

MEU ITINERÁRIO PARA E PELO DIRETO ADMINISTRATIVO

MY ITINERARY TOWARDS AND THROUGH ADMINISTRATIVE LAW

FLORIANO DE AZEVEDO MARQUES NETO¹

RESUMO: O presente tenta traçar uma sequência de um filme ainda em curso. Procuro lembrar o caminho que trilhei até aqui, desde minha origem familiar, minha formação e meu percurso pelo Direito Administrativo. Minhas influências e experiências mais marcantes. A combinação entre minha experiência docente e na advocacia, os projetos de que participei. Até chegar à minha breve mais rica passagem pela função de gestor público.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Administrativo; Ensino do Direito; Universidade Pública. Direito e Política; Relação público privado; Desafios da Administração Pública.

ABSTRACT: These article tries to describe a film still in progress. I try to remember the path I have taken here, since my family origin, my education and my journey through Administrative Law. My influences and most striking experiences. The combination of my teaching and professional experience, the projects I was engaged. At the end, I reached my brief, but richest, passage through the role of public manager.

KEYWORDS: Administrative Law; Teaching of Law; Public university; Law and Politics; Private public relationship; Challenges of Public Administration.

INTRODUÇÃO

Olhando retrospectivamente, me convenço que meu caminho para e pelo Direito Administrativo estava determinado mesmo antes de eu saber. Embora ao tempo da minha graduação este ramo do direito não fosse propriamente atraente (nos anos 80 Direito Administrativo não era, digamos, *sexy*). Meu curso na matéria durante a graduação não teve o mesmo nível que o de outras disciplinas. A advocacia em direito público, àquele tempo, não tinha grande mercado. Apesar de

¹ Professor Titular de Direito Administrativo da Faculdade de Direito da USP. Professor da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas FGV/RJ. Ministro do Tribunal Superior Eleitoral.



tudo, o fato é que pela influência familiar, pela minha inclinação pelas coisas do Estado e da política, seja ainda por talvez inconscientemente antever que a reconstitucionalização do país (concomitante ao meu ciclo de formação universitária) demandaria uma refundação do Direito Administrativo, todos estes fatores já me empurraram para o caminho que segui.

2. A INFLUÊNCIA FAMILIAR E EM ESPECIAL PATERNA

Creio que o principal fator de influência foi o meu pai. Ele era Procurador do Município de São Paulo. Uma pessoa sempre estudiosa, cioso da função que exercia, advogado engajado na defesa do poder público, com um forte senso de serviço público. Quando nasci, tinha lá seus quarenta e poucos anos. Já era Procurador bem posicionado na carreira. Era legatário de uma época em que o Departamento Jurídico da Prefeitura paulistana se gabava se ser ninho de juristas. Era daquela escola clássica dos advogados paulistanos: José Horácio Meirelles Teixeira, Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, outros tantos. Lúcia Valle Figueiredo, Nodete Piano, professoras da PUC, haviam sido calouras dele na Procuradoria. Para além de ser procurador, meu pai gostava muito de estudar Direito Administrativo. Fazia cursos e mais cursos de especialização, lia muito e tinha uma respeitável biblioteca de direito público, que herdei. Além disso, ele trabalhava na área de licitações e isso explica um pouco meu interesse inicial.

A família paterna também tinha tradição jurídica. Tios e primos advogados e promotores, tio-avô Desembargador. Meu primo, formado na São Francisco, fora Secretário de Justiça. Então, essa presença do Direito no ambiente da família, me levou a ter uma inclinação para o mundo do Direito.

De outro lado, igualmente fui levado para a área do Direito Público. Basicamente porque sempre fui incentivado a ter vocação política. Também na família, igualmente presente na política (meu bisavô foi chefe político no Vale do Paraíba, meu avo vereador em Campinas) e no jornalismo, se discutia política com muita frequência. Em almoços de domingo discutia-se isso. Estávamos no final dos anos 70 e anos 80. Ainda vivíamos no período autoritário, mas já caminhando para seu ocaso. A redemocratização era tema de conversas que eu assistia. E me instigavam a ler os jornais para entender do que os adultos estavam falando. Fui tocado primeiro pela política, mais do que pelo Direito.

3. MINHA FORMAÇÃO

Minha escolha de fazer Direito foi muito precoce. Estudei o ensino fundamental em escola alemã, com disciplina rígida. Quando cheguei ao ensino médio meus pais me abriram opções de escolha de escola. Optei por um colégio novo, que vinha de uma tradição de curso preparatório. Queria me preparar para entrar na Faculdade que já havia escolhido. Na entrevista para ingresso no colégio, o orientador pedagógico me perguntou se eu tinha alguma ideia de profissão a seguir. Respondi: “Eu vou fazer Direito no Largo São Francisco!”. Isso no último ano do ensino

fundamental. Eu queria fazer Direito na USP, não por conta da qualidade do ensino, mas basicamente pela aura do Largo de São Francisco, pelo engajamento na política.

Quando eu entro na Faculdade, o magistério não era um horizonte, não era uma coisa que eu tivesse dentro dos meus objetivos. Mas trabalhar com o Direito e ter inclinação pela política, isso eu já tinha. Na verdade entrei na Faculdade desejando mesmo ser Presidente do Centro Acadêmico XI de Agosto. Por sorte, perdi a eleição. Não fosse o insucesso, teria seguido carreira política.

A inclinação pela docência na Faculdade. Começa no primeiro ano, a partir de dois professores que me influenciaram muito: o Dalmo de Abreu Dallari e o Tercio Sampaio Ferraz Júnior, responsáveis por disciplinas do primeiro ano. Dalmo, por eu perceber que aquilo tudo que eu gostava no mundo da política, era também jurídico. Ele lecionava Teoria Geral do Estado. As aulas dele me impressionavam, muito didáticas. E essa ligação da política, do Estado, com o Direito, me influenciou muito. Já o professor Tércio, não só pelo didatismo e brilho dele, mas também porque suas aulas estavam muito acima da minha capacidade de cognição, me incentivou brutalmente a estudar. O grau de sofisticação intelectual dele é muito grande, enquanto ao mesmo tempo, ele é brutalmente didático. Então, ao longo das aulas, ia me envolvendo num processo de quase sedução pelo e para o conhecimento. E o encantamento pela capacidade de apresentar didaticamente temas complexos, de se ser claro, sem vulgarizar o conhecimento. E isso, logo no primeiro ano, me tentou para o magistério, e para o estudo acadêmico.

Levei o meus anos na Faculdade tentando conciliar as três demandas um tanto ambiciosas: ser bom aluno, viver a política estudantil intensamente e ter uma vertente acadêmica e de pesquisa. Não era, contudo, muito direcionado para carreiras profissionais. Fiz pouco estágio (um ano) e nunca me interessei por me preparar para concursos. Vivência profissional mesmo tive no Departamento Jurídico do XI de Agosto nos dois últimos anos do curso. Ali aprendi, o direito como ele é. Vivenciei a desconexão entre o mundo real em que os cidadãos vivem e o discurso jurídico propositalmente hermético. Descobri o experimentalismo por estado de necessidade. E fui apresentado à pobreza, a dura privação econômica e exclusão social, na sua crueza e nos conflitos inimagináveis a um jovem de classe média. Uma experiência que me ensinou a advogar e a ver o mundo e o Direito de outra maneira. Ninguém passa incólume pelo Jurídico.

