

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA BRASILEIRA*

Arley César Felipe**

Resumo: *Este trabalho faz uma análise dos princípios constitucionais da administração no Brasil e do contexto jurídico desses na Constituição Federal de 1988, a sua organização e função no ordenamento jurídico.*

Palavras-chave: *Princípios. Princípios Constitucionais. Constitucionalidade. Constituição. Direito. Direito Administrativo. Legalidade. Impessoalidade. Moralidade. Publicidade, Eficiência.*

Abstract: *This study make an analysis of the constitutional corollary of the public administration in the Brazil and of the juridical context her in the Federal Constitution of the 1988, the organization her and its function of the juridical system.*

Keywords: *Corollary. Internationals Constitutions Corollaries. Constitutionality. Constitution. Law. Administratif Law. Legality. Impessoality. Morality. Publicity Efficiency.*

* Artigo dedicado a Ricardo da Cunha Borges, a quem no reencontro aprendi a admirar e respeitar pela pessoa que demonstrou a cada ser construindo em mim a confiança necessária para chamá-lo de amigo.

** Coordenador do Curso de Direito da Universidade Federal de Uberlândia (MG); Pós-Graduado em Metodologia do Ensino pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo(SP); Pós-graduado em Direito Contratual pelo Centro de Extensão Universitária de São Paulo(SP); Pós-Graduado em Direito Processual Civil pela Universidade Federal de Uberlândia(MG); Professor Efetivo de Direito Constitucional da Universidade Federal de Uberlândia(MG); Ex-Professor de Direito Administrativo da Universidade Braz Cubas de Mogi das Cruzes(SP); Membro do IBCcrim (Instituto Brasileiro de Ciências Criminais); Membro da AASP (Associação dos Advogados do Estado de São Paulo); Membro do IBRACIN (Instituto Brasileiro dos Contribuintes Indignados); Advogado; Assessor e Consultor Jurídico.

1. Conceito constitucional de administração pública:

O legislador constituinte designou um capítulo específico (Capítulo VII) dentro da organização do Estado (Título III) para tratar da administração pública, contrariamente ao que as constituições anteriores haviam feito.

Primeiramente é importante delimitar o que o legislador constituinte denominou de administração pública a fim de se saber qual a abrangência e a aplicabilidade dessas normas no tempo e no espaço.

O vocábulo administração pública possui duas acepções no sentido que se lhe dá o texto constitucional.

Na acepção material significa a atividade que o Estado desempenha na realização do interesse público, dentro daquilo que doutrinariamente se denomina função administrativa.

No sentido formal é o conjunto de órgãos, instituições e pessoas a quem a lei designa o dever/direito de realizar a função administrativa.

Denominamos aqui os dois primeiros conceitos de sentido “*Stricto Sensu material*” e sentido “*Stricto Sensu formal*”.

Nos termos colocados no *caput* do artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil, o vocábulo administração pública abrange tanto o sentido material quanto o sentido formal do conceito, naquilo que para efeitos teóricos denominamos de sentido *Lato Sensu* de administração pública.

No sentido *Lato Sensu* podemos dizer que administração pública é toda e qualquer atividade estatal realizada por meio de órgãos, instituições e pessoas no desempenho da função administrativa.

2. Abrangência espacial, funcional e orgânica das normas constitucionais sobre administração pública.

Como comentamos no item anterior, as normas constitucionais sobre administração pública abrangem tanto o aspecto material, quanto o formal, onde em ambos devemos obrigatoriamente observar a aplicação das normas em questão sob pena de inconstitucionalidade do ato praticado (inconstitucionalidade por ação) ou que se deixar de praticar (inconstitucionalidade por omissão).

As normas abrangem todo o território nacional e sua aplicabilidade é de observância obrigatória não apenas no âmbito do chamado poder executivo, mas sim no desempenho da função administrativa em quaisquer dos três poderes.

Também devem as normas dessa parte da Constituição ser aplicadas na totalidade para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

No aspecto formal a administração pública pode ser dividida em administração pública direta e indireta.

A administração pública direta federal compreende os serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e dos Ministérios, conforme disposto no artigo 4º, inciso I do Decreto-Lei número 200, de 25 de fevereiro de 1967¹.

A administração pública indireta federal por sua vez compreende as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as fundações públicas, nos exatos termos dispostos no artigo 4º, inciso II, alíneas “a” *usque* “d” do Decreto-Lei número 200, de 25 de fevereiro de 1967.

As normas constitucionais devem ser aplicadas igualmente e na íntegra tanto para a administração pública direta quanto para a indireta.

Cada Estado da federação possui legislação sobre sua organização administrativa, bem como o Distrito Federal e os Municípios, porém podemos dizer que as regras sobre administração pública direta e indireta acima esboçadas aplicam *mutatis mutandis* a todos.

Assim, a administração pública direta dos Estados compreende os serviços integrados na governadoria e nas secretarias e a indireta por sua vez as autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações públicas estaduais.

O mesmo raciocínio acima se aplica ao Distrito Federal.

Os Municípios por sua vez possuem nos serviços integrados à prefeitura e às secretarias municipais a chamada administração pública municipal direta e nas autarquias municipais, empresas públicas municipais e fundações municipais a administração pública indireta.

