



O PRÍNCÍPIO DA EFICIÊNCIA E SUA APLICAÇÃO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

Ana Carla Dias Ferreira

Acadêmica do 7º período do Curso
de Direito da UFRN
Ligas Jurídicas

RESUMO

O Estado passou por inúmeras transformações ao longo do século XX, deixando seu lado liberal, o qual se restringia a papéis de natureza não restritiva da liberdade do cidadão para um Estado Social preocupado com a dignidade da pessoa humana e com os direitos fundamentais. Nesse diapasão, o novo formato de Constituição dirigente que a nossa adotou a partir de 1988 tem influência fundamental nos novos objetivos estatais. É aí que adentra a questão do agir positivo estatal através da realização de serviços e políticas públicas, além de também intervir de certa forma na economia. Nosso trabalho se foca nas políticas públicas e como o princípio da eficiência, introduzido de maneira explícita no corpo constitucional através da Emenda 19/98, pode ser útil no trabalho do Poder Público de efetivar os direitos fundamentais sociais sob a forma de políticas públicas. Em consequência disso, daremos uma rápida pincelada sobre de que forma o Poder Judiciário vem intervindo para que o princípio e a consecução de políticas públicas sejam observadas, visando à concretização constitucional.

Palavras-chave: Princípio da Eficiência. Políticas Públicas. Direito Administrativo.

1 PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

1.1 Considerações iniciais

Ao se falar em princípio como um instituto jurídico, temos que primeiramente situá-lo no ordenamento jurídico. Constituem o fundamento, de onde as próprias regras vão buscar seu substrato intrínseco, já as últimas expressam a idéia de hipótese-conseqüência, e são naturalmente positivas à medida que legitimadas por certo procedimento legislativo ou apenas por imposição política. E como diria Robert Alexy¹, princípios seriam mandados de otimização das próprias regras e de sua aplicação.

O chamado Princípio da Eficiência tem origem no chamado “dever da boa administração”, expressão adotada por Guido Falzone, a qual quer expressar que o agente público tem o dever jurídico de agir com eficácia real ou concreta, adotando como postulados a honestidade, a produtividade, o profissionalismo e a adequação técnica do exercício funcional à satisfação do interesse público².

Tal princípio foi introduzido na Constituição Brasileira com a Emenda Constitucional nº 19 de 1998, o chamado “Emendão”, ou “Reforma Administrativa”, mas no ordenamento jurídico já existiam notícias legislativas, além de sua consideração em decisões judiciais.

1.2 A eficiência como um princípio

Há ainda muitas descrenças quanto à aceitação da eficiência como um princípio. Celso Antônio Bandeira de Mello³ desacredita no princípio: “É juridicamente tão fluido e de tão difícil controle ao lume do direito, que mais parece um simples adorno agregado ao art. 37 ou o extravasamento de uma aspiração dos que buliram no texto”.

Edílson Nobre Júnior, referindo-se a Egon Bockman Moreira, assevera que a emenda 19/98 pretendeu imputar a administração uma máxima não jurídica pertinente à administração e à economia, típica de atividades de entidades privadas, desacreditando no benefício concreto desse princípio⁴.

Porém, quando há aceitação do princípio da eficiência, compreende-se que qualquer ato do Estado que seja atentatório aos seus ditames pode ser invalidado,⁵

¹ Marcelo Lima Guerra. A proporcionalidade em sentido estrito e a “fórmula do peso” de Robert Alexy: significância e algumas implicações. *Revista de Processo, Revista dos Tribunais*, n. 141, a. 31, nov. 2006, p. 56.

² Marino Pazzagliani Filho. *Princípios constitucionais reguladores da administração pública*. São Paulo: Atlas, 2000, p. 32-33.

³ *Curso de Direito Administrativo*. 23 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p.118.

⁴ Administração pública e o princípio constitucional da eficiência. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, v. 241, Jul./Set. 2005. p.220-221.

⁵ Vladimir da Rocha França. Eficiência administrativa na Constituição Federal. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 220, p. 165-177 abr-jun. 2000. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=344>



já que o conteúdo do princípio vincula os entes da Administração Pública.

Mesmo tendo todo o respaldo de um princípio, deve ser regulamentado sob pena de virar letra morta⁶. Além disso, ao analisar seu conteúdo jurídico ainda com vistas a sua real aplicação como norma positiva, temos que tal conteúdo sofrerá mutação conforme o tratamento que lhe for dado perante o caso concreto utilizando a técnica de Robert Alexy⁷, da ponderação dos princípios.

