

UN ANÁLISIS DEL DISEÑO CONSTITUCIONAL Y DE LA EVOLUCIÓN DEL SECTOR PÚBLICO BRASILEÑO*

HUGO CÉSAR ARAÚJO DE GUSMÃO**

SUMARIO:

1. Introducción.
2. Principios constitucionales que afectan al sector público.
3. Evolución histórica del sector público en Brasil.
4. Sector público y producto interior bruto.
5. Sector público, derechos sociales y mandatos relativos a la actividad prestacional del Estado.
6. Congruencia de la configuración del sector público con la regulación constitucional de la Administración.
7. Reformas de la Administración y del sector público previas a la crisis.
8. Situación económica del país en el contexto de la crisis, proyectos de reforma de la Administración y del sector público, valoración de su evolución en el contexto de la crisis y propuestas de posibles líneas de reforma para compatibilizar eficiencia y racionalización entre el sector público y los principios del Estado social.

1. INTRODUCCIÓN

Los testigos de la promulgación de la Constitución Federal Brasileña en 1988 pueden afirmar que el Brasil de aquella época era un país muy diferente al de hoy. A lo largo de los últimos veinticuatro años la sociedad brasileña cambió sustancialmente, aunque todavía continúen presentes muchos desafíos, demostrando la necesidad de avanzar aún más.

La Constitución de 1988 es un documento prolijo, fruto de la necesidad de la sociedad brasileña, después de más de dos décadas de un régimen político-jurídico cerrado y no democrático, de cristalizar conquistas, derechos y garantías. Uno de los capítulos de mayor relevancia para comprender el espíritu de la ordenación

* Traducido del portugués por Augusto Aguilar Calahorro.

** Profesor de Derecho Constitucional del Departamento de Derecho Público de la Universidad Estatal de Paraíba.

constitucional vigente fue el de los derechos sociales. Realmente, la Constitución sacó a la luz un singular catálogo de derechos entre los que aquéllos ocupaban un lugar destacado. Al mismo tiempo, la reacción contra el contexto político-administrativo de los gobiernos militares se hizo sentir también en la configuración dada a la Administración pública.

La forma en la que se comprendió el papel y la dimensión del Estado en la Carta de 1988 tendría que ser revisada no mucho tiempo más tarde. Dos factores, uno interno y otro externo, contribuirán sustancialmente a su reforma. El primero transcurrió en el contexto de la profunda crisis económica que asolaba el Brasil en la época de la promulgación de la Constitución. El otro vino dado por los vertiginosos cambios que el mundo experimentaba al final de la década de los 80 y el inicio de los 90. Se hacía necesario, introducir a la sociedad Brasileña en el siglo XX, superar décadas de atraso, reducir la enorme brecha entre ricos y pobres y, al mismo tiempo, hacer más eficiente y flexible la administración pública sin perder de vista la necesidad de preservar la legalidad y la moralidad inherentes a su manifestación. Por consiguiente, la Constitución de 1988 estuvo y está sujeta a innumerables ajustes destinados a rediseñar el sector público como un todo.

En 2008, como sabemos, eclosionó la crisis económica que está siendo particularmente severa con los estados del sur de Europa, imponiéndose el discurso de la remodelación del sector público. Ese discurso parece ser corrosivo para las políticas del Estado del Bienestar. Muchos de los derechos y garantías sociales se encuentran ahora amenazados frente a esa supuesta necesidad de reformar la administración pública a través de una política ortodoxa de recortes del gasto que repercute, invariablemente, en los derechos y garantías sociales.

La crisis no ha tenido el mismo impacto en Brasil. En realidad, la gran crisis económica allí experimentada fue anterior a la actual. Aun así, no se puede afirmar que el país no se haya visto afectado por sus consecuencias.

Atendiendo a la necesidad de diagnosticar la forma en la que la crisis económica ha afectado a la configuración del Estado, este trabajo, que tiene por objeto una aproximación constitucional al sector público brasileño, pretende demostrar cómo éste evolucionó en las últimas décadas, cómo se ha visto influenciado por el devenir de la Constitución de 1988 —que impuso principios para su configuración y desarrollo— y las reformas en ella emprendidas —a tenor de las necesidades económicas, políticas y sociales— con tales principios.

2. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE AFECTAN AL SECTOR PÚBLICO

El compromiso con un modelo constitucional en el que el Estado asume una postura activa con la finalidad de reducir las desigualdades sociales fue asumido por el Constituyente brasileño ya desde el Preámbulo de la Constitución de 1988, al situar como norte la construcción de “(...) un Estado democrático, destinado a asegurar el ejercicio de los derechos sociales e individuales, la libertad, la seguridad, el bienestar, el desarrollo, la igualdad y la justicia como valores supremos de una sociedad fraterna, pluralista y sin prejuicios, fundada sobre la armonía social (...)”.

Este perfil se ve reforzado tanto por la determinación de los fundamentos como de los objetivos del Estado. En el primer caso, a tenor del Art. 1º, IV, por la función social del trabajo y la libertad de empresa. A través de esta disposición, el Constituyente pretendió situar en la base del Estado la obligación de someter la política al servicio de lo social, con la firme intención de mitigar las asimetrías entre los titulares de los medios de producción y los que constituyen la fuerza de trabajo en una sociedad, de partida, históricamente desigual.

Más adelante, se fue más lejos al disponer como finalidades del Estado (Art. 3º, I, II y III) la construcción de una sociedad libre, justa y solidaria, en garantía del desarrollo nacional y de la erradicación de la pobreza y la marginación, así como de la reducción de las desigualdades sociales y regionales. En sintonía con estos objetivos, los derechos sociales, que se configuran como “prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização[sic] de situações sociais desiguais (...)”¹, en la Constitución de 1988 se dispusieron de forma genérica en el Art. 6º, in fine, comprendiendo la educación, la salud, la alimentación, el trabajo, la vivienda, el ocio, la seguridad, seguridad social, protección de la maternidad y de la infancia, y la asistencia a los discapacitados.

El tema de los derechos sociales en la Constitución de 1988 merece una atención especial en lo concerniente a su naturaleza. En primer lugar por encontrarse localizados en el Título II, que trata sobre los Derechos y Garantías Fundamentales. Se puede considerar, por su inclusión en este Título, que el Constituyente no tuvo dudas a la hora de considerar los derechos sociales como fundamentales. Comprensión plenamente respaldada por la doctrina. Además, el Art. 5º, § 1º

¹ J. A. DA SILVA, *Curso de direito constitucional positivo*, Malheiros, 20 ed. São Paulo, 2001, p 289.

estableció que las “(...) normas definidoras de los derechos y garantías fundamentales son de aplicación inmediata”. Por otro lado, el Art. 60, § 4º, I-IV, que establece las cláusulas de intangibilidad en el sistema constitucional brasileño contempló los derechos y garantías individuales. Finalmente, el tratamiento específico de estos derechos sociales se realizó sin atender a los cánones de una correcta sistematización legislativa. Mientras que algunas disposiciones definitorias se encuentran en el Título II, “De los Derechos y Deberes Individuales y Colectivos”, otros se agruparon en el Título VIII, que trata del “Orden Social”. Toda esta confusa configuración pone en duda la cuestión de su naturaleza, su eficacia y la protección de estos derechos.

Frente a la perspectiva contraria a la eficacia inmediata de las disposiciones de derechos sociales, dado que su enunciación se realiza a través de normas excesivamente abstractas y genéricas, se argumenta que, en primer lugar, no todas las normas que definen derechos sociales se encuadrarían como normas programáticas —es el caso de aquellas relativas a los derechos laborales— haciéndose necesario, también, buscar la máxima aplicabilidad de las normas constitucionales como forma de preservar la fuerza normativa de la Constitución, razón por la cual cabría resguardar los derechos sociales de cualquier interpretación restrictiva en cuanto a su fuerza normativa². Por otro lado, gana peso la comprensión de que, a pesar de que no se haya dispuesto así de manera inequívoca por el Constituyente, estos derechos se encuadrarían en el rol que desempeñan las cláusulas de intangibilidad del Art. 60 de la Constitución Federal³.

En lo relativo a los diferentes tipos de derechos sociales, los derechos laborales, cuyo papel es simplemente ejemplificativo, fueron recogidos en el Art. 7º. En esta disposición se constitucionalizaron algunos de los más sólidos avances en el ámbito de las relaciones laborales, como la protección contra el despido arbitrario o sin justa causa (Art. 7º, I), seguro de desempleo, en caso de desempleo involuntario (Art. 7º, II), fondo de garantía por tiempo de servicio (Art. 7º, III), irreductibilidad del salario mínimo si no es causado por convenio colectivo o pacto (Art. 7º VI), entre otros. Algunos de estos derechos laborales se extienden también a los trabajadores de la administración pública, conforme al Art. 39, § 3º, siendo éstos los derechos al salario mínimo fijado por la ley y la garantía de un salario nunca inferior al mínimo en caso de remuneración

² D. C. de ALMEIDA, “A fundamentalidade dos direitos sociais no Estado Democrático de Direito”, *Nômadias, Revista Crítica de Ciências Sociais e Jurídicas*, n. 15, 2007, 1, Universidad Complutense de Madrid, disponible en <http://pendientedemigracion.ucm.es/info/nomadas/15/dcalmeida.pdf>, p. 4-5.