O importante nesse momento para a correta delimitação de aplicabilidade das normas constitucionais sobre a administração pública é ter em mente que tais normas aplicam-se à administração pública no sentido material e formal, direta e indireta do executivo, do legislativo e do judiciário, no âmbito da União, dos Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios em todo o território nacional, conforme o artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil.

¹ Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências.

3. Princípios constitucionais da administração pública:

O legislador constituinte originário trouxe quatro princípios constitucionais aplicáveis no âmbito da administração pública no sentido acima abordado, tendo o constituinte originário acrescentado um quinto princípio por meio da Emenda Constitucional número 19 de 04 de junho de 1998.

Atualmente temos, portanto, 5 princípios constitucionais expressos aplicáveis em todos os níveis e a todos os órgãos e serviços da administração pública, quais sejam:

1. O Princípio da Legalidade administrativa;
2. O Princípio da Impessoalidade administrativa;
3. O Princípio da Moralidade administrativa;
4. O Princípio da Publicidade, e
5. O Princípio da Eficiência.

Esses princípios são de observância obrigatória, não havendo que se cogitar em momento algum da facultatividade de quaisquer deles, conforme decisão já tomada pelo Supremo Tribunal Federal na Adin número 248-I/RJ, pelo Tribunal Pleno, tendo como Relator do feito o Ministro Celso de Mello, conforme decisão publicada no Diário da Justiça do dia 08 de abril de 1994.

Não nos cabe no momento esgotar o assunto, haja vista não ser nosso objetivo transformar o presente trabalho num tratado de direito administrativo, mas convém lembrar que além desses princípios outros existem expressos e implícitos na própria constituição e na legislação infraconstitucional que devem ser igualmente observados pela administração pública, como por exemplo, os princípios da legitimidade e da economicidade dispostos no artigo 70 da Constituição da República Federativa do Brasil e ainda implicitamente na própria constituição, os princípios da indisponibilidade do interesse público, da especialidade e da proporcionalidade.

Ao nível infraconstitucional, apenas a título de exemplo, podemos citar os princípios do planejamento, da coordenação, da descentralização, da delegação e do controle, todos expressos no artigo 6º do Decreto-Lei número 200, de 25 de fevereiro de 1967.

Vejamos o conteúdo jurídico específico de cada um dos princípios constitucionais expressos da administração pública.

3.1 Princípio da legalidade:

O princípio da legalidade está expresso em diversos locais do texto constitucional, como no artigo 5º, incisos II e XXXIX e ainda nos artigos 70, *caput* e 150, inciso I.

A legalidade expressa no artigo 37 da Constituição da República e aplicável à administração pública é específica para essa e com peculiaridades que a diferenciam de todas as outras encontradas em outros locais do texto constitucional.

Aplica-se à administração pública, contrariamente ao que se verifica no direito privado a legalidade *Stricto sensu*, sendo lícito ao administrador público fazer somente o que tenha previsão expressa em lei, sendo-lhe vedado realizar tudo o que não tenha previsão legal.

Assim, o artigo 5º, inciso II da Constituição traz o princípio da legalidade no sentido *Lato Sensu*, aplicável ao direito privado onde, antagonicamente ao que se verifica no direito público e mais especificamente no direito administrativo que ora se comenta se pode realizar tudo aquilo que não possua lei proibindo, dentro do princípio da autonomia da vontade que rege as relações privatistas, não aplicável esse ao setor público.

3.2 Princípio da impessoalidade:

O princípio da impessoalidade administrativa cinge-se de uma forma singela à realização da função administrativa sem se observar sequer quem é a pessoa do administrado que pleiteia a realização do serviço, obra o a contratação, tratando-se de forma totalmente impessoal o melhor amigo e o pior inimigo, o que é obrigação constitucional imposta a todos os que exercem função administrativa.

A função administrativa e o que se realiza através dela não são objeto da voluntariedade do agente público, mas sim obrigatoriedade a ele imposta para o desempenho de sua função, sendo tarefa específica realizada em prol do atendimento do interesse público.

O ícone administrativista Hely Lopes Meirelles, denominava o princípio em análise de Princípio da Finalidade Administrativa².

É importante notar que a impessoalidade administrativa na prática

² MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p.82.

não se realiza somente pelo seu conteúdo constitucional abstrato trazido a lume pelo *caput* do artigo 37, mas por uma série de subprincípios concretizadores e de ações específicas em diversas áreas com o fito de se tornar impessoal a relação com os administrados.

Na contratação de pessoas para o serviço público, realiza-se a impessoalidade, em termos formais pela realização de concurso público de provas ou de provas e títulos, nos exatos termos expressos no artigo 37, inciso II da Constituição.

Na contratação de obras e serviços, bem como na realização de compras e nas alienações, a impessoalidade se formaliza mediante a realização de procedimento administrativo licitatório, conforme previsto no artigo 37, inciso XXI da Constituição.

A licitação também é a forma de realização concreta da impessoalidade no âmbito da delegação de prestação de serviços públicos, conforme disposto no artigo 175 do texto constitucional.

3.3 Princípio da moralidade administrativa

Primeiramente convém aqui fazer uma diferença entre moralidade e princípio da moralidade administrativa.