Edílson Nobre Júnior brilhantemente elenca quatro alicerces sobre os quais deve se apoiar a interpretação do dito princípio, quais sejam: princípio da máxima efetividade do texto constitucional, nos aspectos teleológico e sistemático da norma interpretada e finalmente, no princípio da indisponibilidade do interesse público.⁸

Enfim, trata-se o princípio da eficiência, de acordo com o conceito sintetizador de Diógenes Gasparini uma imposição à Administração Pública direta e indireta a obrigação de realizar suas atribuições com rapidez, perfeição e rendimento, além da observação de outras regras como o princípio da legalidade⁹.

Alexandre de Moraes¹⁰ é quem melhor destrincha as características que carregam o princípio da eficiência. São elas: o direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum, lembrando do artigo 3º, IV da Constituição Federal¹¹; a imparcialidade, visando salvaguardar o exercício da função administrativa e a prossecução do interesse público da influência de interesses alheios; neutralidade expressa em atividades de isenção, mas não de abstenção na valoração de interesses em conflito; transparência, contra a prática de corrupção, tráfico de influência e, além disso, na indicação, nomeação e manutenção de cargos e funções públicas exigir mérito funcional e competência, afastando favorecimentos ou discriminação; o princípio da gestão participativa¹²; eficácia, no sentido material e formal, sendo a primeira o adimplemento das competências ordinárias na administração e na execução, além do cumprimento dos objetivos que são próprios dos entes administrativos, já o sentido formal da eficácia se verifica no curso de um procedimento administrativo no que se diz respeito a obrigatoriedade da resposta do ente administrativo à uma petição feita por um administrado.

Inclui-se também a desburocratização, e sobre esse aspecto vale fazer uma pausa a fim de fazer algumas considerações, visto que entendemos ser um dos

⁶ José dos Santos Carvalho Filho. *Direito Administrativo*. 9 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 18

⁷ Marcelo Lima Guerra. A proporcionalidade em sentido estrito e a "fórmula do peso" de Robert Alexy: significância e algumas implicações. *Revista de Processo*, Revista dos Tribunais, n. 141, a. 31, nov. 2006, p. 55.

⁸ Edílson Pereira Nobre Júnior. Administração pública e o princípio constitucional da eficiência. In: *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, v. 241, 0, p. 219, Jul./Set. 2005.

⁹ *Direito Administrativo*. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 20

¹⁰ *Direito constitucional administrativo*. São Paulo: Atlas, 2002. p. 109-111.

¹¹ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: (...) IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

¹² Constituição Federal: 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: (...) Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição./ Art 37 (...) § 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente.



maiores objetivos, pelo menos de maneira mais imediata que o princípio da eficiência almeja, inclusive, como já vimos anteriormente, o princípio da não-burocratização é um outro nome dado ao princípio da eficiência em doutrina estrangeira. Antes de tudo sabemos que uma entidade completamente pessoal, hierarquizada e com interesses próprios na verdade gera certos vícios como mentalidade de especialistas, rotina, demora, e o velho compadrio na seleção de pessoal, afastando-se dessa forma do verdadeiro interesse público. A burocracia é necessária na medida em que impõe certas regras pra a concessão de determinados direitos, impedindo que alguém consiga alguma vantagem perante a administração de forma ilícita. O princípio da eficiência trabalha dos dois lados da questão. De um lado, a vista das outras características apresentadas acima, o princípio luta contra a corrupção, de outro lado busca a diminuição de procedimentos que entrem a prestação dos serviços de modo rápido e eficaz.

Continuando o rol de características enumeradas por Alexandre de Morais, temos a busca pela qualidade dos serviços públicos a qual está presente quando se busca a otimização dos resultados pela a aplicação de certa quantidade de recursos e reforços, incluída no resultado a satisfação do usuário ou cliente.

Paulo Modesto¹³ ainda enumera duas características do princípio em análise. São elas a instrumentalidade e a pluridimensionalidade. Instrumentalidade diz respeito ao fato de o princípio, assim como todos os outros que gravitam em torno do direito administrativo, não possuem valor substancial auto-suficiente, eles necessitam dos outros princípios e de sua integração, ou seja, o princípio da eficiência não pode sobrepor-se aos outros princípios. Nesse sentido também compactua Odete Medauar¹⁴, quando diz que é errôneo raciocinar que se deve sacrificar a legalidade em nome da eficiência, quando na verdade tais princípios devem se conciliar¹⁵.

Em relação à pluridimensionalidade do princípio, temos que ele é mais que economicidade ou eficácia, ele também abrange a dimensão da racionalidade implicando na otimização no uso dos meios escolhidos pelo administrador¹⁶, e a da

¹³ Paulo Modesto. *Notas para um debate sobre o princípio da eficiência. Interesse Público*. São Paulo: Nota dez, a. 2, n. 7, jul-set, 2000, p. 73-74.

