

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS  
FACULDADE DE DIREITO

ANÁLISE DA RELAÇÃO ENTRE A EFICÁCIA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO  
PÚBLICO E AS PRERROGATIVAS DO AGENTE PÚBLICO

JEFFERSON BARBOSA ROGÉRIO

RIO DE JANEIRO

2017/1º SEMESTRE

JEFFERSON BARBOSA ROGÉRIO

ANÁLISE DA RELAÇÃO ENTRE A EFICÁCIA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO  
PÚBLICO E AS PRERROGATIVAS DO AGENTE PÚBLICO

Trabalho de conclusão de curso apresentado à  
Faculdade de Direito da Universidade Federal do  
Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção  
do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Fábio de Souza Silva

RIO DE JANEIRO

2017

JEFFERSON BARBOSA ROGÉRIO

## CIP - Catalogação na Publicação

R722a Rogério, Jefferson Barbosa  
ANÁLISE DA RELAÇÃO ENTRE A EFICÁCIA NA PRESTAÇÃO  
DO SERVIÇO PÚBLICO E AS PRERROGATIVAS DO AGENTE  
PÚBLICO / Jefferson Barbosa Rogério. -- Rio de  
Janeiro, 2017.  
60 f.

Orientador: Fábio de Souza Silva.  
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -  
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade  
de Direito, Bacharel em Direito, 2017.

1. Direito Administrativo. 2. Serviço público. 3.  
Agentes públicos. 4. Estado Gerencial Brasileiro.  
I. Silva, Fábio de Souza, orient. II. Título.

CDD 341.33

Elaborado pelo Sistema de Geração Automática da UFRJ com os  
dados fornecidos pelo(a) autor(a).

ANÁLISE DA RELAÇÃO ENTRE A EFICÁCIA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO E  
AS PRERROGATIVAS DO AGENTE PÚBLICO

Trabalho de conclusão de curso apresentado à  
Faculdade de Direito da Universidade Federal do  
Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção  
do título de Bacharel em Direito.

Data de aprovação: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

Banca Examinadora:

---

Nome completo do 1º Examinador – Presidente da Banca Examinadora  
Prof. Dr Fábio de Souza Silva - UFRJ – Orientador

---

Nome completo do 2º Examinador  
Prof. + titulação (caso tenha) + instituição a que pertence \_

---

Nome completo do 3º Examinador  
Prof. + titulação (caso tenha) + instituição a que pertence

RIO DE JANEIRO

2017/1º SEMESTRE

A Deus, o Alfa e Ômega, que me permitiu chegar até aqui, porque d'Ele, por Ele, e para Ele são todas as coisas & à minha companheira Lorrane, por todas as horas boas e ruins ao meu lado.

## **AGRADECIMENTO**

Agradeço a Deus que me capacitou para realizar este curso. À minha noiva Lorrane, e meus pais Domingos e Solange que me motivaram e abriram mão de muitos lazes e de tempo ao longo de toda a vida para que eu conquistasse o meus objetivos. Ao meu irmão e meus avós que vibram com cada conquistas. Àqueles amigos mais chegados que irmãos, por todos os momentos vividos e pela ajuda providencial em vários momentos. Aos professores dignos que se dedicaram em trazer-me o conhecimento, em especial ao orientador deste trabalho, que mesmo em situações adversas se comprometeu a mostrar o melhor caminho.

## RESUMO

Rogério, J. B. **Análise da relação entre a eficácia na prestação do serviço público e as prerrogativas do agente público.** 2017. 60 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

Apresentar análise de questões relativas ao modelo de estado gerencial brasileiro, sua evolução, qual o seu impacto na prestação do serviço público e como se dá tal prestação. Além das definições de serviço público, são apresentadas as espécies de agente público, gênero amplo e, por vezes, confuso, trazendo ainda as peculiaridades de cada uma destas espécies e seu reflexo na atuação do agente. Então, apresenta-se alguns conflitos existentes na Administração Pública afins à relação entre o agente e a prestação do serviço público. São demonstrados modelos na administração pública estrangeira, em Portugal e nos Estados Unidos da América, e feitas eventuais comparações com o modelo brasileiro. Ainda, realiza-se uma breve análise sobre a recente lei da estatal e sua influência no tema objeto deste trabalho. Por fim, são apresentadas conclusões acerca da atual situação do serviço público e das possibilidades de melhora na prestação desse serviço.

Palavras-Chave: Estado Gerencial Brasileiro; Serviço Público; Agentes Públicos; Prerrogativas; Regime Jurídico.

## ABSTRACT

Rogério, J. B. **Analysis of the relationship between effectiveness in providing the public service and the prerogatives of the public servant.** 2017. 60 f. Monograph (Law Graduation) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

To present an analysis of issues related to the Brazilian managerial state model, its evolution, its impact on the public service provision and how this service is provided. In addition to the definitions of public service, the species of public agent, broad and sometimes confusing genus, are presented, bringing also the peculiarities of each of these species and their reflection on the agent's performance. Then, some conflicts exist in the Public Administration related to the relationship between the agent and the provision of the public service. Models are shown in the foreign public administration, in Portugal and in the United States of America, and possible comparisons with the Brazilian model. Also, a brief analysis is carried out on the state's recent law and its influence on the theme object of this work. Finally, conclusions are presented about the current situation of the public service and the possibilities of improvement in the provision of this service.

Key-Words: Brazilian Management State; Public service; Public Agents; Prerogatives; Legal regime.



## Sumário

1. INTRODUÇÃO.....	09
2. A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO.....	12
2.1. Características do serviço público no modelo de estado gerencial.....	12
2.2. Agentes públicos, suas garantias e prerrogativas.....	18
3. A RELAÇÃO ENTRE AS PRERROGATIVAS DO AGENTE PÚBLICO E A EFICÁCIA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO.....	21
3.1. Conceituação e identificação dos Serviços Públicos.....	21
3.2. Controle de ponto inglês.....	22
3.3. Limite de greve e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal.....	24
3.4. O risco da teoria da captura.....	27
3.5. Reflexos no rombo previdenciário e a busca por aproximar o agente público à realidade do trabalhador em geral.....	29
3.6. A proposta de emenda constitucional nº 53 de 2016- de autoria da senadora Rose de Freitas .....	31
4. O IMPASSE NO IMPLANTE DO REGIME JURÍDICO ÚNICO- ARTIGO 39 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	33
5. DIREITO COMPARADO, MODELO DE OUTROS ORDENAMENTOS JURÍDICOS...36	
5.1. Direito português.....	36
5.2. Direito americano.....	41
6. A RECENTE LEI DA ESTATAL E SUA INFLUÊNCIA NA RELAÇÃO AGENTE- PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO.....	45
7. CONCLUSÃO.....	50
8. REFERÊNCIAS.....	59

## 1. INTRODUÇÃO

A prestação do serviço público no Brasil, dentro do contexto do Estado Gerencial Brasileiro, se dá através da atuação dos agentes públicos, gênero do qual são espécies o agente político, o agente honorífico, o particular em atuação colaboradora com o Poder Público e o servidor estatal<sup>1</sup>, este último abrangendo servidores públicos e servidores das pessoas governamentais de Direito Privado, também conhecidos como empregados públicos.

Em regra, o mesmo acontece nos diversos ordenamentos jurídicos existentes, entretanto, a relação Estado-agente-particular rege-se de maneira distinta em cada um desses ordenamentos, ou mesmo dentro de um ordenamento que se utilize de diferentes possibilidades de prestação do serviço público, tais como prestação direta, descentralização, concessões, permissões, convênios, dentre outras.

Assim sendo, as diferentes noções de agente público, bem como as diferentes formas de prestação do serviço público, possuem relevância que transcende o caráter de divisão meramente acadêmica, posto que influenciam diretamente em diferentes situações constantes em nosso ordenamento jurídico, como na definição do agente praticante do ato de improbidade administrativa<sup>2</sup> e do sujeito passivo de mandado de segurança<sup>3</sup>, ou ainda na maneira em que a Administração deverá se comportar frente a particulares.

As normas constitucionais relativas aos servidores disciplinam tópicos concernentes ao regime jurídico aplicável a estes, bem como ao controle de despesas com agentes públicos em geral, incluídos os agentes políticos. Deve ser observada, quanto a estes assuntos, a legislação infraconstitucional que disponha sobre o tema. Dentre as mais usuais encontram-se o estatuto dos servidores públicos civis da união -lei 8112/90- e a Lei de Responsabilidade Fiscal -Lei

---

1 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 32<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 253

2 ver artigo 2º, lei 8.429/92

3 ver artigo 1º, § 1º, lei 12.016/09

Complementar 101/2000, cujos dispositivos referentes ao tema deste trabalho serão abordados futuramente<sup>4</sup>.

Nesse contexto, o objetivo desta monografia é analisar a relação entre as prerrogativas do agente público responsável pela prestação do serviço público e a eficácia do serviço prestado, compreendendo como se dá a prestação do serviço público no Brasil, os diferentes tipos de vínculo dos agentes públicos, e as alterações realizadas pela legislação e pela jurisprudência através do tempo, além de uma análise comparativa com o que prevê o direito alienígena relativamente ao tema.

Para tanto, foram revisadas as mais conceituadas doutrinas do direito administrativo brasileiro, bem como analisados os fatos jurídicos recentes inerentes ao tema. Dessa análise compreende-se a ainda imprecisa definição do que vem a ser serviço público, notável a complexidade com que os doutrinadores tentam fazer compreender o tema ao apontar seus diversos aspectos.

Ainda, outro tópicos profundamente analisado em nossa doutrina foi a classificação conferida às diversas espécies de agentes públicos, noção essa que vem se expandindo no decorrer do tempo, sem que haja um devido acompanhamento de legislação que eficazmente regule o tema, tampouco que reflita na multiplicação das espécies de agentes uma melhoria na prestação do serviço público.

Assim, após esta introdução, nos capítulos seguintes trataremos da situação do serviço público no Brasil, analisando no capítulo II como se dá a prestação do serviço público no modelo de estado gerencial, o que seria esse serviço público e as diferentes espécies de agente público, braços executores da atividade administrativa. Adiante, no capítulo III, serão apresentados alguns problemas cotidianos facilmente vistos no meio do setor público, os quais refletem na eficácia e na qualidade do serviço prestado, contemplando o tratamento atual que tais problemas recebem. Então, no capítulo IV procurar-se-á compreender o porquê da padronização do regime jurídico dos servidores ainda se encontrar tão atrasada, o que pode incitar insatisfação ou insegurança em determinada classe de agentes públicos. Mais a frente,

---

4 BANDEIRA DE MELLO, op. cit, páginas 274 e 275

no capítulo V, serão apresentados, em síntese, os modelos de administração pública de dois ordenamentos jurídicos estrangeiros: Portugal e Estados Unidos, a fim de se efetuar uma comparação com o que dispõe o direito brasileiro relativamente ao tema. O capítulo VI busca apresentar as iniciais impressões e modificações advindas com a lei 13.303/2016, a lei da estatal, que como uma legislação muito aguardada veio dar contornos a antigos preceitos constitucionais, mas que, aparentemente, deixa de tratar de assuntos ainda obscuros como se verá.

## 2. A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO

### 2.1. Características do serviço público no modelo de estado gerencial.

Utilizando-se da expressão cunhada pela professora Di Pietro, após extensa consideração acerca da dificuldade de delimitar tal conceito, considera-se serviço público *“toda atividade material que a lei atribui ao Estado para que a exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total ou parcialmente público”* (Di Pietro, p.107)

Deve-se atentar para o fato de que a conceituação de serviço público nunca foi relevante para a configuração da jurisdição aplicada no que diz respeito ao tema, porquanto desde 1891 há um sistema de jurisdição una, onde o juízo comum aplica tanto o direito privado como o direito público. Logo, é inadequada para o nosso sistema a pretensão de caracterizar a competência de jurisdição pela noção de serviço público.

Na França, por exemplo, ocorreram constantes transformações quanto às escolas do Serviço Público, e muitas das constatações deste período foram incorporadas na definição de serviços públicos encontradas em diversas definições do Direito Administrativo Brasileiro.

A prestação do serviço público em nossa república é direcionada pela Constituição Federal, a qual no artigo 7º inicia a tratar da ordem econômica e social, indicando o papel desejado do estado na ordem econômica. Tal disposição constitucional é o marco oficial do fim do estado de bem estar social no Brasil e as justificativas para tanto são apreciadas nas palavras do professor Hely Lopes Meirelles<sup>5</sup>, ao lecionar que:

“com as modificações ocorridas no campo econômico, foi o Estado perdendo progressivamente a sua capacidade de investimento na infraestrutura,

---

5 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 42ª. ed. São Paulo:Malheiros, 2016.

comprometendo a qualidade dos serviços públicos e, conseqüentemente, atrasando o desenvolvimento do País”

No estado brasileiro, o esgotamento do modelo de intervenção direta na economia prestação de serviço público por parte do Estado, depois de ter propiciado satisfatório desenvolvimento da década de 30 a de 70, foi agravado por duas circunstâncias, quais sejam, a utilização dessas empresas para efetuar operações de financiamento quando a capacidade de endividamento da própria União já estava se esgotando; e a compressão dos preços e tarifas cobradas pelas empresas públicas e sociedades de economia mista, utilizadas para fins de políticas macroeconômicas, sobretudo para a contenção do processo inflacionário.

