

O princípio da eficiência na administração pública brasileira: instrumentalização, destinação e controle

The principle of efficiency in Brazilian public administration: means, scope and control

Joyceane Bezerra de Menezes

*Doutora em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco.
Professora adjunta da Graduação e da Pós-graduação da
Universidade de Fortaleza, na disciplina de Direito do Consumidor.
Coordenadora do Curso de Direito da Universidade de Fortaleza. e-mail: joyceane@unifor.br*

Resumo

O princípio da eficiência é tratado no contexto da reforma administrativa concluída pela Emenda Constitucional de no.19/1998, cuja essência é a satisfação do usuário captada principalmente pela universalização dos serviços de qualidade, pela participação popular e pelo direito à informação. Contempla o princípio da eficiência, a sua efetiva implementação a partir do atendimento aos demais princípios constitucionais, bem como as vias de controle.

Palavras-chave: *Eficiência. Participação. Informação. Satisfação do cidadão. Controle.*

Abstract

The principle of the efficiency is treated in the context of the administrative reform that was concluded within the Constitutional Amendment no. 19/1998. Its essence is the user's satisfaction captured mainly by the universal quality of services, through popular participation and the right to the information. The principle of the efficiency becomes effective through the attendance to other constitutional principles, well as their control mechanisms.

Keywords: *Efficiency. Participation. Information. Citizen's satisfaction. Control.*

Introdução

Por meio da Emenda Constitucional no.19, de 4 de junho de 1998, concluíram-se uma série de modificações na estrutura administrativa do Estado, inspiradas no modelo de Estado Subsidiário. Os

principais pontos da reforma administrativa estão centrados na previsão de mecanismos de flexibilização da estabilidade do servidor público²; na ênfase gerencial para a melhoria da qualidade, da eficiência e redução de custos na prestação do serviço público; e no estímulo à participação popular.

² A flexibilização da administração se dará mediante:

- a) permissão de existência de mais de um regime jurídico dentro do Estado, de modo a possibilitar que a administração direta volte a adquirir autonomia e flexibilidade administrativo-financeira;
- b) garantia do regime estatutário somente para os funcionários do núcleo estratégico;
- c) manutenção da estabilidade rígida com a possibilidade de demissão:
 - por falta grave (para aqueles funcionários das carreiras que necessitam desta proteção para garantia de maior autonomia diante de possíveis ameaças)
 - motivos adicionais tais como insuficiência de desempenho e excesso de pessoal, para os demais funcionários, garantindo-se a adoção de critérios objetivos para a tomada de decisão, bem como a possibilidade de indenização e mediante processo administrativo;
- d) Aposentadoria proporcional ao tempo de serviço;
- e) Possibilidade de concursos públicos internos;
- f) Definição de critérios para o estabelecimento de carreiras fundamentais do núcleo burocrático do Estado;
- g) Exigência de projeto de lei para aumento de remuneração de quaisquer poderes;
- h) Eliminação da idéia de isonomia como um direito subjetivo do servidor (art.37, inciso XIII)
- i) Autonomia gerencial, orçamentária e financeira para os órgãos da administração pública direta e indireta (art. 37, §80.).

Buscando a qualidade na prestação do serviço público, delineou-se o papel do Estado por meio de dois processos que se implicam mutuamente – a desestatização e a regulação. Em regra, apenas as atividades que dependem do poder estatal continuaram sendo executadas por pessoas jurídicas de direito público. Com o objetivo de atingir maior eficiência e qualidade ao serviço público, o Estado transferiu a sua execução a novos atores distintos daqueles que integram a concepção legal de administração indireta. Inobstante, na medida em que passa a executar serviço de inegável interesse público, o particular submete-se ao regime jurídico informado por princípios e regras fundados na supremacia do interesse público³.

A EC no.19/98 tentou ampliar a desestatização⁴, delimitando os campos de atuação do Estado e, quanto à prestação do serviço público, seja por órgãos da administração direta ou indireta, seja por particulares, adotou a principiologia da qualidade, mensurada com base em critérios objetivos, passíveis de controle interno e externo. E como interface da qualidade do serviço, promoveu o destaque constitucional do princípio da eficiência na administração pública⁵.

Registre-se que a eficiência consignada como princípio constitucional da administração pública não corresponde a simples busca pela otimização dos resultados. Não se tem como foco uma eficiência puramente econômica, mas uma eficiência contaminada por aspectos políticos, uma eficiência que não prescinde da influência ética e valorativa dos demais princípios constitucionais. Trata-se aqui de uma eficiência que, no dizer de Claus Offe⁶, em semelhança da legitimidade, é uma tarefa primordial dos regimes democráticos. Uma administração pública eficiente é aquela que otimiza os resultados de sua atuação em respeito a todos os princípios constitucionais estabelecidos, enfocando a participação e satisfação dos usuários. No aspecto relativo ao controle do princípio da eficiência, destaca-se a necessidade do controle social, a partir da participação.

1 Entre a Eficiência e a Democracia

É certo que o projeto eficientista global surge em meio à descrença nas instituições do Estado e do próprio Direito. Nos Estados subdesenvolvidos, onde se pretende, por vezes, governar *per leges*, para concretizar a igualdade e o atendimento das demandas sociais, é visível a insuficiência das leis para por si só assegurar a eficiência⁷. Diante de um sistema jurídico ineficaz, de legitimidade deficitária, a eficiência pretende destaque isolado, como caminho para a restauração desta legitimidade. Mas é importante cuidar para evitar que o enaltecimento da eficiência não gere uma ampliação excessiva dos poderes discricionários do administrador, em prejuízo da legalidade.

No entendimento de Gabardo⁸, a proposta da eficiência auto-satisfativa, abdicatória da moral e do Direito, importa num caráter mitológico do projeto eficientista que finda por colonizar, gradualmente, os critérios racionais das outras lógicas emancipatórias. As elites propagam a idéia de ineficiência do Estado e a proposta de um movimento de desestatização voltado para a eficiência, alimentando a desesperança e a descrença dos cidadãos em relação à política, de modo a legitimar o crescimento dos interesses particularistas, segundo os quais os homens anseiam muito mais pela sua satisfação enquanto usuários ou clientes do Estado que pela fruição da democracia.