¹⁴ *Direito Administrativo Moderno*. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 149.

¹⁵ Importante raciocínio é o de Fabiano André de Souza Mendonça que assevera o princípio da proporcionalidade como principal aliado na determinação do conteúdo do princípio da eficiência, pois no caso concreto seria natural a aferição proporcional, ou seja, do conjunto dos princípios jurídicos operante, para a determinação da observância ou não da eficiência pelo administrador (Ensaio sobre a determinação da responsabilidade administrativa pelo princípio da eficiência: grau de eficiência, omissão e concorrência culposa do lesado. Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Curso de Direito. mimeo.)

¹⁶ Constituição Federal: art 37 (...) § 7º Lei da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios disciplinará a aplicação de recursos orçamentários provenientes da economia com despesas correntes em cada órgão, autarquia e fundação, para aplicação no desenvolvimento de programas de qualidade e produtividade, treinamento e desenvolvimento, modernização, reaparelhamento e racionalização do serviço público, inclusive sob a forma de adicional ou prêmio de produtividade./ Art. 74. Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão, de forma integrada, sistema de controle interno com a finalidade de: (...) II - comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado;



satisfatoriedade dos resultados da atividade administrativa¹⁷.

Sintetizando, a obrigação de atuar de maneira eficiente impõe três ações: a idônea ou eficaz, a econômica ou otimizada e a satisfatória ou dotada de qualidade.

1 POLÍTICAS PÚBLICAS

2.1 Políticas Públicas - Algumas Considerações

Em primeiro lugar devemos entender que o Estado Liberal foi modelado de forma que suas estruturas eram mais voltadas à constrição do poder em virtude da garantia das liberdades individuais, de forma negativa. Destarte o que se observou foi que as instituições do poder concebidas nessa época de hegemonia do Estado Liberal e a repartição tradicional de atribuições entre os Poderes Legislativo e Executivo foram concebidas em torno da autoridade do Estado e não conformadas ao caráter prestacional e de gestão que a administração assume hoje¹⁸.

Passamos hoje pelo chamado “neoconstitucionalismo”, o qual propõe-se a recolocar o núcleo de direitos fundamentais radicados na “dignidade da pessoa humana” e o princípio democrático no centro da ordem jurídica, incluindo a estrutura jurídica administrativa. De tais pressupostos devem emanar inúmeras transformações na Administração Pública Brasileira e na cultura administrativa pátria, que no dizer de Robertônio Santos Pessoa são alicerçadas em grande parte num paradigma jurídico-administrativo “burocrático”, “autoritário” e tradicionalmente apartado dos valores e princípios constitucionais, distante dos anseios do conjunto da população, mas que começa a ceder para um modelo mais ético, menos positivista e menos formalista, centrado na efetivação de direitos fundamentais¹⁹.

No dizer de Bucci, são as políticas públicas, a coordenação dos meios à disposição do Estado, harmonizando as atividades estatais e privadas para a realização

¹⁷ Constituição Federal: 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; (...) / Art 41 (...) § 3º Extinto o cargo ou declarada a sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo. (...) / Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público: § 1º O servidor público estável só perderá o cargo (...) III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa. (...) / Art. 247. As leis previstas no inciso III do § 1º do art. 41 e no § 7º do art. 169 estabelecerão critérios e garantias especiais para a perda do cargo pelo servidor público estável que, em decorrência das atribuições de seu cargo efetivo, desenvolva atividades exclusivas de Estado.

¹⁸ Maria Paula Dallari Bucci. Políticas Públicas e Direito Administrativo. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 34 n. 133, jan./mar. 1997, P. 89-90.

¹⁹ Constituição, democracia e burocracia: a formulação e a execução de políticas públicas Fórum Administrativo - Direito Público, v. 73, ano 7, p. 57 a 63, mar. 2007. Disponível em: [http://www.editoraforum.com.br/sist/conteudo/lista_conteudo.asp?FIDT_CONTEUDO=0039590&FARG_PESQUISA=\(%20IDT_REVISTA%25.>](http://www.editoraforum.com.br/sist/conteudo/lista_conteudo.asp?FIDT_CONTEUDO=0039590&FARG_PESQUISA=(%20IDT_REVISTA%25.>) Acesso em 15 de outubro de 2007.



de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados, são um problema de direito público, em sentido lato²⁰.

