

Relação da Administração Pública com seus administrados

SAMPAIO, Rubem José Bruno
Advogado e Bacharel em Direito*

RESUMO

Este artigo trata Relação da Administração Pública com seus administrados abordando os Princípios da Administração Pública, assim como a importância da impessoalidade dos agentes públicos. Nesse sentido destacaremos a importância da isonomia no tratamento da Administração Pública e seus administrados, através da impessoalidade e moralidade. Também será abordado o papel do Gestor Público, seus atos e poderes em relação aos administrados. Também trataremos dos contratos do Estado com o setor privado e associações privadas que exercem função pública.

Palavras-Chave: Administração Pública, Constituição Federal, Direitos; Gestor Público, Lei

I - PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

O princípio da legalidade está insculpido na nossa Magna Carta, a Constituição Federal da República de 1988, no título de organização do Estado, no capítulo que dispõem sobre a Administração Pública, está presente mais especificamente no *caput* do artigo 37 *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos **princípios de legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (nosso grifo)
Constituição Federal da República de 1998,
http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_13.07.2010/art_37_.shtm [acesso em 21-12-2013].

Este princípio institui a primazia da lei escrita, a lei positivada é que permite a existência do Estado, por sinal, o Direito Positivo é o direito vigente em nosso ordenamento jurídico, onde toda a lei é escrita, entretanto, não é tudo aquilo que está escrito e contém imposição estatal é considerado Lei. Podemos exemplificar essa situação através da relação de um ato administrativo com uma norma legal. De acordo com MAZZA (2013), toda vez que houver um conflito entre um ato administrativo e uma legislação, sempre prevalecerá a norma legal.

Segundo CARVALHO FILHO (2012), o princípio da legalidade é o norteador para a postura da Administração Pública e conseqüentemente de seus agentes, uma vez que este princípio, nada mais é do que o garantidor do direito dos cidadãos, sendo que

* Advogado, Bacharel em Direito pela Universidade Veiga de Almeida

havendo um embate entre conduta e a lei, a última prevalecerá para que assim se exclua a ilicitude.

Diante do exposto e de acordo com que temos estudado, concluímos que a Administração Pública e seus representantes, estão adstritos a realizar aquilo que se encontra insculpido em lei, pois se não fosse dessa forma, além de trazer uma grande insegurança jurídica, estaríamos correndo um sério risco de ficar de sob o julgo, de uma Administração Pública opressora. Ademais, constatamos que as leis são vitais para a existência do Estado.

As leis possuem as seguintes características: a autoaplicabilidade, a generalidade, a abstração e a coercibilidade.

A autoaplicabilidade consiste que, a aplicação da lei é independente de outro ato, promulgada e sancionada ela é exequível de forma imediata. Em alguns casos, a lei pode ter uma determinada disposição, que preveja a criação de um decreto posterior, para que assim, este seja regulamentada, o que não significa que ela perderá a característica da autoaplicabilidade, pois a disposição da criação de um dispositivo regulamentador será determinada pela própria lei.

Para elucidar a situação supramencionada, temos como exemplo o Decreto N° 5.296/2004, que regulamentou a Leis 10.048/2000 (que trata da prioridade em atendimentos) e 10.098/2000 (que estabelece normas e critérios para promoção da acessibilidade das pessoas com deficiência)

A generalidade versa que a Lei não pode ter um caráter individual, o que significa dizer que uma Lei deve ser genérica. Para melhor entendimento, exemplificamos que não deve existir uma Lei que se destine a um professor específico, mas sim uma Lei que se destina a uma categoria de professores, como a Lei 12.772/2012.

A característica de abstração da lei se refere que a legislação tem que ser abstrata quanto as situações que aborda, não podendo se limitar a um caso específico. Sendo assim, é sabido, que, por exemplo, não se pode editar uma Lei que proíba que se fume em uma loja específica, mas pode existir uma Lei que proíba o fumo em ambientes de uso coletivo público ou privados, como é o caso da Lei do Estado do Rio de Janeiro N° 5.517/2009.