Na política acadêmica, perdi a eleição para a Presidência do XI, do qual fui vice; fui representante na Congregação e na Diretoria do DCE-USP. Formei-me com boas médias. Tive professores sensacionais na graduação: Antônio Junqueira de Azevedo, Celso Lafer, José Eduardo Faria, Eros Grau, Sergio Pitombo, Enrique Lewandowski, Miguel Reale Junior, Ada Pellegrini, Araújo Cintra, Alcides Jorge Costa, Fábio Comparato, Kazuo Watanabe, Manuel Gonçalves (durante os dois anos de constituinte, toda aula um embate), além de Dalmo e Tércio.

O interessante é que meu contato com direito administrativo na faculdade não me impressionou nem cativou. Ao contrário. Tive o curso com José Cretella Junior, Catedrático da disciplina, mas já próximo da aposentadoria. Cretella fora professor de Direito Romano e se tornara titular de direito administrativo por circunstâncias da carreira acadêmica. Mas tinha uma abordagem muito mais de um glosador taxionomista do que de um formulador ou crítico. As aulas eram bem maçantes. Os livros de sua autoria, de leitura mandatória, traziam citações e citações dos clássicos estrangeiros, principalmente os franceses e em alguma medida os italianos. Citava vários para ao final trazer uma definição conceitual, exatamente o que seria cobrado na prova. Praticamente não havia exemplos práticos, referência aos fatos que ocorriam na Administração. A impressão que eu tinha era de estar tendo uma aula de química inorgânica jurídica e tendo que decorar os átomos não da tabela periódica, mas da escola de Bordeaux. Divertidas mesmo as narrativas que Cretella trazia de suas viagens pelo mundo. Estas bastante ilustradas e saborosas.

Apesar deste primeiro desafortunado contato acadêmico, o trauma não foi suficiente para me afastar de todo. Estudava o tema em casa, recorrendo aos livros de Hely Lopes Meirelles e Celso Antônio Bandeira de Mello, que me eram bem interessantes. O primeiro pela visualização prática dos conceitos. O segundo pela consistência teórica e pelo vernáculo peculiar. Era uma tentação para um jovem que lesse Celso Antônio tentar mimetizar a linguagem erudita e um tanto barroca do autor.

Enfim, me dediquei à minha formação básica em praticamente todas as disciplinas do curso.

Em paralelo às aulas regulares do curso pela manhã, nos primeiros anos cursei inúmeras matérias na Faculdade de Filosofia Letras e Ciências Humanas da USP às tardes. Cursei disciplinas na História, Ciências Sociais e Sociologia. Foram importantes para me dar uma visão mais ampla, despertar a preocupação com o método e principalmente me incentivar à pesquisa.

E foi na pesquisa que me realizei.

4. A IMPORTÂNCIA DA FAPESP

Quando estava indo do segundo para o terceiro ano, o Prof. Dalmo, então Diretor da Faculdade, com muita obstinação, conseguiu algo que na época não existia. Convenceu a Fundação de Amparo à Pesquisa de São Paulo, FAPESP, a criar, dentro da área de humanidades, uma linha de pesquisa em Direito. Até então a FAPESP não financiava iniciação científica na área jurídica. Quando houve o primeiro edital, eu me candidatei para uma bolsa. Só na FDUSP foram apresentados mais de 80 projetos. Fui contemplado com uma das poucas bolsas de iniciação científica concedidas na área (oito ao todo). Fui orientado pelo Prof. Ricardo Lewandowski, que, na época, era Professor Associado de Teoria Geral do Estado. Conte também com um apoio muito grande do José Eduardo Faria, um

verdadeiro co-orientador, sempre disposto a ler meus rascunhos e sugerir a leitura de uma dúzia de novos autores.

Meu trabalho de iniciação científica era uma análise sobre como os países da América Latina tinham saído dos regimes ditatoriais e voltado para a institucionalidade, comparando a experiência brasileira com a do Chile e da Argentina. Três processos bastante diferentes. Não vou entrar no detalhe, mas os achados foram interessantes. Estão relatados no produto final da pesquisa, concluída após período de investigação nos dois países. Era uma análise de Teoria Geral do Estado, minha área de origem (sempre a inclinação pela ciência política) e na qual fiquei por um bom tempo. Mas já havia uma inflexão pelo Direito Administrativo, pois um dos achados da pesquisa era a “administrativização do direito constitucional”, convertido em algo mais burocrático e legitimador do poder do que voltado à efetivação de direitos fundamentais. Esses dois anos de pesquisa me abriram trilhas que só depois percebi como seriam importantes na formação do meu pensamento acadêmico e em minhas pesquisas e produções futuras. Foi durante (e em razão da) a iniciação científica na FAPESP que fui mordido pela mosca da Academia. Daí a investir na carreira docente foi um pulo. Sempre gostei de falar, de me apresentar, então o magistério foi quase como um convite inevitável. Assim percorri formação básica e se deu minha inflexão para a carreira acadêmica.

5. A VENTURA DÁ UMA FORÇA

Ainda nos tempos da graduação, um pouco antes da inclinação para a pesquisa, o acaso resolveu me brindar com uma grande oportunidade. Um episódio fortuito, acidental, que me permitiu viver uma experiência única. E fundamental para definir meus caminhos no Direito Público e na Advocacia. Eram férias de verão. Dezembro de 1986, Assembleia Constituinte recém eleita. Acabara de concluir o primeiro ano da faculdade. Eu, naquele tempo, desejoso da política acadêmica, já circulava pelo Centro Acadêmico, pelo porão do XI de Agosto.

Iniciava-se a organização de uma entidade chamada “Plenário Pró Participação Popular na Constituinte”, envolvendo Comissão de Justiça e Paz da Igreja Católica de São Paulo, entidades da sociedade civil e OAB. O objetivo era tentar fomentar a participação popular no processo constituinte (dela resultou uma Emenda que incluiu o §2º do art. 62 da Constituição, a iniciativa popular no processo legislativo).

Essa entidade buscava um estagiário, alguém que pudesse se dedicar a acompanhar o processo constituinte e ajudar na tramitação das emendas populares, o que envolvia grande esforço de coleta de assinaturas e posterior trabalho de convencimento dos constituintes.

Claro que, na formulação jurídica havia grandes nomes apoiando: Comparato, Dalmo, Celso Antônio, José Carlos Dias. Mas precisavam de um estagiário. Pagava-se pouco. Como vivia com meus pais, típico jovem de classe média, não precisava trabalhar para me sustentar. O estágio não exigia dedicação em tempo integral,

apenas a presença numa reunião semanal às segundas feiras à noite, e algumas tardes de trabalho na organização, Mas tinha um grande bônus: permitia viajando a Brasília para acompanhar de perto, em vários momentos, o processo constituinte. Como pagava pouco, não havia interessados. Vi a oportunidade e me candidatei.