No artigo 170 da Constituição Federal, inserido no título “Da Ordem Econômica e Financeira”, objetiva-se a entrega da atividade econômica à iniciativa privada, caracterizando assim o modelo de estado neoliberal. No caput do referido artigo destaca-se a orientação quanto à livre iniciativa, em seu inciso IV há disposição sobre a livre concorrência, e por fim, no parágrafo único assegura-se o livre exercício de qualquer atividade econômica, independente de autorização do Poder Público.

Por sua vez, o artigo 173, em que pese admitir o Estado como agente econômico, o faz apenas em estado de exceção: por imperativos de segurança nacional ou por questões de relevante interesse público<sup>6</sup>. No entanto, tais atividades serão exercidas indiretamente, por empresa pública, criada para determinado fim. Tal disposição constitucional repele previsão anterior adotada pelo decreto-lei 200/67, a qual justificava a criação de empresa pública por força de contingência ou de conveniência administrativa, o que agora, de fato, só ocorre nos casos de relevante interesse público e de imperativos de segurança nacional.

Nos supracitados artigos tem-se o fundamento jurídico que desencadeia a desestatização pós Constituição de 1988, passando ao mercado<sup>7</sup> o controle massivo das atividades econômicas anteriormente exclusivas do Estado. Então, no âmbito federal iniciou-se o Plano

---

6 A lei da estatal traz expressamente tal comando, em seu artigo 2º, parágrafo 1º

7 Para Vital Moreira (in Revista de Direito Público da Economia -RDPE nº 1, p. 236), "a liberalização implicou a abertura ao mercado de sectores anteriormente regidos em monopólio público, permitindo e fomentando o aparecimento de empresas privadas ao lado das empresas públicas. A privatização, que pode ser simultânea ou posterior à liberalização, traduziu-se na alienação das empresas públicas ao sector privado".

Nacional de Desestatização com o advento da Lei 8.031/90, já revogada. Atualmente a desestatização é regulada pela lei 9.491/97 e demais leis de âmbito estadual.

Quanto ao entendimento do que seria o “mercado” e sua relação com a eficiência econômica, GOLDBERG (2007) afirma que este pode ser considerado como um conjunto de instituições jurídicas que possibilita aos consumidores, ainda que de forma individual, somarem suas preferências para “comunicar” qual a quantidade (e a qualidade) de determinado bem, ou serviço que a sociedade demanda.

Tal definição adequa-se perfeitamente ao que o cidadão requer do prestador do serviço público, seja ele o mercado ou o próprio Estado. A quantidade adequada vem inclusive equilibrar os gastos públicos- tão mal distribuídos- sem comprometer o serviço prestado. Dentre as diversas perspectivas a partir das quais se pode entender o mercado, mas mesmo na teoria do direito, o equilíbrio na relação oferta-demanda mostra-se como a mais adequada à satisfação do interesse social.

Adiante, o artigo 175 estende, ainda que de forma mais comedida, a orientação de desestatizar e de delegar ao particular a prestação de serviço público propriamente dito, atividade tipicamente estatal. Momento este em que se dá a gênese dos regimes de concessão e permissão posteriormente reguladas. Importa salientar que desestatização é gênero, cujas espécies são privatização (quando envolver atividade econômica), concessão e permissão (quando envolver serviço público).

“Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”

A designação do Estado como agente normativo e regulador consta no artigo 174 da Constituição Federal, contudo as primeiras agências reguladoras só surgiram em 1996/1997, pois tais expressões eram erroneamente compreendidas como sinônimas, e o papel de Estado normativo já era desempenhado desde os primórdios da nova era constitucional.

Após a adequada compreensão dos termos, a já óbvia atividade normativa do Estado se vê acompanhada da atividade gerencial (ou reguladora), na qual o Estado se incumbe da fiscalização, incentivo e planejamento do serviço público<sup>8</sup>.

Todo esse desdobramento do modelo de estado brasileiro deságua na divisão tripartida dos setores econômico-administrativos. Em síntese, o primeiro setor é composto pelo Estado em sua forma executora, na administração direta e indireta de todos os entes da federação. o segundo setor tem a iniciativa privada como figura executora, com fins lucrativos, onde o estado se reserva a regular as atividades.

Por fim, o terceiro setor tem a mesma iniciativa privada atuando sem fins lucrativos e, geralmente, em parceria com o poder público, que não só fiscaliza, mas fomenta e incentiva a organização parceira, desde que cumpridos determinados requisitos.

Sobre o 1º setor é fundamental compreender sua divisão, para a análise posterior a ser feita sobre os agentes públicos. A mais tradicional divisão utilizada começa por repartir em dois grandes setores a Administração Pública: Administração Direta e Administração Indireta.

Contudo, como o objetivo do presente estudo é estabelecer uma relação entre o serviço público e o agente que o executa, entende-se como mais apropriado iniciar a divisão da Administração Pública em pessoas jurídicas de direito público e pessoas jurídicas de direito privado, uma vez que tal organização reflete diretamente no vínculo que o agente público possuirá com a Administração, qual seja, o regime estatutário nas pessoas jurídicas de direito público, e o regime “celetista” nas pessoas jurídicas de direito privado.

Compõem a ala das pessoas jurídicas de direito público os órgãos públicos de todos os entes da federação (Administração Direta), as autarquias e, também, as fundações públicas de direito público (Administração Indireta).

---

8 Para CARVALHO FILHO (2015): “Quando figura como regulador, o Estado não deixa a sua posição interventiva. A intervenção nesse caso se verifica através das imposições normativas destinadas principalmente aos particulares, bem como de mecanismos jurídicos preventivos e repressivos para coibir eventuais condutas abusivas.” p.950



Por sua vez, as pessoas jurídicas de direito privado são compostas pelas empresas estatais- gênero do qual são espécies as empresas públicas, as sociedades de economia mistas, e suas subsidiárias- e pelas fundações públicas de direito privado<sup>9</sup>, tanto essas quanto as empresas estatais integram a Administração Indireta. Acerca da empresa estatal, mencionamos o ensinamento de Di Pietro, (2014):

“Com a expressão empresa estatal ou governamental designamos todas as entidades, civis ou comerciais, de que o Estado tenha o controle acionário, abrangendo a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras empresas que não tenham essa natureza e às quais a Constituição faz referência, em vários dispositivos, como categoria à parte (arts. 37, XVII, 71, II, 165, § 5º, II, 173, § 1º). Também no âmbito da legislação infraconstitucional encontram-se referências a essas empresas sob controle acionário do Estado, como ocorre com a Lei nº 8.666, de 21-6-93 (sobre licitações e contratos e administrativos)” p. 515

No segundo setor tem-se o início das parcerias entre o poder público e particulares, O que irá se repetir o terceiro setor, porém de forma distinta. No segundo setor ocorre a desestatização através de parceria com a iniciativa privada com fins lucrativos. Nesse contexto ocorre a delegação de serviço público, nos moldes do artigo 175 da constituição e da lei 9.491/97 (Programa Nacional de Desestatização).

O marco inicial da atuação do segundo setor no serviço público é a lei 8.987/95, que vem regulamentar a concessão comum, e um importante acréscimo vem com a lei 11.079/04, que institui a parceria público-privada (concessão especial). Insta salientar que os agentes públicos nesse grupo são os particulares em colaboração com a administração, figura a ser melhor apresentada adiante.

Vale ressaltar que a lei de concessões e permissões de serviços públicos, lei 8.987/95, permite, em seu artigo 25, § 1º, que a concessionária contrate com terceiros (terceirize) o

---

9 Para BANDEIRA DE MELLO (2015): “com o nova normatização constitucional, a figura das fundações públicas de direito privado havia desaparecido, contudo, em 2012 foram criadas importantes entidades com essa natureza, a Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo (Funpresp-Exe), Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Legislativo (Funpresp-Leg) e Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Judiciário (Funpresp-Jud), todas através da lei 12.618/12”

desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço concedido. De igual forma, essas subconcessionárias também integram o segundo setor.

Deve se atentar ao fato de que quando a terceirização tiver por objetivo a contratação de mão de obra, ela sofre limitações, seja no âmbito das empresas privadas, seja no âmbito da Administração Pública<sup>10</sup>. Nesses casos, uma vez observados os requisitos da Súmula, não se estabelece vínculo com o tomador de serviços. De igual modo, não se forma vínculo quando a contratação é efetuada pela Administração Pública, como tomadora do serviço, porque, neste caso, estaríamos diante de afronta à exigência de concurso público, prevista no artigo 37, II, da Constituição.

Por sua vez, o terceiro setor existe de forma simultânea com o primeiro setor, que é o Estado, e o segundo setor, que é o mercado (Di Pietro, 2014). É caracterizado por prestar atividade de interesse público através de iniciativa privada, contudo, sem fins lucrativos como é o caso do segundo setor.

Esse tipo de parceria existe desde longa data, mas vem adquirindo novos contornos, especialmente com o advento da Lei nº 9.790/99, que dispõe sobre as organizações da sociedade civil de interesse público. Destaque-se que tal parceria, em regra, se dá através de convênio com o Poder Público e entidades da sociedade civil de fins públicos e não lucrativos.

Após essa breve apresentação da forma de prestação do serviço público no Brasil e dos setores de prestação de serviço que compõem a Administração Pública, passamos à análise dos agentes públicos, que, integrando os diversos setores da Administração, são os responsáveis diretos pela execução do serviço público. Posteriormente, veremos algumas situações que demonstram como a situação do servidor, suas prerrogativas e peculiaridades influenciam na prestação do serviço público.

---

10 Pela Súmula 331, do Tribunal Superior do Trabalho, a terceirização, sob a forma de fornecimento de mão de obra, somente é válida para (i) execução de trabalho temporário (item I), e (ii) de serviços de vigilância, de conservação e limpeza, bem como de serviços especializados ligados à atividade meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta (item III)

## 2.2. Agentes públicos, suas garantias e prerrogativas.

O conjunto de agentes públicos<sup>11</sup>, cada qual com suas prerrogativas e peculiaridades próprias, compõe o braço executor e fiscalizador dos serviços públicos. Neste tópico serão apresentadas, brevemente, cada uma das espécies de agentes públicos, divisão que se dá de forma distinta em diferentes doutrinas, mas que serão aqui reunidas de forma a englobar todas as classificações existentes em nosso ordenamento jurídico.

Como regra, são compreendidas como espécies de agente público (i) os agentes políticos, (ii) os servidores públicos- na definição de BANDEIRA DE MELLO (2015), “*servidores estatais*”, a qual entendemos ser a mais apropriada- e (iii) os particulares em colaboração com a Administração. Some-se a estas definições a categoria dos militares, incluída por DI PIETRO (2014), e a dos agentes honoríficos, compreendida por BANDEIRA DE MELLO (2015).

Ainda há várias outras definições e distinções utilizadas como espécies na doutrina administrativista brasileira, como a dos ocupantes em cargos de comissão e os contratados temporários<sup>12</sup>. Contudo os mais respeitados e consagrados autores da área em nosso país apontam essa divisão supracitada como sendo a mais aceitável, sendo aquela que abarca todas as classificações existentes como subcategorias.

Os agentes políticos são aqueles que exercem atividade política prevista em lei. Compreendem os membros do legislativo, os líderes do executivo e seus auxiliares, eleitos para exercício de mandato, não possuindo qualquer vínculo empregatício ou estatutário com o serviço público. Interessante destacar que tal definição exclui os agentes políticos do alcance da súmula vinculante 13 do Supremo Tribunal Federal, a qual veda a prática do nepotismo.

Outra peculiaridade do agente políticos é a forma que se dá sua remuneração, qual seja, o recebimento de subsídios em vez de vencimentos, essa diferenciação serve inclusive para fins de estabelecimento de teto remuneratório previsto na constituição. A forma de investidura

---

11 Na sucinta definição de DI PIETRO (2014) “*Agente público é toda pessoa física que presta serviços ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta.*” p. 596

12 MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 525.

do agente político, em regra, é a eleição, salvo a escolha dos ministros e secretários por parte do chefe do executivo, a qual ocorre mediante nomeação.

Quanto ao servidores estatais, titulares de cargo, emprego ou função pública, são aqueles que executam a operação da própria administração pública, também conhecidos como agentes administrativos<sup>13</sup>. Na definição de BANDEIRA DE MELLO (2015), se dividem em servidores públicos, e servidores das pessoas governamentais de direito privado, ou seja, todo aquele que detêm vínculo de natureza profissional com a Administração, especialmente após as alterações constitucionais vividas.