Fábio Konder Comparato²¹ vai mais afundo quando concorda que, as políticas públicas são programas de ação governamental, seguindo a mesma posição doutrinária de Dworkin, para quem a política (*policy*), contraposta à noção de princípio, designa aquela espécie de padrão de conduta (*standard*) que assinala uma meta a alcançar, no mais das vezes uma melhoria das condições econômicas, políticas ou sociais da comunidade, ainda que certas metas sejam negativas, por implicarem na proteção de determinada característica da comunidade contra uma mudança hostil.

A política pública tem sua origem normativa, por óbvio, no Poder Legislativo, não olvidando do fato de iniciativa vir do Poder Executivo. Mormente no sistema constitucional brasileiro em que as políticas públicas, de forma mais rotineira, são concebidas por meio de leis²².

O estudo das políticas públicas dentro do direito administrativo possui natureza imperativa, em que pese o fenômeno da elaboração das políticas e à sua execução que consiste do dizer de Bucci²³, citando Massimo Giannini, num movimento de "procedimentalização das relações entre os poderes públicos". Esta tem como característica principal o poder de iniciativa do governo no que diz respeito aos meios, ao pessoal, às informações, aos métodos e ao processo de formação e implementação das políticas. É por isso que se diz que as grandes linhas das políticas públicas, as diretrizes, os objetivos são opções políticas. Isto se constitui um dos maiores exercícios do poder da Administração Pública através da discricionariedade, pois sabemos que no Brasil inexistem os decretos autônomos, de tal forma que a função normativa da administração se exerce sempre a partir de previsão legal.

Não constituem um objeto puramente de caráter presumido por estarmos inseridos num contexto de Estado Social, mas também porque a nossa Carta Política nos delegou algumas tarefas no sentido de transformar as políticas públicas, assim como fez com o princípio da eficiência, algo palpável como direito do cidadão.

Nossa Constituição atual está dentro do grupo de constituições chamadas de "dirigentes". E dessa forma impõem, certos objetivos aos órgãos estatais e à sociedade civil. Podemos citar a título de exemplo, os objetivos indicados no art. 3^o²⁴

²⁰ Maria Paula Dallari Bucci. Políticas Públicas e Direito Administrativo. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 34 n. 133, jan./mar. 1997, p. 91.

²¹ Fábio Konder Comparato. Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas. *Revista de Informação Legislativa* Ano 35, n^o 138, abr.-jun. 1998, p. 44.

²² Corroborando com esse argumento temos o artigo 165 da Constituição de 1988, que define os orçamentos públicos como instrumentos de fixação das "diretrizes, objetivos e metas" (§ 1^o), além das "prioridades" (§ 2^o) da administração pública.

²³ Políticas Públicas e Direito Administrativo. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 34 n. 133, jan./mar. 1997, p. 96.

²⁴ "Art. 3^o Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação."



os quais orientam todo o funcionamento do Estado e a organização da sociedade. A busca do pleno emprego é uma finalidade política que se liga ao capítulo da ordem econômica (art. 170 - VIII)²⁵. Faz-se também alusão à política nacional de educação, que deve ser objeto de um plano plurianual, os seus objetivos específicos estão expostos no art. 214²⁶, e a eles deve ser acrescida a progressiva extensão dos princípios da obrigatoriedade e da gratuidade do ensino médio (art. 208 - II)²⁷. Os fins visados pela atividade de assistência social, por sua vez, estão expressas no art. 203²⁸.

Além da dificuldade econômica de viabilizar uma política pública, temos um aspecto propriamente jurídico a ser superado. Trata-se de uma mudança do raciocínio administrativo burocrático, de caráter legal, positivo e formal. Ou melhor, a concepção, infelizmente ainda muito presente de que a atividade administrativa concebe a lei e não a Constituição como centro do ordenamento jurídico. O administrador deve sair um pouco dessa visão, pois em inúmeros casos se defrontará com oportunidades de usar de seu poder discricionário, onde vai ter de usar critérios de conformação e de ponderação de interesses.

2.2 O princípio da eficiência inserido na implementação de políticas públicas

O que ocorre é que o crescimento vertiginoso do papel do estado mantém convivência com a diminuição de seu próprio aparelhamento em virtude dos sucessivos processos de privatização. Além disso, a burocratização que possuímos e da qual precisamos nos livrar é a do tipo legal. Pois, em verdade o que buscamos é a chamada burocratização constitucional, ou melhor, comprometida com os valores e princípios da Constituição.

Destarte, a eficiência do sistema administrativo, do qual depende em grande parte a concretização de direitos fundamentais, através da efetivação de políticas públicas setoriais, encontra-se a serviço da existência, funcionalidade, adequação e atuação de organizações administrativas. Isso exige uma profissionalização de maneira progressiva da função pública e uma contínua e ininterrupta melhoria de sua gestão²⁹.