É importante que os direitos fundamentais não sejam manipulados pelo uso de uma eficiência meramente teleológica. Por esta razão, impõe-se a interpretação da eficiência em atenção aos demais valores constitucionais consagrados. O problema que se apresenta é como assegurar que a eficiência propugnada pelo projeto reformador não venha a imiscuir-se nas garantias constitucionais, quando muitas destas não se emanciparam do conteúdo abstrato da constituição escrita.

A ineficiência do Direito em si, em países como o Brasil, não pode legitimar a atuação do poder em busca de uma política de resultados, mediante a

³ DI PIETRO, Maria Sylvia Z. *Direito Administrativo*, p.96 e 99.

⁴ Ver redação dada ao art. 175, CF/88. "Desestatização é a retirada da presença do Estado de atividades reservadas constitucionalmente à iniciativa privada (princípio da livre iniciativa) ou de setores em que ela possa atuar com maior eficiência (princípio da economicidade): é o gênero do qual são espécies a privatização, a concessão, a permissão, a terceirização e a gestão associada de funções públicas" (SOUTO, Marcos Juruena V. *Desestatização: privatização, concessões, terceirizações e regulação*, p.30).

⁵ A eficiência já era considerada um dever do administrador. O Superior Tribunal de Justiça já considerava a eficiência um princípio constitucional implícito da administração pública (Cf. STJ. 6a. T – RMS no.5.590/95-DF – Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, *Diário da Justiça*, Seção I, 10 jun. 1996, p.20.395). O próprio Dec.Lei No.200/67 já submetia a atividade administrativa ao controle de resultados, reflexo do princípio da eficiência.

⁶ OFFE, Claus. *Contradicções em el estado del bienestar*. Trad. Antonio Escototado. Madrid:Alianza, 1990, p.118.

⁷ A esse respeito Gabardo se utiliza da expressão de Luigi Ferrajoli para dizer que "o modelo jurídico contemporâneo, embora atuando como parâmetro de legitimidade do sistema não passa de um instrumento de mistificação ideológica, considerando-se a sua ausência de efetividade" (GABARDO, Emerson. *Eficiência e legitimidade do Estado*. Barueri: Manole, 2003, p.74).

⁸ GABARDO, Emerson. *Op. cit.*, p.82.

ofensa aos valores constitucionais. A crise de legitimidade, ou a crise da governabilidade, não justifica a ampliação do poder em nome de uma eficiência de resultados, esperando que a partir desta se reconstrua a governança e a governabilidade.

Se o projeto reformador adota a desestatização, a parceria com o mercado para a execução dos serviços públicos como forma de garantia da eficiência, ressalte-se que esta não se atinge apenas com a maximalização dos resultados. A otimização dos resultados na prestação dos serviços somente será considerada eficiente, no Estado Democrático de Direito, se, para a sua consecução, houver respeito aos demais princípios constitucionais.

1.1 Eficiência da atuação da administração pública

Embora a idéia de qualidade e eficiência, baseada na satisfação do cliente tenha raízes na *Administração da Qualidade Total (Total Quality Management – TQM)*, a qualidade na administração pública tem como foco o cidadão. Nesta perspectiva, o cidadão difere do consumidor, pois a cidadania é um conceito mais amplo que envolve uma dimensão ativa de participação e responsabilização⁹. O cidadão reivindica, no Estado democrático, uma participação ativa na formulação de políticas públicas e na implementação e gestão dos serviços públicos. A eficiência associada à participação visa à ressignificação da esfera pública que passa a ser vista como um *locus* da discussão democrática.

Eficiência, enquanto qualificativo de um objeto, implica no seu bom funcionamento. Para dizer da eficiência de um objeto é preciso não somente conhecê-lo, mas compreender o seu modo de operar e o fim a que se destina. Uma administração pública eficiente tem também um sentido que precisa ser investigado, a partir do conhecimento do seu objeto (ela própria), da sua finalidade (o interesse público e a justiça distributiva) e seu modo de operar, por meio do atendimento aos princípios e regras que fazem o regime jurídico-constitucional da administração.

Assim, uma administração pública eficiente é aquela capaz de cumprir todas as suas funções em

atendimento aos princípios e regras afetas à sua atividade, de modo a concretizar a sua finalidade – a ampliação do bem-estar ou de distribuição equitativa da riqueza social por todos os integrantes da sociedade¹⁰.

Segundo Hely Lopes Meireles¹¹, o princípio da eficiência importa no dever que tem

o agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros. Este dever de eficiência, bem lembrado por Carvalho Simas, corresponde 'ao dever da boa administração' da doutrina italiana, o que se acha consagrado, entre nós, pela Reforma Administrativa Federal do Dec.-lei 200/67.

Para João Carlos Gonçalves Loureiro¹², o princípio da eficiência é percebido como decorrência da idéia de justiça. É a medida da administração gerencial que busca imprimir a cultura da qualidade¹³ na prestação do serviço público, figurando expressamente na Constituição Federal como critério para o controle de resultados dos entes da administração pública¹⁴. Não se limita às esferas da administração pública direta e indireta, conquanto deve nortear toda a atividade de prestação de serviços públicos¹⁵. O legislador constitucional "quis dar destaque ao desejo de maximizar-se sempre os resultados em toda e qualquer atuação do serviço público, impondo-lhe um agir dentro de padrões aceitáveis de presteza, perfeição e rendimento"¹⁶.

Cumpra ainda considerar as implicações da aplicação do princípio da eficiência nos atos administrativos vinculados e nos atos administrativos discricionários. Nos primeiros, a autoridade administrativa deve expedir seu ato, com base na forma e no conteúdo previsto pela lei. Inexiste, aqui, a margem de liberdade para perquirição da conveniência e oportunidade do agir administrativo. Em nome da segurança jurídica contida no princípio da legalidade, o administrador encontra-se impossibilitado de adotar solução diversa daquela prevista no comando legal.