Paralelamente, a Constituição Federal modificou as formas de acesso e regime dos cargos e empregos públicos em geral. Conforme enumerado pelo citado autor<sup>14</sup>, são objeto de normas constitucionais sobre servidores a contenção de despesas com pessoal, a remuneração dos servidores e de agentes políticos, o regime jurídico dos servidores estatais, o regime constitucional dos servidores titulares de cargos, bem como a própria definição de cargos, as formas de provimento, os direitos e vantagens do servidor estatutário, bem como seus deveres e responsabilidades, e por fim, normas sobre sindicância e processo administrativo

As diferentes conceituações doutrinárias acerca dessa espécie de servidor podem gerar interpretações, por vezes, equivocadas, a falta de precisão quanto ao tema se origina da diversidade de regimes aos quais o servidor pode estar submetido. Mais adiante, no item 4 deste trabalho, analisaremos melhor o impasse relativo à regulamentação e adoção do regime jurídico único nos moldes indicados pela constituição.

Por sua vez, o particular em colaboração com a Administração, em que pese não ser enquadrado como servidor, é aquele que executa uma atividade essencial para administração, dentro dessa classificação encontram-se os agentes honoríficos como membros de conselhos públicos, mesários, titular de cartório, juiz de paz, conciliador, entre outros. Também se enquadram como particular colaborador os agentes delegados, presentes nas concessionárias e permissionárias de serviço público.

---

13 Definição atualmente pouco utilizada, defendida por MEIRELLES, que encontra equivalente no direito português, op.cit., p. 83.

14 BANDEIRA DE MELLO, op. cit., p. 273-337

As categorias restantes, apresentadas por parte da doutrina aparecem internalizadas às espécies acima apresentadas, como subdivisões destas. Razão pela qual as referências feitas neste trabalho serão dirigidas apenas as espécies discriminadas majoritariamente pela doutrina, as quais foram supramencionadas, admitindo-se, quando for o caso, menção a alguma dessas subcategorias (como militares, e contratados temporários) em determinado segmento do texto.

Cumprindo agora apresentar algumas situações, apreciadas no meio do serviço público, e que geram transtornos à prestação do serviço público quando se instalam em seu meio. Tais problemas serão acompanhados, quando for o caso, do posicionamento que a jurisprudência vem adotando reativamente ao tema, e as demais considerações serão feitas na conclusão<sup>15</sup> da presente monografia.

---

15 Capítulo 7

### **3. A RELAÇÃO ENTRE AS PRERROGATIVAS DO AGENTE PÚBLICO E A EFICÁCIA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO.**

Antes mesmo de se definir o papel do agente público, se faz necessário compreender o que de fato é serviço público, para que haja a possibilidade de traçar um paralelo entre estes. Se houvesse um debruçamento maior sobre o tema, resultaria em um questionamento sobre quem veio primeiro, o serviço público ou o agente público?

Ainda, ao analisarmos o tratamento e as garantias dispensados ao servidor público, encontramos algumas disparidades com relação ao trabalhador da iniciativa privada e algumas lacunas deixadas pelo ordenamento jurídico, o que, por sua vez, reflete diretamente na eficácia e na qualidade do serviço público prestado. Dentre os principais problemas apontamos alguns adiante.

#### **3.1. Conceituação e identificação dos Serviços Públicos.**

A complexidade do Direito, muitas vezes, torna difícil a definição e compreensão de determinado termo ou instituto. Diante disso, o conceito de serviço público deve ser adequadamente substituído pelo de serviços públicos, uma mudança que vai muito além de pluralizar o termo, uma vez que os serviços públicos, apesar de poderem ser analisados pelo que têm em comum, revelam também disciplinas setorialmente distintas, como exposto na lição do mestre ARAGÃO (2013).

O presente trabalho utiliza-se da expressão serviços públicos como gênero, afim de facilitar a análise a que se propõe. Porém, é fundamental esclarecer que dentre as espécies de serviços públicos muitas possuem algumas peculiaridades, o que em dado momento enseja que tenham uma análise isolada das demais.

Na obra de ARAGÃO (2013), são apontadas como espécies de serviço público os serviços de telecomunicações, de fornecimento de energia elétrica, de serviço postal, de

transporte terrestre de passageiros, de exploração dos portos, de exploração de rodovias, de coleta de lixo, de distribuição de gás canalizado, e, finalmente, os serviços de saneamento básico, de água e esgoto.

O autor apresenta como proposta à superação do instituto a adoção do termo “noção” em vez de “conceito” de serviço público, devido ao fato de que o termo “noção” contempla a possibilidade de mudança e evolução de acordo com as contradições inerentes ao tema, enquanto “conceito” encerra o alcance do instituto, enclausurando-o em apenas uma concepção.

Diante do que muitos autores chamam de “crise na definição de serviço público”, onde estaria a relevância de entender quem é o servidor público? A resposta apresentada pela professora DI PIETRO (2014) encontra-se na compreensão do critério subjetivo, “[...] *que considera a pessoa jurídica prestadora da atividade: o serviço público seria aquele prestado pelo Estado*” , adotado por alguns autores para a definição do que seria serviço público a partir de quem o presta.

Logo, a primeira deficiência acerca do tema encontra-se nas definições de serviço e agente público, atreladas entre si, e das quais parte todo o entendimento no direito administrativo brasileiro. A respeito, este trabalho utilizou-se das mais sólidas definições encontradas na doutrina pátria, mas obviamente, visto que não há consenso absoluto nem mesmo entre os grandes mestres do direito administrativo, não pretendemos engessar uma definição passível de solucionar tal problema, mas tão somente demonstrar o que entendemos como uma das origens dos demais problemas apresentados.

### **3.2. Controle de ponto inglês.**

O controle de ponto inglês- também conhecido como controle britânico- constitui um vício na marcação de horas trabalhadas tanto de servidores públicos quando de empregados da iniciativa privada. Tal prática utiliza-se do lançamento de horas cheias no controle de ponto,

geralmente o horário estabelecido no contrato de trabalho, por exemplo, entrada 08:00 (hora cheia) e não 08:17, 08:23, e saída 18:00, em vez de 17:47, 17:51.

Na iniciativa privada já existe a obrigatoriedade de efetuar a marcação em relógio ponto, para empresas que contem com mais de 10 colaboradores, por sua vez ou serviço público ainda não se encontra dentro de semelhante exigência, e por isso, não raramente encontramos órgãos e entidades utilizando-se do obsoleto controle de ponto manual, geralmente preenchido pelo próprio servidor ou empregado.

A respeito do tema o Tribunal Superior do Trabalho editou a súmula 338, que em seu inciso III, inválida como meio de prova os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes. A dubiedade que caracteriza este tipo de controle, culminando por invalidá-lo como prova, também recai sobre a efetividade da prestação do serviço público prestado pelo agente pertencente a órgãos ou entidades que se utilizem deste meio.

Vale dizer que a modernização vem, aos poucos, alcançando os setores públicos no que diz respeito a controle de ponto de seus respectivos agentes. Dentre vários exemplos temos a utilização de programas automatizados de controle, como o programa GRIFO, utilizado pelo Ministério Público Federal na fiscalização e gerenciamento de horário de seus servidores. Outra não poderia ser a conduta de um órgão que tem como objetivo zelar pelo interesse público.

Logo, a utilização do controle de ponto britânico já não encontra qualquer fundamento razoável nem no meio público nem na iniciativa privada, sendo sua Abolição medida essencial de transparência e efetividade na prestação do serviço público, além de facilitar a gestão de pessoal e de servir como embasamento a futuras reivindicações por parte de servidores, empregados ou mesmo do empregador.

Nesse aspecto, peca a legislação administrativa pátria, ao deixar de fazer constar em seus regimentos, como a lei 8.112/90, a obrigatoriedade de vincular em seus termos a forma de controle de ponto, em vez de apenas apontar que será observada a assiduidade (artigo 20, inciso I da referida lei).



Ainda mais estarrecedor o parâmetro de inassiduidade adotado pelo citado diploma, que em seu artigo 139 entende por inassiduidade habitual a falta ao serviço, sem causa justificada, por sessenta dias, interpoladamente, durante o período de doze meses. Ou seja, além das férias e demais licenças cabíveis, o servidor regido por esta lei direta ou subsidiariamente, “goza do direito” de se ausentar por, praticamente, 2 meses do serviço público!

Portanto, trata-se de medida urgentemente necessária à melhoria do serviço público o rigor do controle de ponto do servidor estatal, estendendo-o ao empregado público que ainda não se encontra nesse contexto. Para tanto, mostra-se coerente a adoção de modificações legislativas que viabilizem essa prática, as quais advirão, quando assim o quiserem, de um legislativo que cada dia se mostra menos preocupado com a satisfação do interesse público e a prestação do serviço público.

### **3.3. Limite de greve e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal.**

O direito de greve é assegurado pela Constituição Federal em seu artigo 9º e regulado pela lei 7.783/89 no que se refere ao trabalhador em geral. Dentro da administração pública o artigo 37, inciso VII, da constituição estabelece que o direito de greve será exercido nos termos e limites definidos por lei específica<sup>16</sup>, a redação atual foi dada pela Emenda Constitucional nº 19 de 1998.

No ordenamento constitucional anterior a greve nos serviços públicos era vedada pelo artigo 162, excluídos dessa proibição empregados de sociedade de economia mista, da Caixa Econômica Federal e de fundações públicas. Mesmo após a nova constituição, o Supremo Tribunal Federal entendia que a previsão do direito de greve do servidor público era preceito que norma de eficácia limitada, não podendo ser aplicada enquanto não fosse disciplinada por lei. Contudo, o citado tribunal vem aplicando em seus julgamentos entendimento diverso

---

<sup>16</sup> Encontra-se tramitando no Senado Federal o projeto de lei nº 710, que “Disciplina o exercício do direito de greve dos servidores públicos, previsto no inciso VII do art. 37 da Constituição Federal.”

aceitando a possibilidade de regulação provisória pelo Poder Judiciário, subsidiado pela lei 7.783/89.

Assim sendo, compreende-se que de fato é garantido ao servidor estatal o direito de greve, Mas até hoje não existe lei que regule a greve no serviço público, O que gera insegurança jurídica que alcança a administração pública, o servidor e, principalmente, o particular dependente do serviço público. Nesse contexto devem ser consideradas questões relativas aos servidores e à continuidade dos serviços públicos.

O elevado número de movimentos de greve de servidores da união, estados e municípios nesse crítico momento que o Brasil atravessa, merece reflexão mais atenta à busca pela solução desse tipo de conflito coletivo. O exercício de paralisação, como forma de pressão, acaba esbarrando no interesse social da coletividade, no direito de terceiros, e, porque não, no senso da coletividade que vê em uma função pública uma atividade essencial à sociedade.

Diante da mencionada omissão Legislativa, a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que a greve do Servidor ocorrerá nos moldes da lei de greve do Trabalhador comum<sup>17</sup>. portanto estamos aqui diante de uma peculiar situação onde o servidor público civil se vê comparado ao trabalhador em geral, afastadas possíveis prerrogativas ao cargo, emprego ou função Pública. Tal aproximação entre trabalhadores comuns e servidores estatais tende a garantir a prestação do serviço público ou a comprometê-la?

Para uma resposta satisfatória a esta questão, devemos avaliar a continuidade do serviço público e, obviamente, o contexto em que se dá terminada greve. Não há ilegitimidade aparente em um movimento que não ofende a supremacia do interesse público, a proporcionalidade, a razoabilidade e a continuidade do serviço público.

Observe-se que aos membros das Forças Armadas é vedado o direito de sindicalização e de paralisação. O projeto de lei que visa regulamentar a greve no serviço público repete tal proibição e a estende aos integrantes das polícias militares e corpo de bombeiros militares. O

---

17 BRASIL; Supremo Tribunal Federal; Informativo nº 485, de 22 a 26/10/2007.

diferente tratamento dado a estas categorias, no que diz respeito ao direito de greve, coloca a segurança e a ordem pública acima das demais necessidades sociais, como saúde, assistência e previdência social e educação? Não é tarefa fácil responder a tal questão, porém no item 7 da presente monografia traremos uma análise a respeito disso.

Analisados e compreendidos, ainda que em linhas gerais, os parâmetros em que ocorre a greve no serviço público, passamos à análise de recente posicionamento do Supremo Tribunal Federal, que, concluindo julgamento de recurso extraordinário<sup>18</sup>, apresentou tese de repercussão geral relativa ao exercício de greve por parte do servidor público:

“Decisão: O Tribunal, apreciando o tema 531 da repercussão geral, por unanimidade, conheceu em parte do recurso, e, por maioria, na parte conhecida, deu-lhe provimento para denegar a ordem, vencidos os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski, que lhe negavam provimento. Em seguida, o Tribunal, por maioria, fixou tese nos seguintes termos: “A administração pública deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre, permitida a compensação em caso de acordo. O desconto será, contudo, incabível se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público”, vencido o Ministro Edson Fachin. Não participaram da fixação da tese a Ministra Rosa Weber e o Ministro Marco Aurélio. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 27.10.2016. ”

No decorrer da votação, alguns ministros mencionaram interessantes aspectos do direito de greve aplicado ao servidor. o ministro Barroso afirmou que o corte de ponto não é direito, mas dever da administração, para que “*a paralisação, que gera sacrifício à população, não seja adotada pelos servidores sem maiores consequências*”. Por sua vez, o ministro Teori Zavascki pontuou que, como ainda não há lei regulamentando a greve do Servidor, deve ser Considerado que a constituição federal não assegura o pagamento de salário durante o exercício de greve.