Já o caráter coercitivo da lei, é o que permite que a lei seja aplicada de forma compulsória em relação a circunstância ou grupo que abrange, quem não a observa, fica

sujeito a punição do Estado. Para conseguirmos vislumbrar de forma clara essa característica, usaremos novamente como exemplo a lei que proíbe o fumo em ambientes de uso coletivo público ou privados no Estado do Rio de Janeiro, que prevê em seu artigo 4º, uma multa de 1.548,63 a 15.486,27 UFIRs, a quem não observe o que ela dispõe.

II – IMPORTÂNCIA DO CONHECIMENTO DOS REQUISITOS DA LEGISLAÇÃO PELO GESTOR PÚBLICO

É imperioso que o Gestor Público tenha total conhecimento dos requisitos das leis, ainda que este não legisle, pois os atos administrativos, nunca podem colidir com a legislação, uma vez que a função administrativa é revestida de um caráter infralegal, estando totalmente subordinada as normas legais (MAZZA, 2013).

Conforme já abordamos, o princípio da legalidade, deve ser observado pelos agentes da administração pública, sendo assim, o Gestor Público terá que ter sempre observância a este princípio, pois isso fará parte de seu cotidiano, ao exercer sua função, se deparará com ofícios e memorandos, e conseqüentemente terão que respeitar a hierarquia legislativa.

Cumpramos destacar, que os ofícios e memorandos deverão ser usados de forma racional e não excessiva, uma vez que a função do Gestor Público enquanto agente da Administração Pública, é servir a população, portanto a o excesso de burocracia não deve prejudicar a eficiência do serviço, entretanto, sem prejuízo ao princípio da legalidade, afinal é cabe ao Gestor Público, gerir esse conflito, entre o que é necessário e o que é dispensável.

III- IMPESSOALIDADE DOS AGENTES PÚBLICOS

É sabido que os atos do agente público, no exercício de sua função, não serão realizados por razões e motivações pessoais, mas sim em nome de quem ele representa, ou seja, em nome da Administração Pública. Isso fica evidenciado, quando relembremos os estudos anteriores, em que aprendemos que a função do agente público não pertence a ele, e sim do Estado.

Portanto, entendendo que o ato administrativo não é realizado pela pessoa do servidor, mas quem realiza o ato é a própria Administração Pública, conseqüentemente,

chegaremos a conclusão, que o objeto desse ato será sempre público. Isto fica explicitado quando lemos desde uma Lei até um Ofício interno, em que sempre estará como titular do ato não a pessoa, mas o cargo que o agente público ocupa. Um exemplo claro é a Portaria Nº 655 de 1º de março de 2005, que se inicia da seguinte forma:

O MINISTRO DE ESTADO DA EDUCAÇÃO, no uso de sua competência e em conformidade com o estabelecido no art. 22 e Parágrafos, da Lei nº 11.091, de 12 de janeiro de 2005, resolve: (...) **Portaria Nº 655, de 1º de Março de 2005**
<http://portal.mec.gov.br/arquivos/pdf/canalcgpp/portarias/pt65505.pdf>
[acesso em 21-12-2013].

Ou seja, quem editou a portaria, não foi à pessoa física, mas sim o cargo de Ministro da Educação, que está revestido de poderes, para atuar nesse caso específico com representante da Administração Pública.

IV - PRINCÍPIO DA MORALIDADE NO SERVIÇO PÚBLICO

O princípio da moralidade é aquele que obriga o agente público a ter sempre a ética, não podendo este se limitar a conveniência, ao que é justo, mas deve inclusive saber diferenciar o que é probo, daquilo que é indecoroso (CARVALHO FILHO, 2012). O que diferencia a moralidade da legalidade, é que a primeira, é uma qualidade que deve estar intrínseca no servidor público, ao contrário da segunda que está vinculada de forma extrínseca ao servidor.

Um ato de imoralidade por parte de um servidor público, não lesa especificamente a repartição que ele representa, mas sim a todos os cidadãos, pois a Administração Pública representa toda a sociedade. Infelizmente, acompanhamos com uma incomoda frequência, vários exemplos de atos de imoralidade, como atos de improbidade administrativa, servidores que assinam o ponto de trabalho e não laboram, uso pessoal de ferramentas e transportes que se destinam exclusivamente ao cargo da Administração Pública entre outros.

Felizmente, também temos bons exemplos de moralidade, como a conscientização na redução no uso de papel nas repartições públicas visando a preservação da natureza, o uso racional dos objetos e propriedades da Administração Pública em busca da redução, apresentação lhanza do agente público em seu trabalho.

