
A&C

Revista de Direito Administrativo & Constitucional



ISSN 1516-3210

A&C REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL

IPDA
Instituto Paranaense
de Direito Administrativo

INSTITUTO DE DIREITO
ROMEUFELIPE
BACELLAR

© 2009 Editora Fórum Ltda.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive por meio de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).



Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Coordenação editorial: Olga M. A. Sousa
Revisoras: Lourdes Nascimento, Ana Flávia Inácio Ferreira
Projeto gráfico: Luis Alberto Pimenta
Diagramação: Bruno Lopes
Bibliotecário: Ricardo José dos Santos Neto - CRB 2752 - 6ª Região

Av. Afonso Pena, 2770 - 15º/16º andares - Funcionários
CEP 30130-007 - Belo Horizonte/MG - Brasil
Tel.: 0800 704 3737
Internet: www.editoraforum.com.br
e-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Impressa no Brasil / Printed in Brazil
Distribuída em todo o Território Nacional

A246	A&C Revista de Direito Administrativo & Constitucional. ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum, 2003.
	Trimestral
	ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada pela Editora Juruá em Curitiba
	ISSN 1516-3210
	1. Direito Administrativo. 2. Direito Constitucional. I. Fórum.
	CDD: 342 CDU: 33.342

Revista do Programa de Pós-graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar (Instituição de Pesquisa especialmente credenciada pelo Ministério da Educação - Portaria nº 2.012/06), em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo (entidade associativa de âmbito regional filiada ao Instituto Brasileiro de Direito Administrativo).

A linha editorial da A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional segue as diretrizes do Programa de Pós-Graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo. Procura divulgar as pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no direito comparado, com ênfase na questão da interação e efetividade dos seus institutos, notadamente América Latina e países europeus de cultura latina.

A publicação é decidida com base em pareceres, respeitando-se o anonimato tanto do autor quanto dos pareceristas (sistema double-blind peer review).

Desde o primeiro número da Revista, 75% dos artigos publicados (por volume anual) são de autores vinculados a pelo menos cinco instituições distintas do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar.

A partir do volume referente ao ano de 2008, pelo menos 15% dos artigos publicados são de autores filiados a instituições estrangeiras.

Esta revista está indexada em:

- Base RVBI (Catálogo do Senado)
- Library of Congress (Biblioteca do Senado dos EUA)
- Ulrich's Periodicals Directory

A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional realiza permuta com as seguintes publicações:

- Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP), ISSN 0303-9838
- Rivista Diritto Pubblico Comparato ed Europeo, ISBN/EAN 978-88-348-9934-2

Diretor-Geral
Romeu Felipe Bacellar Filho
Diretor Editorial
Paulo Roberto Ferreira Motta
Editora Acadêmica Responsável
Ana Cláudia Finger
Secretário Editorial Executivo
Daniel Wunder Hachem
Conselho Diretivo
Adriana da Costa Ricardo Schier
Edgar Chiuratto Guimarães
Célio Heitor Guimarães

Conselho Editorial
Adilson Abreu Dallari (PUC/SP)
Alice Gonzalez Borges (UFBA)
Carlos Ari Sundfeld (PUC/SP)
Carlos Ayres Britto (UFSE)
Carlos Delpiazzi (Universidad de La República – Uruguai)
Cármén Lúcia Antunes Rocha (PUC/MG)
Celso Antônio Bandeira de Mello (PUC/SP)
Clèmerson Merlin Clève (UFPR)
Clovis Beznos (PUC/SP)
Enrique Silva Cimma (Universidad de Chile)
Eros Roberto Grau (USP)
Guilherme Andrés Muñoz (in memoriam)
Jaime Rodríguez-Arana Muñoz (Universidad de La Coruña – Espanha)
Jorge Luís Salomoni (in memoriam)
José Carlos Abraão (UEL)
José Eduardo Martins Cardoso (PUC/SP)
José Luís Said (UBA – Argentina)
José Mario Serrate Paz (Universidad de Santa Cruz - Bolívia)
Juan Pablo Cajarville Peluffo (Universidad de La República – Uruguai)
Juarez Freitas (UFRGS)
Julio Rodolfo Comadira (in memoriam)
Lúcia Valle Figueiredo (in memoriam)
Luís Enrique Chase Plate (Universidad Nacional do Paraguai)
Manoel de Oliveira Franco Sobrinho (in memoriam)
Marçal Justen Filho (UFPR)
Marcelo Figueiredo (PUC/SP)
Márcio Cammarosano (PUC/SP)
Maria Cristina Cesar de Oliveira (UFPA)
Nelson Figueiredo (UFG)
Odilon Borges Junior (UFES)
Pascual Caiella (Universidad de La Plata - Argentina)
Paulo Eduardo Garrido Modesto (UFBA)
Paulo Henrique Blasi (UFSC)
Paulo Neves de Carvalho (in memoriam)
Pedro Paulo de Almeida Dutra (UFMG)
Regina Maria Macedo Nery Ferrari (UFPR)
Rogério Gesta Leal (UNISC)
Rolando Pantoja Bauzá (Universidad Nacional do Chile)
Sérgio Ferraz (PUC/RJ)
Valmir Pontes Filho (UFCE)
Weida Zancaner (PUC/SP)
Yara Stroppa (PUC/SP)