Logo, de alguma maneira, todos perdem com a ocorrência de greve no serviço público. A sociedade se vê privada do já precário serviço público- muitas vezes por períodos

---

18 BRASIL; Supremo Tribunal Federal; Administrativo; RE693456; Desconto nos vencimentos dos servidores públicos dos dias não trabalhados em virtude de greve; Relator Min. Dias Toffoli; ATA Nº 35, de 27/10/2016. DJE nº 237, divulgado em 07/11/2016; Ata de Julgamento Publicada no DJE em 08/11/2016.

consideráveis de tempo; os servidores, por sua vez, se veem sem amparo legal satisfatório e com a possibilidade de ver efetuado corte salarial; e os cofres públicos, que se veem esvaziados por pagarem por serviços não prestados, demonstrando a ineficácia do serviço público e debilitado para gerir determinados serviços.

Portando, a celeridade da tramitação do projeto de lei nº 710 no Senado Federal e sua posterior promulgação e entrada em vigor são fatos transformadores da atual realidade do servidor no que diz respeito ao direito de greve e sua regulamentação e, certamente, quem também tem a ganhar com isso é uma sociedade carente de um serviço público eficaz, e que muitas vezes se vê em meio a uma queda de braço entre agentes públicos e agentes políticos na luta de seus interesses.

### 3.4. O risco da teoria da captura

A compreensão correta acerca da teoria da captura está ligada a compreensão das funções das agências reguladoras<sup>19</sup>, uma vez que a ideia de captura está ligada à influência que interesse diverso do público exerce sobre a atividade regulatória.

Acerca do tema, na opinião da professora DI PIETRO (2014)<sup>20</sup> *“a autonomia das agências reguladoras já corre sérios riscos, seja porque não respeitada pelo Poder Executivo, seja porque já se cogita de sua restrição por meio de alteração legislativa”*.

Ao delegar parcelas do serviço público a terceiros, o Estado não poderia- nem deveria- permanecer inerte, assistindo ao usufruto particular de bens e garantias públicas. em contrapartida, o poder público não deve, nesses casos, ultrapassar o exercício de regulador da atividade, tampouco se ver influenciando, ao ponto de ceder a interesses de grupos econômicos, seja no aspecto material- também chamado de captura financeira- onde o estado

---

19 “Paralelamente à privatização de empresas estatais, surgiu o movimento já chamado de agencificação, com a criação de agências reguladoras com a natureza de autarquias de regime especial, a que a lei atribui função de regulação. Segundo alguns, como Marçal Justen Filho, trata-se de mais uma função administrativa, ao lado das quatro tradicionais: serviço público, polícia administrativa, fomento e intervenção.”, DI PIETRO (2014), op. cit., p. 33

20 DI PIETRO, op. cit., p. 28

regulador cede ao interesse alheio mediante suborno, doações políticas ou qualquer outra contrapartida financeira; seja no aspecto cultural, onde cessão por parte do regulador se dá através de *lobby*.

Vale lembrar que, tanto por determinação constitucional, quanto por determinação legal, a atividade de regulamentação, bem como o controle dos serviços públicos concedidos, incumbe única e exclusivamente ao poder público concedente, o qual não pode renunciá-lo.

Esta Fiscalização possui caráter técnico- onde deve versar sobre os deveres concernentes à gestão em si do serviço, os meios técnicos, humanos e materiais mobilizados pelo concessionário para sua gestão; e financeiro- objetivando a higidez da empresa E a Verificação do equilíbrio econômico- financeiro da concessão.

Diante da evolução da atuação das agências reguladoras, a casa civil da presidência da república, através do grupo de trabalho interministerial composto em 2003, delineou o conceito de risco de captura, apontando fatores que poderiam ofender a garantia da eficiência do Estado regulador e da supremacia do interesse público, moldando a atuação regulatória de modo distorcido:

“Agravam o ‘risco de captura’ circunstâncias como a dependência dos tomadores de decisões, a influência política, a dependência da agência reguladora em relação ao conhecimento tecnológico superior da indústria regulada, a seleção indiscriminada de quadros técnicos oriundos do setor ou indústria regulada para servir à agência, a possibilidade de futuras posições ou empregos na indústria ou setor regulado, a rotatividade dos próprios dirigentes das agências entre funções exercidas no governo e na iniciativa privada, e quando há necessidade, por parte da agência reguladora, do reconhecimento e cooperação da indústria regulada. Obviamente o risco de “captura” não é apanágio das agências, podendo ocorrer com qualquer órgão supervisor, inclusive ministérios, e a identificação de fatores que podem exacerbá-los normalmente se traduz por um desenho institucional que procure diminuí-los.”<sup>21</sup>

---

21 BRASIL, Grupo de Trabalho Interministerial. **ANÁLISE E AVALIAÇÃO DO PAPEL DAS AGÊNCIAS REGULADORAS NO ATUAL ARRANJO INSTITUCIONAL BRASILEIRO**. Brasília: Casa Civil. Câmara de Infra Estrutura – Câmara de Política Econômica, 2003. Disponível em: <[http://www.bresserpereira.org.br/Documents/MARE/Agencias/avaliacao\\_das\\_agencias\\_reguladoras\\_-\\_casa\\_civil.pdf](http://www.bresserpereira.org.br/Documents/MARE/Agencias/avaliacao_das_agencias_reguladoras_-_casa_civil.pdf)>. Acesso em: 05 jun. 2017.

Destarte, em concordância com o pensamento da professora (Di Pietro, 2014) citado no início do presente tópico, a atuação das agências reguladoras encontra-se ameaçada pelo fortalecimento da teoria da captura, mediante um braço do poder executivo possuidor do poder de legislar, o que agrava a possibilidade de haver confusão entre estas duas atribuições, legislar e executar

Assim sendo, a teoria da captura representa latente ameaça à adequada prestação do serviço público, uma vez que sua ocorrência desvirtua completamente a Administração Pública de seus princípios norteadores, corrompendo, especialmente, a supremacia do interesse público, a impessoalidade e a moralidade que devem revestir todas os atos e contratos administrativos.

### **3.5. Reflexos no rombo previdenciário e a busca por aproximar o agente público à realidade do trabalhador em geral.**

Um dos temas mais discutidos e relevantes no atual cenário nacional é a reforma da Previdência. A necessidade de se equilibrar a arrecadação e os gastos da Previdência trouxe à tona o debate acerca das desigualdades entre regime geral e regime próprio de Previdência Social. O regime jurídico-constitucional do servidor sofreu profundas alterações ao longo do tempo, com a previsão de normas restritivas em relação ao regime remuneratório e à instituição do regime previdenciário de caráter contributivo.

Voltando ao cenário da atual reforma, ao propor a exclusão de servidores estaduais e militares da reforma o governo federal enfatizou- ainda que não fosse a intenção- o problema da distribuição de renda no sistema previdenciário entre servidores públicos e trabalhadores privados.

A situação gerada por essa desigualdade pode se agravar os próximos anos, visto que quase metade dos Servidores passariam a ter direito de pedir a aposentadoria, o que, aplicando-se as regras atuais, deve agravar a crise especialmente nos estados. Reforça esse quadro o fato de categorias possuidoras de direito a aposentadoria especial- professores e

policiais- serem de contratação concentrada no âmbito dos governos estaduais, o que espalharia a crise entre estes.

De modo geral o fim da paridade e da integralidade para funcionários públicos ajudaria a compensar parcialmente a redução do impacto fiscal da reforma, depois das concessões feitas pelo governo no bojo da reforma previdenciária. Porém, haveria elevado risco de judicialização visto que reformas anteriores asseguraram aos que ingressaram no setor público anteriormente às últimas mudanças, regras de transição que permitem esses benefícios. Agora, diante disso, surge a possibilidade de reclamar direito adquirido, e permanecer a onerosidade do Estado.

Segundo o economista Jose Roberto Afonso, pesquisador do Instituto de Economia da Fundação Getúlio Vargas (Ibre/FGV), em entrevista publicada pelo sítio eletrônico Estadão, em 13 de novembro 2016, a situação é grave e demonstra a relação de proximidade que há entre o atual cenário da previdência em âmbito estadual e as catastróficas situações financeiras destes entes federativos:

“A recessão, a crise de crédito e de setores-chave para a arrecadação agravaram e anteciparam a crise estrutural da Previdência: servidores trabalham menos tempo para ficar mais tempo aposentados e não é a toa que há uma razoável correlação entre o tamanho da Previdência própria dos Estados e a crise financeira de muitos deles”.<sup>22</sup>

Alegadamente, a atual situação da aposentadoria do servidor não tem cooperado com a saúde financeira dos estados ou mesmo dos demais entes federativos, mas será que o Poder Público é o único prejudicado com a vigência do atual regime de previdência dos servidores públicos? Ao que tudo indica, a parcela mais “pobre” dos servidores também se vê ameaçada com a iminente mudança nas regras.

Nesse contexto, segundo publicação do jornal Valor Econômico<sup>23</sup>, especialistas vem afirmando que qualquer reforma previdenciária deve começar justamente atacando os

---

22 SALOMÃO, Alexa. Metade dos servidores estaduais podem se aposentar em 10 anos.. Disponível em <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,metade-dos-servidores-estaduais-pode-se-aposentar-em-10-anos,10000088079> , acesso em 11 de junho de 2017

privilégios da parcela minoritária que mais se beneficia do atual regime, seja sob a ótica fiscal ou social. A mesma publicação traz dados que indicam que o regime especial dos Funcionários Públicos civis e militares têm a renda quase duas vezes mais concentrada que o regime dos Trabalhadores da iniciativa privada.

Fica claro, quanto à reforma da previdência, que nenhuma das partes envolvidas pretende ceder, nem empregados comuns, nem servidores, parece não ter ficado suficientemente claro que um equilíbrio nas contas públicas, em tese, significaria uma destinação mais representativa de recursos para as demais áreas.

Portanto, diante desta situação é latente a necessidade de se efetuar mudanças nas regras de aposentadoria do servidor público, a fim de evitar tamanho dano aos cofres públicos, o que refletiria imediatamente na prestação de outros serviços públicos para a sociedade. talvez por isso o relator da proposta na comissão especial encarregada de apreciar o tema adotou no texto, regras mais rigorosas do que as apresentadas inicialmente pelo governo na reforma da Previdência<sup>24</sup>.

### **3.6. A proposta de emenda constitucional nº 53 de 2016- de autoria da senadora Rose de Freitas**

No ano de 2016, uma proposta de emenda constitucional foi apresentada a fim de alterar o texto constante nos artigos 9º e 37 da Constituição Federal, para estabelecer que a educação seja considerada serviço essencial, inclusive para fins do exercício do direito de greve. Atualmente o PEC 53 encontra-se em tramitação na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (Secretaria de Apoio à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania).

---

23 GUIMARÃES, Ligia. SERVIÇO PÚBLICO PUXA DESIGUALDADE NA PREVIDÊNCIA. Disponível em: <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,metade-dos-servidores-estaduais-pode-se-aposentar-em-10-anos,10000088079>, acesso em 12 de jun. De 2017.

24 DOCA, Geralda. Previdência: relator endurece regras para servidores públicos federais. Disponível em <https://extra.globo.com/noticias/economia/relator-endurece-regras-de-aposentadoria-para-servidores-publicos-21221514.html>. Acesso em 12 de junho de 2017.



O que mais chama a atenção no que diz respeito a essa proposta, é o resultado da consulta popular efetuada, que ainda está aberta à votação<sup>25</sup>. Até o presente momento quase 80% das opiniões compartilhadas se mostram contrárias à aprovação da PEC, ou seja, no que depender destas, a educação pode tranquilamente ser considerada serviço não essencial!

Resultado catastrófico como esse não encontra outra justificativa se não constituir-se em forte *lobby* de servidores da área da educação e afins, que pretendem procrastinar seu direito de greve sem limites, interrompendo o funcionamento de instituições de ensino fundamental, médio e superior por todo país, como se, de fato, educar não fosse algo vital ao desenvolvimento de uma nação.

Diante de tais situações, tem-se configurado um cenário não muito propício à efetiva prestação do serviço público, visto que o povo, de quem “Todo poder emana”<sup>26</sup> ficaria à mercê do agente público, gestor levado a tal situação tão somente para anteder de modo eficaz as demandas sociais, visando satisfazê-las de forma proba e eficiente, respeitados os princípios que regem o serviço público.

Por fim, de que modo a legislação pátria, e a contribuição do direito comparado, poderiam efetivamente melhorar a prestação do serviço público? Nos capítulos seguintes serão discutidos essas medidas e a relevância delas na modificação do atual cenário da Administração Pública.

