

## Direito administrativo e o não alcance dos vulneráveis

Jonas Gabriel Lemos Barth<sup>1</sup>

Luiz Mario de Mello Pimenta Filho<sup>2</sup>

**Resumo:** Este artigo se propõe a fazer uma análise do direito administrativo frente aos vulneráveis, sobretudo por conta da doxa burocrática criada e promovida nos últimos anos. Tal abordagem tratará tanto dos demais ramos do direito quanto do direito administrativo, bem como promoverá uma análise histórica do último século da formação da Administração Pública pátria. Desse modo, o problema de pesquisa é qual o motivo do direito administrativo não atingir os vulneráveis? O objetivo geral é evidenciar como essa incapacidade se dá. Os objetivos específicos são demonstrar o avanço dos outros ramos do direito e compará-los com o direito administrativo, elucidar as principais mudanças históricas no direito administrativo brasileiro ao longo do século passado e evidenciar a dificuldade do direito administrativo em atingir os mais vulneráveis. A metodologia utilizada foi a lógica-dedutiva, partindo do genérico para o específico. Já o procedimento metodológico foi a pesquisa bibliográfica através de sites especializados, leis, livros e publicações em periódicos. A conclusão que se chegou foi que o direito administrativo precisa diminuir seus efeitos burocráticos para que consiga acolher a população necessitada nos mais diversos aspectos. Tal desafio requer uma mudança de mentalidade, uma vez que a burocracia se instaurou ao longo da história da Administração Pública no país. Os caminhos para que essa mudança epistemológica ocorra são a promoção de políticas públicas e leis mais abrangentes, que não afastem, mas aproximem. Somente através dessa concepção é que a dignidade da pessoa humana, objeto principal da Declaração Universal dos Direitos Humanos será alcançada, promovendo assim o bem-estar social.

**Palavras-chaves:** Direito administrativo; Vulnerabilidades; Burocracia

### 1 INTRODUÇÃO

O Direito Administrativo é conhecido como um dos ramos mais novos do direito. A forma como se segmentou na sociedade fez com que um viés extremamente burocrático o envolvesse. O presente artigo tem como tema central o direito administrativo e vulnerabilidades. A problemática gira em torno da dificuldade de a Administração Pública alcançar os vulneráveis e o objetivo geral é evidenciar essa

---

<sup>1</sup> Discente do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Cesuca. E-mail: jonasobarth@gmail.com.

<sup>2</sup> Docente do Curso de Direito do Centro Universitário Cesuca. Mestre em Direito. E-mail: luizfilho@cesuca.edu.br

desarmonia.

Os objetivos específicos são demonstrar o avanço dos outros ramos do direito e compará-los com o direito administrativo, elucidar as principais mudanças históricas no direito administrativo brasileiro ao longo do século passado e evidenciar a dificuldade do direito administrativo em atingir os mais vulneráveis.

O tema proposto é de extrema relevância social, porque a sociedade deve ser regida pelo bem-estar. Na esfera jurídica, não é possível permitir que o Estado permita tamanha desigualdade, sobretudo após a Declaração Universal dos Direitos Humanos e as leis brasileiras conferirem direitos a essas pessoas e requererem que a dignidade humana de todos seja respeitada.

O movimento argumentativo da pesquisa inicia com a abordagem das vulnerabilidades no direito no capítulo 2, seguindo-se da construção histórica do direito administrativo brasileiro no último século. O capítulo 4 parte de uma leitura do direito administrativo como eivado de uma doxa burocrática que não permite que a Administração Pública alcance os necessitados.

A metodologia utilizada foi a lógica-dedutiva, partindo do genérico para o específico. Já o procedimento metodológico foi a pesquisa bibliográfica através de sites especializados, leis, livros e publicações em periódicos.

## **2 UM DIREITO DE VULNERABILIDADES**

O direito da forma como se estruturou ao longo dos séculos sofreu inúmeros avanços, assim como retrocessos. A crescente com a propagação de teorias jusnaturalistas de cunho contratualista (séculos XVI-XVIII), resultaram no reconhecimento de direitos naturais como os de liberdade e dignidade (Sarlet, 2009, p. 39). Dois séculos depois, com a Segunda Guerra Mundial, se esvaíam tais conquistas, conforme subiam aos céus a fumaça dos crematórios dos campos de concentração alemães.

O resultado das atrocidades da Guerra foi que o pêndulo da história teve um movimento na mesma medida para o lado contrário. Dessa forma, surgiu o apogeu de direitos e garantias fundamentais, sobretudo através da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH).