⁹ BENTO, Leonardo Valles. *Governança, governabilidade na reforma do Estado: entre a eficiência e a democratização*, p.92.

¹⁰ DERANI, Cristiane. *Privatização e serviços públicos: as ações do Estado na produção econômica*, p.143.

¹¹ MEIRELES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*, p.90.

¹² LOUREIRO, João Carlos Gonçalves. *O procedimento administrativo entre a eficiência e a garantia dos particulares (algumas considerações)*, p.145.

¹³ *Transportando para a administração pública o conceito de qualidade utilizado na iniciativa privada – a administração da qualidade total – Total Quality Management – TQM. Ver ABRUCIO, Fernando Luiz. Os avanços e os dilemas do modelo pós-burocrático: a reforma da administração pública à luz da experiência internacional recente. Reforma do Estado e administração pública gerencial*, p.186.

¹⁴ Vide artigos 71, VII, 74, II e 144, §7o da Constituição da República Federativa do Brasil.

¹⁵ Segundo Maria Sylvia Z. Di Pietro, a gestão do serviço público é incumbência do Estado que poderá fazê-lo direta ou indiretamente, por meio de concessão ou permissão, ou de pessoas jurídicas por ele criadas com essa finalidade (In *Direito Administrativo*, p.99/100). Assim, conclui-se que, mesmo o serviço público prestado por concessionárias particulares deve estar adequado aos princípios da qualidade e eficiência aplicáveis à administração pública.

¹⁶ VASCONCELOS, Cristiane B. *O princípio da eficiência: uma análise de sua conformação na Constituição de 1988*, p.135.

Já nos atos administrativos discricionários, caracterizados pela margem de liberdade do administrador em escolher a solução mais pertinente ao interesse público, o princípio da eficiência pode ser mais acuradamente cobrado. Nos limites da liberdade de agir, da legalidade, da razoabilidade, o administrador deve decidir pela alternativa mais eficaz, mais compatível com o interesse dos cidadãos. Nota-se que a eficiência não está desvinculada do cumprimento de outros princípios de renomado valor ético, o que rechaça a idéia de eficiência pautada somente nos resultados.

Na conceituação proposta por Alexandre de Moraes¹⁷,

o princípio da eficiência é o que impõe à administração pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitarem-se desperdícios e garantir-se maior rentabilidade social (Grifo intencional).

1.1.1 Eficiência da atuação do parceiro privado

Nota-se que o princípio da eficiência é inerente à prestação do serviço público, daí a sua incidência não está limitada apenas aos entes integrantes da administração pública direta ou indireta¹⁸. E isso é fundamental num modelo de Estado que se estrutura a partir da parceria com o setor privado, afinal foi em busca desta eficiência que a administração empreendeu todo um processo de privatização e desestatização¹⁹. Di Pietro²⁰ é mais incisiva quando entende que as empresas privadas concessionárias ou permissionárias de serviço público deveriam integrar a administração indireta, pelo fato de prestarem serviços públicos e estarem sujeitas às

derrogações constitucionais que levam à persecução do interesse público.

Compreendendo o princípio da eficiência administrativa em uma dimensão ética, vinculada aos demais princípios constitucionais que fazem a estrutura do Estado Democrático de Direito, vê-se a sua função de limitar a lógica do capital, cuja atenção está mais emblematicamente voltada para os resultados. Em nome do princípio da eficiência, os particulares prestadores do serviço público não podem se guiar pela maximização do lucro e devem estabelecer como foco a qualidade, a satisfação do usuário, o interesse coletivo e a garantia da equidade. A eficiência na prestação do serviço público é encontrada na satisfação social, na disponibilização do serviço à sociedade e no atendimento aos princípios da gestão administrativa dos serviços públicos²¹. O princípio da eficiência difere substancialmente da eficiência da economia neoclássica, segundo a qual “uma alocação será tanto mais eficiente quanto maior for o diferencial entre utilidade e custo”²².

Consubstancia-se numa resposta às acusações historicamente formuladas à administração pública brasileira, permeada de corrupção, nepotismo e baixa qualidade dos serviços²³. Assim, a atuação do administrador e do prestador do serviço, em busca da eficiência, não pode descuidar dos demais princípios - deverá se fazer nos exatos limites da lei, sempre voltada para o alcance do interesse público e respeitados os parâmetros morais válidos e socialmente aceitáveis²⁴. Perseguindo a finalidade pública, não pode a administração atuar com vistas a prejudicar ou a beneficiar pessoas determinadas.

2 A Participação Democrática como Supedâneo da Eficiência

Na perspectiva da “reforma administrativa gerencial”, o princípio da eficiência pressupõe maior participação do usuário²⁵, uma vez que se impõe a

¹⁷ MORAES, Alexandre de. *Reforma administrativa: Emenda Constitucional nº 19/98*, p.28.

¹⁸ Paulo Modesto afirma que o princípio da eficiência “pode ser percebido como uma exigência inerente a toda atividade administrativa. Se entendermos a atividade de gestão pública como atividade necessariamente racional e instrumental, voltada a servir ao público, na justa proporção das necessidades coletivas, temos de admitir como inadmissível juridicamente o comportamento administrativo negligente, contraprodutivo, ineficiente.” (Notas para um debate sobre o princípio da eficiência. *Interesse público*. Nº.4, Porto Alegre: Notadez, 2000, p. 70).

¹⁹ “O alargamento desmesurado da actividade administrativa de prestação conduziu à sobrecarga e ineficiência da Administração Pública e, assim, tal como um naufrago procura, a todo o custo, agarrar-se à tábua de salvação, a Administração Pública procura hoje desesperadamente encontrar a eficiência, nomeadamente através de fenómenos de privatização e revalorização da sociedade civil” Cf. ESTORNINHO, Maria João. *A fuga para o direito privado: contributo para o estudo da actividade de direito privado da administração pública*, p.48.