---

25 SENADO. PEC define educação como serviço essencial e limita direito de greve no setor. Disponível em <http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/10/27/pec-define-educacao-como-servico-essencial-e-limita-direito-de-greve-no-setor>. Acesso em 15 de junho de 2017

26 Artigo 1º, parágrafo único, da Constituição Federal.

#### 4. O IMPASSE NO IMPLANTE DO REGIME JURÍDICO ÚNICO- ARTIGO 39 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

O artigo 39 da Constituição da República Federativa do Brasil traz, em sua redação original, a indicação de elaboração de um regime geral de contratação de pessoal- o regime jurídico único, que igualaria o vínculo entre agentes e Administração, nas respectivas esferas e espécies de pessoa jurídica estatal.

Contudo, um primeiro impasse surge quando a própria Constituição indica em alguns artigos<sup>27</sup> a necessidade de distinção entre funções desempenhadas pelas diferentes figuras da Administração Pública, o que garantiria a continuidade das empresas e fundações públicas de direito privado funcionando através de agentes “celetistas”.

A exigência do artigo 39 da Constituição Federal é extensível a todos os entes da federação e dá a estes autonomia para a eleição de qual regime adotar. Na união e nos estados a escolha recaiu sobre o regime estatutário, já nos municípios há aqueles que optaram pelo regime “celetista”, ainda que em minoria.

Ressalte-se que tal escolha praticada por alguns entes municipais, não fere o disposto no artigo 22 da Constituição Federal, que dispõe ser exclusividade da união legislar sobre direito do trabalho, uma vez que o município apenas opta pelo regime celetista, em que pese a redação do artigo 39 indicar que os entes “*instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único*”.

Logo, após a constituição, todo agente público pertencente a um ente federativo adotante do regime estatutário, qualquer que fosse seu regime inicial de contratação e pela instituição do regime jurídico único nos entes da federação, teve seu enquadramento explicitado no artigo 19, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), qual seja, o servidor público em exercício “*há pelo menos cinco anos continuados, e que não*

---

27 artigo 51, inciso IV; artigo 52, inciso XIII; artigo 61, § 1º, inciso II; e artigo 114, todos da Constituição Federal.

*tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37<sup>28</sup>, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público”.*

Porém, o “celetista” permaneceria nesse regime, mas com estabilidade, não havendo substituição pelo regime estatutário<sup>29</sup>, em teoria. Nesta situação ocorre o fenômeno conhecido como flexibilização da estabilidade<sup>30</sup>, também apresentado no parágrafos 3º e 4º do artigo 169<sup>31</sup> da Constituição, e que será objeto de estudo adiante.

Por sua vez, o servidor com menos de cinco anos de exercício no serviço público seria demitido do serviço público, uma vez que se encontrava em desacordo com a nova disposição constitucional e não gozava da “proteção” conferida pelo artigo 9, ADCT. A esse respeito o governo “FHC” divulgou o número de demissões efetuadas na esfera da união em observância ao disposto no ADCT.

Num segundo momento, a Emenda Constitucional nº 19/98 flexibiliza o regime jurídico único, além de propor o fim da obrigatoriedade do concurso público para provimento do emprego público. Para isso, num regime de contrapeso, propõe o fim da estabilidade do servidor público, o que não foi mantido.

Voltando a flexibilização do regime único, CARVALHO FILHO (2015)<sup>32</sup> entende que a emenda 19 aboliu a obrigatoriedade do regime jurídico único. A redação do artigo 39, após a referida emenda, exclui a obrigatoriedade, mas não abole sua adoção ou implementação por parte de qualquer dos entes da federação. Destaque-se que, nesse contexto flexibilizou-se o regime, não o modelo de contratação, que permaneceria sendo o concurso público.<sup>33</sup>

Ainda, um terceiro momento ocorre em 2007 com o deferimento da liminar da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2135/2000, retornando com a obrigatoriedade do regime jurídico único, considerando inconstitucional a redação dada ao artigo 39 da constituição pela emenda nº 19. O mérito do referido processo ainda não foi apreciado.

---

28 por concurso público

29 Onde a recomendação seria a exigência de concurso público.

30 BANDEIRA DE MELLO, op. cit., p. 275.

31 ver artigo 33 da emenda constitucional nº19/98 e artigo 19, ADCT.

32 CARVALHO FILHO. op. cit., p. 631

33 CARVALHO FILHO. op. cit., p. 272.

Tamanha indefinição da atividade legislativa ao cumprir o que determina a Constituição, bem como da atividade Jurisdicional por parte da corte suprema no julgamento da ADIN mencionada, protelam as incertezas que vagam sobre o tema- O próprio Supremo Tribunal Federal tem se visto obrigado a esclarecer julgado a julgado toda complexidade que o tema vem apresentando<sup>34</sup>.

---

34 BRASIL; Supremo Tribunal Federal; Administrativo; Recurso Extraordinário; Constitucional; RE: 666129 RS, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 28/08/2012, Data de Publicação: DJe-175 Divulgação 04/09/2012 Publicação 05/09/2012.

## **5. DIREITO COMPARADO, MODELO DE OUTROS ORDENAMENTOS JURÍDICOS.**

Passando à análise do que ocorre em diferentes ordenamentos jurídicos, nos deparamos com diversas semelhanças e diferenças na condução da máquina pública. O objetivo deste capítulo é tão somente apresentar os principais pontos da administração pública de Portugal e Estados Unidos.

Além disso, pretende-se demonstrar, paralelamente, como se comporta o direito brasileiro no que diz respeito ao mesmo tema. Apontando, quando for o caso, possíveis mudanças a serem realizadas para que se alcance de forma mais adequada a eficácia no serviço público.

### **5.1. Direito português**

A constituição portuguesa de 1974 traz em seu artigo 266º os princípios fundamentais que norteiam a Administração Pública, destacando a “prossecução do interesse público” e o respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos. Nesse contexto nota-se grande semelhança com o que no Brasil são os princípios da finalidade, do interesse público (ambos constantes no artigo 2º da Lei 9.784/99) e da legalidade (disposto na mesma lei e no artigo 37 da Constituição Federal).

O item 2 do mesmo artigo aponta os princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa-fé a serem observados por órgãos e agentes administrativos<sup>35</sup> no exercício de suas funções. Todos esses princípios encontram outros idênticos ou sinônimos nos apontamentos dos princípios do direito administrativo brasileiro

---

35 Expressão reproduzida no direito brasileiro por MEIRELLES (2016), que a utilizou para definição do que seria o servidor público em sentido amplo, englobando servidores e empregados de diferentes regimes jurídicos. p.83

presentes em nossa legislação, tais como os já citados do artigo 2º da lei 9.784/99. A disposição constitucional explícita desses princípios, tanto na constituição portuguesa como na nossa, demonstra ênfase que tais merecem na condução da Administração Pública.

A estrutura da Administração Pública portuguesa é inicialmente apresentada no artigo 267º, e prontamente demonstra a tentativa de evitar a burocratização do serviço público para que seu objetivo- satisfação das necessidades sociais- seja alcançado e a participação dos administrados ampliada. O dispositivo aponta ainda a forma esta participação, qual seja, através de associações públicas, organizações de moradores e demais formas de representação democrática.

A apresentação da estrutura administrativa no direito brasileiro é introduzida pelo artigo 37 de nossa constituição, sendo pormenorizada na legislação infraconstitucional onde destacamos o artigo 1º da lei 9.784/99, que conceitua órgão, entidade e autoridade, definições que permeiam toda a estrutura administrativa brasileira, além de regular todo o processo administrativo na Administração Pública Federal.

Quanto à participação popular nos programas de governo e demais atividades administrativas, merece destaque em nosso ordenamento jurídico o decreto nº 8.243 de 2014, que institui a Política Nacional de Participação Social - PNPS e o Sistema Nacional de Participação Social - SNPS, objetivando fortalecer e articular o diálogo e a interação entre a sociedade civil e a administração pública federal.

Todavia, a desburocratização apresentada pelo direito português como objetivo a ser perseguido na administração pública a fim de incentivar a participação popular, parece não ter sido levada em conta em nossa pátria no momento da classificação dos meios de participação da sociedade na formulação, na execução, no monitoramento e na avaliação de programas e políticas públicas e no aprimoramento da gestão pública. Objetivando demonstrar a opção por não simplificar, feita pelo governo federal, reproduz-se o artigo 2º do referido decreto, *in verbis*:

“Art. 2º Para os fins deste Decreto, considera-se:

- I - sociedade civil - o cidadão, os coletivos, os movimentos sociais institucionalizados ou não institucionalizados, suas redes e suas organizações;
  - II - conselho de políticas públicas - instância colegiada temática permanente, instituída por ato normativo, de diálogo entre a sociedade civil e o governo para promover a participação no processo decisório e na gestão de políticas públicas;
  - III - comissão de políticas públicas - instância colegiada temática, instituída por ato normativo, criada para o diálogo entre a sociedade civil e o governo em torno de objetivo específico, com prazo de funcionamento vinculado ao cumprimento de suas finalidades;
  - IV - conferência nacional - instância periódica de debate, de formulação e de avaliação sobre temas específicos e de interesse público, com a participação de representantes do governo e da sociedade civil, podendo contemplar etapas estaduais, distrital, municipais ou regionais, para propor diretrizes e ações acerca do tema tratado;
  - V - ouvidoria pública federal - instância de controle e participação social responsável pelo tratamento das reclamações, solicitações, denúncias, sugestões e elogios relativos às políticas e aos serviços públicos, prestados sob qualquer forma ou regime, com vistas ao aprimoramento da gestão pública;
  - VI - mesa de diálogo - mecanismo de debate e de negociação com a participação dos setores da sociedade civil e do governo diretamente envolvidos no intuito de prevenir, mediar e solucionar conflitos sociais;
  - VII - fórum interconselhos - mecanismo para o diálogo entre representantes dos conselhos e comissões de políticas públicas, no intuito de acompanhar as políticas públicas e os programas governamentais, formulando recomendações para aprimorar sua intersectorialidade e transversalidade;
  - VIII - audiência pública - mecanismo participativo de caráter presencial, consultivo, aberto a qualquer interessado, com a possibilidade de manifestação oral dos participantes, cujo objetivo é subsidiar decisões governamentais;
  - IX - consulta pública - mecanismo participativo, a se realizar em prazo definido, de caráter consultivo, aberto a qualquer interessado, que visa a receber contribuições por escrito da sociedade civil sobre determinado assunto, na forma definida no seu ato de convocação; e
  - X - ambiente virtual de participação social - mecanismo de interação social que utiliza tecnologias de informação e de comunicação, em especial a internet, para promover o diálogo entre administração pública federal e sociedade civil.
- Parágrafo único. As definições previstas neste Decreto não implicam na desconstituição ou alteração de conselhos, comissões e demais instâncias de participação social já instituídos no âmbito do governo federal.”

As diversas definições, que muitas vezes se confundem em suas finalidades, bem como a necessidade de ato normativo em algumas etapas, acaba tornando mais burocrático o processo de participação popular, em que pese o fato de a administração pública federal se mostrar mais aberta ao diálogo e às demandas de movimentos sociais e da sociedade civil com a edição do decreto.

Quanto às associações públicas referidas na constituição portuguesa, note-se tratar de composição notavelmente diferente das associações públicas do direito brasileiro<sup>36</sup>, estas, na

---

36 “os consórcios com personalidade de direito público têm a natureza de associações públicas, enquadrando-se no gênero autarquia e regendo-se, em consequência, pelo direito público e não pelo Código

definição do artigo 241 da nossa Constituição, constituem “*gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos*” entre entidades públicas, enquanto aquelas se referem às parcerias entre administração e administrados para melhor adequação do serviço público à realidade das demandas sociais.

Outra semelhança ocorre na comparação entre o artigo 269º, item 4 da constituição lusitana e o disposto no inciso XVI do artigo 37 de nossa Constituição, onde consta a vedação de acumulação de cargos públicos. Contudo, no Brasil a ordem constitucional já apresenta nas alíneas “a”, “b” e “c” do referido inciso as exceções a tal vedação, enquanto a constituição portuguesa prediz que eventuais exceções serão dispostas em lei.

Quanto ao direito de greve do servidor<sup>37</sup>, o artigo 270º da constituição portuguesa aponta a possibilidade da lei definir restrições ao exercício de direitos, dentre os quais o de expressão, reunião, manifestação, associação e petição colectiva dos servidores em geral. Aparentemente há mais rigidez com os servidores portugueses que com os brasileiros, os quais possuem garantido pelo artigo 37, inciso VI de nossa Constituição o direito de livre associação sindical. Também não há em nosso ordenamento jurídico clara restrição aos direitos de expressão<sup>38</sup>, reunião<sup>39</sup> ou manifestação. Há, todavia, semelhança quanto ao tratamento dispensado ao militares das forças armadas e integrantes das demais forças de segurança.

