dias, a contar da data que o interessado tiver conhecimento oficial do ato a ser impugnado (artigo 18 da Lei nº 1.533 de 1951). Importante ressaltar que inexistente prazo decadencial para impetração de mandado de segurança que vise coibir omissão do Poder Público, pois nesse caso o objetivo é afastar a omissão da Administração.

A previsão do mandado de segurança coletivo está no inciso seguinte, ou seja, artigo 5º, LXX da CF/88. Tem o mesmo objeto do mandado de segurança individual e pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados.

Permite que pessoas jurídicas defendam interesses comuns de seus membros ou associados, ou ainda da sociedade, fortalecendo e valorizando as organizações classistas.

5.2.2.2 Habeas data como instrumento judicial de participação indireta no processo administrativo (art. 5º, LXXII, da CF/88)

É concedido para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, servindo, ainda, para retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo.

Inobstante ter natureza constitucional, deve atender as condições da ação, surgindo o direito subjetivo do cidadão no momento em que tem sua pretensão de informação não atendida pelo órgão ou entidade de caráter público detentor das informações em seus cadastros registraes.

Destarte, não bastam meras alegações de que não teve seu direito de informação deferido, há que se apresentar com a inicial prova de ter instado a administração a apresentar tais informações sem, contudo, obter êxito.

A esse respeito, colocamos julgado do Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:

[...] a prova do anterior indeferimento do pedido de informação de dados pessoais, ou da omissão em atendê-lo, constitui requisito indispensável para que se concretize o interesse de agir no habeas data. Sem que se configure situação prévia de pretensão resistida, há carência da ação constitucional do habeas data. (RTJ 162/805).

Pelo entendimento supra explicitado o direito de impetrar o *habeas data* nasce do desrespeito ao direito de informação garantido constitucionalmente ao cidadão, quando as informações de cunho pessoal sejam úteis e necessárias à defesa de direitos pessoais. Sendo assim, é instrumento que permite a participação indireta do cidadão no processo administrativo, haja vista a necessidade de provocação do judiciário para que a informação seja prestada.

5.2.2.3 Ação anulatória de ato administrativo

Determinados atos administrativos, supostamente produzidos com vício de legalidade, algumas vezes são combatidos na esfera administrativa sem que o interessado obtenha êxito em sua pretensão, ou seja, não consegue a invalidação de tal ato na via administrativa.

É cediço que no processo administrativo brasileiro impera a unidade de jurisdição, a saber, a inafastabilidade do judiciário em casos de lesão ou ameaça a direito, nos moldes do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, mesmo a coisa julgada administrativa pode ser revista pelo Poder Judiciário, não sendo, portanto decisão terminativa.

Nessa esteira, entendendo o cidadão que a decisão administrativa encontra-se eivada de ilegalidade e pretendendo que seja extirpada do mundo jurídico, poderá lançar mão da competente ação anulatória da mesma, requerendo a tutela jurisdicional junto ao Poder Judiciário.

A decisão judicial, quando procedente irá produzir seus efeitos no ato administrativo, logo, a intervenção do cidadão no processo administrativo se deu por via oblíqua, ou seja, indiretamente.

5.2.2.4 Ação popular como instrumento de controle judicial do ato administrativo

O inciso LXXIII do artigo 5º da Constituição Federal enuncia que qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.

A lei que regulamenta a ação popular é a Lei 4.717 de 1965, que inclusive dispõe em seu artigo 3º que a prova da cidadania será feita com a apresentação do título de eleitor ou documento que a ele corresponda.

A análise preliminar do inciso LXXIII já demonstra o caráter de instrumento de participação do cidadão no processo administrativo, ainda que de forma indireta,

pois há que se provocar o Poder Judiciário, para, através da tutela jurisdicional, obter a invalidação de atos ou processos administrativos ilegais e lesivos ao patrimônio e moral públicos, bem como ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural brasileiros, seja na esfera federal, estadual, distrital ou municipal.