O que está inserto na Constituição como de observância obrigatória para as pessoas relacionadas no *caput* do artigo 37 do texto constitucional não é a moralidade no sentido leigo do termo, mas sim o princípio da moralidade administrativa na significação jurídica desse.

Comumente se faz uma confusão, onde leigos e até mesmo graduados em direitos despreparados, devido ao baixíssimo nível dos cursos de direito que se vem verificando nas faculdades principalmente particulares do Brasil, onde se vê o termo moralidade no texto constitucional e se vai entendendo tudo o que ele não representa, mas se vai fazendo uma série de afirmações sem cunho científico, e sem base legal, e o pior convictos de que estão com a maior verdade do universo, tudo retirado da vontade pessoal e do pensamento individual, o que em termos jurídicos nada representa.

O que discutimos aqui não é o que é moralidade, no sentido subjetivo leigo, mas sim o que é o princípio da moralidade administrativa no sentido que se lhe dá de forma objetiva e impessoal a Constituição e o ordenamento jurídico brasileiro.

O importante para um jurista preparado não é tergiversar sobre o que entende ser moralidade, mas sim descobrir qual o conteúdo jurídico do princípio da moralidade administrativa no sistema jurídico brasileiro.

Vemos que no sentido jurídico dado ao termo na Constituição, o vocábulo moralidade administrativa possui a mesma acepção do termo proibidade administrativa e conseqüentemente, imoralidade possui a mesma conotação de improbidade.

O parágrafo 4º do artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil nos traz importante mandamento acerca das penalidades às quais estão sujeitos todos aqueles que cometerem atos de improbidade administrativa, importado tais sanções em:

- Suspensão dos direitos políticos;
- Perda da função pública;
- Indisponibilidade de bens³;
- Ressarcimentos ao erário público⁴;
- Ação penal cabível, conforme o delito cometido.

O artigo 15 da “*Lex Máxima*” no inciso V⁵ traz expressamente a hipótese de cassação por meio da suspensão dos direitos políticos de todo aquele que cometer e for condenado por ato de improbidade administrativa.

A perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado de sentença condenatória, podendo todavia ocorrer anteriormente, caso haja necessidade ou imposição legal, o afastamento do agente público do cargo, emprego ou função que exerça a fim de que se proceda à instrução processual sem quaisquer cerceamentos⁶.

Improbidade administrativa não é aquilo que cada um pensa ou quer ou gostaria que fosse, mas sim aquilo que a lei, conforme o princípio da legalidade *Stricto Sensu* diz expressamente que é, e assim encontramos a lei que define os atos que representam improbidade administrativa nos artigos 9º a 11 da Lei número 8.429, de 2 de junho de 1992⁷.

Existem outras leis ao nível federal, estadual, distrital e municipal que

³ Conforme previsão legal do artigo 7º da Lei número 8.429, de 2 de junho de 1992.

⁴ Conforme previsão legal do artigo 5º da Lei número 8.429, de 2 de junho de 1992.

⁵ Art. 15. É vedada a cassação dos direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

(...)

V – improbidade administrativa, nos termos do art. 37 §4º.

⁶ Conforme previsão legal do artigo 23 da Lei número 8.429, de 2 de junho de 1992.

⁷ Essa lei dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício do mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.

também trazem o assunto à tona, como ocorre com a Lei número 8.112, de 11 de dezembro de 1990 (Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais), à qual prevê o cometimento de ato de improbidade administrativa⁸, aplicação irregular de dinheiros públicos⁹, lesão aos cofres públicos¹⁰, dilapidação do patrimônio nacional¹¹ e corrupção¹² como hipótese legal para demissão do servidor.

Além disso, nas hipóteses de violação desse princípio por exercentes de função administrativa, importará também a ocorrência do chamado crime de responsabilidade, como ocorre com o Presidente da República nas hipóteses previstas no artigo 85, inciso V¹³ da Constituição da República.

Outras pessoas também podem cometer crime de responsabilidade, e nessa hipótese, além das sanções acima descritas, conforme previsão legal do artigo 37, §4º da Constituição da República, também aplicar-se-á a penalidade de inabilitação por oito anos para o exercício de função pública¹⁴.

Deve a nosso ver ser também aplicada a penalidade, na hipótese do parágrafo anterior de perda das regalias de ex-exercentes do cargo, como “*verbi gratia*” dar-se-ia na hipótese da condenação do Presidente da República por crime de responsabilidade, hipótese na qual deveria perder a aposentaria vitalícia, à qual faria jus.

Quando na hipótese de suspensão dos direitos políticos, pela condenação por improbidade administrativa, existem efeitos reflexos da condenação que acabam constituindo quase uma pena acessória, à qual soma-se à principal, como a incapacitação eleitoral passiva, tornando-se inelegível pelo prazo que durar a penalidade, nos termos do artigo 12, § 3º, inciso II da Constituição da República.

⁸ Conforme previsão legal do artigo 132, inciso IV da Lei número 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

⁹ Conforme previsão legal do artigo 132, inciso VIII da Lei número 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

¹⁰ Conforme previsão legal do artigo 132, inciso X, “*ab initio*” da Lei número 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

¹¹ Conforme previsão legal do artigo 132, inciso X, “*in fine*” da Lei número 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

¹² Conforme previsão legal do artigo 132, inciso XI da Lei número 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

¹³ Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federa e, especialmente, contra:

(...)