Perceber-se-á que, em face das atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial, a comunidade internacional passou a reconhecer que a proteção dos direitos humanos constitui questão de legítimo interesse e preocupação internacional. Ao constituir tema de legítimo interesse

internacional, os direitos humanos transcendem e extrapolam o domínio reservado do Estado ou a competência nacional exclusiva. São criados parâmetros globais de ação estatal, que compõem um código comum de ação, ao qual os Estados devem se conformar, no que diz respeito à promoção e proteção dos direitos humanos (Piovesan, 2022, p. 35).

A partir de então, não somente o Direito Internacional dos Direitos Humanos passou a consolidar o previsto na DUDH, mas os Estados possibilitaram que houvesse sua aplicação no direito privado, nos ramos do direito que já há muito existiam. É o resgate do ideal kantiano de o homem ser o fim em si mesmo (Kant, 2007, p. 70), que se acentua visivelmente nas relações entre particulares, mas encontra entraves no direito público ante o possível conflito do homem com a soberania estatal. Essa aporia levanta uma série de discussões e tratativas com o fim de ajustar o interesse do Estado e a dignidade humana.

Destarte, mais concretamente no Brasil, “país onde as desigualdades sociais grassam há longo tempo” (Tartuce, 2012, p.166), o espírito da DUDH foi positivado na Constituição Federal de 1988 e, conseqüentemente, verteu para as legislações infraconstitucionais que passaram a ver o indivíduo de forma holística. Tal transformação objetiva a busca por isonomia, fator essencial para o alcance da dignidade.

Nesse diapasão, a Constituição Federal prevê algumas proteções especiais, daqueles que considera vulneráveis pelo critério etário. É o caso dos idosos e das crianças que recebem uma série de apontamentos para cuidados específicos, vide artigos 230 e 227 da Constituição pátria (Brasil, 1998). Outra forma de reconhecimento da vulnerabilidade é a do consumidor indicada no art. 5º, XXXII (Brasil, 1998), que se dá em virtude de uma posição inferior dentro de uma relação jurídica.

Essas proteções são ratificadas e ampliadas com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente e o Estatuto da Pessoa Idosa que prevê, inclusive, prioridade na tramitação processual, art. 152, §1º do ECA (Brasil, 1990) e art. 71 do Estatuto do Idoso (Brasil, 2003). No tocante ao consumidor, foi criado o Código de Defesa do Consumidor que reconhece sua vulnerabilidade como um princípio de extensa aplicação, ao mesmo tempo que reconhece a existência de níveis diferentes de vulnerabilidade nas relações.

O entendimento prevalente é de que o princípio da vulnerabilidade estabelece a presunção absoluta de fraqueza ou debilidade do consumidor no mercado, de modo a fundamentar a existência de normas de proteção e orientar sua aplicação na relação de consumo. Poderá, todavia, variar quanto ao modo

como se apresenta em relação a cada consumidor, em face de suas características pessoais e condições econômicas, sociais ou intelectuais. Tal variação fundamentará a estruturação, inicialmente, de espécies de vulnerabilidade (Miragem, 2020, p. 245).

Logo, temos a Constituição como um marco de reconstrução de um direito preocupado com os vulneráveis e, por consequência, um direito privado solidário. Esse movimento é a constitucionalização do direito privado (Marques, 2013, p. 36).

Outro ramo do direito a ser observado é o trabalhista que, assim como o direito do consumidor, foi pensado para diminuir as desigualdades, havendo pouca ou quase nenhuma diferença entre a posição de vulnerabilidade do consumidor e do empregado (D'aquino, 2016, p. 199). O direito do trabalho já surge com a noção de hipossuficiência do empregado que acaba por atingir um patamar concreto de vulnerabilidade. Esse fundamento se dá em virtude da Revolução Industrial, período que consumiu a vida dos empregados de tal modo que foi preciso resgatar o ideal kantiano de dignidade anteriormente assinalado.

Por outro lado, o progresso técnico trazido pela Revolução Industrial trouxe - além de tantas boas perspectivas - um cotidiano de duras fábricas, principalmente na Inglaterra, tornando indispensável uma nova forma de ver a relação de trabalho que enfocasse a pessoa do trabalhador, que consumia a quase totalidade de sua vida prestando serviços pesados e perigosos, desde a mais tenra idade. Paralelamente a isso tudo, o pensamento de Immanuel Kant e outros filósofos da modernidade marcaram a defesa do que até hoje se chama "dignidade humana", fornecendo um profundo arcabouço teórico para a defesa do homem frente às más condições de trabalho. (Santos, 2014, p. 357).