²⁵ "Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: VIII - busca do pleno emprego;"

²⁶ "Art. 214. A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração plurianual, visando à articulação e ao desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis e à integração das ações do Poder Público que conduzam à: I - erradicação do analfabetismo; II - universalização do atendimento escolar; III - melhoria da qualidade do ensino; IV - formação para o trabalho; V - promoção humanística, científica e tecnológica do País."

²⁷ "Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: II - progressiva universalização do ensino médio gratuito".

²⁸ "Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; II - o amparo às crianças e adolescentes carentes; III - a promoção da integração ao mercado de trabalho; (...)"

²⁹ Robertônio Santos Pessoa. *Constituição, democracia e burocracia: a formulação e a execução de políticas*



Questiona-se a omissão, a aptidão, e a qualidade do agir estatal. Obviamente estamos tratando de um Estado Democrático e Social, executor e fomentador da prestação de serviços essenciais. Tal estado não pode descuidar de agir com eficiência justificando os recursos que extrai da sociedade com resultados socialmente relevantes³⁰.

Um dos requisitos para se agir com eficiência, conforme assevera José dos Santos Carvalho Filho, é que a Administração deva recorrer à moderna tecnologia e aos métodos hoje adotados para a obter a tão sonhada qualidade nas prestações dos serviços públicos, incluindo as políticas públicas³¹. Esses aparatos tecnológicos devem ser utilizados principalmente pelo fato de o princípio se aplicar nas estruturas internas dos órgãos administrativos.

As dificuldades na implementação de programas governamentais têm sido compreendidas como uma das dimensões decisivas – senão a variável central – para a explicação do fracasso dos governos em atingir os objetivos estabelecidos no desenho das políticas públicas. A implementação revelou-se, portanto, o “elo perdido” nas discussões sobre a eficiência e eficácia da ação governamental³². É aquela velha questão de problemas não esperados que surgem durante a implementação de programas ou políticas que podem levar a transtornos quase que incapazes de serem contornados, dessa forma desestimulando as agências responsáveis a continuá-los.

Sobre a questão orçamentária temos que de um lado deve-se respeitar as diretrizes e prioridades do administrador público, bem como dos recursos financeiros disponíveis, mas o princípio da eficiência nesse caso reina supremo, não podendo deixar de ser observado³³. Os limites da chamada reserva do possível, que seria um mínimo que o Estado deve garantir ao cidadão para que este seja considerado um homem provido de dignidade, podem ser resolvidos por um ativismo judicial cauteloso, responsável e comprometido com a guarda da Constituição³⁴.

3 INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

Como foi explanado anteriormente, políticas públicas, efetividade e eficiência devem andar juntos quando pensamos em um estado que cumpre com

públicas Fórum Administrativo - Direito Público, v. 73, ano 7., mar. 2007, p. 60.

³⁰ Paulo Modesto. Notas para um debate sobre o princípio da eficiência. *Interesse Público*. São Paulo: Nota dez, a. 2, n. 7, jul-set, 2000, p.60 e 62.

³¹ José dos Santos Carvalho Filho. *Direito Administrativo*. 9 ed. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2002, p. 18.

³² Pedro Luiz Barros Silva; Marcus André Barreto de Melo. *O processo de implementação de políticas públicas no Brasil: características e determinantes da avaliação de programas e projetos*. Universidade Federal de Campinas: Núcleo de Estudos de Políticas Públicas – NEPP. Caderno 48. 2000. Disponível em < <http://www.nepp.unicamp.br/Cadernos/Caderno48.pdf> >. Acesso em: 17 de novembro de 2007.

³³ José dos Santos Carvalho Filho. *Direito Administrativo*. 9 ed. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2002, p. 19.

³⁴ José Sérgio da Silva Cristovam. *Breves considerações sobre o conceito de políticas públicas e seu controle jurisdicional*. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 797, 8 set. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7254>>. Acesso em: 17 nov. 2007.



seus objetivos fundamentais que podem se resumir no bem-estar geral. Porém, o Estado Brasileiro, por estar em fase de desenvolvimento ainda não consegue atingir um patamar satisfatório de implementação efetiva de políticas públicas. Tarefa essa que deveria estar adstrita ao Executivo e Legislativo, encontra-se, no momento atual, recaindo nos braços do Poder Judiciário. Os Tribunais com a finalidade de proteger e concretizar os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, e percebendo a morosidade e falta de atitude política por parte do Executivo, anda concedendo certos direitos àqueles que não os gozam através das vias normais de satisfatividade. Doutrina e Jurisprudência travam oposições quanto à aceitabilidade dessa intervenção.