Conselho Consultivo
Prof. Dr. Antonello Tarzia (Università Commerciale Luigi Bocconi - Itália)
Profa. Dra. Cristiana Fortini (UFMG - MG)
Prof. Dr. Eduardo Biacchi Gomes (UniBrasil - PR)
Prof. Dr. Eduardo Talamini (UFPR - PR)
Prof. Dr. Emerson Gabardo (UniBrasil - PR)
Prof. Dr. Fabrício Macedo Motta (UFG - GO)
Prof. Dr. Fernando Vernalha Guimarães (Unicuritiba - PR)
Prof. Dr. Gustavo Henrique Justino de Oliveira (USP - SP)
Prof. Dr. Isaac Damsky (Universidad de Buenos Aires - Argentina)
Prof. Dr. José Pernas García (Universidad de La Coruña - Espanha)
Prof. Dr. Mário Aroso de Almeida (Universidade Católica de Lisboa - Portugal)
Prof. Dr. Paulo Ricardo Schier (UniBrasil - PR)
Prof. Dr. Paulo Roberto Ferreira Motta (UTP - PR)
Profa. Dra. Raquel Dias da Silveira (Faculdades Dom Bosco - PR)
Profa. Dra. Tatyana Scheila Friedrich (UFPR - PR)
Prof. Dr. Ubirajara Costódio Filho (Unicuritiba - PR)
Profa. Dra. Vanice Lirio de Valle (Universidade Estácio de Sá - RJ)

O princípio constitucional da moralidade e a participação popular na Administração Pública

Deisemara Turatti Langoski

Mestre em Direito Público pela UFPR. Advogada. Professora do curso de Direito da Universidade Comunitária Regional de Chapecó.

Resumo: A moralidade administrativa situa-se como um instituto jurídico inovador, se levado em consideração que somente com a Constituição Federal de 1988 tornou-se de observância obrigatória para a Administração Pública. Os indivíduos passaram a cuidar do fator moral, diante das imoralidades existentes no cenário público, o que gerou a necessidade de participação efetiva dos cidadãos nas ações preconizadas e executadas pelo Estado. As ações da Administração Pública deverão estar de acordo com os princípios e valores que o indivíduo ou a sociedade em certo tempo e espaço possui. Quando os indivíduos se agrupam para melhorar suas vidas, surge a necessidade de suprir seus anseios, alcançar metas, progredir. A moralidade como princípio constitucional da Administração Pública deve estar na execução da função administrativa e na vontade precípua do Estado: o interesse público. O efetivo exercício da cidadania pelos indivíduos é primordial para que se verifique o respeito e acatamento da moralidade no âmbito da Administração, e isto se perfaz através dos variados instrumentos dispostos no ordenamento jurídico de participação popular na gestão pública. Exercer a cidadania garante ao indivíduo a efetiva participação nos negócios do Estado e é meio eficaz de controle das ações dos agentes públicos frente ao interesse da coletividade.

Palavras-chave: Moralidade administrativa. Cidadania. Participação popular.

Sumário: 1 Introdução - 2 Relevância da moralidade na ação administrativa - 3 A prevalência da cidadania na Administração Pública - 4 Participação popular na Administração Pública - 5 Conclusão - Referências

1 Introdução

Como consequência da constante transformação da sociedade, torna-se imperiosa a adequação das normas jurídicas sob pena de se verificarem enormes conflitos.

A reformulação das normas tem que ocorrer simultaneamente aos novos padrões de comportamento do indivíduo, porque o homem e a sociedade, de um dia para o outro, alteram suas atitudes e concepções diante das circunstâncias inovadoras da sociedade.

Se não se buscar a compatibilidade das normas com a realidade, o mundo jurídico vai restar fragilizado e o caos social instalado, no instante da

decisão e resolução das divergências. Exemplo desse fenômeno encontra-se na aplicação e interpretação do princípio constitucional da moralidade.

O princípio da moralidade está previsto na Constituição Federal, promulgada em 1988, no art. 37, caput, com menção para sua observância obrigatória pela Administração Pública.

Ora, o aspecto moral é inerente ao indivíduo, sendo que foi no convívio com outros da mesma espécie que surgiu e se verifica seu crescimento, razão pela qual não há como desvincular a moral do meio social. Para conviver em sociedade se impõe aos integrantes um comportamento honesto, probo, justo, solidário, e estes fatores dizem respeito à moral.

Analisa-se na doutrina a relevância da moralidade, para sua configuração na função administrativa da Administração Pública. Perpassa-se pela concepção de cidadania, com ênfase na observância deste princípio constitucional, em vista do interesse público que deve revestir todo e qualquer ato emitido pela Administração Pública.

Clama-se o exercício da condição de cidadão, com a apresentação dos meios legais de participação popular, para que haja o controle e respeito ao princípio da moralidade no âmbito da Administração Pública, sem olvidar o bem-estar dos indivíduos.

2 Relevância da moralidade na ação administrativa

Face às atrocidades vistas diuturnamente envolvendo agentes públicos, com a dilapidação do patrimônio, corrupção, desvio de recursos do erário, entre tantos outros, ressurgiu na população o interesse pela coisa pública, pela sociedade, pelo bem-estar coletivo.

O Estado Democrático de Direito, que tem por fundamentos a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, o pluralismo político, onde o poder emana do povo e em seu benefício deverá ser exercido, o Estado, no uso das prerrogativas de sua função administrativa, deverá sempre que possível visar o atendimento dos interesses públicos, pois caso contrário estará violando um dos princípios fundamentais da unidade estatal, disposto no artigo 1º, parágrafo único, da Constituição Federal.¹

Este posicionamento prevalece também quanto à moralidade, por quanto sua observação e exigência na função administrativa tornam-se

¹ "Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela União indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político. Parágrafo único - Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição."

necessárias para a qualificação das atividades e dos agentes da Administração Pública, redirecionando o foco de atuação nos interesses da coletividade.