Foi uma das melhores coisas que fiz. Trabalhei mais do que imaginava, mas aproveitei uma oportunidade impagável. Isso me permitiu acompanhar o processo constituinte, tanto aqui de São Paulo (inúmeras reuniões, as coletas de assinatura), como ir para Brasília várias vezes e testemunhar episódios únicos. Presenciei a abertura da Constituinte, os debates nas Comissões, a entrega dos milhões de assinaturas, o relatório da Comissão de Sistematização, a formação do Centrão, as sessões que varavam a noite, a presença nos corredores do Congresso de representantes de todos os interesses possíveis. Essa vivência, bastante precoce, me permitiu ter uma visão muito realista de como funciona o Parlamento. E, algo vital para definir minha trajetória, a correlação entre as fricções políticas e a formação do Direito. Cursar a graduação durante um processo constituinte é uma sorte. Poder acompanhar de perto a formação de uma Constituição originada de um processo de redemocratização foi minha sorte grande. Uma de muitas.

6. O COMEÇO (PRECOCE) DA VIDA PROFISSIONAL

Por força dessa minha atuação, quando estava para acabar a minha bolsa da FAPESP, indo para o último ano da graduação, fui convidado para trabalhar na Câmara Municipal de São Paulo. Os Municípios tinham o encargo de organizar sua Lei Orgânica (que a CF de 1988 deu um caráter de lei maior do Município, elevado à condição de ente federado autônomo). O cargo de “redator constituinte” para minha surpresa não exigia diploma de nível superior. Fui trabalhar diretamente com os três relatores do texto. Trabalhei neste projeto entre o último trimestre de 1989 e outubro de 1990, quando foi editada a Lei Orgânica de São Paulo. Testemunhei, também Nesse processo, a formação do Direito, o engate entre o sistema político (seus conflitos e códigos próprios) com o sistema jurídico. No final dessa Constituinte Municipal, meu cargo que era temporário, ia ser extinto.

Eis que, já bacharel, no final de 1990, recebo um convite para ir trabalhar na assessoria jurídica da liderança do Governo municipal, na época o Governo da Prefeita Luiza Erundina. O então líder, Pedro Dallari (hoje Professor do IRE-USP), se elegera Deputado estadual. O vereador Francisco Whitaker Ferreira, com quem eu trabalhara na relatoria da Lei Orgânica, se tornara líder do governo. A experiência na liderança do governo municipal, por onde todos os temas relevantes passavam, seja como projetos de lei, seja como políticas públicas, e onde se tenta articular a defesa da Administração diante de um Parlamento bastante hostil (o governo não tinha maioria parlamentar) foi riquíssima. E foi também determinante para minha trajetória. Ali travei contato bruto com, digamos, o Direito Administrativo raiz, cruento. Orçamento, CPIs, licitações para grandes obras, problemas com contratos de limpeza urbana, municipalização do transporte

coletivo municipal, proposta de tarifa zero para os ônibus, conflitos federativos, interface com o Tribunal de Contas.

Mas dessa experiência também resultou minha convicção de que seguir carreira na Administração Pública não me atraía. Já pelo final de 1991, comecei a sentir alguma desventura com a atuação política. Algumas experiências haviam me decepcionado, em especial nas eleições de 1990. O ambiente parlamentar começava a não mais me instigar. Sentia se encerrar meu ciclo na arena pública. Ao mesmo tempo, continuava convicto a investir na carreira acadêmica (havia recém ingressado no Mestrado na FDUSP, iria passar alguns meses estudando em Berlim). Sentia-me tentado a migrar para a advocacia.

7. O INÍCIO DA TRAJETÓRIA NA ADVOCACIA

Alguns amigos antigos dos tempos de Faculdade, mormente do movimento estudantil, planejavam abrir um pequeno escritório de advocacia e me convidaram a integrar a sociedade. A ideia era termos uma banca que, no início, era quase o que hoje seria um Coworking. Todos os sócios (éramos seis) preservavam seus empregos e fontes de renda principais. Fazíamos de tudo, aceitávamos patrocinar causas de trabalhista a família. Cada um fazia seus turnos e cumpria seus objetivos. Mas ia dando certo. Como eu concluía que minha trajetória na Câmara municipal tinha se encerrado, propus aos sócios me dedicar em tempo integral ao escritório, ganhando menos do que ganhava e assumindo o que os demais, por conta de suas atividades, não conseguiam. Como já tinha que custear meu sustento, passo a complementar minha renda dando aulas. De cursinhos preparatórios a aulas em Faculdades privadas (capítulo que abordo a seguir). Lecionava à noite (quando não estava tendo aulas no mestrado) e nos finais de semana. Durante o dia dava plantão no escritório, fazia audiências, limpava a sala, atendia telefone.

Todos os sócios, na época, tinham um viés para o Direito Público. Porém no início da década de 1990 advogar em direito administrativo consistia basicamente em patrocinar demandas salariais e de carreira de servidor público. Tínhamos uma carteira de ações de professores da rede municipal, da rede estadual, servidores municipais, técnicos da receita federal, o que aparecesse. Como vivíamos um período de inflação elevadíssima, esse tipo de demandas era muito frequente. Cada mudança legal, cada adicional salarial, diferença, atraso no cálculo de reajuste, fazia emergir uma ação nova. Era uma advocacia de massa na área de direito público. A partir daí o escritório foi crescendo e foi cada vez mais se concentrando nas áreas de direito público.

Chega a ser interessante que, recém formado, dizia aos meus colegas de turma que queria advogar com direito administrativo e eles me olhavam com um misto de perplexidade e desprezo. Naquela época, todo mundo queria ir advogar com direito tributário e societário. Direito Administrativo era algo totalmente secundário na advocacia economicamente relevante. O que mais se aproximava de

direito administrativo nos grandes escritórios era a área fiscal, algo na CVM, um ou outro mandado de segurança.

Mas eis que, mais uma vez, o vento sopra a meu favor. Havia uma nova Constituição, com alterações relevantes. Várias. Por exemplo, art. 5º. LV, dava contornos constitucionais ao processo administrativo, até então termo rejeitado por publicistas e processualistas que insistiam em afirmar o conceito anacrônico de procedimento administrativo. E em 1993 é editada uma nova lei de licitações (a Lei 8.666/93, a “imorrível”) que, embora não disruptiva, abria um campo amplo de novas perspectivas profissionais. Um tanto destemido me ponho, com algumas colegas, a escrever um livro com comentários sobre “inovações” da nova lei. E neste momento recebi o apoio de enorme valia. Por pura generosidade. Com alguma ousadia, mando o rascunho do livro ao Adilson Dallari para que opinasse sobre o resultado. Ele não só lê os rascunhos e aprova, como topa fazer o prefácio. Surgia meu primeiro livro publicado. Até hoje acho que o editor se interessou mais pelo prefácio do que pelo conteúdo. A partir de então e tendo o livro (que não tinha o alcance a completude do livro de Marçal Justen Filho, uma obra completa) como cartão de visitas, passo a viajar pelas cidades do interior paulista dando cursos práticos de implementação da nova lei. Pouco antes havia sido editada também a lei de improbidade (Lei 8.429/92) se iniciando uma demanda até então inédita de responsabilização de agentes públicos que, acionados como pessoas físicas, precisavam recorrer a advogados particulares, criando novo campo de atuação.