³ I. W. SARLET, “Os direitos fundamentais sociais na Constituição de 1988”, *Revista Diálogo Jurídico*, Año I, Vol. I, n. 1, Abril de 2001, Salvador, Bahía, p. 11.

variable (Art. 7º, IV y VII), el derecho al decimotercer salario y a una remuneración del trabajo nocturno superior al diurno (Art. 7º, VIII y IX), el salario familiar para los dependientes del trabajador de baja renta (Art. 7º, XII), el derecho a la limitación de la jornada de trabajo a ocho horas diarias y cuarenta y ocho horas semanales y al descanso semanal remunerado (Art. 7º, XIII y XV), el derecho a la remuneración del servicio extraordinario superior, como mínimo, al cincuenta por ciento del normal (Art. 7º, XVI), el derecho al disfrute de vacaciones anuales remuneradas (Art. 7º, XVII), el derecho al permiso de maternidad y de paternidad (Art. 7º, XVIII y XIX), el derecho a la prevención de los riesgos laborales (Art. 7º, XXII), y la garantía de la prohibición de la diferencia de salarios, de ejercicio de funciones y de admisión por motivos de sexo, edad, color o estado civil (Art. 7º, XXX).

Por otro lado, en el Art. 193, CF, se prevé que “(...) El orden social tiene como base primar el trabajo, y como objetivo el bienestar y la justicia social”. A partir de ahí, la Constitución cubre una vasta gama de temas que van desde la seguridad social (Art. 194) pasando por la salud, al sistema social de pensiones, educación y cultura, hasta el deporte, el medio ambiente y la protección a la senectud, la infancia y la adolescencia.

Cabe destacar algunos aspectos importantes de esta función asumida por una determinación prestacional del Estado. La seguridad social se asienta en los objetivos de universalidad de la cobertura y la atención, de uniformidad y equivalencia de los beneficios y servicios en las poblaciones urbanas y rurales, de selectividad y distributividad en la prestación de los beneficios y servicios, de irreductibilidad del valor de los beneficios, equidad en la forma de participación en el coste, diversidad de la base de financiación –básicamente por medio de recursos derivados del presupuesto de la Unión, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios (Art. 195)– y, finalmente, por el carácter democrático y descentralizado de la Administración.

La Previsión Social (sistema de pensiones), cuestión de competencia legislativa privativa de la Unión (Art. 22, XXIII) en el modelo previsto en la Constitución de 1988, prevé (Art. 201) la cobertura de las contingencias de enfermedad, invalidez, muerte, y vejez; protección de la maternidad y de los trabajadores en situación de desempleo involuntario, familia y reclusión, así como pensión por muerte del asegurado, hombre o mujer, al cónyuge o compañero y dependientes. También se encuentra previsto en la Carta Política la edad y las condiciones de jubilación en el régimen general de la previsión social, siendo de 35 y 30 años de contribución para hombre y mujer, o 65 y 60 años para hombre y mujer, respectivamente.

Por otro lado, la salud es reconocida como derecho de todos y deber del Estado (Art. 196), quedando en manos del Poder Público su regulación, fiscalización y

control, y pudiendo ser ejecutadas, sus acciones y servicios, directamente o a través de terceros (art. 197). Esta prestación de la salud pública realizada por el Estado encuentra un límite normativo en el Art. 198 de la Constitución, en el que se prevé la creación de un sistema único de salud (SUS), constituido por las acciones y servicios públicos de salud que se integran en una red regionalizada y jerarquizada, financiada también con recursos presupuestarios de la seguridad social de las distintas unidades federativas, sin perjuicio de otras fuentes (Art. 198, § 1º), y al que compete, entre otras cosas, el control y fiscalización de los procedimientos, productos y sustancias de interés para la salud y la participación en la producción de los medicamentos, equipamientos, hemoderivados y otros productos. Además, la asistencia a la salud se abre a la iniciativa privada, facultándose a las instituciones de esta naturaleza para la participación complementaria en el SUS (Art. 199).

La asistencia social, política y administrativa descentralizada, cuya coordinación y regulación genérica y coordinación y ejecución de los programas cabe, respectivamente, en la esfera federal y en la estatal y municipal, y cuyas acciones se realizan con recursos presupuestarios de la seguridad social entre otras fuentes (Art. 204), se prevé de forma amplia y universal en el Art. 203, de la Constitución de 1988. Entre sus objetivos está la protección de la familia, la maternidad, la infancia, la adolescencia y la vejez, el amparo a los niños y adolescentes con necesidades, la promoción de la integración en el mercado de trabajo, la habilitación, rehabilitación e integración de personas con discapacidades y la garantía de un salario mínimo mensual para personas discapacitadas y a los ancianos sin medios suficientes.

La educación se observa como punto de convergencia entre el Estado, la familia y la sociedad. Se consagra como derecho de todos y deber del Estado y la familia, promovida e incentivada con colaboración de la sociedad (Art. 205). Se asienta sobre los principios de igualdad de condiciones en el acceso y la permanencia en la escuela, libertad de cátedra, investigación, aprendizaje y divulgación del pensamiento, arte o saber, pluralismo de ideas y concepciones pedagógicas, gratuidad de la enseñanza pública en establecimientos oficiales, valoración de los profesionales de la educación escolar, gestión democrática de la enseñanza pública, garantía del salario mínimo nacional y de calidad para los profesionales de la educación escolar pública (Art. 206). Aunque se abre la posibilidad a la iniciativa privada de ofertar educación, una vez cumplidas las normas generales de educación nacional y tras la autorización y validación del Poder Público (Art. 209), la educación básica es gratuita y obligatoria desde los cuatro años a los diecisiete, y se prevé la progresiva universalización de las enseñanzas medias gratuitas (Art. 208). Estas condiciones generales también

se aplican a las universidades, que gozan de autonomía didáctica, científica, administrativa y de gestión financiera y patrimonial (Art. 207).

Territorialmente, la oferta de educación se efectúa a través de los sistemas de enseñanza de cada una de las unidades federadas, atribuyéndoles competencias diferenciadas, aunque la universalización de la enseñanza obligatoria sea un norte común que exija la colaboración entre todas ellas (Art. 211). La Unión, además de organizar el sistema federal de enseñanza y de financiar las instituciones de enseñanza pública federales, ejerce una función redistributiva y suplementaria para garantizar tanto la igualdad de oportunidades educativas, como un estándar mínimo de calidad en la enseñanza, a través de la asistencia técnica y financiera a las demás unidades federales, debiendo aplicar no menos del dieciocho por ciento, como mínimo, de los ingresos resultantes de los impuestos en la manutención y desarrollo de la enseñanza. Para los Estados y Municipios este porcentaje aumenta al veinticinco por ciento, siendo competentes, respectivamente, para la actuación prioritaria en las enseñanzas básicas y medias, y fundamentales y de educación infantil.

La Constitución sitúa bajo la protección del Estado la Cultura, estableciendo, en su Art. 215, que “El estado garantizará a todos el pleno ejercicio de los derechos culturales y el acceso a las fuentes de la cultura nacional, y apoyará e incentivará la valoración y difusión de las manifestaciones culturales”. Dado que gran parte de su desarrollo se deja a su regulación, infraconstitucional, en términos prácticos, se faculta a los Estados y al Distrito Federal a vincular al fondo estatal de fomento a la cultura hasta veinticinco décimas del porcentaje de los ingresos tributarios líquidos para la financiación de programas y proyectos culturales (Art. 216).

En lo concerniente a la división de competencias entre las Administraciones, la Constitución Federal prevé, en su Art. 23, como competencia común de las distintas esferas político-administrativas autónomas el cuidado de la salud y la asistencia pública, la protección y la garantía de las personas portadoras de deficiencias, la promoción de los medios de acceso a la cultura, la educación y la ciencia, la protección del medio ambiente, la lucha contra las causas de la pobreza y los factores de marginación. En lo referente a la competencia legislativa ésta es concurrente entre la Unión, los Estados y el Distrito Federal, (Art. 24) en relación a la educación, la cultura, enseñanza y deporte, protección a la infancia y a la juventud, previsión social y protección y defensa de la salud.

En el modelo constitucional brasileño la Administración Pública, en cualquiera de los Poderes de los distintos entes federativos obedece a los

principios de legalidad, independencia, moralidad, publicidad y eficiencia (Art. 37). El texto originario de la Carta de 1988 no preveía este último, añadiéndose en la Enmienda Constitucional N° 19/1998. Además de estos principios, la Constitución prevé varias directrices para la organización de la Administración Pública, en el mismo artículo. Entre éstas, destacan el principio de acceso a los cargos o empleos públicos por medio de concurso público, pruebas selectivas o concurso y pruebas selectivas, la garantía de los funcionarios públicos de libre asociación sindical, el derecho de huelga, techo salarial universal como el de los “Ministros del Supremo Tribunal Federal”, y en especial, el tope en los Municipios tiene como límite el del subsidio mensual del Prefecto, y en el Estado, el del Gobernador para el Poder Ejecutivo, el de los Diputados estatales para el Legislativo y el de los Magistrados de los Tribunales de Justicia en el Poder Judicial.

