

**UNIVERSIDADE CESUMAR**  
**PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS**  
**MINTER CUIABÁ**

**DANILO CEZAR OCHIUTO**

**OS REFLEXOS DA INEFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS À  
IMAGEM DOS AGENTES PÚBLICOS E DOS ENTES DA ADMINISTRAÇÃO  
PÚBLICA**

**MARINGÁ**  
**2021**

DANILO CEZAR OCHIUTO

**OS REFLEXOS DA INEFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS Á  
IMAGEM DOS AGENTES PÚBLICOS E DOS ENTES DA ADMINISTRAÇÃO  
PÚBLICA**

Dissertação de Mestrado apresentada à Universidade  
Cesumar (UNICESUMAR), como requisito à  
obtenção do título de Mestre em Ciências Jurídicas.  
Linha de pesquisa: Instrumentos de Efetivação dos  
Direitos da Personalidade.

Orientador: Prof. Dr. ZulmarAntonio Fachin.

MARINGÁ  
2021

### **Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**

O16r Ochiuto, Danilo Cezar.  
Os reflexos da ineficiência na prestação de serviços públicos à imagem dos agentes públicos e dos entes da administração pública / Danilo Cezar Ochiuto. – Maringá-PR: UNICESUMAR, 2021.  
117 f. ; 30 cm.

Orientador: Prof. Dr. Zulmar Antônio Fachin.  
Dissertação (mestrado) – Universidade Cesumar - UNICESUMAR, Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas (Minter Cuiabá), Maringá, 2021.

1. Direitos da personalidade. 2. Direitos fundamentais. 3. Imagem dos agentes públicos. 4. Princípio da eficiência. 5. Reserva do possível. I. Título.

Roseni Soares – Bibliotecária – CRB 9/1796  
Biblioteca Central UniCesumar

Ficha catalográfica elaborada de acordo com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

DANILO CEZAR OCHIUTO

**OS REFLEXOS DA INEFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS à  
IMAGEM DOS AGENTES PÚBLICOS E DOS ENTES DA ADMINISTRAÇÃO  
PÚBLICA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-  
Graduação *Stricto Sensu* em Ciências Jurídicas da  
Universidade Cesumar (UNICESUMAR).  
Orientador: Prof. Dr. Zulmar Antônio Fachin.

Aprovado em: 23/02/2021.

**BANCA EXAMINADORA**

---

Orientador: Prof. Dr. Zulmar Antônio Fachin  
Universidade Cesumar (UNICESUMAR)

---

Membro Interno: Prof. Dr. Gustavo Noronha de Ávila  
Universidade Cesumar (UNICESUMAR)

---

Membro Externo: Prof. Dr. Gerson Amauri Calgaro  
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP)  
Universidade do Distrito Federal (UFD)

Maringá, 23 de fevereiro de 2021.

Dedico este trabalho a minha querida esposa Gleicy, e aos meus filhos Matheus, Gabriel e Vitória, que acompanharam de perto meu esforço e dedicação para a conclusão desse trabalho.

## **AGRADECIMENTOS**

A todos que contribuíram de maneira direta e indireta para o meu ingresso neste Programa de Mestrado até a conclusão do curso, com o cumprimento dos créditos e defesa da dissertação.

Faço um agradecimento especial ao meu orientador, o Prof. Dr. Zulmar Antônio Fachin, exemplo de pesquisador, professor e doutrinador, pela orientação, amizade, paciência e tolerância, e por me ensinar a transformar palavras em trabalhos científicos.

Agradeço aos meus colegas de Programa da Universidade Cesumar (UNICESUMAR), que se esforçaram, deixando muitas vezes seus familiares em casa para viajar por horas até a cidade de Cuiabá para assistir às aulas.

Agradeço a todos os professores do Programa, que ministraram suas aulas com sabedoria e competência, alguns inclusive de suas residências, visando superar uma das maiores tragédias já vista pelo ser humano, a pandemia da COVID-19, sempre de maneira prestativa.

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo verificar a concretização dos direitos da personalidade, fazendo uma análise do princípio da eficiência, previsto constitucionalmente em relação ao princípio da reserva do possível, e quais os reflexos causados diretamente na imagem dos agentes públicos. Os entes estatais devem ser geridos com responsabilidade e planejamento, respeitando os orçamentos públicos, as dotações orçamentárias e a Lei de Responsabilidade Fiscal, já que a Administração Pública está sujeita à fiscalização pelo Poder Legislativo e demais órgãos de controle. No entanto, mesmo que o princípio da reserva do possível seja utilizado como justificativa para a não efetivação dos direitos fundamentais, o princípio da eficiência deve sempre prevalecer, sob pena de causar um reflexo negativo na imagem do agente público, lesando diretamente seu direito da personalidade. Nessa dissertação será observada a aplicabilidade desses princípios constitucionais, que visam, acima de tudo, garantir a aplicabilidade dos direitos fundamentais de preservação, não deixando de destacar que muitas vezes a imagem de todos os agentes públicos acaba sendo desgastada em decorrência da lesão ao princípio da eficiência. O direito à imagem é algo muito mais complexo e retrata a visão que a sociedade tem do agente público, principalmente quando dispõe sobre os direitos personalíssimos, já que sua imagem é associada ao órgão que ele representa. Já o órgão público, como pessoa jurídica, não é uma pessoa humana, não possuindo vida, sentimentos e nem mesmo consciência dos atos praticados em seu nome. Contudo, o legislador determinou que fossem disponibilizados às pessoas jurídicas os mesmos remédios processuais e tutelas jurisdicionais que protegem seus interesses, bem como direitos da personalidade, para que tanto a imagem e a honra dos agentes públicos como do Estado sejam preservadas.

**Palavra-chave:** Direito da Personalidade; Direitos Fundamentais; Imagem dos Agentes Públicos; Princípio da Eficiência; Reserva do Possível.

## ABSTRACT

The present work aims to verify the fulfillment of personality rights, based on the analysis of the principle of efficiency, constitutionally provided in relation to the principle of reserve for contingencies and what are the reflexes caused directly to the image of public agents. The State entities must be managed with responsibility and planning, respecting public budgets, the allocations budget and the Fiscal Responsibility Law, since the Public Administration is subject to inspection by the Legislative Power and other control bodies. However, even if the principle of reserve for contingencies is used as a justification for the non-realization of fundamental rights, the principle of efficiency must always prevail, under penalty of causing a negative impact to the image of the public agent, directly damaging his right to personality. In this dissertation, the applicability of these constitutional principles will be observed which aim, above all, to guarantee the applicability of fundamental preservation rights, not forgetting that many times the image of all public agents ends up being eroded as a result of the injury to the principle of efficiency. The right to image is something much more complex and portrays the view that society has of the public agent, especially when it disposes about personality rights, since its image is associated with the organ that it represents. The public agency, on the other hand, as a legal entity, is not a human person, having no life, feelings and not even awareness of the acts performed in its name. Although, the legislator determined that the same procedural and jurisdictional remedies should be available to legal entities that protect their interests, as well as personality right, so both the image and the honor of public agents and the State are preserved.

**Keywords:** Personality Right; Fundamental Rights; Image of Public Agents; Principle of Efficiency; Reserve for Contingencies.



## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>2 A ORIGEM E A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS .....</b>	<b>12</b>
2.1 DOS DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS DOS AGENTES PÚBLICOS NO BRASIL .....	22
2.2 DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS .....	24
<b>2.2.1 O princípio da dignidade da pessoa humana .....</b>	<b>29</b>
<b>2.2.2 A eficácia dos direitos fundamentais .....</b>	<b>36</b>
<b>2.2.3 Dos direitos sociais .....</b>	<b>38</b>
2.3 PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL .....	40
<b>3 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA .....</b>	<b>48</b>
3.1 PRINCÍPIOS INERENTES À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA .....	50
3.2 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E SUA IMPORTÂNCIA SOCIAL .....	55
3.3 GESTÃO PÚBLICA E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA .....	59
3.4 DESAFIO DOS GESTORES .....	63
3.5 O PLANEJAMENTO NOS ATOS DE GESTÃO EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA .....	65
<b>4 A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA PRESTAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: REFLEXOS NO DIREITO DA PERSONALIDADE DO AGENTE PÚBLICO E A LESÃO À IMAGEM DO SERVIDOR PÚBLICO .....</b>	<b>68</b>
4.1 O PAPEL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA PRESERVAÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE DOS AGENTES PÚBLICOS: IMAGEM, HONRA, INTIMIDADE E VIDA PRIVADA .....	73
4.2 DANOS AO DIREITO DE PERSONALIDADE DO AGENTE PÚBLICO POR INEFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA .....	82
4.4 LESÃO AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO .....	93
4.5 DA POSSÍVEL REPARAÇÃO POR DANO MORAL DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO .....	98
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>102</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>107</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente estudo versou sobre a concretização dos direitos fundamentais no âmbito da Administração Pública, em relação à imagem do agente público, analisando a evolução histórica dos direitos fundamentais, sua divisão e eficácia em relação aos direitos de defesa e prestação, demonstrando qual o reflexo do princípio da eficiência no direito da personalidade do agente público, relacionando com a reserva do possível. A problemática trazida foi se a ineficiência da Administração Pública e as justificativas apresentadas, com amparo no princípio da reserva do possível, refletem na imagem dos agentes públicos e servidores e acabam lesando seus direitos da personalidade.

Vive-se em uma sociedade onde a imagem das pessoas está diretamente ligada às suas condutas. O serviço público sempre foi alvo de brincadeiras e chacotas sobre a ineficiência dos serviços prestados, por conta de administrações descompromissadas. A maneira de gerenciamento dos órgãos públicos reflete diretamente na imagem dos agentes públicos, em especial dos servidores, já que atrelam suas condutas, muitas vezes, na insatisfação com gestores.

Sabe-se que o Estado tem a obrigação legal de ser eficiente, porém, está limitado às suas condições financeiras e orçamentárias, atuando sempre dentro da reserva do possível. O tema estudado traz a noção de que, muitas vezes, a visão da sociedade não condiz com a realidade e que a maneira injusta de julgar os agentes públicos que estão ali para atender com presteza o cidadão pode refletir em sua imagem como ser humano, causando outros danos em seus direitos da personalidade já que, acima de servidor, ele é um indivíduo e merece respeito.

Não se pode atrelar o excesso de formalismo nos órgãos públicos e a ausência de recursos financeiros, além da falta de gestão com a imagem em si do servidor. A análise do tema visou constatar como estão sendo preservados os direitos fundamentais e o direito da personalidade dos agentes públicos nos órgãos da Administração Pública, verificando se sua imagem está atrelada à eventual ineficiência do setor público.

Questiona-se: Os direitos desses agentes públicos são preservados pela Administração Pública ou a ineficiência administrativa causa reflexo em sua imagem e honra? Existe falta de qualidade nesses serviços? Os princípios constitucionais estão sendo respeitados?

Os princípios administrativos devem ser respeitados pelos entes federativos, inclusive, destaca-se o princípio da eficiência que, muitas vezes, está em detrimento com a reserva do possível. O objetivo geral do presente trabalho foi analisar o comportamento dos agentes

públicos no exercício de suas funções e se os direitos de personalidade são lesados por conta da ineficiência na prestação dos serviços, causada pela administração dos recursos públicos.

Os objetivos específicos foram: a) conhecer os direitos fundamentais respeitados nos órgãos públicos; b) constatar a imagem dos agentes públicos no cumprimento de suas obrigações legais perante a sociedade; c) examinar as consequências e os reflexos dos serviços e o tratamento dispensado aos indivíduos que buscam os órgãos públicos para serem atendidos; d) apontar os princípios constitucionais que devem ser respeitados e quais as justificativas apontadas pelo Estado para o não cumprimento das obrigações legais.

O método a ser utilizado foi o dedutivo, partindo do posicionamento de doutrinadores e argumentos teóricos, além de comentários de cidadãos em reportagem e pesquisas. Nesse contexto, apresentam-se inúmeros entendimentos e interpretações, além de pontos de vista de estudiosos do direito público, comparando com os serviços eficientes prestados pelas pessoas jurídicas de direito privado. Foram analisados ordenamentos legais em vigência no âmbito da administração federal, estadual e municipal, verificando se os direitos da personalidade desses agentes estão sendo preservados e qual o papel do Poder Público na garantia desses direitos. Realizou-se, inclusive, pesquisa usando o método descritivo, permitindo uma análise mais profunda do tema, que exige do investigador uma série de informações, descrevendo fatos e fenômenos de determinada realidade.

No primeiro capítulo tem-se a origem e evolução dos direitos fundamentais, os direitos humanos fundamentais dos agentes públicos no Brasil, os direitos fundamentais, com foco no princípio da dignidade da pessoa humana, a eficácia dos direitos fundamentais, os direitos sociais, o princípio da reserva do possível, a especial relevância econômica dos direitos sociais prestacionais e o limite da reserva do possível e a problemática dos direitos sociais na qualidade de direitos subjetivos a prestações.

O segundo capítulo versou sobre a Administração Pública, seus princípios implícitos e explícitos, além de outros princípios, a Administração Pública e sua importância social, a gestão pública e o desafio dos gestores.

No terceiro capítulo tem-se os reflexos da lesão à imagem do agente e do servidor público; os danos ao direito de personalidade do agente público por ineficiência da Administração Pública e a lesão aos direitos da personalidade da pessoa jurídica de direito público.

## 2 A ORIGEM E A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos fundamentais não têm uma origem certa e definida. Existem apenas algumas correntes de pensamento que tentam apontar o momento de seu surgimento. Entre elas, tem-se a concepção jusnaturalista, a qual apresenta os direitos fundamentais como sendo anteriores a qualquer ordenamento legal. Assim, esses direitos estariam relacionados com a origem da humanidade, já que correspondem aos direitos naturais do ser humano, que apenas foram posteriormente positivados nos termos constitucionais. Surgiram diante da necessidade de limitar o poder do Estado em extrapolar os limites naturais, coibindo abusos que, direta ou indiretamente, poderiam causar danos ao ser humano, que tem o direito de ter uma vida digna de convivência social.

Independentemente da sua origem ou das razões subjacentes à sua emergência e consagração legal, a construção dos direitos humanos é fundamental para o respeito ao ser humano e à humanização da sociedade, embora os diferentes significados que possam ser atribuídos aos conceitos de respeito e humanização, em função das diferentes sociedades e da diversidade de culturas existente, os direitos humanos fundamentais são entendidos como "lugar em construção" (CASA-NOVA, 2013). Importante considerar que está em pauta um compromisso com os valores e princípios previstos na Constituição Federal de 1988, onde, independentemente de quaisquer condições, forma-se uma constelação de direitos de igual valor social.

Inúmeras legislações disciplinaram as condutas das pessoas, algumas baseadas em princípios religiosos ou ideais de pensamento. Entre eles, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, que também veio para proteger a pessoa do abuso do Estado, preservando a dignidade da pessoa humana.

Fica evidente que os direitos fundamentais surgiram gradualmente, sempre por meio de lutas e transformações da história da sociedade, visando buscar a preservação de direitos naturais. Esse reconhecimento ocorreu de maneira progressiva, inclusive com influência de revoluções, como a francesa, a inglesa e a americana. Existem algumas divisões sobre a dimensão desses direitos, como sendo de primeira geração, quando dispõem sobre a liberdade, de segunda, sobre igualdade, e de terceira, quando mencionam a fraternidade (LAFER, 1988).

Os direitos fundamentais de primeira geração ou dimensão são os direitos individuais com caráter negativo, por exigirem diretamente uma abstenção do Estado, seu principal destinatário. Alguns exemplos de direitos fundamentais de primeira geração são os direitos à

vida, à liberdade, à propriedade, à liberdade de expressão, à participação política e religiosa, à inviolabilidade de domicílio, à liberdade de reunião, entre outros (LAFER, 1988).

A primeira geração dos direitos fundamentais surgiu com o Estado Liberal, já a segunda deu origem ao Estado Social e a terceira teve influência no Estado Democrático. Após a revolução francesa, o texto constitucional de 1789 positivou alguns direitos fundamentais, como liberdade, fraternidade e igualdade, sendo a Magna Carta, de 21 de junho de 1215, peça básica da constituição inglesa, parte do constitucionalismo, formalmente outorgada por João Sem-Terra, que realizou um pacto entre o rei e os barões revoltados, apoiados pelos burgueses da cidade de Londres. Essa carta enumerava diversas prerrogativas dos súditos da monarquia, importando na limitação do poder e definindo as suas garantias específicas (LAFER, 1988).

Na Carta Magna citada constava, em seu item 39, que diante do “[...] julgamento leal dos seus pares, de conformidade com a lei da terra (*Law Of The Land*)”, nenhum homem livre poderia ser detido ou preso ou despojado de seus bens, exilado ou prejudicado de qualquer maneira que seja (LAFER, 1988).

A verdadeira consolidação dos direitos humanos internacional surgiu em meados do século XX, em decorrência da Segunda Guerra Mundial, atribuída às monstruosas violações de direitos humanos da Era Hitler e à crença de que parte dessas violações poderia ser prevenida, se um efetivo sistema de proteção internacional de direitos humanos existisse.

O objetivo era enfrentar a violação desses direitos no âmbito internacional e, com isso, garantir que cada Estado nacional preservasse a dignidade da pessoa humana, como forma de proteger o seu cidadão.

O movimento de internacionalização dos direitos humanos constituiu, assim, um movimento assaz hodierno na história da humanidade, iniciando-se depois da Segunda Guerra Mundial, como consequência dos horrores praticados por Hitler e culminou na morte de milhões de pessoas. O nazismo só conferia direitos a quem fosse da raça ariana, que era considerada a raça pura (LAFER, 1988).

No momento em que os seres humanos se tornaram descartáveis e fugiu a lógica da destruição, abolindo-se cruelmente o valor da pessoa humana, sendo imperiosa e necessária a reconstrução dos direitos humanos, como paradigma ético capaz de restaurar a lógica do razoável e orientar a ordem internacional contemporânea.

Nesse sentido, no momento em que os seres humanos se tornam supérfluos e descartáveis, perde o sentido da vida, e acaba por abolir de maneira cruel o valor da pessoa

humana. Isso significa uma ruptura com princípios e valores e um afastamento dos direitos humanos.

A barbárie do totalitarismo significou a quebra do paradigma dos direitos humanos, através da negação do valor da pessoa humana como valor, fonte do Direito. Diante dessa quebra, surgiu a necessidade de reestruturação dos direitos humanos, como referência e modelo ético, que aproxime o direito da moral (LAFER, 1988).

Os direitos fundamentais começaram a ser visto em um contexto geral, como maneira de criar um movimento onde todos os estados se envolvessem e realmente se preocupassem com a qualidade e a proteção da vida, assim começou a se fortalecer o sistema internacional de defesa desses direitos.

Sendo assim, tem-se a certeza de que a proteção dos direitos humanos não deve ser restrita ao âmbito reservado de um Estado, por ser tema de legítimo interesse internacional. Sob esse foco, a transgressão dos direitos humanos não pode ser idealizada como uma questão doméstica do Estado, mas tida como um problema de relevância internacional e legítima preocupação dessa comunidade (LAFER, 1988).

Se tornou evidente que o Estado se mostrava inerte e ineficiente no cumprimento da sua obrigação de garantir a todos direitos básicos, que estavam sendo constantemente violados.

Surgiu a necessidade de uma ação mais eficaz para a proteção dos direitos humanos, que impulsionou o processo de internacionalização desses direitos, culminando na criação da sistemática normativa internacional, que torna possível a responsabilização do Estado no domínio internacional, quando as instituições nacionais se mostram falhas ou omissas na tarefa de proteção dos direitos humanos (PIOVESAN, 2018).

A esse respeito, Lafer, observa que:

Configurou-se como a primeira resposta jurídica da comunidade internacional ao fato de que o direito *ex parte populi* de todo ser humano à hospitalidade universal só começaria a viabilizar-se se o “direito a ter direitos”, para falar com Hannah Arendt, tivesse uma tutela internacional, homologadora do ponto de vista da humanidade. Foi assim que começou efetivamente a ser delimitada a razão de estado e corroída a competência reservada da soberania dos governantes, em matéria de direitos humanos, encetando-se a sua vinculação aos temas da democracia e da paz (LAFER, 1988, p. 26).

O tribunal de Nuremberg, em 1945 a 1946, significou um poderoso impulso ao movimento de internacionalização dos direitos humanos. Ao final da Segunda Guerra, debateu-se intensamente sobre o modo pelo qual poder-se-ia responsabilizar os alemães pela

guerra e pelos abusos do período; os aliados chegaram ao acordo de Londres de 1945, pelo qual ficava convocado um Tribunal Militar internacional para julgar os criminosos de guerra, que foi aderido pelos Estados das Nações Unidas, Grécia, Dinamarca, Jugoslávia, Países Baixos, Checoslováquia, Polônia, Bélgica, Etiópia, Austrália, Honduras, Noruega, Panamá, Luxemburgo, Haiti, Nova Zelândia, Índia, Venezuela, Uruguai e Paraguai (PIOVESAN, 2018).

Esse tribunal aplicou fundamentalmente o costume internacional para a condenação criminal de indivíduos envolvidos na prática de crime contra a paz, crime de guerra e crime contra a humanidade, previstos pelo acordo de Londres.

O significado do tribunal de Nuremberg para o processo de internacionalização dos direitos humanos é duplo: consolidou a ideia da necessária limitação da soberania nacional e reconheceu que os indivíduos têm direitos protegidos pelo Direito Internacional. Após a Segunda Guerra Mundial, relevantes fatores contribuíram para que se fortalecesse o processo de internacionalização dos direitos humanos. Dentre eles, o mais importante foi a maciça expansão de organizações internacionais com propósitos de cooperação internacional (PIOVESAN, 2018).

No dizer de Jorge Miranda:

Quando o Estado, não raramente, rompe as barreiras jurídicas de limitação e se converte em fim de si mesmo e quando a soberania entra em crise, perante a multiplicação das interdependências e das formas de institucionalização da comunidade internacional, torna-se possível reforçar e, se necessário, substituir, em parte, o sistema de proteção interna por vários sistemas de proteção internacional dos direitos do homem. Com antecedentes que remontam ao século XIX, tal é a nova perspectiva aberta pela Carta das Nações Unidas e pela Declaração Universal dos Direitos do Homem e manifestada, ao fim de quatro décadas, em numerosíssimos documentos e instâncias a nível geral, sectorial e regional (MIRANDA, 1988, p. 30).

A criação da Organização das Nações Unidas (ONU), com suas agências especializadas, definiu o surgimento de uma nova ordem internacional, que instaurou um novo modelo de conduta nas relações internacionais, com preocupações que incluem a manutenção da paz e da segurança internacional, o desenvolvimento de relações amistosas entre os Estados, o alcance da cooperação internacional no plano econômico, social e cultural e de um padrão internacional de saúde, a proteção ao meio ambiente, a criação de uma nova ordem econômica internacional e a proteção internacional dos direitos humanos (ALVES, 1993; MAZZUOLI, 2009).

Para o alcance desses objetivos, as Nações Unidas foram organizadas em diversos órgãos. Os principais são a Assembleia Geral, o Conselho de Segurança, a Corte Internacional de Justiça, o Conselho Econômico e Social, o Conselho de Tutela e o Secretariado.

A Comissão de Direitos Humanos da ONU foi estabelecida em 1946 e é integrada por cinquenta e quatro membros governamentais eleitos, para um mandato de três anos, pelo Conselho Econômico e Social, ao qual se reporta, pois qualquer resolução ou decisão com consequências financeiras requer sua aprovação final (ALVES, 1993; MAZZUOLI, 2009).

A Declaração Universal, os pactos, as convenções e muitos outros instrumentos de direitos humanos adotados pela ONU foram redigidos pela Comissão. Desse modo, ao lado da preocupação de evitar a guerra e manter a paz e a segurança internacional, a agenda internacional passou a conjugar novas e emergentes preocupações relacionadas à promoção e proteção dos direitos humanos (ALVES, 1993; MAZZUOLI, 2009).

Surgiu assim, a necessidade de se preservar alguns princípios que foram consagrados na Carta da Organização dos Estados Americanos, na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e na Declaração Universal dos Direitos do Homem, e que foram reafirmados e desenvolvidos em outros instrumentos internacionais, tanto de âmbito mundial como regional.

Foi reforçado na Declaração Universal dos Direitos Humanos o ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria e criou-se condições que permitam a cada pessoa gozar dos seus direitos econômicos, sociais e culturais, bem como dos seus direitos civis e políticos.

Na terceira Conferência Interamericana Extraordinária (Buenos Aires, 1967) aprovou-se a incorporação à própria Carta da Organização de normas mais amplas sobre os direitos econômicos, sociais e educacionais e resolveu-se que uma Convenção Interamericana sobre direitos humanos determinasse a estrutura, a competência e o processo dos órgãos encarregados dessa matéria.

A coexistência pacífica entre os Estados, combinada com a busca de inéditas formas de cooperação econômica e social e de promoção universal dos direitos humanos, caracterizou a nova configuração da agenda da comunidade internacional (ALVES, 1993; MAZZUOLI, 2009).

A finalidade era a preservação dos direitos humanos fundamentais, com o intuito de dar uma vida mais digna a todos os cidadãos, de maneira que cada um tivesse o mínimo existencial.

Não obstante a Carta das Nações Unidas saliente a seriedade na defesa, promoção e respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais, a mesma não as conceitua. No



entanto, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, conceituou os “direitos humanos e liberdades fundamentais”, referenciados nos arts. 1º (3), 13, 55, 56 e 62 da Carta (PIOVESAN, 2018).

Na explanação de Alves (1993), com a assinatura da Carta das Nações Unidas, em São Francisco, em 26 de junho de 1945, a comunidade internacional nela organizada se comprometeu, desde então, a programar o propósito de promover e encorajar o respeito aos direitos humanos e liberdades fundamentais de todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião. Para esse fim, a Comissão de Direitos Humanos (CDH), principal órgão das Nações Unidas sobre a matéria, recebeu a incumbência de elaborar uma Carta Internacional de Direitos. O primeiro passo, nesse sentido, foi a preparação de uma Declaração.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos foi adotada em 10 de dezembro, pela aprovação unânime de 48 Estados, com 8 abstenções, sendo elas: os Estados da Bielorrússia, Checoslováquia, Polônia, Arábia Saudita, Ucrânia, URSS, África do Sul e Iugoslávia. O fato de não existir nenhuma discussão contrária ou ressalva dos Estados sobre os princípios da Declaração e a falta de nenhum voto desfavorável às suas disposições, atribuem à Declaração Universal o sentido comum de ação. A Declaração concretiza a existência de uma ética universal (ANTUNES, 1972) ao consagrar uma conformidade de valores a serem seguidos pelos Estados.

A Declaração se distingue, essencialmente, por sua magnitude, pois abrange um rol de direitos e capacidades que permitem o pleno desenvolver da personalidade física, moral e intelectual humanas. Sua segunda qualidade é a universalidade: é aplicável a todas as pessoas de todos os países, raças, religiões e sexos, seja qual for o regime político dos territórios nos quais incide. Foi proclamada ‘Declaração Universal’ e a comunidade internacional reconheceu que o indivíduo é membro direto da sociedade humana, na condição de sujeito direto do Direito das Gentes (PIOVESAN, 2018).

A Declaração Universal de 1948 tem por finalidade esquematizar uma ordem pública mundial, constituída no respeito à dignidade humana, ao aplicar valores básicos universais. Desde seu preâmbulo, é afirmada a dignidade como essencial a toda pessoa humana, titular de direitos iguais e inalienáveis, e a condição de pessoa é o requisito único e exclusivo para a titularidade de direitos. A dignidade humana, como alicerce dos direitos humanos, é a percepção que, em seguida, foi unificada por todos os tratados e declarações de direitos humanos que fazem parte do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Sob o ponto de vista histórico, nota-se que, até a promulgação da citada Declaração, forte era a divisão e a oposição entre o direito à liberdade e o direito à igualdade. Ao final do

século XVIII, as Declarações de Direitos, mesmo a Declaração Francesa, de 1789, e a Declaração Americana, de 1776, aplicavam a ética contratualista liberal, pela qual os direitos humanos se reduziam aos direitos à liberdade, segurança e propriedade, complementados pela resistência à opressão (BOBBIO, 1988; BONAVIDES, 1993).

O discurso liberal da cidadania nascia no seio do movimento pelo constitucionalismo e da emergência do modelo de Estado Liberal, sob a influência das ideias de Locke, Montesquieu e Rousseau. Frente ao Absolutismo, fazia-se necessário evitar os excessos, o abuso e o arbítrio do poder. Nesse momento histórico, os direitos humanos surgiram como reação e resposta aos excessos do regime absolutista, na tentativa de impor controle e limites à abusiva atuação do Estado (BOBBIO, 1988; BONAVIDES, 1993).

A solução era limitar e controlar o poder do Estado, que deveria se pautar na legalidade e respeitar os direitos fundamentais. A não atuação estatal significava liberdade. Daí o primado do valor da liberdade, com o reconhecimento de direitos civis e políticos e a ausência de previsão de qualquer direito social, econômico e cultural que dependesse da intervenção do Estado.

Depois da Primeira Guerra Mundial, ao lado do discurso liberal da cidadania, fortaleceu-se o discurso social da cidadania e, sob as influências da concepção marxista-leninista, foi elaborada a Declaração dos Direitos do Povo Trabalhador e Explorado, da então República Soviética Russa, em 1917 que, juntamente com as Constituições sociais do início do século XX (Constituição de Weimar, de 1919, Constituição Mexicana, de 1917, entre outras), foram as primeiras em matéria de direitos humanos, devido ao seu conteúdo essencialmente social sobre cidadania, onde a igualdade era o direito basilar e um extenso elenco de direitos econômicos, sociais e culturais era previsto (PIOVESAN, 2009).

Considerando esse contexto, a Declaração de 1948 introduziu extraordinária inovação, ao conter uma linguagem de direitos até então inédita. Combinando o discurso liberal da cidadania com o discurso social, a Declaração elencou tanto direitos civis e políticos (arts. 3º a 21) como direitos sociais, econômicos e culturais (arts. 22 a 28). A Declaração Universal tem sido dividida pelos autores em quatro partes: a) normas gerais (arts. 1º e 2º, 28, 29 e 30); b) direitos e liberdades fundamentais (arts. 3º a 20); c) direitos políticos (art. 21) e d) direitos econômicos e sociais (arts. 22 e 27) (MELLO, 2001).

A partir desse critério, os direitos de primeira geração correspondem aos direitos civis e políticos, que traduzem o valor da liberdade; os direitos de segunda geração correspondem aos direitos sociais, econômicos e culturais, que traduzem, por sua vez, o valor da igualdade;

já os direitos de terceira geração se referem ao direito ao desenvolvimento, direito à paz, à livre determinação, que representam o valor da solidariedade (MELLO, 2001).

Bonavides (1993) sustenta que os direitos de primeira geração são os direitos de liberdade, a saber, os direitos civis e políticos que, em grande parte, correspondem, por um prisma histórico, à fase inaugural do constitucionalismo do Ocidente. Já os direitos de segunda geração, característicos do século XX, são os direitos sociais, culturais e econômicos introduzidos pelo constitucionalismo do Estado Social.

Por sua vez, os direitos de terceira geração são direitos que não se destinam, especificamente, à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado, mas apresentam como destinatário o gênero humano; são os direitos da fraternidade, como o direito ao desenvolvimento, o direito à paz, o direito ao meio ambiente, o direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e o direito de comunicação (BONAVIDES, 1993).