Em meados da década de 90, por volta de 1995, 1996, o escritório estava já consolidado, com um quadro depurado de sócios dedicados agora integralmente, com uma carteira de ações estável e alguma referência em direito público. Éramos ainda pequenos, mas já estabelecidos. E mais uma vez o vento sopra a favor. Com a eleição do Presidente Fernando Henrique Cardoso, se inicia uma enorme transformação no modo de relacionamento do Estado com o setor privado. Em 1995 é editada a Lei de Concessões, exigência constitucional desde a CF de 1934. São promulgadas as Emendas Constitucionais nº 8 e 9, quebrando monopólios estatais. Iniciam-se privatizações, de ferrovias, rodovias, no setor elétrico. E com elas se abre um verdadeiro portal para a advocacia em direito administrativo.

No início de 1997 Carlos Ari Sundfeld, outro mestre preceptor, me convida para ir auxiliá-lo na estruturação jurídica do processo de privatização do setor de telecomunicações, com a qual estava ele envolvido desde a formulação do projeto que resultaria na Lei Geral de Telecomunicações (Lei nº 9.472/97). Aceito de imediato. Tinha alguma intuição de que era uma grande oportunidade. Mas não tinha a mais plácida ideia do tamanho da empreitada em que estávamos entrando. Entre 1997 e 1999, inicialmente sob a segura condução de Carlos Ari, depois eu mesmo assumindo a liderança (algo que só fiz por absoluta irresponsabilidade juvenil), estive envolvido na elaboração de todos os marcos regulatórios que dariam lastro à privatização do setor. Do regulamento de criação da Agência Nacional de Telecomunicações ao texto do contrato de concessão de telefonia,

vigente até hoje. Elaboramos a base de inúmeros regulamentos entre a edição da LGT e até pouco depois do leilão de venda da Telebras. Acho que de longe foi o trabalho mais desafiador e mais gratificante que pude fazer. Até hoje a sociedade se beneficia dos frutos da dedicação e obstinação de gênios como Sergio Motta, Renato Guerreiro, Carlos Ari, Luis Francisco Perrone e outros tantos.

A partir daí, a história da minha advocacia e se confunde com a evolução dos setores de regulação, infra estrutura e projetos públicos. Assessoriei inúmeros projetos pelo setor público e privado. Alguns me são fonte de muito orgulho. A PPP do Hospital de Subúrbio de Salvador, Bahia, um *leading case* estudado internacionalmente. A primeira concessão de resíduos sólidos do país, em São Paulo (uma PPP formatada antes da Lei 9.074/05). As primeiras concessões de rodovias, em trabalho pioneiro feito para o DER-SP ainda no primeiro governo Mário Covas. As PPPs do Metro de Salvador e da linha 6 do Metro de São Paulo. A lei de consórcios públicos. São muitas experiências, algumas bem sucedidas, outras que não viraram realidade. Mas em todas fui acumulando aprendizado, tendo ideias, descobrindo gargalos e temas que mereceriam ser estudados.

Percebi que a experiência profissional podia alimentar minhas reflexões acadêmicas. E que as experimentações acadêmicas e a bagagem teórica que se obtém na pesquisa e no ensino são determinantes para desenvolvimento de soluções profissionais criativas. Sempre aproveito da combinação das duas dimensões. Creio, inclusive, que a inflexão do Direito Administrativo contemporâneo por uma visão mais prática, mais problematizante e comprometida com soluções que viabilizem as políticas públicas tem a ver com o fato de que muitos dos doutrinadores de referência atuais tenham também vivência prática na lida do direito, especialmente na advocacia.

8. O INÍCIO DA TRAJETÓRIA DOCENTE

Como afirmei, a vocação para a docência e a vida acadêmica me atraíram desde a graduação. Logo após concluir o curso, me candidatei a uma vaga de mestrado. Não fui aprovado na primeira tentativa. Na segunda, consegui ser aceito para orientação do Professor Dalmo Dallari, na área de teoria do Estado. Iniciei em 1992. Praticamente ao mesmo tempo, recebo um convite do Professor Celso Campilongo me convidando a dar aula de sociologia jurídica num curso de Direito recém criado, e bastante sério, na Universidade São Judas. Na graduação tinha me aproximado, via José Eduardo Faria, do temário da Sociologia do Direito. Aceito e começo a lecionar quase ao mesmo tempo em que inicio o mestrado. Leciono na USJ de 1992 até 1997.

Em 1993, também incentivado pelo Celso Campilongo, dispuo um processo seletivo para professor assistente na PUC-SP e sou aprovado. Inicio auxiliando o Celso na disciplina de Teoria Geral do Estado, que era minha área de concentração de então. Quando Campilongo vai realizar seus estudos para o doutorado na Itália assumo as turmas de TGE na PUC e permaneço com elas até a volta do Celso ao

Brasil dois anos depois. Quando mudo de Departamento e vou para a área de direito administrativo na PUC, então a mais prestigiosa de São Paulo e do país. Início como assistente do Carlos Ari em Fundamentos de Direito Público e sigo até o anos 2000, quando assumo turma própria, na disciplina Direito Administrativo. Matéria que ministro até encerrar meu ciclo na PUC-SP em 2003. A essa altura já era professor efetivo na FDUSP, onde ingressara um ano antes.

9. A TRAJETÓRIA ACADÊMICA

Como dito, ingresso no mestrado na área de Teoria Geral do Estado sob orientação do Professor Dalmo. Minha ideia era aprofundar os estudos que iniciara na bolsa da FAPESP, abordando agora a consolidação em curso dos regimes democráticos a partir das reconstitucionalizações nos três países estudados. Quando concluo os créditos do mestrado, em meados de 1994, detalho e aprofundo o projeto de dissertação e submeto ao professor Dalmo. Ai, mais uma vez, a vida dá uma pirueta. Após analisar meu projeto de dissertação, o professor Dalmo me convoca para uma reunião. Chegando lá, ele com sua elegância e objetividade me faz duas considerações e um repto. Primeiro, diz que meu projeto seria “mais do mesmo”, um requentado da iniciação científica que estava já bem feita e o tema esgotado. Gentilmente foi como se me dissesse que eu queria retirar o último sumo do bagaço da pesquisa. Segundo: disse que eu já acumulara uma considerável experiência no estudo do direito administrativo (o professor convivera comigo antes, quando eu trabalhei na liderança do governo municipal na Câmara Municipal de São Paulo e ele era Secretário de Negócios Jurídicos da Prefeitura) tanto na vivência profissional, como na docência e nos artigos que começara a publicar.

Então o repto: ele se dizia incomodado ao constatar que os estudos do Direito Administrativo no começo do século (se referia aos franceses Duguit e Hourriou, mas também aos brasileiros Vitor Nunes, Meirelles Teixeira e Seabra Fagundes) tinham um forte lastro na Teoria Geral do Estado para, só depois, adentrarem nos temas mais operacionais da administração. Dizia ele: está faltando visão de Estado para os administrativistas. Provocou-me a mudar o tema para ousar uma aproximação do direito administrativo pela Teoria do Estado.