Además de ello, queda fijada la regulación de la participación directa e indirecta del usuario en la administración pública, con especial atención a las reclamaciones relacionadas con la prestación de servicios públicos en general, el acceso de los usuarios a los registros administrativos e informaciones sobre actos del gobierno y la disciplina de representación contra el ejercicio negligente o abusivo del cargo, empleo o función en la administración pública. Finalmente, entre otros aspectos, el Constituyente ha previsto (Art. 37, § 4º) que “(...) los actos de improbidad administrativa comportarán la suspensión de los derechos políticos, la pérdida de la función pública, la indisponibilidad de los bienes y el rescimiento al erario, en la forma y graduación prevista en la ley, sin perjuicio de la acción penal procedente”.

3. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL SECTOR PÚBLICO EN BRASIL

En relación a la estructura administrativa del Estado, a lo largo del siglo XX, Brasil ha experimentado cuatro grandes transformaciones. La primera de ellas constituyó el tránsito de un modelo patrimonialista a otro racional y legalista, dotado de una élite burocrática. La segunda transición se hizo al introducir cierta flexibilidad en la Administración Pública. La tercera estuvo marcada por el advenimiento de la Constitución de 1988 y la última por las reformas operadas en ésta.

El modelo administrativo brasileño hasta la Era Vargas se caracterizó por un patrimonialismo típico de una sociedad con una economía semi-feudal, con un pasado monárquico y esclavista, donde los servidores públicos carecían de cualificación técnica y el interés público no representaba una prioridad.

En este contexto toma forma en el sector público el llamado clientelismo, que en el campo de la Administración Pública es un terreno fértil no sólo para la corrupción, sino también para el intercambio de favores. La crisis económica de 1929 y los cambios socio-políticos experimentados en Brasil fueron suficientes para poner en crisis al inmovilismo del Estado patrimonialista. En este sentido, según Frederico Lustosa da Costa, la República Vieja “(...) foi se tornando disfuncional ao Brasil que se transformava, pela diversificação da economia, pelo primeiro ciclo de industrialização, pela urbanização e pela organização política das camadas urbanas”⁴. Igualmente, las características antes apuntadas de este modelo nunca abandonarán el marco administrativo brasileño y continuarán muy presente hasta la actualidad.

Brasil romperá con este contexto en la Revolución de 1930, y, por tanto, los avances en su estructura administrativa son tardíos, pues Europa y los Estados Unidos ya habían adoptado un modelo racional-legal weberiano a finales del siglo XIX e inicios del XX⁵. La profunda ruptura política experimentada en la Era Vargas, dio lugar también a una reforma de las bases de la Administración Pública, con la creación de una burocracia, amparada ya por las directrices del racionalismo y del legalismo, profesionalizando así el servicio público. El impulso reformista experimentado en la década de los treinta, incompatible con las estructuras oligárquicas de la «República Velha» fue el motor de este cambio cualitativo en el modelo administrativo. Frederico Lustosa Costa apunta dos vertientes principales que orientan los cambios emprendidos por el gobierno de Getúlio Vargas:

“(...) estabelecer mecanismos de controle da crise econômica, resultante dos efeitos da Grande Depressão, iniciada em 1929, e subsidiariamente promover uma alavancagem industrial; promover a racionalização burocrática do serviço público, por meio da padronização, normatização e implantação de mecanismos de controle, notadamente nas áreas de pessoal, material e finanças”⁶.

El impulso modernizador y racionalista de la Era Vargas puede medirse correctamente si tomamos en consideración que junto a las profundas reformas

⁴ F. L. DA COSTA, “Brasil: 200 anos de Estado; 200 anos de administração pública; 200 anos de reformas”, *Revista de Administração Pública (RAP)*, Rio de Janeiro, N.º 45 (5), sept./oct. 2008, pp. 829-874 FGV EBAPE, p. 840.

⁵ C. J. G. COVA, “A dimensão ética na reforma gerencial da administração pública no Brasil” *Fundação Escola de Serviço Público do Estado do Rio de Janeiro. (Org.). Coletânea do 10º Concurso de Casos e Textos em Administração Pública*. Rio de Janeiro, FESP-RJ, 2007, p. 5

⁶ COSTA, Op. cit., 2008, p. 844.

emprendidas, se creó un organismo responsable del reclutamiento y entrenamiento de una élite burocrática, el Departamento Administrativo de Servicio Público, “(...) com a missão de definir e executar a política para o pessoal civil, inclusive a admissão mediante concurso público e a capacitação técnica do funcionalismo (...)”⁷. Al mismo tiempo en que se alejaba el paradigma patrimonialista, sin embargo, este nuevo modelo quedaba caracterizado por una excesiva rigidez que se manifestaba en la lentitud de los procesos decisorios.

Por otro lado, el sector público también se ve ampliado en la Era Vargas en relación a la política social⁸. La Constitución de 1934 fue la primera en el constitucionalismo brasileño en prever en su texto los derechos sociales haciendo referencia, ya en su preámbulo, al bienestar social y económico. En este sentido, afirma José Afonso da Silva que la Carta del 34, al “(...) lado da clássica declaração de direitos e garantias individuais, inscreveu um título sobre a ordem econômica e social e outro sobre a família, a educação e a cultura, com normas quase todas programáticas, sob influência da Constituição alemã de Weimar”⁹. Esta tendencia sería mantenida por la Constitución de 1946, que, además de recepcionar innumerables conquistas laborales y en el ámbito del derecho a la educación, preveía en su art. 145, que el orden económico se organizaría conforme a los principios de justicia social, conciliando la libre iniciativa con el valor social del trabajo.

Por otro lado, aunque marcase un hito en relación con el modelo administrativo de la «República Vieja», el patrón implantado en la Era Vargas no se mostró capaz de acompañar los cambios constantes de un mundo cuyas transformaciones hacían el tejido socio-político cada día más complejo y exigían flexibilidad al Estado para gestionar las demandas colectivas. Por esta razón, no mucho tiempo después de la instauración del ciclo de los gobiernos militares en 1964, y acompañando una tendencia estatal intervencionista en la economía y la sociedad, se llevó a cabo otra reforma del modelo de Estado. En realidad, según Frederico Lustosa da Costa:

“(...) o governo militar realizou, à sua maneira, com sinais trocados, o programa de reformas de base - elaborou o Estatuto da Terra, promoveu uma reforma tributária, reorganizou o sistema bancário, reestruturou o ensino universitário e realizou uma ampla

⁷ Ibidem, p. 845.

⁸ V. L. P. RESENDE, *Os direitos sociais como cláusulas pétreas na Constituição Federal de 1988*, 150 f. Dissertação (Máster)-Centro Universitário Fieo, Osasco, 2006.

⁹ J. A. DA SILVA, Op. cit., 2001, p 82.

reforma administrativa. Em 1965 teve início a reforma tributária que se consolidou com a Constituição de 1967, uniformizando a legislação, simplificando o sistema e reduzindo o número de impostos. Ela trouxe uma brutal concentração de recursos nas mãos da União, esvaziando financeiramente estados e municípios que ficaram dependentes de transferências voluntárias”.¹⁰

Sin embargo, más allá de estas reformas, la transformación del modelo administrativo vino de la mano del Decreto-Ley N.º 200/67, con el que se intentaba superar la rigidez del modelo anterior, enfatizándose la planificación, la descentralización, delegación de competencias y coordinación, razón por la cual se ve impulsada la Administración Indirecta, más flexible, en detrimento de la Administración Directa, sujeta a un intenso control, un proceso en el que ya se profundizaba desde hacía más de una década:

“Esse período [1952-1962] se caracteriza por um acrescentecisã o entre a administração direta, entregue ao clientelismo, e a administração descentralizada (autarquias, empresas, institutos e grupos especiais *ad hoc*), dotados de maior autonomia gerencial e que podiam recrutar seus quadros sem concursos, preferencialmente entre os formados em *think tanks* especializados, remunerando-os em termos compatíveis com o mercado. Constituíam-se assimilhas de excelência no setor público voltadas para a administração do desenvolvimento, enquanto se deteriorava o núcleo central da administração”.¹¹ Por esta razão, não só se deteriora a Administração Direta, como o abandono de elementos do modelo anterior, mais rígido, acaba conectando com elementos da herança clientelista advinda do passado colonial e da cultura administrativa da República Velha: “Não se institucionalizou uma administração do tipo weberiano; a administração indireta passou a ser utilizada como fonte de recrutamento, prescindindo-se, em geral, do concurso público”.¹²

Desde el punto de vista de la política social, la etapa de los gobiernos militares, con la Constitución de 1967, a pesar de las severas restricciones en el ámbito de los derechos y garantías individuales, se consagran algunos derechos sociales, tales como la prohibición de distinción entre salarios por motivos étnicos, participación de los trabajadores en la gestión de la empresa y jubilación a los años treinta años con un salario integral para la mujer.

La crisis de los gobiernos militares marcaría también la crisis del modelo administrativo introducido formalmente por el Decreto-Ley N.º 200/67. Con los

¹⁰ COSTA, Op. cit., 2008, p. 850-851.

¹¹ Ibidem, p. 848

¹² O. B. LIMA JÚNIOR, “As reformas administrativas no Brasil: modelos, sucessos e fracassos”, *Revista do Serviço Público*, v. 49, n. 2, 1998, p. 14

problemas económicos iniciados en la primera mitad de la década de los sesenta, la estructura del Estado se observa contraria a la realidad mundial, que exigía una Administración Pública más gestionada, menos pesada y en mayor sintonía con las demandas sociales.