Há que se ressaltar que existe um requisito subjetivo e outro objetivo para o manejo da ação popular, a saber, quanto ao critério subjetivo, que somente tem legitimidade para a propositura da ação o cidadão, entendendo-se aquela pessoa natural que esteja no pleno exercício de seus direitos políticos. Dessa forma, ficam excluídos os estrangeiros, aqueles que tiverem seus direitos políticos suspensos ou declarados perdidos, bem como as pessoas jurídicas. Quanto ao requisito objetivo diz respeito à lesividade ao patrimônio público, ao meio ambiente ou ao patrimônio histórico e cultural brasileiros.

Os sujeitos passivos da ação popular são diversos, englobando tanto agentes públicos quanto aqueles que se beneficiaram do prejuízo, além de pessoas jurídicas de direito público ou privado, integrantes da Administração Direta, Indireta e, também as delegatárias, em nome das quais fora praticada a conduta lesiva descrita no artigo 5º, LXXIII da Constituição Federal.

Fato é que a ação popular, inobstante sua pouca utilização pelos cidadãos, que preferem lançar mão de outros instrumentos menos onerosos para o próprio cidadão, como a denúncia e a representação, trata-se de um poderoso instrumento constitucional colocado à disposição do cidadão para intervir nas práticas reputadas ilegais na condução do processo administrativo.

5.3 Instrumentos políticos

Como já mencionado alhures a Cidadania Brasileira dispõe das garantias políticas que estão relacionadas nos artigos 14 a 17 da Constituição Federal de 1988.

Dentre esses instrumentos de defesa da cidadania podemos citar:

No Artigo 14 garantias como: sufrágio universal, voto direto e secreto, com valor igual para todos, plebiscito, referendo, iniciativa popular, direito de votar e ser votado, direito de filiação partidária.

No artigo 15: proteção contra a cassação de direitos políticos, ressalvados os casos previstos na Constituição Federal.

O artigo 17 prevê a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, o pluripartidarismo, bem como preceitos que dizem respeito aos partidos políticos nacionais.

5.4. Instrumentos legislativos

Também relevantes são os instrumentos legislativos de defesa da cidadania, pois é bem sabido que o cidadão deve interferir de modo a garantir seus interesses quando da edição de leis, ou seja, no processo legislativo.

Dentre os instrumentos legislativos de defesa da cidadania podemos citar: manifestações quanto a projetos de leis que estão sob apreciação das casas legislativas; leis de iniciativa popular (Ex.: Ficha Limpa); audiências públicas de processos legislativos.

5.5 Sistema nacional de defesa da cidadania

Silva Pinto (2007, p. 302) apresentou uma proposta de Sistema Nacional de Defesa da Cidadania que merece menção:

Nesse sentido, proposto a instituição de uma Organização Não Governamental de Defesa da Cidadania (ONGDECID) Brasileira, com o objetivo de integrar as ações em defesa dos direitos e interesses difusos e coletivos, de caráter não-governamental e apartidário, com a participação das representações civis e cidadãos interessados, integradas através do seu Conselho de Defesa da Cidadania (CONDECID) local. Diante desta constatação, com objetivo de completude da defesa dos direitos e interesses comuns de todos, além da questão ambiental, do trabalho, idealizamos esta Organização Não-Governamental de Defesa da Cidadania Brasileira (ONGDECID), inspirada na Organização das Nações Unidas (ONU), com instalação de um Conselho de Defesa da Cidadania (CONDECID), na “Casa da Cidadania”, em cada Município, cujo projeto piloto encontra-se em desenvolvimento há alguns anos em Uberlândia, com relevantes serviços prestados à comunidade local.

Realmente, um sistema nacional que vise defender a Cidadania Brasileira seria uma forma eficiente de se potencializar a defesa da cidadania desde os interesses locais chegando até aos interesses nacionais dos cidadãos brasileiros.