E então completou a provocação: pense nisso e se a ideia lhe cativar, monte um projeto de tese de doutorado. Se conseguir, disse, eu me comprometo a converter seu mestrado em doutorado direto. Impactado e seduzido com a ideia, mas ainda um tanto atordoado, fiz a pergunta que podia ter posto tudo a perder: “o senhor teria alguma sugestão de tema a partir do qual poderia engatar essa abordagem?”. A conversa poderia ter acabado ali, levando uma justa descompostura do orientador.

Mas o professor Dalmo, preciso e brilhante, absolutamente sabedor de onde queria chegar e com visão clara do que só apareceria anos depois na doutrina, cravou: “você deveria estudar o conceito de serviço público, muito mal tratado

pelos administrativistas porque perderam a ligação com a Teoria do Estado”. Sai da reunião com um misto de excitação intelectual e atordoamento. Isso mudou completamente minha trajetória acadêmica.

Dessa conversa surgiu minha tese *Republicização do Estado e Interesses Públicos*, depois publicada em versão resumida no livro *Regulação Estatal e Interesses Público*, editado pela Malheiros. De todos os meus trabalhos, talvez esse seja o mais denso. E aquele de que mais gosto.

Sustento ser muito difícil uma definição positiva de interesse público. Só é viável a definição por contraste, a partir do que definitivamente se diferencia dos interesses particularísticos (aqueles interesses que são subjetivamente titularizados por um indivíduo, uma pessoa jurídica, um grupo de pessoas, mas que não tem qualquer ressonância nos interesses da coletividade). O que refuto é que a noção de interesse público seja uma ideia única, como um interesse singular e identificável sempre de forma excludente nos conflitos concretos. Quando eu falo da crise, da dicotomia, eu me refiro muito mais à uma crise epistemológica. Isso às vezes tomam de forma equivocada. Não que eu ache que o Estado deva atender só interesses dos privados. Aliás, muito pelo contrário. Tenho comigo que o Estado brasileiro, no seu legado patrimonialista, escravista, padece por atender muito o interesse privado e menos os interesses gerais. Mas o que sustentei no *Regulação Estatal e Interesse Públicos*, a tal crise epistemológica da dicotomia, é que eu não consigo ter um critério que separe de maneira cabal interesses públicos e interesses privados, porque muitas vezes eles coincidem. E isso é o natural. Como manejado o conceito, sustentava, se cria uma fórmula que associa uma condição absoluta e inoponível (supremacia) associada a um objeto indireto indeterminado (interesse público), conferindo ao administrador um poder plenipotenciário de dizer em concreto onde está o interesse público, impondo sua vontade para manejar sua competência. Isso é um convite ao exercício até certo ponto arbitrário do poder extroverso estatal.

O livro foi publicado em 2000 e se esgotou rapidamente. Até hoje estou tentando revisá-lo para uma nova edição. Sua publicação coincidiu com a emergência do debate em torno do corolário da supremacia do interesse público, inaugurada publicamente anos antes por Humberto Ávila. Outros autores se uniram na crítica e a polêmica tomou as primeiras décadas deste século, gerando um cisma importante no até então monobloco do Direito Administrativo brasileiro.

Terminado o doutorado segui dando aulas na PUC/SP. Neste período, início dos anos 2000, sigo escrevendo e pesquisando basicamente sobre os temas que começavam a ganhar relevância: parcerias, delegação e universalização de serviços públicos, contratos administrativos e todo o rol de questões que surgia em torno da regulação de utilidades públicas e agências. Por esta época, publiquei o livro sobre agências (*Agências Reguladoras Independentes - fundamentos e seu regime jurídico*). O livro foi escrito no contexto do debate que se iniciara a partir de 2003, quando a mudança de orientação do governo federal trouxe as Agências para o debate

político. Havia um projeto de lei apresentado pelo Poder Executivo que tinha o potencial de reduzir em muito a autonomia destas entidades. Meu esforço foi tentar clarear um pouco o debate. Que prosseguiu por quinze anos, com idas e vindas, até resultar com a edição da Lei 13.848/19, versão substancialmente melhorada da proposta original incorporando contribuições da doutrina construída nestes anos e as experiências bem sucedidas das Agências no período.

Em 2002 surgiu a oportunidade de disputar um concurso para ingresso na USP. Apresentei-me sabendo que, marinheiro de primeira viagem, deveria ter como meta perder fazendo uma boa presença. Não tinha doutorado em Direito Administrativo, embora lecionasse e publicasse já bastante sobre o tema. Foram treze candidatos, duas vagas. Após superar alguma dificuldade para ter a inscrição aceita (precisei recorrer à Congregação), disputei e consegui me desempenhar bem. No final fomos aprovados Fernando Menezes e eu. A banca era presidida pela Professora Maria Sylvia Di Pietro, que fora minha professora no doutorado e com quem tinha várias divergências doutrinárias. Naquele momento, e isso se repetiria por todo o tempo em que convivemos na USP, a professora Maria Sylvia deu mostras da sua seriedade e generosidade acadêmicas. Presidiu a banca de forma imparcial e em nenhum momento deixou que divergências doutrinárias fossem impedimento para que eu disputasse. Ao final não me indicava para a vaga, o que é natural, mas não apresentou qualquer ingerência no julgamento dos demais membros. Fui indicado pelos quatro outros membros da banca e me tornei professor da USP.

Já no início de 2002 iniciei minha docência como professor efetivo da USP. Antes, durante o doutorado, lecionara como assistente dentro do programa de formação de docentes que franqueia essa atividade para alunos regulares da pós. Nos anos 90 fui assistente nas disciplinas de Teoria Geral do Estado (com o professor Lewandowski) e em Sociologia do Direito (com Celso Campilongo e Alberto Amaral Junior). Mas agora era diferente. Passava a ser professor doutor na área de direito administrativo da escola onde me formara. Ao longo de 2002 tentei manter a docência concomitante na PUC. Mas no início de 2003, associado à dificuldade de progredir na carreira por lá, tornou-se inviável conciliar os dois cursos. Desliguei-me da PUC após dez anos, uma experiência importantíssima para minha formação como professor.

Agora dedicado exclusivamente à docência na USP, iniciei minhas aulas na graduação (dividia turmas da disciplina regular de Direito Administrativo com a professora Maria Sylvia, titular) e na pós. Em 2003 começo a orientar alunos de mestrado e na sequência de doutorado.

Em paralelo, segui com minhas pesquisas. O tema que me instigava agora era o regime dos bens públicos. O que me levou a ele foram algumas circunstâncias. Primeiro me incomodava um tema típico de direito público ser mais tratado pelos civilistas que pelos administrativistas. Segundo os problemas que haviam surgido no curso do desenvolvimento das concessões de infraestrutura. Por fim, a

percepção de que os bens públicos permitiriam uma abordagem jurídica e econômica conjugadas, trazendo para a pesquisa uma multidisciplinaridade da qual sentia falta no direito administrativo.

Certa vez, conversando com Marçal Justen Filho, a àquela altura já uma referência para mim, ele me indagou o que eu estava pesquisando. Quando falei que estudava bens públicos ele me olhou com aquele sorriso cheio de ironia e gentilmente me indagou: “mas o que você viu de interessante neste tema?”. Pois segui firme e a gradualmente confirmando minhas hipóteses: o tema é riquíssimo e sempre foi negligenciado. A pesquisa resultou na minha livre docência, defendida em 2008 perante banca integrada também por Marçal. Acho que ele se convenceu que o tema era relevante, pois me aprovou com boa nota. A tese depois foi publicada em 2009 no livro *Bens Públicos*.