V – a probidade na administração;

¹⁴ Conforme o artigo 52, Parágrafo Único da Constituição da República Federativa do Brasil.

A proibição acima descrita tem o fito de proteger a moralidade administrativa para o exercício de mandato eletivo, levando-se em conta o histórico da pessoa¹⁵.

Também não poderá o condenado em virtude da suspensão dos direitos políticos exercer os atos inerentes à cidadania, não podendo, por exemplo, ser autor de ação popular, nos exatos termos disciplinados pelo artigo 5º, inciso LXXIII da Constituição da República Federativa do Brasil, combinado com o artigo 1º, §3º da Lei número 4.717, de 29 de junho de 1965(Lei da Ação Popular).

A moralidade administrativa pode ser defendida por qualquer cidadão por meio da propositura da garantia constitucional da ação popular, conforme o artigo 5º, inciso LXXIII da Constituição da República Federativa do Brasil.

O Ministério Público por meio de ação civil pública¹⁶ também está incumbido de proteger a probidade administrativa, coibindo a “*contrario sensu*” a improbidade administrativa, principalmente através do instituto do inquérito civil e da ação civil pública¹⁷.

Para se realizar o princípio da moralidade temos também que atender a um critério de proporcionalidade entre os meios e os fins a que se destina o provimento administrativo, ocorrendo o desrespeito a essa norma quando o administrador público age com desídia ou descompasso exagerado das despesas, contraindo serviços com preços acima da média (superfaturamento) ou mesmo realizando despesas inúteis a título de luxúria prezando os interesses pessoais e não as finalidades da atuação estatal, ocorrendo o chamado desvio de função, o qual constitui ato de improbidade administrativa.

Quando o legislador constituinte consagrou o princípio da moralidade administrativa consagrou também de forma implícita a utilização dos meios e recurso inerentes à defesa desse, com os institutos necessários à punibilidade de todos aqueles que sejam ímprobos, pois a consagração de uma regra jurídica sem a consagração dos meios para sua defesa em juízo é o mesmo que regra nenhuma consagrada.

Ao analisar as questões concretas que lhe chegam ao crivo, deverá o judiciário fazer uma análise bem mais completa do que a mera verificação de legalidade, no sentido em que antigamente era tomada de conformação do ato administrativo à norma.

¹⁵ Conforme artigo 14, §9º da Constituição da República Federativa do Brasil.

¹⁶ Vide Lei número 7.347, de 24 de julho de 1965(Lei da Ação Civil Pública).

¹⁷ Conforme disciplinado no artigo 129, inciso III da Constituição da República Federativa do Brasil.

Atualmente o legislador constituinte e mesmo o legislador ordinário¹⁸ além do princípio da legalidade administrativa de observância obrigatória, impõe também a aplicação concreta da moralidade administrativa.

Se o judiciário, sob o discurso de quebra da tripartição dos poderes continuar atualmente fazendo uma mera apreciação de adequação do ato à sua forma legal, simplesmente estará deixando de fazer a análise jurídica da moralidade administrativa, desrespeitando mandamento constitucional.

O judiciário deverá também analisar, além da conformação do ato à lei, a não contrariedade e mais, também a adequação do ato administrativo àquilo que o sistema jurídico determina como moral administrativa, tendo como parâmetro longínquo sempre a realização do interesse público a nortear toda e qualquer análise desse tema.

Interessante é o comentário de Maurício Antônio Ribeiro Lopes no sentido de que:

(...)o velho e esquecido conceito do *probus* e do *improbus* administrador público está presente na Constituição da República, que pune a improbidade na Administração com sanções políticas, administrativas e penais.¹⁹

Assim, percebemos que atualmente, temos juridicamente a obrigatoriedade de analisar a moralidade administrativa inserida especificamente na realização concreta de cada ato administrativo e instrumentos postos à nossa disposição enquanto cidadãos para o controle dos atos administrativos e a função legal e constitucional institucional do ministério pública de exercer o controle, a fiscalização e promover a punição desses atos que não atendam à moralidade administrativa, nos termos legalmente determinada como tal.

3.4 Princípio da publicidade:

O princípio da publicidade dos atos administrativos, já está implícito no próprio princípio maior do direito público que é o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, haja vista não ser interesse público que aquele que administra a coisa pública o faça sorrteiramente, sem a possibilidade de divulgação a todos daquilo que realiza.

¹⁸ Como ocorre por exemplo, com a lei número 4.717, de 29 de junho de 1965.

¹⁹ LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. *Ética e administração pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, página 57.

Se os administrados por conta própria possuem a possibilidade de controlar os atos administrativos e o ministério público o dever legal, institucional e constitucional de igualmente exercer tal controle, seria muito difícil exercê-lo se os atos administrativos não fossem tornados públicos, daí a necessidade da realização do princípio da publicidade administrativa a fim mesmo de se realizar outras questões de direito administrativo.