²⁰ “O Dec. Lei no.200/67 tem sido objeto de crítica, nessa parte, por não abranger todas as entidades da Administração Indireta e por incluir, entre elas, algumas que não são. Com efeito, se era intenção do legislador mencionar, com a expressão administração indireta, as entidades que prestam serviços públicos descentralizados, ele o fez de maneira imperfeita: primeiro, porque não mencionou as entidades que são concessionárias e permissionárias de serviços públicos (descentralização por colaboração) e que exercem administração indireta ou descentralizada”. PIETRO, Maria Sílvia Zanella Di. *Direito administrativo*, p.357.

²¹ Não sem razão, a Lei de Concessões estabelece que o serviço público, mesmo quando executado pelo empresa concessionária deve respeitar os princípios da cortesia, da universalidade, da modicidade das tarifas, além do próprio princípio da eficiência (Lei no.8.987/95, art.6º).

²² DERANI, Cristiane. *Privatização e serviços públicos: as ações do Estado na produção econômica*, p.144.

²³ FRANÇA, Vladimir da Rocha. *Eficiência administrativa na Constituição Federal*. In *Revista de Direito constitucional e internacional*, p.182.

²⁴ NOBREGA, Airton R. *O princípio constitucional da eficiência*, p.24.

²⁵ CF/88, Art. 37, §3o.

partir da satisfação deste. Nas letras de Leonardo Valles Bento²⁶, “a grande maioria dos governos em processo de reforma busca uma governança que não apenas seja mais eficiente, logrando otimizar a relação custo-benefício na atuação da administração pública, mas que também contribua para tornar o Estado mais democrático”.

Na afirmativa desse autor, antevê-se a tendência do direito administrativo moderno em rechaçar o insulamento burocrático como forma de oposição ao clientelismo e ao nepotismo. A participação da sociedade na administração pública emerge como forma de garantir a legitimidade desta, fazendo crer que a democracia participativa e a atuação estatal eficiente não são exigências contraditórias. Acredita-se que governos que asseguram a participação dos cidadãos na formulação e implementação de políticas públicas tornam-se mais eficientes do que os governos puramente tecnocratas, em razão da sustentabilidade política e legitimidade que logram para os seus programas de ação. Por meio do paradigma participativo, da colaboração dos cidadãos na transformação do poder em ato ou contrato administrativo, a administração pública passa a concorrer com o procedimento legislativo, em busca da legitimidade democrática²⁷.

Assim, as estratégias governamentais para a ampliação da governança incluem a possibilidade de intervenção da sociedade, na tentativa de aumentar a base de representação social. O princípio da participação emerge num contexto de crise da democracia representativa, posto que a própria lei, por vezes, alberga em seu texto elementos particularistas de determinados grupos de interesse. Não sem razão, Nuria Cunill Grau²⁸ sustenta que uma das direções para a qual apontam as reformas é a implementação de políticas públicas que prevejam ou facilitem a intervenção de grupos interessados na sua formulação e controle. Trata-se da ampliação da democracia participativa que, no âmbito das políticas públicas setoriais e focalizadas, permitem um maior controle por parte de seus destinatários.

Esta vertente contemporânea da Administração Pública, que certamente está relacionada ao crescimento da teoria dos direitos fundamentais, tem por finalidade integrar a complexidade da dignidade humana à atividade administrativa. Mário Bombardelli²⁹ sintetiza, dizendo que cada vez mais freqüentemente defende-se a necessidade de se colocar os aparatos administrativos em uma dimensão que lhes ponha

a serviço da pessoa humana e lhes dirija no sentido da colaboração com os indivíduos para o desenvolvimento de suas potencialidades e capacidade de contribuir, seja para o seu bem individual, seja para o da sociedade. Torna-se importante para a administração travar relações freqüentes com os cidadãos, com os grupos e com as empresas, relações essas que não mais sejam caracterizadas pela ótica do conflito, da mesma forma que as disposições normativas expressas devem conduzir ao aparelhamento (da administração), de modo permanente, para o diálogo com todos os sujeitos envolvidos no seu agir, por meio de figuras organizativas de tipo absolutamente novo.

Na administração pública participativa, o mais importante objetivo é assegurar o exercício da cidadania coletiva. Denis Galligan³⁰ ressalta que a participação não se dissocia do sentido de cidadania, isto é, de pessoas ativamente engajadas na construção de suas comunidades em todos os seus aspectos. Corresponde ao direito dos indivíduos de participarem dos processos que envolvem seus interesses. Para este autor, não há vínculo direto entre a participação na administração e a valoração da dignidade da pessoa humana, uma vez que esta dignidade pode ser contemplada pela atividade da administração que prescindir da influência dos cidadãos. Em sua visão, o fundamento da participação está na idéia de que os indivíduos são os responsáveis primários pela defesa dos seus interesses. No âmbito da administração pública, a participação é uma forma especial de garantir a impessoalidade e ampliar a legitimidade, posto que favorece a aceitação das decisões administrativas pelos seus destinatários, facilitando o alcance de melhores resultados para a administração³¹.

A par da posição de Galigan, entende-se que há uma ligação fundamental entre a participação e a dignidade da pessoa humana. No momento em que esta participação ocorre, amplia-se a arena democrática e o cidadão reforça a sua condição de sujeito da ação administrativa desde a sua motivação.

2.1 A informação como contrapartida da participação

Além da ampliação da esfera pública, a participação cidadã efetiva também reforça a transparência na administração pública ou na prestação do serviço público, fundamental para o

²⁶ BENTO, Leonardo Valles, *op. cit.*, p.218.

²⁷ LOUREIRO, João Carlos S. Gonçalves. *O procedimento administrativo entre a eficiência e a garantia dos particulares (algumas considerações)*, p.94.

²⁸ CUNILL GRAU, Nuria. *Repensando o público através da sociedade: considerações sobre o novo paradigma*, p.68.

²⁹ BOMBARDELLI, Marco. *Decisioni e pubblica amministrazioni: la determinazione procedimentale dell' interesse pubblico*, p.192/3.

³⁰ GALLIGAN, Denis J. *Due process and fair procedures: a study of administrative procedures*, p.129/130.

³¹ *I. Ibid.*, p. 132.

cumprimento do princípio da eficiência. Pois é certo que a satisfação do usuário está relacionada não apenas à fruição do serviço público, mas ao acesso à informação clara e objetiva, ao direito de ser ouvido, ao direito de participação³² indispensáveis à mensuração da eficiência³³.