No apanhado geral, temos três correntes sobre a judiciabilidade das políticas públicas. Uma primeira entende que em casos envolvendo direitos fundamentais e sua efetividade, deve sim o Judiciário intervir, pois conforme estabelece o artigo 5º, parágrafo 1º, da Carta Maior, o rol de direitos fundamentais contidos no corpo de toda a Constituição, é de aplicabilidade imediata. A segunda corrente não aceita a interferência do Judiciário, por não ser este o real legitimado, através de voto popular, como são o Executivo e o Legislativo para o implemento de políticas públicas, fundamentando esta idéia no Princípio da Separação dos Poderes do artigo 2º da Constituição Federal. Por fim, um terceiro entendimento, que tem se mostrado mais condizente com a realidade social do país e financeira do Estado, que é a possibilidade da ingerência judiciária quando for para garantir um núcleo mínimo de direitos, essenciais para a sobrevivência, configurando a existência digna, tendo em vista o núcleo essencial dos direitos fundamentais a prestações positivas e ao princípio da vedação ou proibição do retrocesso social, todavia, tendo como condição a reserva do possível, isto é, a capacidade econômico-financeira do Estado para a sua imediata implementação³⁵.

O Supremo Tribunal Federal percebeu a substância desse último entendimento, e em 2004 julgou, pela primeira vez nesse sentido, uma Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental:

A questão da legitimidade constitucional do controle e da intervenção do Poder Judiciário em tema de implementação de políticas públicas, quando configurada hipótese de abusividade governamental. Dimensão política da jurisdição constitucional atribuída ao Supremo Tribunal Federal. Inoponibilidade do arbítrio estatal a efetivação dos direitos sociais, econômicos e culturais. Caráter re-

³⁵ A escassez de recursos públicos, em oposição à gama de responsabilidades estatais a serem atendidas, tem servido de justificativa à ausência de concretização do dever-ser normativo, fomentando a edificação do conceito da "reserva do possível". Porém, tal escudo não imuniza o administrador de adimplir promessas que tais, vinculadas aos direitos fundamentais prestacionais, quanto mais considerando a notória destinação de preciosos recursos públicos para áreas que, embora também inseridas na zona de ação pública, são menos prioritárias e de relevância muito inferior aos valores básicos da sociedade, representados pelos direitos fundamentais. (REsp 811608 / RS, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 04.06.2007 p. 314)



lativo da liberdade de conformação do legislador. Considerações em torno da cláusula da “reserva do possível”. Necessidade de preservação, em favor dos indivíduos, da integridade e da intangibilidade do núcleo consubstanciador do ‘mínimo existencial’. Viabilidade instrumental da arguição de descumprimento no processo de concretização das liberdades positivas (direitos constitucionais de segunda geração).³⁶

Diante dessa inovação jurisprudencial, tem-se discutido a possibilidade, por exemplo, de políticas públicas serem objeto de ação civil pública, quando a entendem como espécie do gênero interesses difusos. Através de ação civil pública poderia-se, por exemplo, requerer a e implementação de políticas de saúde concretas para os índios³⁷; o direito ao ensino fundamental aos menores de 6 anos incompletos³⁸; a implementação de políticas públicas voltadas para a prevenção de potencial desequilíbrio ambiental³⁹; fomento de políticas públicas no fornecimento

³⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 45/DF. Arguinte: Partido da Social Democracia Brasileira - PSDB. Argüido: Presidente da República. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 29 de abril de 2004. Decisão pendente de publicação. Disponível em: < <http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp> > Acesso em: 21 de setembro de 2007.

³⁷ PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS CONCRETAS. DIREITO À SAÚDE (ARTS. 6º E 196 DA CF/88). EFICÁCIA IMEDIATA. MÍNIMO EXISTENCIAL. RESERVA DO POSSÍVEL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA.

“Incumbe ao administrador, pois, empreender esforços para máxima consecução da promessa constitucional, em especial aos direitos e garantias fundamentais. Desgarra deste compromisso a conduta que se escuda na idéia de que o preceito constitucional constitui *lex imperfecta*, reclamando complementação ordinária, porquanto olvida-se que, ao menos, emana da norma eficácia que propende ao reconhecimento do direito subjetivo ao mínimo existencial; casos há, inclusive, que a disciplina constitucional foi além na delimitação dos elementos normativos, alcançando, então, patamar de eficácia superior que o mínimo conciliável com a fundamentalidade do direito.” (REsp 811608 / RS, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª turma, DJ 04.06.2007 p. 314)