A principal forma de realizar-se o princípio da publicidade dos atos administrativos é através da publicação desses no local competente, geralmente sendo esse o órgão oficial de imprensa do respectivo órgão, como os diários oficiais, ou ainda por meio de editais afixados em lugar específico e próprio para tal finalidade, dando-se conhecimento ao público em geral do ato administrativo realizado, momento a partir do qual passa o ato a ter eficácia no sentido da possibilidade prática de concretização de seus efeitos.

O princípio da publicidade dos atos administrativos está ligado a uma série de outros dispositivos legais e constitucionais, haja vista a sua aplicabilidade em todas as esferas do direito.

O artigo 5º, inciso XXXIX da Constituição da República estabelece enquanto direito fundamental individual que:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei,(...), nos termos seguintes:

(...)

XXXIV – são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

- a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;
- b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;

Vislumramos na alínea “a” acima declinada o Princípio do Direito de Petição e na alínea “b” o Princípio do Direito de Certidão.

Os princípios do direito de petição e de certidão confluem no sentido da realização da publicidade administrativa, sendo um dos diversos instrumentos de controle externo da administração pública.

Quando burlado quaisquer desses direitos, não sendo a informação personalíssima²⁰ manusear-se-á para conseguir a realização prática do direito garantido o instituto do mandado de segurança.

²⁰ Hipótese em que o instituto utilizado deverá ser o Habeas Data.

A publicidade também está garantida pelo princípio constitucional do direito amplo de informação, conforme disposto no artigo 5º, inciso XXXIII da Constituição da República Federativa do Brasil, nos termos seguintes:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei,(...), nos termos seguintes:

(...)

XXXIII – todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo de lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

Note-se que o princípio da publicidade administrativa não é absoluto, é uma regra geral com regramentos legais que excepcionam a generalidade normativa.

Assim, momentos há em que excepcionalmente o interesse público será atendido tornando-se o ato sigiloso e não público, como dar-se-ia, por exemplo, na hipótese da contratação, elaboração e construção de um sistema de segurança para um presídio. Ora se admitíssemos que o sistema de segurança de um presídio tivesse de ser divulgado a fim de atender o princípio da publicidade dos atos administrativos, simplesmente deixaria tal sistema de cumprir a finalidade para a qual está sendo elaborado, pois de que adiantaria um sistema de segurança ao qual todos tivessem amplo acesso e direito constitucional de informação sobre esse.

O inquérito policial, ato de natureza tipicamente administrativa, também poderá excepcionar o princípio da publicidade, ganhando caráter de sigiloso, quando o exigir o interesse público na elucidação dos fatos, conforme disposto no artigo 20 do Decreto-Lei número 3.689, de 3 de outubro de 1941(Código de Processo Penal), nos termos que se segue:

Art. 20. A autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade.

Parágrafo único. Nos atestados de antecedentes que lhe forem solicitados, a autoridade policial não poderá mencionar quaisquer anotações referentes a instauração de inquérito contra os requerentes, salvo no caso de existir condenação anterior.

É de bom alvedrio pontuar que o inquérito policial, é em regra público, sendo que a norma acima transcrita traz uma exceção ao princípio da

publicidade do próprio inquérito, entendimento que muitas vezes vem sendo deturpado por diversas autoridades policiais de nosso Estado e que não pode existir dentro de um Estado Democrático de Direito.

O princípio da publicidade não se confunde com o que é tratado sob a epígrafe de publicidade no §1º do artigo 37²¹ da Constituição da República Federativa do Brasil, pois abordam aspectos jurídicos diferentes.

O vocábulo publicidade no §1º do artigo 37 da Constituição da República está empregado no sentido de divulgação e não de tornar público, no sentido de se dar ciência para efeitos de eficácia que se emprega no *caput* do mesmo artigo e que estamos estudando nessa parte especificamente.

3.5 Princípio da eficiência:

O princípio da eficiência somente foi acrescentado aos quatro anteriores já existentes em 4 de junho de 1998, pela Emenda Constitucional número 19.

O fato de não estar contido expressamente no texto constitucional não quer dizer que não existisse ou que não tivesse de ser obedecido legalmente, pois a nosso ver, já existia implicitamente dentro da própria Constituição e já era matéria expressamente tratada na legislação infraconstitucional brasileira.

O próprio Superior Tribunal de Justiça entendia que mesmo antes da inclusão expressa desse princípio no *caput* do artigo 37 da Constituição esse já estava implícito no mandamento constitucional, conforme excerto de decisão a seguir:

(...) a Administração Pública é regida por vários princípios: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade (Const. art. 37). Outros também evidenciam-se na Carta Política. Dentre eles, o princípio da eficiência.²²

²¹ O referido dispositivo constitucional, traz o seguinte texto: *Art. 37. A administração pública(...), ao seguinte:*

(...)

§ 1º - A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

²² Conforme decisão do STJ – 6ª Turma – RMS nº 5.590/95/DF – Relator o Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, prolatada em 10 de junho de 1996 e publicada no Diário da Justiça na Seção I, às páginas 20.395.

Em outras ocasiões esse mesmo pretório supramencionado voltou a manifestar-se do mesmo modo sobre o tema²³.