A informação é uma das missões fundamentais da Administração Pública, sobretudo em um Estado democrático, por esta razão não deve estar circunscrita à mera publicidade ou respostas relatoriais aos usuários. Importa na criação de uma administração mais próxima ao cidadão, moldada pela transparência nas suas motivações, até mesmo para a facilitação do controle e para superação do *déficit* de legitimidade da administração pública³⁴.

A contrapartida da informação é o direito do cidadão de ser ouvido. Neste aspecto, a administração pública deve estar preparada para ouvir o cidadão, levando em consideração as suas críticas e sugestões. É preciso que “seja suficientemente flexível para remodelar sua estrutura organizacional em forma coerente, de acordo com as necessidades específicas dos cidadãos, de modificar sua maneira de operar sobre a base das críticas recebidas e, finalmente, de renovar sua estrutura à luz das várias propostas formuladas”³⁵.

A Constituição Brasileira assegura, na qualidade de direito fundamental, o acesso à informação por parte dos órgãos públicos (art.5º., XXXIII) sobre matérias de interesse particular ou geral e o direito de petição aos poderes públicos em defesa de direito ou contra ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º., XXXIV, a).

A figura formal do ouvidor (*ombudsman*), a seu turno, não representa necessariamente a fluência do canal de comunicação entre a administração e o administrado, entre o prestador de serviço e o usuário, entre o Estado e o cidadão. É importante perquirir sobre o impacto que as reclamações e críticas são capazes de operar no sistema de prestação do serviço. O direito do cidadão em ser ouvido, quando efetivamente deferido, é capaz de convulsionar uma

organização, pois as informações e as queixas geradas devem retro-alimentar a forma de prestação do serviço em cada uma das suas etapas, na busca da efetiva satisfação dos cidadãos. A participação popular, como espécie do gênero controle social, deve coexistir com o controle estatal, firmando-se como ponte entre sociedade e Estado, essencial à ampliação da governabilidade.

As audiências públicas também precisam ser exercitadas para favorecer a participação efetiva, ao tempo em que concretizam o princípio da publicidade, viabilizam a participação dos indivíduos ou grupos determinados, na exposição das suas idéias, preferências e sugestões, conduzindo à Administração Pública a decidir com maior probabilidade de acerto³⁶. Mas para que operem resultados produtivos, tanto a audiência quanto a consulta pública devem extrapolar os limites meramente formais, para funcionar como instrumentos de realização da legitimidade e da eficiência. Sem uma execução adequada, representarão uma formalidade inútil, sem qualquer efeito na promoção do Estado democrático de direito³⁷. Importa evitar a *burocratização da participação* que, nas linhas de Boaventura de Sousa Santos e Leonardo Avritzer³⁸, representa a perversão do fenômeno participativo “pela reintrodução de clientelismo sob novas formas, pela instrumentalização partidária, **pela exclusão de interesses subordinados através do silenciamento ou da manipulação de instituições participativas**” (grifo intencional)³⁹.

Os direitos à informação e à participação são imprescindíveis ao sucesso da reforma gerencial⁴⁰, pois sua falta implica no prejuízo do controle social. É importante que o cidadão tenha acesso à informação e conheça os setores responsáveis por aplicação das sanções, bem como os tipos de sanções aplicáveis, para exigir que sejam aliçados os maus executores do serviço público. Em paralelo, é importante o funcionamento de instituições sérias e comprometidas com o projeto gerencial pela qualidade, aptas a sancionar o mau administrador ou prestador do serviço.

³² ROLLA, Giancarlo e CECCHERINE, Eleonora. *Entablar relaciones más amistosas entre los ciudadanos y la administración.*, p. 9.

³³ Neste mesmo sentido, Kathleen E. Halvorsen destaca a participação como uma forma de preservação do interesse público (In *Assessing the effects of public participation. Public administration Review*, p.539).

³⁴ BAPTISTA, Patrícia. *Transformações do direito administrativo*, p.114/115.

³⁵ “esto implica que la administración sea lo suficientemente flexible como para ser capaz de remodelar su estructura organizacional en forma coherente, de acuerdo con las necesidades específicas de los ciudadanos, de modificar su manera de operar sobre la base de las críticas recibidas, y finalmente, de renovar su estructura a la luz de las varias propuestas formuladas”. ROLLA, Giancarlo e CECCHERINE, Eleonora, *op. cit.*, p.10.

³⁶ BARCELLAR FILHO, Romeu Filipe. *O poder normativo dos entes reguladores e a participação dos cidadãos nesta atividade. Serviços públicos e direitos fundamentais: os desafios da regulação na experiência brasileira*, p.22.

³⁷ Cf. Lúcia Valle Figueiredo. *Op. cit.*, p.32/33.

³⁸ Segundo os autores, a democracia participativa em países como o Brasil apresenta ambiguidades tendentes a falsear o processo participativo (In *Democratizar a democracia, os caminhos da democracia participativa*, p. 60 e 75).

³⁹ No ano de 2003, a ANEEL convocou 46 audiências públicas, contando com uma presença mínima de usuários e uma participação maior dos representantes das concessionárias, inequivocamente mais organizadas, assinando as contribuições apresentadas.

⁴⁰ PRZEWORSKI, Adam. *Sobre o desenho do Estado: uma perspectiva agent x principal*, p.40.

3 Eficiência e Satisfação do *Usuário* do Serviço Público

De toda sorte, o respeito ao princípio da eficiência é atingido quando a ação administrativa alcança os fins materiais, por vias lícitas, impessoais, razoáveis e mediante satisfação de seu destinatário – o cidadão. Nesse contexto, será que o termo *usuário* empregado pela EC no.19/98, quando se refere à participação na administração pública, é adequado? É importante considerar que a qualidade do serviço público, a participação popular na formulação e implementação das políticas públicas não dizem respeito apenas ao usuário, em particular. Trata-se de interesse da cidadania.