La promulgación de la Constitución Federal de 1988 podría representar un punto de inflexión positivo, a pesar de que en el proceso constituyente no se logró la conexión con las tendencias internacionales y el modelo administrativo continuó con profundos problemas. Es notable, en la transición constituyente, una tendencia centralista con la equiparación entre administración Directa e Indirecta, con la supresión de la flexibilidad de esta última. Con ello, se logró combatir una de las fuentes de la continuidad del clientelismo, pero al mismo tiempo, se trabó un sector dinámico de la administración pública¹³. Por otro lado, apareció un grave problema relacionado con la seguridad social, con la incorporación, de golpe, de los servidores públicos de las entidades de la Administración Indirecta al Régimen Jurídico único, sin que jamás hubiesen contribuido a éste.

Con el Gobierno Collor comienza el desmantelamiento, sin planificación alguna, de la máquina administrativa. Se demoniza la figura del servidor público, popularizándose el término peyorativo de “marajá” para generalizar la figura del funcionario público blindado por privilegios y con salarios estratosféricos. El impulso que provocó el tizeretazo forzado y trastabillado de la máquina administrativa, con la extinción de órganos y la dimisión de millares de servidores, inundando los tribunales del país con demandas judiciales, dio lugar a nuevas prácticas, cuando el gobierno, ya en crisis, buscaba apoyos¹⁴.

Desde el punto de vista del modelo administrativo, la última etapa de reforma vino con la Enmienda Constitucional N° 19, de 1998. Según Frederico Lustosa da Costa, esta enmienda introducía cinco directrices:

“(…) institucionalização, considera que a reforma só pode ser concretizada com a alteração da base legal, a partir da reforma da própria Constituição; racionalização, (...) busca aumentar a eficiência, por meio de cortes de gastos, sem perda de produção (...); flexibilização, (...) pretende oferecer maior autonomia aos gestores públicos na administração dos recursos humanos, materiais e financeiros colocados à sua disposição (...); publicização, que constitui uma variedade de flexibilização baseada na transferência para organizações públicas não estatais de atividades não exclusivas do Estado,

¹³ COSTA, Op. cit., 2008, p. 858.

¹⁴ Ibidem, p. 861.

sobretudonas áreas de saúde, educação, cultura, ciência e tecnologia e meio ambiente; desestatização, que compreende a privatização, a terceirização e a desregulamentação.”¹⁵

Aunque especialmente trascendente, la Enmienda Constitucional N° 19, sin embargo, fue una de las que apenas incidió sobre el modelo económico y la estructura del Estado. En realidad, el modelo de Constitución Dirigente adoptado en 1988 dio muestras de cansancio ya en sus primeros años. A pesar de ello, dada la profunda inestabilidad provocada por el «Impeachment», los legisladores no aprovecharían el proceso de revisión constitucional (CF, Art. 3º), realizado cinco años después de la promulgación de la Constitución para efectuar una amplia actualización de la Carta Política a la realidad de la época, ya sustancialmente distinta de la de 1988¹⁶. De modo que los cambios más esenciales y las reformas más elementales tuvieron que ser introducidas a través del proceso ordinario de reforma constitucional previsto en el Art. 60 de la Constitución Federal.

Como el combate contra la crisis económica –que penetraba en la primera mitad de la década de los noventa, acompañada por una grave crisis política– exigía drásticas medidas de reestructuración que afectaban en su totalidad al sector público¹⁷, y como la Carta brasileña, prolija, abarcaba casi la totalidad de la realidad social, el mecanismo de reforma constitucional pasó a ser utilizado de forma rutinaria¹⁸. Diez años después de su promulgación, la Constitución contaba ya con veinte enmiendas constitucionales, incluyendo la amplia reforma administrativa de la Era FHC, ya mencionada. Este proceso de redefinición del sector público no se detiene aquí. Puesto que en la primera década del Siglo XXI, ya en el primer mandato Lula, destacarán tres reformas: la primera, la reforma de la Previsión social, en 2002, la segunda, la reforma tributaria en 2003 y la tercera, la reforma judicial, en 2004.

En conjunto, los Gobiernos FHC y Lula contribuirán a una amplia redefinición del conjunto del sector público, haciendo uso constante del poder de reforma constitucional. Prueba de ello es el hecho de que hasta 2008, entre las 62 enmiendas constitucionales promulgadas, 21 incidieron sobre la política fiscal, proviniendo 14 del gobierno FHC y 7 del gobierno Lula, 9 recaen sobre el modelo económico, siendo 7 de la era FHC y 2 del gobierno Lula, y 4 modificarán la política social, siendo 3 de FHC y 1 de Lula¹⁹.

¹⁵ Ibid. p. 868.

¹⁶ C. SOUZA, “Regras e contexto: as reformas da Constituição de 1988”, *DADOS Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, Vol. 51, nº 4, 2008, pp. 791-893, p. 816.

¹⁷ Ibidem, p. 807.

¹⁸ Ibid. p. 815.

¹⁹ Ibid., p. 807.

En el campo de la política social, esta última etapa está marcada, también, por una ampliación de la participación del Estado en el rescate de parte de la población que vivía en condiciones de miseria. Esta actuación se da tanto en el plano constitucional como en el ámbito de la formulación de políticas públicas. En el primer caso, destacan las enmiendas constitucionales número 29, promulgadas en el 2000, que aseguran recursos mínimos para la financiación de las acciones y servicios públicos de la salud, y la número 31, que institucionaliza el Fondo de Combate y Erradicación de la Pobreza. Por otro lado, en el segundo caso, el Gobierno Federal asumió definitivamente una postura activa a través de programas sociales como es Hambre Cero, que sustituyó al Programa Comunidad Solidaria –ya instituido por el gobierno FHC– o «Bolsa-Familia», «Bolsa-Escola», «Minha Casa», «Minha Vida», entre otros.

4. SECTOR PÚBLICO Y PRODUCTO INTERIOR BRUTO

En 2011 el superávit primario del sector público consolidado fue de R\$ 128,7 billones, con la superación de la meta para el año en cuestión. De forma continuada, en los últimos años, el gasto de personal se mantuvo por debajo del 5% del PIB y hubo una reducción del déficit de la Seguridad Social, como resultado de la formalización del mercado de trabajo, del 1,78% del PIB, en 2006, al 0,86%, en 2011²⁰.

Según los datos del IBGE (Instituto Brasileño de Geografía y Estadística), Brasil cerró el año 2012 con un aumento del 0,9% del PIB en relación al año anterior. En números, en 2012, éste alcanzó los R\$ 4,403 trillones, lo que equivale a US\$ 2,223 trillones, aumentando el PIB per cápita hasta R\$ 22.400,00.

Se considera que este crecimiento fue débil, el peor desde 2009. Entre las causas de este flaco rendimiento se encuentran la crisis económica europea, la caída del consumo interno como resultado del aumento del endeudamiento de las familias, el perjuicio del clima y del aumento de las importaciones en el sector agropecuario, y un débil crecimiento del sector servicios. Por otro lado, la caída podría ser mayor si el sector industrial no presentase un crecimiento del 1,7% y los gastos del gobierno no hubiesen aumentado en un 1,5%²¹.

²⁰ BRASIL. Tesouro Nacional-Dívida Pública Federal Brasileira, disponible en (http://www3.tesouro.gov.br/divida_publica/downloads/kit_divida.pdf).

²¹ PIB del País fecha 2012 concrecimiento de 0,9%, el menor en 3 años, disponible en <http://economia.estadao.com.br/noticias/economia-geral,pib-do-pais-fecha-2012-com-crecimentode-09-o-menor-em-3-anos,145637,0.htm>.

En el ámbito de la Unión, según los datos del Banco Central²², el gasto en personal funcional, incluyendo personal civil y militar, alcanzó, en 2011, un total de R\$ 213,033 billones, y en 2012 este número cayó hasta R\$ 209,513 billones. Por otro lado, la Previsión Social cerró 2012 con un saldo negativo de R\$ 40,825 billones.

En relación a la deuda líquida del sector público, alcanzó los R\$1,593 trillones en febrero de 2013, correspondiendo al 35,7% del PIB, representando un aumento del 0,5% en relación al mes de enero. Por otro lado, la deuda bruta alcanzó los R\$ 2,640 trillones, correspondiendo al 59,1% del PIB²³.

Finalmente, en lo concerniente al empleo, a lo largo de la crisis económica eclosionada en 2008, Brasil presentó una tasa decreciente de desocupación con una única interrupción en 2009, cuando llegó al 8,1% de la población en edad activa. De ahí en adelante, la tasa se redujo hasta alcanzar el 5,5% anual, en 2012²⁴.

Es importante destacar que no se puede decir que haya un marco de servicio público demasiado inflado en Brasil. Esto queda claro si comparamos Brasil con otros países, destacando Alemania, Australia, España o los EUA²⁵. Tampoco en América Latina, Brasil ocupa una posición de referencia en relación al número de funcionarios, quedando detrás de Panamá, Costa Rica, Venezuela, Uruguay, Argentina, Paraguay y República Dominicana²⁶.

Finalmente, en un estudio desarrollado por el Instituto de Investigación Económica Aplicada, se afirma de forma clara:

“(…) é preciso antes de tudo destacar que não está havendo, nos últimos anos, um ‘inchaço’ do Estado, medido em termos de empregopúblico. Por um lado, houve um pequeno aumento da relação entre empregados do setor público e população residente nos anos mais recentes, mas este aumento apenas repõe o estoque relativo de empregados públicos que existia no início dos anos 1990. Por outro lado, comparando-se a evolução do número de empregos públicos ao de emprego privados formais desde 1995, percebe-se que houve, nos anos mais recentes, uma

²² Disponible en <http://www.bcb.gov.br/?INDECO>.