Ao compatibilizar o valor da liberdade com o valor da igualdade, a Declaração abaliza a percepção atual de direitos humanos, por meio da qual esses direitos são idealizados como sendo iguais, interdependentes e indivisíveis. Dessa forma, mesmo sendo classificados em gerações, entende-se que uma geração não supre a outra, mas com ela interatua, ou seja, não há sucessão de direitos e sim, uma ampliação, acréscimo e fortalecimento dos direitos humanos, todos fundamentalmente integrantes e em invariável movimento de intercâmbio (PIOVESAN, 2018).

A Declaração Universal não é um acordo e não apresenta força de lei, sendo sua finalidade legitimar os direitos humanos e as liberdades fundamentais, mencionados na Carta da ONU, particularmente nos arts. 1º (3) e 55 (MAZZUOLI, 2009).

Por isso, como já aludido, a Declaração Universal é idealizada como a representação expressa das palavras “direitos humanos”, escrita na Carta das Nações Unidas, sendo que seus Estados-membros devem, obrigatoriamente, acatar e reverenciar os direitos proclamados pela Declaração, a qual traz em seu art. 28, que “todos têm direito a uma ordem social e internacional em que os direitos e liberdades sejam plenamente realizados”. Os liames da Declaração Universal se avigoram, posto que o documento se converteu no mais importante instrumento jurídico e político do século XX, adotado há mais de cinquenta anos como direito costumeiro internacional e princípio geral do direito internacional (MIRANDA, 1988).

Destarte, a Declaração se impõe como um código de atuação e de conduta para os Estados integrantes da comunidade internacional. Seu principal escopo é aplicar a autoridade unânime dos direitos humanos pelos Estados, materializando um parâmetro internacional para

a consagração desses direitos (PIOVESAN, 2018), e se torna ainda mais importante, quando abrange a Administração Pública e seus agentes.

Uma das espécies de direitos fundamentais é o direito da personalidade, apesar da doutrina não ser pacífica nesse sentido. Para o Doutrinador Rabindranath V. A. Capelo de Sousa (1995, p. 619-621) “os direitos reconhecidos pelo Código Civil e pelas Constituições portuguesas tratam de forma idêntica os dois direitos, compartilhando, exatamente, o mesmo conteúdo”.

Para outros doutrinadores, nem todo o direito da personalidade pode ser visto como direito fundamental, como é o caso de Gilberto Haddad Jabur, já que por vezes esses direitos podem estar distantes, pois podem ser fundamentais e não personalíssimos (JABUR, 2000, p. 80).

O autor afirma, ainda, que esses direitos apenas possuem semelhanças no seu conteúdo e que os direitos da personalidade “são direitos fundamentais em face dos particulares, mas, não exatamente, uma esfera ou ramo daqueles, o que demandaria, além da diversidade de destinatário, descoincidência de substância” (JABUR, 2000, p. 80). Assim, os direitos da personalidade seriam apenas uma espécie do gênero dos direitos fundamentais e humanos. Outros autores compartilham desta ideia, como por exemplo, Hermano Duval, ao afirmar que são “garantia dos direitos individuais” (DUVAL, 1988, p. 29).

No entendimento de Farias (2000, p. 133) os direitos da personalidade constituem direitos fundamentais, pois retratam a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem de todos, ou seja, são direitos subjetivos, que têm sua eficácia no direito privado, somente alcançando o direito público com a estrutura constitucional. Assim, estão estritamente ligados.

Para Farias (2000) por mais que ambos os direitos tenham cada um sua natureza, eles jamais devem ser confundidos, por serem totalmente distintos, já que um visa proteger o cidadão do abuso do Poder do Estado, enquanto o outro tutela os direitos frente ao particular, porém todos tutelam a dignidade da pessoa humana.

A proteção ao direito de imagem é independente da lesão à honra, já que quem veicula a imagem alheia, sem autorização, pode até fazê-lo de modo elogioso ou com intenção de prestigiar o retratado.

O direito à imagem também não é absoluto, visto que em alguns casos é permitida a divulgação não autorizada da imagem alheia, como resultado da ponderação entre a proteção à imagem e outros interesses de ordem também constitucional, especialmente a liberdade de

informação e a liberdade de expressão intelectual, artística ou científica (SHREIBER, 2013, p. 106).

No mais, há casos em que, embora não se tenha o consentimento expresso do retratado, uma autorização tácita pode ser identificada; o que deve sempre existir como regra é a necessidade de consentimento inequívoco do retratado, pois, na atualidade, a sociedade está caracterizada pela presença constante da mídia e pelo anseio de exposição pública, como maneira de divulgar em tempo real os acontecimentos.

O que a legislação traz é a obrigatoriedade de autorização do retratado, como ocorre no artigo 20 do Código Civil, ao exigir a autorização para uso da imagem, porém esse mesmo dispositivo apresenta apenas duas situações, que são a necessidade de “administração da justiça” ou de “manutenção da ordem pública”, ignorando a liberdade de informação (SHREIBER, 2013).

Ao analisar cada caso, deve o intérprete levar em consideração se a hipótese diz respeito ao exercício da liberdade de informação. Nesse caso, deve-se proceder à ponderação entre os dois direitos fundamentais em conflito: a liberdade de informação e o direito à imagem.

Cada caso concreto deve ser ponderado, evitando tratamento desigual, pois devem ser criados parâmetros como o local onde foi realizada a exposição da imagem da pessoa pública para saber se ela poderia estar exposta naquele local. Nesse contexto, seria justificável a utilização e a veiculação da imagem de pessoa pública, sem sua autorização, por ser entendido que aquela se beneficia de modo corriqueiro da exposição na mídia (SHREIBER, 2013).

O direito à imagem deve ser protegido em toda parte, mas existe uma interpretação diferenciada daquelas pessoas que estão expostas diariamente, como ocorre com quem passeia na praia ou está participando de um evento festivo. Nesse caso, é inegável que não há exigência de prévia coleta do consentimento de todos os retratados. O que se retrata aí, porém, é, indiscutivelmente, o fenômeno coletivo, do qual os retratados são meros componentes, não individualizados (SHREIBER, 2013).

Diferentemente, ocorre com uma pessoa que esteja gozando de um momento particular e acaba tendo seu corpo fotografado e exposto em páginas de revistas e jornais, sem o seu devido consentimento. Mesmo que o local seja público, este não torna lícita a divulgação desautorizada da imagem, que, aqui, já não exprime mais a retratação de um fenômeno coletivo, mas expõe claramente a mais íntima individualidade.

O que não deve ocorrer é apenas a utilização do critério de local público para dar ensejo ao abuso, sustentando que o adjetivo público é aplicável não apenas aos locais de livre

acesso ao público, como praças, praias e avenidas, mas também aos prédios ocupados pelo Poder Público. Assim, restaria autorizada, por exemplo, a livre captação e divulgação de imagens em gabinetes de autoridades públicas (SHREIBER, 2013, p. 110).

O local público deve ser visto como de fácil acesso, onde a pessoa está exposta, sem que tenha um caráter reservado, levando em consideração a expectativa das pessoas envolvidas e o grau de individualização da sua imagem.

Não se pode reduzir a importante discussão acerca do contexto da captação da imagem apenas ao fato de a pessoa estar exposta em um local público, pois aquele que utiliza da imagem alheia deve agir de maneira cuidadosa e responsável, no exercício de ponderação entre a liberdade de informação e o direito à imagem, o que também vale para a utilização da imagem do agente público no exercício de sua função.

Sempre deve haver a ponderação necessária quando há efetiva colisão entre interesses igualmente protegidos, verificando as condições concretas e o grau de realização do interesse lesivo, se justifica essa exposição para que a sociedade tenha conhecimento do fato (SCHREIBER, 2011, p. 139-181).

Com isso, em cada caso deve ser sopesado o grau de realização do interesse lesivo (liberdade de informação) com o grau de sacrifício do interesse lesado (direito à imagem), verificando se naquelas condições concretas o grau de realização do interesse lesivo justifica o grau de afetação do interesse lesado.

A função da doutrina é justamente subsidiar os julgadores e os intérpretes, oferecendo parâmetros objetivos que possam auxiliar o Poder Judiciário no seu exercício de ponderação. Tais parâmetros não apenas dão a necessária segurança às decisões proferidas, como asseguram a sua uniformidade, permitindo que a própria sociedade controle a legitimidade da ponderação efetuada a partir de um determinado caso.

## 2.1 DOS DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS DOS AGENTES PÚBLICOS NO BRASIL

Os direitos dos agentes públicos são diferenciados em relação aos direitos dos funcionários celetistas, pois estão definidos em seus estatutos, na esfera federal, estadual ou mesmo municipal. Nesses ordenamentos legais, estão definidos todos os direitos e deveres dos agentes públicos, dentro do exercício de cada função. Com isso, o regime estatutário expressa a aceitação do servidor quando toma posse no cargo e obtém a sua incorporação. Quando entra em exercício, portanto, todo servidor público ao ingressar na carreira, já tem

sua situação jurídica previamente definida por regime jurídico, o qual disciplina seus direitos, deveres, vantagens, condições de trabalho, vencimentos e normas disciplinares etc., a exemplo da Lei nº 8.112/1990. Assim, ingressando na Administração Pública, o servidor, após sua aprovação no concurso público, é regido pelo ordenamento legal estabelecido pelo ente público.

Sobre esses direitos institucionalmente estabelecidos, o professor Celso Antônio Bandeira de Mello se posiciona da seguinte forma:

No liame de função pública, composto sob a égide estatutária, o Estado, ressalvadas as pertinentes disposições constitucionais impeditivas, deterá o poder de alterar legislativamente o regime jurídico de seus servidores, inexistindo a garantia de que continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando de seu ingresso. Então, benefícios e vantagens, dantes previstos, podem ser ulteriormente suprimidos. Bem por isso, os direitos que deve derivem não se incorporam integralmente, de imediato, ao patrimônio jurídico do servidor (firmando-se como direito adquiridos), do mesmo modo que nele se integrariam se a relação fosse contratual (MELLO, 2007, p. 244).

Contudo, diversos direitos e garantias são assegurados aos servidores públicos pela Constituição Federal e algumas leis extravagantes, visando garantir condições para que suas funções sejam desempenhadas de maneira imparcial, técnica e sem interferência dos agentes políticos, com o intuito de evitar eventuais benefícios pessoais, enfatizando sempre o princípio do interesse público sobre o privado.

Alguns dos direitos básicos dos servidores públicos estão estampados no artigo 39 da Carta Magna e devem ser obrigatoriamente respeitado por todos os entes públicos, independentemente da esfera de governo, sendo eles: salário mínimo; 13º salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria; remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; salário-família, pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda, nos termos da lei; jornada de trabalho de 8 horas diárias e 44 semanais, facultada a compensação de horários; repouso semanal remunerado; horas extras remuneradas em 50%; férias acrescidas de 1/3 constitucional; licença-maternidade; licença-paternidade; proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos; redução dos riscos do trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança; proibição de diferença de salários, de exercício de funções e critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; regime de previdência diferenciado e estabilidade após 3 (três) anos de efetivo exercício (BRASIL, 1988).

Além desses, existem algumas outras vantagens, que estão previamente definidas em estatutos próprios, variando conforme as legislações dos entes governamentais, como progressão funcional, licenças prêmios e outras.

## 2.2 DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A universalização dos direitos humanos fez com que os Estados consentissem em submeter ao controle da comunidade internacional o que até então era de seu domínio reservado. A globalização dos direitos humanos torna imperativo o emprego desses direitos, por meio da *international accountability*, que é um método de monitoramento e controle (PIOVESAN, 2018).

Lembra-se que a Carta da ONU de 1945, em seu art. 55, estabelece que os Estados-partes devem promover a proteção dos direitos humanos e liberdades fundamentais. Em 1948, a Declaração Universal definiu e fixou o elenco dos direitos e das liberdades fundamentais a serem garantidos (PIOVESAN, 2018).

Todavia, sob um enfoque estritamente legalista, a Declaração Universal, em si mesma, não apresenta força jurídica obrigatória e vinculante. Nessa visão, assumindo a forma de declaração (e não de tratado), atesta o reconhecimento universal de direitos humanos fundamentais, consagrando um código comum a ser seguido por todos os Estados (PIOVESAN, 2018).

Em tal contexto e considerando a ausência de força jurídica vinculante da Declaração, após sua adoção, em 1948, instaurou-se uma larga discussão sobre qual seria a maneira mais eficaz de assegurar o reconhecimento e a observância universal dos direitos nela previstos. Prevaleceu, então, o entendimento de que a Declaração deveria ser juridicializada sob a forma de tratado internacional, para que fosse juridicamente obrigatória e vinculante no âmbito do Direito Internacional (PIOVESAN, 2018).

A juridicização da Declaração começou em 1949 e só foi concluída em 1966, com a criação do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que reuniam os direitos universais, escritos na Declaração, tornando seus princípios juridicamente vinculantes e obrigatórios (PIOVESAN, 2018).

A partir disso, constituiu-se a carta internacional dos direitos humanos, a *International Bill of Rights*, integrada pela Declaração Universal de 1948 e pelos dois Pactos Internacionais de 1966, estabelecendo, assim, o sistema internacional de proteção desses direitos, ao lado do



qual já se delineava o sistema regional de proteção, nos âmbitos europeu, interamericano e africano (PIOVESAN, 2018).

Esse sistema ampliou-se com a criação de diversos tratados multilaterais de direitos humanos, relacionados a certas e exclusivas infrações de direitos, como o genocídio, a discriminação contra as mulheres, a violação dos direitos das crianças, dentre outras formas específicas de violação. Por isso, a adoção da Convenção Internacional contra o Genocídio, da Convenção Internacional contra a Tortura, da Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial, da Convenção Internacional sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, entre outras (PIOVESAN, 2018).

A finalidade dos tratados internacionais de direitos humanos é assegurar a prática de direitos e liberdades fundamentais dos cidadãos. A partir desses elementos, passar-se-á à análise dos tratados internacionais que constituem referência obrigatória ao sistema de proteção internacional dos direitos humanos, seja no âmbito geral, seja no âmbito específico.

Apesar de consagrados em 1966 pela Assembleia Geral das Nações Unidas, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais somente passaram a vigorar dez anos depois, em 1976, pois somente nessa época conseguiram o número de ratificações imprescindível para tanto (ALVES, 1993).

Para que se possa bem compreender o perfil do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, é necessário abordar, ainda que brevemente, o intenso debate que marcou o processo de elaboração desses pactos no âmbito das Nações Unidas.

A questão central, ao longo do processo de elaboração desses pactos, ateu-se à discussão acerca da conveniência da elaboração de dois pactos diversos, cada qual enunciando uma categoria de direitos, ou um pacto único, que pudesse prever tanto direito civil quanto político como direitos sociais, econômicos e culturais (MAZZUOLI, 2009).

Dessa forma, no início de suas atividades (de 1949 a 1951), a Comissão de Direitos Humanos da ONU se ateu à criação de um único pacto, que reunia as duas categorias de direitos. Não obstante, em 1951, a Assembleia Geral, sob a influência dos países ocidentais, decidiu que esse deveria ser dividido em dois, necessitando de confirmação e assinatura, concomitantemente, para ressaltar a integração dos direitos neles previstos (ALVES, 1993; MAZZUOLI, 2009).

Inobstante a elaboração de dois pactos diversos, a indivisibilidade e unidade dos direitos humanos eram reafirmadas pela ONU sob a fundamentação de que, sem direitos sociais, econômicos e culturais, os direitos civis e políticos só poderiam existir no plano

nominal e, por sua vez, sem direitos civis e políticos, os direitos sociais, econômicos e culturais também apenas existiriam no plano formal (ALVES, 1993; MAZZUOLI, 2009).

Surge, assim, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, com um rol de direitos mais amplo que o da própria Declaração Universal. Em seus primeiros artigos, o dever dos Estados-partes de garantir os direitos nele escritos a todas as pessoas que estejam sob a sua jurisdição, adotando todas as normas imprescindíveis para o alcance deste objetivo. Essa obrigação do Estado incluiu também o dever de proteger os indivíduos contra a violação de seus direitos perpetrada por entes privados. Isto é, cabe ao Estado-parte estabelecer um sistema legal capaz de responder com eficácia às violações de direitos civis e políticos (PIOVESAN, 2018).

As obrigações dos Estados-partes são tanto de natureza negativa (ex.: não torturar) como positiva (ex.: prover um sistema legal capaz de responder às violações de direitos). Ao impor aos Estados-partes a obrigação imediata de respeitar e assegurar os direitos nele previstos, diversamente do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que requer a ‘progressiva’ aplicação dos direitos nele reconhecidos, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos apresenta autoaplicabilidade (PIOVESAN, 2018).

No sentido de assegurar a observância dos direitos civis e políticos, o Pacto desenvolve uma sistemática peculiar de monitoramento e aplicação universal desses direitos, e oferece, assim, suporte institucional aos preceitos que consagra, impondo obrigações aos Estados-partes (PIOVESAN, 2018).

Com certeza, ao sancionar o pacto, os Estados-partes têm o compromisso de enviar relatórios sobre as normas legislativas, administrativas e judiciárias seguidas, com o intuito de observar a aplicação dos direitos proclamados pelo Pacto. Nos termos de seu art. 40, “por esta sistemática, através de relatórios periódicos, o Estado-parte esclarece o modo pelo qual está conferindo e cumprindo as obrigações internacionais assumidas” (PIOVESAN, 2018, p. 158).

Além do método dos relatórios, o Pacto também institui as comunicações interestatais, pelas quais um Estado-parte pode alegar que outro Estado-parte incorreu em violação dos direitos humanos enumerados no Pacto, nos termos do art. 41. Porém, o acesso a esse mecanismo é opcional e está condicionado à elaboração pelo Estado-parte de uma declaração em separado, reconhecendo a competência do Comitê para receber as comunicações interestatais. Vale dizer, em se tratando de cláusula facultativa, que as comunicações interestatais só podem ser admitidas se ambos os Estados envolvidos (‘denunciador’ e ‘denunciado’) reconhecem e aceitam a competência do Comitê para recebê-las e examiná-las.

O procedimento das comunicações interestatais pressupõe o fracasso das negociações bilaterais e o esgotamento dos recursos internos. A função do Comitê é auxiliar na superação da disputa, mediante proposta de solução amistosa (TRINDADE, 1991).

Quanto ao catálogo de direitos civis e políticos propriamente ditos, o Pacto não só incorpora inúmeros dispositivos da Declaração, com maior detalhamento (basta comparar os arts. 10 e 11 da Declaração com os arts. 14 e 15 do Pacto), como ainda estende o elenco desses direitos. Os principais direitos e liberdades cobertos pelo Pacto dos Direitos Civis e Políticos são: o direito à vida; o direito de não ser submetido à tortura ou a tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes; o direito a não ser escravizado, nem submetido à servidão; os direitos à liberdade e à segurança pessoal e a não ser sujeito à prisão ou detenção arbitrárias; o direito a um julgamento justo; a igualdade perante a lei; a proteção contra a interferência arbitrária na vida privada; a liberdade de movimento; o direito a uma nacionalidade; o direito de casar e de formar família; as liberdades de pensamento, consciência e religião; as liberdades de opinião e de expressão; o direito à reunião pacífica; a liberdade de associação; o direito de aderir a sindicatos e o direito de votar e de tomar parte no governo (ALVES, 1993).

Por óbvio, os direitos sociais, econômicos e culturais dispostos na Declaração (arts. 22 a 27) não constam no Pacto dos Direitos Civis e Políticos, já que incorporados pelo Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (ALVES, 1993).

Apenas excepcionalmente, o Pacto dos Direitos Civis e Políticos admite a derrogação temporária dos direitos que enuncia. À luz de seu art. 4º, a derrogação temporária dos direitos fica condicionada aos estritos limites impostos pela decretação de estado de emergência, ficando proibida qualquer medida discriminatória fundada em raça, cor, sexo, língua, religião ou origem social. Ao mesmo tempo, o Pacto estabelece direitos inderrogáveis, como o direito à vida, a proibição da tortura e de qualquer forma de tratamento cruel, desumano ou degradante, a proibição da escravidão ou servidão, o direito de não ser preso por inadimplemento contratual, o direito de ser reconhecido como pessoa, o direito à liberdade de pensamento consciência e religião, dentre outros (ALVES, 1993; MAZZUOLI, 2009).

O Pacto dos Direitos Civis e Políticos permite, ainda, limitações em relação a determinados direitos, quando necessárias à segurança nacional ou à ordem pública (ex.: arts. 21 e 22) (PIOVESAN, 2018). Por fim, uma palavra sobre os outros instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos, que agregam o sistema especial de proteção, no plano internacional.

O advento da *International Bill of Rights*, como já visto, constituiu o marco do processo de proteção internacional dos direitos humanos. A partir dela, inúmeras outras declarações e convenções foram elaboradas, algumas sobre novos direitos, outras relativas a determinadas violações, outras, ainda, para tratar de determinados grupos caracterizados como vulneráveis. A elaboração dessas inúmeras convenções pode ser compreendida à luz do processo de "multiplicação de direitos", para adotar a nomenclatura de Norberto Bobbio (1992).

Na visão de Bobbio (1992) esse processo abrangeu não somente a ampliação dos bens merecedores de tutela, por meio do aumento dos direitos à prestação (como os direitos sociais, econômicos e culturais), como ainda, a expansão da titularidade de direitos, com a dilatação do próprio conceito de sujeito de direito, que passou a envolver, além da pessoa, as entidades de classe, as organizações sindicais, os grupos vulneráveis e a própria humanidade. Esse processo aludiu, ainda, a especificação do sujeito de direito, tendo em vista que, ao lado do sujeito genérico e abstrato, delineia-se o sujeito de direito concreto, visto em sua especificidade e na concreticidade de suas diversas relações.

O processo de internacionalização dos direitos humanos, conjugado com o processo de multiplicação desses direitos, resultou em um complexo sistema internacional de proteção, marcado pela coexistência do sistema geral e do sistema especial de proteção (PIOVESAN, 2018).

Os sistemas, geral e especial, são princípios de proteção complementares, pois objetivam a prevenção da discriminação e a proteção de pessoas ou grupos de pessoas particularmente vulneráveis, que merecem proteção especial. Por isso, aponta-se não mais à pessoa genérica e abstratamente considerada, mas à pessoa 'especificada', com gênero, idade, etnia, raça, entre outras características. O sistema internacional passa a reconhecer direitos endereçados às crianças, aos idosos, às mulheres, às pessoas vítimas de tortura, de discriminação racial, dentre outros (PIOVESAN, 2018).

É nesse cenário que se apresenta a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial, a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, a Convenção sobre os Direitos da Criança, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes, a Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, dentre outros importantes instrumentos internacionais.

Como acentua José Augusto Lindgren Alves (1997, p. 85-86):

É grande o número de convenções em vigor internacionalmente na esfera dos direitos humanos, e maior ainda o número de declarações já aceitas pelas Nações Unidas—mais de duzentos instrumentos vigentes em 1995, segundo o Departamento de Informação Pública da ONU.

Observe-se que há um elenco exaustivo de Convenções internacionais voltadas à proteção dos direitos humanos. Contudo, o processo de especificação do sujeito de direito apontará, no futuro, a necessidade de elaboração de novas Convenções internacionais, que visarão proteger novos sujeitos de direito no âmbito internacional (PIOVESAN, 2018).

Os direitos fundamentais surgiram no Brasil em 1824, através da Constituição do Império, que trouxe os direitos de primeira dimensão, como garantia dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros.

A referida Constituição restringia a concretização dos direitos fundamentais, já que previa o Poder Moderador. Com isso, os direitos de primeira e segunda geração possuíam limitações quanto a sua efetividade, mesmo estando expressamente previstos.

Apenas com a Constituição de 1934 foi que os direitos fundamentais ganharam força, através dos movimentos sociais e sobre a influência das constituições europeias. Entre os direitos previstos nessa Constituição estão a liberdade, a justiça, o bem-estar econômico e social (PIOVESAN, 2018).

Em 1946, os direitos fundamentais foram reforçados na Constituição, que estabeleceu algumas garantias individuais, como a nacionalidade e a cidadania, além dos mecanismos de proteção a esses direitos, como o mandado de segurança, o *habeas corpus* e o mandado de injunção (PIOVESAN, 2018).

Por fim, tem-se a atual Constituição Federal de 1998, que enfatizou ainda mais os direitos fundamentais, assegurando ao cidadão direitos e garantias, relacionando os direitos individuais e coletivos e as obrigações do Poder Estatal no cumprimento dos direitos sociais.

### **2.2.1 O princípio da dignidade da pessoa humana**

A República Federativa do Brasil constituiu, a partir de 1988, um Estado Democrático de Direito, que tem como um de seus princípios fundamentais a dignidade da pessoa humana, base dos direitos e garantias fundamentais, previstos a partir de seu art. 5º.

A finalidade dos direitos fundamentais previstos na Constituição é garantir uma vida digna ao cidadão, com proteção, educação e saúde, sempre dentro dos limites da igualdade.

Esses direitos estão claramente positivados nesse ordenamento legal, cabendo apenas a cada gestor a sua implementação.

Ingo Wolfgang Sarlet ensina que:

Com base no nosso direito constitucional positivo, e integrando a perspectiva material e formal [...], entendemos que os direitos fundamentais podem ser conceituados como aquelas posições jurídicas concernentes às pessoas, que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram, por seu conteúdo e importância (fundamentalidade material), integradas ao texto da Constituição e, portanto, retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos (fundamentalidade formal) [...] (SARLET, 2012, p. 11).

Para o autor supracitado, classificar direitos como fundamentais significa imprimir-lhes tal força, cogência e imperatividade, e que os mesmos não estão ao alcance do legislador ordinário de forma que possa modificá-los, flexibilizá-los ou mesmo limitar sua incidência (SARLET, 2012). Com isso, existe constantemente a necessidade de reconhecimento e respeito a esses direitos, que foram implementados com o propósito de preservar a dignidade da pessoa humana.

Reconhecer os direitos fundamentais e lutar por sua adequada proteção torna-se um elemento catalisador das aspirações democráticas (BRAGHIROLI, 2008). Existem diversas classificações apresentadas pela doutrina quanto aos direitos fundamentais, entre elas, tem-se a que os divide em direitos de *primeira, segunda e terceira geração*, baseando-se na ordem histórica em que passaram a ser constitucionalmente reconhecidos.

A evolução da positivação dos direitos fundamentais, iniciada na Revolução Francesa, culminou no estabelecimento do denominado Estado de Direito, de cunho liberal-burguês, cuja ideologia foi fundamental para a concepção dos chamados direitos fundamentais de *primeira dimensão* (SARLET, 2012). Esses direitos, de caráter individualista, são também denominados direitos de defesa, pois são deles que os indivíduos se valem para se defender das ingerências do Estado em sua liberdade pessoal, limitando o poder estatal.

Dessa feita, são caracterizados como direitos negativos, vez que requerem uma conduta omissiva por parte do Estado, de modo a não obstaculizar o gozo das liberdades individuais de seus titulares. Assumem especial relevância na esteira desses direitos os direitos à liberdade e à igualdade perante a lei (formal) (SARLET, 2012).

Ao longo do século XIX, começaram a surgir os movimentos de cunho socialista como forma de resistência aos graves problemas sociais e econômicos gerados pelo impacto da crescente industrialização. Esses movimentos, por sua vez, passaram a exigir do Estado a

promoção da justiça social através de uma postura participativa na vida dos cidadãos, diferentemente do que ocorria no Estado Liberal.

É nesse contexto histórico, do pós-Primeira Guerra Mundial, que se institui o Estado de Direito Social ou Estado Social que, conforme aponta Rego (2004, p. 21), tem como principal característica as intervenções estatais “[...]

de caráter econômico e social tendentes à prossecução do princípio da igualdade”.

Além de não intervir na esfera de liberdade pessoal dos indivíduos, o Estado agora passa a ter a função de disponibilizar meios para que a liberdade individual seja efetivamente assegurada. Acerca desta transição, esclarecem Élio Braz de Melo e Marli Aparecida Oliveira Melo que:

o Estado, além de sofrer limitações constitucionais de respeito aos direitos fundamentais, tem também a incumbência de efetivamente desenvolver políticas que assegurem o exercício das liberdades individuais, de forma que tanto se subordina aos direitos fundamentais enquanto direitos de defesa como os direitos fundamentais enquanto direitos a prestações; ora assumindo postura passiva, abstendo-se de abusar do poder, ora assumindo postura ativa, criando condições fáticas para que as liberdades individuais se mantenham (MELO; MELO, 2011, p. 46).

Esses direitos fundamentais, marcados por sua faceta positiva, são denominados direitos de *segunda dimensão* e caracterizam-se por “[...] outorgarem ao indivíduo direitos a prestações sociais estatais, como assistência social, saúde, educação, trabalho etc.” (SARLET, 2012, p. 54).

Extraí-se, portanto, que nessa conjectura nasceram os direitos sociais, fruto dos ideais de liberdade e igualdade dos direitos de primeira geração, mas que, no entanto, exigem uma prestação positiva do Estado, de forma a harmonizar a convivência social, marcada pelo aumento das disparidades socioeconômicas.

A finalidade do texto constitucional é diminuir o distanciamento dessa diferença social e econômica dos cidadãos, aproximando todos dentro de um contexto financeiro, para que a dignidade da pessoa humana seja visível aos "olhos" do gestor público e da sociedade.

Os direitos de segunda dimensão são também denominados por Ingo Wolfgang Sarlet de direitos a prestações, que têm como objetivo garantir liberdade a todos de forma igualitária, liberdade que só poderá ser alcançada pela compensação das desigualdades sociais. Esses direitos sociais são os que asseguram a todos a liberdade de lutar por uma melhor qualidade de vida, nas esferas da educação, saúde, segurança, entre outras, devendo ser todos tratados como se realmente fossem cidadãos de uma mesma nação, sem qualquer discriminação de cor, raça ou condição financeira (SARLET 2012).

O autor supracitado esclarece que nem todos os direitos a prestações são direitos sociais, subdividindo a categoria em direitos a prestações em sentido amplo e direitos a prestações em sentido estrito, exemplificando que direitos como o acesso à assistência jurídica gratuita (art. 5º, LXXIV, CF/88) e direito dos partidos políticos a recursos do fundo partidário (art. 17, § 3º, CF/88) podem ser classificados como direitos a prestações em sentido amplo.

Nessa esteira de pensamento, os direitos sociais devem ser entendidos como direitos fundamentais a prestações em sentido estrito, porquanto relacionados às funções inerentes ao Estado Social (SARLET 2012). Assim, seriam direitos fundamentais sociais positivos somente aqueles de caráter prestacional em sentido estrito, que podem ser considerados como fator de implementação de justiça social, que remete às funções do Estado Social, enquanto as liberdades sociais estariam mais ligadas às funções do Estado de Direito. Por fim, uma nova gama de direitos surge com a transição do Estado Social para o Estado Democrático de Direito, em decorrência das novas exigências do homem contemporâneo.

Ingo Wolfgang Sarlet esclarece que:

Cuida-se, na verdade, do resultado de novas reivindicações fundamentais do ser humano, geradas, dentre outros fatores, pelo impacto tecnológico, pelo estado crônico de beligerância, bem como pelo processo de descolonização do segundo pós-guerra e suas contundentes consequências, acarretando profundos reflexos na esfera dos direitos fundamentais (SARLET 2012, p. 55).

Essa nova fase dos direitos fundamentais é conhecida como direitos fundamentais de *terceira geração*, também distinguidos como *direitos de solidariedade e fraternidade*, que no entender de Alexandre de Moraes, são “[...] interesses de grupos menos determinados de pessoas, sendo que entre elas não há vínculo jurídico ou fático muito preciso” (MORAES, 2003, p. 60). Ingo Wolfgang Sarlet entende que as três dimensões de direitos exprimem os ideais da Revolução Francesa, berço dos direitos fundamentais positivados, quais sejam: “liberdade, igualdade e fraternidade” (SARLET, 2012, p. 55). A liberdade representada pelos direitos individuais da primeira dimensão, a igualdade e justiça social buscadas pelos direitos sociais, econômicos e culturais de segunda dimensão e, por fim, a fraternidade relacionada aos direitos de solidariedade internacionais, classificados como de terceira dimensão, todos estes, sinteticamente, compõem atualmente os direitos fundamentais.