Decorrem dessa mesma lógica inúmeras leis que versam sobre a necessidade de proteção de pessoas que se encontram em situações de vulnerabilidade. É o caso da Lei Maria da Penha, Estatuto da Pessoa com Deficiência, Estatuto da Igualdade Racial e avanços, de forma mais morosa, na observância de pessoas LGBTQIAPN+ como vulneráveis.

Com isso, é perceptível que a sociedade está desnivelada por diferentes motivos. Os ramos do direito *prima facie* parecem convergir, mas com algumas exceções, como é o caso do âmbito administrativo. Por essa razão, o capítulo seguinte abordará a constituição histórica dessa área.

### **3 DIREITO ADMINISTRATIVO E SEU PERFILAMENTO NO BRASIL**

Se por um lado se tem o direito civil e o direito penal como ramos mais antigos dentro de uma concepção história, por outro o direito trabalhista e o direito administrativo podem ser considerados modernos. O direito administrativo se origina

como disciplina autônoma em decorrência da Revolução Francesa, que submete o Estado ao império da lei (Araújo, 2018, p. 27).

O direito administrativo urge à época dos problemas que o direito do trabalho enfrentará. Ademais, a Revolução Francesa traz consigo a ideologia de que o Estado não deve ser totalitário, que deve governar para o povo. Do corolário lógico poderia se deduzir que o direito administrativo seria um ramo liberal e progressista, mas no Brasil ocorre justamente o contrário, uma vez que se firma como uma das áreas do direito mais conservadoras.

Nesse viés, necessária uma breve abordagem histórica do direito administrativo brasileiro. Essa necessidade se perfaz no ideal de que o direito administrativo deve ser encarado como conceito interpretativo e não como um conjunto ou sistematização de regras (Ohlweiler, 2017, p. 117).

As relações jurídico-administrativas no Brasil iniciaram o século XX sendo essencialmente oligárquicas, se alterando para o patrimonialismo com Getúlio Vargas, principalmente com a Constituição de 1934 (Nohara, 2012, p. 32). O getulismo promoveu uma série de mudanças administrativas, tornando esse patrimonialismo rebuscado com a introdução de noções burocráticas weberianas.

Para o sucesso do projeto desenvolvimentista nacional, e a inclusão das novas massas, será necessário a modificação das estruturas administrativas patrimonialistas herdadas do ancien regime, com a implementação de um aparato administrativo mais profissional e moderno, nos moldes do modelo weberiano burocrático, de caráter racional-legal [...]. A implantação deste modelo foi considerada um grande avanço em face da administração patrimonialista até então predominante [...] (Pessoa, 2012, p. 257).

Essa transformação foi concretizada a partir do Estado Novo, eis que houve uma Reforma da Administração Pública instaurando-se o funcionalismo (Nohara, 2012, p. 35). Uma pausa no governo Vargas, em 1946 é promulgada uma nova Constituição propondo uma redemocratização no país, sendo que nesse período a Administração Pública foi escanteada, havendo somente sua descentralização (Pessoa, 2012, p. 260). Nova mudança significativa só ocorrerá com a ditadura empresarial civil-militar de 1964.

O período ditatorial se caracterizou por buscar modernização para que ocorresse um desenvolvimento econômico-social. O reflexo na Administração Pública foi perceptível, com reformas e utilização de padrões que se encontravam no setor privado, princípios que foram, inclusive, incorporados na Constituição Federal de 1988, a saber: planejamento, coordenação, descentralização, delegação de

competências e controle (Pessoa, 2012, p. 267).

No entanto, a burocratização consumia o Estado, bem como uma forte crise econômica e social. O Estado estava ruindo, mas encontrou na Constituição e suas consequências esperança de reverter a situação.

A quadra final do século XX corresponde à terceira e última fase, a pós-modernidade, que encontra o Estado sob crítica cerrada, densamente identificado com a idéia de ineficiência, desperdício de recursos, morosidade, burocracia e corrupção [...]. o Estado perdeu o charme redentor, passando-se a encarar com ceticismo o seu potencial como instrumento do progresso e da transformação. O discurso deste novo tempo é o da desregulamentação, da privatização e das organizações não-governamentais. (Barroso, 2002, p. 286).