³⁸ ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. ART. 127 DA CF/88. ART. 7. DA LEI N.º 8.069/90. DIREITO AO ENSINO FUNDAMENTAL AOS MENORES DE SEIS ANOS “INCOMPLETOS”. NORMA CONSTITUCIONAL REPRODUZIDA NO ART. 54 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. NORMA DEFINIDORA DE DIREITOS NÃO PROGRAMÁTICA. EXIGIBILIDADE EM JUÍZO. INTERESSE TRANSINDIVIDUAL ATINENTE ÀS CRIANÇAS SITUADAS NESTA FAIXA ETÁRIA. CABIMENTO E PROCEDÊNCIA. (REsp 753565 / MS, rel. min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 28.05.2007 p. 290); E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CRIANÇA DE ATÉ SEIS ANOS DE IDADE - ATENDIMENTO EM CRECHE E EM PRÉ-ESCOLA - EDUCAÇÃO INFANTIL - DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV) - COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO - DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, NOTADAMENTE AO MUNICÍPIO (CF, ART. 211, § 2º) - RECURSO IMPROVIDO. (RE-AgrR 410715 / SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJ 03-02-2006 PP-00076)

³⁹ PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. ILHA DE ALGODOAL/MAIANDEUA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL. TUTELA PROCESSUAL-CAUTELAR DO MEIO AMBIENTE (CF, ART. 225, CAPUT). IMPLEMENTAÇÃO DE MEDIDAS DE PRESERVAÇÃO. PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (TRF 1ª Região, AG 2006.01.00.019291-9/PA, Rel. Dês. Souza Prudente, Sexta Turma, 13/08/2007 DJ p.78)



de derivados do petróleo⁴⁰; etc.

A Constituição viraria letra morta, nesse período de adaptação que o Executivo vem sofrendo, para assumir sua real condição de efetivador e concretizador dos direitos sociais. Quando o poder Judiciário assume tal posição, a de resguardador de direitos, percebemos que isso constitui um estímulo a Administração na elaboração e implantação de políticas públicas, pois é muito mais oneroso para ela satisfazer direitos através de processo judicial individualizadamente que concretizar políticas que satisfaçam a população como um todo. Custos de massa são geralmente mais baratos que custos individuais. Em recurso Extraordinário, julgado em 2005, o ministro Celso de Mello compartilha desse entendimento:

Embora inquestionável que resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, ainda que em bases excepcionais, determinar, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas, sempre que os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatário, vierem a comprometer, com a sua omissão, a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional.⁴¹

Essas considerações acerca da intervenção do judiciário na consecução de políticas públicas demonstram o quão é urgente a concretização do princípio da eficiência não só nesse âmbito, mas em todos os que dizem respeito à administração pública. Há certos direitos que são concedidos pelo Judiciário com esse argumento de efetivação da Constituição, porém em relação a certos direitos, principalmente os de caráter mais individual, observamos que os órgãos judicantes resistem a essa interpretação, ressaltando a competência do Executivo na implementação de políticas públicas.⁴²

Enfim, a atuação do Poder Judiciário se faz cada dia mais necessária, tendo em vista a crescente complexidade técnica e operacional destas políticas e, além disso, atrapalhadas por aqueles conflitos de interesses comentados anteriormente.

⁴⁰ EMENTA: Administrativo e Constitucional. A política de comercialização de álcool combustível não pode ser regulada pelo governo, que deve adequá-la a interesse de políticas públicas outras e do consumidor, podendo sofrer restrições, que a própria Constituição admite. Inteligência dos artigos 177 e seu parágrafo 2º, combinado com o art. 238. Recurso improvido. (TRF- 5ª Região, APELAÇÃO CÍVEL 380331 – CE, Rel Des. Ricardo Mandarino, DJ-27/10/2006 – p. 1339, n. 207)

⁴¹ **RE-AgR 410715 / SP**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJ 03-02-2006 PP-00076

⁴² É certo que a propriedade deve desempenhar sua função social, sob pena de ser objeto de desapropriação. Não se pode olvidar, todavia, que o Poder Executivo é fonte primária de implementação das políticas públicas, não o Judiciário. (TRF 1ª Região, AC 2005.38.00.035559-5/MG, Rel. Des. Hilton Queiroz, Quarta Turma, 16/05/2006 DJ p.64).



A ponderação dos interesses em colisão constitui um artifício que o Judiciário é mais especializado em utilizar, principalmente porque deve agir de maneira imparcial, sobretudo distinguindo o interesse público do mero interesse de governo, a fim de prover a efetiva realização dos direitos sociais e, com eles, das políticas públicas⁴³.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Consoante pôde ser percebido pelo acima exposto, o princípio da eficiência constitui um desafio perante o Poder Público, e não só a ele, mas também à própria ciência jurídica que o estuda, o Direito Administrativo.