Parece restar evidente que não poderia ser diferente, até porque não se descobriu outra forma de se viver em sociedade, sendo necessário garantir um mínimo de igualdade e promover e preservar liberdades e garantias, visando evitar os conflitos sociais.



Assim, após ter passado pelas diversas fases históricas do Estado de Direito, o Brasil se reconhece, hoje, como um Estado Democrático de Direito, firmando-se em um sistema jurídico que pressupõe a submissão de todos ao que é estabelecido democraticamente pelo direito posto na sociedade. Diante disso, não é de se admitir que o Estado não conceda ao cidadão uma vida justa e digna, concedendo o mínimo à subsistência.

No entanto, embora se entenda, hoje, que o exercício da cidadania envolve, necessariamente, a garantia efetiva dos direitos civis, políticos e sociais, bem como os deveres a ela relacionados, a inefetividade desses direitos continua presente no cenário nacional (ABRANTES, 2016).

O princípio da dignidade da pessoa humana é um princípio constitucional, que faz parte dos direitos fundamentais, trazido pela Constituição Federal de 1988, no art. 1º, inc. III. Entretanto, conceituar a dignidade da pessoa humana no âmbito jurídico não tem sido muito fácil, visto que a sociedade se encontra em constante transformação. Logo, existem várias definições para o princípio da dignidade da pessoa humana.

Nas palavras de Alexandre de Moraes,

A dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, que se constituindo um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. Os direitos à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil [...]. A ideia de dignidade da pessoa humana encontra no novo texto constitucional total aplicabilidade [...] e apresenta-se uma dupla concepção. Primeiramente, prevê um direito individual protetivo, seja em relação ao próprio Estado, seja em relação aos demais indivíduos. Em segundo lugar, estabelece-se verdadeiro dever fundamental de tratamento igualitário dos próprios semelhantes. Esse dever-ser configura-se pela existência do indivíduo respeitar a dignidade de seu semelhante tal qual a Constituição Federal exige que lhe respeitem a própria [...] ressalte-se, por fim, que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela Resolução n. 217A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10-12-1948 e assinada pelo Brasil na mesma data, reconhece a dignidade como inerente a todos os membros da família humana e como fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo (MORAES, 2006, p. 10).

Para Flávia Piovesan:

A dignidade da pessoa humana [...] está erigida como princípio matriz da Constituição, imprimindo-lhe unidade de sentido, condicionando a

interpretação das suas normas e revelando-se, ao lado dos Direitos e Garantias Fundamentais, como cânone constitucional que incorpora as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro (PIOVESAN, 2000, p. 54).

Do ponto de vista de Immanuel Kant:

O homem é um fim em si mesmo e possui um valor absoluto. Este valor inerente à pessoa humana apresenta-se com a dignidade. Vê-se que o homem é considerado agente de valor e por isso não pode ser considerado um mero instrumento. O homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, existe como fim em si mesmo, não só como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade (KANT, 2003, p. 68).

Ante as definições acima, pode-se afirmar que o princípio da dignidade da pessoa humana traz consigo um leque de direitos, que é a raiz de todos os princípios, que ampara os direitos individuais e coletivos, uma vez que nele estão inclusos o direito à intimidade, à honra e à imagem. Além do mais, a dignidade da pessoa humana engloba, em si, os direitos fundamentais, os individuais clássicos e os de fundo econômico e social (FERMENTÃO, 2006).

A ideia é deixar claro que o homem é o elemento essencial da Constituição, que por ele e para ele as leis são criadas, assim, o reconhecimento da valorização do ser humano deve ser primordial ao Estado. A grande maioria desses direitos fundamentais humanos estão consagrados no artigo 5º e seus incisos da Constituição Federal de 1988, entre eles, as garantias e direitos individuais e coletivos, que estabelecem que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (FERMENTÃO, 2006).

Feitas tais considerações, resta evidenciado que o legislador não pode, através de políticas, restringir direitos já garantidos constitucionalmente, uma vez que tal atitude estaria violando o princípio de proteção da confiança e segurança dos cidadãos e, conseqüentemente, a Constituição Federal.

O reconhecimento gradual do princípio da indivisibilidade se deve à preocupação de que, sem a efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais, os direitos civis e políticos se reduzem a meras categorias formais. Ao passo que, sem a realização dos direitos civis e políticos, ou seja, sem a efetividade da liberdade entendida em seu mais amplo sentido, os direitos econômicos, sociais e culturais carecem de verdadeira significação.

Atualmente, existe uma luta constante pela efetivação de todos os direitos fundamentais, entre eles, os direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais. São duas espécies de direitos que, para serem verdadeiramente garantidos, devem ser solidários:

Recorde-se, a esse propósito, a existência - dentre os direitos humanos em geral - de um núcleo de direitos fundamentais que [...] não admitem qualquer tipo de derrogação. Tal núcleo de direitos básicos de caráter inderrogável, cuja existência constitui hoje não apenas fruto de uma corrente doutrinária, mas sobretudo uma conquista definitiva da civilização, comporta hoje, e.g., os direitos à vida, à não ser submetido à tortura ou escravidão, à não ser condenado por aplicação retroativa das penas [...]. Não surpreende, assim, que o concurso dos fatos supracitados [...] tenha levado, nas duas últimas décadas, ao gradual reconhecimento generalizado da necessidade de reconsideração da dicotomia entre os direitos civis e políticos e os direitos econômicos, sociais e culturais (TRINDADE, 1990, p. 15).

Com a Conferência de Teerã, os princípios da universalidade e indivisibilidade dos direitos humanos foram afirmados e puseram um final “teórico” à visão compartimentada dos direitos humanos. Assim, após a reunião dos países nessa conferência foi firmado no parágrafo 13, que, diz, uma vez que os direitos humanos e as liberdades fundamentais são indivisíveis, a realização plena dos direitos civis e políticos sem o gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais é impossível (TRINDADE, 1990).

Nesse sentido, a Conferência de Viena afirmou a obrigatoriedade dos direitos humanos em sua totalidade como uma obrigação *erga omnes*, bem como reafirmou a legitimidade da preocupação da comunidade internacional ante as violações desses direitos. A principal herança deixada por essa conferência foi a reafirmação e a incorporação da indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos no artigo 5º da Declaração de Viena. Portanto, a I Conferência Mundial de Direitos Humanos, em Teerã, em 1968, fortaleceu o princípio da universalidade e a asserção da indivisibilidade, representando, assim, a fase histórica legislativa dos direitos humanos, na qual a internacionalização desses direitos, obtida com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, deu face a sua globalização (TRINDADE, 1990).

Independentemente dos direitos previstos constitucionalmente, todos se presumem perfeitos, já que têm sua exequibilidade imediata nas normas constitucionais, em especial no artigo 5º, §1º da Constituição Federal de 1988. Com isso, são vistos como autossuficientes, baseados no caráter líquido e certo.

Vale ainda destacar que esses direitos jamais deveriam ser questionados, pois é prevista a sua aplicabilidade imediata. Entre eles, tem-se o direito à proibição de discriminação no trabalho, licença-gestante, direito de greve e diversos direitos trabalhistas, previstos no artigo 7º da Constituição Federal de 1988.

Ocorre que, essa plenitude de eficácia ainda não foi reconhecida pela Suprema Corte e pelos diversos tribunais brasileiros. No caso do citado direito de greve, o Supremo Tribunal

Federal (STF) entendeu que essa norma é de eficácia limitada, pois somente deve ser exercida nos termos de lei complementar. Esse entendimento vai de encontro com o texto do §1º do artigo 5º da Constituição Federal. Nesse sentido, mesmo que esse direito fundamental seja de aplicação imediata, depende da interferência do legislador para entrar em exercício, o que acaba sendo uma contradição na legislação maior, porém, mesmo diante desse entendimento, não se pode deixar de reconhecer a presunção de aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais, onde sua eficácia deve sempre prevalecer, já que, estando autorizados por lei, deve-se buscar o Judiciário para exigir o exercício pleno desses direitos (TRINDADE, 1990).

Alguns direitos dependem necessariamente de recursos financeiros para que se tornem aptos a produzir o mínimo de efeitos jurídicos, como é o caso dos direitos à educação, à saúde, à moradia etc., que também deveriam ter sua aplicabilidade imediata, ante a previsão constitucional, porém, dependem de normas infraconstitucionais para se tornarem positivados, como é o caso da lei orçamentária.

O que se pretende com esses direitos sociais, como direitos à prestação, é garantir que os pressupostos materiais se efetivem de maneira livre e natural, tendo como finalidade igualar a distribuição de recursos e a qualidade de vida, para que todos, de maneira incondicional, possam viver uma vida digna. Nesse sentido, baseado nesses direitos fundamentais, o indivíduo deve ter o mínimo necessário para que se preserve a sua dignidade humana, portanto, o trabalho do Estado é fazer com que esses direitos se efetivem de maneira concreta.

A grande diferença entre os direitos sociais e os de defesa é que os primeiros estão vinculados à melhoria da qualidade de vida e à distribuição de recursos, enquanto que os segundos são dirigidos à proteção da liberdade e da igualdade abstrata.

### **2.2.2 A eficácia dos direitos fundamentais**

Os direitos fundamentais não são apenas aqueles contidos no artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Existem diversos direitos dos cidadãos que estão previstos ao longo do texto constitucional e que devem ser aplicados imediatamente, conforme preceitua o §1º desse mesmo dispositivo.

Doutrinadores, como Canotilho (1991) entendem que os direitos fundamentais podem ser positivados como: normas programáticas, normas de organização, garantias institucionais

e direitos subjetivos. Sua obra traz ainda breve referência sobre o significado de cada forma de posituação, enquanto para Pérez Luño (1995) os direitos fundamentais podem vir programados na Constituição como princípios programáticos, para a atuação dos poderes públicos, normas e cláusulas a serem desenvolvidas pela legislação ordinária e normas específicas ou casuísticas.

Piovesan (2000) divide esses direitos fundamentais em dois grupos, os direitos de defesa, em que estão incluídos os direitos de liberdade, igualdade, as garantias e os direitos sociais, como as liberdades sociais e políticas, e os direitos à prestação, tais como os direitos à proteção e os direitos sociais de natureza prestacional.

Quanto à aplicabilidade desses direitos fundamentais, o artigo 5º, §1º, da Constituição de 1988 a define como imediata. O que se deve apreciar é se essa aplicabilidade está diretamente ligada a todos os direitos fundamentais previstos constitucionalmente ou se está restrita apenas ao previsto no citado artigo.

*A priori*, verifica-se que a intenção do legislador não foi excluir desse rol outros direitos fundamentais, como os políticos, de nacionalidade e os direitos sociais. Não se pode, também, desprezar a aplicabilidade dos direitos fundamentais previstos desde o artigo 5º até o 17º, além de outros previstos em outros textos da Constituição e até em tratados internacionais, inclusive reconhecidos pela doutrina. Nesse sentido, sustenta-se a viabilidade de uma interpretação extensiva da norma que consagra a aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais.

Canotilho e Moreira (1991) não têm dúvidas de que, independentemente da localização dos direitos fundamentais, eles têm aplicabilidade imediata. Já outros doutrinadores entendem que os direitos fundamentais apenas alcançam sua eficácia imediata nos termos e na medida da lei. Não é demais destacar que a própria Constituição Federal traz em seu artigo 5º, LXXI e 103, §2º, os instrumentos processuais aos quais o indivíduo deve se socorrer para combater as omissões do Legislador, que é o caso do Mandado de Injunção e da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão.

Alguns doutrinadores também defendem que os direitos fundamentais são autoaplicáveis e que não dependem de atuação legislativa para sua aplicação nos casos concretos, como é o caso de Ruy Barbosa (BARBOSA, 1934). Na verdade, essa foi a intenção da constituinte de 1988, ao consagrar uma gama de direitos fundamentais sociais e deixar expressamente previsto no §1º, do artigo 5º da Constituição Federal, porém, alguns desses direitos dependem de normas para se tornarem aplicáveis, que são as chamadas normas de baixa densidade normativa, pois mesmo que sejam diretamente aplicáveis, não são como os

de direitos de defesa, mas vale ressaltar que, para a grande maioria da doutrina, esses direitos fundamentais, previstos no artigo 5º, §1º da Constituição, não dependem de qualquer ato legislativo ou administrativo para serem aplicados (GRAU, 1997).

Os direitos fundamentais sociais que tenham natureza prestacional podem sofrer uma influência decisiva diante do princípio da reserva do possível, da falta de qualificação (e/ou legitimação) dos tribunais para a implementação de programas socioeconômicos ou até devido à possível colisão com outros direitos fundamentais. É sabido que os direitos fundamentais sempre sofreram mudanças e transformações no seu conteúdo, eficácia e titularidade. Com isso, para analisar a sua eficácia, faz-se necessário verificar a existência de algumas gerações ou dimensões apontadas.

O primeiro apontamento que se faz é que os direitos fundamentais não se substituem com a evolução do tempo, eles apenas se expandem e se fortalecem, sofrendo mutações, porém, alguns sempre são preservados, como os direitos à vida, à liberdade de locomoção, à igualdade, entre outros.

Existem alguns direitos que no século XX ganharam força e se incorporaram àqueles direitos tidos como de suma importância para o ser humano, como é o caso da dignidade da pessoa humana. Entende-se que não existe uma classificação dos direitos fundamentais, ou seja, todos são importantes e vitais para a vida do indivíduo. Analisando criteriosamente, todos estão previstos na Lei Maior (Constituição), e independente da sua localização, têm o objetivo de proporcionar uma vida mais justa, igualitária e digna ao cidadão.

O mais importante é que, independentemente de uma hierarquia, deve ser adotada uma postura ativa e responsável, tanto para as pessoas governadas quanto e, acima de tudo, por parte dos governantes, com relação à efetividade imediata desses direitos.

### **2.2.3 Dos direitos sociais**

Os direitos sociais estão previstos na atual Constituição Federal no Capítulo II do Título II - *Dos direitos e garantias fundamentais* e, por isso, são direitos fundamentais do homem, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo como finalidade a melhoria das condições de vida, especialmente dos hipossuficientes, e a busca da concretização da igualdade social (MORAES, 2003, p. 202).

Nota-se que o artigo 170, inciso VII da Constituição Federal de 1988 prevê que o Estado deve buscar a redução das desigualdades sociais e regionais:

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

I - soberania Nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e Sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País (BRASIL, 1988).

Sabe-se que cabe ao Estado garantir os direitos sociais previstos no artigo 6º da Constituição Federal de 1988 a toda população, porém é necessário que estejam previstas em Lei tais políticas públicas visando garantir a efetividade desses direitos.

Alguns doutrinadores, como Carlos Nabais e Francisco Nabais (2011) entendem que o Estado deve sempre promover a efetividade desses direitos, com previsibilidade dos gastos públicos:

[...] temos no Estado social ancorado nas constituições actuais, um conjunto de bens públicos, que embora os seus custos possam ser repartidos pelos correspondentes utentes, como os relativos à saúde, à educação, à habitação, à segurança social, ou seja, os relativos aos direitos sociais, o certo é que, por exigência das próprias constituições, esses direitos devem ser estendidos a todos os cidadãos, mesmos àqueles que não tenham condições de os realizar através do funcionamento do mercado. Portanto àqueles aos quais o mercado não oferece condições de saúde, educação, habitação, previdência social, etc. Todo um conjunto de bens que não constituem bens públicos por natureza, antes se apresentam como bens públicos por imposição constitucional. Assim, é, por força de uma estrita exigência constitucional, que os custos com esses bens têm de ser suportados por todos os contribuintes (NABAIS; NABAIS, 2011, p. 15).

Para Ferrer e Rossignoli “torna-se imprescindível a análise dos dados da distribuição de renda, a fim de verificar possibilidades de alterações do quadro por ora da nova Constituição em 1988” (FERRER; ROSSIGNOLI, 2018, p. 42).

Já para a magistrada Renata Andrade Lotufo, a Constituição de 1988 foi a primeira Lei Fundamental brasileira a disciplinar o ideário de justiça social, em seção própria, com a finalidade de corrigir a marginalidade e a pobreza (LOTUFO, 2015).

Os direitos sociais, a partir de 1988, ganham um capítulo próprio, não significando, porém, que não se relacionem com a ordem social. O artigo 6º, *caput*, da Constituição Federal vigente traz um rol exemplificativo de direitos sociais, quais sejam:

Art. 6º - São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (BRASIL, 1988).

Dessa forma, percebe-se que o conteúdo do Título da Ordem Social está inserido nesse artigo, de maneira que em título próprio a Constituição trata cada um deles, seus mecanismos e aspectos organizacionais. Ao conferir capítulo próprio aos direitos sociais, dentro do título dos direitos fundamentais, o legislador pátrio reconheceu-lhes de maneira inequívoca a qualidade de verdadeiros direitos fundamentais, que ao ser tratados junto com outros direitos perdiam eficácia e efetividade.

Já no que diz respeito às perspectivas originárias dos deveres fundamentais, Casalta Nabais se posiciona rechaçando: (1) tanto a que vislumbra os deveres fundamentais como meros limites decorrentes ou necessários para que se possa concretizar os direitos fundamentais; (2) quanto a perspectiva que põe os deveres fundamentais como consequentes do poder soberano do Estado, aquele que subjuga o elemento humano, mais uma vez, ao arbítrio do ente público, afastando, “[...] por completo, o lugar proeminente, que o indivíduo – enquanto pessoa – e a respectiva constituição deve ter na constituição global [...]” (NABAIS, 2004, p. 24).

Porém, existe constantemente um controle do poder estatal sobre os direitos fundamentais dos cidadãos, como menciona Almeida, “não se vislumbra uma situação em que se possa atuar com a mais ampla liberdade, senão uma margem devidamente predeterminada” (ALMEIDA, 2011, p. 14).

### 2.3 PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL

A prestação dos direitos sociais gera custos ao Estado, assim, todos os direitos apresentam uma dimensão econômica e vinculada a essa característica está a questão da efetiva disponibilidade de seu objeto, ou seja, se o destinatário da norma está em condições de dispor da prestação reclamada, estando, portanto, na dependência da real existência dos meios para cumprir essa obrigação. O Estado possui capacidade limitada de dispor sobre o objeto das prestações reconhecidas pelas normas definidoras de direitos fundamentais sociais,



de forma que a limitação dos recursos estabelece limite fático à efetivação desses direitos (SARLET, 2012).

Diferente da disponibilidade efetiva dos recursos, ou seja, da possibilidade material, está o problema ligado à possibilidade jurídica da disposição, já que o Estado também deve ter capacidade jurídica, pois sem isso, de nada adiantam os recursos. São, portanto, duas faces diversas, mas entrelaçadas, que caracterizam os direitos fundamentais sociais prestacionais e é exatamente em virtude dessas características que se passou a sustentar a colocação dos direitos sociais a prestações, denominando-se “reserva do possível” (SARLET, 2012, p. 287).

A prestação reclamada deve corresponder ao que o indivíduo pode razoavelmente exigir da sociedade, de tal sorte que, mesmo dispondo o Estado de recursos e tendo poder de disposição, não se pode falar em uma obrigação de prestar algo que não se mantenha nos limites do razoável. Dessa forma, não se pode impor ao Estado a prestação da assistência social a alguém que, efetivamente, não faça jus ao benefício, por dispor, ele próprio, de recursos suficientes ao seu sustento (SARLET, 2012).

Conforme se verifica, a teoria da reserva do possível nasceu da ideia de que o cidadão pode esperar do Estado tudo aquilo que é razoável, da mesma forma que pode suportar tudo aquilo que pode ser suportado pela sociedade em geral, em caso de impossibilidade de fornecimento imediato de direitos. Ou seja, a teoria da reserva do possível não está ligada única e exclusivamente à existência de recursos materiais para prestação de um direito social, mas sim à razoabilidade do pedido.

Todavia, a interpretação dada à teoria apresenta-se um pouco distorcida, tendo em vista que, especialmente ao se falar de Brasil, alega-se a reserva do possível como se fosse uma reserva do financeiramente possível, apenas fornecendo aquilo que os recursos materiais sejam capazes de suprir, não se preocupando com a plausibilidade do direito invocado.

Nesse sentido, assevera Ana Paula Barcellos que:

Na ausência de um estudo mais aprofundado, a reserva do possível funcionou muitas vezes como o mote mágico, porque assustador e desconhecido, que impedia qualquer avanço na sindicabilidade dos direitos sociais. A iminência do terror econômico, anunciada tantas vezes pelo Executivo, cuidava de reservar ao Judiciário o papel de vilão nacional, caso determinadas decisões fossem tomadas (BARCELLOS, 2002, p. 237).

No caso do direito à saúde, que depende de atuação positiva do Estado para o atendimento das necessidades da coletividade, verifica-se sempre presente a alegação de limitação material para a implementação de políticas públicas com vistas à melhoria desse direito social.

Importa mencionar que em países desenvolvidos a limitação de políticas públicas à reserva do possível é cabível, visto que nesses países a ideia do mínimo existencial é respeitada, de forma que aos cidadãos é garantido o direito a uma vida com dignidade. Todavia, infelizmente, no Brasil, a realidade é outra, diante da inobservância do mínimo existencial (RIGO, 2007).

O fato é que o eventual reconhecimento da reserva do possível na órbita dos direitos fundamentais não pode ter o condão de afastar o dever do Estado de prestar o devido atendimento às necessidades do povo. A teoria da reserva do possível deve ser analisada em conjunto com a ideia do mínimo existencial, ou seja, somente pode-se alegar recursos insuficientes para a prestação de determinado direito invocado quando o mínimo assegurado pela Constituição Federal já vem sendo prestado. Frisa-se, ainda, que esse “mínimo”, mesmo não estando explicitamente disposto na Constituição Federal de 1988, apenas subentendido em seus princípios, deve atender às necessidades dos cidadãos, não podendo ser permitido, por exemplo, que determinado indivíduo faleça em razão da falta de atendimento médico ou por falta de recursos financeiros para custear seu tratamento.

Ana Paula Barcellos pondera que:

Em resumo: a limitação de recursos existe e é uma contingência que não se pode ignorar. O intérprete deverá levá-la em conta ao afirmar que algum bem pode ser exigido judicialmente, assim como o magistrado, ao determinar seu fornecimento pelo Estado. Por outro lado, não se pode esquecer que a finalidade do Estado ao obter recursos, para em seguida, gastá-los sob a forma de obras, prestação de serviços, ou qualquer outra política pública, é exatamente realizar os objetivos fundamentais da Constituição. A meta central das Constituições modernas, e da Carta de 1988 em particular, pode ser resumida, como já exposto, na promoção do bem-estar do homem, cujo ponto de partida está em assegurar as condições de sua própria dignidade, que inclui, além da proteção dos direitos individuais, condições materiais mínimas de existência. Ao apurar os elementos fundamentais dessa dignidade (o mínimo existencial), estar-se-ão estabelecendo exatamente os alvos prioritários dos gastos públicos. Apenas depois de atingi-los é que se poderá discutir, relativamente aos recursos remanescentes, em que outros projetos deverão investir. O mínimo existencial, como se vê, associado ao estabelecimento de prioridades orçamentárias, é capaz de conviver produtivamente com a reserva do possível (BARCELLOS, 2002, p. 225-246).

É imperioso reconhecer que a reserva do possível não pode constituir barreira para a intervenção do Judiciário, bem como não pode servir de desculpa para a omissão do Estado na concretização do direito à saúde.

Sobre o tema, leciona Ingo Wolfgang Sarlet que:

[...] As limitações da reserva do possível não são, em si mesmas, uma falácia, como já se disse mais de uma vez entre nós. O que tem sido, de fato, falaciosa, é a forma pela qual muitas vezes a reserva do possível tem sido utilizada genérica para a omissão estatal no campo da efetivação de direitos fundamentais, especialmente de cunho social. Assim, levar a sério "a reserva do possível (e ela deve ser levada a sério, embora sempre com as devidas reservas) significa também, especialmente em face do sentido do disposto no art. 5º, § 1º, da CF, que cabe ao poder público o ônus da comprovação da indisponibilidade total ou parcial de recursos e do não desperdício dos recursos existentes, assim como a deficiente aplicação dos mesmos [...]. Além disso, mediante a supressão pura e simples do próprio núcleo essencial legislativamente concretizado de determinado direito social (especialmente dos direitos sociais vinculados ao mínimo existencial) estará sendo afetada, em muitos casos, a própria dignidade da pessoa, o que desde logo se revela inadmissível, ainda mais em se considerando que na seara das prestações mínimas (que constituem o núcleo essencial mínimo judicialmente exigível dos direitos a prestações) para um vida condigna não poderá prevalecer até mesmo a objeção da reserva do possível e a alegação de uma eventual ofensa ao princípio democrático e da separação de poderes (SARLET, 2012, p. 380 e 454).

A bem da verdade, a teoria da reserva do possível deve ser interpretada seguindo a razoabilidade do direito social invocado, fazendo-se uma ponderação entre os princípios e as normas em questão, aplicando-se, caso a caso, o princípio da proporcionalidade.

Não se deve desprezar que todos os direitos sociais geram um determinado custo para o Estado. Para Silva, “os gastos gerais devem ser excluídos para efeito de comparação entre os direitos civis e políticos e direitos sociais, econômicos e culturais” (SILVA, 2008, p. 593). Surgiu, assim, o princípio da reserva do possível, que é a possibilidade de o Estado cumprir seu papel social dentro daquilo que é possível. Portanto, somente deve se fazer algo que esteja dentro das suas limitações razoáveis.

Com isso, a reserva do possível abrange: 1) a disponibilidade de recursos para cumprir e efetivar esses direitos fundamentais; 2) disponibilidade de recursos, tanto humanos como materiais, que corresponde as suas receitas financeiras e orçamentárias e 3) a proporcionalidade da prestação, no tocante de fazer aquilo que seja razoável.

Diante disso, pode-se concluir que a reserva do possível é o limite de atuação do Poder Estatal dentro dos direitos fundamentais, devendo garantir o mínimo de direitos a todos os indivíduos, disponibilizando esses recursos para fazer com que os direitos fundamentais sejam sempre preservados. Muitos autores veem a reserva do possível como uma condição da realidade, ou seja, exigir o mínimo, entre a realidade e a regulação jurídica (OLSEN, 2008, p. 213). Canotilho menciona que:

[...] ao legislador compete, dentro das reservas orçamentais, dos planos econômicos e financeiros, das condições sociais e econômicas do país garantir

as prestações integradoras dos direitos sociais, econômicos e culturais (CANOTILHO, 1991, p. 369).

Essa reserva do possível, não tem o condão de evitar que os direitos fundamentais tenham eficácia. Os direitos de defesa estão praticamente tendo a sua eficácia imediata, já que não dependem na grande maioria de recursos financeiros para a sua efetivação, diferentemente dos direitos sociais, que praticamente necessitam de concretização legislativa, além de serem ligados a condições socioeconômicas para o seu cumprimento.

Esses direitos fundamentais sociais devem ser praticados pelo Estado, desde que sejam realizados com cuidado e planejamento para o futuro, pois isso depende de decisões políticas de grande responsabilidade. No entanto, existem algumas diferenças primordiais quanto a esses direitos, já que, para alguns, os direitos de defesa são vistos como princípios absolutos e os sociais como princípios relativos.

O que vale registrar é que todas as normas de direitos fundamentais que estão previstas na Constituição Federal são dotadas de eficácia imediata, independentemente da interferência ou intermediação legislativa, podendo apenas produzir seus efeitos de maneira programada, desde que sejam viabilizados. Para Enterría, os direitos fundamentais proclamados na Constituição possuem plena eficácia (ENTERRÍA, 1994, p. 74-75).

O fato do mandado de injunção ser o instrumento próprio para viabilizar a concretização dos direitos consagrados na Constituição não descaracteriza a eficácia imediata da norma, pois, nesse caso, gera uma responsabilidade do Estado, pela sua inoperância, no que diz respeito à tomada de medidas para implementar esses direitos, já que essa previsão é um dever, mesmo que implícito.

Não existe dúvida de que a Constituição Federal de 1988, ao utilizar a expressão "direito" no seu artigo 6º, positivou o direito fundamental como sendo subjetivo à prestação para o titular. No entanto, o fato desses direitos existirem não cria para o Estado a obrigatoriedade de dar emprego a todos os cidadãos simplesmente apenas por estar previsto o direito ao trabalho, mesmo que ele busque as vias judiciais.

O que o Estado deve fazer é respeitar o princípio da isonomia ao contemplar todos os cidadãos de maneira igualitária, não excluindo determinados grupos desse benefício, sem promover nenhuma discriminação (MURSWIEK, 1992). Assim, o sentido da legislação é que o Estado Social de Direito deve respeitar a igualdade de oportunidade a todos.

A finalidade do princípio da igualdade é justamente evitar e proibir a discriminação, através de um ato arbitrário e desproporcional, na prestação de um direito subjetivo. Nesse

sentido, tem-se como exemplo, os direitos ao acesso a instituições públicas, direitos ao trabalho, as utilizações de bens públicos etc.

As restrições apenas podem ocorrer, sem que isso lese o princípio da isonomia, quando o Estado não disponibilize recursos financeiros para o cumprimento de todas suas obrigações, o que ocasiona a reserva do possível (GOUVÊA, 2003). O que pode ocorrer é que o cidadão que se sentir lesado em seu direito subjetivo vá ao Judiciário buscar resguardo, por entender que o Estado não vem cumprindo seu dever legal.

O Estado tem o dever de fornecer o mínimo necessário para a subsistência do cidadão. Esse mínimo existencial deve ser diferenciado do mínimo vital, tanto o mínimo existencial fisiológico quanto o mínimo sociocultural. O mínimo existencial refere-se aos direitos à saúde, à educação, à moradia, à assistência e à previdência social, direito ao lazer e à alimentação, assim como o direito a uma renda mínima garantida. Porém, os direitos fundamentais jamais podem se reduzir ao mínimo existencial ou a dignidade do ser humano.

Para Canotilho (2010, p. 30-31) “a identificação entre o mínimo existencial e o núcleo essencial dos direitos sociais poderia implicar um esvaziamento não apenas dos direitos sociais, mas também dos demais direitos fundamentais”.

Esse direito ao mínimo existencial é visto por Paulo Caliendo (2008, p. 200) como “uma cláusula de barreira contra qualquer ação ou omissão estatal ou induzida pelo Estado que impeça a adequada concretização ou efetivação dos direitos fundamentais e de seu conteúdo mínimo”.

O Supremo Tribunal Federal também já se manifestou sobre o mínimo existencial e reconheceu a proteção mínima existencial, tanto na perspectiva de um direito de defesa quanto na vocação prestacional, ao defender que a moradia é necessidade vital ao trabalhador e a sua família (CANOTILHO, 2010).

Com isso, um dos entendimentos do STF é no sentido de que cabe ao Estado o dever de garantir as prestações indispensáveis ao mínimo existencial, reconhecendo esse como um direito subjetivo do cidadão, inclusive podendo ser exigido perante o Poder Judiciário, como no caso de garantir o acesso gratuito de crianças com menos de seis anos à creche.