Mesmo antes da Emenda Constitucional 19/98 inserir expressamente o princípio da eficiência no texto constitucional, no *caput* do artigo 37, já existia desde 1988 no texto do constituinte originário norma consagrada de tal mandamento, que mandava que de forma integrada os poderes executivo, legislativo e o judiciário avaliassem os resultados, em termos de eficácia e eficiência da gestão orçamentária, financeira e patrimonial, bem como a aplicação dos recursos, relativamente a todos os órgãos da administração federal, nos termos do dispositivo constitucional disposto no artigo 74, inciso II²⁴ da Constituição da República.

Essa norma acima comentada faz parte do sistema de controle interno da administração pública.

Novamente chamamos a atenção de que no estudo jurídico do princípio não podemos colocar subjetivismos do que pensamos que seja tal conceito, tendo que ser retirado o conteúdo jurídico desse do próprio sistema jurídico e não da cabeça de cada um que o vê.

A Emenda Constitucional número 19/98 fez importantes alterações no artigo 41 do texto constitucional, às quais se refletem diretamente no conteúdo jurídico do princípio da eficiência.

Atualmente, o servidor público para adquirir estabilidade tem de obrigatoriamente submeter-se a uma avaliação de desempenho realizada por comissão instituída para essa finalidade específica, onde se verificará sua eficiência, sendo que a verificação da não realização dessa, implicará juridicamente a não aquisição da referida estabilidade pelo servidor, sob pena de inconstitucionalidade, caso isso ocorra, nos exatos termos do artigo 41, §4^{o25} da Constituição da República Federativa do Brasil.

²³ Conforme RMS nº 7.730/96 – RS, 1ª Turma, Relator o Ministro José Delgado, publicado no Diário da Justiça em 27 de outubro de 1997, às páginas 54.720. Também no RMS nº 628-0/RS - 1ª Turma, tendo como Relator o Ministro Milton Luiz Pereira, publicado no Diário da Justiça no dia 18 de outubro de 1993.

²⁴ Conforme dispõe o texto: *Art. 74.* Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão, de forma integrada, sistema de controle interno com a finalidade de:

(...)

II - comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado;

²⁵ Textualmente: *Art. 41.* São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

(...)

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

Após a aquisição da estabilidade, as análises periódicas de verificação da eficiência devem continuar sendo feitas, e caso se constate que após a aquisição da referida estabilidade o servidor público tenha deixado de ser em termos legais eficiente, será isso motivo para perda do cargo, assegurando-se sempre a ampla defesa dentro de processo administrativo específico, conforme disposto no artigo 41, §1º, inciso III da Constituição da República, nos termos que se segue:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

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

(...)

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

O artigo 100 do Decreto-Lei número 200, de 15 de fevereiro de 1967, impõe o dever de instauração de processo administrativo contra o servidor público que seja considerado ineficiente, complementando o texto constitucional acima, para efeitos de perda do cargo, nos termos abaixo:

Art. 100. Instaurar-se-á processo administrativo para a demissão ou dispensa do servidor efetivo ou estável, comprovadamente ineficiente no desempenho dos encargos que lhe competem ou desidioso no cumprimento de seus deveres.

O legislador constituinte derivado, ao editar a Emenda Constitucional número 19/98, elogiavelmente ao dispor sobre o princípio da eficiência, criando regras na própria Constituição para aquisição de estabilidade e para perda do cargo, também se preocupou com o aprimoramento dos servidores públicos e com a sua qualificação profissional, conforme norma inserta no artigo 39, §2º da Constituição da República obrigando a União, os Estados e o Distrito Federal a manterem escolas para a formação e o aperfeiçoamento dos servidores públicos.

Também colocou como requisito de ascensão na carreira a participação dos referidos servidores nos cursos oferecidos por essas escolas.

A Emenda Constitucional número 19/98, no artigo 27 criou para o Congresso Nacional a obrigação de em 120 (cento e vinte) dias a contar

da promulgação dessa elaborar a lei de defesa do usuário de serviços públicos, o que em não sendo feito no prazo referido geraria a possibilidade de propositura de mandado de injunção pelo particular ou ainda a interposição de ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

Ao nível infraconstitucional notamos que a legislação pátria desde o final da década de 60 se preocupa com a questão da eficiência na administração pública, tendo o Decreto-Lei número 200, de 25 de fevereiro de 1967, estabelecido uma série de regras acerca do tema.

O artigo 26 do referido Decreto-Lei dispõe que:

Art. 26. No que se refere à Administração Indireta, a supervisão ministerial visará a assegurar, essencialmente:

(...)

III – a eficiência administrativa;

3.5.1 Conceito do princípio constitucional-administrativo da eficiência:

O princípio da eficiência concretiza-se através de uma série de outras ações, pois o mandamento abstrato que traz inserto em seu conteúdo jurídico somente tem razão de ser se no mundo do “*Ser*” as ações administrativas realizarem-no de forma competente.

Eficiência em termos práticos significa a capacidade de realizar uma tarefa específica no menor tempo com a melhor qualidade possível.

Temos de tomar bastante cuidado numa tentativa conceitual do princípio para sabermos realmente o que estamos procurando, pois o que tentamos é uma conceituação estritamente jurídica do que vem a ser o Princípio da Eficiência.