Notável distinção entre o direito administrativo português e o brasileiro ocorre no que diz respeito à responsabilidade civil do Estado. O artigo 22º da constituição portuguesa indica haver solidariedade entre o estado e o agente! Já em nosso ordenamento jurídico, com relação ao Estado adota-se a teoria da responsabilidade objetiva, enquanto relativamente ao agente a

---

Civil”. DI PIETRO (2014), p. 551

37 Situação no brasil apresentada no item 3.2 do presente trabalho

38 Constituição Federal, Artigo 220: A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

39 Exceto na decretação do estado de defesa (artigo 136, § 1º, inciso I, alínea “a”) ou na vigência do estado de sítio (artigo 139, inciso IV).



teoria subjetiva, que por sua vez origina direito de regresso por parte do Estado frente ao agente público. Minuciosa explicação nas palavras da professora DI PIETRO (2014)<sup>40</sup>:

“Entende-se que, a partir da Constituição de 1946, ficou consagrada a teoria da responsabilidade objetiva do Estado; parte-se da ideia de que, se o dispositivo só exige culpa ou dolo para o direito de regresso contra o funcionário, é porque não quis fazer a mesma exigência para as pessoas jurídicas. No dispositivo constitucional estão compreendidas duas regras: a da responsabilidade objetiva do Estado e a da responsabilidade subjetiva do agente público.[...] A responsabilidade objetiva, além de ser admissível somente quando prevista expressamente, destoa do sistema jurídico brasileiro, no que diz respeito à responsabilidade do agente público, a começar pela própria norma contida no artigo 37, § 6º, da Constituição, que consagra a responsabilidade objetiva do Estado por danos causados a terceiros, mas preserva a responsabilidade subjetiva do agente causador do dano.”

Logo, tem-se que o nível de proteção inicialmente projetada ao servidor é mais frágil no direito português se comparado ao brasileiro. Em contrapartida, o capítulo III da constituição portuguesa demonstra maior cuidado ao garantir aos trabalhadores em geral a segurança no emprego, proibindo os despedimentos sem justa causa ou por motivos políticos e ideológicos, o que aproxima o trabalhador comum do servidor público, uma vez que afasta a motivação político-ideológica da dispensa nas relações de emprego.

No que tange ao direito de greve, o artigo 57º indica haver um tratamento genérico (semelhante ao que ocorre no Brasil, muito por conta da omissão legislativa) aos trabalhadores públicos e privados, resguardando à via legislativa as condições de prestação, durante a greve, de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações, bem como de serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis.

Por fim, é perceptível a grande semelhança existente entre o direito administrativo português e o brasileiro, em que pese terem sido analisadas apenas as normas constitucionais relativas à administração pública portuguesa. Notável a influência de nossos colonizadores permeada nas normas de direito administrativo brasileiro.

---

40 DI PIETRO; op. cit., p. 759 e 957

## 5.2. Direito americano

Quanto à comparação com o ordenamento jurídico estadunidense, insta salientar que a legislação que arregimenta os servidores públicos foi concebida sobre o conceito de mérito, a fim de garantir que o recrutamento, a promoção, a remoção e a demissão do agente público ocorra de forma a reconhecer o desempenho individual, afastando a possibilidade de favorecimento político.

Nesse aspecto é relevante traçarmos uma primeira comparação com o que ocorre no Brasil acerca do mesmo tema. Aqui, segundo BANDEIRA DE MELLO (2015), “*a estabilidade [...] consistem em benefícios outorgado aos titulares de cargo [...] para propiciar,[...], uma atuação impessoal do Poder Público*”<sup>41</sup>, logo temos que a legislação pátria, numa primeira análise, visa resguardar o servidor de aspectos negativos passíveis de serem efetuados de forma política, mas quanto ao oposto, ou seja, quanto a possíveis influências positivas advindas politicamente, como favorecimentos, privilégios e nepotismo camuflado, nossas leis não adotam o mesmo cuidado da apontada legislação americana.

Destaque-se, quanto a esse aspecto, os cargos em comissão e funções de confiança-existentis aos montes em repartições públicas da administração direta e indireta- de livre nomeação e exoneração, isentos de qualquer seleção prévia ou processo administrativo objetivando satisfazer plenamente as necessidades do serviço público, o ápice da discricionariedade que permeia a Administração Pública na união, estados e municípios.

Nos Estados Unidos, o sistema de carreira do serviço público federal, por exemplo, é gerenciado pelo Escritório de Gerência de Pessoal (*Office of Personnel Management*), criado por reforma presidencial em 1978, este é o órgão central, responsável pela implementação da política de pessoal do governo federal e tem o encargo de assegurar que o sistema funcione conforme previsto em lei. Ainda, o sistema de mérito no serviço público, como um todo, é supervisionado por uma agência independente do governo denominada *Merit System Protection Board*- MSPB (Conselho de Proteção ao Sistema de Mérito).<sup>42</sup>

---

41 BANDEIRA DE MELLO, op. cit., p. 268

42 UNITED STATES. U.S. Code. Washington, D.C.: U.S. Government Printing Office, 1988, title 5, p. 513.

Assim sendo, tem-se que o gerenciamento e a fiscalização da prestação do serviço público nos Estados Unidos se dá de forma centralizada e independente, formato este completamente diverso do que se ver no Brasil, onde o gerenciamento acontece de forma cada vez mais desconcentrada e descentralizada, e a fiscalização do desempenho dos Servidores, de modo diverso do que acontece com o orçamento e finanças públicas, é realizado pelo próprio órgão quando não pelo próprio departamento responsável por determinada parcela da prestação do serviço público.

Quanto ao recrutamento para o funcionalismo público federal dos Estados Unidos, a lei norte-americana estabelece que, conjuntamente com o tradicional concurso público, ocorra um processo seletivo dentre os candidatos habilitados anteriormente pelo concurso, de modo a se obter mão de obra tecnicamente habilitada e proveniente de diversos segmentos da sociedade. Resumidamente, o concurso público nos moldes ianques reúne uma diversidade de avaliações teóricas e práticas que vão muito além dos certames que ocorrem comumente no Brasil.

Após a admissão do servidor, o estágio probatório é feito de forma semelhante ao modelo brasileiro, onde o servidor que não for considerado apto ao serviço público, após avaliação de desempenho feita por seu superior, é demitido. Passado o estágio probatório, o servidor norte-americano passa a ser chamado efetivo- no Brasil a terminologia utilizada é “estável”, a qual inexistente no sistema norte-americano.

No sistema norte-americano, assim como no brasileiro, há previsão de dispensa do servidor após o estágio probatório nos casos de corte no orçamento e no caso de indisciplina, este último com previsão expressa na lei norte-americana, caso em que a demissão “*promoverá a eficiência no serviço*”<sup>43</sup>.

Relativo ao direito de greve, a lei de reforma do serviço público de 1978 reitera a necessidade de ser estatuído o direito dos funcionários federais de se organizarem, negociarem coletivamente e participarem de decisões que lhes digam respeito, tudo através de

---

43 UNITED STATES. U.S. Code. Ibid, p. 926.

organização sindical, respeitado o interesse público e a conduta adequada. Note-se que não há clara remissão ao direito de greve, o qual, segundo parte da doutrina norte-americana, sequer se aplica ao funcionalismo público.

Vale relembrar o disposto no item 3.2 desta monografia, onde apontou-se a deficiência que o serviço público sofre por não haver uma adequada regulamentação do direito de greve do servidor. Aqui a opção foi por “liberar” a prática da greve enquanto não houvesse legislação relativa ao tema, enquanto nos Estados Unidos a posição é de que a regulamentação desse direito constitui condição *sine qua non* a eventual exercício de greve por parte dos servidores públicos.

A aposentadoria dos servidores públicos federais nos Estados Unidos, em linhas gerais, é tratada em lei específica que determina as regras básicas do regime. Assim como no Brasil, existe diferença entre o regime geral, aplicável aos trabalhadores cobertos pela lei de seguridade social, e o regime próprio do funcionalismo. Contudo merece destaque a ligação entre dispositivos das leis que regulam ambos os regimes nos Estados Unidos, o que visa facilitar a transferência de créditos de um sistema para outro.

Dessa forma, tem-se que o modelo norte-americano, ao mesmo tempo que afasta uma proteção excessiva do servidor público- seja no exercício de suas funções ou no seu “direito” de greve, traz a valorização do servidor e de suas habilidades como fator primordial à prestação de um serviço público adequado.

Outro relevante aspecto a ser observado no direito administrativo norte americano é o caráter regulador da Administração Pública. Nos Estados Unidos, a Administração é composta por agências com função “*quase legislativa e quase judicial*” (Di Pietro, 2014). O direito administrativo, nesse contexto, é o conjunto de normas determinadas por estas agências.

Diz-se que a função é quase legislativa porque as agências recebem, desde sua criação por via legislativa, o poder de baixar normas com força obrigatória. Na expressão “quase legislativa”, o “quase” é devido ao fato de que as normas das agências estão colocadas abaixo das leis na escala hierárquica.

Já a expressão quase judicial é utilizada porque as agências resolvem conflitos entre prestadores de serviço ou destes com os particulares administrados. Contudo, nos moldes do que ocorre no Brasil<sup>44</sup>, decisões administrativas nos Estados Unidos são passíveis de apreciação judicial.

Assim sendo, ao contrário do que apresenta a legislação portuguesa, a norte americana traz notáveis diferenças se comparada à brasileira. O fato de ser baseado sobre o conceito de mérito dá ao direito administrativo norte americano uma perspectiva distinta, onde a satisfação do interesse público mais do que apenas um fim desejado, sendo na verdade o norte de todo o arranjo jurídico que a rodeia.

---

44 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 473. A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. Disponível em [http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula\\_401\\_500](http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_401_500). Acesso em 07 de junho de 2017.

## **6. A RECENTE LEI DA ESTATAL E SUA INFLUÊNCIA NA RELAÇÃO AGENTE- PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO.**

Em 2016, com o advento da lei 13.303/16, conhecida como “Lei da Estatal”, a relação entre o regime destas entidades, seus agentes e o serviço público prestado se viu minuciosamente regulado, conforme previsão expressa do artigo 173 da Constituição Federal. A lei da estatal não só regulamentou o estatuto das empresas estatais, como também incidu sobre a aplicação de toda legislação existente até o momento sobre o tema, como , por exemplo, o decreto nº 2745/98- Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petróleo Brasileiro S.A.- PETROBRÁS. Não houve, no entanto, revogação total dos diplomas anteriores, mas tão somente a substituição pelo que dispõe a lei 13.303/16, nos assuntos que agora passaram a ser regulados por esta.

Ainda há pouco conhecimento sobre o referido diploma legal. O tema, apesar de ter sua recomendação inserida no texto constitucional através da emenda 19/98, ou seja, há mais de 18 anos, trouxe consigo inovações, que serão aqui analisadas, principalmente, no que tange ao tema desta pesquisa: A prestação do serviço público pelas estatais e seus agentes.

O título I, capítulo II, da citada lei traz conceitos do direito econômico- ou do mercado- a serem aplicados na empresa estatal, são eles *“regras de governança corporativa, de transparência e de estruturas, práticas de gestão de riscos e de controle interno, composição da administração e, havendo acionistas, mecanismos para sua proteção, todos constantes desta Lei”*.

Como já exposto no item 2.1 deste trabalho, de fato as empresas estatais são a forma legal, com previsão constitucional, que o Estado possui para atuar no mercado, quando for o caso, logo, razoável que se aplique às estatais tratamento idôneo ao dispensado a qualquer empresa privada. Porém, o tema carecia de regulamentação, e permanecia vagueando sobre interpretações das respectivas normas constitucionais.

A nova norma traz em seu artigo 1º a ratificação das possíveis finalidades da empresa estatal, qual sejam, a prática de atividade econômica e a prestação de serviço público (apresentado nos termos da lei como “atividade econômica sob regime de monopólio da união”).

Não há separação expressa entre a atividade praticada pela empresa pública e a praticada pela sociedade de economia mista, tampouco com relação a suas subsidiárias. Ainda que uma ou outra pratique com mais frequência determinado tipo de serviço.

Estaríamos aqui diante de afronta ao disposto no artigo 173 da Constituição, uma vez que a lei da estatal vem regulamentar não só a atividade de mercado mas também a prestação de serviço público por parte da empresa estatal? O que se sabe é que, acerca do artigo 173, a doutrina entende majoritariamente que esta se refere apenas a atividade econômica, porém com a disposição do artigo 1º da lei 13.303/16 esse entendimento seria alterado ou seria caso de inconstitucionalidade da respectiva norma?

Vale ressaltar a visão de CARVALHO FILHO (2015) a respeito do tema, ao lecionar que o artigo 173, ao enfatizar a atividade econômica em seu texto, não pretende excluir o serviço público da referida regulação. Frisar a atividade econômica seria justificável à medida em que essa prática demanda maior cuidado e acompanhamento por parte do Estado e maior regulação por parte da legislação.

Outra dúvida pertinente às inovações da lei 13.303/2016 e ao direito administrativo, especificamente sobre as empresas estatais, diz respeito à responsabilização da entidade pública por danos causados por seus agentes. Nesse caso, a responsabilidade seria objetiva ou subjetiva?