²³ Deuda del sector público del 35,7% del PIB en febrero, Disponible en <http://tnh1.ne10.uol.com.br/noticia/economia/2013/03/28/237903/divida-do-setor-publico-sobe-para-35-7-do-pib-em-fevereiro>.

²⁴ Disponible en http://pt.wikipedia.org/wiki/Taxa_de_desemprego_no_Brasil.

²⁵ E. PESSOA, F. A. M. DE MATTOS, M. A. DE BRITO, S. DA S. FIGUEIREDO, “Emprego público no Brasil: comparação internacional e evolução recente” em *19º Comunicado da Presidência do IPEA*, 30 de marzo de 2009, disponible en <http://pt.scribd.com/doc/17682718/IPEA-Emprego-Publico-no-Brasil-Comparacao-Internacional-e-Evolucao>, p. 3.

²⁶ *Ibidem*, p. 5.

queda da proporção público/privado, o que revela, obviamente, que o dinamismo da geração de postos de trabalho no setor público mal acompanhou o dinamismo de geração de postos de trabalho do setor privado formal. Deve-se destacar, sem embargo, que a expansão do emprego público nos últimos anos foi heterogênea sob diversos pontos de vista, especialmente quando se considera a esfera de governo. Os dados mostram que, desde meados do século XX, o peso do emprego na esfera municipal vem crescendo bastante, tendo tomado novo impulso mais recentemente, depois da promulgação da Constituição de 1988²⁷.

5. SECTOR PÚBLICO, DERECHOS SOCIALES Y MANDATOS RELATIVOS A LA ACTIVIDAD PRESTACIONAL DEL ESTADO

La medición de la congruencia del sector público con los fines constitucionales que vinculan a los poderes públicos, puede efectuarse a través de un análisis, pese a los breves indicadores sociales brasileños. Se propone abordar cuatro directrices temáticas: trabajo, salud, educación y desigualdad social. Se utilizarán para ello los datos de la investigación «Síntesis de Indicadores Sociales: un análisis de las condiciones de vida de la población Brasileña. 2012», realizado por el Instituto Brasileño de Geografía y Estadística (IBGE)²⁸.

Trabajo: aunque aún cuenta con una parcela muy significativa de su población en el mercado de trabajo informal, Brasil experimentó, en la primera mitad de la década del 2000, una expansión del mercado formal de trabajo. Hubo un aumento del 45,3% al 56% en el número de personas con 16 años o más con trabajo formal, lo que significa un salto de 10,7 puntos porcentuales. En el caso de la mujer se experimentó un aumento aun mayor, de 11,6 puntos porcentuales, con un salto del 43,3% al 54,8% entre 2001 y 2011.

De acuerdo con el estudio del IBGE, en 2011 se generaron 1,94 millones de empleos con «Carteira de Trabalho» asignada (altas en la seguridad social)²⁹. El crecimiento del empleo formalizado fue mayor en el período entre 2006 y 2011, en el que se registró un aumento de 8,6 puntos porcentuales, con un total de 9,9 puntos porcentuales en el aumento de empleos formales entre la población femenina. En lo concerniente a la divi-

²⁷ Ibid., p. 14-15.

²⁸ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. *Síntese de indicadores sociais: uma análise das condições de vida da população brasileira*, Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, 2012.

²⁹ N. de OLIVEIRA. En una década, el índice de personas con tarjeta sanitaria aumenta de 45,3% al 56%. En Agência Brasil, disponible en <http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2012-11-28/em-uma-decada-indice-de-pessoas-com-carteira-assinada-aumenta-de-453-para-56>.

sión por regiones, el mayor porcentaje de empleos con «Carteira de Trabalho» asignada se encuentra en el Sudeste, con el 52,1% en el caso de la población ocupada masculina y del 42,9% para la femenina.

Salud: el aumento de la expectativa de vida del brasileño subió hasta los 74,08 años; en cuanto a la mortalidad infantil, cayó de 29,7% a 15,6% a lo largo de la primera década del Siglo XXI. Al mismo tiempo, cayó también la mortalidad en la infancia, de 36,6 muertes por mil a 18,7.³⁰ Según el propio IBGE, este cambio se debe a la expansión de la atención sanitaria. Entre las regiones, el Nordeste, a pesar de mantenerse entre las que tienen mayores indicadores, presentó una mayor caída de 44,7 a 18,5 defunciones; el Sur, mantiene los mejores indicadores en 2000 (18,9‰) y 2010 (12,6‰).

Con una caída del 49% en la tasa de mortalidad infantil, Brasil superó así una de las metas de los Objetivos del Milenio, propuestos por la Organización de las Naciones Unidas cinco años antes del plazo originalmente estipulado por la organización internacional. Conquista alcanzada, según el IBGE, en razón de la mejora en la cobertura de la salud, junto a la prevención de dolencias como la diarrea, como resultado también de un avance en el saneamiento básico que contribuye a la alteración de los índices.

En general, la esperanza de vida al nacer en el país aumentó 3 meses y 21 días en 2011, en comparación con 2010, y 3 años y 7 meses, en comparación con 2000. Al mismo tiempo, el censo del IBGE presenta una reducción en la tasa de fecundidad en Brasil del 20,1%, de 2,38 hijos por mujer en 2000 a 1,90 en 2010, quedando por debajo del nivel de reposición garante de la sustitución de las generaciones, que es de 2,1 hijos por mujer. Todas las regiones presentan esta caída, lideradas por el Nordeste (23,4%), seguida del Norte (21,8%) y del Sur y Sudeste (cerca de 20,0%, ambas), con el Centro-oeste manteniendo la menor reducción (14,5%).

Educación: aunque aún se mantenga una alta tasa de analfabetismo en un extracto poblacional por encima de los 60 años (24,8%), lo cierto es que este índice ha experimentado una reducción en Brasil a lo largo de la última década, conforme a los datos recogidos por el IBGE. De acuerdo con este estudio, en lo referente a personas mayores de 15 años que no sabían leer ni escribir hubo una disminución del 12,1% al 8,6% entre 2001 y 2011. Entre este total, en 2011, en este grupo generacional el 8,8% de los hombres eran analfabetos, en relación a la población de color este número se incrementa al 11,8%, un número bastante más alto que los 5,3% de

³⁰ La mortalidad infantil cae 47,6% en el país, Disponible en <http://www.brasil.gov.br/noticias/arquivos/2012/04/27/mortalidade-infantil-cai-47-6-no-pais>.

los blancos. Por regiones, aunque obedeciendo a la franja generacional indicada, la Región del Nordeste lidera la tasa de analfabetismo, con el 16,9%, en relación a la Región Norte con un índice del 10,2%³¹.

Desigualdad Social: la investigación del IBGE detecta una reducción, a lo largo de la última década, de la diferencia entre el 20% más rico y el 20 % más pobre, aunque ésta aún sea considerable. Hubo una reducción de la renta familiar per cápita de la franja más rica de la población del 63,7% de la riqueza nacional al 57,7%. Simultáneamente se verificó un crecimiento en este aspecto entre la masa más pobre de la población, del 2,6% del total de riqueza del país en 2001 al 3,5% en 2011. Por otro lado, un índice que también demuestra la reducción de la desigualdad social en el país es el coeficiente de Gini. Ello debido a que a partir de la década de los 90, cuando alcanzó su nivel más elevado, del 0,602, ha venido presentando una reducción constante cada año, hasta culminar 2011 con el 0,508.

Como se puede observar, por los datos presentados en estos indicadores, aunque aún es cierto que Brasil tiene muchos problemas, desafíos sociales y una profunda desigualdad, los cambios son evidentes. Y no quedan dudas de que hubo avances en casi todas las áreas cubiertas por los derechos sociales.

En realidad, el punto de inflexión de la sociedad brasileña ocurrió como un todo a mediados de la década de los noventa, cuando se logró controlar la inflación y alcanzar un contexto de estabilidad económica. A partir de este punto se permitió a la población algún grado de planificación, lo que, junto a la revalorización del salario mínimo y la implementación de los programas sociales, condujo a una reducción del abismo que separaba a ricos y pobres. En la última década, se puede hablar de la existencia de una auténtica clase media en el país, como resultado de la homogeneidad social alcanzada. Asociado a la mejora de los índices de alfabetización de la población, con la caída de la tasa de analfabetismo del orden del 0,4% al año, es posible imaginar cambios sociales incluso más profundos en el futuro. Está demostrado, por tanto, que si bien es cierto que aún queda mucho por hacer, no se puede alegar que a lo largo de los casi veinticuatro años de vigencia de la Constitución Federal no ha habido avances en las prestaciones del Estado a la sociedad por medio de la promoción y concreción de los derechos sociales.

³¹ El analfabetismo cae en el país, más aún afecta a la cuarta parte de los brasileños con más de 60 años, apunta el IBGE, disponible en <http://agenciabrasil.abc.com.br/noticia/2012-11-28/analfabetismo-cai-no-pais-mas-ainda-atinge-um-quarto-dos-brasileiros-com-mais-de-60-anos-aponta-ibge>.