Após a livre docência, passei a me organizar com vistas a um futuro concurso para Professor Titular. A Cátedra que fora ocupada por Cretella, era exercida por Maria Sylvia que se aposentaria em 2013. O concurso para professor titular é, na USP, um também um concurso de ingresso na carreira. De tal sorte que podem concorrer quaisquer candidatos que possuam a titulação mínima, independente de serem professores da USP. Início minha nova pesquisa logo após a defesa da LD. O tema agora foram as Concessões. Mas a abordagem não seria pelo recorte estreito das concessões de serviço público, mas olhando para o instituto da delegação de forma ampla e perquirindo suas origens e seu conteúdo jurídico, A pesquisa foi extremamente interessante pois permitiu olhar o direito administrativo de forma ampla e histórica. Ao final creio que consegui chegar a uma sistematização bastante interessante.

Em paralelo à escrita da tese, produzi um pequeno artigo, que originalmente deveria ser uma introdução ao trabalho. Mas ficou grande para uma introdução. E ganhou vida própria. Nele sintetizo um pouco da minha visão sobre o direito administrativo, sua formação e seu porvir. O texto, *A bipolaridade do Direito Administrativo e sua superação*, integra um livro organizado por mim e por Alexandre Santos de Aragão (*Direito Administrativo e seus Novos Paradigmas*), editado em 2017. Aliás, este livro reúne contribuições de vários publicistas que compartilham de uma visão emancipada dessa área do Direito, distante do que prevalecia quase como pensamento único até os anos 90.

Disputei o concurso com a tese sobre Concessões em outubro de 2013. Não tive oponentes e me sagrei titular aos 45 anos. Na banca mais uma vez Marçal que, desta feita, formulou uma pergunta que me desconcerta até hoje. Questionou se “Plutão é um planeta?”. Desta vez, a fina ironia foi vertida com a face séria, como deve ser numa banca A tese também foi publicada como livro, em 2014.

Pouco depois o outro cargo de titular viria a ser ocupado por Fernando Menezes de Almeida, com quem compartilho grandemente as visões de Universidade e do Direito. Um privilégio dividir a condução da área na FDUSP com Fernando. A partir de 2014, eu e Fernando iniciamos uma importante transformação no Direito

Administrativo ensinado no Largo de São Francisco, em sintonia com movimentos semelhantes que ocorrem na UERJ, na UFPE, na FGV São Paulo e Rio e na UFPR.

Em 2013, recebi o convite de Joaquim Falcão e de Sergio Guerra para me integrar ao programa de pós graduação que estavam montando na FGV/RJ. A ideia era de ter um programa com foco no direito regulatório, linha de pesquisa a que há tempos eu também me dedicava. A proposta era bem séria e comprometida, como já demonstrara o curso de graduação da FGV-Rio. Aceitei o desafio e auxiliei incidentalmente na estruturação do programa, que teve sua primeira turma iniciando em 2014. O programa deslanchou e, desde então, tem sido uma experiência bastante gratificante lecionar no mestrado e, mais recentemente, no doutorado (iniciado em 2020), e orientar alunos naquele Programa. Diferentemente do que sigo fazendo na USP (um programa muito maior e com mais linhas de pesquisa, onde centro minhas aulas na crítica ao Direito Administrativo tradicional), na FGV/RJ trafego na interface direito e economia e me concentro nos temas mais propriamente do direito regulatório, baseando meus cursos em casos práticos e autores estruturantes.

Por volta de final de 2012, início de 2013, Carlos Ari Sundfeld, um manancial de iniciativas e ideias transformadoras, me procura. Tinha a ideia de, a partir das suas reflexões acadêmicas e de discussões que havíamos tido ao longo dos anos (em especial ao tempo em que integramos uma Comissão de Juristas que fora encarregada de elaborar uma proposta de norma que substituiria o Decreto Lei 200/67, um belo trabalho que sucumbiu à resistência da burocracia), preparar uma proposta de inclusão de dispositivos na antiga Lei de Introdução ao Código Civil (que fora rebatizada por Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

A proposta era que vários temas surgidos com o crescimento e a complexidade do direito público e do seu controle fossem enfrentados mediante padrões de interpretação e aplicação das leis. Mais uma vez sob inspiração e liderança de Carlos Ari trabalhamos na proposta (a partir de uma minuta preparada por ele) e fechamos um texto, que publicamos ainda em 2013. Seguiu-se então um verdadeiro *road show* apresentando a ideia. Fizemos apresentações a professores, membros do Ministério Público, controladores, administradores públicos. E íamos colhendo sugestões que incorporávamos ao texto. Tempo depois, o Senador Antônio Anastasia, que além de amigo e professor de direito público, fora administrador público e Governador de Minas Gerais, gostou da ideia e aceitou apresentar em 2015 a proposta como projeto de lei. O projeto tramitou por longos três anos. O CNMP aprovou uma recomendação de que o projeto de lei deveria ser aprovado e com prioridade. Foram inúmeras interações com senadores e deputados. Várias conversas com o Senador Anastasia e seu principal assessor no tema, Flávio Unes. Carlos Ari, determinado, esteve em Brasília defendendo a reposta um sem número de vezes. Eu também, mas menos. Dividimo-nos entre as bancadas, conversando com aqueles e aquelas com quem tivéssemos mais proximidade ou acesso. Neste itinerário encontramos muitos aliados no Parlamento, deputados e senadores que,

tendo passado pelo Executivo, sentiram a dificuldade de lidar com um direito público complexo e aplicado randomicamente. A mim impressionou muito em especial a relatora no Senado, Senadora Simone Tebet, que logo entendeu e melhorou o texto. O projeto foi aprovado pelo Congresso em abril de 2018.

O que se seguiu a partir daí foram os trinta dias mais tensos que vivi. Após a aprovação do texto no Parlamento, iniciou-se uma batalha entre grupos contra e a favor da sanção do projeto. Controladores, membros do Ministério Público, parte da imprensa e da Academia, atores políticos não mediram esforços para bloquear a alteração. A associação de Tribunais de Contas declarou guerra contra o projeto, dizendo que sancioná-lo seria o fim do controle da Administração. Um ex-Ministro do STF chegou a dizer em rede nacional que o Projeto está “de uma inconstitucionalidade enlouquecida”. Houve também muitos apoios. Um grupo de expoentes do direito administrativo publicou um parecer refutando qualquer inconstitucionalidade. Naqueles dias mal dormimos. Conversamos com quem podíamos para rebater as críticas que vinham em quantidade e agressividade crescentes. Falamos com jornalistas, gestores públicos, atores políticos, economistas. Engajamo-nos em mostrar para os decisores federais que o projeto não padecia de vícios e melhoraria a gestão. Fui a um debate televisivo com um crítico ferrenho do PL e, em uma hora, ele não conseguiu apresentar uma só crítica considerável ao texto. Apenas repetia que o projeto impedia o combate à corrupção sem explicar por que. Até a entrevistadora perdeu a paciência. Ao final, o Projeto foi sancionado e convertido na Lei 13.655/98. Ela vem sendo aplicada normalmente, produzindo bons resultados. Não se tem notícia de declaração de inconstitucionalidade. Nem enlouquecida, nem elucidada. Quis o destino que, no mesmo dia da sanção da lei, estivesse eu dividindo mesa em um evento com o aquele ex-Ministro crítico. A tal inconstitucionalidade não voltaria à baila.