O Homem possui liberdade para agir como e onde quiser, seguindo suas intenções, ressalvadas as disposições do ordenamento legal. Já a Administração há de sujeitar-se ao disposto na lei; não é detentora de liberalidade, tal qual o possui o homem. “A liberdade administrativa cessa onde principia a vinculação legal”.² Inserida nos limites impostos pela lei, a vontade do administrador é dotada de liberdade. Fora destes parâmetros é manifestamente arbitrária.

Contudo, esclarece Delgado:³

A Administração Pública não está somente sujeita à lei. O seu atuar encontra-se subordinado aos motivos e aos modos de agir, pelo que inexistente liberdade de agir. Deve, assim, vincular a gestão administrativa aos anseios e às necessidades do administrado, mesmo que atue por autorização legal, como senhor da conveniência e da oportunidade. Qualquer excesso a tais limites implica adentrar na violação do princípio da moralidade administrativa sempre exigindo uma correta atividade.

Brandão⁴ assevera que, na Administração Pública, a questão moralidade é o elemento principiológico de suas ações. Elemento que norteia desde a intenção do agente, a motivação e finalidade do ato administrativo, até a efetivação dos serviços públicos.

A liberdade de ação do Estado está vinculada ao disposto na lei e condicionada aos princípios constitucionais, especialmente no que concerne ao bem comum: atingir sua finalidade sem desviar-se.

O dito bom administrador — e não só o administrador mas todas as pessoas envolvidas na causa pública — é aquele que na realização de suas atividades, cuja competência é determinada pela lei, atende não somente o disposto nas normas jurídicas administrativas, mas observa e segue os princípios da boa conduta: moralidade, honradez, probidade, lhanza. Neste sentido, Pallieri⁵ diz que:

[...] não há ação do homem, por mais insignificante que seja, que escape à regra moral e a respeito da qual a moral não se pronuncie, impondo-a ou proibindo-a, é evidente que não há um campo residual vazio em que possa construir-se a

² TÁCITO. A administração e o controle da legalidade. Revista de Direito Administrativo, v. 37, p. 01.

³ DELGADO. Princípio da moralidade administrativa e a Constituição Federal de 1988. Revista Trimestral de Direito Público, v. 1, p. 212-213.

⁴ BRANDÃO. Moralidade administrativa. Revista de Direito Administrativo, v. 25, p. 23.

⁵ PALLIERI. A doutrina do Estado, v. 1, p. 14.

obrigação jurídica, e que, qualquer que seja a proibição ou o comando do direito, o homem encontrará, relativamente à mesma ação, também o comando ou a proibição da moral.

Há a necessidade de conscientização de que a postura humana moral exige uma conduta justa, reta, assumida por todos os homens na sua convivência em sociedade.

A razão de existir do Estado está no fato de ser ele a expressão ideal e abstrata da sociedade e sua finalidade está na manutenção da ordem social, na prevalência do interesse público sobre o privado, no suprimento das necessidades da população, através da aplicação do Direito.

O que o Estado busca atender no exercício de suas funções continua sendo, desde os primórdios de sua existência, o interesse público, e assim sempre será para sua permanência, caso contrário perde sua razão de existir como unidade. O Estado deve ter por escopo o interesse comum e não o individual ou de grupos. Dentro deste parâmetro, deve conduzir as atividades a serem executadas pelos órgãos e entidades da Administração Pública.

A função administrativa corresponde precipuamente à “[...] atividade operativa do Estado, que tutela, de modo imediato, o interesse público”.⁶ No ordenamento jurídico vigente, compete à Administração Pública o exercício da função administrativa, e via de consequência a responsabilidade de prover o interesse público de forma concreta, direta, contínua e imediata.

A função administrativa constitui-se em atividade exercida diretamente pelo Estado ou por quem o represente na relação jurídica ou autorizada através de atos administrativos para a execução das finalidades constantes no ordenamento jurídico.⁷

A atividade em que consiste a função administrativa apresenta como característica essencial buscar a satisfação dos fins próprios do Estado, destaca-se o atendimento das necessidades da coletividade, contudo não poderá se esquivar de observar a moralidade que permeia os atos necessários para atingir os fins colimados pelo Estado.

“Caberá à Administração Pública, no seu dia-a-dia, interpretar o interesse público, para aplicá-lo às hipóteses da realidade viva”.⁸ Ou seja, no desempenho de seu ofício peculiar, cabe à Administração Pública identificar e satisfazer os interesses coletivos.

⁶ FIGUEIREDO. Curso de direito administrativo, p. 30.

⁷ OLIVEIRA. Ato administrativo. 4. ed., p. 40.

⁸ BORGES. Interesse público: um conceito a determinar. Revista de Direito Administrativo, v. 205, p. 109.

3 A prevalência da cidadania na Administração Pública

A observância dos valores morais pelo Estado é antiga, mas sua inclusão expressiva em nosso ordenamento positivo, como princípio constitucional de atendimento obrigatório pelo Estado, é recente, deu-se com a Constituição Federal de 1988 (art. 37, caput), configurando-se especialmente com a participação popular, condição indispensável de cidadania.

O aspecto da moralidade administrativa enquadra-se como um instituto jurídico atual, se levado em consideração que somente a partir de 1988 tornou-se de observância obrigatória para a Administração Pública, e obteve, como reação dos indivíduos frente às imoralidades, a participação dos cidadãos nos atos preconizados e executados pelo Estado, estimulando o controle eficaz das ações dos agentes públicos frente ao interesse da coletividade.

Esta tomada de parte do indivíduo nas ações do Estado vem significar uma prestação de contas da atuação dos agentes públicos frente aos fins preconizados pelo Estado, no uso do erário para atingir as metas estabelecidas no plano de governo.