Interpretando a disposição da lei, à luz do artigo 37 da Constituição Federal, a resposta depende da atividade exercida pela empresa estatal em questão. Em síntese, à empresa prestadora de serviço público aplica-se o dispositivo constitucional adotando a teoria da responsabilidade objetiva, e à empresa prestadora de atividade econômica, de acordo com

posicionamento majoritário da doutrina, aplicam-se as disposições do direito civil, adotando-se a teoria subjetiva. Frise-se que em ambos os casos há responsabilidade subsidiária do Estado controlador.

O artigo 91 da lei da estatal, por sua vez, dispõe que “*A empresa pública e a sociedade de economia mista constituídas anteriormente à vigência desta Lei deverão, no prazo de 24 (vinte e quatro) meses, promover as adaptações necessárias à adequação ao disposto nesta Lei.*”. Ora, o prazo dado para que as estatais já existentes se adequem ao regime da nova lei é considerável, o que nos faz admitir haver empresas públicas ou sociedades de economia mista operando de forma diversa da expressa na nova lei.

Outra observação trazida pela referida lei consta em seu artigo 94, que invoca a aplicação da lei 12.846/13- Lei Anticorrupção- às empresa públicas e sociedades de economia mistas, com algumas ressalvas. Tal dispositivo vem corroborar a ideia de aproximação entre o tratamento da empresa estatal e da empresa privada, pois prevê a possibilidade de punição às estatais que, na condição de contratadas pelo poder público, pratiquem infração visando obter vantagem ou proveito ilicitamente.

As ressalvas previstas nos incisos II, III e IV do caput do art. 19 da referida lei acabam por beneficiar a empresa estatal, o que aparentemente contradiz o exposto no parágrafo acima, trazendo distanciamento entre empresas estatais e privadas. Contudo, nos parece que tal proteção dada às estatais contra a suspensão ou interdição parcial de suas atividades, a dissolução compulsória da pessoa jurídica a contra a proibição de receber incentivos é sustentada pela parcela de receita pública atrelada a tais empresas, já que não seria razoável o poder público, como forma de penalidade, lesar o patrimônio público que integra as empresas públicas e as sociedades de economia mista.

Em síntese, a lei 13.303/16, veio estabelecer o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, em cumprimento ao artigo 173, § 1º da Constituição Federal, e portanto trata-se de lei de âmbito nacional,. Além disso, o referido diploma estabelece normas gerais sobre pessoas jurídicas de direito privado e normas sobre licitações e contratos.



A doutrina carece de posicionamento quanto aos dispositivos que trazem regulamentação envolvendo também a empresa pública prestadora de serviço público, inclusive no que diz respeito a dispensa e inexigibilidade de licitação. Ainda envolvendo a questão licitatória, a nova lei aponta uma função regulatória para esse instituto, como por exemplo as que envolvem questões ambientais.

Além das questões assinaladas acima, a Lei 13.303/16 apresenta ainda outros temas importantes, como regras sobre o regime societário das estatais e as formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade. Contudo, não gerou, pelo menos até o momento, o impacto necessário à Administração Pública para o aprimoramento da prestação do serviço público. Resta aguardar que o tempo- lembrando do prazo de 2 anos para que as estatais já existentes se adequem ao disposto na nova lei- aproxime a prática da norma e que o reflexo social seja perceptível.

Diante de tais alegações, ainda não é possível afirmar que a Lei da Estatal trará grandes benefícios às empresas públicas e sociedades de economia mista, especialmente no que diz respeito à comparação entre estas e as empresas privadas. Afinal de contas, ao exercer atividade econômica a empresa estatal se vê privada de alguns privilégios dos quais goza a fazenda pública, portanto nada mais natural que possuir também as vantagens próprias da iniciativa privada, a fim de se proceder a justa concorrência.

Quanto à comparação entre as empresas estatais e as privadas, é pertinente relembrar que o direito do serviço público, ao incidir sobre atividades econômicas em sentido amplo, não pode se pautar em estratégias que não tenham a ver com a lógica e o contexto econômicos dos delegatários de serviço público, não se confundindo a lógica econômica com suposto interesse econômico.

Relativamente a esta lógica, ARAGÃO (2013) bem exemplifica o raciocínio acima apresentado quando diz que o pagamento de tributos no prazo, por parte do dirigente de uma empresa, quando os juros por atraso ou inadimplemento são inferiores aos rendimentos de uma possível aplicação do montante junto ao mercado financeiro implicariam em consequências advindas do sistema econômico.

Portanto, mais do que o texto da lei, a aplicação do que dispõe a lei 13.303/16 num contexto de mercado terá por objetivos o eficaz atendimento ao princípio da supremacia do interesse público, sem, contudo, alçar as empresas estatais à condição excessivamente discrepante do que se encontram empresas privadas pertencentes ao mesmo mercado. Aliada a isso, a capacidade de mudança e de renovação das estatais no dinâmico modelo regulador do Estado, é a garantia de sua continuidade e melhoria frente à competitividade do mercado e aos diferentes modelos de gestão existentes.

## 7. CONCLUSÃO

Compreender a situação em que se encontra o serviço público brasileiro, não partindo da sua final prestação, mas entendendo o que nosso alicerce constitucional anseia do Estado e como se enquadra o agente público nesse contexto, são pilares essenciais à compreensão do que vivemos até hoje e de onde queremos- e podemos- chegar, em termos de obtenção de um serviço público de qualidade.

Iniciando a fase conclusiva deste trabalho, merece ser relembrada a característica primordial do Estado gerencial brasileiro, qual seja, passar a iniciativa privada atividades econômicas, também chamadas de atividades de mercado, restando ao estado a prestação do serviço exclusivamente público. Após a transferência da responsabilidade de execução dos mais variados serviços à iniciativa privada, o estado passou então a exercer, sobre tais atividades, o papel de gerenciador (ou regulador).

Então, os serviços Públicos ainda prestados pelo Estado foram pouco a pouco demonstrando a incapacidade de gestão por parte do poder público, o que motivou o início de um amplo movimento de desestatização nos diferentes entes federativos. Nesse contexto surgiram diversas figuras como as agências reguladoras, as concessionárias e as permissionárias de serviço público, e, um pouco mais adiante, as organizações integrantes do terceiro setor.

A figura do agente público e suas prerrogativas tem relação direta com as mudanças vividas pela administração pública, além de sofrerem consequências advindas destas mudanças. Fato é que pouco se muda na prestação final do serviço público se não for modificado o tratamento dispensado ao agente público executor do serviço.

A Constituição em diversos pontos, como demonstrado neste trabalho, aponta o caminho que deseja para o serviço público e para o agente público, porém seus comandos foram sendo executados vagarosamente, sem contar os que até o presente momento encontram-se na obscuridade da omissão legislativa.

Talvez encontremos justificativa para isso nas palavras de SARMENTO (2004), que ensinou a respeito dos riscos e da dificuldade de relativizar o espaço público e o privado em em país de tamanha desigualdade como o nosso:

“se no estado social ou público avançara sobre o privado, agora ocorre o fenômeno inverso, com a privatização do público [...]. numa sociedade desigual como a brasileira com baixo nível de mobilização política, onde o estado sempre esteve privatizado, eis que instrumentalizado em prol de interesses privados das elites, o processo descrito encerra graves riscos”

Atualmente, o clamor popular tem na corrupção o seu principal alvo, e motivos pra isso não faltam. Absolutamente todos os poderes, de todos os entes federativos tem sido maculados pela prática corruptiva, e o reflexo na vida social está cada vez mais latente. Contudo, somada ao combate à corrupção, há uma clara necessidade de se adequar a Administração Pública aos seus princípios norteadores, sem desvios, e balizada por uma legislação mais competente em tratar temas que parecem esquecidos.

Neste derradeiro espaço, vale compartilhar as opiniões de dois autores que tem vivenciado no dia a dia o funcionamento da máquina pública. Trata-se dos autores JORGE NETO (2016)<sup>45</sup> e AGUIAR (2015)<sup>46</sup>, o primeiro juiz federal desde 2003, tendo passado por outras carreiras no serviço público, o segundo jornalista e servidor do Tribunal Regional do Trabalho- RJ.

Em sua obra, JORGE NETO (2016) chama a atenção para o problema de gerenciamento que aflige o serviço público. Além de apontar as demonstrações mais visíveis que há, como filas de hospitais, resultados pífios em avaliações da educação, e o índice cada vez mais elevado de violência, ele retrata a lentidão que afeta o poder judiciário e que compromete em muito a prestação jurisdicional adequada.

---

45 JORGE NETO, Nagibe de Melo. **Abrindo a caixa preta**: Por que a justiça não funciona no Brasil?. Salvador: JusPODIVM, 2016.

46 AGUIAR, Fabio Freitas de. **Falar é fácil, mas conhecer é preciso**: funcionalismo público e o poder judiciário. 1ª. ed. Rio de Janeiro: Mauad, 2015.

Ainda, de modo diverso do que se possa imaginar, a culpa dessa lentidão não recai apenas sobre a carência de servidores ou da infra estrutura necessária, mas o comportamento de servidores, advogados, procuradores e até de juízes motivam o mau funcionamento da máquina do Poder Judiciário. Em que pese o retrato ser do judiciário, seria ingênuo imaginar que o executivo e o legislativo estão imunes a este mal.

Quanto à visão que o próprio servidor tem de sua situação, tem-se a preciosa contribuição de AGUIAR (2015), que compartilha toda sua trajetória, desde a preparação para os concurso públicos, até suas atuais reivindicações como servidor. No capítulo 12 de sua obra “Do salário, das regalias e da aposentadoria”, o autor aponta qual a influência que a política tem sobre a gestão da carreira dos servidores.

O autor defende que as demasiadas críticas que rotulam o servidor público são infundadas, o que na verdade corrobora o entendimento apontado no presente trabalho, de que a situação do serviço público no Brasil e, especialmente, a situação do servidor público, ainda é nebulosa, fazendo com que a população em geral não saiba a real situação em que se encontra o prestador do serviço público.

Diante das condições apresentadas, advém a compreensão de que, após a Constituição Federal de 1988, o papel do Estado foi modificado, mas sua estrutura permaneceu estagnada. Nesse sentido, a ineficácia do legislador vem travando uma possível melhora na prestação do serviço público, pois as lacunas deixadas não somente engessam determinadas ações da Administração, mas também dão margens a atuações desvirtuadas de determinados agentes públicos.

Além dos já mencionados problemas de gestão da máquina pública, e da lentidão em se atender o que determina a Constituição relativamente aos serviços e agentes públicos, foram apontados nesta monografia diversos problemas que relacionam prerrogativas de espécies de agente público à eficaz prestação deste serviço.

Iniciando pela dificuldade em se determinar com precisão o que é ou não serviço

público, foi apresentada a discussão doutrinária a respeito do tema, expondo os critérios utilizados para compreensão do que seria serviço público e como o agente público tem participação nesse processo de definição.

Adiante, um recorrente problema no meio de empresas públicas e privadas- o controle britânico de ponto, constitui grave ameaça ao eficaz controle da assiduidade do agente prestador do serviço público, o que gera reflexo óbvio e imediato na qualidade do serviço prestado.

Neste ponto vemos o avanço que a iniciativa privada vem conquistando ao informatizar o controle de ponto de seus empregados. comentou se ainda o posicionamento que a justiça do trabalho vem adotando, a fim de coibir o uso inadequado controle britânico de ponto.

No tópico seguinte discutiu-se a delicada questão da greve no serviço público. A contemporaneidade Do tema fica evidenciada na recente elaboração de tese de repercussão geral por parte do Supremo Tribunal Federal. cabe ressaltar atual tramitação de projeto de lei que visa regulamentar o tema.

Ainda, ficou evidenciado quanto ao tema, quê a carência de regulação aliada a latente falta de bom senso por parte de determinados segmentos do serviço público, faz com que todos saiam prejudicados, administração pública, servidor público, e o administrado dependente do serviço público.

De fato esse é um dos reflexos mais perceptíveis à população em geral, que se queixa das alongadas greve no serviço público sem que hajam consequências para os servidores, porém, paradoxalmente, a greve no serviço público vem sendo analisada à luz da lei de greve comum, logo estamos diante de um contexto onde o servidor estatal se vê comparado ao empregado comum, sem que seja deixada de lado qualquer de suas regalias, como a irredutibilidade de vencimentos.

Felizmente, enxergando essa aparente contradição, o Supremo Tribunal Federal se posicionou a fim de reduzir tamanha discrepância, decidindo pela possibilidade de corte de

vencimentos dos servidores públicos em caso de paralisação do serviço, entendendo ser o caso de suspensão do vínculo funcional existentes entre estes e a Administração Pública.

Na parte inicial desta monografia apresentou-se a condução do estado brasileiro ao modelo de estado gerencial, contudo há um grande risco rodeando a atividade regulatória: A Teoria da Captura, que assim como SARMENTO (2004) havia projetado em seus estudos, se resume a uma intencional manipulação do interesse público em favor do privado.