Desde 2019, começamos uma nova empreitada coletiva. Marçal, Carlos Ari, Egon Bockmann, Gustavo Bjnembojm, Vera Monteiro, Jacintho Arruda, Eduardo Jordão, José Vicente Mendonça e eu começamos a coluna Publicistas. Pouco depois, juntou-se a nós Mariana Prado Uma experiência acadêmica muito rica. Nela publicamos, em rodízio, textos sobre a contemporaneidade do direito público e seu ensino. São textos autorais, assinados, mas para os quais todos colaboram com críticas e sugestões. A cada semana um texto instigante. E continuamente o melhor do diálogo intelectual. Uma experiência também rara no mundo Acadêmico, onde mais comum são autores insulados. Eu, que de início era cético quando à ideia funcionar, hoje sou entusiasmado com ela.

10. ALGUM EXPERIMENTALISMO NA DOCÊNCIA

No curso destes mais de trinta anos ensinando Direito, aprendi mais do que ensinei. Transitei por várias áreas a abordagens. Iniciei pelo ensino problematizante e exógeno ao Direito (na sociologia jurídica) e de apresentação das premissas fundantes do Direito Moderno (TGE). A experiência de alfabetização em Direito

Público da disciplina Fundamentos de Direito Público, na PUC, seguida por anos ensinando conceitos e institutos básicos do direito administrativo. Tenho comigo que a atividade docente em Direito na graduação e na pós graduação são opostas e complementares. Na graduação a missão do professor é a um só tempo inspirar os alunos e fornecer-lhes os conceitos e as ferramentas para compreender como funcionam as engrenagens jurídicas. Instigar o aluno a pensar não pode excluir transmitir com precisão o conhecimento estruturante da disciplina. Já na pós graduação, a missão docente é desconstruir concepções arraigadas, é semear dúvidas, fazer a crítica dos conceitos, fomentar que os alunos pesquisem, ousem, desafiem o que é repetido nas aulas e livros. Assim tenho tentado me comportar. Sempre buscando ser claro, didático, mas sem cair na vulgata bestializante que ganhou espaço nos ambientes de cursos virtuais, cursinhos preparatórios, sites de internet.

Algumas experiências têm sido muito gratificantes. Desde 2016 promovemos uma transformação radical da grade de Direito Administrativo na FDUSP. Antes havia dois semestres obrigatórios de Direito Administrativo (com a pretensão de apresentar todo o programa) e duas disciplinas eletivas por semestre. Sempre as mesmas. Com o engajamento de todos os professores da área, eu e Fernando Menezes reduzimos a disciplina obrigatória para um só semestre, com quatro aulas por semana. A criamos quase duas dezenas de disciplinas eletivas. Assim todos os alunos podem ser apresentados ao conhecimento básico, panorâmico e sintético do Direito Administrativo. A estrutura de quatro aulas permitiu incluir no programa seminários práticos. E, caso o aluno queira se aprofundar nos temas, optará por cursar as eletivas e assim terá um curso completo, aprofundado e exaustivo na área. Apesar da falta de professores, com aposentadorias e afastamentos docentes sem reposição, a experiência tem dado bastante certo.

Essa mudança permitiu criar disciplinas novas como Direito Administrativo da Regulação, Controle da Administração, Terceiro Setor, entre outras.

Outra experimentação que deu certo foi o curso sobre Funções Administrativas, ministrado na graduação da FDUSP. Nele procuro apresentar as funções clássicas da Administração Pública por meio do oferecimento de um problema ou objetivo de política pública. A classe se divide em grupos que, em rodízio, a cada semana tem que procurar endereçar soluções usando uma das funções. A cada aula um problema novo e o rodízio dos grupos pelas funções. E a cada nova turma ideias, soluções e questionamentos diferentes e mais instigantes.

No programa de pós da FDUSP igualmente tenho tentado romper com as disciplinas que por décadas foram ministradas. Uma disciplina que tenho oferecido é dedicada a percorrer a oscilante jurisprudência da Suprema Corte sobre o tema serviços públicos e seu tratamento jurídico-constitucional. Crítica a jurisprudência funciona bem, instiga ao questionamento.

De outro lado, criei duas disciplinas voltadas a apresentar os ‘Pais Fundadores’ do Direito Administrativo, os nacionais e os estrangeiros. Uma aula por autor, em que não se discute apenas a obra e sua contribuição, mas na qual me esforço por situar o autor no seu tempo e perspectiva, narrando tanto sua trajetória pessoal quanto seus vínculos políticos, ideológicos e com o aparelho do Estado. Atualmente estou desenvolvendo um projeto de pesquisa com um aluno de pós doutorado em que aprofundamos as bases históricas do direito administrativo brasileiro a partir do envolvimento dos autores fundamentais dentro da história política e institucional do país. Dessa pesquisa deve advir uma nova versão do curso.

Outra experiência que deu certo foi a oferta de disciplinas de pós compartilhadas com outros professores, vinculados a outras Universidades. A primeira, fantástica, foi um curso sobre Contratos Públicos que oferecemos na Pós da FDUSP eu e os mestres Carlos Ari e Marçal Justen Filho. Durante um semestre discutimos em classe, a cada aula um tema relacionados aos contratos administrativos, compartilhando nossas visões convergentes e divergentes e debatendo com os alunos. Sempre tentando encontrar modos de inovar e aperfeiçoar o tema. Seguiu-se uma nova experiência, agora baseada no estudo de casos. Nesta contei com a parceria de Sergio Guerra e Egon Bockmann. Oferecemos o curso na Pós da USP e, no semestre seguinte, na FGV/RJ. Dessa experiência resultou o *case book Dinâmica da Regulação Estatal*, indo para a terceira edição atualizada.

Durante a pandemia duas novas e promissoras experiências. Uma disciplina na FDUPS sobre Arbitragem e Administração Pública comigo, Paula Forgioni e Carlos Alberto Carmona. E outra envolvendo a USP, UERJ e UFPR com Alexandre Santos de Aragão e novamente Egon tratando sobre vários temas fundamentais do Direito Administrativo.

Destes experimentos resultou mais forte a convicção de que o ensino e a reflexão acadêmicos ganham enormemente com o diálogo e a interação.

11. A EXPERIÊNCIA NA DIRETORIA FDUSP

Em 2017 o então Diretor da FDUSP me convidou a ser candidato à sua sucessão. Assumir a direção da Faculdade não estava nos meus planos. Aceitei o desafio sob a condição de que Celso Campilongo fosse o Vice. Sabia dos desafios administrativos, financeiros e acadêmicos que teríamos que enfrentar. Elegemo-nos com bom apoio. O capítulo da Diretoria permite várias histórias e reflexões que estou registrando num livro em que narro essa experiência. Mas ela foi também muito rica não só para compreender melhor a papel da universidade e as potencialidades do ensino jurídico. A FD tem algo em torno de 4 mil alunos, entre graduação (cerca de 2.500) e pós (algo como 1.500). São mais de 130 professores efetivos e algumas dezenas de professores seniores. Iniciamos a política de inclusão relativamente tarde, em 2015. Minha gestão, iniciada no começo de 2018, pegou o começo do processo de diversificação do corpo docente. Com todos os desafios

envolvidos. Na segunda metade da gestão tivemos que enfrentar dois anos de pandemia, com o compromisso de manter ensino e pesquisa funcionando regularmente (a extensão padeceu mais). Exorbitaria a pretensão deste texto descrever os desafios de um e outro processo. Mas conseguimos dar cabo de maneira suficiente.