Os exemplos de atos revestidos de moralidade, assim como os exemplos de atos imorais, nos levam a concluir que a moralidade não está relacionada ao função e sim ao caráter do servidor.

V – PODERES DOS SERVIDORES PÚBLICOS EM RELAÇÃO A SOCIEDADE

Os poderes que os servidores públicos possuem no exercício de sua atividade, sobre a sociedade, são dois, o poder de polícia e o poder discricionário.

O poder de polícia é aquele que visa reprimir excessos cometidos por particulares, que se oponham ou se mostrem prejudiciais ao bem comum, a segurança e ao desenvolvimento da sociedade (MEIRELES, 2007). Podemos considerar que em síntese o poder de polícia visa a segurança da população e a segurança estatal e através dele a Administração Pública se faz valer de sua primazia sobre os particulares.

O poder de polícia possui três atributos, o primeiro é a discricionariedade, que é especificamente que a faculdade do Estado em decidir quando é oportuno ou conveniente, exercer este poder. Temos também a autoexecutoriedade, que é independência estatal em relação ao judiciário para utilizar o poder de polícia. Finalmente, temos a coercibilidade, que é a garantia que a Administração Pública tem, de usar a força quando for necessário.

Acrescentamos que Administração Pública pode usar o poder polícia tanto de forma preventiva, como de forma repressiva. O primeiro ocorre através de ordens, proibições, ratificações e restrições, o segundo decorre através de aplicação de multas, restrição e impedimento de realização de atividades, interdição de estabelecimentos, embargo de obras, demolição de prédios e construções ilegais ou que venham causar perigo ao público, entre outros.

A discricionariedade advém do poder de polícia e destina à Administração Pública a faculdade de optar quando é oportuno, conveniente e com quais medidas irá intervir. Essa liberdade está limitada pela lei, como exemplo, podemos citar o poder que a Administração Pública tem nos casos de cassação de alvará, onde o administrador público, dentro nos limites legais, pode cassar um alvará de funcionamento de um estabelecimento julgando se é conveniente ao público ou não.

VI – PODER DISCRICIONÁRIO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Para o exercício do poder discricionário, é necessária a adequação do ato pretendido, com o que há expresso em lei. Não se confunde em momento algum do poder discricionário, com poder arbitrário, pois o princípio da legalidade impõe limites inclusive no poder de escolha do administrador. Entendemos que o poder discricionário e o princípio da legalidade “andam de mãos dadas”.

VII – CONTRATOS DO ESTADO COM A INICIATIVA PRIVADA

É possível a celebração de contratos entre Estado e iniciativa privada de bens e serviços, por sinal é muito frequente. Em homenagem ao interesse público e aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, é necessário que para esta celebração, que o administrador público siga determinados ritos previstos em lei.

A legislação que delimita esses ritos é a Lei Nº 8666 de 1993, conhecida como Lei de Licitações e Contratos. Essa lei normatiza a formas de contratação em várias áreas de várias formas, contemplando inúmeras situações.

Com a finalidade de garantir o tratamento isonômico de prestadores e fornecedores de serviços e visando a melhor proposta que atenda os interesses do Estado, esses contratos são escolhidos como regra geral, através de licitações, porém há exceções em caso específicos, em que é legal a dispensa de licitação, que também estão previstas em Lei, como por exemplo contratações de menor vulto.

Um exemplo de contratação por meio de Licitação é a compra de equipamentos de informática para uma repartição pública, onde as exigências e as necessidades para participação da licitação, são estabelecidas por meio de edital.

VIII – ASSOCIAÇÕES PRIVADAS QUE EXERCEM FUNÇÃO PÚBLICAS

Através das Organizações Não Governamentais, pessoas físicas associam formando um pessoa jurídica, visando realizar atividades de interesse público, devido ao caráter público dessas atividades, a legislação brasileira criou duas possibilidades que permitem o fornecimento de recursos públicos para esse tipo de associação, as Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPs) e as Organizações Sociais (OSs).

A Organizações Sociais (OSs) são pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos e a lei que a regulamenta é a Lei n. 9.637, de 15 de maio de 1998 e suas atividades são dirimidas pela atividades fossem dirigidas ao ensino, à pesquisa

científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde.