A ameaça introduzida por esta teoria é uma advertência à aproximação dos setores público e privado e de seus interesses, que podem sim coexistir, mas nunca se confundir! O modelo das atuais agências reguladora, inclusive, já é contestado, por não ser efetivo no combate a este perigo.

Outro relevante aspecto que diz respeito às prerrogativas do servidor estatal está relacionado à previdência social. Não houve neste trabalho aprofundamento demasiado acerca do tema, por se tratar de uma vastidão a ser melhor analisada em estudo específico, contudo, não podemos deixar de apontar o impacto que o assunto tem sobre o objeto desta monografia.

A distância, ainda existente, entre regime geral de previdência e os regimes próprios a que estão submetidos a maioria dos servidores, causa um impacto fortíssimo nos cofres públicos, o que por sua vez reflete direta e indiretamente no serviço público que depende das verbas fazendárias.

Fica claro, quando falamos em reforma da previdência, que ninguém quer sair perdendo, nem empregados comuns, nem servidores, mas o que poucos enxergam é que um equilíbrio nas contas públicas, em tese, significaria uma destinação mais representativa de recursos para as demais áreas.

Outro ponto que merece atenção é o resultado da consulta popular feita a respeito da PEC nº 53, a qual pretende dar a educação *status* de serviço essencial, o que refletiria no exercício do direito de greve dos servidores desse setor. O resultado retratou que aproximadamente 80% das manifestações eram no sentido de que a educação não deveria ser

considerada serviço essencial. Na nossa modesta opinião, tal posicionamento, ainda que não reflita uma opinião pública majoritária, desperta uma preocupação com os rumos de nossa nação.

Relativamente à demora e omissão legislativas a que nos referimos neste texto, um dos melhores exemplo encontra-se no impasse do estabelecimento do regime jurídico único constante no artigo 39 de nossa Constituição.

Para se ter uma ideia, após a introdução deste fragmento no texto constitucional através da emenda constitucional nº 19, foi proposta, em 2000, uma ADIN com pedido de medida cautelar, a qual só foi julgada em 2007 (publicada em 07/03/2008, DJe nº 41). O mérito ainda não foi julgado.

Diante disso, vemos que a lentidão legislativa, somada a já conhecida superlotação do judiciário, deixa a Administração Pública refém de constantes mudanças quanto às suas obrigações constitucionais.

Ora, quanto a isso, é fundamental a participação popular efetiva, cobrando de seus representantes eleitos a atenção e o empenho nas questões que envolvem a melhoria da máquina pública, combatendo, assim, eventual pressão contrária a isso que possa existir, como a que se veiculou no congresso nacional há alguns anos e que pretendia alterar, via emenda constitucional, o artigo 19, ADCT, a fim de beneficiar empregados públicos frente às mudanças constitucionais que ocorriam.

Saindo um pouco de nosso ordenamento jurídico, apontamos alguns importantes aspectos do direito português e do direito norte americano relativos o tema, além de efetuarmos comparações com o nosso direito pátrio.

A semelhança entre nosso direito administrativo e o português é muito mais latente do que quando comparado ao norte americano. Talvez por motivos de colonização, a forma parecida de organização e estruturação da administração pública portuguesa reflete na semelhança entre os dispositivos constitucionais de Brasil e Portugal no que diz respeito aos



serviços públicos e aos agentes públicos.

Por sua vez, o direito norte americano se mostra fundamentado sobre uma diferente perspectiva, objetivando o conceito de mérito no serviço público. Há algumas similitudes entre institutos do direito administrativo brasileiro e o estadunidense, contudo os ianques demonstram trazer mais conceitos da iniciativa privada para o meio do serviço público, uma vez que a qualidade do serviço serve como termômetro principal para a avaliação dos servidores.

Quanto a estas comparações com a legislação estrangeira, pretendeu-se mostrar uma diferente perspectiva sobre como pode ser visto o serviço público, a colaboração da iniciativa privada e o modo regulatório que o estado deve se comportar nesses casos.

Não se trata apenas de comparar e imitar o funcionamento de outros países, até porque isso dificilmente seria possível, mas de motivar uma reflexão acerca do que temos visto no Brasil a respeito da atuação do Poder Público, pressionado externa e internamente por resultados.

Próximo do fim da dissertação, analisou-se a recente lei da estatal e as alterações por ela trazidas ao serviço público. Ainda é tímido o posicionamento acadêmico acerca da nova lei, sendo assim, o que foi exposto no capítulo 6 da presente monografia é fruto de uma leitura mais atenta sobre a nova lei, somado a alguns poucos comentários emanados pela doutrina a respeito do tema.

Em linhas gerais, os serviços públicos no Brasil, sob a ótica da coletividade a qual são prestados, não passam de um serviço ruim, ineficaz, atrasado e excessivamente burocrático, que geralmente é prestado por um funcionário moroso, rude e insensível às necessidades do administrado.

Porém essa constatação, verdadeira ou não, não pode afastar da população o ideia de que o serviço público deve ser sim prestado de maneira satisfatória e que ela, população, possui meios para cobrar o Poder Público, seja através do agente público executor do serviço

público, seja através das alterações legislativas pelas quais seus representantes eleitos são responsáveis.

Inserida nessa responsabilidade está a necessidade de compreender em que contexto funcional se encontra o agente responsável por determinado serviço público, afastando a ideia de que “funcionário público não pode ser despedido, logo nunca haverá melhora” ou outras similares a esta.

Aqui inserimos resultados de uma pesquisa<sup>47</sup> desenvolvida pela IPSOS (empresa global na área de pesquisas), a qual revelou que o Brasil é o segundo país mais insatisfeito com serviços públicos no mundo, perdendo apenas para outro país latino, o México.

A pesquisa reuniu oito tendências que visam a tensão das gerações, e a crise das elites e aponta metas para a sociedade, negócios e política. A insatisfação do brasileiro chegou a 70%, 1% a menos apenas que os mexicanos.

Noutro giro, olhando pela ótica do servidor público, é fundamental que este se sinta motivado e satisfeito com a condição que se encontra no meio do serviço público. A estabilidade é um dos maiores atrativos do serviço público. Porém, nem todo mundo se afeiçoa ao tipo de trabalho, ou ainda se contenta apenas com o dinheiro proveniente dos vencimentos.

Ainda que privilégios como as licenças remuneradas, estudos pagos pelo ente empregador e, em alguns casos, a aposentadoria integral sejam garantias dos servidores estatais raramente encontradas no setor privado, a disposição para permanecer e progredir na carreira não é unanimidade entre os servidores.

Não há como negar que a vontade política influencia nos rumos que a Administração toma, por isso se faz necessário e urgente uma apropriada regulamentação de toda a máquina pública, desde o temas que definam o serviço público e suas espécies, até aqueles relativos

---

47 MURBACK, Bruna. Brasil é o 2º maior insatisfeito com serviço público; pesquisa. Disponível em [http://www.panrotas.com.br/noticia-turismo/estatisticas/2017/05/brasil-e-o-2o-maior-insatisfeito-com-servico-publico-pesquisa\\_146515.html](http://www.panrotas.com.br/noticia-turismo/estatisticas/2017/05/brasil-e-o-2o-maior-insatisfeito-com-servico-publico-pesquisa_146515.html). Acesso em 18 de junho de 2017

aos servidores, formas de avaliação de desempenho, dentre outros.

Porém, definitivamente o agente público é um dos principais responsáveis pela prestação eficaz do serviço público, logo a escolha deste personagem, desde o concurso público, passando pelo estágio probatório, e incluindo as avaliações periódicas de desempenho, deve ser feita de maneira rigorosa, observado, antes de qualquer prerrogativa do cargo, emprego ou função pública, o princípio basilar da supremacia do interesse público.

As propostas apresentadas nesse trecho e ao longo de todo o texto apontam para a necessidade de se levar a sério a avaliação do servidor, além da utilização do devido processo administrativo quando se mostrar necessário a verificação de atos que violem o comportamento esperado de um agente público.

Concluindo, analisar a relação entre a eficácia no serviço público e as prerrogativas do agente público, compreendendo as diversas espécies que constituem tais gêneros, é fator primordial para a melhoria do serviço público, essencial ao bem-estar social- mesmo em um modelo de estado gerencial, como também o é para compreender a situação em que se encontra a multidão de servidores dos diversos entes da federação, os quais são constantemente criticados pela população, a qual, por sua vez, mal se preocupa em entender como vem ocorrendo a prestação do serviço público ao seu redor.

Certamente é papel de todos zelar pela eficaz prestação do serviço público, e contribuir, dentro do possível para sua melhoria, aqui me referindo a um legislativo mais eficiente e atento às reais demandas sociais; um executivo agindo na estrita observação dos princípios da administração pública; um judiciário que, na ausência de regulamentação, aja de forma efetiva quando provocado; uma comunidade acadêmica que continue buscando compreender corretamente o funcionamento minucioso da Administração Pública, com todos seus institutos e suas peculiaridades; e, por fim, de toda a população, fonte emanadora de poder, nos termos constitucionais, principal usufrutuária dos serviços público.

## 8. REFERÊNCIAS

1. AGUIAR, Fabio Freitas de. **Falar é fácil, mas conhecer é preciso**: funcionalismo público e o poder judiciário. 1ª. ed. Rio de Janeiro: Mauad, 2015.
2. ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Direito dos serviços públicos**. 3ª. ed. Rio de Janeiro:Forense, 2013.
3. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 32ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.
4. BRASIL, Grupo de Trabalho Interministerial. **ANÁLISE E AVALIAÇÃO DO PAPEL DAS AGÊNCIAS REGULADORAS NO ATUAL ARRANJO INSTITUCIONAL BRASILEIRO**. Brasília: Casa Civil. Câmara de Infra Estrutura – Câmara de Política Econômica, 2003. Disponível em:<[http://www.bresserpereira.org.br/Documents/MARE/Agencias/avaliacao\\_das\\_agencias\\_reguladoras\\_-\\_casa\\_civil.pdf](http://www.bresserpereira.org.br/Documents/MARE/Agencias/avaliacao_das_agencias_reguladoras_-_casa_civil.pdf)>. Acesso em: 05 jun. 2017.
5. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasil: Casa Civil, 2003. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 05 abr. 2017.
6. BRASIL. PROJETO DE LEI DO SENADO n. 710, de 2011. Administrativo. **Disciplina o exercício do direito de greve dos servidores públicos, previsto no inciso VII do art. 37 da Constituição Federal.**. Sen. Aloysio Nunes Ferreira. Brasil, nov. 2011. Disponível em:<<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/103493>>. Acesso em: 02 jun. 2017.
7. CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 28ª. ed. São Paulo: Atlas, 2015.
8. CUNHA, Christiani Marques. **O servidor público pode exercer o direito de greve, ou sua atividade é essencial à população?**. Disponível em:<<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI226339,61044->

O+servidor+publico+pode+exercer+o+direito+de+greve+ou+sua+atividade+e>. Acesso em: 01 jun. 2017.

9. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 27<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Atlas, 2014.
10. GOLDBERG, Daniel. Controle de políticas públicas pelo judiciário: welfarismo em um mundo imperfeito. In: SALGADO, Lucia Helena et al. (Org.). **Regulação e concorrência no Brasil**. Rio de Janeiro: Ipea, 2007. cap. 3, p. 43-81.
11. JORGE NETO, Nagibe de Melo. **Abrindo a caixa preta**: Por que a justiça não funciona no Brasil?. Salvador: JusPODIVM, 2016.
12. LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 16<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
13. LIRA, Marília Gabriela de A. M. P. de. **Teoria da captura no Brasil**. Revista Eletrônica. Faculdade Estácio, Recife, [2010?]
14. MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 4<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
15. MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 42<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.
16. MOREIRA, Vital. **Os serviços públicos tradicionais sob o impacto da União Européia**. In: *Revista de direito público da economia*. Belo Horizonte. Editora Fórum, nº1, p. 227-279, jan./fev./mar. 2003
17. MURBACK, Bruna. **Brasil é o 2º maior insatisfeito com serviço público; pesquisa**. Disponível em: <[http://www.panrotas.com.br/noticia-turismo/estatisticas/2017/05/brasil-e-o-2o-maior-insatisfeito-com-servico-publico-pesquisa\\_146515.html](http://www.panrotas.com.br/noticia-turismo/estatisticas/2017/05/brasil-e-o-2o-maior-insatisfeito-com-servico-publico-pesquisa_146515.html)>. Acesso em: 14 jun. 2017.
18. NOHARA, Irene. **Direito Administrativo**. Disponível em: <<http://direitoadm.com.br/>>. Acesso em: 14 jun. 2017.
19. PORTUGAL. Constituição (1974). **Constituição da República Portuguesa**. Portugal: Assembléia da República, Disponível em: <<https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 20 abr. 2017.

20. RODRIGUES, Ricardo José Pereira. **Regime jurídico do servidor público nos Estados Unidos**. In: *Biblioteca digital da Câmara dos deputados*. Consultoria Legislativa. Brasília, 1995.
21. SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.
22. UNITED STATES. U.S. Code. Washington, D.C.: U.S. Government Printing Office, 1988