O que mais me chamou a atenção, porém, foi a dificuldade que tem o gestor público para fazer as coisas andarem. Mesmo sendo um administrativista. Definitivamente nossos sistemas de gestão pública precisam ser revistos. O regime dos servidores públicos é rígido, bloqueador a incentivos, alocativamente irracional. O sistema de compras de bens e serviços, ineficiente. A permeabilidade a mudanças organizacionais, praticamente nula. A única coisa que funciona com algum sucesso são as camadas de bloqueio. Pensadas para evitar desvios, elas servem para impedir mudanças, bloquear inovações.

Um exemplo é ilustrativo. Após uma investigação, diagnosticados que o contrato de manutenção de elevadores que possuíamos era muito oneroso (gastávamos quase cem mil reais ao ano além do necessário) e ineficiente (a cada defeito, o elevador ficava dias parado esperando peças de reposição). Chamei a empresa responsável pela manutenção (a única apta, pois a fabricante dos equipamentos e, portanto, das peças) e negociei uma alteração no modelo de contratação. Certifiquei-me que outras unidades da USP e mesmo o Tribunal de Contas do Estado tinham modelo de contratação idêntico ao que migraríamos. Pois tive que gastar oito meses para convencer os órgãos jurídicos da USP a anuir com a nova contratação. Queriam que eu licitasse um objeto com fornecedor único! Só venci a resistência depois de pedir, *pro bono*, pareceres de colegas professores de nomeada (amigos diletos, muitos do Publicistas) atestando o despropósito de exigir licitação. O novo contrato segue incólume. A FD hoje paga menos e os elevadores funcionam mais e melhor.

Esta vivência como gestor público – e como ordenador de despesas – serviu para consolidar algo que desconfiava: as visões conservadoras e bloqueadoras, ainda muito presentes no Direito Administrativo, não malefician só a evolução da Doutrina. Causam danos enormes para a Administração, bloqueiam o avanço de políticas públicas e, assim, contribuem para impedir que o Estado cumpra bem suas funções. Um ramo do direito pensado para fixar o que não pode ser feito e, nas palavras de Carlos Ari, “*sitiar a Administração*” não poderia dar certo. E não dá mesmo.

Ainda assim conseguimos romper alguns obstáculos. Criamos um programa de bolsas de permanência todo custeado com doações de antigos alunos. Outro programa permitiu que as salas de aula fossem reformadas também com recursos de doações (o capítulo sobre como atualizar instalações situadas num bem tombado pelo Patrimônio Histórico, estadual e municipal, é uma outra empreitada épica). E conseguimos mais de R\$40 milhões de doações para erguer um novo edifício que

vai comportar a biblioteca da Faculdade. O que, contraditoriamente, me mostrou que, mesmo no ambiente sitiado, a inovação é possível.

12. UM JUIZ DE FORA

Depois de concluir meu período na direção da FD, me organizei para retomar minha produção acadêmica. Mas as circunstâncias me levaram a um novo desafio. Como escrevi mais acima, ser juiz ou promotor nunca me seduziu. A conjuntura me levou ser magistrado na Justiça Eleitoral. Tornei-me Ministro do Tribunal Superior Eleitoral. Outra ironia da história. Eu que entrei no direito pelo interesse na política, voltei ao mundo da política pelo Direito.

Nunca tinha refletido sobre isso, mas a justiça eleitoral é basicamente uma Corte que aplica direito administrativo. Salvo pelas matérias processual e penal que julgamos (crimes eleitorais), o demais é direito administrativo. Contas dos partidos e campanhas, registros de estatutos e candidaturas, investigações sobre abuso de poder, poder de polícia eleitoral, minha atividade como Magistrado tem sido mais uma experiência de “direito administrativo aplicado”.

Outra constatação que a passagem pelo Tribunal tem me legado é como a experiência docente é útil na atividade de juiz. Magistério e magistratura não têm a mesma raiz semântica por acaso. Julgar pressupõe, antes de tudo, identificar qual o conflito, quais são as questões a decidir. E depois, interpretar fatos e qualificá-los a partir de um referencial teórico (conceitos, normas). E explicar o porquê se está decidindo (qualificando) aquele conflito daquela maneira. Estou convicto que o juiz ren o dever de tornar essa construção clara e compreensível. Sem o que, pode até decidir a demanda, mas não dirime o conflito. De resto, a atividade de decidir em órgão colegiado deve ser dialógica, envolve interações cognitivas e debate. Exatamente aquilo que aprendemos a fazer na academia.

13. REFLEXÕES FINAIS SOBRE UM ITINERÁRIO EM CURSO

É um pouco estranho fazer retrospectiva de uma viagem em curso. Mas olhando para os últimos trinta anos, fiquei com a impressão de que tive a ventura (de novo ela) de estar no lugar (ou função) certo, no momento histórico certo e, principalmente, com os parceiros certos. Vivenciei a reconstitucionalização do país e a transformação (parcial e incompleta) do Estado. Vi surgirem visões transformadoras do Direito e do Direito Administrativo em particular, mudanças que não se limitam a rompimentos epistemológicos na doutrina. O direito positivo, dos anos 90 para cá, transformou nossa área de conhecimento de modo profundo e irreversível. Processo Administrativo, agências, concessões, parcerias público privado, terceiro setor, acordos substitutivos, de leniência e de não persecução, responsabilização por improbidade, responsabilidade objetiva da pessoa jurídica por atos de corrupção, transações administrativas, consequencialismo nas decisões administrativas, coordenação administrativa, regulação, diálogos competitivos,

muitas inovações que eram impensáveis ao tempo em que comecei minha formação.

Participei ou apoiei várias destas mudanças legislativas. Testemunhei a doutrina tradicional, sempre ciosa do princípio da legalidade, de rebelar contra o legislador que ousava editar leis que discrepavam da doutrina consolidada.

Mais que isso, pude ser parte de um processo, gestado e concretizado por inúmeros atores, mais antigos como Marçal e Carlos Ari; coetâneos como Bjenbojm, Egon, Aragão, Sergio Guerra, Marcos Perez, Fernando Menezes e mais jovens como Jacintho, Vera Monteiro, Jordão, Zé Vicente, Juliana Palma, Mariana Mota, Rafael Verás e tantos outros. Uma transformação que, posso estar errado, mas não foi vivida em nenhum outro período da nossa história. E que segue em curso. Pois a marca do direito administrativo destas gerações é uma só: ninguém mais acredita que chegou à sistematização final do conhecimento, nenhum de nós quer congelar o tempo. Porque ele é imparável e inefável.

REFERÊNCIAS