6 Educar para a cidadania

Muito mais do que reconhecimento e garantia dos direitos da cidadania, não se esquecendo também dos respectivos deveres, já que direitos, sem deveres,

são considerados privilégios, existe a necessidade de se educar o cidadão para a cidadania.

Vivencia-se atualmente o sucateamento do sistema oficial de ensino, onde a educação é relegada a um segundo plano, já que o governo não investe os percentuais do orçamento previstos em lei para uma melhoria do ensino fundamental, médio e superior.

Além do mais, basta recorrer aos documentários e noticiários nos diversos meios de mídia para se deparar com denúncias ligadas à má qualidade do ensino brasileiro. A educação oferecida nos sistemas oficiais de ensino não se preocupa, na maioria das vezes em formar cidadãos conscientes e críticos, mas apenas em preencher índices estatísticos de matrícula, evasão e aprovação ou reprovação. As escolas deveriam formar o cidadão para o exercício consciente e crítico da cidadania, não para meros fins políticos e eleitoreiros, mantendo grande parte da cidadania brasileira na sua permanente condição de “massa de manobra”.

Somente se alcançará um exercício pleno e consciente da cidadania quando se educar para a cidadania e não para mero atendimento de estatísticas governamentais.

Considerações finais

A defesa da cidadania sofreu evoluções desde a concepção antiga de autodefesa, passando pela concepção moderna de heterodefesa até chegar à concepção contemporânea de homodefesa.

A Constituição de 1988 foi um novo marco no que diz respeito à Cidadania Brasileira, incluindo a cidadania como um dos fundamentos da República, logo em seu artigo primeiro. Consagrando, ainda, razoáveis instrumentos públicos, políticos e sociais de defesa da Cidadania Brasileira.

Contudo, devemos somar a esses instrumentos públicos, políticos e sociais de defesa da cidadania um Sistema Nacional de Defesa da Cidadania, sem envolvimento político-partidário e isento de influências de órgãos governamentais, para garantir sua isenção.

O modelo atual de educação também não atende à concepção ampla de cidadania que se prega atualmente, ou seja, o mais amplo exercício dos direitos e deveres civis, políticos e sociais, independentemente de critérios de idade, capacidade civil, bem como de discriminações de qualquer espécie, seja de raça, gênero, religião, etc.

A evolução histórica da sociedade brasileira, desde seus primórdios coloniais até a presente república federativa e presidencialista, que implanta um Estado Democrático de Direito, vem construindo uma democracia participativa,

onde os cidadãos e as instituições com poder de representação têm dado sua parcela de contribuição.

Parcela ainda tímida, já que os resquícios do coronelismo e da ditadura militar deixaram marcas indeléveis de autoritarismo e afastamento do cidadão dos assuntos do Estado que, somente com muito esforço e ideal democrático, serão mitigadas.

O exercício mais amplo da cidadania ainda é algo novo, que não está muito arraigado à cultura brasileira, esmorecendo por vezes diante de uma apatia causada pelo desinteresse pelas causas sociais.

O texto constitucional vigente, logo em seu art. 1º, inciso II e o parágrafo único, lança os fundamentos da participação cidadã no estado democrático de direito.

Ora, se todo poder emana do povo que o exerce através de representante ou diretamente, nada mais lógico e salutar do que o povo se preocupar mais com os destinos dados ao seu bairro, sua cidade, seu estado, e até mesmo seu país, através dos diversos instrumentos de defesa da cidadania.

Os legisladores não têm poupado esforços em produzir leis que contemplem a participação cidadã, contudo, a cultura popular não avança com a mesma velocidade, faltando, ainda, divulgação de tais direitos ao cidadão, haja vista que a exegese legislativa está concentrada nas mãos dos políticos, juristas e de uma parcela mais culta da população.