Coimbra entende que:

[...] mesmo tendo o cidadão um direito a prestações existenciais mínimas, decorrentes do direito à vida, isto não implica, necessariamente, que disponha de um direito de ação contra o Estado, já que reconhecer um direito não significa impor ao poder público o modo de realizar este direito, porquanto os órgãos estatais dispõem de um indispensável espaço de discricionariedade, que, no entanto, não é absoluto, uma vez que condicionado pelo que o autor

denominou de “determinantes condicionais heterônomas (*apud* CANOTILHO, 2010, p. 32-33).

Canotilho (2010) entende que o Estado tem o dever de proteger a vida, devendo tomar todas as medidas necessárias para que isso ocorra. Esse mínimo existencial não visa substituir quaisquer direitos sociais positivado na Constituição, pois ele está atrelado aos direitos à vida e à saúde, que fazem parte da dignidade da pessoa humana.

João Loureiro (2006, p. 660) ensina que “[...] a saúde é um bem fortemente marcado pela interdependência com outros bens e direitos fundamentais, apresentando, de tal sorte zonas de sobreposição com esferas que são autonomamente protegidas”. O que a Constituição garante é que todos tenham condições iguais de acessar o sistema público de saúde, porém, ela também autoriza a existência de sistemas privados de prestação de serviços de saúde.

Já quanto ao fornecimento de medicamentos pelo Poder Público, a própria lei exige que seja provada a carência socioeconômica do cidadão para que seja beneficiado. Vale lembrar que todos esses direitos jamais são gratuitos, pois são financiados pela sociedade, como defende Canotilho (2010).

No tocante à saúde, o STF também vem reconhecendo que se trata de um direito subjetivo e, portanto, fundamental, podendo ser exigido em juízo, caso fique demonstrada a inércia do poder público. A moradia também é vista como um direito fundamental social, conforme previsto na Constituição Federal de 1988 e vem sendo vista em nível de igualdade com o direito à alimentação, além de ser reconhecido internacionalmente como um direito a um padrão de vida (CRAVEN, 1995).

Esse direito de moradia não é o mesmo direito à propriedade, que também serve de moradia, mas um direito fundamental próprio que está relacionado à proteção. Um exemplo do direito à moradia foi a criação do Estatuto da Cidade, que trouxe inúmeros benefícios ao cidadão, entre eles, a efetivação de diretrizes constitucionais sobre política urbana, visando alcançar melhorias sociais e ambientais. Nesse contexto, usucapiões também vieram dar uma maior proteção para o direito à moradia.

Não se deve desprezar que todos os direitos sociais geram um determinado custo para o Estado. Para Ingo Wolfgang Sarlet (*apud* SILVA, 2008, p. 593) “os gastos gerais devem ser excluídos para efeito de comparação entre os direitos civis e políticos e direitos sociais, econômicos e culturais”.

Surgiu, assim, a reserva do possível, que é a possibilidade de o Estado cumprir seu papel social dentro daquilo que é possível. Portanto, somente deve ser fazer algo que esteja dentro das suas limitações razoáveis.

No próximo capítulo, será realizada uma discussão acerca de alguns conceitos que organizam a instância da Administração Pública, no intuito de sustentar-se um posicionamento teórico sobre a temática central dessa pesquisa. Nessa direção, será discutido sobre a distinção entre Administração Pública e Gestão Pública e também os conceitos jurídicos que determinam essas esferas.

### 3 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A administração direta do Estado desempenha atividade centralizada, exercida pelo Estado diretamente, composto pelas pessoas políticas do sistema federativo — a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. Existem numerosas atividades ao cargo da administração direta. A função básica de organização interna, a lotação de órgãos e agentes, sua fiscalização e supervisão, só para exemplificar, atividades quase sempre desempenhadas diretamente. Por isso, a organização de tais pessoas comporta componentes internos, como os Ministérios, as Secretarias, as Coordenadorias etc.

Em âmbito federal, tem-se que a Administração Direta da União, no Poder Executivo, se compõe de órgãos de duas classes: a Presidência da República e os Ministérios, sendo que dentro da Presidência da República estão, ainda, vários órgãos tidos como essenciais, como a Casa Civil e a Secretaria-Geral, de assessoramento imediato, como, por exemplo, a Assessoria Especial e o Advogado-Geral da União, e de consulta, como o Conselho da República e Conselho de Defesa Nacional.

Deve-se entender o conceito de Administração Pública, partindo dos seus princípios, previstos constitucionalmente, conforme ensinamento de Salm e Menegasso:

Quando analisados [...], isoladamente, os modelos de administração pública são pouco eficazes para produzir e alocar o bem público para a sociedade. Contudo, a sociedade a quem a administração pública serve não é constituída de um modelo puro, isolado e de um único espaço linear para a existência humana (SALM, MENEGASSO, 2009, p. 99).

Com isso, a administração pública deve visar à realidade social “em que há múltiplos espaços para a existência humana, cada qual com suas exigências e necessidades próprias” (SALM; MENEGASSO, 2009, p. 100). Compreendendo esses “múltiplos espaços” e fazendo uma correspondência sobre os “locais” onde se encontram os grupos sociais, significa dizer que as prefeituras se constituem como instâncias administrativas mais próximas da realidade social (COUTO; CKAGNAZAROFF, 2016).

Os Poderes Legislativo e Judiciário possuem ambos estrutura orgânica definida em seus respectivos atos de organização administrativa e podem determinar sobre seu aparelhamento e funcionamento, bem como elaborar seu regimento interno, conforme art. 51, III e IV, da CF/88, para a Câmara dos Deputados, e art. 52, XII e XIII, CF/88, para o Senado Federal (art. 96, II, “d”, da CF/88, prevê a iniciativa dos Tribunais para propor ao Legislativo a alteração da organização e da divisão judiciária, e o art. 96, I, “a”, dá competência para a elaboração dos respectivos regimentos internos) (BRASIL, 1988).



Na esfera estadual, a organização é semelhante a federal, conservando certo grau de simetria. De tal modo, tem-se a Governadoria do Estado, os órgãos de assessoria ao Governador e as Secretarias Estaduais, com os vários órgãos que as compõem, correspondentes aos Ministérios na área federal e, da mesma forma, o Legislativo e Judiciário estaduais.

Finalmente, a Administração Direta na esfera municipal é composta da Prefeitura, de eventuais órgãos de assessoria ao Prefeito e de Secretarias Municipais, com seus órgãos internos. O Município não tem judiciário próprio, mas tem o Legislativo (Câmara Municipal), que também poderá dispor sobre sua organização, a símile do que ocorre nas demais esferas.

A administração indireta do Estado é o conjunto de pessoas administrativas que vinculadas à respectiva Administração Direta, que tem o objetivo de desempenhar as atividades administrativas de forma descentralizada. Assim, é formada por pessoas jurídicas, também denominadas por alguns, e até pelo Decreto-lei nº 200/67, de entidades (art. 4º, II).

O maior e basilar objetivo da Administração Indireta do Estado é a execução de algumas tarefas de seu interesse por outras pessoas jurídicas, e isso é denominado delegação de poder. Quando a delegação é feita por contrato ou ato administrativo, são delegatários os concessionários e os permissionários de serviços públicos. Do mesmo modo que, quando é a lei que cria as entidades, surge a Administração Indireta.

Como resultado, tem-se que a Administração Indireta é o próprio Estado executando algumas de suas funções de forma descentralizada. Seja porque o tipo de atividade tenha mais pertinência para ser executada por outras entidades, seja para obter maior celeridade, eficiência e flexibilização em seu desempenho, o certo é que tais atividades são exercidas indiretamente ou, o que é o mesmo, descentralizadamente.

No sistema brasileiro tem-se como cláusula pétrea a forma federativa de Estado, que é insuscetível de abolição por meio de reforma constitucional e está prevista no artigo 60, §6º, I da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Entre os órgãos federativos não há qualquer subordinação, tendo cada um, sua autonomia política, financeira e administrativa, porém, todos estão sujeitos às regras e princípios informadores do Direito Administrativo. No entanto, existem determinadas matérias que são disciplinadas por leis nacionais, que são editadas pelo Congresso Nacional e que são de observância obrigatória por todas as esferas federais, como é o caso das Leis de Licitações, a qual estabelece normas gerais para a realização das licitações e contratos.

Todo ente federativo é administrado por um gestor público, que deve sempre agir de maneira transparente e ética, cumprindo os princípios inerentes à Administração Pública e o

ordenamento legal em vigor, sob pena de incorrer em crime de improbidade administrativa, disciplinado pela Lei nº 8.429/1992 (SALM; MENEGASSO, 2009).

Entre os princípios norteadores do Direito Administrativo, estão os previstos no artigo 37 da Constituição Federal, que serve de condutor para os agentes públicos, tendo como função controlar as atividades administrativas de todos os entes federativos.

No ordenamento legal brasileiro, segundo Madeira (2014, p. 18) esses princípios são superiores às regras e na ausência delas devem ser invocados para tomar cada decisão. “Nunca, nos Estados de Direito, invocou-se tanto os princípios, podendo-se mesmo afirmar que se está diante da era principiológica do direito”. Assim, os princípios são vistos como preceitos de valores de uma sociedade que sempre expressa a concepção de justiça.

### 3.1 PRINCÍPIOS INERENTES À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

No âmbito da Administração Pública existem os princípios que estão implícitos e os princípios que estão explícitos no ordenamento legal vigente, todos servindo de norte para a atuação administrativa, apesar de não ser uma unanimidade da doutrina quanto a sua classificação.

Esses princípios devem sempre ser aplicados em todos os atos administrativos, inclusive em eventuais sanções ou penalidades de todos os agentes públicos. Com isso, todos os servidores públicos, sejam eletivos, efetivos, comissionados ou contratados em consonância com esses princípios, devem agir com probidade e regularidade, tendo como objetivo uma boa gestão administrativa, obedecendo às regras estabelecidas pelo ordenamento legal e agindo na sua discricionariedade dentro dos limites da lei.

Todos os princípios administrativos de caráter genérico incidem sobre a Administração indireta. Sem dúvida, hão de aplicar-se os princípios fundamentais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e da eficiência, porque o texto do art. 37, *caput*, da Constituição Federal, faz expressa referência àquela modalidade de administração. Não obstante, há três postulados que merecem destaque, sendo o primeiro, o princípio da indisponibilidade do interesse público, visto que os bens e interesses públicos são indisponíveis. Nele se consolida que a gestão é em prol da coletividade, que são os verdadeiros titulares de direitos públicos.

Nessa medida, é nesse princípio que se fundamenta a vedação ao administrador de qualquer ato que implique a renúncia de direitos da Administração ou que venha a onerar a sociedade. Esse interesse público nada mais é que o interesse do corpo social. Nesse sentido,

a Administração é vista como “curadora” de interesses coletivos. Portanto, os bens públicos são de toda a sociedade e não podem ser utilizados por particulares com finalidade própria.

Já o princípio da supremacia do interesse público presume que a atuação do Estado deve sempre ter como finalidade o interesse público, assim, esse interesse deve sempre prevalecer sobre o interesse particular, pois visa defender a coletividade. Esse interesse público pode ser primário, quando o interesse for da sociedade, ou secundário, quando o interesse público for da Administração Pública, visando a execução de um objetivo do governo.

Há também o princípio da reserva legal, que tem por objetivo a indicação de que todas as pessoas integrantes da Administração Indireta de qualquer dos Poderes, seja qual for a esfera federativa a que estejam vinculadas e só podem ser instituídas por lei. Nesse exato sentido é o disposto no art. 37, XIX, da CF/88, com a redação dada pela emenda constitucional nº 19/98 (BRASIL, 1988).

Nesse sentido, pode-se dizer que significa que tais entidades só podem ingressar no mundo jurídico se houver manifestação dos Poderes Legislativo e Executivo no processo de formação da lei instituidora, cabendo a esse último o poder de iniciativa da lei, por se tratar de matéria de caráter estritamente organizacional da Administração Pública (art. 61, § 1º, II, “e”, da CF/88).

O princípio da especialidade aponta para a absoluta necessidade de ser expressamente consignada na lei a atividade a ser exercida, descentralizadamente, pela entidade da Administração Indireta. Em outras palavras, nenhuma dessas entidades pode ser instituída com finalidades genéricas, sem que se defina na lei o objeto preciso de sua atuação.

Entretanto, o princípio do controle é o conjunto por meio do qual pode ser exercida a função de natureza fiscalizatória sobre determinado órgão ou pessoa administrativa. Toda pessoa que faz parte da Administração Indireta está sujeita ao controle pela Administração Direta da pessoa política a que é ligada. O princípio do controle, igualmente chamado de tutela administrativa, se dissemina de quatro formas: 1) controle político, pelo qual são os dirigentes das entidades da Administração Indireta escolhidos e nomeados pela autoridade competente da Administração Direta, razão porque exercem eles função de confiança; 2) controle institucional, que obriga a entidade caminhar sempre no sentido dos fins para os quais foi criada; 3) controle administrativo, que permite a fiscalização dos agentes e das rotinas administrativas da entidade; e 4) controle financeiro, pelo qual são fiscalizados os setores financeiro e contábil da entidade (BARBOZA, 2002).

Existem outros princípios implícitos, como: autotutela, indisponibilidade, continuidade dos serviços públicos, segurança jurídica, razoabilidade e proporcionalidade. Também merecem destaque alguns outros princípios que estão previstos na Lei nº 9.784/1999, tais como o da finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica e interesse público (BARBOZA, 2002).

Existem determinados princípios que devem ser observados na prestação dos serviços públicos, tanto pela Administração Pública quanto por terceiros que os executam e que estão previstos no artigo 37 da Constituição Federal, tais como legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, tanto que a doutrina passou a denominá-los explícitos.

O primeiro princípio é o da legalidade, na qual a lei constitui o limite de atuação para o poder público, de tal forma que o administrador só poderá agir dentro dos limites autorizados pela lei. De acordo com Márcia Noll Barboza (2002, p. 109) o princípio da legalidade da Administração significa a exigência de “conformidade ao direito”, assim, todo ato, além estar em conformidade com a lei, deve cumprir todas as exigências formais. Nessa direção, cada gestor somente está autorizado a agir quando permitido pelo ordenamento jurídico, sendo esse instrumento também utilizado como ferramenta em defesa dos cidadãos na proteção contra excessos e abusos de poderes praticados (BARBOZA, 2002).

Outro princípio é o da isonomia ou, mais especificamente, da impessoalidade (art. 37, CF/88). Alguns autores denominam esse modelo como princípio da igualdade dos usuários, realçando, portanto, a necessidade de não haver preferências arbitrárias.

Esse princípio visa não trazer privilégio a determinado indivíduo, já que o ato deve sempre ser praticado pela instituição e nunca pelo agente público. Nesse sentido, a atitude e o comportamento dos agentes e dos servidores devem ser de maneira escorreita, sem que tenham tratamentos diferenciados ou protecionismos.

Já o princípio da moralidade administrativa, que também visa orientar toda a atuação dos gestores e agentes públicos, compreende agir com lealdade e boa-fé, de tal forma que a Administração deve proceder com sinceridade com as pessoas administradas. O legislador, visando proteger o referido princípio, trouxe na Constituição Federal alguns mecanismos aos quais o cidadão pode se socorrer quando verificar a lesão a esse princípio, como ação civil pública, ação popular, mandado de segurança, entre outros. Essa moralidade administrativa também abrange a probidade administrativa (BARBOZA, 2002).

A publicidade como princípio previsto no artigo 37 da Constituição Federal é relacionada à transparência na gestão pública, sendo uma garantidora dos princípios da

legalidade e da moralidade, visto que todos os atos praticados pelo gestor devem chegar ao conhecimento de todos os administrados.

Numa primeira análise, é possível aferir que o princípio da publicidade se relaciona à transparência na gestão pública, garantindo a legalidade e a moralidade dos atos administrativos. Portanto, essa publicidade permitirá um controle de todos os atos praticados pelos agentes públicos no exercício de suas funções, sendo inclusive um dos requisitos para a eficácia dos demais princípios citados (BARBOZA, 2002).

Em relação ao princípio da eficiência, esse exige que o responsável pelo serviço público o execute de forma eficiente tanto na qualidade quanto na quantidade, sendo o mesmo exercido com presteza, perfeição e rendimento funcional, sem desperdício de qualquer natureza, evitando-se onerar os usuários por falta de método ou racionalização no seu desempenho. Significa economia de dinheiro e de bens públicos e, também, uma maior produtividade dos serviços. Esse princípio encontra-se expresso na Constituição Federal em seu art. 37 e é pressuposto de eficiência e mutabilidade, englobando os conceitos de segurança, continuidade, qualidade, atualidade e cortesia (BARBOZA, 2002).

Outros princípios ainda devem ser respeitados pelos órgãos da Administração direta e indireta, tais como: generalidade, continuidade, mutabilidade, regularidade, atualidade, segurança, modicidade, cortesia e adequação (BARBOZA, 2002).

O princípio da generalidade, também chamado por alguns de princípio da igualdade dos usuários, significa que os serviços públicos devem ser prestados a toda coletividade sem discriminação entre os beneficiários que se encontrem em igualdade de condições, isto é, que estejam nas mesmas condições técnicas e jurídicas para a fruição. É a aplicação do princípio da impessoalidade prevista no art. 37 da Constituição Federal.

O princípio da generalidade apresenta-se com dupla faceta. Significa, de um lado, que os serviços públicos devem ser prestados com a maior amplitude possível, vale dizer, devem beneficiar o maior número possível de indivíduos. Mas é preciso dar relevo também ao outro sentido, que é o de serem eles prestados sem discriminação entre os beneficiários, quando tenham estes as mesmas condições técnicas e jurídicas para a fruição.

Pelo princípio da continuidade, denominado também, de princípio da permanência, entende-se que a prestação do serviço não pode ser interrompida por ser o meio utilizado pelo Estado para desempenhar suas funções essenciais e necessárias à sociedade. Assim, o serviço público deve ser prestado sempre de maneira contínua, ou seja, significa dizer que não é passível de interrupção. Isso ocorre pela própria importância de que o serviço público se

reveste, o que implica ser colocado à disposição do usuário com qualidade e regularidade, assim como com eficiência e oportunidade.

Nessa direção, entende-se que desse princípio derivam inúmeras consequências jurídicas, dentre as quais, a responsabilização civil do prestador do serviço em caso de falha, o direito do usuário de ser indenizado pelos prejuízos decorrentes da descontinuidade da prestação do serviço em situação de normalidade, a utilização do poder de coação Estatal para produzir medidas necessárias a manter a atividade em funcionamento, através da encampação, do uso compulsório dos recursos humanos e materiais da empresa contratada, da aplicação diferenciada da cláusula de exceção do contrato não cumprido, entre outros.

Quanto ao princípio da mutabilidade do regime jurídico, esse autoriza a Administração Pública a promover mudanças no regime de execução do serviço público, visando conformá-lo ao interesse público, que está em constante alteração com a evolução do tempo.

Nessa perspectiva, Lachaume destaca que:

A adaptação permanente do serviço público é analisada, então, em função da necessidade de fazer evoluir os serviços públicos, em sua organização e seu funcionamento, de tal modo que, em todos os momentos, eles apresentem em face da satisfação do interesse geral a máxima eficácia (*apud* JUSTEN FILHO, 2012, p. 701).

Consequentemente, os usuários, os servidores públicos e os contratados pela Administração Pública não podem se opor a tais modificações, não havendo direito adquirido quanto à manutenção de determinado regime jurídico, podendo o estatuto dos servidores ser alterado, assim como os contratos serem modificados ou rescindidos unilateralmente e, ainda, as tarifas podem ser majoradas sem a participação do usuário e cobradas imediatamente.

Para o princípio da regularidade, exige-se que os serviços sejam prestados segundo padrões de quantidade e qualidade, isto é, conforme os parâmetros estabelecidos nos contratos de concessão pelo poder concedente, a fim de evitar irregularidades, como por exemplo, a variação de intensidade de energia, que poderia causar danos a eletrodomésticos e eletroeletrônicos dos usuários (BLANCHET, 1999).

Sobre o princípio da atualidade, entende-se que o prestador do serviço se vê obrigado a oferecer aos usuários o que há de melhor, utilizando-se das técnicas mais modernas possíveis dentro das possibilidades econômicas do poder público. Esse princípio está conceituado no art. 6º, § 2º da Lei nº 8.987/95 (Lei das Concessões e Permissões de Serviços Públicos) que estabelece que “a atualidade compreende a modernidade das técnicas, do

equipamento, das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e a expansão do serviço” (BLANCHET, 1999).

Por outro lado, o princípio da segurança obriga os prestadores a fornecer os serviços sem colocar em risco seus usuários, terceiros e, até mesmo, bens públicos e particulares. Tal é a sua importância que se encontra estabelecido no Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 8º, caput, *in verbis*:

Art. 8º - Os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição, obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar informações necessárias e adequadas a seu respeito (BRASIL, 1990).

Segurança significa, no caso, a adoção das técnicas conhecidas e de todas as providências possíveis para reduzir o risco de danos, ainda que assumindo ser isso insuficiente para impedir totalmente sua concretização.

Para o princípio da modicidade das tarifas, os serviços devem ser remunerados pelos menores preços possíveis, decorrendo de um raciocínio simples, de que o Brasil é um país relativamente pobre, tendo o serviço público que atingir e satisfazer aos diversos grupos sociais na persecução do bem comum. Sendo assim, quando esse serviço depender de uma cobrança, essa deve ser condizente com as possibilidades econômicas do povo brasileiro, ou seja, a mais baixa possível.

Entretanto, o princípio da cortesia do tratamento civilizado e cortês que deve ser dado ao usuário pelo prestador do serviço público exige-se de quem presta a atividade pública um tratamento urbano, pois cortesia significa respeito à dignidade humana, não podendo ser o usuário submetido a humilhações (BLANCHET, 1999).

No caso dos serviços públicos, a oferta de utilidades aos que delas necessita não consiste em liberalidade do Estado ou de quem lhe faça as vezes. Se de liberalidade se tratasse, aliás, seria caso de sua extinção.

### 3.2 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E SUA IMPORTÂNCIA SOCIAL

O mundo em que se vive é uma sociedade cheia de instituições e organizações, cujas atividades são relacionadas à produção de bens e prestação de serviços, planejadas, coordenadas e executadas pelas organizações. Conforme Maximiano:

Administração é o processo de tomar decisões sobre objetivos e utilização de recursos. O processo administrativo abrange cinco tipos principais de

decisões, também chamadas processos ou funções: planejamento, organização, liderança, execução e controle (MAXIMIANO, 2005, p. 6).

Logo, na atualidade, as organizações obedecem aos princípios da Administração, pois são eles que ajudam a planejar, coordenar e executar tarefas, para cumprir objetivos e metas. De acordo com Decenzo e Robbins:

Administração é o processo de alcançar com eficiência aos objetivos da organização, com e através de pessoas. Para alcançar seus objetivos, a administração geralmente exige a coordenação de vários componentes vitais, a que chamamos de funções. As funções principais da administração são o planejamento (por exemplo, instituir objetivos), a organização (ou seja, determinar que atividades que precisam ser complementadas para alcançarem estes objetivos), a direção (isto é, garantir que as pessoas certas estejam nos cargos, com as habilidades apropriadas, motivando-as aos níveis de alta produtividade) e controle (isto é, atividades de monitoração para assegurar que os objetivos sejam cumpridos) (DECENZO; ROBBINS, 2001, p. 2).

Para alcançar objetivos, deve-se saber coordenar pessoas e suas atividades distintas, maximizando, assim, os resultados e desempenhos organizacionais, não se esquecendo de monitorar, para a real certeza de cumprimento dos objetivos. Nessa medida, em um mundo onde as organizações assumiram um papel de grande importância na sociedade e na vida das pessoas, não se pode deixar de relatar a importância da administração, pois a sociedade moderna se tornou uma sociedade organizacional. “Embora o processo administrativo seja importante em qualquer contexto de utilização de recursos, a razão principal para estudá-lo é seu impacto sobre o desempenho das organizações” (MAXIMIANO, 2005, p. 7).

Nota-se que para o bom desempenho da administração depende de que o profissional consiga ser um bom líder, capaz de lidar com pessoas, negociando e comunicando, e também apto a tomar decisões, tendo uma visão sistêmica e global da situação que administra.

Um dos problemas graves apontados em detrimento da eficiência administrativa é a burocracia, na qual a inflexibilidade da norma acaba por ser uma fonte de conflito com o público, já que o servidor, ao tratar dos casos concretos vivenciados, não consegue enquadrar todas as situações diárias de maneira padronizada, pois isso, a imutabilidade da norma dificulta a análise peculiar de cada situação.

Em decorrência da mínima dinâmica existente, aumenta o desestímulo e a acomodação dos servidores públicos, sendo menor a busca por resultados e maior a busca por uma estabilidade de emprego e salário (MEDICI; SILVA, 1993, p. 26-36).

Para Kliksberg, mesmo com inúmeras mudanças ocorridas de maneira econômica e social no mundo exterior, ainda existe uma lentidão dos órgãos públicos, além da pouca



produtividade, sem qualquer intenção de realmente ajudar os cidadãos (KLIKSBURG, 1994, p. 5-25).

O Estado sempre deixa de lado a preocupação quanto à melhoria do sistema de gestão, não buscando a eficiência prevista constitucionalmente, visando trazer benefício para a sociedade. O cidadão sempre deve ser bem atendido, com busca de resposta imediata e eficiente dos serviços prestados, visando diminuir os custos operacionais (PEREIRA, 1996, p. 7).

A administração pública deve ter uma nova maneira de trabalhar, se preocupando com as necessidades dos cidadãos, prestando contas dos serviços executados e ser transparente sobre as ações executadas. Para isso, deve ser utilizada uma reestruturação administrativa, utilizando a descentralização e a delegação de autoridade como maneira de inovar no atendimento, com criatividade e agilidade, mudando a estrutura de gerenciamento de cada órgão (PEREIRA, 1996).

Somente com isso os servidores públicos terão acesso a iniciativas para buscar a melhor solução que atenda o cidadão, efetivando as ações e humanizando o atendimento, melhorando o comprometimento direto com a busca pelo atendimento com prioridade. Seguindo esse raciocínio, a prioridade seria encontrar a solução para o problema trazido pelo contribuinte, utilizando, para isso, estratégia, atitudes e comportamentos, ou seja, mudar a cultura de cada instituição (PEREIRA, 1996).

Não se pode deixar de citar o ambiente institucional de cada órgão público que pode interferir diretamente na personalidade dos servidores, fazendo com que trabalhem motivados. Uma eventual mudança do padrão organizacional tende a receber forte resistência, pois, de certa forma, mexe nas relações de poder e comportamentos.

Por isso, é necessário a realização de reuniões frequentes com o corpo de servidores para oportunizar a troca de experiências e ideias, com o objetivo de discutir a melhor forma para a resolução das questões enfrentadas no dia a dia, inclusive, acerca da aplicabilidade das normas superiores, implantadas de cima para baixo, na maioria das vezes expedidas por autoridades gerenciais que desconhecem as verdadeiras raízes dos problemas em discussão.

Também devem ser realizadas palestras motivacionais acerca de como se atender a população com eficiência e cordialidade, visando desmistificar a imagem que tem o servidor público com o mau atendimento. É necessário trabalhar com ideias que confrontem a determinação burocrática estabelecida, inovando ou até flexibilizando o excesso de formalismo que geralmente é praticado em cada caso.

Surge, ainda, a necessidade de valorização do servidor público para que desempenhe suas funções com satisfação. O texto do art. 39, §7º da Constituição Federal, acrescentado pela

Emenda Constitucional nº 19/98, determina que a lei ordinária da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios disciplinará a aplicação de recursos provenientes da economia com despesas correntes em suas administrações diretas e indiretas em diferentes programas que estimulem o servidor público (BRASIL, 1988).

Esses programas estarão voltados para a qualidade, produtividade, treinamento e desenvolvimento, modernização, reaparelhamento e racionalização do serviço público, podendo ser sob a forma de adicional ou prêmio de produtividade. Talvez com essa valorização profissional o servidor público também tenha mais prazer em resolver os problemas trazidos pela sociedade e melhorar a qualidade no atendimento, o que também melhoraria sua imagem.

Existem alguns instrumentos que são utilizados como controle social, como é o caso das audiências públicas e do orçamento participativo. O primeiro disponibiliza um espaço para que todos que tenham interesse nas ações de governo possam comparecer e participar, ajudando os gestores na tomada de decisões e discutindo sobre as matérias de relevante interesse local. Essas audiências públicas estão previstas em leis ordinárias, como no artigo 39 da Lei de Licitações e Contratos (Lei nº 8666/1993), artigo 225 da lei que instituiu o Conselho Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/1981) e artigo 32 da lei que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal (Lei nº 9.784/1999) (PEREIRA, 1996).

Já o orçamento participativo é realizado visando possibilitar com que todos os cidadãos opinem sobre a aplicação dos recursos públicos, servindo também como uma forma de controle das ações sociais realizadas pelos gestores.

Assim, é realizada a divulgação das informações para que todos tenham amplo acesso, a exposição de todos os pontos de vista, com possibilidade de apresentar opiniões, priorização na aplicação dos recursos públicos e negociação com os interesses sociais e da comunidade. No entanto, existem alguns fatores que dificultam a concretização do controle social, como a ausência de transparências das informações prestadas pelos órgãos públicos, de cultura na fiscalização dos serviços, entre outros.

Culturalmente, os brasileiros assumem o papel de esperar que toda solução venha dos governantes, concordando em princípio com todos os atos praticados pelos gestores, sem que necessariamente participem dos atos administrativos. Resta-se necessário, portanto, uma educação voltada para a participação efetiva dos cidadãos nos trabalhos prestados pelos agentes públicos, conhecendo amplamente as informações disponibilizadas pelo Estado, a fim de oportunizar o direito de realizar críticas e contribuir de maneira produtiva e adequada,

realizando um papel de controle social da efetivação dos direitos sociais previstos constitucionalmente.

No tocante à transparência das contas públicas pelos agentes públicos, houve uma grande evolução nos últimos anos, quando se criou legislações que obrigassem os gestores a levar ao conhecimento dos cidadãos os atos praticados.

Porém, a complexidade das informações apresentadas acaba por dificultar a compreensão dos relatórios, levando a sociedade a se desmotivar quanto ao acompanhamento desses dados. Essa mudança, apenas terá eficácia quando considerar instrumentos que facilitem a interpretação desses relatórios, fazendo com que os cidadãos compreendam de maneira simples e resumida os serviços prestados e a aplicações dos recursos públicos.

O que se deve ter como verdadeiro indutor do controle social é a transparência das informações, para que as pessoas tenham conhecimento dos investimentos realizados e possam cobrar a aplicação de seus tributos. Sendo assim, para Braga (2011), pode-se definir transparência da gestão como a atuação do órgão público no sentido de tornar sua conduta cotidiana, e os dados dela decorrentes, acessíveis ao público em geral.

De acordo com o exposto, pode-se afirmar que a transparência é uma ferramenta que está acima da publicidade, já que possibilita um acesso global a todas as informações, sendo um instrumento que pode auxiliar a população a acompanhar a aplicação dos recursos por cada gestão pública. Com isso, permitirá com que os gestores possam avaliar diariamente seus atos, policiando os governantes maus intencionados nos desvios de recursos públicos.

### 3.3 GESTÃO PÚBLICA E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Nesse momento, esse estudo se dedicará a uma breve discussão acerca da distinção conceitual que há entre a gestão pública e a administração pública. Embora expressem conceitos diferentes, as expressões “gestão pública” e “administração pública” são usadas, de certo modo, como referenciais para o mesmo sentido. No entanto, vale distingui-las para uma maior compreensão do apresentado. Sendo assim, a administração pública é o tipo de administração que visa obter com pessoas, técnicas e recursos subordinados às determinações políticas e legais, os resultados esperados pelo Estado e pelo governo no contexto da relação dos mesmos com a sociedade (CARNEIRO, 2010).