Constatamos o quão difícil foi definir de forma o Administrador pode ser utilizar dele, pois por mais que tentemos explicar seu conteúdo, mas ele se torna abstrato e indefinível. O que se pressente é que a satisfação do princípio vai ser aferida pelo Poder Judiciário, através da análise sucessiva de casos concretos, e também pela própria satisfatividade do cidadão usufruidor das políticas públicas. Esse sim será o maior avaliador e definidor do conteúdo do princípio da eficiência e constataador de que realmente o princípio está sendo aplicado nas políticas públicas definidas em texto constitucional.

REFERÊNCIAS

BARROS, Sérgio Resende de. O Poder Judiciário e as políticas públicas: alguns parâmetros de atuação. Disponível em: < <http://www.srbarros.com.br/artigos.php?TextID=89-> >. Acesso em: 18 de nov. 2007.

BUCCI, Maria Paula Dallari. Políticas Públicas e Direito Administrativo. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília a. 34 n. 133, jan./mar. 1997.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Direito Administrativo**. 9 ed. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2002.

COMPARATO, Fábio Konder. Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas. **Revista de Informação Legislativa** Ano 35, nº 138, abr.-jun. 1998.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. Breves considerações sobre o conceito de políticas

⁴³ Sérgio Resende de Barros. O Poder Judiciário e as políticas públicas: alguns parâmetros de atuação. Disponível em: < <http://www.srbarros.com.br/artigos.php?TextID=89-> >. Acesso em: 18 de nov. 2007.



públicas e seu controle jurisdicional. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 797, 8 set. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7254>>. Acesso em: 17 nov. 2007.

FRANÇA, Vladimir da Rocha. Eficiência administrativa na Constituição Federal. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 220, p. 165-177 abr-jun. 2000. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=344>.

GASPARINI, Diógenes **Direito Administrativo**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

GUERRA, Marcelo Lima. A proporcionalidade em sentido estrito e a "fórmula do peso" de Robert Alexy: significância e algumas implicações. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 141, a. 31, nov. 2006.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MENDONÇA, Fabiano André de Souza. Ensaio sobre a determinação da responsabilidade administrativa pelo princípio da eficiência: grau de eficiência, omissão e concorrência culposa do lesado. **Universidade Federal do Rio Grande do Norte**. Curso de Direito. mimeo.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 23 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

MODESTO, Paulo. Notas para um debate sobre o princípio da eficiência. **Interesse Público**. São Paulo: Nota dez, a. 2, n. 7, jul-set, 2000.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional administrativo**. São Paulo : Atlas, 2002.

NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. Administração pública e o princípio constitucional da eficiência. **In: Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 241, Jul./Set. 2005.



PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Princípios constitucionais reguladores da administração pública**. São Paulo: Atlas, 2000.

PESSOA, Robertônio Santos. Constituição, democracia e burocracia: a formulação e a execução de políticas públicas **Fórum Administrativo - Direito Público**, v. 73, ano 7, mar. 2007.

SILVA, Pedro Luiz Barros; MELO, Marcus André Barreto de. O processo de implementação de políticas públicas no Brasil: características e determinantes da avaliação de programas e projetos. Universidade Federal de Campinas: Núcleo de Estudos de Políticas Públicas – NEPP. Caderno 48. 2000. Disponível em < <http://www.nepp.unicamp.br/Cadernos/Caderno48.pdf> >. Acesso em: 17 de novembro de 2007.

THE PRINCIPLE OF EFFICIENCY AND ITS APPLICATION IN THE IMPLEMENTATION OF PUBLIC POLICIES

ABSTRACT

The state has gone through many transformations during the twentieth century, leaving his liberal side, which is restricting the roles of non-restrictive of freedom of the citizen to a welfare state concerned about human dignity and fundamental rights. In such a pitchfork, the new format of leader that our Constitution adopted since 1988 has crucial influence in the new state goals. That is where the issue through an act of state through the positive performance of services and public policies, it would also intervene in some way in the economy. Our work focuses on public policy and how does principle of efficiency, introduced out clearly in the body through the constitutional Amendment 19/98, may be useful in the work of the Public Power goal of fundamental social rights in the form of public policies. As a result, give a quick flick on how the Judiciary has intervened to ensure that the principle and the achievement of public policies are observed, aimed at achieving constitutional.

Keywords: The principle of efficiency. Public Policy. Administrative Law.

Artigo finalizado em dezembro de 2007.