Há uma transformação do ente Estado. O indivíduo não depende mais da vontade do Estado, este é que deve se adequar ao novo perfil do indivíduo que possui qualidades permanentes e pessoais dos componentes da coletividade, denominados cidadãos, enquanto àquele compete regular as inúmeras relações sociais de seus integrantes.

O termo cidadania origina-se do latim *civitas*. Para os romanos, *civitate* significava o conjunto de cidadãos que formavam uma cidade. *Civitas* possui igual significado de *polis*, ou seja, político. Portanto, a cidade se constituía na sociedade organizada politicamente, sendo o *status civitatis* a condição de ser cidadão.

Cidadania é um vínculo político, inerente ao nacional no pleno exercício de seus direitos políticos, que lhe proporciona o direito de participar da vontade política do Estado.

Uma conceituação de cidadania com relevante conteúdo encontra-se nas lições de Pallieri,⁹ que afirma:

A relação de cidadania constrói-se, portanto, com base num duplo pressuposto: que haja um ordenamento estadual, isto é, um ordenamento político, que regule, complexiva e unitariamente, todas as relações sociais de um determinado grupo humano; e que a pertinência a esse grupo seja determinada, não pela coexistência num território, mas por qualidades pessoais e permanentes daqueles que o compõe.

⁹ PALLIERI. A doutrina do Estado, v. 1, p. 78.

A cidadania exige que o membro da sociedade participe efetivamente do processo de construção e condução desta, tendo acesso aos mecanismos de deliberação e execução presentes nas diversas ações do Estado.

Verifica-se que “o conceito de cidadão nasce quando uma certa moral social e impositiva do Estado cede lugar também e concomitantemente a uma moral individual. Os sujeitos deixam de possuir apenas deveres, para passarem a possuírem também direitos”.¹⁰

Falar em cidadania, há que se aliar ao discurso os mecanismos de sua efetivação. Um dos mecanismos que possui o indivíduo para exercer o seu poder de cidadão frente ao Estado dá-se através dos instrumentos de escolha das pessoas que tornarão concretos os atos praticados pelo Estado. O Estado materializa seus atos através de pessoas, ocupantes dos cargos ou funções que detêm o poder que do Estado emana.

Clève¹¹ ressalta que “o controle dos cidadãos sobre o Estado se efetua no momento do voto. Nesta hora a nação comparece às urnas, como detentora da soberania, para depositar sua vontade (a vontade geral) nas mãos daqueles que serão eleitos seus mandatários”.

A cidadania é condição de existência do Estado:

[...] cidadania não consiste na titularidade de este ou daquele direito, ou de este ou daquele dever. A cidadania, repetimos, é um status jurídico, que, portanto, existe intuitu personae e de um modo permanente, e que é a premissa para uma grande série de relações de deveres e direitos, que são apreciados em conjunto, de acordo com aquilo que, todos eles juntos, significam para o indivíduo que deles está investido: esse significado é a plena participação num ordenamento político, isto é, num ordenamento que abarque a totalidade das relações sociais dos consorciados, como é o caso do Estado.¹²

A cidadania exige que cada indivíduo tenha plenas condições de participação na construção e gestão do contexto social em que se encontra inserido. É preciso, para ser cidadão, que o homem seja o agente principal de sua história. Ela assegura ao indivíduo a efetiva participação no social.

O conteúdo do termo cidadania na Constituição de 1988 passou a ter um sentido mais amplo, estendendo-se para além da sua projeção política e jurídica. Anuncia que é princípio fundamental do Estado Democrático de Direito da República Federativa do Brasil, dentre outros, a Cidadania (artigo 1º, inciso II).

O termo cidadania é mais amplo que o sentido comum de entender por cidadão a pessoa titular de direitos políticos.

¹⁰ OLIVEIRA JUNIOR. O novo em direito e política, p. 91.

¹¹ CLÈVE. Temas de direito constitucional (e de teoria do direito), p. 17.

¹² PALLIERI. A doutrina do Estado, v. 1, p. 84-85.

A cidadania está aqui num sentido mais amplo do que o de titular de direitos políticos. Qualifica os participantes da vida do Estado, o reconhecimento do indivíduo como pessoa integrada na sociedade estatal (art. 5º, LXXVII). Significa aí, também, que o funcionamento do Estado será submetido à vontade popular. E aí o termo conexe-se com o conceito de soberania popular (parágrafo único do art. 1º), com os direitos políticos (art. 14) e com o conceito de dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), com os objetivos da educação (art. 205), como base e meta essencial do regime democrático.¹³

Está assegurado nas garantias fundamentais da Constituição Brasileira o direito à cidadania, que deve ser compreendida como sendo não apenas a oportunidade de participação política no Estado, mas sim a garantia de ver respeitada integralmente a própria Lei Maior e os Princípios Fundamentais.

4 Participação popular na Administração Pública

Com a primazia do Estado na gestão dos interesses sociais, cresceu a busca por uma Administração Pública honesta, transparente e democrática, em que o indivíduo possuísse liberdade de fato para exercer sua participação.

A participação do povo é um direito imprescindível para o bom funcionamento do Estado, de modo a direcionar as políticas públicas ao bem comum, culminando na plena democracia. “Tal direito, portanto, determina uma maior contribuição dos cidadãos na tomada de decisões referentes ao Estado. Fala-se, destarte, em processualização das decisões administrativas e da formação de sua vontade.”¹⁴

Despertada a consciência de responsabilidade social, a preocupação com o coletivo e o tão importante resgate da cidadania em vista desta conscientização da participação popular nos negócios do Estado, torna-se inerente o senso de moralidade no homem, transferindo a definição dos valores que possui como um ser moral para os agentes envolvidos e para as ações executadas pela Administração Pública no desempenho de sua “função administrativa”¹⁵

Wolkmer¹⁶ esclarece que esta tomada de parte dos cidadãos no Estado expressa “a sociedade civil organizada pela plena participação democrática e pelo autêntico exercício da cidadania popular”. Com efeito, Schier¹⁷ diz: “[...] o direito de participação contribui para a alteração do poder e para a mudança das relações de domínio, é um direito que une e integra os homens, transformando-os em uma comunidade de sujeitos ativos”.