Quando a emenda citada utiliza a terminologia *usuário do serviço público*, revela a influência da administração privada, especialmente da filosofia consumerista. Os direitos à informação, à participação e o direito de ser ouvido são, inclusive, originários do movimento consumerista⁴¹ e correspondem aos direitos internacionais do consumidor, conforme Resolução no.39 da ONU.

A terminologia é empregada de forma um tanto distorcida, porque não apenas os consumidores de serviços públicos devem ter acesso à participação, mas também toda a gama de cidadãos, daí a universalidade e impessoalidade da administração. Restringir a participação apenas ao usuário do serviço seria uma antinomia diante dos demais elementos constitucionais brasileiros, ou no mínimo o reconhecimento da pecha de que nem todos os brasileiros são, de fato, usuários dos serviços. Especialmente quando se refere aos serviços de interesse geral, como energia elétrica, água, esgoto e telefonia, que nos moldes da sociedade atual são essenciais a uma vida digna.

Em nada diferencia a idéia de usuário e de consumidor, ambos podem ser qualificados como sujeitos mais atentos aos seus interesses pessoais, individuais, motivando as suas decisões em torno destes interesses. O termo *cidadão*, por outro lado, induz à idéia daquele que constrói a sua decisão em cima de um projeto coletivo, ou em atenção ao interesse geral. Neste contexto, falar em participação dos usuários ou direitos dos usuários, implica na atribuição de faculdades a sujeitos individuais, sem a atenção devida ao projeto coletivo que deve ter a administração pública, cujo fim é a busca do interesse público.

Favorecer a participação do usuário, considerado enquanto consumidor de serviço, seria reduzir o aspecto coletivo da cidadania e, de um modo

particular, reproduzir a essência particularista presente historicamente na sociedade brasileira. Ainda que por falha puramente terminológica, a EC no.19/98 reproduziu a tendência individualista da sociedade brasileira e, de certa forma, revelou um aspecto mal resolvido da qualidade gerencial. Qualidade para quem? Para aquele que pode utilizar o serviço ou para aquele que tem direito ao serviço, mesmo sem dispor de condições econômicas ou intelectuais para exigí-los?

A administração focada na participação do usuário não se presta a politizar a administração pública e a prestação do serviço. Embora os objetivos dessa nova governança revelem preocupação com a qualidade dos serviços, com a reversão da cultura auto-referente da administração burocrática, com a ampliação da participação, em verdade restringe os mecanismos de participação aos seus próprios interesses. Evidencia uma tendência dominante em relação à participação por várias razões: primeiro porque a participação é organizada em torno de dimensões setoriais; segundo, porque considera a participação do usuário, reduzindo a idéia de cidadania à idéia de consumidor, cliente; e terceiro, porque a participação está relacionada sempre a questões gerenciais e não estruturais.

Corresponde a uma participação não inclusiva e confinada aos aspectos menos nevrálgicos para a Administração, que não facilita o exercício da democracia participativa. O ideal de cidadão como participante cede lugar ao cidadão-consumidor participante, ao mesmo tempo que a discussão e deliberação públicas são substituídas por pesquisas de mercado, por urnas de reclamações ou *callcenters* completamente autômatos. Aqui consubstancia-se uma das dificuldades centrais da participação – o perigo de excesso de retórica. A participação ampla fica reduzida ao plano abstrato e completamente teórico. Talvez pela dificuldade inerente ao próprio reformismo em alterar a cultura burocrática presente tanto nos técnicos, quanto nos políticos e cidadãos.

Registre-se ainda, o fracasso das democracias na promoção da efetiva participação cidadã. Em geral, apesar de certos segmentos da administração pública despenderem esforços para a ampliação da esfera participativa, atraem apenas um segmento populacional limitado, representantes de grupos de interesses organizados e que, via de regra, já tinham presença ativa nos assuntos daquele segmento específico. Esta limitação reflete a apatia política e a resistência à participação da sociedade brasileira, considerada de modo global⁴², demonstrando o alheamento social diante das questões políticas. Se

⁴¹ Esta percepção é compartilhada por Leonardo Valle Bento (In Governança e governabilidade na reforma do Estado: entre a eficiência e a democratização, p.223).

o consumidor brasileiro está adquirindo, lentamente, o hábito de levar adiante as reclamações, o cidadão ainda não está envolvido em questões políticas que transcendam a esfera dos seus interesses individuais.

Apesar das tendências democratizantes do direito administrativo, ainda há argumentos, de cunho manifestamente antidemocráticos, que qualificam os procedimentos administrativos participativos como lentos, caros e ineficientes, enaltecendo a administração unilateral por sua pretensa agilidade. Sem dúvida que o processo democrático é mais dispendioso, até mesmo pelo fato de envolver maior número de pessoas. Se todas as decisões fossem tomadas por um autocrata, haveria menos custo financeiro e maior agilidade. Contudo, tais decisões dificilmente contariam com legitimidade popular⁴³. Se o custo econômico da participação é mais alto, sem dúvida os resultados políticos serão mais legítimos. Quanto ao argumento de que a participação induz à ineficiência, é preciso ressaltar que a eficiência que a administração pública deve ter como alvo não é exatamente a eficiência de resultados.

4 O Controle da Eficiência na Administração Pública

O princípio da eficiência é de fundamental valia, embora juridicamente seja de difícil controle em virtude da sua fluidez. França⁴⁴ chega a afirmar que o princípio da eficiência não pode ser objeto de controle judicial, sofrendo apenas o controle interno e legislativo, por intermédio do Tribunal de Contas. Para este autor, analisar a eficiência é apreciar a esfera da discricionariedade. A opção por um critério técnico específico, conciliado com os demais princípios e regras do regime administrativo, não pode gerar a invalidação do ato por ineficiência. Não caberia ao Poder Judiciário definir a melhor técnica aplicável, mas apenas se esta se acomoda nos limites do ordenamento jurídico. A administração, sim, teria competência e aptidão para invalidar o ato que se mostrou ineficiente para a satisfação do interesse público. O Poder Legislativo, por intermédio do Tribunal de Contas, também teria a competência constitucional para impugnar o ato administrativo ineficiente,

sustando-o, caso fosse mantida a sua execução (art.71, inciso X e §1º.).