De modo geral, a Administração Pública representa o governo em ação. Com isso, a função executiva dos governos é a própria Administração Pública. Os funcionários públicos realizam diariamente atividades que afetam a vida dos cidadãos (CARNEIRO, 2010). Desse

modo, quando se fala em administração pública, tem-se presente todo o conjunto de necessidades coletivas, cuja satisfação é assumida como tarefa fundamental para a coletividade, através de serviços por essa organizados e mantidos. Conforme Saldanha:

a gestão associa-se a uma determinada fase do mandato. Portanto, em primeira análise, a gestão teria as mesmas características da administração, porém, válidas para um período de tempo determinado (SALDANHA, 2006, p. 12 *apud* DAL SANT, 2015, p. 27).

Por outro lado, entende-se que a definição de gestão pública envolve a execução de políticas públicas voltadas a atender às demandas da coletividade. Ou seja, ela é construída diariamente através de projetos efetivos, com medidas voltadas às áreas política, econômica, social etc.

Linhares (2008) menciona que a gestão pública compreende as necessidades humanas, o desenvolvimento de tais necessidades e de seus ambientes em uma perspectiva econômica. Com isso, o gestor, no uso das suas funções administrativas, deve incorporar, entender e efetivar as demandas necessitadas pela sociedade. Também deve ter um conhecimento técnico capaz de montar uma equipe que tenha competência e interesse de buscar o cumprimento dos ordenamentos legais e que trabalhe com eficiência e comprometimento (*apud* LIMA, 2020).

Moraes (2014) complementa as posições de Linhares (2008) aludindo que os cargos públicos devem obedecer a capacidade pela qual as pessoas teriam em administrar uma pasta de governo importante para o bem do povo brasileiro. Nessa direção, não se pode deixar de analisar a gestão pública como a capacidade do chefe do Poder Executivo de administrar o bem da sociedade, como se fosse um bem particular, agindo sempre com responsabilidade, pois terá a dura missão de melhorar a qualidade de vida de diversas pessoas (*apud* LIMA, 2020).

Cabe destacar que o gestor estará a todo momento sujeito a críticas, sendo cotidianamente colocado em dúvida quanto à sua idoneidade no manuseio dos recursos públicos, por isso, deve assumir suas atribuições com planejamento e seguindo as leis orçamentárias que estão sempre sujeitas à aprovação pelo Poder Legislativo. Vale salientar que o carro-chefe para um gestor é o atendimento dos princípios fundamentais da Administração Pública que se encontram, explícita ou implicitamente, na Constituição Federal.

Além do mais, o art. 7º do Decreto-Lei 200, de 1967, que dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelecendo diretrizes para que a Reforma Administrativa abarque o uso correto da questão financeira, bem como enfatiza a promoção do

desenvolvimento do país, das pessoas e que devem prospectar programas plurianuais, consolidados pela construção de um plano governamental conciso, aplicado de forma igual a todo o seu território federativo. Para Freitas e Dacorso (2014) as ideias políticas inovadoras de Getúlio Vargas criaram uma identidade para a gestão pública brasileira, erguida no princípio desenvolvimentista e a partir de articulações que vislumbrariam ações mais efetivas ao povo.

Nesse período, no Brasil, prevalecia um modelo de gestão mais institucionalizado e formal, chamado Burocrático, caracterizado pela impessoalidade, profissionalismo, ideia de carreira pública e hierarquia funcional (LIMA, 2020). Portanto, existia uma desconfiança na função desempenhada pelos servidores públicos, acarretando um controle rígido de processos, da seleção de servidores, contratações de serviços e produtos, incluindo, nesse processo, o atendimento ao público.

Foi com a Constituição Federal de 1988 que surgiu a constituição da governabilidade democrática, com a descentralização dos poderes e recursos a Estados e Municípios, dando uma maior autonomia de gestão aos entes federativos, o que acarretou em uma participação maior da sociedade na fiscalização dos impostos arrecadados. Para Marini (1999) o movimento da nova Administração Pública tratou-se de um debate amplo sobre os aspectos tangentes à estrutura, gestão e controle da Administração Pública (*apud* LIMA, 2020).

No entanto, foi com a Lei nº 12.527/2011 que surgiu uma ferramenta para que os cidadãos tomassem mais conhecimento sobre a aplicação dos recursos público pelos gestores, a chamada Lei de Acesso à Informação, que foi uma ferramenta importante na fiscalização dos atos públicos de seus entes federados (FREITAS; DACORSO, 2014).

Existem alguns instrumentos que servem de controle da gestão pública, como a Lei de Responsabilidade Fiscal e a própria Lei de Licitações e Contratos. Dessa forma, a primeira teve sua implantação na década de 1990, quando o país passava por uma profunda recessão econômica e surgiu a necessidade da criação de um plano real. Assim, foi criada por Lei Complementar nº 101, de 2000, que produziria inúmeras finalidades, tais como a redução da dívida pública e a normatização das finanças públicas, com o objetivo de implantar medidas punitivas aos gestores que não aplicassem recursos públicos com medidas voltadas ao atendimento das finalidades constitucionais de maneira eficiente (SCAFF, 2011).

A Lei de Responsabilidade Fiscal foi importante para nortear a gestão pública das finanças públicas e se tornou uma ferramenta importante no controle de recursos públicos pela sociedade em geral (REIS, 2019 *apud* LIMA, 2020). Desse modo, com essa legislação, os gestores públicos foram forçados a se organizar, trabalhando com planejamento

orçamentário, agindo com a finalidade de praticar políticas públicas, devendo cumprir com fidelidade a Lei Orçamentária Anual e o Plano Plurianual, sob pena de até perderem seus mandatos, sem prejuízo de multas e até prisão, no eventual prejuízo aos cofres públicos.

A Lei de Licitações também aparece como um verdadeiro instrumento no controle dos atos de gestão, já que se trata de um processo administrativo adotado pelo administrador público para conseguir atender aos interesses da administração, tendo, como escopo, o fortalecimento de todas as cadeias produtivas e econômicas, a partir de uma proposta mais vantajosa.

Além do mais, esse procedimento atrela-se atos ordenados que se vinculam tanto à administração quanto àqueles que participarem dos processos licitatórios, o que proporciona oportunidades iguais de disputa, trazendo transparência em todos os atos. Essa legislação apresenta ainda vários objetivos: compras mais vantajosas, com preços acessíveis, transparência ao ato público, além de aplicação dos recursos de forma responsável (LIMA, 2020).

Pode ser objeto da licitação, por exemplo, uma obra pública (construção de uma cadeia), um serviço (manutenção de máquinas e equipamentos), uma compra (material de consumo), uma alienação (de bem público), uma locação, um arrendamento, uma concessão ou permissão de uso de bem público ou de serviço público desejado pela entidade obrigada a licitar, desde que possam ser obtidos mais de um ofertante ou se, por ela oferecidos, possam interessar a mais de um administrado (LIMA, 2020; SCAFF, 2011).

Nesse sentido, surge a necessidade de os gestores seguirem esse ordenamento legal para não praticarem crimes de responsabilidade e estarem sujeitos às penalidades por instâncias criminais. Nessa medida, não se pode deixar de destacar que todos os atos praticados no certame licitatório devem ter ampla publicidade, visando dar aos licitantes e à população a real situação dos procedimentos adotados, desde a aquisição dos produtos e serviços até a homologação das licitações.

A finalidade da licitação é sempre antecipar a celebração de contratos e garantir a isonomia da competitividade dos licitantes, fazendo com que os entes públicos adquiram o melhor produto pelo menor preço. Com isso, a licitação é utilizada como um mecanismo de regulação dos gastos públicos, devendo ser sempre eficaz em todo o seu processo de disputa, mantendo a visibilidade pública e sendo fiel dos atos nela contida (LIMA, 2020; SCAFF, 2011).

É respeitando o princípio da isonomia da realização dos procedimentos de licitação, que irá ser proporcionada melhor condição de uso, durabilidade e com grande

representatividade no mercado para dar lugar àquelas que dão o menor preço somente para ganhar a disputa, sem condições de entregar o produto ou o serviço listado no termo de referência antecipadamente feito pela Administração Pública. Esse importante instrumento visa combater o conluio e a corrupção, que é algo corriqueiro no Brasil (MENDES, 2011 *apud* LIMA, 2020).

Mesmo assim, o ordenamento legal ainda apresenta algumas exceções ao dever de realizar licitações, como ocorre na realização de contratações diretas, quando existe possibilidade de competição, sendo é facultada a dispensa em situações elencadas em lei, como em caso de calamidade pública ou quando não há possibilidade de competição, com rol exemplificativo, chamada de inexigibilidade.

### 3.4 DESAFIO DOS GESTORES

Atualmente, em decorrência de inúmeros problemas enfrentados pelos órgãos da Administração Pública, surgiu aos gestores o desafio de criar um modelo de gestão pública que perpassa pela “emancipação dos indivíduos, a práxis, o olhar para a localidade” (VALADARES *et al.*, 2017, p. 40 *apud* LIMA, 2020). Nessa direção, o objetivo é sempre conseguir aplicar os mecanismos necessários para implementar os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, visando dar uma vida mais digna e igualitária a todos os cidadãos.

No entendimento de Antonio Riccitelli (2017 *apud* LIMA, 2020) independentemente do ente federativo, todo gestor deve respeitar e garantir os direitos fundamentais da pessoa humana, anteriores e superiores ao dever da responsabilidade de regulamentar as relações públicas da vida em sociedade. Nesse sentido, o gestor público deve desenvolver um trabalho onde consiga conciliar o carisma político, o conhecimento técnico de cada área, o respeito ao ordenamento legal em vigor, o atendimento das leis e órgãos de controle, além de entender os anseios da sociedade e ser empreendedor, sem que, com isso, aumente a carga tributária.

Reis e Matos (2012) afirmam que o gestor público eficiente é aquele que gerencia com responsabilidade e transparência, de modo a:

[...] assessorar, planejar, tramitar nos processos deliberativos e decisórios, coordenar ações e avaliar programas e políticas públicas em organizações estatais e não estatais, nacionais ou internacionais (REIS; MATOS, 2012, p. 299 *apud* LIMA, 2020).

De acordo com essas perspectivas, existe a necessidade de que a gestão pública invista na formação dos seus trabalhadores para que possa executar suas funções e adquirir a competência necessária para execução dos serviços com transparência, ética e legalidade (REIS; MATOS, 2012 *apud* LIMA, 2020).

Além disso, os gestores devem ser assessorados por pessoas técnicas e capacitadas, deixando de lado as questões partidárias e a retribuição de favores realizada no momento da campanha eleitoral. Assim, o interesse político deve ficar em segunda questão e se priorizar a administração do órgão, para que se alcance bons resultados. Riccitelli pontua como importante ao administrador:

[...] cercar-se de assessores competentes, geralmente profundos conhecedores das questões administrativas e legais do cotidiano funcionamento da máquina pública, revestindo os atos do gestor com fortes cores, técnicas e legais (RICCITELLI, 2017, p. 10 *apud* LIMA, 2020).

A máquina pública deve sempre ser modernizada e atualizada, com capacitação frequente de seus agentes públicos. Tendo os melhores equipamentos e ambientes de trabalho, esses mecanismos proporcionarão um atendimento mais ágil e eficaz. Além do mais, o investimento, a capacitação e a valorização dos servidores também servem para combater a corrupção que assola os órgãos públicos.

A busca por uma gestão eficiente e, ao mesmo tempo, participativa, é um desafio lançado para que surja um novo modelo de Administração Pública, que deverá agir em sintonia com os anseios da sociedade, conforme ensinam Braun e Müller:

[...] deve estar em sintonia com demais setores e áreas envolvidas para o alcance dos resultados propostos, constar a gestão e o processo de avaliação e controle, completando um ciclo, visando garantir a qualidade e a transparência de suas ações realizadas (BRAUN; MÜLLER, 2014, p. 988 *apud* LIMA, 2020).

Deve-se ter sempre como propósito a organização e o planejamento, agindo dentro dos termos da lei na aplicação dos recursos públicos e também na prestação de contas. Esse conjunto de atitudes deve ser tomada de maneira sincronizada, além de ser contínuo, permanente e sistemático, podendo ser um processo de tomada de decisão, uma atividade orientada para o alcance dos objetivos e, conseqüentemente, resultados para a sociedade (BRAUN; MULLER, 2014 *apud* LIMA, 2020).

Assim, o maior desafio do atual gestor público é ouvir a sociedade e desenvolver um plano de governo que seja competente e realista, que tenha como meta resolver os problemas



da sociedade no que, para ela, seja mais importante. Com isso, se construirão políticas públicas de maneira eficiente e participativa.

### 3.5 O PLANEJAMENTO NOS ATOS DE GESTÃO EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

Uma das questões que deve ser levada em consideração para se atender ao princípio da eficiência é a gestão de maneira planejada de investimentos, valendo-se, para tanto, não da estrutura já instalada de gestão, mas simplesmente criando estruturas paralelas de gerenciamento dos referidos planos de ação considerados mais estratégicos a cada momento ou situação.

A realização de qualquer gestão que não esteja alinhada com planejamento é fadada a ser fracassada. Além do mais, a gestão, embora seja atividade de gerenciamento cotidiano da máquina pública, é algo que apenas pode fazer sentido estratégico orientando os impactos positivamente tanto dos processos cotidianos de trabalho como dos produtos e resultados que a própria ação irá alcançar para o Estado.

Nesse sentido, a gestão pública quando é realizada sem planejamento superior que a envolva, por mais que possa estruturar “modos de fazer” que consigam racionalizar procedimentos básicos do Estado e, com isso, obter resultados em certa medida mais eficientes para o conjunto da ação estatal, certamente não conseguirá promover mudanças profundas em termos da eficácia e efetividade das políticas públicas em seu conjunto, se afastando dos objetivos e do encontro com o princípio da eficiência.

Não sendo realizado um planejamento estratégico, as ações realizadas se tornarão apenas mecanismos de transformação das estruturas econômicas e sociais da nação, ou seja, procedimentos burocráticos do Estado, sem alcançar o resultado almejado. A da Constituição de 1988 busca um planejamento com mérito, tentando transformar a atividade de planejamento governamental em processo contínuo da ação estatal, visando reduzir e controlar diariamente os graus de discricionariedades intrínsecos a todas as atividades.

O problema principal encontrado é justamente reduzir o horizonte de ação possível do planejamento para o curto e médio prazo, condicionando-o, simultaneamente, ao orçamento prévio disponível, para as ações que devem ser realizadas, transformando esta atividade em mais uma ação operacional cotidiana do Estado, como são todas aquelas próprias da gestão ou da Administração Pública correntes.

O planejamento está introduzido nos Planos Plurianuais (PPAs) de quatro anos, os quais, embora previstos desde a Constituição de 1988, apenas foram se estruturando apropriadamente, segundo esta lógica, a partir da segunda metade dos anos 1990. Em linhas gerais, a finalidade dos PPAs organiza-se, basicamente, sob dois princípios norteadores: a) a ideia de processo contínuo e pouco disruptivo: isso garante com que o primeiro ano de gestão de determinado gestor tenha sempre de executar de maneira programada e financeira as ações anteriormente planejadas previstas e orçadas no PPA formulado pelo governante/governo imediatamente antecessor; b) a ideia de junção entre orçamento/orçamentação do plano (recursos financeiros) e sua execução/gestão propriamente dita (metas físicas): feito por meio de um detalhamento/desdobramento do plano geral em programas e ações setorialmente organizadas e coordenadas.

Com a implantação dos PPAs de quatro anos, surgiram mais duas ferramentas para operacionalizar e materializar a junção planejada, que é a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), a qual é responsável por definir as metas e as prioridades para o exercício financeiro subsequente, e a Lei Orçamentária Anual (LOA), que visa consolidar a proposta orçamentária para o ano seguinte, em conjunto com os ministérios e as unidades orçamentárias dos Poderes Legislativo e Judiciário.

Seguindo esses princípios dos PPAs, quais sejam, a ideia de processo contínuo e pouco disruptivo; e a ideia de junção entre orçamento/orçamentação do plano (recursos financeiros) e sua execução/gestão propriamente dita (metas físicas), a literatura dominante sobre gestão pública no Brasil absorveu o tema do planejamento governamental, conferindo a ele *status* equivalente ao dos demais temas, este sim típicos da Administração Pública.

Não se pode deixar de considerar que esses mecanismos são ferramentas de gerenciamento orçamentário e financeiro importantes para o planejamento de uma gestão, como forma de manter uma estratégia de ações por parte do Estado.

Além desses mecanismos, são necessárias algumas reformas administrativas como forma de melhorar a eficiência do serviço público, como a seleção e a progressão funcional no setor público, a estruturação e o fortalecimento de carreiras típicas de Estado, a informatização e melhoria do aparato informacional para o gerenciamento e a tomada de decisões pelos órgãos, a tentativa de institucionalização e incorporação de diversas formas de participação de entes públicos não estatais nas atividades de desenho, implementação, monitoramento e controle social de ações governamentais, entre outros.

Além do mais, a Constituição de 1988 transformou o *status* das políticas sociais relativamente a suas condições pretéritas de funcionamento, rompendo as necessidades do

vínculo empregatício contributivo na estruturação e concessão de benefícios previdenciários aos trabalhadores rurais, construiu uma política de assistência social amplamente inclusiva e estabeleceu um marco institucional inicial para a construção de uma estratégia de universalização no que se refere às políticas de saúde e à educação básica. Esse planejamento dos órgãos públicos tem um papel importante para melhorar os serviços prestados, tornando-os eficientes, além de dar uma melhor qualidade de vida para os cidadãos.

O planejamento tem um papel relevante para os órgãos públicos. Contudo, existem obstáculos que devem ser superados para essa ação ajudar a melhorar os serviços e a qualidade de vida dos cidadãos. A ausência de projetos a serem executados em longo prazo, sem que visualizem atividades de aperfeiçoamento pode gerar uma má aplicação dos recursos financeiros, além de gastos em atividades que não apresentam resultados nas áreas sociais.

A gestão pública, quando realizada com planejamento, além da metodologia gerencial com a finalidade de alcançar alguns objetivos, serve como ferramenta de participação e transparência dos administrados, pois envolve os colaboradores durante a criação dos projetos, a tomada de decisões e o monitoramento dos atos praticados, já que é obrigatória a prestação de contas pelos gestores em respeito ao princípio da publicidade.

#### **4 A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA PRESTAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: REFLEXOS NO DIREITO DA PERSONALIDADE DO AGENTE PÚBLICO E A LESÃO À IMAGEM DO SERVIDOR PÚBLICO**

O servidor público deve ser visto como aquele encarregado de realizar tarefas com a finalidade de proporcionar o melhor atendimento à população e, não importando o cargo que ocupe, sua função é sempre servir à sociedade, atendendo às necessidades da população, colocando-se à disposição do serviço público suas capacidades, com a finalidade de contribuir para o desenvolvimento social acima de qualquer interesse particular.

Nesse sentido, a população sempre espera do servidor público um atendimento cordial e rápido, procurando atender e resolver prontamente os problemas trazidos pelos cidadãos.

Existem vários conceitos trazidos pela doutrina brasileira de servidor público, alguns em sentido amplo e outros em sentido restrito. De forma geral, no conceito de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, servidores públicos são as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração indireta (DI PIETRO, 2002).

Reportando ao conceito histórico, o servidor público surgiu em 1824, com a Constituição do Império, a qual prescrevia que todo cidadão, por seus talentos e virtudes, poderia ocupar cargo público. Nessa época, não havia a conceituação daqueles que prestavam serviço público, muito menos a existência de concurso público, porém alguns princípios já estavam previstos de maneira implícita, como é o caso da eficiência e da moralidade.

A Constituição do Império sempre valorizou a prestação do serviço público de qualidade, estando prevista no artigo XXIX da Constituição a responsabilidade do servidor por omissão ou abusos no exercício de sua função ou de seus subalternos.

Com isso, as constituições brasileiras, quando se reportavam aos servidores, agentes públicos, funcionários públicos, sempre traziam em seu texto a responsabilização de seus agentes pelos atos que causassem prejuízos ao Estado.

Até o ano de 1946, diante da responsabilidade pelos atos praticados que causassem dano a terceiro, cabia ao servidor público a reparação, conforme a teoria da responsabilidade subjetiva. A responsabilidade objetiva surgiu somente a partir da Constituição de 1946, diante da qual o Estado se tornou responsável pelos danos que seus agentes causarem, cabendo ação regressiva em caso de comprovada a culpa.

A existência da figura do servidor público esteve presente em todas as Constituições brasileiras e gradativamente foi ganhando espaço nos textos constitucionais. A Constituição Federal de 1988 teve uma atenção especial na Seção II, prevendo que aos agentes que prestam serviço ao Estado, servidores da administração direta ou indireta, foram assegurados dentre

outros benefícios, a efetividade, que tinha como condão a garantia da continuidade eficiente da prestação do serviço, que foi incluída na Constituição Federal através da emenda nº 19/1988, previsto no artigo 37, *caput* (BRASIL, 1988).

Essa eficiência impõe ao servidor público o dever de realizar suas atribuições com presteza, perfeição, devendo sempre mostrar rendimento funcional e rapidez quanto aos interesses coletivos, sendo esta a perspectiva da sociedade, ou seja, de se livrar de protocolos burocráticos, de modo que a relação Estado-cidadão seja construtiva, respeitosa e confiável.

É necessário que cada servidor seja preparado, qualificado e que tenha habilidade de grande valor para a Administração Pública, já que gerir, coordenar, governar tantas vontades distintas, o que implica receber demandas, escutar problemas e selecionar opções de solução, demanda servidores qualificados para proporcionar um serviço público de qualidade.

Para assegurar a eficiência dos serviços públicos, é preciso promover o desenvolvimento profissional dos servidores mediante programas de capacitação e avaliação permanente.

No tocante ao direito de imagem, este é algo muito mais complexo do que o próprio semblante fotográfico do indivíduo, pois ele alcança a sua representação frente a sociedade, ou seja, é a maneira como o ser humano é visto pelos outros. Essa imagem é personalíssima e única, já que a ninguém é associada, a não ser àquele indivíduo que a representa.

Cita-se como imagem as fotografias, desenhos, caricaturas, assinaturas, logomarcas etc. São, portanto, diversos direitos que, apesar de complexos, envolvem a privacidade de cada ser humano e aquilo que ele representa frente a sociedade. Esse direito à imagem sempre foi protegido pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, X e XXVIII, "a" (BRASIL, 1988) e, atualmente, pelo Código Civil Brasileiro (Lei nº 10.406/2012) em seu artigo 11 e seguintes (BRASIL, 2002). Por se tratar de um direito autônomo, envolve a fisionomia, atitudes e sorrisos, além de gestos etc.

No caso do servidor público, essa imagem é vista de uma forma diferente, já que esse direito personalíssimo está ligado diretamente com a imagem do ente estatal, pois o agente público está a serviço da Administração e, assim, transmite a imagem de que o serviço que vem sendo prestado é de maneira positiva ou negativa, dependendo da conduta do servidor. Portanto, nesse caso, apesar de ser um direito pessoal e intransmissível, transmite uma visão geral do serviço público.

Nesse sentido, a princípio, a imagem que se tem de um servidor público não é algo interpretado de maneira pessoal, já que por, muitas vezes, a imagem é interpretada pela maneira como as expectativas do cidadão são ou não atendidas.

Os serviços públicos prestado no Brasil pelos poderes, quando são feitos de maneira precária, refletem a imagem dos agentes públicos pela falta de eficiência demonstrada pelo Estado que, por muitas vezes, deixa de cumprir diversas obrigações legais que atingem diretamente os direitos fundamentais dos cidadãos. É esse tipo de ineficiência gerada pelo ente Estatal que acaba por desgastar a imagem do servidor público, fugindo aos pilares do que deveria ser o Direito Público, já que o que se deveria ter em mente é que se amoldaria nos princípios da legalidade, moralidade, eficiência etc.

Nesta direção, ao longo dos anos, muito se ouviu dizer sobre a postura do servidor público, o que pode ser dito como senso comum, uma vez que na sociedade brasileira o servidor público é uma figura social atacada por injúrias do tipo que “trabalha pouco” ou “ganha altos salários”, é “corrupto” e “não poder ser demitido do seu serviço”.

Essas características estão ligadas diretamente a sua imagem, como se fosse uma caricatura, representada muitas vezes com piadas e/ou com desenhos. Por vezes, essa imagem até foi associada à ineficiência da Administração Pública ao cumprir seus deveres constitucionais e deixar de fazer políticas públicas para amenizar o sofrimento da sociedade ou conceder uma vida mais digna para o cidadão.

É notório que a imagem que a sociedade tem dos agentes públicos, está diretamente ligada à ausência de efetivação dos direitos sociais e fundamentais, que é resultado de uma gestão incompetente e irresponsável. O que ocorre é que atualmente esses comentários maléficos implantados no seio da sociedade, com a finalidade manchar a vida do agente público, estão associados à imagem política daquela gestão e não à qualidade do serviço.

O que deve ser feito é um esclarecimento para sociedade acerca da verdadeira importância dos agentes públicos, tanto dos servidores efetivos como dos demais, a fim de tentar desmitificar a função pública e, com isso, demonstrar qual é a real necessidade da sua existência, como forma de blindá-los nas suas decisões. No mais, a regra é que o cidadão deveria sempre ser bem atendido por um agente público, que deve agir dentro da legalidade, já que a imagem do servidor é a imagem da Administração ou do órgão no qual está lotado.

O que ocorre é que, muitas vezes, o cidadão que é bem atendido acaba vendo o serviço prestado como uma obrigação legal e, nas vezes em que não consegue sua satisfação, entende que o serviço foi prestado com péssima qualidade. Essa opinião pública enraizada na sociedade é vista em quase todos os setores sociais, o que torna difícil realizar ações que demonstrem a veracidade dos fatos.

Além do reflexo negativo, a imagem negativa do Estado visto pela sociedade mancha a imagem e a honra de todos agentes públicos, que deveriam prestar o serviço com eficácia,

visando efetivar os direitos previstos constitucionalmente, e não apenas fiscalizar e cobrar impostos.

Deve-se partir da premissa de que, para que haja a organização, devem existir pessoas. Assim, Chiavenato (1999) define as organizações como sistemas sociais porque são constituídas por pessoas. Na visão deste autor, todos os recursos organizacionais são formados por pessoas que vão trabalhar para operar os sistemas. Assim, no tocante aos servidores públicos, eles são capacitados, muitos submetidos a concursos, avaliados e recompensados, sendo tecnicamente preparados para desempenhar as funções inerentes aos seus cargos, visando alcançar os resultados esperados pela Administração Pública e, conseqüentemente, satisfazer os desejos da sociedade.

Há, portanto, a necessidade de romper com essa imagem implantada e aflorar os valores de honestidade, transparência, integridade e cordialidade, além de oportunizar a participação social, para que as expectativas de atendimento sejam atendidas. Nesse pensamento, deve-se aprender que para que haja uma excelente gestão, não basta apenas implantar práticas que aparentam ser boas na visão dos gestores administrativos, mas medidas que sejam aprovadas pelos cidadãos e que se enquadrem como prioridades.

Nessa direção, Coutinho (2000) entende que é necessário que se estenda o olhar para fora das organizações, ou seja, para os usuários dos serviços. Seguindo este raciocínio, Corrêa (1993, p. 113) já entende que os papéis dos órgãos públicos são a prestação de um serviço de qualidade, a responsabilidade pelo atendimento prestado ao público, além de economizar recursos, cumprindo-se os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Segundo o princípio da eficiência, previsto na Constituição Federal, todos os serviços prestados diretamente pelos órgãos públicos deveriam ter como objetivo fundamental a satisfação dos objetivos pretendidos pelos cidadãos, trazendo soluções e orientações para que o contribuinte seja bem atendido e que os serviços prestados jamais apresentem falhas capazes de trazer morosidade ou prejuízo ao homem de bem.

Para Lima (2007) um dos maiores desafios é deixar de lado a obsessão por projetos pessoais e focar nos projetos de Estado. Nesse sentido, um dos maiores entraves é o excesso de burocracia trazido pelo ordenamento legal, que prejudica o atendimento, além de não satisfazer os anseios da maioria das pessoas, que se veem acorrentadas por exigências que são apenas capazes de protelar a solução dos problemas.

Não é demais citar que, atualmente, o Brasil necessita de uma reforma administrativa capaz de modificar a atual estrutura e trazer instrumentos estratégicos de modificação e

inovação, visando buscar uma gestão eficiente, operando os recursos públicos com responsabilidade.

Schneider (1998) entende que é preciso que a Administração Pública faça uma análise do seu poder, aprendendo a interagir como equipes e a trabalhar em consonância com outras empresas. Assim, o sucesso de cada servidor público ao exercer o seu trabalho dependerá mais da distribuição desse poder, construindo aliança e confiança, visando implementar novas ideias e valores.

Com esse trabalho em harmonia, o mais importante, além da confiança dos que recebem o serviço público, é a satisfação de quem está sendo buscado a melhor solução possível para o deslinde da causa, pois as atividades administrativas estarão focadas no atendimento ao cliente e não nas inúmeras exigências dos órgãos públicos que, por vezes, veem apenas dificuldade, ao invés de oferecer qualidade no serviço.

A Administração Pública deve romper o excesso de burocracia, trazida pelo controle financeiro e contábil, e acrescentar os valores de participação social, demonstrando uma cordialidade no atendimento da população, com valores de honestidade e integridade. Deve-se ter em mente que não basta a implantação de medidas que apenas aparentam ser boas na visão dos gestores e servidores públicos, pois a mudança desses atos deve ser constantemente colocada à apreciação e aprovação pelos cidadãos, pois são eles que se submeterão a essas práticas.

As metas físicas e financeiras as quais está submetida a Administração Pública devem ser colocadas em segundo plano, dando prioridade para os resultados de cunho social. Na visão de Paes de Paula (2005) para se construir uma gestão pública de maneira democrática, são necessárias três dimensões:

A dimensão econômica financeira - que se relaciona com os problemas no âmbito das finanças públicas e investimentos estatais, envolvendo questões de natureza fiscal, tributária e monetária. A dimensão institucional administrativa - que abrange problemas de organização e articulação dos órgãos que compõem o aparato estatal, assim como as dificuldades de planejamento, direção e controle das ações estatais e a questão da profissionalização dos servidores públicos para o desempenho de suas funções. A dimensão sociopolítica - que compreende problemas situados no âmago das relações entre o Estado e a sociedade, envolvendo os direitos dos cidadãos e sua participação na gestão pública (PAULA, 2005, p. 21-22).

Para essa autora, deve sempre haver um equilíbrio entre todas essas dimensões para que haja uma gestão eficiente e democrática, superando as barreiras que atualmente existem entre a sociedade e o Estado. Não se pode ter em mente que o foco da Administração Pública seja



apenas respeitar os princípios, deixando de lado a eficiência técnica e, com isso, esquecer que, acima de tudo, deve ser garantida a qualidade do serviço.

Por isso, a Administração Pública, realizando mudanças que transformem os serviços com qualidade, automaticamente refletirá na imagem dos agentes públicos, que estão ali com um único propósito, que é servir à sociedade.

#### 4.1 O PAPEL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA PRESERVAÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE DOS AGENTES PÚBLICOS: IMAGEM, HONRA, INTIMIDADE E VIDA PRIVADA

Cabe ao Poder Público a proteção dos direitos de todos os agentes públicos no ambiente de trabalho. Essa atribuição visa garantir a imagem e o respeito a todos os servidores que desempenham suas funções dentro dos ditames da lei.