Com o advento da Constituição de 1988, o direito administrativo se fortaleceu, trazendo em seu bojo diversos artigos orientando os aspectos administrativos do Estado, incluindo uma gama de princípios aplicáveis ao direito administrativo. No entanto, somente em 1995 houve uma considerável reforma administrativa, com o Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado, objetivando afastar a burocracia weberiana que havia engolido a Administração Pública (Nohara, 2012, p. 90).

Ademais, houve a diminuição estatal no controle econômico e as privatizações, bem como a globalização e a rápida transformação na virada do século. Logo, avanços ocorreram na esfera econômica, principalmente com o governo Lula em 2002, que promoveu significativa mudança social e econômica, diminuindo desigualdades (Mello, 2014, p. 50).

Apesar das mudanças consideráveis, a Administração Pública permaneceu eivada com a burocracia o que dificulta seu agir. Outro fator apontado é seu desenvolvimento recente, uma vez que até pouco tempo se manifestava oligarquicamente. Por fim, a constante instabilidade do governo brasileiro que passou que necessitam. À vista disso, o próximo capítulo se incumbirá de identificar o agir administrativo frente às situações de vulnerabilidade.

#### **4 DIREITO ADMINISTRATIVO FRENTE À VULNERABILIDADE**

O Estado possui o monopólio da violência simbólica legítima. Tal caracterização é contrária à crença de que a Administração Pública é o campo de poder onde se destinam ações visando o bem comum. É essencial entender que o campo é um espaço social autônomo guiado por uma lógica específica e suas necessidades e, portanto, se mantém em meio a lutas e dominações. Logo, a Administração Pública só poderá tratar das vulnerabilidades dentro do limite permitido

nesse campo, sendo tais atos velados pela doxa burocrática (Ohlweiler, 2018, p. 81).

Dessa forma, a Administração Pública encontra entraves quando se depara com as vulnerabilidades, uma vez que emite uma série de juízos sobre sua situação fática, que dificilmente consegue abarcar a realidade da pessoa que está inserida naquela situação. Esse constructo é inadmissível, pois a “Administração Pública possui fundamental importância na materialização do Estado Democrático de Direito, voltando-se para a realização de práticas sociais, culturais, sanitárias, assistenciais, etc”. (Zoltowski; Pimenta Filho, 2022, p. 146).

Sendo assim, a Administração Pública, no seu campo burocrático, atinge apenas os interesses mais gerais, opondo-se aos interesses particulares, o que sempre limitará seu acesso aos vulneráveis. Alterar essa lógica só será possível quando o autor dos atos administrativos considerar o contexto social das vulnerabilidades, se desvencilhando das caracterizações burocráticas (Ohlweiler, 2018, p. 81).

Exemplo dessa incapacidade de alcance é o déficit habitacional que o país enfrenta nos últimos anos, sendo que em 2019 atingiu a marca de 5,8 milhões de moradias (GOV, 2021). Como uma das alternativas foi criado o Programa Minha Casa Minha Vida do governo Federal. No entanto, a forma como a Administração Pública executou esse programa em alguns locais fez com que pessoas em situação de pobreza fossem segregadas, excluindo-as da metrópole (Pequeno; Rosa, 2015, p. 7).

Outro exemplo é a Tarifa Social de Energia Elétrica visa beneficiar uma parte da população vulnerável, considerada de baixa renda. Os desafios nessa situação já começam pela definição de quem são as pessoas de baixa renda. Esse programa social é estruturado com uma série de critérios para definir quem são pessoas de baixa renda e, além disso, o que devem promover para que não percam a benesse (Ohlweiler, 2018, p. 87). A burocratização da Administração Pública mais afasta os vulneráveis do programa do que facilita sua recepção.

À guisa da conclusão, necessário desconstruir o direito administrativo, com uma quebra dessa doxa e de parâmetros burocráticos que dificultam o acesso aos vulneráveis. Políticas públicas mais abrangentes devem ser propostas, assim como projetos de leis que facilitem o acesso a população, não promovendo seu afastamento. É dessa forma que se promoverá a igualdade e se diminuirá a vulnerabilidade.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em razão do abordado na presente pesquisa, percebe-se que o direito de uma forma ampla tem se preocupado em promover garantias aos vulneráveis, tem criado leis e entendimentos que promovam a dignidade humana daqueles que estão desassistidos. Ocorre que o direito administrativo brasileiro não acompanha os outros ramos com o mesmo vigor.

A constituição do Direito Administrativo brasileiro teve diversos segmentos e uma herança que até hoje luta para ser renunciada. Nesse aspecto, se constituiu por burocracias que dificultam o alcance aos necessitados, sendo que muitas vezes ao tentar ajudá-los acaba por promover segregação.