¹³ SILVA. Curso de direito constitucional positivo. 19. ed., p. 108.

¹⁴ SCHIER. A participação popular na Administração Pública: o direito de reclamação, p. 74.

¹⁵ BANDEIRA DE MELLO. Curso de direito administrativo, 11. ed., p. 31. Diz o autor que a Administração Pública exerce função: a função administrativa. Em suas palavras “Quem exerce ‘função administrativa’ está adscrito a satisfazer interesses públicos, ou seja, interesses de outrem: a coletividade.”

¹⁶ WOLKMER. Elementos para uma crítica do Estado, p. 59.

¹⁷ SCHIER. A participação popular na Administração Pública: o direito de reclamação, p. 74.

Da necessidade de acomodação do homem num espaço constituído, torna-se inerente na conduta humana a vontade de participar da organização desta instituição, moldando-a de acordo com suas ideias e expectativas, gerando os recursos indispensáveis para a sua vida e para a convivência em sociedade.

Nader¹⁸ sintetiza essa ideia dizendo que a vida em sociedade constituiu-se num processo de adaptação em que, “para atingir a plenitude do seu ser, o homem precisa não só da convivência mas da participação na sociedade. Do trabalho que esta produz, o homem extrai proveitos e se realiza não apenas quando auferir os benefícios que a coletividade gera, mas principalmente quando se faz presente nos processos criativos”. E é em comunidade que o homem manifesta as virtudes que possui, valores estes de respeito, honestidade, justiça, imprescindíveis na prática do bem e na convivência com outros seres.

Nos dias de hoje, os valores morais são observados e cobrados pelos cidadãos para controlar as ações dos representantes do povo, com forte suporte nas normas legais, nas quais cada vez mais se evidenciam, sobretudo para a permanência do Estado, haja vista que o indivíduo está inserido em seu contexto e desta feita deve preservar, defender, controlar, resguardar pelos meios que possui a vida do Estado, pois se este se desfaz, desestrutura-se tanto um quanto o outro (Estado e Homem).

Modesto¹⁹ sintetiza a participação popular como:

[...] interferência no processo de realização da função administrativa do Estado, implementada em favor de interesses da coletividade, por cidadão nacional ou representante de grupos sociais nacionais, estes últimos se e enquanto legitimados a agir em nome coletivo. (Grifos do autor)

O direito de participação concretiza a democracia, manifestando-se por meio de normas que possibilitem aos cidadãos a interferência nas decisões das atividades do poder públicas, levando em consideração o bem comum da coletividade.²⁰

O mais significativo dispositivo que assegura o direito de participação para a sociedade brasileira encontra-se presente no art. 1º, da Constituição Federal de 1988, dando-lhe a natureza de direito fundamental e situando-o concretamente a partir de sua dupla dimensão:

¹⁸ NADER. Introdução ao estudo do direito. 15. ed., p. 21.

¹⁹ MODESTO. Participação popular na Administração Pública: mecanismos de operacionalização. Revista Eletrônica de Direito do Estado, Salvador, n. 2.

²⁰ SCHIER. A participação popular na Administração Pública: o direito de reclamação, p. 75.

“a democrática (na qual ele concretiza o princípio Democrático) e de controle (na qual ele efetiva o princípio do Estado de Direito)”.²¹

Cléve apud Schier²² apresenta o panorama dos instrumentos de participação, não se restringindo unicamente ao âmbito da Administração Pública, abrangendo todas as formas de influência dos cidadãos na Administração, nos termos da Constituição de 1988, classificando a participação popular de acordo com a atividade exercida pelo cidadão no uso deste direito.

A primeira modalidade de participação trata da condição do cidadão como eleitor, “é através do voto direito que se perfaz o controle mais direto do poder público pela população”.

A representação e defesa dos interesses da sociedade é legitimada indiretamente pelos cidadãos a certas pessoas que em nome do povo tomarão decisões no governo, garantindo desta forma a participação popular nos assuntos estatais, controlando as atuações dos representantes do povo, as quais deverão ser legítimas e morais, respondendo aos anseios da comunidade.

Constitui-se a segunda modalidade aquela que reconhece o cidadão como agente do poder, incluindo todos os cidadãos que ingressam como servidores no poder público, após aprovação em concurso e consequente nomeação (cargos efetivos) ou de mera nomeação (cargos em comissão) ou quando houver contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

Identifica a terceira modalidade o cidadão enquanto colaborador na gestão privada de interesses públicos, nesta encontram-se os casos de delegação de serviços públicos a particulares (mediante concessão, permissão e autorização), subscrição pelo particular de ações de sociedade de economia mista, no exercício de funções e cargos honoríficos, no trabalho em conjunto com a defesa civil, nos casos de catástrofe e calamidades, na prática de mutirões para a construção de obras públicas ou de interesse público e na participação em conselhos ou colegiados de órgãos públicos.²³

²¹ SCHIER. A participação popular na Administração Pública: o direito de reclamação, p. 76.

²² Os parágrafos seguintes terão por base os ensinamentos de CLÉVE apud SCHIER. A participação popular na Administração Pública: o direito de reclamação, p. 111-129.