6. CONGRUENCIA DE LA CONFIGURACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO CON LA REGULACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN

En tanto que Estado Federal, Brasil tiene tres esferas político-administrativas autónomas entre sí. La primera es la de la Unión, la segunda, la de los Estados y la tercera la de los Municipios. El Distrito Federal, como resultado de la prescripción del Art. 32, § 1º, de la Constitución Federal detenta competencias legislativas reservadas a los dos últimos entes federados citados.

Si desde el punto de vista formal, la estructura interna de la Administración pública en Brasil obedece a los parámetros constitucionales, tal vez el mayor desafío para la gestión pública es común a todas las esferas político-administrativas cuando se trata de su adecuación a la regulación constitucional de la Administración pública, el de la lucha contra la corrupción.

Aunque no es una característica exclusiva de Brasil, no podemos cerrar los ojos ante la influencia que el pasado patrimonialista ejerció sobre la estructura de la Administración pública en el país. Concretamente, esta influencia ha impedido la consagración de un elemento clave para la correcta gestión del sector público, que es la percepción de la diferencia entre lo público y lo privado.

La dificultad en la realización de esta distinción demuestra que la corrupción es un problema profundamente arraigado en el Brasil contemporáneo y no siempre se ha combatido en el sector público. Sus consecuencias, han sido devastadoras, no sólo para la política y la administrativa, sino también para la vida social, donde no siempre se ha denunciado, siendo, en ocasiones, incluso respaldada. En este sentido, resulta esclarecedora la observación de Fernando Capez, al destacar que

“(...) o desvio de dinheiro público impediu que os recursos proporcionassem sino público de qualidade, em nível compatível com o da rede privada; transformou os hospitais públicos em depósitos de doentes e feridos à espera da morte; o que às vezes ocorre na própria fila do atendimento; fez dos funcionários públicos trabalhadores mal remunerados e desestimulados, o que alimenta a falta de comprometimentos com a função”³².

Según los datos de la ONG Transparencia Internacional, en 2012, Brasil ocupaba el lugar 69º del ranking de percepción de la corrupción, entre 174 países³³.

³² F. CAPEZ, “Os principais problemas da administração pública brasileira”, *Boletim Jurídico*, n. 193, 2006, disponible en <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1517>.

³³ Disponible en <http://www.transparency.org/cpi2012/results>.

En efecto, según subraya Marco Aurélio Lustosa Caminha, la corrupción en Brasil se traduce a través de varias formas de legitimación no jurídica del poder:

“a) ‘a excepcionalidade da aplicabilidade’, como forma de adotar como regra as exceções à regra legal, visando a beneficiar alguém ou algum grupo dominante; b) a ‘ficção da isonomia’, adotando-se pesos e medidas diferentes na aplicação da lei, para beneficiar pessoas ou grupos dominantes; c) ‘as boas relações’, que consiste na troca de favores com ou entre os burocratas, áscustas do erário; d) ‘o poder militar politizado’, ou seja, a subversão do poder militar que, ao invés de servir à garantia da segurança contra ameaças externas, trabalha contra as ‘ameaças’ internas, mediante umacerto entre as elites militares e civis (exemplodissosão os tratamentos diferenciados dos funcionários militares emrelaçãoaos civis); e) ‘o jeito’ (ou jeitinho) (...) quem o concede não é incentivado por nenhumganhomonetário ou pecuniário, sendo levada a faze-lo por razões de ordem cultural e psicológica, historicamente enraizadas entre os brasileiros; f) ‘a corrupção’ em sentido estrito, que é definida na legislação penal, englobando também a figura da concussão; g) o ‘clientelismo’, que é uma forma de favorecer elites na distribuição de recursos públicos; h) as formas de procrastinação do feito, que são táticas de protelar a decisão, tambiénmucho difundidas entre os magistrados brasileiros; i) a própria ineficácia da lei (as pessoas tendem a afirmar que ‘umas pegam, outras não’); e j) a ficção da hierarquia no sistema oficial, muitocomumente invocada para o pisoteio de direitos adquiridos”³⁴.

La corrupción, sobre todo en forma de clientelismo, siempre estuvo muy presente en la Administración pública brasileña, motivando innumerables iniciativas en las varias reformas llevadas a cabo a lo largo del tiempo en la historia reciente del país. Los escándalos en la Administración directa son corrientes y en la Administración indirecta los mecanismos de fiscalización no siempre son eficientes.

Para estimar el impacto de la corrupción en Brasil basta apuntar el hecho de que sustrae de la economía entre R\$ 51,4 billones y R\$ 84,5 billones, el equivalente a una variación entre el 1,38% y el 2,3% del PIB³⁵. Al mismo tiempo, su peso recae directamente sobre los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, tal y como apunta Emerson Garcia:

“As políticas públicas são sensivelmente atingidas pela evasão fiscal, que consubstancia uma das facetas dos atos de corrupção. Com a diminuição da

³⁴ M. A. L. CAMINHA, “A corrupção na Administração Pública no Brasil”, *Jus Navigandi*, Teresina, n. 176, 29 diez. 2003. Disponible en <<http://jus.com.br/revista/texto/4657>>. Acceso: 10 abr. 2013.

³⁵ Pais pierde hasta 2,3% del PIB por año, Instituto Brasileiro de Ética Concorrencial, ETCO 10 años, disponible en <http://www.etc.org.br/etco-na-midia/pais-perde-ate-23-do-pib-por-ano/>

receita tributária, em especial daquela originária das classes mais abastadas da população, diminui a redistribuição de renda às classes menos favorecidas e aumenta a injustiça social. Esse quadro ainda servirá de elemento limitador a ajuda internacional, pois é um claro indicador de que os fundos públicos não chegam a beneficiar aqueles aos quais se destinam. (...) Esse ciclo conduziu ao estabelecimento de uma relação simbiótica entre corrupção e comprometimento dos direitos fundamentais do indivíduo. Quanto maiores os índices de corrupção, menores serão as políticas públicas de implementação dos direitos sociais. Se os recursos estatais são reconhecidamente limitados, o que torna constante a invocação da reserva do possível ao se tentar compelir o poder público e concretizar determinados direitos consagrados no sistema, essa precariedade aumentará na medida em que os referidos recursos, além de limitados, tiverem redução de ingresso ou forem utilizados para fins ilícitos”³⁶.

Se puede afirmar, no obstante, que desde la promulgación de la Constitución Federal de 1988 se ampliaron las formas de combate de la corrupción. En primer lugar, se puede destacar que la propia Constitución Federal trajo consigo poderosos mecanismos de control de la Administración Pública, de entre los cuales podemos citar los «writs» constitucionales presentes en el Art. 5º, algunos de ellos bastante conocidos, como el mandato de seguridad (Art. 5º LXIX) que garantiza el principio de legalidad en la administración pública e impide el abuso de poder, el «habeas data» (Art. 5º, LXXII), que garantiza el principio de publicidad, la acción popular (Art. 5º, LXXIII), que resguarda el patrimonio público y la moralidad administrativa.

Al mismo tiempo, se confirió al Ministerio Fiscal una función institucional bastante amplia (Art. 129), en la que se incluye la diligencia y la exigencia de respeto por parte de los Poderes Públicos y de los servicios de interés público al respeto a los derechos asegurados en la Constitución. Para ello, le es atribuida competencia para la práctica de diligencias en el esclarecimiento de los hechos y la acción pública en el ámbito civil para la protección del patrimonio público y social, medio ambiente y otros intereses difusos y colectivos.

Por otro lado, en 1992 se promulgó la Ley N.º 8.429, que trata de los actos de improbidad administrativa practicados por cualquier agente público. Esta norma ha representado a lo largo de dos décadas una poderosa herramienta de lucha contra la corrupción. De acuerdo con los datos del Consejo Nacional de Justicia, hasta marzo de 2010, Brasil tenía a 2002 gestores y políticos imputados por improbidad administrativa. Hasta esta fecha la Justicia ya había identificado el enriquecimiento ilícito

³⁶ E. GARCIA et al., *Improbidade Administrativa.*, 2ª Ed., Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2004, p. 21.

de patrimonios personales por valor de R\$ 26,99 millones y la restitución al Tesoro rondaba los R\$ 148 millones³⁷.

Por otro lado, hasta agosto de 2011, el Supremo Tribunal Federal ya había juzgado 108 procesos relativos a delitos por blanqueo de capitales, corrupción e improbidad administrativa, número que superaba en un 20% los procesos efectuados por la Corte en 2010³⁸. Cabe recordar también que el propio Supremo Tribunal Federal realizó el mayor juicio de la historia reciente de Brasil por corrupción. Juicio que recibió el nombre de la práctica que llevaban a cabo los imputados, «Mensalão».

Se observa, por tanto, que al mismo tiempo que la corrupción se presenta como un problema actual, profundo y multifacético en Brasil, está siendo combatido por los mejores medios ofrecidos por la legislación, por una actuación constante del Ministerio Fiscal y por un amplio control del Poder Judicial. Esta actuación, que tampoco excluye la relevancia y la necesidad del empeño del ciudadano común en esta tarea, propicia la perspectiva de una adecuación cada vez mayor de la estructura interna de la Administración a los principios constitucionales que la presiden.