É importante considerar que os princípios da administração pública não são estanques ou compartimentalizados. A eficiência administrativa, como mencionado, guarda ligação com os demais princípios, de modo que, na apreciação do ato administrativo, a eficiência, a legalidade, a moralidade, a razoabilidade, a publicidade são elementos que devem estar conjugados, compondo a unidade que caracteriza o regime jurídico-administrativo.

Ademais, a EC no.19 seguiu a tendência do direito administrativo contemporâneo, que abandona a vertente autoritária da administração burocrática para valorizar a participação cidadã na formação da conduta administrativa⁴⁵. E neste diapasão, criou um mecanismo de controle da qualidade do serviço público, cuja raiz está no art.37, §3º⁴⁶, por meio do qual o cidadão tem o direito subjetivo à informação, à participação e a reclamação. A participação cidadã é a forma mais concreta de viabilizar um controle social da qualidade e eficiência do serviço público⁴⁷ e, conseqüentemente, amplia as possibilidades de controle da atividade administrativa. No plano formal, a operacionalização deste controle se fará com a Lei de Proteção do Usuário do Serviço Público, cuja previsão constitucional foi também estabelecida pela Emenda⁴⁸.

Infelizmente, esgotou o prazo constitucional sem que referida lei tivesse sido elaborada. Do mesmo modo as formas de participação do usuário na administração pública ainda não foram objeto de regulamentação, levando a crer na ausência de vontade política em se garantir esta reforma. Vale resgatar a lição de Marcelo Neves⁴⁹ sobre a imagem de um Estado que responde apenas normativamente aos problemas reais da sociedade, gerando um tipo de *legislação-álibi*.

Por meio de um movimento reformista⁵⁰, marcado pela interferência do Estado na construção da reforma da sociedade e dele próprio, a reforma gerencial não se completou sequer no patamar normativo, denotando mais uma vez a tradição luso-brasileira de natureza formalista, em importar, de

⁴² *Ressalvando-se aqueles grupos organizados (Ver CARVALHO, José Murilo de. Cidadania na encruzilhada. Pensar a república, p.107).*

⁴³ BAPTISTA, Patrícia. *Transformações no Direito Administrativo*, p.157.

⁴⁴ FRANÇA, Vladimir da Rocha. *Eficiência administrativa na Constituição Federal*, p.182.

⁴⁵ *Id. Ibid.*, p.190.

⁴⁶ CF/88 - "Art. 37, §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: (...)"

⁴⁷ GORDILLO, Agostiñ. *Tratado de derecho administrativo.*, p.II-15.

⁴⁸ A EC no. 19/98 estabeleceu o prazo de cento e vinte dias para a aprovação da lei de proteção ao usuário do serviço público (art. 27).

⁴⁹ NEVES, Marcelo. *A Constituição simbólica*, p.37 e segs; 49 e segs.

⁵⁰ *Sobre reformismo e a diferença entre reformismo e revolução ver SANTOS, Boaventura de Souza. Para uma reinvenção solidária e participativa do Estado. Sociedade e Estado em transformação*, p. 243.

maneira incompleta, modelos alienígenas, descompensado da sua aplicabilidade prática.

Nem mesmo no plano formal, a reforma gerencial se fez participativa, vez que tarda a publicação da lei viabilizadora da participação popular. Admitindo a publicação da lei, que cumpre as últimas etapas do procedimento legislativo, restará todo um processo de educação e conscientização do cidadão para que passe a expor suas insatisfações e descontentamentos em relação ao serviço prestado.

Sabe-se que a sociedade brasileira teve o seu amadurecimento tardio e ainda enfrenta problemas na seara da participação política, em função da baixa qualidade da cidadania associativa e coletiva. Uma reforma imposta não transformará facilmente o quadro de inércia de parte da população brasileira, quiçá quando esta reforma não se completou. Além disso, resta saber o grau de comprometimento da própria administração pública com o princípio da eficiência e a qualidade do serviço público, pois o controle social por parte do cidadão não será suficiente para imprimir a qualidade na prestação do serviço público, se não houver comprometimento nas esferas dos poderes Executivo e Legislativo.

É preciso implementar a administração participativa, sob pena da reforma gerencial não lograr êxito social, especialmente num Estado cujos serviços públicos prestacionais foram praticamente legados à execução de particulares. Nas palavras de Bonavides⁵¹, é imperioso reforçar a “hermenêutica da justiça, da materialidade normativa, da concretude jurídica do poder popular, da realização moral do princípio da dignidade da pessoa humana”. Como ressalta Paulo Antonio de Menezes Albuquerque⁵², é importante superar a visão positivista que “cinde os sujeitos em categorias abstratas e limita o espaço da cidadania no âmbito das liberdades constitucionais a uma participação meramente formal de unção de práticas previamente decididas”. Se as garantias participativas constitucionalmente asseguradas forem embargadas, reitera Bonavides, no texto citado acima, tal hermenêutica constitucional perderá seu fim e o espírito da Constituição chegará ao seu termo como princípio da legitimidade.

Conclusão

A título de conclusão, enumeram-se os seguintes pontos:

1. A inclusão do princípio da eficiência no rol dos princípios que orientam a administração pública visa à ampliação da qualidade do serviço em atenção

aos demais princípios constitucionais e à satisfação do usuário. Não está a eficiência dissociada da legalidade, da moralidade, da equidade e dos demais princípios.

2. Cuida-se para evitar a confusão entre eficiência meramente mercantilista, pautada tão somente no alcance dos resultados, e a eficiência propugnada constitucionalmente. Na prestação do serviço público, visa-se não apenas à execução de um serviço com o menor custo, mas a sua execução com a qualidade esperada pelos usuários, em atenção aos meios de sua prestação que não podem estar dissociados do que prega o regime jurídico dos serviços públicos.

3. A eficiência também se impõe para além dos órgãos da própria administração, contaminando a atividade do particular que presta o serviço público. O particular executor do serviço público atende à eficiência quando oferece um serviço adequado.