Partindo-se da premissa de que existem diversas normas que disciplinam os direitos da personalidade dos servidores públicos, segundo Capelo de Sousa, essas têm como finalidade a “prosseção do interesse público” e, ainda, “é o caso dos direitos subjetivos públicos outorgados na área da segurança e da assistência social, da saúde, da habitação, do ambiente e da qualidade de vida [...]” (CAPELO DE SOUSA, 1995, p. 99).

Essas normas visam dar condições para que o Estado atue e proteja a dignidade da pessoa humana. Com isso, surgiram os poderes conferidos aos entes públicos para proteger os cidadãos que se encontram no ambiente de trabalho.

Os direitos da personalidade, como é o caso da imagem, estão garantidos no artigo 5º, X da Constituição Federal, quando dispõe que: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Segundo Carlos Alberto Bittar:

Os direitos da personalidade constituem direitos inatos, cabendo ao Estado apenas reconhecê-los e sancioná-los em um outro plano do direito positivo, dotando-o de proteção própria contra o arbítrio do poder público ou contra incursões de particulares (BITTAR *apud* BELTRÃO, 2005, p. 24).

A imagem da pessoa é colocada no rol dos direitos que dignificam o indivíduo, sendo, inclusive, oponível a todos, devendo, portanto, ser respeitada, e compreende todas essas formas de exteriorização, incluídos o molde, os gestos e a voz.

Independentemente de serem pessoas ocupantes de cargos ou funções públicas, existe a proteção jurídica da imagem e da honra. Apesar de o homem público ser alvo de atenção por parte de toda sociedade, está sujeito a críticas no exercício do cargo ocupado. Porém, essas críticas devem ser feitas de maneira que não venham a ofender os direitos da personalidade do criticado, sob pena de caracterizar ilícito e causar, inclusive, condenação a título de danos morais ao ofensor.

Outra situação que deve ser verificada para se caracterizar dano civil à imagem ou à honra da pessoa é o *animus injuriandi* nas expressões utilizadas pela pessoa que realiza os comentários. Por vezes, acaba não existindo a intenção de realizar ofensas, existe, apenas, falácias mal colocadas ou terminologias mal empregadas, ou mesmo reiterações de comentários exagerados feitos pela própria mídia.

Portanto, toda crítica ou comentário feito acerca dos serviços prestados pelos agentes públicos devem se pautar em maneira moderada, sem apresentar exageros, nem expressões ofensivas e grosseiras, que possam vincular a atividade exercida à pessoa do indivíduo, para que sua imagem e honra não sejam denegridas por reflexo de um requerimento solicitado pelo contribuinte que por ora não foi atendido, por fatores alheios à intenção do agente.

O direito à própria imagem, como expressão do direito à intimidade ou reserva à vida privada, está ligado à ideia maior de proteção à intimidade. Nesse sentido, quando ocorre a arbitrária divulgação da imagem de alguém, acaba-se por penetrar a órbita reservada de atividade e vontade. Com exceção apenas dos casos de necessidades sociais, em que pode ser usada a liberdade de expressão para divulgar a imagem de outrem sem o consentimento.

As principais características do direito de imagem são: direito subjetivo de caráter privado e absoluto; direito personalíssimo, mas dotado também de conteúdo patrimonial, quando, por meio de seu exercício, possa gerar bens com valor econômico e, portanto, indenização quando violado; direito inalienável, irrenunciável e, em geral, inexpropriável; intransmissibilidade *mortis causa*, com observação de que a legitimidade para a tutela indenizatória, em se tratando de morto ou de ausente, pode ser exercida pelo cônjuge, ascendentes ou descendentes; por derradeiro, imprescritibilidade (BARBOSA, 1989).

A imagem ainda pode ser vista como "representação gráfica, plástica ou fotográfica de pessoa ou objeto" (BARBOSA, 1989, p. 24). Nesse sentido, deve ser vista como todas as partes do corpo e não apenas a representação dele, como ocorre nas fotografias, esculturas etc.

Segundo Tepedino (1999, p. 26) a utilização da imagem de uma pessoa, sem autorização, mesmo que não seja de forma imaculada, pode acarretar direito a reparação, pois existe uma privacidade que deve ser respeitada.

Nesse sentido, o direito à imagem deve ser sempre reconhecido pois visa assegurar “ao titular, a par dos aspectos apontados, a possibilidade de utilização econômica, para atender a reclamos da própria esfera negocial de nossos dias”, em que cada vez mais “se requer, na publicidade comercial, a vinculação de pessoas notórias a produtos e serviços postos à disposição dos consumidores, como forma de sua maior difusão entre o público”. Além do mais, “impõe ao transgressor a obrigação de indenizar”. Portanto, o direito à própria imagem é direito de personalidade, de caráter subjetivo, e tem como característica fundamental a essencialidade (BARBOSA, 1989, p. 59).

No tocante à imagem do agente público, esta é o reflexo que os cidadãos têm dos seus próprios órgãos, como atitudes e comportamentos. Os indivíduos reagem em função do campo da sua imagem, que pode impulsionar ou inibir suas atitudes e comportamentos.

O direito à honra foi recepcionado pelo artigo 5º, inciso X da Constituição Federal e visa proteger a reputação ou consideração social, envolvendo a honra objetiva e subjetiva, enquadrando-se como direito da personalidade e direito fundamental. Esse direito é protegido no âmbito particular e também na esfera pública, e está pautado no meio de vida do cidadão, já que decorre da própria dignidade da pessoa humana, pois está pautado na moral. Nessa direção, a honra também é a dignidade refletida na visão de outros cidadãos, visto como honra objetiva e no sentimento da própria pessoa, sendo a honra subjetiva.

A honra tutelada abrange, desde logo, a projeção do valor da dignidade humana, que é inata, ofertada pela natureza igualmente a todos os seres humanos, insusceptível de ser perdida por qualquer homem, em qualquer circunstância e atributiva a todos, para além de expressões essenciais, de uma honorabilidade média em todos os domínios, a não ser que seus atos demonstrem o contrário. Para esse autor, a honra, em sentido amplo, inclui qualidades determinantes de cada indivíduo, bem como demais valores pessoais (GALAVOTTI, 2017 *apud* BISPO, 2014, p. 130).

A proteção à honra se encontra no artigo 11 do Pacto de São José da Costa Rica, que dispõe que “toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade”. Para os autores Rosenvald e Faria (2008, p. 149) a “honra é a soma dos conceitos positivos que cada pessoa goza na vida em sociedade”. Nesse sentido, o direito à honra tanto das pessoas físicas como das pessoas jurídicas pode ser violado, já que ambas se referem a reputações, comportamentos e deveres sociais úteis protegidos pelo ordenamento legal. Tanto a honra objetiva quanto a subjetiva estão sujeitas à reparação quando violadas por particular ou pela sociedade.

Segundo Carlos Alberto Bittar, “são vedadas pelo ordenamento jurídico todas as práticas tendentes ao aprisionamento da mente ou a intimidação pelo medo, ou pela dor, enfim, obnubiladoras do discernimento psíquico” (BITTAR, 2001, p. 116-117).

Esse dever de indenização cabe também à imprensa, quando extrapolar o limite da divulgação da informação, ofendendo e denegrindo a honra da pessoa de maneira mentirosa, o que a legislação conceitua como dano moral.

Apesar de haver a liberdade de expressão, para que ela prevaleça sobre o direito à honra, em caso de colisão entre esses dois direitos, deve ser levado em consideração se o ato informado teve relevância pública para a formação da opinião da sociedade ou se a pessoa estaria sujeita à transparência e publicidade de seus atos praticados. Assim, é possível mensurar o direito à honra com o direito à liberdade de expressão, e verificar se houve lesão.

A liberdade de expressão corresponde à dimensão externa da liberdade de pensamento ou opinião, ou seja, trata-se do direito de exprimir e divulgar livremente o pensamento por qualquer meio de comunicação.

Como direito fundamental, a liberdade de expressão se insere na categoria de direitos civis e políticos, que têm a sua origem no movimento iluminista e nas revoluções americana e francesa, e exigem do Estado que se abstenha de interferir na vida do indivíduo. Com efeito, na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, a liberdade de expressão foi enunciada no art. 11 da seguinte forma: “A livre comunicação das ideias e das opiniões é um dos mais preciosos direitos do homem; todo cidadão pode, portanto, falar, escrever, imprimir livremente, respondendo, todavia, pelos abusos dessa liberdade nos termos previstos na lei” (MARTINS, 2013, p. 85).

Mota (2013, p. 11-12) entende que, além de bem individual, a liberdade de expressão é também um valor coletivo em uma sociedade democrática, já que, para poder exercer uma cidadania consciente, o cidadão tem que ter acesso ao maior número de fatos e opiniões possível, mesmo aquelas que possam ser consideradas absurdas ou aberrantes; só assim é possível desenvolver livremente a personalidade, pensar a pessoa por si só e fazer as opções mais convenientes em termos pessoais e sociais, atuando de forma esclarecida em defesa dos seus interesses. Tal liberdade “consiste em elemento estruturante da própria sociedade, já que a verdadeira democracia depende da livre circulação de ideias e informações” (MOTA, 2009, p. 17).

A respeito do papel desempenhado pelo exercício da liberdade de expressão como pilar de uma sociedade democrática, verifica-se que é a liberdade de imprensa que, especificamente, adquire maior relevância na concretização de tal função. A honra sempre deve ser vista como a

dignidade pessoal pertencente à pessoa enquanto tal, e reconhecida na comunidade em que se insere, em que coabita e convive com as outras pessoas. O direito à honra abrange todas as pessoas, pois é um direito que surge com a existência das pessoas.

Barbosa (1989, p. 24) nesse sentido, entende que “a violação do direito à privacidade se dá com a informação da imagem de maneira unicamente desautorizada, ou seja, a lesão à honra muitas vezes se caracteriza por uma intenção de denegrir, de difamar”. Assim, é possível que ocorra a simples lesão à honra na utilização de imagens, com a exposição de fotos alteradas ou truques que divulgam situações que não retratam a verdade dos fatos.

Nesse sentido, a lei prevê que sempre deve haver a autorização para a utilização da imagem, para impedir que direitos sejam explorados com a finalidade de obtenção de lucro de maneira direta ou indireta. Assim, surge o dever de indenização pelo agressor, já que a imagem é um direito da personalidade de caráter subjetivo, vitalício, irrenunciável, intransmissível e oponível *erga omnes*.

Na Constituição Federal existem algumas imunidades para o exercício de alguns cargos e profissões, como é o caso dos advogados e parlamentares, porém estas não são absolutas e também estão sujeitas à eventual condenação por reparação em caso de lesão à honra de indivíduos (BRASIL, 1988). Alguns exemplos de lesão à honra são tipificados na lei como crimes, são a injúria, calúnia e a difamação (BRASIL, 1940).

No âmbito infraconstitucional, também é marcante a atenção que o Código Penal dispensa ao tema, quando regula os citados crimes (arts. 138, 139 e 140) (BRASIL, 1940). Para muitos penalistas, as violações à honra poderiam ser solucionadas exclusivamente por meio da responsabilidade civil, sem necessidade de criminalizar condutas (SHREIBER, 2013, p. 72).

De fato, a incorporação da matéria ao Código Penal atende a razões históricas, vinculadas ao intuito estatal de reduzir o elevado número de conflitos derivados da violação à honra até o fim do século XIX (SHREIBER, 2013, p. 72).

Afrontas e desaforos desaguavam, não raro, em rixas e duelos, justificando a repressão de cunho criminal. Esse enfoque penal influenciou de modo inegável a tutela civil da honra, bem mais recente. O Código Civil de 2002, como seu antecessor, emprega, em inúmeras oportunidades, os termos injúria, calúnia e difamação, tomando por empréstimo as noções do Direito Penal. Nesse sentido, a honra subjetiva no Direito Penal também é vista como crime de injúria, e a honra objetiva alcança os crimes de calúnia e difamação. Vale salientar que a lesão à honra já foi invocada, mesmo no campo criminal, como excludente de responsabilidade.

No tocante à utilização do nome alheio “em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória”, o legislador

proibiu essa prática, não podendo utilizar o uso do nome alheio sem a prévia autorização, já que este é um instrumento de lesão à boa fama e à respeitabilidade da pessoa no meio social (BRASIL, 1940; BRASIL, 2002).

O artigo 20 do Código Civil também proíbe a divulgação de escritos, a transmissão da palavra e a publicação, exposição ou utilização da imagem da pessoa “se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade”, mesmo referindo no texto ao direito de imagem, relacionada com a proteção à honra do indivíduo (BRASIL, 2002).

O que se percebe é que geralmente a lesão à honra está relacionada com a violação da imagem, porém são direitos autônomos, sendo cada um assegurado pelo ordenamento legal. Assim, o uso não autorizado da imagem pode ser vedado mesmo na ausência de qualquer afronta à honra ou à respeitabilidade, já a lesão à honra pode surgir sem o uso da imagem ou mesmo do nome da vítima, como na hipótese de lhe ser dirigido um xingamento durante uma discussão em local público (SHREIBER, 2013, p. 77).

O Código Civil traz ainda alguns outros efeitos da violação ao direito à honra, como o inciso I do artigo 1.557, que autoriza a anulação do casamento celebrado com erro essencial sobre a “honra e boa fama” do cônjuge. Também é permitida a anulação do casamento celebrado mediante coação, quando o consentimento de um ou de ambos os cônjuges “houver sido captado mediante fundado temor de mal considerável e iminente” para sua “honra” ou de seus familiares (art. 1.558) (BRASIL, 2002).

Ainda, é protegida a honra pelo Código Civil nas repercussões patrimoniais, quando ocorrer a ingratidão da doação por parte do doador se o donatário “o injuriou gravemente ou o caluniou” (art. 557, III), ou, ainda, se praticou tal ofensa em face do “cônjuge, ascendente, descendente, ainda que adotivo, ou irmão do doador” (art. 558) (SHREIBER, 2013, p. 76).

Nesse contexto, o legislador pátrio tentou expressamente proteger esse direito tão importante para a convivência do indivíduo, visando preservar a exposição da pessoa, com a finalidade de assegurar um ambiente onde o respeito prevalecesse.

A lesão à honra pela exposição de um fato falso também fica configurada e, mesmo o Código Penal admitindo em algumas hipóteses a *exceptioveritatis* (exceção da verdade) como meio de exclusão da responsabilidade, o mesmo não ocorre no campo civil, em que a difusão da verdade pode gerar responsabilidade, dependendo do contexto e do modo como vem apresentada (Código Penal, artigo 138, §3º) (BRASIL, 1940).

Isso ocorre quando o leitor é induzido a ter uma percepção falsa da matéria, fazendo com que o indivíduo tenha sua reputação ameaçada pela matéria exposta. Já o fato real não pode ser divulgado em conexão com manchete que diz respeito a outro fato, também real, mas

que nenhuma relação guarda com o primeiro. À imprensa compete evitar o risco de uma indevida associação, que possa gerar ameaça à reputação do retratado. Como lembra Shreiber, “ninguém nega o direito da imprensa de divulgar os fatos criminosos, mas deve fazê-lo, com cuidado, de forma a não induzir, pelas suas manchetes, um terceiro fato que nada tem a ver com a imagem do apelado” (SHREIBER, 2013, p. 83).

A divulgação de qualquer matéria deve ter a finalidade de esclarecer os fatos, evitando associações com outros, de maneira neutra, para conduzir o leitor ou expectador a ter uma visão real do que realmente está acontecendo. Isso permitirá que a pessoa jamais induza outras a criar uma falsa imagem do que representa a honra da pessoa que está sendo exposta, devendo, ainda, o apresentador empregar redobrada cautela na proteção à honra e à identidade pessoal dos retratados.

Vale ressaltar que a pessoa jurídica também possui honra e pode ter a mesma ofendida, já que sua reputação pode ser denegrida, mesmo não possuindo sentimentos, nem dignidade. Esse entendimento decorre da previsão do artigo 52 do Código Civil que expõe “às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade” (BRASIL, 2002).

No entanto, foi consolidado pela Súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça que “a pessoa jurídica pode sofrer dano moral” (BRASIL, 1999). Assim, a jurisprudência brasileira está repleta de decisões que concedem às pessoas jurídicas indenizações por danos morais derivados da falsificação de seus produtos, da quebra de segredo industrial, da veiculação de matéria jornalística ofensiva ou do protesto indevido de títulos de crédito (STJ, Recurso Especial 538.687/RS, 16.12.2003. (BRASIL, 2003).

Esses casos são baseados em lesão à honra das pessoas jurídicas, que mesmo não dispendo de sentimento íntimo em relação à sua integridade moral, desfrutam, ao menos, de honra objetiva, ou seja, de uma reputação no meio social, que também deve ser preservada, sob pena de sofrer dano moral, na sua eventual violação.

Segundo Shreiber (2013, p. 76) é evidente que o dano sofrido pela pessoa jurídica não guarda semelhança com aquele experimentado pela pessoa humana. A lesão à honra da pessoa humana a atinge em seu núcleo essencial, em sua própria dignidade. A lesão ao bom nome de que goza uma pessoa jurídica produz um impacto totalmente diverso, de natureza claramente econômica.

Nesse conceito, a exposição da honra das pessoas jurídicas acaba por atingir seu patrimônio, desvalorizando seu produto e interferindo na sua venda e comercialização, diferente do que ocorre com as pessoas físicas, já que atinge diretamente seus sentimentos.

A proteção da esfera particular também deve ser tutelada, por isso que há a lei, já que ninguém deve ter sua intimidade exposta a terceiros, sem sua livre e espontânea vontade. Nessa direção, para Dotti (1980, p. 125-151) a “intimidade equivale ao isolamento, mas também ao resguardo das interferências de fora, especialmente aquelas decorrentes da sociedade de massa”.

Ferraz Júnior (1993, p. 147) também entende que a intimidade é o “âmbito do exclusivo” que “alguém reserva para si, sem nenhuma repercussão social, nem mesmo ao alcance da sua vida privada que, por mais isolada que seja, é sempre um viver entre os outros (na família, no trabalho, no lazer comum)”.

Assim, sobre a privacidade, não existe definição absoluta, o que se pode identificar é a intimidade, o respeito às convicções, à maneira de pensar e compreender as coisas. Na definição de Celso Lafer “[...] o direito do indivíduo de estar só e a possibilidade que deve ter toda pessoa de excluir do conhecimento de terceiros aquilo que a ela só se refere, e que diz respeito ao modo de ser no âmbito da vida privada” (LAFER, 1988, p. 239 *apud* CANCELIER, 2017, p. 220-221).

Existem inúmeros entendimentos sobre a intimidade, sendo que alguns compreendem que faz parte da vida privada e outros não. Nesse sentido, Ruaro (2007, p. 238) afirma que “o direito à intimidade corresponde a todos os fatos, informações, acontecimentos, entre outros, que a pessoa deseja manter dentro de seu foro íntimo”.

Nesta mesma linha de pensamento, Silva (1998, p. 37) afirma que este indicativo padece de absoluta falta de rigor científico, porque inclui no âmbito da intimidade aspectos que dizem respeito a outros direitos, como por exemplo, o direito à honra e o direito à imagem. A esse respeito, Dotti (1980, p. 69) denominou a intimidade como sendo “a esfera secreta da vida do indivíduo na qual este tem o poder legal de evitar os demais”.

Percebe-se que existe uma dificuldade em separar o direito à intimidade da vida privada, porém, esses direitos estão associados à proteção de recordações pessoais, memórias, diários, vida amorosa, situação familiar, costumes do lar, diversões, confidências, dados pessoais, saúde, lembranças, inviolabilidade de correspondência, inviolabilidade de domicílio, sigilo profissional, entre outros.

Outros doutrinadores, como Luis Grandinetti, se referem à definição de Aurelia Maria Romero Coloma, conceituando o direito à intimidade como sendo:

El derecho em virtude del qual excluimos a todas o determinadas personas del conocimiento de nuestros pensamientos, sentimientos, sensaciones y



emociones. Es el derecho a vivir en soledad aquella parte de nuestra vida que no deseamos compartir con los demás, bien se a com la sociedad que nos rodea, con todo el mundo que nos circunda, o bien con una parte de ese mundo (COLOMA *apud* CARVALHO, 1994, p. 34).

Percebe-se, portanto, que o direito à intimidade está mais relacionado com a esfera da vida individual nucleada na ausência do público, ou seja, está relacionada com o próprio núcleo familiar, na qual as famílias permanecem resguardadas, sendo mais restrito que a privacidade, que tem em vista exatamente essa interpessoalidade da vida privada (CAVERO *apud* NUNES, 1997, p. 91).

A intimidade é vista como o espaço reservado de cada indivíduo, impenetrável, intransponível, indevassável e que, portanto, diz respeito única e exclusivamente à pessoa. São as particularidades, as expectativas e os segredos que cada pessoa possui e que não deseja compartilhar com ninguém. Todo cidadão tem direito à privacidade, ou seja, levar uma vida de maneira que melhor lhe convier. Esse é um respeito à vida familiar, à integridade física, ideologias e formas de pensar e agir.

Nesse sentido, o indivíduo deve saber respeitar o direito do próximo e entender que seu direito somente começa quando acaba o do outro. Na doutrina brasileira, praticamente não existe diferença entre o direito à vida privada e à vida familiar, como ocorre na doutrina alemã, no entendimento de Hugmann, que estabelece fronteiras entre esses dois direitos, não os vendo apenas como sinônimos (SZANIAWSKI, 2005, p. 364).

O direito à privacidade identifica-se com a proteção à vida íntima, familiar, pessoal de cada ser humano. É um direito voltado à intimidade, pois está associado à influência do modelo proprietário, ou seja, “não se entra na propriedade, não se entra na vida privada” (RODOTÀ, 2005, p. 8.). Do mesmo modo que o direito à propriedade permitia repelir o esbulho dos bens materiais, a privacidade permitia afastar a interferência alheia sobre a vida íntima de cada um.

Seguindo esse conceito, a privacidade era vista como uma abstenção, como algo defensivo de proteção ao indivíduo. O próprio Albert Bendich chegou a afirmar que “pobreza e privacidade são simplesmente contraditórias” (BENDICH, 1966, p. 4.). Assim, segundo esse autor, a privacidade acabaria identificada com um direito da “era de ouro da burguesia”, limitado apenas às pessoas com elevadas condições financeiras e famosas, que se preocupavam com sua vida restrita.

Atualmente, o direito à privacidade não é visto apenas como uma proteção à intimidade, mas abrange também diversos outros direitos, como os próprios dados pessoais, características físicas, código genético, crença religiosa etc. O direito à privacidade surgiu como uma maneira

de preservar e controlar a intromissão de terceiros na vida do cidadão, evitando que a pessoa fique exposta e sujeita a ter sua intimidade afetada sem autorização.

Qualquer pessoa que utilize mecanismos para ter acesso à intimidade de um terceiro sem sua autorização lesa esse direito, como por exemplo a violação de dados cadastrais de um sistema de computador ou mesmo a espionagem por cima de um muro do vizinho.

Atualmente, a proteção ao direito à privacidade envolve um dever positivo, a autorização para a utilização da imagem ou dos dados pessoais. Stefano Rodotà explica que é “um tipo de proteção dinâmica, que segue o dado em todos os seus movimentos”, como resultado “de um longo processo evolutivo experimentado pelo conceito de privacidade - de uma definição original como o direito de ser deixado em paz, até o direito de controle sobre as informações de cada um e de determinar como a esfera privada deve ser construída” (RODOTÀ, 2008, p. 17).

Nos dias atuais, esse direito é utilizado para a preservação dessas informações nas redes sociais e nos meios tecnológicos, como forma de proteger o acesso a e-mails, números de telefones e perfis na Internet. É importante acrescentar que qualquer pessoa tem direito à privacidade, sendo ela uma pessoa pública conhecida ou não, pois é um direito que protege as sensações íntimas, que o indivíduo não deseja tornar públicas. Assim, da ponderação desse direito com as liberdades de informação e expressão é que se extrairá a solução do caso concreto.

#### 4.2 DANOS AO DIREITO DE PERSONALIDADE DO AGENTE PÚBLICO POR INEFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Sobre direitos fundamentais da pessoa humana, a Constituição Federal de 1988 não deixou de tratar do limite da liberdade de expressão, com isso, de acordo com Traballi (2016) em relação aos direitos de personalidade, a Carta Magna brasileira, em seu artigo 220, §1º, trata da limitação da liberdade de expressão, quando o assunto é os direitos da personalidade, fundamentados no art. 5º, em seu inciso X, que defende a inviolabilidade da imagem e da honra da pessoa.

Observa-se, portanto, que não se trata de direito absoluto e a liberdade de expressão possui limitação quando se trata de atingir uma pessoa em sua imagem e honra, que é um direito personalíssimo. Deste modo, a ofensa ou injúria à pessoa, seja realizada por meio online, TV ou rádio, deve ser indenizada, sendo um direito fundamental de primeira dimensão. Conforme matéria disponibilizada no site do Tribunal de Justiça do Distrito

Federal e Territórios (TJDFT), em 2013, com base no julgamento dos autos de nº 2013.01.1.112224-3:

Decisão do 4º Juizado Cível de Brasília condenou um acusado a indenizar servidor público vítima de ofensas no local de trabalho. O acusado recorreu, mas a sentença foi mantida pela 2ª Turma Recursal do TJDFT. Consta dos autos que, no dia 01/08/2013, por volta de 11 horas, a vítima estaria em seu local de trabalho (11ª zona eleitoral do Cruzeiro Novo), quando o acusado o teria chamado de incompetente e farsante, além de acusá-lo de estar prevaricando. Testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas e coerentes ao confirmar os fatos e afirmar que, durante atendimento no TRE, com o objetivo de realizar o cadastro biométrico, o acusado se dirigiu ao funcionário aos gritos, proferindo ofensas contra ele e dizendo que ele tinha que comprovar que era servidor do órgão, pois estava sem o crachá. As testemunhas também confirmaram que o acusado estava bastante estressado e que o motivo da discussão era porque ele queria mudar seu local de votação e lhe foi informado que isso não seria possível. Provados esses fatos, o julgador entendeu que o acusado "não teve comportamento adequado em relação a um agente público, que no caso exercia importante serviço para a Justiça Eleitoral". Anotou, ainda, que não houve qualquer prova de que o servidor foi desrespeitoso e, mesmo que tivesse sido, "não há qualquer justificativa para que o acusado tenha se dirigido ao servidor público nos moldes em que o fez". Com efeito, prosseguiu o magistrado, ao utilizar tais expressões, o acusado violou os direitos da personalidade da vítima, causando-lhe dano moral, que, conforme o art.186, do Código Civil, deve ser reparado. Assim, "considerando que a conduta da parte requerida foi grave, pois praticou a conduta contra um Servidor Público da Justiça Eleitoral, no exercício de suas funções e ainda na presença de várias pessoas e que as partes possuem condição financeira razoável, uma vez que ambas residem em área nobre do Distrito Federal e ainda são Servidores Públicos, entendo que o valor de R\$ 6.000,00 é suficiente para reparar o dano moral", concluiu o juiz (TJDFT, 2013).

No caso do servidor público, essa imagem é vista de uma forma diferente, já que esse direito personalíssimo está ligado diretamente com a imagem do ente estatal, pois o agente público está a serviço da Administração e, assim, transmite a imagem de que o serviço prestado pode ser interpretado como algo positivo ou negativo, dependendo da conduta do servidor. Portanto, apesar de ser um direito pessoal e intransmissível, transmite uma visão geral do serviço público. Vale ressaltar que, na atualidade, a liberdade de expressão não tem tido muitos limites, especialmente, no que diz respeito ao ambiente virtual (Internet). Quando o assunto alcança as redes sociais, não há mais como limitar ou restringir, o que causa danos à imagem do servidor público no âmbito da sua área de atuação e também na área pessoal. Como pontuam Scarmanhã e Furnaneto Neto:

Nesse aspecto, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, sob a relatoria da Ministra Nancy Andriighi, nos autos do Resp. nº 984.803, adotou a teoria da ponderação do direito à imagem e do direito à informação, ambos constitucionalmente protegidos, entendendo que a liberdade de imprensa não

é um direito absoluto, elencando dois critérios objetivos para a sua aferição: a veracidade da notícia veiculada e o interesse social (SCARMANHÃ; FURLANETO NETO, 2017, p. 14).

De acordo com o citado acima, o desacato ao funcionário público é punido por lei. Trata-se do art. 331, do Código Penal, *in verbis*, “Art. 331 - Desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela. Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa” (BRASIL, 1940).

A princípio, a imagem que se tem de um servidor público é algo interpretado de maneira pessoal, já que, por muitas vezes, a imagem é explicada pela maneira com que as expectativas dos usuários desses serviços são ou não atendidas. Todavia, quando o Estado deixa de efetivar um direito fundamental do cidadão é a imagem dos agentes públicos que fica refletida na falta de competência ou inoperância demonstrada, deixando de cumprir diversas obrigações legais que atingiram diretamente os direitos dos necessitados.

É esse tipo de ineficiência, gerada pelo ente estatal, que acaba por desgastar a imagem do servidor público, fugindo aos pilares do que deveria ser para o Direito Público, visto que o que se deveria ter em mente é que se amoldaria aos princípios da legalidade, moralidade, eficiência etc.

É notório que a imagem que a sociedade tem dos agentes públicos está diretamente ligada à ausência de efetivação dos direitos sociais e fundamentais, que é resultado de uma gestão incompetente e irresponsável. O que ocorre é que, atualmente, os comentários maldosos implantados no seio da sociedade, com a finalidade manchar a vida do agente público, estão associados à imagem política daquela gestão e não à qualidade do serviço.

Nesse sentido, trata-se de assédio moral sofrido pelos agentes públicos em seu local de trabalho, seja por parte de outro servidor, seja por parte do público que procura o serviço estatal. Uma das principais características é a intenção, conforme explica Candido:

Portanto, uma das características imprescindíveis para que se caracterize Assédio Moral é a intencionalidade de forma a neutralizar a vítima por meio do poder. A humilhação, o constrangimento, a perseguição, o rebaixamento, a degradação necessariamente precisam ter ocorrido de forma repetitiva, o que determinará o comprometimento da integridade física e emocional do assediado, tanto quanto a desagregação da questão da dignidade, da falta de respeito, bem como a abusividade da conduta e, sem sombra de dúvida, o efeito psíquico-emocional, atingindo diretamente a autoestima da vítima que sofreu a prática do assédio, cujas consequências necessitam de uma atenção efetivamente austera do legislador no que toca ao caráter indelével dessa conduta totalmente irreprovável (CANDIDO, 2011, p. 67 *apud* MATOS, 2016, p. 1).

Seguindo esse entendimento, percebe-se que a sociedade deve ser esclarecida da verdadeira importância do agente público, tanto os servidores efetivos, como os demais, a fim de se desmitificar a função pública e, com isso, demonstrar qual é a real necessidade de sua existência, como forma de blindá-lo nas suas decisões. No mais, a regra é que o cidadão deveria sempre ser bem atendido por um agente público, que deve agir dentro da legalidade, já que a imagem do servidor é a imagem da Administração ou do órgão na qual está lotado.

O que ocorre é que, muitas vezes, o cidadão que é bem atendido, vê aquele serviço prestado como uma obrigação legal e, nas vezes em que não consegue a satisfação de seus interesses/direitos, entende que o serviço foi prestado com péssima qualidade. Essa opinião pública, enraizada no conceito da sociedade, é vista em quase todos os setores sociais, o que torna difícil realizar ações que demonstrem a veracidade dos fatos.

Vale salientar que, por muitas vezes, existe inclusive a necessidade de interferência de outros poderes ou, até mesmo, de órgãos ou cortes internacionais nas decisões do Estado brasileiro para que esses direitos sejam positivados e atendidos os anseios da sociedade. No entanto, quando isso acontece, além do reflexo negativo no conceito da eficiência do Estado visto pela sociedade, acaba-se manchando a imagem e a honra de todos agentes públicos, que deveriam fiscalizar os locais privados que prestam serviço público, como os próprios profissionais da saúde, educação, segurança etc.