Assim, a Administração Pública deve fazer frente a esses desafios promovendo mudanças radicais de mentalidade, sobretudo na forma como lida com os vulneráveis. Não é algo simples, ainda mais analisando a forma como o direito administrativo brasileiro se constituiu, mas a promoção da dignidade da pessoa humana não deve ser cegada pelo Estado, uma vez que sua função é promover o bem-estar social.

## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, E. N. de. **Curso de direito administrativo**. 8.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. E-book.

BARROSO, L. R. Agências reguladoras. constituição, transformações do estado e legitimidade democrática. **Revista de Direito Administrativo**. v. 2, 2002. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/46445>. Acesso em: 15 ago. 2023.

BRASIL. Constituição 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 22 set. 2023.

BRASIL. **Lei nº 10.741**, de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto da Pessoa Idosa e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/l10.741.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm). Acesso em: 02 set. 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.069**, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 set. 2023.

BRASIL. Ministério da Integração e do Desenvolvimento Regional. **Dados revisados do déficit habitacional e inadequação de moradias nortearão políticas públicas**. GOV, 04 abr. 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/mdr/pt-br/noticias/dados-revisados-do-deficit-habitacional-e-inadequacao-de-moradias-nortearao-politicas-publicas>. Acesso em: 23 set. 2023.



D'AQUINO, L. S. Uma aproximação dos conceitos de subordinação e vulnerabilidade análise comparativa entre o direito do trabalho e o direito do consumidor. **Revista Direitos Humanos e Democracia**, [s. l.], v. 4, n. 8, p. 181–208, 2016. DOI: 10.21527/2317-5389.2016.8.181-208. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/article/view/6172>. Acesso em: 22 set. 2022.

KANT, I. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Lisboa: Edições 70, 2007.

MARQUES, C. L. Introdução ao direito do consumidor. *In*: BENJAMIN, A. H.; Vasconcelos; BESSA, L. R.; MARQUES, C. L. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MELLO, C. A. B. de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2014.

MIRAGEM, B. Princípio da vulnerabilidade: perspectiva atual e funções no direito do consumidor contemporâneo. *In*: MAGALHÃES, L. A. L.; MARQUES, C. L.; MIRAGEM, B. (org.). **Direito do consumidor: 30 anos de CDC**. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 243-271. E-book.

NOHARA, I. P. **Reforma administrativa e burocracia: impacto da eficiência na configuração do direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2012. *E-book*.

OHLWEILER, L. P. **Direito Administrativo e vulnerabilidades: diálogos sociojurídicos das ações públicas no estado constitucional**. Canoas: Unilasalle, 2018.

OHLWEILER, L. P. **Os (Des)Caminhos hermenêuticos do direito administrativo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

PEQUENO, L. R. B; ROSA, S. V. Inserção urbana e segregação espacial: análise do Programa Minha Casa Minha Vida em Fortaleza. *In*: ENAPUR, 16, 2015, Belo Horizonte. **Anais eletrônicos** [...]. Belo Horizonte: ENAPUR, 2015. p. 1-17. Disponível em: [https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/24487/1/2015\\_eve\\_Irbpequeno.pdf](https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/24487/1/2015_eve_Irbpequeno.pdf). Acesso em: 24 set. 2023.

PESSOA, R. S. Constitucionalismo, Estado e Direito Administrativo no Brasil. **Direito em Ação - Revista do Curso de Direito da UCB**, Brasília, v. 8, n. 1, 24 abr. 2014. Disponível em: <https://portalrevistas.ucb.br/index.php/rda/article/view/4934>. Acesso em: 23 set. 2023.

PIOVESAN, F. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 20. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. E-book.

SANTOS, D. F. dos. Uma introdução ao direito do trabalho. *In*: KRETSCHMANN, Â. (org.). **Formação jurídica: II ano**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2014.

SARLET, I.W. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

TARTUCE, F. **Igualdade e vulnerabilidade no processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2012. E-Book.

ZOLTOWSKI, A.P.C.; PIMENTA FILHO, L.M. Administração pública e vulnerabilidades: práticas de (in)visibilidade. *In*: Mostra de Iniciação Científica do CESUCA, 16, 2022, Cachoeirinha. **Anais eletrônicos** [...]. Cachoeirinha: Centro Universitário do CESUCA, 2022. p. 144-153. Disponível em:. Acesso em: 24 de set. 2023.