Ao tentarmos fazer tal tarefa grande é a tendência em produzir conceitos não jurídicos do princípio, como também tentadora e comum é a prática de produzir conceito do que vem a ser eficiência e não princípio constitucional da eficiência.

Esse conceito do campo prático não serve para uma aferição no campo jurídico da eficiência, pois levando-se em conta que alguém somente estará obrigado em função de lei, a tarefa do legislador consiste em pegar esse conceito prático e criar leis que tragam especificamente a obrigatoriedade de realização desse conceito prático no mundo jurídico.

O princípio da eficiência nunca poderá ser colocado acima de outros princípios, como o da legalidade estrita, na busca de seus objetivos, pois

isso causaria dano mortal ao sistema jurídico, gerando insegurança jurídica e golpeando o âmago do próprio Estado de Direito.

O professor Tércio Sampaio Ferraz, catedrático de renomadas instituições de ensino, em artigo intitulado *Ética administrativa num país em desenvolvimento*, publicado nos Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, nº 22, às páginas 38 escreve que atualmente “*o fundamento ético dessa administração intervencionista não é mais a sittliche Gesetzmässigkeit, no sentido de uma ética de convicção, mas a moral da conveniência e da adequação, no sentido de uma ética de resultados*”.

Alguns parâmetros podem ser declinados na realização do princípio constitucional da eficiência, não no sentido de esgotar-se o tema, mas com a mera pretensão de tentar delinear algumas linhas do conteúdo jurídico da realização jurídico-principiológica do princípio “*in quaestio*”.

Podemos afirmar que a transparência no exercício da função administrativa é condição não de realização, mas de verificação do princípio da eficiência, sem a qual não se teria condições de averiguação de resultados para a compaginação do alcance ou não dos objetivos traçados pelo princípio constitucional estudado.

A eficiência no sentido formal do termo, tida como a capacidade de atendimento rápido, barato e com qualidade de todas as pretensões dos administrados e dos objetivos do Estado, na realização prática dos objetivos teóricos do conteúdo jurídico do Princípio Constitucional-administrativo da Eficiência, podendo tal critério ser entendido como competência funcional abrangendo o Estado e os agentes públicos.

A eterna busca de uma qualidade cada vez maior, tarefa infinita, pois quando se chega naquilo que num determinado momento se entendia como qualidade, se verifica que muito mais há a ser feito é outro parâmetro necessário para se alcançar os mandamentos contidos no conteúdo jurídico do Princípio da Eficiência.

O implemento da tecnologia permitiu a rapidez cada vez maior das informações e da prestação dos serviços públicos, sendo que a informática e outros meios existentes devem perseguir não apenas a inovação em si própria que muito pouco oferece quando olhado isoladamente, mas principalmente permitir a rapidez na qualidade de prestação do serviço, o que se consegue principalmente pela desburocratização do Estado.

Muitas vezes a administração pública distancia-se dos administrados, seja pela construção de imponentes palácios de mármore que inibem o acesso dos administrados, os quais em última análise são os dominiários

de tudo aquilo, seja pela criação de dificuldades de acesso, tanto em termos materiais, quanto em termos formais dos administrados à tutela do que pleiteiam, sendo condição essencial para a realização do princípio da eficiência que se quebrem essas barreiras, realizando-se uma aproximação entre os administrados e a administração pública, levando aqueles a estar cada vez mais presentes nos trâmites diuturnos da realização da função administrativa numa democracia que se quer participativa e não paternalista indireta, criando mecanismos cada vez mais eficazes de participação e cooperação dos administrados na própria administração pública. Nesse sentido a Emenda Constitucional número 19/98 colocou no §3º do artigo 37 da Constituição da República a obrigatoriedade através de lei disciplinar-se as formas de participação e cooperação dos administrados na administração pública, com o seguinte conteúdo jurídico:

Art. 37. A administração pública(...), ao seguinte:

(...)

§ 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente:

I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços;

II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII;

III - a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública.

O parágrafo terceiro do artigo 37, conforme acima disposto, é importantíssimo no sentido não apenas de estabelecer critérios legais de cooperação e participação dos administrados no Estado, mas pelo fato de ir mais longe que isso, pois estabelece e cria verdadeiros mecanismos de fiscalização, exigibilidade, apuração de ilegalidades, inconstitucionalidades e desvios, bem como estabelece a cooresponsabilidade dos administrados na aplicação dos ditames legais impostos à administração pública.

Outro pressuposto para a realização do princípio da eficiência está no fato de o Estado, na realização da função administrativa sempre ter como objetivo a realização exclusivamente do interesse público, espargindo para tanto em toda a sua atuação critérios de neutralidade perante qualquer questão que se lhe apresente, em qualquer cunho

valorativo da questão apreciada e mantendo-se imparcial no desígnio que lhe é atribuído.

Tentando traçar um parâmetro entre o que se espera de realização prática e o que se tem em termos de conteúdo jurídico podemos conclusivamente conceituar o Princípio da Eficiência Administrativa como sendo aquele que possui o mandamento abstrato de vincular a administração pública direta e indireta dos três poderes de quaisquer pessoas jurídicas de direito público e de direito privado delegatárias de funções públicas a atingir o máximo de qualidade, com o menor dispêndio de recursos, dentro do menor interregno temporal possível.