A partir dos estudos desenvolvidos por diversos teóricos sobre a postura da sociedade, observa-se que há a necessidade de romper com essa imagem implantada e aflorar os valores de honestidade, transparência, integridade, cordialidade, além de oportunizar a participação social, para que as expectativas de atendimento sejam atendidas. Nesse pensamento, deve-se aprender que, para que haja uma excelente gestão, não basta apenas implantar práticas que aparentam boas na visão dos gestores administrativos, mas medidas que sejam aprovadas pelos cidadãos e que se enquadrem como prioridades.

Nesta mesma direção, observa-se também a necessidade de reformular a legislação brasileira, uma vez que esta acaba por engessar o trabalho dos agentes públicos, com excessos de formalismos desnecessários e exigências que visam apenas protelar conclusão dos serviços e a prestação das políticas públicas de maneira ágil e satisfatória.

Floriano (2002) considera que tanto o dano moral quanto o dano material lesam o patrimônio da vítima, seja na perda ou deterioração de uma coisa apurável economicamente (material), seja quando mancha bem de foro íntimo, como a honra (moral). Modernamente, constatou-se que o dano moral não corresponde à dor, mas enfatiza efeitos maléficis marcados pelo sofrimento, como apatia e morbidez mental, que tomam conta do ofendido.

Surgem o padecimento íntimo, a humilhação, a vergonha, o constrangimento de quem é ofendido em sua honra ou dignidade, o vexame e a repercussão social por um crédito negado (DELLA GIUSTINA, 1995).

Nesse sentido, haverá servidores trabalhando com mais satisfação e desejo de ajudar ao próximo, além de uma sociedade satisfeita e feliz com o atendimento prestado, independentemente de obter ou não êxito na sua demanda. Sendo assim, faz-se importante considerar que o esclarecimento de que o servidor está apenas cumprindo a legislação em vigor e que essas leis são feitas realmente para ajudar a população e não apenas com a intenção de arrecadar tributos e criar exigências exacerbadas.

Chiavenato (2007) define as organizações como sistemas sociais porque são constituídas por pessoas. Nesse sentido, entende o autor que todos os recursos organizacionais, sejam eles físicos, materiais, financeiros etc., constituem a plataforma sobre a qual as pessoas vão trabalhar. Com isso, em se tratando dos servidores públicos, esses precisam ser admitidos, aplicados em seus cargos, treinados, avaliados e recompensados, precisam ter conhecimento do que se espera deles e como devem desempenhar suas funções. Precisam ser guiados e motivados para alcançar os resultados esperados, serem estimulados a aprender cada vez mais para realizar todo o seu potencial de desenvolvimento.

Deve-se considerar que, atualmente, a sociedade necessita a todo tempo do serviço público e esse deve ser prestado com eficiência, e dentro dessa qualidade está a melhora no tratamento humano e o desenvolvimento da tecnologia, já que o ser humano está diretamente ligado à Internet e às redes sociais. Isso também se vislumbra na busca pelo atendimento em qualquer ente federativo, seja Municipal, Estadual e Federal. Portanto, deve aumentar a capacidade e da necessidade de ouvir o contribuinte como maneira de priorizar o atendimento e de se buscar meios que realmente solucionem os problemas trazidos pela sociedade.

Corrêa (1993) entende que o papel social da organização pública é a prestação de serviços com qualidade, responsabilidade pelo atendimento ao público e a economia de seus recursos, sem esquecer, é claro, de seus princípios fundamentais como a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Não se pode jamais deixar de ter em mente que o sucesso do trabalho do servidor público dependerá, cada vez mais, da distribuição do poder, da condição de trabalhar em equipe, da construção de relações de confiança, da identificação e do aproveitamento de talentos de pessoas, para que realmente possam, através de boas ideias e atitudes comprometidas, implementar e agregar valor.

A sinalização é para que todos trabalhem em equipe e que exista uma confiança básica entre o contribuinte e o agente público, buscando sempre a harmonia e a consonância de ideias, para que as decisões sejam tomadas de maneira legal, imparcial e sempre visando atender aos anseios da sociedade, efetivando políticas públicas, que realmente cumpram suas funções constitucionais.

Lima (1990), citando Campos (1990) afirma que há falta de regras que determinem a melhoria da qualidade das relações entre governo e cidadão, entre burocracia e clientela. Do lado da Administração Pública, falta uma nova instituição, que rompa com o limite confortável do controle financeiro e contábil, tão de acordo com os valores de honestidade, aparência, integridade e a eles acrescente os valores de participação social, de atendimento às expectativas do cidadão, de cordialidade. Além do mais, qualquer tipo de mudança ou implantação de um novo modelo de gestão deve ser visto com bons olhos pela própria sociedade, que será diretamente atingida. Somente com essa capacitação será possível identificar e processar as informações relevantes dos ambientes externo e interno, promovendo a organização (*apud* CAVALHEIRO, 2012, p. 21).

Essas mudanças não dependem apenas de investimento de recursos públicos, mas de mudança de postura, de valorização da sociedade, para que o servidor compreenda que sua verdadeira finalidade é sempre servir, principalmente, às pessoas que buscam os órgãos públicos com o anseio de ter um direito fundamental social conquistado.

Paes de Paula (2005) considera que uma gestão pública eficiente e democrática deve se pautar na:

[...] dimensão econômica financeira – que se relaciona com os problemas no âmbito das finanças públicas e investimentos estatais, envolvendo questões de natureza fiscal, tributária e monetária. A dimensão institucional administrativa – que abrange problemas de organização e articulação dos órgãos que compõem o aparato estatal, assim como as dificuldades de planejamento, direção e controle das ações estatais e a questão da profissionalização dos servidores públicos para o desempenho de suas funções. A dimensão sociopolítica – que compreende problemas situados no âmbito das relações entre o Estado e a sociedade, envolvendo os direitos dos cidadãos e sua participação na gestão pública (PAULA, 2005, p. 21-22).

É possível dizer que há a necessidade de se buscar um equilíbrio entre as dimensões trazidas pela autora supracitada, para que se rompa com a péssima visão que a sociedade tem do serviço prestado pelo Estado (PAULA, 2005). Talvez, se o cidadão participasse diretamente da operacionalização da gestão pública, compreenderia que a submissão aos princípios e leis não é apenas um engessamento do sistema, mais uma necessidade.

Por outro lado, vale dizer que o cidadão jamais deve considerar que essa ineficiência que, por vezes, está atrelada ao excesso de formalismo e cumprimento da legislação, seja no atendimento direto do agente público, que também deve estar sujeito à avaliação periódica, desde que seja feita de maneira imparcial. Isto é, somente com a interação entre o agente público e o cidadão será possível transformar a prestação do serviço público em um “produto” de qualidade, que proporcione satisfação e gere, conseqüentemente, uma imagem positiva do setor público.

Em alguns países, os governos, tornaram a gestão participativa para mudar a visão que a sociedade tem dos agentes públicos, que costumam ouvir diretamente o cidadão para entender necessariamente suas ideias e abordagens, visando promover a inclusão da sociedade, para opinarem diretamente nos projetos de leis e nas decisões a serem tomadas. Essa troca de informações traz confiança à sociedade em seus gestores, aumentando a transparência e o interesse político. Com isso, as políticas públicas realizadas ocorrerão conforme os anseios da sociedade.

Outros estados ou países acabam permitindo que a população tenha uma participação nas ações de governos, como ocorre no Estado de São Paulo, onde os próprios cidadãos ministram cursos aos funcionários públicos, visando melhorar a qualidade do serviço e demonstrar que pode haver uma transformação na cultura do governo, para que o trabalho seja feito com parcerias e troca de ideias.

#### 4.3 CRIMES CONTRA A HONRA

Existem limites para se realizar críticas e opiniões desfavoráveis aos servidores públicos e estas devem ser feitas de maneira que não afetem os direitos e garantias individuais. O próprio Código Penal, em seu artigo 142, dispõe que ressalvada a opinião desfavorável, a crítica literária, artística ou científica pode ser criminosa quando inequívoca a intenção de injuriar ou difamar (BRASIL, 1940).

Essa análise é sempre realizada em cada caso concreto, onde deve ser verificada qual foi a intenção do autor em expressar sua opinião e se agiu com prudência e proporcionalidade diante do que pretendeu criticar.

O próprio Supremo Tribunal Federal entendeu que a ação penal privada em casos de crimes contra a honra pode ser movida pelo próprio funcionário público. Nesse entendimento, não é compreensível que um funcionário moralmente agredido em função do exercício de seu



cargo público não possa defender sua honra pessoalmente em juízo, como o pode fazer qualquer outro cidadão. Assim, surge a admissão da ação penal pública, quando se cuida de ofensa *propter officium* (em razão do cargo), para conformar-se à Constituição, há de ser entendida como alternativa à disposição do ofendido, jamais como privação de seu direito de queixa.

Há vários crimes contra a honra, sendo que o primeiro deles é a calúnia, que está prevista no art. 138 do Código Penal, *in verbis*: “Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime”. O bem jurídico tutelado pela norma tipificadora é a honra objetiva, bem este que é disponível (BRASIL, 1940).

Nesse caso, o consentimento do ofendido acaba por excluir a tipicidade da conduta do ofensor, desde que presentes os requisitos de sua validade: antecedência ou concomitância do consentimento e capacidade de consentir. Isso acontece porque a vítima pode neutralizar a operação jurisdicional depois de movimentada a máquina judiciária, sendo razoável que se atribua esse efeito à manifestação de concordância anterior ao processo (GRECO, 2012).

Nesse crime, para ser sujeito ativo basta ser pessoa física imputável, sem necessidade de qualquer outra condição. A pessoa jurídica, por não ter capacidade penal, não pode ser sujeito ativo dos crimes contra a honra. Os inimputáveis, por qualquer causa, também não podem ser sujeitos ativos de nenhum desses crimes, embora possam ser sujeitos passivos, dependendo do seu nível de discernimento (BITENCOURT, 2012).

Quanto ao sujeito passivo, Bitencourt (2012) menciona que qualquer pessoa pode sê-lo, não se exigindo nenhuma condição especial. Os mortos também podem ser caluniados (art. 138, § 2º), mas seus parentes serão os sujeitos passivos, visto que a honra é um atributo dos vivos e somente estes têm personalidade, à qual se liga a honra.

No tocante à pessoa jurídica, também há divergência doutrinária e jurisprudencial sobre a possibilidade ou não de ser sujeito passivo de calúnia. Ademais, o elemento da calúnia é o dolo de dano, que é constituído pela vontade consciente de caluniar a vítima, imputando-lhe a prática de fato definido como crime (GRECO, 2012).

Esse crime é consumado quando o conhecimento da imputação chega a uma terceira pessoa e não quando apenas a vítima tem ciência da ofensa, já que é a honra externa a lesada, aquela perante a sociedade, e não a interna, de âmago pessoal.

Para que o referido crime seja tipificado, torna-se indispensável a publicidade para existir ofensa à honra objetiva. A única forma de tentativa da calúnia é a feita por meio da fala, uma vez que não pode ser fracionada. Diante disso, estando presentes os requisitos de imputação do fato criminoso, falsidade da imputação, *animus caluniandi*, resta configurado o

crime. Assim, a imputação deve referir-se a fato determinado, individualizáveis suas circunstâncias identificadoras, não sendo necessários detalhes minuciosos (GRECO, 2012).

Vale ressaltar que não é necessariamente preciso que se afirme categoricamente a imputação do fato, já que se pode apenas caluniar alguém colocando em dúvida a sua autoria ou questionando a sua existência. O fato também deve ser imputado como crime e ser falso, quanto a ele mesmo ou à autoria. Nesse caso, o fato é inexistente, porém pode ocorrer da situação ser verdadeira, porém falso quanto à autoria, não respondendo pelo crime, pois incorre em erro de tipo ao ignorar uma elementar da tipificação.

Existem ainda, outros requisitos para a caracterização da calúnia, como a propalação, que consiste em levar ao conhecimento de outrem a calúnia de que se tomou conhecimento. Com isso, não é necessário que um número indeterminado de pessoas tome conhecimento da imputação, sendo suficiente apenas que se comunique a outrem, mesmo em caráter confidencial.

A doutrina também entende que não caracteriza o crime de calúnia se o fato é produto de incontinência verbal decorrente de acirrada discussão quando palavras são proferidas irrefletidamente e sem avaliação de conteúdo (BITENCOURT, 2012; CAPEZ, 2012; NUCCI, 2010). Porém, Greco (2012) discorda, reiterando que basta a formalidade da exigência típica para a ocorrência do crime, não importando a real intenção do agente.

Outro crime que também está tipificado no artigo 139 do Código Penal que atinge a honra é a difamação: “Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação”. Nota-se que o bem jurídico tutelado pela norma tipificadora é também a honra objetiva (BRASIL, 1940).

Nesse caso, como na calúnia, o consentimento válido do ofendido exclui a tipicidade da conduta ofensiva (GRECO, 2012). Já o sujeito ativo da difamação pode ser qualquer pessoa física imputável, sendo inimputável a pessoa jurídica, como também ocorre na calúnia. Também qualquer pessoa pode ser sujeito passivo, porém, por ser uma exceção explícita da calúnia, diante do crime de difamação não é possível nem que os mortos nem seus parentes configurem no polo passivo (BITENCOURT, 2012).

Como elemento subjetivo da difamação tem-se o dolo de dano, que é a vontade consciente de difamar a vítima, imputando-lhe a prática de fato desonroso a sua imagem. Esse crime é tipificado pela publicidade e a consequente ofensa à honra objetiva.

Para a adequação típica da conduta, a ocorrência de difamação, deve-se imputar fato desonroso, não tendo relevância sua veracidade ou não. É igualmente irrelevante o conhecimento do sujeito ativo acerca desta veracidade. É importante que, se excetuando a vítima, qualquer pessoa deve tomar conhecimento da imputação, já que é absolutamente

indispensável à intenção, voluntária e consciente, de difamar. Assim, inexistindo *animus diffamandi* não haverá crime (CAPEZ, 2012).

Outro crime previsto no Código Penal contra a honra é a injúria, que está descrita no artigo 140 do Código Penal, que reza: “Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro” (BRASIL, 1940). Como nos demais crimes contra a honra, na injúria, o bem jurídico protegido, nesse caso, também é a honra. A única diferença dos crimes anteriores é que nessa tipificação a lesão é quanto à honra subjetiva, isto é, a pretensão de ser respeitado quanto à própria dignidade, a autoestima.

Analisando o ordenamento legal, verifica-se que são limitados os aspectos da honra que podem ser ofendidos: a dignidade e o decoro (NUCCI, 2010). O sujeito ativo desse crime também basta ser pessoa física imputável, sendo desnecessária outra condição qualquer.

A pessoa jurídica e os inimputáveis não podem ser sujeitos ativos, independentemente do motivo. Já o sujeito passivo pode ser qualquer pessoa, não se exigindo nenhuma condição especial.

Quanto à conduta típica da injúria, esta é caracterizada por ofender a dignidade ou o decoro de alguém, através da expressão de uma opinião ou conceito por parte do sujeito ativo, de modo a ofender a honra interna da vítima. Assim, no crime de injúria não existe nenhuma imputação de fatos, mas apenas declaração de conceitos ou opiniões sobre a vítima, que acabam por atingir os sentimentos pessoais como a estima própria, ou seja, o juízo positivo que cada um tem de si mesmo (BITENCOURT, 2012). Porém, é necessário para configurar esse crime que a injúria chegue até o ofendido, pois a ofensa proferida ou executada que ninguém conhece não existe no mundo jurídico.

Nesse crime não é atingida a honra objetiva, portanto, quem deve tomar conhecimento é a vítima e não a sociedade. Essa tipificação também não pode ser comparada com uma ofensa grosseira ou falta de civilidade, que se caracteriza por uma falta de educação (NUCCI, 2010). Essa ofensa ainda pode ser provocada diretamente pelo autor ou por terceira pessoa.

O crime de injúria também pode ser simples, quando é praticado de qualquer forma, com gestos, palavras, símbolos ou atitudes, através de todos os meios idôneos cabíveis para manifestação do pensamento ou, até mesmo, de maneira qualificada, como ocorre quando se emprega a violência na execução, ou mesmo na chamada injúria real, quando se tem a intenção de discriminar alguém, de maneira preconceituosa (BITENCOURT, 2012).

No entanto, é indispensável que a vítima seja pessoa determinada, ou seja, que possa ser identificada sem maiores problemas. No entanto, se a ofensa for dirigida à determinada coletividade, já pode ser equiparada à pessoa indeterminada.

Em alguns crimes contra a honra é admitida a exceção da verdade, que é quando fica facultado ao agente a oportunidade de provar a veracidade do fato imputado, conforme previsto no art. 141, § 3º, do Código Penal, quando do crime de calúnia, mediante procedimento especial (BRASIL, 1940).

Nos crimes de ação privada não é admitida a exceção da verdade, enquanto o ofendido não for condenado por sentença irrecorrível, assim como nos fatos imputados contra o Presidente da República ou contra Chefe de Governo estrangeiro, se o ofendido foi absolvido do crime imputado por sentença irrecorrível (BITENCOURT, 2012).

Quando os fatos forem imputados em detrimento do Presidente da República ou contra Chefe de Governo estrangeiro, a doutrina entende que a imputação da prática de fato criminoso, ainda que verdadeira, mancharia a autoridade que desempenha tal função e a exporia ao ridículo, levando-a à vergonha incompatível com a grandeza do cargo (BITENCOURT, 2012).

Não é admitida a exceção da verdade quando ainda não ocorreu a condenação do autor, em respeito à presunção de inocência, já que não se deve imputar crime a alguém no decorrer do processo, pois a pessoa ainda é considerada pela legislação como inocente.

Vale salientar que havendo a absolvição do ofendido pelo crime imputado, em decorrência de sentença irrecorrível, essa sentença, em hipótese alguma, poderá ser revista *pro societate*. Esse impedimento de revisão de sentença penal absolutória não pode admitir que qualquer pessoa do povo ou autoridade possa atacar a *res judicata* (GRECO, 2012).

A exceção da verdade, em regra, não é admitida na difamação, sendo somente possível quando o fato ofensivo for imputado a funcionário público e relacionar-se ao exercício de suas funções, conforme era previsto no art. 21, § 1º da extinta Lei de Imprensa (GRECO, 2012).

O que se admite na difamação é a possibilidade de alegar exceção da notoriedade, sobre fato que ocorreu à vista de todos ou é sabido por todos, não tendo sido boato com a intenção de ofender, criado de maneira obscura ou a partir de segredos (BITENCOURT, 2012), o que não ocorre na injúria, já que tanto a exceção da verdade como a exceção da notoriedade são descabidas.

O que a justiça não admite é que meros aborrecimentos, dissabores, mágoas e irritações sejam consideradas como crime contra a honra e passíveis de indenização por danos morais. É sempre importante o critério objetivo do homem médio, o *bonus pater familiae*: não se levará em conta o psiquismo do homem excessivamente sensível, que se aborrece com fatos diuturnos da vida (BITENCOURT, 2012).

Nesse caso, cabe a cada magistrado se colocar no lugar da sociedade para verificar qual o reflexo dessas ofensas e se existe a possibilidade de ajuizamento de ações decorrentes de

difamação ou injúria por fatos verdadeiros, já que não existe em geral a exceção da verdade para esses crimes, que estariam apenas movimentando a máquina judiciária como maneira de revidar um desabafo, aumentando de forma considerável o número de processos em tramitação no Judiciário, o que também colaboraria para a falta de celeridade.

Por fim, vale ressaltar que quando esse crime é praticado contra funcionário público, a pena é aumentada em 1/3, conforme artigo 141, II do Código Penal (BRASIL, 1940).

#### 4.4 LESÃO AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO

O órgão público, como pessoa jurídica, não é uma pessoa humana, não possuindo vida, sentimentos e nem mesmo consciência dos atos praticados em seu nome. No entanto, o legislador determinou que se disponibilizasse às pessoas jurídicas, no que couber, os mesmos remédios processuais e tutelas jurisdicionais que protegem interesses das pessoas físicas, semelhantes aos direitos da personalidade, porém não necessariamente na essência (REALE, 2005). Nesse contexto, se for constatada difamação a um determinado cidadão, essa mesma medida pode ser reconhecida e aplicada como forma de proteger e preservar o nome de uma empresa ou associação e do próprio Estado, sem que, com isso, se esteja reconhecendo personalidade individual no sentido psicológico/humano.

É pacífico, atualmente, o entendimento dos tribunais de que uma pessoa que se sentir lesada por atos difamatórios pode buscar o Poder Judiciário para ser reparada financeiramente por esses atos maléficos que denegriram sua honra ou imagem. Nesse sentido, se deve admitir que uma empresa também pode sofrer prejuízos econômicos, em virtude de maledicências, boatos, notícias infundadas, protesto indevido de títulos etc. Essa pessoa jurídica vitimada pela divulgação de fatos inverídicos, além de ter seu nome manchado e denegrido, também pode perder a confiança de seus clientes, parceiros comerciais, financiadores e, até mesmo, de seus acionistas, dirigentes, e no caso dos órgãos públicos, da sociedade que paga seus impostos e, em contrapartida, é ressarcida com políticas públicas.

O “abalo da credibilidade” tem potencial lesivo muito maior do que financeiramente e afeta a confiança interna e externa nos bons propósitos e na boa prática administrativa. Essa difamação traz um reflexo que põe em dúvida a credibilidade de todos os agentes públicos, que estão operando a máquina administrativa, trazendo uma imagem de inoperância de todo o sistema.

Sem dúvida, o órgão atingido em sua imagem pode deixar de ter uma evolução estrutural, pois os contribuintes deixarão de pagar seus impostos e contribuir de maneira

positiva para também cumprirem suas obrigações legais, o que automaticamente exigirá mais ações repressivas por parte dos órgãos que são muito mais onerosos e desgastantes do que as ações preventivas.

Muito embora as pessoas jurídicas de direito público não possam sofrer por sua honra subjetiva, estas também têm igualmente um patrimônio moral, posto que mais limitado e condicionado à natureza de ente jurídico imaterial. Elas seriam detentoras de uma honra objetiva, consistente não na opinião que a pessoa faz de si mesma (exclusiva do ser humano), mas na opinião que o público faz da sua pessoa (comum às pessoas naturais e jurídicas).

Nesse sentido, vem se fortalecendo a tese de que o fundamento remoto para uma eventual indenização moral não é o sofrimento subjetivo, de que só o ser humano é capaz, mas a violação aos direitos da personalidade, que decorrem do princípio constitucional e universalmente aceito da dignidade da pessoa humana. Destaca-se a ideia de que a pessoa jurídica, por mais que não tenha sentimentos, possui personalidade jurídica e esses direitos podem sofrer lesões e ensejar eventuais reparações.

Também, não se pode deixar de considerar que uma indenização tem como finalidade contribuir para suprir o impacto negativo da difamação do nome da pessoa jurídica, influenciando diretamente no trabalho prestado e na credibilidade existente frente a sociedade, que também reflete diretamente na imagem do agente público.

Sendo assim, o Superior Tribunal de Justiça, através da Súmula nº 227, já pacificou seu entendimento quanto à possibilidade de indenização a título de danos morais às pessoas jurídicas (BRASIL, 1999). O Código Civil de 2002, em seu artigo 52, estabelece que: “Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade” (BRASIL, 2002). Diante dos dispositivos supracitados, pode-se observar que os direitos da personalidade das pessoas jurídicas de direito público também devem ser protegidos e podem ensejar eventual reparação por lesões sofridas.

No tocante ao reconhecimento dos direitos fundamentais das pessoas jurídicas de direito público, a jurisprudência constitucional alemã e espanhola já admite esse posicionamento:

Algo diferente vale quando, excepcionalmente, à referida pessoa jurídica de direito público pode ser atribuída diretamente a área da vida protegida pelos direitos fundamentais. Por isso o Tribunal Constitucional Federal reconheceu a capacidade para as universidades e faculdades serem titulares de direitos fundamentais no que se refere ao direito fundamental do Art. 5 III 1 GG (cf. BVerfGE 15, 256[262]). O mesmo vale para as instituições de direito público [emissoras] de rádio e televisão. Elas são instituições do Estado que defendem direitos fundamentais em uma área na qual são independentes do Estado.

Justamente para possibilitar a realização do direito fundamental de liberdade de radiodifusão, são estas independentes do Estado; foram criadas por leis como instituições de direito público independentes do Estado e com gestão própria. Sua organização se dá de tal modo que seja impossível a tomada de influência dominante do Estado sobre elas. A promulgação de tais leis e uma organização das instituições de radiodifusão [canais de televisão, estações de rádio] que sejam independentes do Estado são exigidas pelo Art. 5 I GG (BVerfGE 12, 205 et seq.). Com a Reclamação Constitucional, as instituições de radiodifusão podem, por isso, arguir uma violação de seu direito fundamental à liberdade de radiodifusão. (BVERGE 31, 314, 27/07/1971. Decisão [Urteil] do Segundo Senado de 27 de julho de 1971 com base na audiência de 18 de maio de 1971 – 2BvR 1/68. 2 BvR 702/68 (*apud* DUARTE JUNIOR, 2016).

Deste modo, as entidades estatais, as pessoas jurídicas de Direito Público, são as titulares de todos os direitos cujo sujeito ativo não seja expressamente apontado (DEL VECCHIO, 1934). Conforme decisão proferida pelo Tribunal Constitucional Espanhol na Sentença 64/1988:

1. En línea de principio, los derechos fundamentales y las libertades públicas son derechos individuales que tienen al individuo por sujeto activo y al Estado por sujeto pasivo en la medida en que tienden a reconocer y proteger ámbitos de libertades y prestaciones que los Poderes Públicos deben otorgar o facilitar a aquéllos. Es cierto, no obstante, que la plena efectividad de los derechos fundamentales exige reconocer que la titularidad de los mismos no corresponde sólo a los individuos aisladamente considerados, sino también cuando se encuentran insertos en grupos y organizaciones cuya finalidad sea específicamente la de defender determinados ámbitos de libertad o realizar los intereses y los valores que forman el sustrato último del derecho fundamental. En este sentido, la jurisprudencia de este Tribunal ha señalado que el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos lo pueden ejercer los partidos políticos, que el derecho de asociación lo pueden ejercer no sólo los individuos que se asocian, sino también las asociaciones y aconstituidas, y que el derecho a la libertad de la acción sindical corresponde no sólo a los individuos que fundan sindicatos o se afilian a ellos, sino también a los propios sindicatos. 2. Por lo que se refiere al derecho establecido en el art. 24.1 de la Constitución, como derecho a la prestación de actividad jurisdiccional de los órganos del Poder Judicial del Estado, ha de considerarse que tal derecho corresponde a las personas físicas y a las personas jurídicas, y entre estas últimas, tanto a las de Derecho privado como a las de Derecho público, en la medida en que la prestación de la tutela efectiva de los Jueces y Tribunal estiene por objeto los derechos e intereses legítimos que les corresponden. Y así ha sido establecido por una extensa doctrina jurisprudencial de este Tribunal. Sin embargo, por lo que concierne a este último derecho, este Tribunal ha dicho que no se puede efectuar una íntegra traslación a las personas jurídicas de Derecho público de las doctrinas jurisprudenciales elaboradas en desarrollo del citado derecho fundamental en contemplación directa de derechos fundamentales de los ciudadanos. Por ello, hay que entender que la titularidad del derecho que establece el art. 24 de la Constitución corresponde a todas las personas físicas y a las personas jurídicas a quien esse ordenamiento reconoce capacidad para ser parte em um proceso y sujeta a la potestad jurisdiccional de Jueces y Tribunales, si bien este

último caso el reconocimiento del derecho fundamental debe entenderse dirigido a reclamar del órgano jurisdiccional la prestación a que como parte procesal se tenga derecho. 3. La inclusión o la exclusión del Estado entre los destinatarios de determinadas cargas procesales, como son las consignaciones o los ingresos previos a la sustanciación de los recursos interpuestos, es una medida constitucionalmente legítima, pero constitucionalmente neutra. Por ello es claro que em ningún caso puede entenderse que la exoneración se a una exigencia derivada necesariamente de la misma Constitución, por la vía del derecho fundamental establecido em el art. 24 C.E (ESPAÑA, 1988).

Diante dessas constatações, as entidades estatais recebem, implícita e residualmente, além dos direitos e deveres que lhe são próprios, todos os direitos difusos e os demais cujos sujeitos ativos não têm personalidade jurídica própria, como a maioria dos direitos coletivos (FORESTIERI, 2002).

As pessoas jurídicas não possuem sentimentos, mas uma imagem que está atrelada a sua credibilidade perante a sociedade e demais órgãos internos e externos. Com isso, possuem uma honra que também deve ser preservada, independentemente de estar ligada a direitos pessoais.

Contudo, para alguns autores, não se pode permitir que se conceda às pessoas jurídicas as mesmas garantias asseguradas às pessoas físicas, se baseando na dignidade da pessoa humana, como entendem Pietro Perlingieri (PERLINGIERI, 2002), Gustavo Tepedino (TEPEDINO, 2004) e Maria Celina Bodin de Moraes (MORAES, 2003, p. 328).

A honra do Estado brasileiro tem sido tutelada pelo direito, o que implica que seja considerada um bem jurídico. Dela se tem ocupado o Direito Penal e o Direito Internacional Público, com suficiente desenvoltura, mas sempre a tratando como um bem público *stricto sensu*— é dizer, desprezando a probabilidade de encontrá-la na esfera jurídica individual, porque tida como exclusivamente relativa às funções estatais, e ignorando os possíveis efeitos civis de sua violação (BAPTISTA, 2003).

Esses campos tradicionais de estudo da honra pública, por seu escopo, limitam-se a discutir o dano público que possa decorrer de sua violação, sem perquirir até que ponto se poderia determinar uma responsabilidade civil por causar prejuízo a um interesse privado, titularizado pelo Estado ou, eventualmente, pelo particular (FEBVRE, 1998).

O próprio Direito Penal tipifica os crimes de ofensa à honra estatal ou ao decoro público, visando resguardar exclusivamente bens jurídicos (HASSEMER, 1999), porém, essa abordagem não é a mesma que lhe dá o Direito Privado. O Direito Penal é um conjunto de normas destinadas a proteger o sistema jurídico como um todo, e não o direito subjetivo da vítima, que, aliás, já se pressupõe violado e, na órbita penal, não se cuida de reparação.



Uma questão a ser levantada é a possibilidade do Estado ou outra pessoa jurídica de direito público litigar em juízo cível, exigindo reparação moral (pecuniária ou de outra natureza) por ofensa a sua honra ou reputação: nesse sentido, falará de prejuízo (dano-prejuízo) a interesse “privado” do Estado, decorrente de agressão a bem público (dano-evento ou evento lesivo).

Partindo-se da premissa de que o direito veda injúrias e desacatos às instituições públicas, com ou sem personalidade jurídica, aos grupos sociais que representam, como também a seus dirigentes e funcionários nessa qualidade, também deve-se concluir que a honra e a dignidade pública são objeto de proteção, pois constituem bem jurídico. Assim, a honra pátria ou ao Estado haveria de constituir um bem jurídico do sistema interno, cuja violação ensejaria consequências criminais, por se tratar de um ato ilícito, que poderia ser levado para esfera cível para questionar a condenação à eventual indenização, mas não pelos mesmos fundamentos da indenização moral *stricto sensu*.

O que não se pode deixar de estabelecer é que o prejuízo econômico decorrente de uma lesão institucional que pode sofrer a pessoa jurídica de direito público, através de uma ofensa à sua reputação, pode também causar dano à honra propriamente dita, implicando na necessidade da reparação, com fundamento remoto na dignidade humana e fundamento próximo na cláusula geral dos direitos da personalidade.