²³ SCHIER. A participação popular na Administração Pública: o direito de reclamação, p. 113-116. Os colegiados são também denominados Conselhos e têm guarida na Constituição Federal de 1988. Moreira Neto diz que “as legislações ordinárias poderão criar colegiados públicos como órgãos permanentes na estrutura da Administração Pública, tanto federal, como estadual e municipal, desde que a iniciativa seja dos respectivos Chefes do Poder Executivo, nos termos do art. 61, §1º, II, e’ c.c. o art. 48, XI, da CF/88”. Neste sentido, encontra-se o art. 89, VII, da CF/88, que prevê a criação do Conselho da República, já na legislação infraconstitucional, como exemplo tem-se a previsão do Conselho Nacional da Educação, o Conselho de Defesa dos Direitos Humanos, o Conselho Tutelar, além de órgãos colegiados nas universidades, com representantes do corpo docente, discente e funcionários. Assim, os conselhos são instrumentos que auxiliam a concretização da democracia na medida em que são locus de debate de questões relevantes para a comunidade, servindo, portanto, a “instrumentalizar as mais diversas vozes sociais”.

A quarta modalidade é denominada de participação do cidadão seduzido, mediante a realização de ação conjunta Estado e cidadão com finalidade pública, tais como, isenções fiscais, concessão de crédito, doação de imóvel, entre outras.

Reconhece a quinta modalidade o cidadão como censor, refere-se às hipóteses em que “o constituinte legitimou o cidadão para exercer diretamente o controle das atividades do poder público”. Tem-se o direito de petição, previsto no art. 5º, XXXIV, da CF/88, tendo como espécie o direito de reclamação. O cidadão-censor atua também no âmbito do Poder Judiciário, tendo em vista a legitimidade reconhecida aos indivíduos pela Carta magna para a proposição de ações que visam ao controle das atividades do poder público. Aqui encontra-se a ação popular (art. 5º, LXXIII), a ação de inconstitucionalidade genérica ou por omissão, a ação civil pública, o mandado de segurança coletivo.

Uma última modalidade de participação “[...] traduz a atuação do cidadão como propriamente participante” do Estado. “Esta modalidade é essencial para a instrumentalização da democracia material no âmbito do poder público”, tanto em termos políticos, quanto administrativos. No território político, reconhece que a participação direta do cidadão pode ser exercida através do plebiscito, do referendo e da iniciativa popular, previstos no art. 14 da Constituição Federal de 1988.

Já no território administrativo, inicialmente verifica as situações em que “ocorre uma participação de fato, ou seja, não é regulada pelo direito, mas que, de uma forma ou de outra, influencia na decisão administrativa”. Enquadram-se neste tipo de participação popular os movimentos populares, os movimentos sociais reivindicantes, as manifestações de rua, a coleta de opinião, o debate público. Quanto às formas reguladas de participação no âmbito administrativo, a CF/88 refere-se às seguintes: a garantia de participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados de órgãos públicos de seu interesse (art. 10); a eleição de um representante dos empregadores, em empresas que contem com mais de duzentos empregados, para promover o entendimento direto com os empregadores (art. 11); a participação dos interessados na gestão administrativa da previdência social (art. 194); a gestão democrática do ensino (art. 206, VI); a possibilidade de participação da comunidade na defesa do patrimônio cultural brasileiro (art. 216, §1º); a cooperação de associações representativas no planejamento municipal (art. 29, X).²⁴

²⁴ SCHIER. A participação popular na Administração Pública: o direito de reclamação, p. 121-123. Com relação à coleta de opinião esclarece que “[...] através dos meios de comunicação podem ser realizadas pesquisas ou enquetes que visam recolher opiniões e preferências da população quanto a um determinado assunto”. Quanto ao debate público, a autora diz que ele “[...] cria nos cidadãos um espaço de discussão, cujos conteúdos podem melhor direcionar a tomada de decisões pelos administradores, num sentido de melhor atender o interesse público”.

Outros institutos que permitem o direito de participação na esfera administrativa, que a Carta Magna de 1988 propiciou ambiente para se desenvolverem são: a audiência pública e o ombudsman. No Brasil não existe previsão constitucional para este instituto, porém suas funções acham-se previstas na CF/88, como por exemplo Tribunal de Contas, Ministério Público e Comissões do Congresso Nacional.²⁵

Considera-se como formas do direito de participação o inquérito civil e a denúncia aos tribunais ou conselhos de contas.²⁶

É pela participação dos homens nas mais diversas ações e funções realizadas pelo Estado que os valores e princípios mais nobres do ser humano se difundem e vingam dentro desta instituição. A democracia permite essa liberdade de atuação da população junto ao aparelho estatal, por este motivo valores morais são mais fáceis de serem encontrados no ordenamento jurídico em Estados que possuem este tipo de regime de governo, bem como em geral são encontrados agentes públicos mais comprometidos e prudentes em suas ações, preocupados com a causa pública, pois a coletividade se rebela a favor de seus interesses.

Afirma Rossati²⁷ que “En una escala asociativa que comienza en la familia y culmina en el Estado el hombre despliega las potencialidades de su naturaleza, desarrolla su ‘humana’ finalidad y alcanza su felicidad”. Aprimorar sua finalidade humana significa que o indivíduo deverá praticar os valores de justiça, probidade, honestidade e integridade, valores estes responsáveis para viver em sociedade e atingir a felicidade, que vem a significar o bem-estar individual de cada pessoa e dentro da(s) instituição(ões) a que pertencer.

No Estado, tanto no exercício de suas funções quanto na condução do ordenamento jurídico, o bem preconizado não deverá ser o bem dos que detêm o poder de autoridade, mas deve sim visar ao bem de toda a coletividade.