Faltam, ainda, iniciativas como cartilhas, palestras, programas de mídia escrita, falada e televisiva que venham a esclarecer os instrumentos de defesa da cidadania em linguagem mais acessível aos cidadãos. Inserindo de uma vez por todas a Cidadania Brasileira como sujeitos de poder e não apenas na simples condição súditos.

Referências

ALCOFORADO, Luiz Carlos. **Licitação e contrato administrativo**. Brasília: Brasília Jurídica, 1996.

ALTAVILA, Jayme de. **Origem dos direitos dos povos**. 11. ed. São Paulo: Ícone, 2006.

ARISTÓTELES. **A política**. Trad. Nestor Silveira Chaves. 14. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 1996.

AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do estado**. 42. ed. São Paulo: Globo, 2001.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

BARBOSA, José Olindo Gil. **A lei geral do processo administrativo: Lei 9784, de 29 de janeiro de 1999**. Jus Navigandi, Teresina, a. 7, n. 61, jan. 2003. Disponível em <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3676>>. Acesso em: 17 fev. 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1999.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 21. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010.

CONSTANT, Benjamin. **A liberdade dos antigos comparada à dos modernos. filosofia política 2**. Porto Alegre: L&PM, 1985.

COSTA, Nelson Nery. **Processo administrativo e suas espécies**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Manual de direito administrativo: curso moderno de graduação**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

FERRAZ, Sergio e DALLARI, Adilson Abreu. **Processo administrativo**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

FIGUEIREDO, Lucia Valle (Coord). **Ato administrativo e devido processo legal**. São Paulo: Max Limonad, 2001.

GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Teoria geral do processo**. 14. ed. Malheiros, 1998.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. 2v.

KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do estado**. 2. ed. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 1992.

MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

MARSHALL, Thomas Humphrey. **Cidadania, Classe Social e Status**. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 14ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 15. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**, Malheiros, SP, 1993.

MELO, Luiz Carlos Figueira de. **Novos paradigmas da processualidade administrativa no Brasil**. Belo Horizonte, 2002. Tese de doutoramento pela UFMG.

MODESTO, Paulo. **Participação popular na administração pública**: mecanismos de operacionalização. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 54, fev. 2002. Acesso em 11 maio 2010.

MOISÉS. **Bíblia Sagrada**. Deuteronômio.

MORAIS, Alexandre de. **Direito constitucional administrativo**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MOREIRA, Egon Bockmann. **Processo administrativo**: princípios constitucionais e a lei 9784/99. São paulo: Malheiros, 2000.

NOHARA, Irene Patrícia; MARRARA, Thiago. **Processo administrativo: Lei nº 9.784/99 comentada**. São Paulo: atlas, 2009.

PESSOA, Robertônio Santos. **Processo Administrativo. Jus Navegandi**, Teresina, a. 5, n. 51, out. 2001. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=2107>>. Acesso em 17 fev. 2004.

PIETRO, Maria Sylvania Zanella de. **Direito Administrativo**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

_____. **Comentários à Constituição de 1988**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 1999. v.5.

_____. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1974. T.1.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. São Paulo: Max Limonad, 1996.

SAMPAIO, Luiz Augusto Paranhos. **Processo administrativo**. Goiânia: Editora AB, 2000.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SILVA, Paulo Napoleão Nogueira da. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

SILVA PINTO, Márcio Alexandre. Evolução da proteção jurídica da cidadania. **Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia**, v. 36, p. 253-313, 2008.

_____. Em defesa do direito da cidadania. **Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia**, v. 35, p. 271-315, 2007.

_____. Evolução do direito público da cidadania. **Revista Curso de Direito Universidade Federal de Uberlândia**, v. 34, p. 201-250, 2006.

SOARES, Evanna. A audiência pública no processo administrativo. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 6, n. 58, ago. 2002. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3145>>. Acesso em: 17 fev. 2004.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Ideologia, estado e direito**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.