7. REFORMAS DE LA ADMINISTRACIÓN Y DEL SECTOR PÚBLICO PREVIAS A LA CRISIS

Desde la promulgación de la Constitución de 1988, numerosas reformas incidirían sobre el sector público, a través de cambios en la propia Carta Política. De modo general, hasta 2007, un año antes de la eclosión de la crisis, las reformas constitucionales obedecieron a la siguiente clasificación temática: el 35% de las enmiendas constitucionales trataron sobre política fiscal, el 13 % abordaron el modelo económico, el 11% incidieron sobre el sistema político-electoral, y el otro 11% sobre los poderes judicial y legislativo; el 6% de las alteraciones constitucionales trataron sobre la relación entre el Ejecutivo-Legislativo, en cuanto el 6% se enfocarían sobre la política social; el 9% aboradarán la Administración pública y un 9% tendrán como objeto temas variados³⁹.

³⁷ F. MACEDO, (31 de marzo de 2010), “Brasil tem 2.002 condenados por improbidade”. *Caderno Político. Jornal O Estado de S.Paulo*

³⁸ Disponible en <http://www.stf.jus.br/portal/cms/vernoticiadetalhe.asp?idconteudo=1936>

³⁹ SOUZA, C., *op. cit.*, p. 802.

El sistema tributario fue profundamente redefinido tanto en lo referido al ajuste fiscal y la reducción del gasto en los ámbitos federal, estatal y municipal, como en el campo del aumento de los ingresos, igualmente aplicado a las tres esferas político-administrativas. Este tratamiento se produjo por medio de varias enmiendas que incluirían las de la Reforma de las pensiones (EC 20/98 e EC 47/05) y la reforma de las pensiones de los funcionarios públicos (EC 41/03), las reglas para la creación de nuevos municipios (EC 15/96) y la Reforma Tributaria (EC 42/03), entre otras⁴⁰.

En lo referente al rediseño del modelo económico, con la quiebra del monopolio de la Unión y de los Estados, y la consiguiente apertura al capital privado, se verificó la promulgación de nueve enmiendas constitucionales que trataban de radioisótopos y minerales (EC 49/06), capital extranjero en el sistema financiero nacional (EC 40/03), prensa y radiodifusión (EC 36/02), actividades de reaseguración (EC 13/96), exploración de petróleo (EC 09/95), telecomunicaciones y radiodifusión (EC 08/95), recursos minerales (EC 06/95) y canalizaciones de gas (EC 05/95).

Por otro lado, en el ámbito de la redefinición de los sistemas electoral y político se observaron alteraciones en los partidos políticos y coaliciones de partidos (EC 52/06), en el foro privilegiado para miembros del Ejecutivo federal (EC 23/99), en el Habeas corpus en el Supremo Tribunal Federal para los cargos electivos federales y los miembros del Ejecutivo (EC 22/99), en la reelección de los cargos del Ejecutivo (EC 16/97), en el mandato de cuatro años para los cargos del Ejecutivo (R5/95), en la inelegibilidad de los ocupantes de cargos electivos (R4/94), en la vigencia de la ley que altera el proceso electoral (EC 4/93) y el plebiscito sobre las reformas y el sistema de gobierno.

Sobre el Poder Judicial incidirán ocho enmiendas constitucionales, siendo la más importante de ellas la EC 45/04, que promueve la llamada Reforma del Poder Judicial. En lo referente al rediseño de las relaciones entre el Ejecutivo-Legislativo, las enmiendas promulgadas tratarán –con excepción del R2/94, cuyo tema era la convocatoria de los miembros del Ejecutivo en el Congreso– sobre el Decreto Ley.

Vale la pena mencionar que en el ámbito de los derechos sociales, hubo cuatro modificaciones de relevancia que convirtieron esos derechos en políticas públicas, a saber, la reforma EC 53/06, que instituía el Fondo de manutención y desarrollo de la educación básica y de revalorización de los profesionales de

⁴⁰ Ibidem, p. 800.

la Educación, conocido como Fundeb, la reforma EC 31/00, que instituía el Fondo de combate y erradicación de la pobreza, la EC 29/00, que trataba de la salud pública y la EC 14/96, cuyo objeto fue la educación fundamental y el fondo de la manutención y desarrollo de la enseñanza fundamental y de revalorización del Magisterio, conocido como Fundef. Por otro lado, en el campo de la Administración Pública sobrevinieron seis alteraciones constitucionales, de entre las cuales la que más relevancia presentó fue la reforma administrativa en el gobierno FHC (EC 19/98)⁴¹.

Además del plano puramente constitucional, podemos destacar el fuerte ímpetu en pro de las privatizaciones que se verificó no mucho después de la promulgación de la Carta de 1988. Esta política comenzó ya en el gobierno de Fernando Collor de Mello, con la institucionalización del Programa Nacional de Desestatalización, regulado por Ley N° 8.031/90. De corte neoliberal, el gobierno Collor implementó además del programa de privatizaciones⁴², la apertura a las importaciones y la modernización industrial y tecnológica. El sector siderúrgico fue directamente alcanzado con la extinción de SIDERBRAS (Siderurgia Brasileira S.A.) y la privatización de USIMINAS y de la Compañía Siderúrgica Nacional.

No sin una fuerte oposición, con el gobierno de Fernando Henrique se aceleró este proceso con la privatización de la empresa de minería del hierro Companhia Vale do Rio Doce, en Telebrás, monopolio estatal en el área de las telecomunicaciones y Eletropaulo, entre las más destacadas. Por otro lado, ya en el gobierno Lula⁴³, las privatizaciones alcanzarán a las autovías federales, el Banco del Estado de Ceará, el Banco del Estado de Maranhão, las hidroeléctricas Santo Antônio y Jirau y la Línea de transmisión Porto Velho-Araraquara.

Es importante destacar que en el proceso de privatizaciones, sobre todo durante el gobierno Fernando Henrique, cuando se atendían firmemente los dictámenes del FMI y del Acuerdo de Washington, la presión del Gobierno Federal sobre los Estados para que siguiesen su programa funcionó al condicionar la transferencia de recursos financieros de la Unión a la supervisión de los gobernadores.

⁴¹ Ibid., p. 801.

⁴² F. ANUATTI-NETO, M. BAROSI-FILHO, A. G. CARVALHO, R. MACEDO, "Os efeitos da privatização sobre o desempenho econômico e financeiro das empresas privatizadas", *Rev. Bras. Econ.* [online].n.2 2005, pp. 151-175.

⁴³ I. CLEMENTE, A. LEAL, M. L. NEVES, Enfim, "Lula privatizou", *Revista Época*, n.º 491, 2011, disponible en http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0_EDG79551-6009,00.html.

El programa de privatizaciones de la Era FHC no logró erradicar el endeudamiento del país, a pesar de haber generado más de 78 billones de dólares en ingresos. Esta deuda aumentó desde 60 billones de reales en 1994 a 245 billones de reales en noviembre de 1998⁴⁴. Al mismo tiempo es cuestionable si el modelo estatalizante y de monopolio del Estado en sectores estratégicos hubiera demostrado agilidad y versatilidad para acompañar a los avances tecnológicos, sobre todo en el sector de las telecomunicaciones, dada la necesidad de una fuerte inversión en el área, lo que ciertamente se alcanzó de forma más eficiente en el ámbito privado que en el público, como prueba el hecho de que las empresas de telefonía privada hubieran invertido tres veces más de lo que lo hacía la Telebrás estatal. En este mismo sentido, es sintomático el salto desde los 16,6 millones de teléfonos fijos en 1998 a los 35 millones en 2006, y el avance exponencial en números de teléfonos celulares, de 7,4 millones a 95 millones, siguiendo la tendencia mundial, en relación a estos últimos, que consiste en la continua caída del precio como resultado del avance tecnológico, permitiendo así el acceso de las clases de renta baja a estos bienes de consumo⁴⁵. A lo sumo, en términos de inversión del sector privado en telefonía se puede hablar de R\$ 148 billones lo que, a su vez, supone una recaudación del orden de R\$ 100 billones para el gobierno hasta 2006, en cuanto, por otro lado, las subastas de bandas de frecuencia para las empresas de telefonía móvil alcanzaron los R\$ 8 billones de reales para el gobierno.

A pesar de todo, las privatizaciones fueron valoradas positivamente en la época en las que fueron realizadas, según los números de IBOPE una mayoría del 57% apuntaba a su favor, contra un 31% en contra, y a pesar de estos datos, en un estudio realizado en 2007 por el Instituto Ipsos, se verificó que el 62% del electorado brasileño se oponía a la privatización de los servicios públicos, contra el 25% que lo apoya. Según el estudio hay una percepción de que los servicios públicos prestados empeorarán en el ámbito de la telefonía, el agua y alcantarillado, carreteras y energía eléctrica⁴⁶.

El ranking de los servicios más criticados lo lideran las concesionarias de energía eléctrica, seguidas de las concesionarias de agua y alcantarillado, telefonía

⁴⁴ Disponible en http://pt.wikipedia.org/wiki/Privatiza%C3%A7%C3%A3o_no_Brasil.

⁴⁵ Disponible en <http://www.comparatel.com.br/static/yy-privatizacao.asp>

⁴⁶ C. MARCHI, "Maioria é contra as privatizações, aponta pesquisa", em *Associação Nacional dos Funcionários do Banco do Brasil*, disponible en <http://www.anabb.org.br/mostraPaginaCorpo.asp?codPagina=26727&codServico=4&tituloPagina=ECONOMIA%20-%20Maioria%20E9%20contra%20privatiza%E7%F5es,%20aponta%20pesquisa>.

y carreteras. Aun así, la investigación indica que la población no se inclina ciegamente con las privatizaciones y mucho menos a favor de la estatalización de ciertos servicios, manifestándose una tendencia a favor de aquéllas si de ellas derivan mejores servicios⁴⁷.