Enfatiza-se que respeitar o interesse público como princípio e observar a sua obrigatoriedade é condição de preservar e defender o Estado, portanto este interesse:

²⁵ SCHIER. A participação popular na Administração Pública: o direito de reclamação, p. 124-127. É através da audiência pública que “[...] é assegurado ao cidadão o direito de ser ouvido e, com isso, influenciar na tomada de decisões na esfera administrativa, interferindo na elaboração de projetos, políticas e regulamentos”. Quanto ao ombudsman, denominado de mediador na França, ouvidor-geral ou defensor do povo na Espanha, “trata-se de um órgão de proteção dos cidadãos relacionado ao Parlamento e que tem sua competência direcionada ao controle das atividades da Administração Pública”.

²⁶ MOREIRA NETO apud SCHIER. A participação popular na Administração Pública: o direito de reclamação, p. 128-129.

²⁷ ROSSATI. Teorias sobre el origen y justificación del Estado. Revista de Direito Constitucional e Internacional, v. 35, p. 52.

Representa tão-somente a indução legítima (limitada por imperativos de justiça) de que se subordinem as condutas e os bens particulares ao interesse geral digno desse nome, o qual também haverá de se configurar com o interesse lícito de cada cidadão, quiçá na realização da velha esperança de que o Estado, que somos nós, venha a existir como legítima corporificação de uma vontade igualmente nossa, não de vertentes grupusculares que almejam destruir incessantemente a sutil teia onde se ergue a construção da polis.²⁸

O interesse público é invariável, o que se alterou no decorrer do tempo e ainda se modifica de acordo com a circunstância vivenciada pelos indivíduos é a competência determinada pelo Estado para seu atingimento. Neste sentido afirma Lima²⁹ que “O fim, e não a vontade do administrador domina todas as formas de administração.”

Foi com a participação popular, condição de cidadania, através da fiscalização, que o Estado teve que redirecionar suas ações visando à eficiência na prestação dos serviços públicos para assegurar e satisfazer aos anseios e necessidades da população.

As ações tomadas e executadas pela Administração Pública não devem primar somente pela eficiência, há que estar baseada na moralidade, probidade, impessoalidade, transparência, publicidade, razoabilidade, princípios estes assegurados pela lei, o qual vincula toda a ação administrativa, influenciando desde a intenção até o objetivo visado na execução dos serviços públicos, que deverá transparecer a finalidade pública, garantindo o bem comum.

Face ao processo de democratização e participação popular, compete ao Estado prover e satisfazer as necessidades do homem na execução dos serviços públicos, cujo próprio nome indica são serviços realizados em prol do povo, para o bem-estar da coletividade.

A participação da população na gestão pública enaltece o senso de cidadania, despertando o exercício dos direitos por parte dos cidadãos, fortalecendo e aprimorando a função da moralidade, tão visada na Administração Pública, colaborando com o engrandecimento das instituições políticas.

5 Conclusão

A Administração Pública apresenta sua ação pautada por princípios, sejam os expressos constitucionalmente — legalidade, impessoalidade,

²⁸ FREITAS. O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais. 2. ed., p. 55.

²⁹ LIMA. Princípios de direito administrativo brasileiro. 5. ed., p. 22.

moralidade, publicidade e eficiência —, os constantes em legislações específicas,³⁰ bem como outros que estão implícitos³¹ no sistema jurídico.

A moral administrativa pressupõe a honestidade na conduta e nas intenções do administrador público, que deverá seguir os fins preconizados pela instituição, quer dizer, o bem-estar dos indivíduos que compõem a sociedade.

Na lição de Figueiredo³² o “princípio da moralidade vai corresponder ao conjunto de regras de conduta da Administração que, em determinado ordenamento jurídico, são consideradas os ‘standards’ comportamentais que a sociedade deseja e espera”.

Em todas as atividades realizadas pela Administração Pública, há que prevalecer o interesse dos indivíduos, ou seja, o bem comum, fim preconizado pelo Estado. Concomitantemente, desde o instante em que a lei é elaborada até a sua fiel execução, deverá estar presente este princípio que vincula toda a função administrativa.

Para Pazzaglini: “A moralidade significa a ética da conduta administrativa; a pauta de valores morais a que a Administração Pública, segundo o corpo social, deve submeter-se para a consecução do interesse coletivo.”

A ação administrativa em desacordo com a norma e os princípios constitucionais que são de observância obrigatória traz por consequência, aos responsáveis, seja os agentes públicos ou terceiros envolvidos, responsabilidades decorrentes de sua ação contrária ao interesse público tutelado.

A função precípua do administrador público é promover o bem comum, por meio das funções administrativas alcançar o interesse público.

Neste contexto, Mello³³ se manifesta:

De acordo com o princípio da moralidade, a Administração e seus agentes têm de atuar na conformidade de princípios éticos. Violá-los implicará violação ao próprio direito, configurando ilicitude que sujeita a conduta viciada à invalidação, porquanto tal princípio assumiu foros de pauta jurídica, na conformidade do art. 37 da Constituição.

³⁰ Por exemplo, na Lei nº 9.784, de 29.01.99, art. 2º encontram-se: legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência; na Lei nº 8.666, de 21.06.93, art. 3º, tem-se os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo.

³¹ BERTONCINI. Principiologia de direito administrativo, f. 243-263. A doutrina aponta como princípios ao direito administrativo: presunção de legalidade ou legitimidade, da autoexecutoriedade, obrigatoriedade de desempenho da atividade pública (poder-dever), boa-fé, especialidade, responsabilidade do Estado, controle jurisdicional dos atos administrativos, da licitação, da prescricibilidade dos ilícitos administrativos, da economicidade, da legitimidade, da defesa do consumidor dos serviços públicos, da oficialidade, do devido processo legal, da recorribilidade, prestação de contas. E da jurisprudência houve a contribuição dos princípios da vedação de vinculação ou equiparação de vencimentos e do concurso público.