4. A eficiência está diretamente relacionada à participação popular e, conseqüentemente, ao direito à informação, uma vez que intenta ampliar a legitimidade democrática ao espaço da administração antes marcado pelo insulamento democrático.

5. O destinatário da eficiência é o cidadão e não necessariamente o usuário do serviço público, considerando-se que o serviço público adequado é universal, todo cidadão deve ser usuário do serviço.

6. O controle da eficiência na administração pública é possível tanto no âmbito interno, quanto no âmbito externo por meio do Judiciário, do Legislativo, por meio do Tribunal de Contas e principalmente pela sociedade.

7. O controle social da eficiência encontra dificuldades em sua implementação não somente no âmbito formal, em função da ausência de uma regulamentação jurídica, mas também e principalmente pela ausência de uma cultura participativa e uma deficiência na cidadania participativa.

Referências

ABRUCIO, Fernando Luiz. Os avanços e os dilemas do modelo pós-burocrático: a reforma da administração pública à luz da experiência internacional recente. In: SPINK, Luiz Carlos Bresser pereira (Org.). *Reforma do Estado e administração pública gerencial*. Rio de Janeiro: FGV, 1998. p. 173-200.

⁵¹ BONAVIDES, Paulo. *O direito constitucional da democracia participativa: um direito de luta e resistência. Teoria constitucional da democracia participativa*, p.28.

⁵² ALBUQUERQUE, Paulo Antonio de Menezes. *Interpretação constitucional e cânone democrático: a criação normativa no Estado de direito*, p.503/504.

- ALBUQUERQUE, Paulo Antonio de Menezes. Interpretação constitucional e cânone democrático: a criação normativa no Estado de direito. *Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional*. Curitiba, v.3, p. 495-505, 2003.
- BAPTISTA, Patricia. *Transformações do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- BARCELLAR FILHO, Romeu Filipe. *O poder normativo dos entes reguladores e a participação dos cidadãos nesta atividade: serviços públicos e direitos fundamentais: os desafios da regulação na experiência brasileira*. *Interesse Público*, Porto Alegre, n.16, out./dez. 2002.
- BENTO, Leonardo Valles. *Governança, governabilidade na reforma do Estado: entre a eficiência e a democratização*. Barueri: Manole, 2003.
- BOMBARDELLI, Marco. *Decisioni e pubblica amministrazioni: la determinazione procedimentale dell' interesse pubblico*. Toringo: G. Giappichelli, 1996.
- BONAVIDES, Paulo. O direito constitucional da democracia participativa: um direito de luta e resistência. In: BONAVIDES, Paulo (Org.). *Teoria constitucional da democracia participativa*. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 25 - 49.
- CARVALHO, José Murilo de. Cidadania na encruzilhada. In: BIGNOTTO, Newton (Org.). *Pensar a república*. Belo Horizonte: Ed. da UFMG, 2002.
- CUNILL GRAU, Nuria. *Repensando o público através da sociedade: considerações sobre o novo paradigma*. Tradução de Carolina Andrade. Rio de Janeiro: Renavan; Brasília, DF: ENAP, 1998.
- DERANI, Cristiane. *Privatização e serviços públicos: as ações do Estado na produção econômica*. São Paulo: Max Limonad, 2002.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Z. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2003.
- ESTORNINHO, Maria João. *A fuga para o direito privado: contributo para o estudo da actividade de direito privado da administração pública*. Coimbra: Almedina, 1999.
- FRANÇA, Vladimir da Rocha. Eficiência administrativa na Constituição Federal. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, n. 35, p. 182-194, abril/jun. 2001
- GABARDO, Emerson. *Eficiência e legitimidade do Estado*. Barueri: Manole, 2003.
- GALLIGAN, Denis J. *Due process and fair procedures: a study of administrative procedures*. Oxford: Clarendon Press, 1996.
- GORDILLO, Agostin. *Tratado de derecho administrativo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. t. 1.
- HALVORSEN, Kathleen E. Assessing the effects of public participation. *Public Administration Review*. Washington, p. 535-543, Sept./Oct. 2003.
- LOUREIRO, João Carlos Gonçalves. O procedimento administrativo entre a eficiência e a *garantia dos particulares* (algumas considerações). *Stvdia Ivridica, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra, n. 13, p. 220-231, 1995.
- OFFE, Clauss. *Contradicciones em el estado del bienestar*. Tradução de Antonio Escohotado. Madrid: Alianza, 1990.
- MEIRELES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1996.
- MODESTO, Paulo. Notas para um debate sobre o princípio da eficiência. *Interesse público*, São Paulo, ano 2, n. 7, p. 65-75, jul./set. 2000.
- MORAES, Alexandre de. *Reforma administrativa: emenda constitucional n.19/98*. São Paulo: Atlas, 1999.
- NEVES, Marcelo. *A Constituição simbólica*. São Paulo: Acadêmica, 1994.
- NOBREGA, Airton R. *O princípio constitucional da eficiência: fórum administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2002. v. 2.
- PRZEWORSKI, Adam. Sobre o desenho do Estado: uma perspectiva agent x principal. In: BRESSER, Luiz Carlos; SPINK, Peter (Org.). *Reforma do Estado e administração pública gerencial*. Rio de Janeiro: FGV, 1998.
- ROLLA, Giancarlo; CECCHERINE, Eleonora. Entablar relaciones más amistosas entre los ciudadanos y la administración. *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, Caracas, n. 12, p. 143-166, oct. 1998.
- SANTOS, Boaventura de Souza. Para uma reinvenção solidária e participativa do Estado. In: PEREIRA, Luiz Carlos Bresser; Wilhelm, Jorge; SOLA, Lourdes (Org.) *Sociedade e Estado em transformação*. Brasília, DF: ENAP, 1999.
- SANTOS, Boaventura. *Democratizar a democracia, os caminhos da democracia participativa*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.
- SOUTO, Marcos Juruena V. *Desestatização: privatização, concessões, terceirizações e regulação*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001.
- VASCONCELOS, Cristiane B. O princípio da eficiência: uma análise de sua conformação na Constituição de 1988. *Revista Justiça do Direito*, Porto Alegre, v. 1, n. 16, 2002.