8. SITUACIÓN ECONÓMICA DEL PAÍS EN EL CONTEXTO DE LA CRISIS, PROYECTOS DE REFORMA DE LA ADMINISTRACIÓN Y DEL SECTOR PÚBLICO, VALORACIÓN DE SU EVOLUCIÓN EN EL CONTEXTO DE LA CRISIS Y PROPUESTAS DE POSIBLES LÍNEAS DE REFORMA PARA COMPATIBILIZAR EFICIENCIA Y RACIONALIZACIÓN ENTRE EL SECTOR PÚBLICO Y LOS PRINCIPIOS DEL ESTADO SOCIAL

Aunque no se puede decir que Brasil ha salido de la crisis económica ileso, el impacto de ésta, sin duda, no ha sido similar a lo ocurrido en España, Italia, Grecia o Portugal. Quizás por esta razón no se ha puesto en práctica en los últimos cinco años ninguna reforma constitucional orientada específicamente a hacer frente a la crisis económica. Ello no significa que no ha habido voluntad de combatir sus efectos, sino que tales acciones se circunscriben a la dirección ordinaria de la política económica del gobierno. Fuera, por tanto, del marco constitucional formal.

En sentido estricto, los principales cambios en el sector público fueron realizados, con razón o sin ella, de forma completa o incompleta, antes del estallido de la crisis. En este sentido, desde la promulgación de la Constitución de 1988, según lo expuesto, las reformas importantes se realizaron sobre el sector público en su conjunto, incluida la seguridad social, su dimensión administrativa, fiscal, económica, la estructura de poderes, y la aplicación de los derechos sociales a través de su transformación en políticas públicas. Sin embargo, no se realizó ninguna reforma de dimensiones similares tras el estallido de la crisis en 2008. Desde una perspectiva económica, sin embargo, el gobierno ha emprendido en los últimos años, las acciones que han ayudado a amortiguar su impacto.

Estas acciones, entre otras que incluyen prácticas para preservar las negociaciones relativas a los productos brasileños en el exterior⁴⁸, cubrirán las áreas fiscal, monetaria,

⁴⁷ Según la investigación, el 44% entiende que es mejor privatizar que prestar un mal servicio. Por otro lado, sólo el 20% está de acuerdo con la frase “serviços privatizados funcionam sempre mal”; mientras que apenas el 18% está de acuerdo con la frase “serviços estatizados funcionam sempre bem”.

⁴⁸ R. GIRALDI, “Em reação à crise econômica global, governo anuncia medidas para preservar mercado interno”, *Agência Brasil*, disponible en <http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2011-10-10/em-reacao-crise-economica-global-governo-anuncia-medidas-para-preservar-mercado-interno>

crediticia y de tipos de cambio. Durante la caída de la producción industrial de materiales para la construcción civil en 2008, por ejemplo, el gobierno reaccionó aumentando el límite de crédito para la compra de material de construcción y poniendo a disposición R\$ 2 billones para el estímulo del consumo en diferentes sectores. En el sector automovilístico, aumentó la oferta de crédito, implementó la exención del IPI (impuesto sobre productos industrializados) en automóviles y del IOF (impuesto sobre operaciones financieras) en la financiación de motocicletas y ciclomotores. Anticipó, además, R\$ 5 billones para financiar la cosecha agrícola y ayudó a fomentar el consumo de muebles y electrodomésticos. El impacto de la crisis sobre el tipo de cambio, a su vez, se controló a través de varias medidas, que incluyeran la subasta de dólares, la reducción integral de la parte alícuota del IOF en operaciones de cambio y operaciones con la Reserva Federal.

Para revertir la reducción del capital extranjero contribuirían a controlar la inflación una deuda externa líquida negativa, tasas de crecimiento elevadas y la estabilidad de las relaciones entre la deuda pública y el PIB. Además de ello, se destaca el estímulo al comercio exterior, la disponibilidad, por parte del Banco Central de Brasil, de R\$ 24 billones para la compra de cartera de bancos menores con problemas de liquidez y solvencia y la autorización al Banco de Brasil e la Caja Económica Federal para la compra de acciones y participaciones de instituciones financieras internacionales⁴⁹.

Se puede afirmar, sin con ello desear incurrir en una argumentación arrogante, que para una sociedad que había vivido la crisis económica de los años 80, con hiperinflación, un sector público mastodóntico e ineficiente, con una población sumergida en una miseria calamitosa y un marco de desigualdad social grosero, la crisis de 2008, aun sin subestimarla, no traspasó los límites de regulación de la política económica gubernamental hasta el punto de justificar la reforma constitucional y la redefinición del sector público, con incidencia directa y negativa sobre conquistas sociales.

Puede destacarse que todos los problemas citados en las líneas anteriores aunque directa o indirectamente manifiestan en Brasil, no supusieron un recorte profundo de los derechos sociales. Tal vez por ser tan carentes aún en Brasil, y por tener un sector público aún tan deficiente en su concreción, es común al brasileño la idea de que, en su país tales conquistas se encuentran en construcción en lugar de en destrucción, como se piensa en muchos Estados europeos.

⁴⁹ Disponible en http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/contas/contas_governo/contas_09/Textos/Ficha%201%20-%20Analise%20da%20Crise.pdf

De modo general, el balance que se puede hacer, al final de este trabajo, trae a colación algunas reflexiones necesarias. A lo largo de los últimos veinticuatro años, desde la promulgación de la Constitución de 1988, los cambios sociales significativos transformaron el tejido social en Brasil. Los graves problemas económicos que asolaron la sociedad brasileña a lo largo de más de dos décadas fueron remediados y surgió así una clase media que gradualmente viene consolidándose.

Al mismo tiempo, en tanto que resisten algunos problemas ya conocidos, nuevos desafíos se imponen en la sociedad brasileña. En este sentido, es imprescindible continuar con el rescate de las clases subalternas a través de políticas públicas gubernamentales, incrementándolas a través de la educación —que debe pasar a ser observado, al contrario de lo que ocurre hasta el momento, como un sector estratégico para el país— de modo que prepare al ciudadano para la realidad contemporánea y el mercado de trabajo, para que los programas sociales no deriven en asistencialismo y populismo.

Por otro lado, conforme subrayamos anteriormente, el sector público de Brasil tiene que desarrollarse y aumentar, de forma racional y eficiente, pues el país se está haciendo cada vez más complejo y demanda mayor fiscalización gubernamental para el cumplimiento de un esquema jurídico de los más avanzados del mundo, pero que padece ineficacia en un marco insuficiente de organismos y funcionarios.

Ciertas reformas se demuestran urgentes en la medida en que la cuestión principal en el país, con la conquista de la estabilidad económica, no es exclusivamente en una de las mayores economías del mundo, sino en una sociedad en la cual se pueda vivir con felicidad pública y privada. En este sentido, para alcanzar aquélla, es necesario implementar una profunda reforma política, en cuanto ésta depende de la reforma de la seguridad pública, un servicio aún deficientemente prestado por el Estado brasileño y en el cual, al contrario de los sectores como la educación y la salud, no se han experimentado avances significativos en los últimos años.

Finalmente, en la convergencia entre sector público y derechos sociales se impone un combate largo, sin treguas, sin trincheras, a la corrupción endémica en Brasil y que no sólo transmite la falsa impresión de hinchazón de la Administración Pública, dándole un aspecto mucho más obeso del que en verdad tiene, al drenar los recursos públicos que deberían ser destinados para atender las necesidades sociales de la población.

Mientras se logran discernir en Brasil las necesidades imperiosas de estos desafíos, ya se tienen motivos suficientes para empeñar esperanzas en su desarrollo.

Resumen:

Este trabajo tiene como objetivo el análisis del sector público brasileño desde un punto de vista constitucional. Éste se desenvuelve a partir de la verificación de los principios constitucionales que la delimitan, atendiendo tanto a la atención de los derechos sociales, como a lo relativo a los principios que orientan a la Administración Pública. A través de un análisis del impacto económico del sector público, se verifica si éste se desarrolla en conformidad con las prescripciones constitucionales, qué reformas se emprendieron antes de la eclosión de la crisis, la situación económica a partir de ésta y qué reformas se han propuesto para redefinir su alcance así como su incidencia en los derechos sociales. Finalmente, se indican las líneas de reforma para compatibilizar eficiencia y racionalidad con un sector público que atiende a las necesidades sociales de la población.

Palabras Clave: Sector Público, Constitución, Crisis Económica, Derechos sociales.

Abstract

This paper aims at analyzing Brazilian public sector from a constitutional point of view. This is achieved by describing the content of the principles that define its limits not only with respect to the social rights but also to the profile of public administration. An analysis of the economic dimension of the public sector will shed light over the adequacy of its development to the constitutional framework. It is also important to examine which reforms were made in this field prior to the 2008 economic crisis, what is its present situation, and finally which reforms are proposed in order to redefine its role, and what would be their impact in the constitutional social rights catalogue. Ultimately, guidelines are set in order to balance efficiency and rationality with the providing role of the public sector.

Keywords: Public Sector, Constitution, Economical Crisis, Social Rights.

Recibido: 15 de junio de 2013.

Aceptado: 1 de julio de 2013.