³² FIGUEIREDO. Curso de direito administrativo, p. 49.

³³ BANDEIRA DE MELLO. Curso de direito administrativo. 11. ed., p. 69.

Quando a Administração Pública, no exercício da sua função age em desacordo com o princípio da moralidade, ainda que o mesmo esteja de acordo com a lei, prejudica a ética, a probidade, a boa-fé, a honestidade, a lisura e a moral de sua função básica.

Relata Di Pietro³⁴ que, se o administrador público ou os administrados envolvidos atuarem em desacordo com os princípios de honestidade, retidão, equilíbrio, justiça e regras de boa Administração, atacam sobremaneira o princípio da moralidade administrativa.

A população é a legítima titular do poder político e o exerce por meio de seus representantes eleitos direta ou indiretamente (art. 1º, parágrafo único, da Constituição Federal) que possuem a tarefa precípua de, em nome do povo, no exercício de sua atividade legislativa, alcançar os interesses da coletividade.

Com a conscientização dos indivíduos e o exercício da cidadania, através da participação popular, será viável atingir a finalidade do Estado, quer seja o interesse público, ou os princípios norteadores da Administração Pública, notadamente o princípio da moralidade administrativa.

The Constitutional Principle of Morality and Popular Participation on the Public Administration

Abstract: The administrative morality situates as an innovatory juridical institution, considering that, only with the Federal Constitution of 1988 it became obligatory for the Public Administration. The individuals started to matter with the moral factor, facing the existing immoralities on the public scenery, which generates the need of the citizens' effective participation on the actions advocated and executed from the State. The actions of the Public Administration must be according to the principles and values that the individual or the society in a certain time and space has. When the individuals gather together in order to make their lives better, arises the need to fulfill their desires, achieve their goals and develop. The morality as constitutional principle of the Public Administration must be in the execution of the administrative function and in the essential will of the State: the public interest. The effective citizenship exercise by the individuals is primordial in order to be verified the respect and deference of the moralities on the ambit of Administration and this is concluded through the varied instruments disposed on the juridical regulation of popular participation on the public management. Practicing the citizenship assures the individual the effective participation on the State business and it is an effective mean of control of public agents' actions to the interest of collectivity.

Key words: Administrative morality. Citizenship. Popular participation.

³⁴ DI PIETRO. Direito administrativo. 11. ed., p. 79.

Referências

- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de direito administrativo. 11. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1999.
- BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes. Princiologia de direito administrativo. Curitiba, 2001. 315 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Paraná.
- BORGES, Alice Gonzalez. Interesse público: um conceito a determinar. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 205, p. 109-116, jul./set. 1996.
- BRANDÃO, Antonio José. Moralidade administrativa. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 25, jul./set. 1951.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988: Diário Oficial da União nº 191- A. Colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 31. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. (Coleção Saraiva de legislação).
- BRASIL. Constituição Federal: coletânea de legislação administrativa. Organização de Odete Medauar. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências: Diário Oficial da União, de 22 de junho de 1993.
- BRASIL. Constituição Federal: coletânea de legislação administrativa. Organização de Odete Medauar. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Diário Oficial da União, de 01 de fevereiro de 1999.
- CLÈVE, Clèmerson Merlin. Temas de direito constitucional (e de teoria do direito). São Paulo: Acadêmica, 1993.
- DELGADO, José Augusto. Princípio da moralidade administrativa e a Constituição Federal de 1988. Revista Trimestral de Direito Público, São Paulo, v. 1, 1993, p. 212-213.
- DI PIETRO, Maria Sílvia Zanella. Direito administrativo. 11. ed. São Paulo: Atlas, 1999.
- FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Curso de direito administrativo. São Paulo: Malheiros, 1994.
- FREITAS, Juarez. O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1999.
- LIMA, Ruy Cirne. Princípios de direito administrativo brasileiro. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.
- MODESTO, Paulo. Participação popular na Administração Pública: mecanismos de operacionalização. Revista Eletrônica de Direito do Estado, Salvador, n. 2, abr./jun. 2005. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br>>. Acesso em: 27 ago. 2008.
- NADER, Paulo. Introdução ao estudo do direito. 15. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de. O novo em direito e política. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. Ato administrativo. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

PALLIERI, Giorgio Balladore. A doutrina do Estado. Coimbra: Coimbra Ed., 1969. v. 1.

PAZZAGLINI, Marino. Princípios constitucionais reguladores da administração pública: agentes públicos, discricionariedade administrativa, extensão da atuação do Ministério Público e do controle do Poder Judiciário. São Paulo: Atlas, 2000.

ROSSATTI, Horácio Daniel. Teorias sobre el origen y justificación del Estado. Revista de Direito Constitucional e Internacional, São Paulo, v. 35, p. 51-61, abr./jun. 2001.

SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. A participação popular na Administração Pública: o direito de reclamação. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

TÁCITO, Caio. A administração e o controle da legalidade. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 37, p. 1-11, jul./set. 1954.

WOLKMER, Antonio Carlos. Elementos para uma crítica do Estado. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1992.

Chapecó/SC, agosto de 2008.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

LANGOSKI, Deisemara Turatti. O princípio constitucional da moralidade e a participação popular na Administração Pública. A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 9, n. 38, p. 215-230, out./dez. 2009.

Recebido em: 21.07.09

Aprovado em: 19.11.09