Conclusão

Conclusivamente, devemos lembrar o clássico hábito de a administração pública prezar em regra por ineficiência na realização de suas funções e por falta de punição, capacitação e averiguação do desempenho das funções declinadas aos servidores públicos.

Esperemos que as modificações feitas no texto constitucional nesse sentido sirvam de parâmetros para reverter a clássica ineficiência administrativa, onde verificamos gastos elevados, com grande número de pessoas, produzindo pouco e com baixa qualidade.

Certamente a eficiência na administração pública é tarefa de responsabilidade de todos nós enquanto cidadãos, da sociedade organizada por intermédio de instituições organizadas para essa finalidade e do próprio Estado, que tem agora expressamente a obrigação constitucional de buscar a compaginação no mundo do “*Ser*” dos ditames declinados pelo Princípio Constitucional-administrativo da Eficiência no mundo do “*Dever-Ser*”.

Referências:

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

Lei número 8.429, de 2 de junho de 1992.

Decreto-Lei número 200, de 25 de fevereiro de 1967

Lei número 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

Constituição da República Federativa do Brasil

Lei número 7.347, de 24 de julho de 1965(Lei da Ação Civil Pública).

Lei número 4.717, de 29 de junho de 1965

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Ética e administração pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

Decreto-Lei número 3.689, de 3 de outubro de 1941(Código de Processo Penal)

Bibliografia Recomendada:

ANABITARTE, Alfredo Gallego. **Constitución y Personalidad Jurídica del Estado**. Madrid: Tecnos, 1992

BAQUER, Lorenzo Matín-Retortilho. **Derechos Fundamentales y Constitución**. España: Civitas, 1988

BARROS, Suzana de Toledo. **O Princípio da Proporcionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica, 1996

BARROSO. Luís Roberto. **Constituição da República Federativa do Brasil anotada**: notas de doutrina, legislação e jurisprudência por Luís Roberto Barroso. São Paulo: Saraiva, 1998

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 18.ed. São Paulo: Saraiva, 1997

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 5.ed. São Paulo: Malheiros, 1994

BUENO FILHO, Edgar Silveira. **O Direito à Defesa na Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1994

CAETANO, Marcelo. **Direito constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987, v.2.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, MOREIRA, Vital. **Fundamentos da Constituição**. Coimbra: Coimbra, 1991

_____. **Direito Constitucional**. Coimbra: Almedina, 1993

_____. **Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador**. Contributo para a Compreensão das Normas Constitucionais Programáticas. Coimbra: Coimbra Editores, 1994

CARRAZA, Roque Antônio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 6.ed. São Paulo: Malheiros, 1994

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional Didático**. 8.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002

CENEVIVA, Walter. **Direito Constitucional Brasileiro**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2003

COELHO, João Gilberto Lucas. **A Nova Constituição**. Avaliação do texto e perfil dos constituintes. Rio de Janeiro: Revan, 1989

CONDE, Enrique Álvarez. **Curso de Derecho Constitucional**. Madrid: Tecnos, 1994. v. I

DALLARI, Dalmo de Abreu. O Estado Federal. São Paulo: Ática, 1986

_____. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 17.ed. São Paulo: Saraiva, 1993

DUVERGER, Maurice. **Insituciones políticas Y derecho constitucional**. Barcelona: Ariel, 1962.

FERREIRA, Luis Pinto. **Curso de Direito Constitucional**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 1991

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 18.ed. São Paulo: Saraiva, 1990

Fundação Prefeito Faria Lima. Centro de Estudos e Pesquisas em Administração Municipal. **Breves Anotações à Constituição de 1988**. São Paulo: Atlas, 1990

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 6.ed. Coimbra: Armênio Amado, 1984

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do princípio da Igualdade**. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 1993

_____. **Curso de Direito Administrativo**. 6.ed. São Paulo: Malheiros, 1995

MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional: **Estrutura Constitucional do Estado**. Coimbra: Coimbra Editora, 1988. (Tomo III)

_____. Manual de Direito Constitucional: **Introdução à Teoria da Constituição**. 2.ed. Coimbra: Coimbra Editores, 1988. (Tomo II)

_____. Manual de Direito Constitucional: **O Estado e os Sistemas Constitucionais**. 4.ed. Coimbra: Coimbra Editores, 1990. (Tomo I)

_____. Manual de Direito Constitucional: **Direitos Fundamentais**. 2.ed. Coimbra: Coimbra Editores, 1993. (Tomo IV)

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 8.ed. São Paulo: Atlas, 2000

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. 11.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996

MOTA, Leda Pereira. **Curso de Directo Constitucional**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2000

_____. **Fundamentos de Derecho Constitucional**. Buenos Aires: Astrea, 1992

SAGÜÉS, Néstor Pedro. **Elementos de Derecho Constitucional**. Buenos Aires: Depalma, 1993. (Tomo 1)

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 9.ed. São Paulo: Malheiros, 1994

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2002

TEIXEIRA, José Horácio Meirelles. **Curso de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991

TEMER, Michel. **Constituição e Política**. São Paulo: Malheiros, 1994

_____. **Elementos de Direito Constitucional**. 11.ed. São Paulo: Malheiros, 1995