As Sociedades Civil de Interesse Público (OSCIPs) regulamentadas pela Lei n. 9.790, de 23 de março de 1999, Organizações Sociais, também são pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos, formando assim uma Organização não Governamental, tendo que suas atividades serem voltadas ao ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção à saúde, proteção ao meio ambiente e que promovam assistência social, cultura, defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico, educação e saúde gratuitas, segurança alimentar e nutricional, defesa, preservação, conservação do meio ambiente e promoção do desenvolvimento sustentável e estudos e pesquisas, entre outras atividades de interesse público.

BIBLIOGRAFIA

BRASIL. Constituição 1988. Constituição da República Federativa do Brasil.

Disponível na internet:

http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_13.07.2010/art_5_.shtm

Acesso em 21 de dez de 2013

BRASIL. Decreto Nº 5.296 de 2 de dezembro de 2004. Regulamenta as Leis nºs 10.048, de 8 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível na internet:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm. Acesso

em 21 de dez de 2013

BRASIL. Lei Nº. 12.772, de 28 de dezembro de 2012. Dispõe sobre a estruturação do Plano de Carreiras e Cargos de Magistério Federal; sobre a Carreira do Magistério Superior, de que trata a Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987; sobre o Plano de Carreira e Cargos de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico e sobre o Plano de Carreiras de Magistério do Ensino Básico Federal, de que trata a Lei nº 11.784, de 22 de setembro de 2008; sobre a contratação de professores substitutos, visitantes e estrangeiros, de que trata a Lei nº 8.745 de 9 de dezembro de 1993; sobre a remuneração

das Carreiras e Planos Especiais do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira e do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, de que trata a Lei nº 11.357, de 19 de outubro de 2006; altera remuneração do Plano de Cargos Técnico-Administrativos em Educação; altera as Leis nºs 8.745, de 9 de dezembro de 1993, 11.784, de 22 de setembro de 2008, 11.091, de 12 de janeiro de 2005, 11.892, de 29 de dezembro de 2008, 11.357, de 19 de outubro de 2006, 11.344, de 8 de setembro de 2006, 12.702, de 7 de agosto de 2012, e 8.168, de 16 de janeiro de 1991; revoga o art. 4º da Lei nº 12.677, de 25 de junho de 2012; e dá outras providências. Disponível na internet: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/Lei/L12772.htm. Acesso em 21 de dez de 2013

BRASIL. Portaria Nº 655, de 1 de março de 2005. O MINISTRO DE ESTADO DA EDUCAÇÃO, no uso de sua competência e de acordo com o disposto no art. 19 da Lei nº 11.091, de 12 de janeiro de 2005 (Instituir a Comissão Nacional de Supervisão do Plano de Carreira dos Cargos Técnico-administrativos em Educação)

Disponível na internet:

<http://portal.mec.gov.br/arquivos/pdf/canalcggp/portarias/pt65505.pdf>

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual do Direito Administrativo. 25ª. Ed, Revisada e ampliada. Atualizada até 3.1.2012. São Paulo, Editora Atlas, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 33ª ed. Editora Malheiros, 2007.

COELHO, Ricardo Corrêa. Os Princípios da Administração Pública e suas Relações com o Setor Privado. Disponível na internet:

http://www.cead.uff.br/moodle/pluginfile.php/63371/mod_resource/content/3/Unidade2_Publico_e_Privado.pdf. Acesso em 21 de dez de 2013.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 33ª ed. Editora Malheiros, 2007.

RIO DE JANEIRO. LEI Nº 5.517 DE 17 DE AGOSTO DE 2009. Proíbe o consumo de cigarros, cigarrilhas, charutos, cachimbos ou qualquer outro produto fumígeno, derivado ou não do tabaco, na forma que especifica, e cria ambientes de uso coletivo livres de tabaco. Disponível na internet:

http://www.riosemfumo.rj.gov.br/site/downloads/lei_do_ambiente_livre_rj.pdf. Acesso em 21 de dez de 2013

UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE, Esfera pública e esfera privada no mundo contemporâneo Disponível na internet:

http://www.cead.uff.br/moodle/pluginfile.php/63368/mod_resource/content/3/Unidade1_Publico_e_Privado.pdf. Acesso em 21 de dez 2013