A reputação das pessoas jurídicas de direito público deve ser vista como um direito de qualquer ente estatal que tenha existência jurídica formal, ainda que sem personalidade autônoma, cabendo a reparação ao Estado. Quanto à honra à pátria, é um direito difuso, e a de um grupamento social, um direito coletivo, não sendo o Estado o seu titular, não podendo se falar em legitimidade processual, como também o direito de reclamar para si próprio o valor correspondente à indenização.

Entre os direitos da personalidade das pessoas jurídicas de direito público, pode-se destacar o direito à honra que, conforme já citado, estaria regulamentado pela Súmula nº 227 do Superior Tribunal de Justiça, apesar de parte da doutrina não ter esse entendimento (CÓRDOBA; TORRES, 1996).

Nos dizeres do Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (Voto no REsp nº 147.702/MA, j. 21/11/1997), para desviar-se daquilo que (equivocadamente) se aceita, sem maiores discussões: ao contrário da pessoa física, a pessoa jurídica seria absolutamente incapaz de sofrimento psíquico e, portanto, de ser titular de uma honra “subjativa”. O que se percebe é que o mesmo tribunal não municiou os julgadores com os critérios para fixação dos valores de uma eventual condenação (HERKENHOFF, 2010, p. 163).

O que não se pode deixar de destacar é que, segundo os princípios constitucionais, entre eles, o da moralidade, previsto no artigo 37 da Constituição Federal, a violação a esse dispositivo, independentemente de qualquer prejuízo econômico, já importaria a responsabilidade civil por dano moral propriamente dito. Assim, essa obrigação não poderia ser afastada por qualquer legislação infraconstitucional.

Também deve-se considerar que as pessoas jurídicas de direito público não possuem finalidade lucrativa e, por outro lado, representam comunidades muito mais amplas do que o conjunto de seus dirigentes; ao mesmo tempo, os direitos e liberdades fundamentais são concebidos para serem respeitados pelo Estado, o que, todavia, não implica que não possam eventualmente serem exercidos em face do particular, como tampouco que sejam reconhecidos também aos entes estatais.

Independentemente da situação, sendo ofendida a honra da pessoa jurídica de direito público, quase sempre ocorrerá o direito à reparação financeira por danos morais, que deverá ser destinada aos cofres públicos, porque sendo difusa a lesão e não havendo previsão legal expressa designando como beneficiária uma outra instituição ou um fundo específico, seria inadmissível que a respectiva compensação em pecúnia fosse apropriada por um único particular, ainda que tenha sido o autor da ação de que resultou a condenação, e tenha suportado sozinho os ônus e as despesas processuais (RUBIO, 2004).

Isso não quer dizer que os agentes públicos não estejam sujeitos a críticas pela população pelo serviço prestado. Todos os ocupantes de cargo público devem munir-se de uma especial paciência para com os administrados e opositores políticos, devendo exercer sua tolerância a todo momento, diante de reclamações e acusações, sob pena de se reduzir demasiadamente o exercício das liberdades democráticas.

As reações no setor público devem ocorrer apenas quando houver abuso ou excesso de agressões, isto é, quando se tornar nítido que o próprio ofensor não ignora haver ultrapassado os limites das liberdades de expressão e de consciência política.

#### 4.5 DA POSSÍVEL REPARAÇÃO POR DANO MORAL DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO

Todo aquele que causar dano a terceiro, seja de natureza psíquica, moral ou física, deve buscar repará-lo. Essa prerrogativa está resguardada no Código Civil, que visa proteger os direitos das pessoas e criar deveres na ordem civil. Nesse contexto, a proteção ao direito da personalidade está estampada no artigo 20 desse ordenamento legal, que prevê, inclusive, indenização pela lesão à imagem, à honra, além de à boa fama (BRASIL, 2002).

A Constituição Federal em seu artigo 5º, expressamente traz que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (BRASIL, 1988). Nota-se que essa proteção não é restrita às pessoas naturais, ao contrário, esse dispositivo deve ser aplicado às pessoas jurídicas, quando o artigo 52 do Código Civil menciona sobre a proteção dos direitos da personalidade (BRASIL, 2002).

O dano moral é visto por Sérgio Cavaliere Filho como a violação de algum direito da personalidade (CAVALIERI, 2014, p. 108). Nesse sentido, é através dela que a pessoa pode adquirir e defender seus demais bens. Nessa categoria incluem-se também os chamados novos direitos da personalidade: a imagem, o bom nome, a reputação, os sentimentos, as relações afetivas, as aspirações, os hábitos, os gostos, as convicções políticas, religiosas, filosóficas e os direitos autorais.

Quando quaisquer desses direitos acabam sendo lesados por terceiros, resulta o chamado dano moral, em sentido amplo, que envolve esses diversos graus de violação dos direitos da personalidade, abrangendo todas as ofensas à pessoa, considerada esta em suas dimensões individual e social, ainda que sua dignidade não seja arranhada.

Essa moral protegida está relacionada com a dignidade, que deve ser preservada em sua totalidade, e nela inclui a honra da pessoa jurídica, conforme defendido pelo Ministro Ruy Rosado de Aguiar, do Superior Tribunal de Justiça, em 1988, em sede de julgamento do no REsp 129428/RJ:

Quando se trata de pessoa jurídica, o tema da ofensa à honra propõe uma distinção inicial: a *honra subjetiva*, inerente à pessoa física, que está no psiquismo de cada um e pode ser ofendida com atos que atinjam a sua dignidade, respeito próprio, autoestima, etc., causadores de dor, humilhação, vexame; a *honra objetiva*, externa ao sujeito, que consiste no respeito, admiração, apreço, consideração que os outros dispensam à pessoa. Por isso se diz ser a injúria um ataque à honra subjetiva, à dignidade da pessoa, enquanto que a difamação é ofensa à reputação que o ofendido goza no âmbito social onde vive. A pessoa jurídica, criação da ordem legal, não tem capacidade de sentir emoção, dor, estando por isso desprovida de honra subjetiva e imune à injúria. Pode padecer, porém, de ataque à honra objetiva, pois goza de uma reputação junto a terceiros, passível de ficar abalada por atos que afetam o seu bom nome no mundo civil ou comercial onde atua (BRASIL, 1998, grifos do autor).

Verifica-se que esta ofensa pode ter seu efeito limitado à diminuição do conceito público de que goza no seio da comunidade, sem repercussão direta ou imediata sobre o patrimônio. Portanto, embora a lição em sentido contrário (ROITMAN; PIZARRO) trata-se de verdadeiro

dano extrapatrimonial, que existe e pode ser mensurado através de arbitramento (*apud* CONSULTOR JURÍDICO, 2004).

Como a dignidade é uma característica que é levada em consideração para a eventual reparação de um dano diante de violação da honra, imagem e moral, deve-se verificar se o ente público possui dignidade e se esta pode ser abalada para se discutir o dano moral.

O Estado, como pessoa jurídica de direito público, não necessita ter uma reputação para que possa realizar suas obrigações e deveres previstos na Constituição Federal e buscando a efetivação dos direitos fundamentais, como os serviços de saúde, assistência, segurança etc. Portanto, não depende de sua honra, já que não auferir lucro, nem compensação financeira com a sociedade, o que o difere das pessoas jurídicas de direito privado, às quais a imagem é de suma importância no ramo de atividade.

É nesse sentido que algumas decisões judiciais acabam por não reconhecer o direito de reparação de dano moral sofrido pela pessoa jurídica de direito público, como ocorreu com a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento do recurso especial (RESP 1.258.359/PB, publicado em 15/04/2014) (VILHENA, 2014).

Nesse julgamento, a Turma reconheceu a possibilidade de reparação do direito da pessoa jurídica em consonância com a Súmula 227 do STJ, porém, quanto ao ente público, este não se enquadraria no mencionado verbete, por não ser titular de direito material fundamental para fins de obter a reparação por eventual prejuízo moral sofrido (VILHENA, 2014).

Entenderam os julgadores que, nesse caso, o município não necessitaria de sua reputação para obter lucro e, com isso, ficaria afastada a reparação de danos morais, diferentemente do que aconteceria com uma empresa, que necessita de credibilidade comercial para continuar funcionando e poderia ser afetada com a lesão a sua imagem e honra.

No entanto, nesse mesmo julgamento, a Ministra Isabel Gallotti, dessa colenda Turma do STJ, reconheceu a possibilidade de, à luz de caso concreto diverso, ser concedida a pretensão reparatória pelo poder público, quando sofrer um abalo na sua honra que mereça uma composição, como, por exemplo, ser difamado por outro município próximo para tentar atrair a população da região para investimentos (VILHENA, 2014).

Com isso, não resta dúvida quanto à possibilidade de o poder público sofrer dano moral, e, conseqüentemente, pleitear a reparação pelo mal causado, em consonância com a Súmula 227 do STJ (VILHENA, 2014).

Nesse sentido, assim como as pessoas jurídicas de direito privado, também as associações, fundações, ONGs e órgãos públicos gozam de um conceito perante a opinião pública, a tal ponto que existe uma profissão regulamentada para proteger tal conceito, a das

'relações públicas'. As pessoas jurídicas de direito público, a Administração, o Estado e o serviço público em geral têm uma imagem que deve ser preservada perante os administrados, sob pena de perder sua credibilidade e deixar de arrecadar impostos e recursos que serão utilizados na efetivação das políticas públicas.

Essa imagem que o Estado possui deve ser zelada perante seus administrados, de modo que sua violação caracterizaria dano moral, mostrando-se passível de reparação. O que jamais deve-se deixar de examinar é que o dano moral sofrido pela pessoa jurídica não é exatamente o mesmo que se pode imputar à pessoa natural, que obviamente tem atributos biopsíquicos, pois como salientado, o dano a essa empresa ou órgão envolve a sua imagem, o bom nome, a fama, a reputação, que são bens que integram seu patrimônio.

A jurisprudência sempre aceitou a possibilidade de configuração desse dano, visando proteger a integridade moral e a honra objetiva quando lesadas, que também pode ocorrer de maneira direta, que é quando causa diretamente aspecto extrapatrimonial ou indireto, causado ao patrimônio ou a outros elementos materiais da vítima, gerando também reflexos na esfera extrapatrimonial.

Todos esses elementos mencionados como nome, imagem, reputação e conceito, quando atingidos, interferem diretamente no patrimônio da pessoa jurídica: é a empresa que deixa de lucrar, tem prejuízo, perde chances de negócio, pede falência, e no âmbito do direito público, é o órgão que perde sua credibilidade perante seus administrados, deixando de recolher tributos e cumprir com seu papel perante os cidadãos diante de suas obrigações constitucionais, que contribuem para as políticas públicas e preservam a imagem do agente público.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho propôs uma análise pautada na principal questão, ou seja, buscando responder a partir de uma análise de ordem jurídica se a ineficiência da Administração Pública e as justificativas apresentadas, com amparo no princípio da reserva do possível, refletem na imagem dos agentes públicos e servidores e acabam lesando seus direitos da personalidade.

Nesta direção, foi realizado um estudo sobre os direitos fundamentais e, assim, verificou-se que estes têm sua aplicabilidade imediata prevista no artigo 5º, §1º da Constituição Federal, visando atender à dignidade da pessoa humana, como finalidade da prestação de serviços sociais. Percebe-se que o que ocorre é a falta de efetividade por parte do poder estatal para aplicar esses direitos, que têm a finalidade precípua de dar uma vida igualitária de maneira que não haja discriminação na aplicação das verbas públicas. Entretanto, ficou demonstrado que não há necessidade de o Poder Legislativo positivar esses direitos em normas infraconstitucionais para que surtam seus efeitos, já que são inerentes ao próprio texto constitucional.

Quanto à reserva do possível, esta deve ser encarada como um limite de atuação do Estado, respeitando a Lei de Responsabilidade Fiscal e a Lei Orçamentária, devendo, portanto, o Estado executar os serviços sociais dentro da proporcionalidade e razoabilidade, e desde que garanta o mínimo vital ao cidadão, já que, segundo a previsão legal, cabe ao poder público preservar o direito à vida, já que nele está implicitamente previsto o mínimo para a subsistência do indivíduo.

Com isso, independentemente da efetivação desses direitos, eles devem ser criteriosamente respeitados e atendidos por todos os órgãos públicos, sob pena de sofrerem interferência de outros órgãos, como o próprio Judiciário, já que o mais importante é conceder uma vida mais digna e justa ao cidadão.

O surgimento do princípio da eficiência e sua conceituação, que foi introduzido na ordem jurídica por meio da Emenda Constitucional nº 19 de 1998, veio como forma de obrigar os agentes públicos a atuarem de maneira responsável, se comprometendo a satisfazer os anseios da sociedade.

Esse princípio sempre foi considerado um instrumento fundamental na defesa da cidadania, como uma arma na busca dos objetivos individuais e coletivos, já que obriga a Administração Pública a buscar a melhor solução para a efetivação dos direitos sociais, com o menor dispêndio de recursos financeiros, agindo dentro de um prazo razoável, mas sempre

respeitando os princípios da legalidade e da moralidade. Nesse contexto, o interesse da coletividade sempre prevalece em detrimento do interesse particular.

Pode se compreender que as justificativas utilizadas pelos entes Federativos ao se alicerçarem na reserva do possível para a não efetivação de diversos direitos sociais se sustenta apenas na ausência de recursos financeiros e orçamentários, que acabam sendo os elementos primordiais para que muitas ações públicas deixem de ser feitas.

Mesmo que a ausência de efetivação desses direitos sociais seja justificável na teoria da reserva do possível, o descumprimento de direitos fundamentais por parte do Estado não pode se moldar para que haja ingerência e irresponsabilidade no manuseio dos recursos financeiros dos órgãos públicos. Com isto, não se pode deixar de observar que a eficiência é corolário dos demais princípios constitucionais da Administração Pública, sendo um norte para os princípios da moralidade, publicidade, impessoalidade e legalidade.

Nesta medida, considera-se que deve sempre haver um equilíbrio entre o administrar com responsabilidade e eficácia, para atender os objetivos da sociedade, visando preservar a dignidade humana, que foi duramente conquistada. O agente público, na condição de gestor do ente estatal destinado a satisfazer os interesses da coletividade, e visando o atendimento do bem comum, tem um papel fundamental na preservação desses direitos fundamentais, já que deve buscar a melhor qualidade de vida para toda a sociedade, através da efetivação desses direitos previstos constitucionalmente.

Neste estudo, foi visto também, a partir de uma pesquisa de ordem bibliográfica de diversos teóricos, que a proteção da dignidade da pessoa humana no ordenamento legal passa pela proteção da vida, da moradia, da saúde, entre outros direitos primordiais, e para que a Administração seja eficiente é imprescindível que os agentes públicos desempenhem suas obrigações com dedicação e qualidade, visando sempre servir aos anseios da população, para que a dignidade da pessoa humana seja protegida de maneira eficaz.

Dentro desse contexto é que os agentes públicos devem se nortear pelos princípios constitucionais, além de utilizar todos os instrumentos de controle social, como as audiências públicas e os orçamentos participativos, pois é através deles que serão conhecidas as pretensões da sociedade, ajudando, ainda, os gestores na tomada de decisões e discussão sobre matérias de relevante interesse local.

Constatou-se que para a máquina pública funcionar resta necessário o assessoramento dos gestores por pessoas técnicas e capacitadas, deixando de lado as questões partidárias e a retribuição de favores realizada no momento da campanha eleitoral. Além do mais, os órgãos públicos devem estar sempre modernizados e atualizados, proporcionado um atendimento mais

ágil e eficaz, com servidores valorizados, o que também combaterá a corrupção que assola os órgãos públicos.

Neste estudo, observou-se também que a imagem da grande maioria dos agentes públicos está diretamente atrelada à ausência de efetivação dos direitos fundamentais. No caso específico do servidor público, essa imagem é vista de uma forma diferente, já que esse direito personalíssimo está ligado diretamente com a imagem do ente Estatal, pois, o agente público está a serviço da Administração e, assim, transmite a imagem de que o serviço que vem sendo prestado é de maneira positiva ou negativa, dependendo da conduta do servidor. Portanto, nesse caso, apesar de ser um direito pessoal e intransmissível, transmite uma visão geral do serviço público.

No que se refere à imagem do servidor público, é válido destacar que esta não se restringe apenas a sua pessoa como ser humano, mas à imagem que é interpretada pela maneira com o que as expectativas dos cidadãos são ou não atendidas. Ou seja, quando o Estado deixa de ser eficiente quanto a não positivação dos direitos sociais pretendidos pela sociedade, essa ingerência gerada acaba por desgastar a imagem do servidor público, fugindo aos pilares do que deveria ser para o Direito Público, atingindo outros direitos pessoais dos servidores, como a imagem, a honra etc.

Esse reflexo negativo, no qual o servidor é visto como pouco produtivo, com salários elevados, além de ser corruptível, fica ligado diretamente a sua imagem, não desatrelando da pessoa do indivíduo. Isso ocorre devido à associação da ineficiência das políticas públicas por parte dos entes Federativos, que não contribuem para amenizar o sofrimento da sociedade e conceder uma vida mais humana e digna para o cidadão.

Diante dessas considerações, é notório que a imagem que a sociedade tem dos agentes públicos está diretamente ligada à ausência de efetivação dos direitos sociais e fundamentais, que é resultado de uma gestão incompetente e irresponsável. Por isso que é necessário a participação da sociedade na gestão pública, além da transparência de todos os serviços executados e recursos geridos, dando sempre um esclarecimento para a população. Somente através desses atos é que a imagem negativa dos agentes públicos será desmistificada.

A partir dos documentos investigados, pôde-se chegar à conclusão de que o cidadão deve sempre ser bem atendido pelo agente público, que deve agir dentro da legalidade, já que a imagem do servidor é a imagem da Administração. Nesse sentido, a demonstração de que o que está sendo feito é sempre o legal e correto deve ficar evidente, acabando com os famosos “jeitinhos brasileiros”.



Nesta direção, o estudo mostrou que a visão que deve prevalecer é a de que todos os agentes públicos são pessoas qualificadas, pois muitos são submetidos a concurso, avaliados e capacitados, sendo tecnicamente preparados para desempenhar as funções inerentes aos seus cargos, visando alcançar os resultados esperado pela Administração Pública e, conseqüentemente, satisfazer os desejos da sociedade.

Nesta medida, com esta pesquisa foi possível observar que se deve romper com o paradigma da imagem negativa implantada e aflorar os valores de honestidade, transparência, integridade, cordialidade, oportunizando sempre a participação social, para que as expectativas almejadas sejam atendidas. Com base nesta perspectiva, faz-se necessário esclarecer que para que haja uma excelente gestão, não basta apenas implantar práticas que aparentem boas na visão dos gestores administrativos, mas medidas que sejam aprovadas pelos cidadãos e que se enquadrem como prioridades.

Assim, com os setores definidos, cidadãos e gestores funcionando na sociedade como uma engrenagem, o que será mais importante além da confiança dos que recebem o serviço público é a satisfação de que está sendo buscada a melhor solução possível para o deslinde da causa, pois as atividades administrativas estarão focadas no atendimento do cliente e não nas inúmeras exigências dos órgãos Públicos que, por vezes, vêm apenas dificultando a qualidade do serviço.

Através dessas medidas também se romperá o excesso de burocracia, trazido pelo controle financeiro e contábil, acrescentando os valores da participação social e demonstrando uma cordialidade no atendimento da população, baseada nos valores de honestidade e integridade. Somente com essas medidas, onde o foco deve ser o respeito aos princípios constitucionais e ordenamentos legais, bem como à eficiência técnica, visando a qualidade do serviço, é que será transformada a imagem do agente público, que está ali com um único propósito de é servir à sociedade e não mais estará sujeito a julgamentos negativos da população, independentemente da concretização dos direitos fundamentais.

Quanto à imagem do agente público em relação ao que foi esboçado nos capítulos deste trabalho, conclui-se que a ineficiência do servido público reflete não apenas na imagem do agente público, mas na pessoa jurídica de direito público, que apesar de não possuir sentimentos, possui uma imagem que deve ser preservada, sob pena de ficar sem qualquer credibilidade diante de seus administrados e os órgãos internacionais.

Também se verificou que o Estado, como pessoa jurídica de direito público, goza de uma boa reputação e respeito perante a sociedade o que, acima de tudo, legitima sua atuação e

garante a plena confiabilidade de suas medidas, principalmente para buscar arrecadar recursos para a efetivação dos direitos fundamentais e para a repressão e o julgamento de práticas ilícitas.

O desenvolvimento social e nacional passa necessariamente pela seriedade e credibilidade que as instituições elencadas transferem à sociedade, de modo que atos desabonadores devem ser não somente evitados, mas também reprimidos, em razão da necessidade de preservação da honra objetiva, com o direito de buscar, inclusive, a reparação por danos morais diante de eventual lesão.

Esta reparação não apenas resguarda e compensa o dano moral sofrido pelo órgão integrante do Poder Público, mas também, e principalmente, repara o dano socialmente causado à sociedade, já que quando se abala moralmente um órgão e seus agentes públicos, cuja função é defender a incolumidade pública, está-se afetando também o corpo social, que acredita na higidez da instituição estatal e nela deposita confiança para a reafirmação do bem-estar da comunidade como um todo.

## REFERÊNCIAS

ABRANTES, Laís Marcelle Nicolau. Democracia e Estado de Direito no Brasil O Problema da Inefetividade dos Direitos Fundamentais no País. **Revista Direitos Humanos e Democracia**, v. 4, n. 8, p. 117-140, 2016. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/article/view/5840>. Acesso em: 5 out. 2020.

ALMEIDA, Eliese. Funções do Estado na perspectiva dos deveres e direitos fundamentais. **Revista Argumentum**, n. 12, p. 215-236, 2011. Disponível em: <http://ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/article/view/1075/669>. Acesso em: 7 out. 2020.

ALTENFELDER, Ruy. Se você não diz o que é, permite que pensem o que não é. **Educação em Revista**, Porto Alegre, 1998.

ALVES, José Augusto Lindgren. **A arquitetura internacional dos Direitos humanos**. São Paulo: FDT, 1997.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil: Introdução**. 33. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

ANASTASIA, Fátima; AZEVEDO, Sérgio de. Governança, “Accountability” e Responsabilidade. **Revista de Economia Política**, v. 22, n. 1, p. 79-97, jan./mar. 2002. Disponível em: <http://www.rep.org.br/PDF/85-5.pdf>. Acesso em: 5 out. 2020.

ANTUNES, Eduardo Muylaert. Natureza jurídica da Declaração Universal dos Direitos Humanos. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 446, p. 28, dez. 1972.

BALERA, Wagner. **Noções preliminares de Direito Previdenciário**. São Paulo: Quartier Latin, 2004.

BAPTISTA, Sílvio Neves. **Teoria Geral do Dano**. São Paulo: Atlas, 2003.

BARBOSA, Álvaro Antonio do Cabo Notaroberto. **Direito à própria imagem: aspectos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 1989.

BARBOSA, Ruy. **Comentários à Constituição Federal Brasileira**. São Paulo: Saraiva, 1934.

BARBOZA, Márcia Noll. **O princípio da moralidade administrativa: uma abordagem de seu significado e suas potencialidades à luz da noção de moral crítica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios fundamentais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BELTRÃO, Silvío Romero. **Direitos da Personalidade: de acordo com o Novo Código Civil**. São Paulo: Atlas, 2005.

BENDICH, Albert. **Privacy, poverty and the Constitution**: report for the Conference on the Law of the Poor. Berkeley: University of Califórnia, 1966.

BISPO, Roberney Pinto. Responsabilidade civil por violação ao direito à imagem. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)**, v. 2, n. 1, p. 109-140, 2014. Disponível em: <https://www.unifafibe.com.br/revista/index.php/direitos-sociais-politicas-pub/article/view/23/pdf>. Acesso em: 4 out. 2020.

BITENCOURT, Cesar Roberto. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2012.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

BRAGA, Marcus Vinicius de Azevedo. A auditoria governamental como instrumento de promoção da transparência. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2900, 10 jun. 2011. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/19318>. Acesso em: 7 ago. 2020.

BLANCHET, Luiz Alberto. **Concessões de Serviços Públicos**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 1999.  
BRAGHIROLI, Fernanda. Justiça constitucional: a forma garantidora do estado democrático de direito e sua necessária intervenção na busca da concretização dos direitos fundamentais. **Direito em Debate**, ano 16, n. 29, p. 95-111, jan./jun. 2008. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/660>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, DF: Presidência da República, [1940]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1990]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm). Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995**. Dispõe sobre o regime de concessões e permissões da prestação de serviços públicos previsto no artigo 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1995]. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1995/lei-8987-13-fevereiro-1995-349810-norma-pl.html>. Acesso em: 4 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 8 ago. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 227**. A pessoa jurídica pode sofrer dano moral. Brasília, DF: STJ, [1999]. Disponível em:

[https://www.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011\\_17\\_capSumula227.pdf](https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011_17_capSumula227.pdf). Acesso em: 5 ago. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). **Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 6564/RS**. Relator: Min. Demócrito Reinaldo, 23 de maio de 1996. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3613247/recurso-ordinario-em-mandado-de-seguranca-rms-6564-rs-1995-0068782-8>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). **Recurso Especial 538.687/RS**. Relator: Min. Carlos Roberto Menezes Direito, 16 de dezembro de 2003. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7381163/recurso-especial-resp-538687-rs-2003-0058841-4-stj/relatorio-e-voto-13046075>. Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). **Recurso Especial 129428/RJ**. Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar, 25 de março de 1998. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19855143/recurso-especial-resp-129428-rj-1997-0028981-8/relatorio-e-voto-104583744>. Acesso em: 4 ago. 2020.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1988.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 11. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONADIVES, Paulo. **A Constituição aberta**: temas políticos e constitucionais da atualidade. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

CALIENDO, Paulo. **Direito Tributário e Análise Econômica do Direito**: uma visão crítica. São Paulo: Elsevier, 2008.

CANCELIER, Mikhail Vieira de Lorenzi. O Direito à privacidade hoje: perspectiva histórica e o cenário brasileiro. **Seqüência**, Florianópolis, n. 76, p. 213-240, ago. 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/seq/n76/2177-7055-seq-76-00213.pdf>. Acesso em: 4 out. 2020.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Fundamentos da Constituição**. Coimbra: Coimbra, 1991.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **O Direito Constitucional como Ciência de Direcção**: o núcleo essencial de prestações sociais ou a localização incerta da socialidade (Contributo para a reabilitação da força normativa da “constituição social”). Direitos fundamentais sociais. São Paulo: Saraiva, 2010.

CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Fundamentos da Constituição**. Coimbra: Coimbra, 1991.

CAPELO DE SOUSA, Rabindranath Valentino Aleixo. **O direito geral de personalidade**. Coimbra, 1995.

CAPEZ, Fernando. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARNEIRO, Margareth F. Santos. **Gestão Pública**: o papel do planejamento estratégico, gerenciamento do portfólio, programas e projetos e dos escritórios de projetos na modernização da gestão pública. Rio de Janeiro: Brasport, 2010.

CARVALHO, Luis Grandinetti Castanho de. **Liberdade de informação e o direito difuso à informação verdadeira**. Rio de Janeiro: Renovar, 1994.

CASA-NOVA, Maria José. Direitos Humanos: da sua possibilidade teórica à sua (im)possibilidade prática numa era de naturalização das desigualdades. **Revista Portuguesa de Educação**, v. 26, n. 2, p. 139-157, 2013. Disponível em: <https://revistas.rcaap.pt/rpe/article/view/3249>. Acesso em: 5 out. 2020.

CASA-NOVA, Maria José. **Etnicidade, género e escolaridade**: estudo em torno das socializações de género numa comunidade cigana da cidade do Porto. Lisboa: Instituto de Inovação Educacional, 2002.

CAVALHEIRO, Daniel Garcia. **O serviço público e a imagem do servidor público – UFSM**: um estudo de caso. Monografia (Especialização em Gestão Pública Municipal) – Centro de Ciências Sociais e Humanas, Universidade Federal de Santa Maria, Santa Maria, 2012. Disponível em: [https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/229/Cavalheiro\\_Daniele\\_Garcia.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/229/Cavalheiro_Daniele_Garcia.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 7 ago. 2020.

CAVALIERI, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CHIAVENATO, Idalberto. **Administração**: teoria, processo e prática. 4. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

CHIAVENATO, Idalberto. **Gerenciando Pessoas**: o passo decisivo para administração participativa. São Paulo: Makron Books, 1999.

CÓRDOBA, Jorge E.; TORRES, Júlío C. Sánchez. **Derechos personalísimos (o de lapersonalidad o iura in persona ipsa)**. Córdoba: Alveroni, 1996.

CORRÊA, Rossi Augusta Alves. Qualidade de vida, qualidade do trabalho, qualidade do atendimento público e competitividade. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 27, n. 1, p. 113-123, jan./mar. 1993. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/view/8707>. Acesso em: 5 out. 2020.

COUTINHO, Marcelo James Vasconcelos. Administração Pública voltada para o cidadão: quadro teórico-conceitual. **Revista de Serviço Público**, v. 51, n. 3, 2000. Disponível em: <https://revista.enap.gov.br/index.php/RSP/article/view/331>. Acesso em: 4 out. 2020.

COUTO, Felipe Fróes; CKAGNAZAROFF, Ivan Beck. Prefeituras priorizam o desenvolvimento local? Um estudo qualitativo do caso de Montes Claros/MG de acordo com a visão de gestores públicos locais. **Administração Pública e Gestão Social**, v. 8, n. 4, p. 225-234, out./dez. 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufv.br/apgs/article/view/4931>. Acesso em: 4 out. 2020.

CRAVEN, Matthew. **The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: A Perspective on its Development**. Oxford: Clarendon Press, 1995.

DAL SANT, Rafaela. **Gestão de estoque na Secretaria de Obras do Município de Não-me-Toque**. 2015. Estágio Supervisionado (Bacharel em Administração) – Faculdade de Ciências Econômicas, Administrativas e Contábeis, Universidade de Passo Fundo, Carazinho, 2015. Disponível em: <http://repositorio.upf.br/bitstream/riupf/838/1/CAR2015RafaelaDalSant.pdf>. Acesso em: 7 out. 2020.

DECENZO, David A.; ROBBINS, Stephen P. **Administração de recursos humanos**. Rio de Janeiro: LTC, 2001.

DEL VECCHIO, Giorgio. Individuo, Stato e corporazione. **Rivista Internazionale di Filosofia del Direito**, ano XIV, n. IV, 1934.

DELLA GIUSTINA, Beatriz. A reparação do dano moral decorrente da relação de trabalho. **Gênesis: Revista de Direito do Trabalho**, v. 6, n. 34, out. 1995.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

DOTTI, René Ariel. A liberdade e o direito à intimidade. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 17, n. 66, p. 125-151, abr./jun. 1980. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181214/000369546.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 10 ago. 2020.

DOTTI, René Ariel. **Proteção da vida privada e liberdade de informação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

DUARTE JUNIOR, Ricardo. A titularidade de direitos fundamentais pelas pessoas jurídicas de direito público. **Jus.com.br**, out. 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/51896/a-titularidade-de-direitos-fundamentais-pelas-pessoas-juridicas-de-direito-publico/4>. Acesso em: 5 out. 2020.

DUVAL, Hermano. **Direito à imagem**. São Paulo: Saraiva, 1988.

ENTERRÍA, Eduardo García de. **La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional**. 3. ed. Madri: Civitas, 1994.

ESPAÑA. Tribunal Constitucional de España. **Sentencia 64/1988, de 12 de abril (BOE núm. 107, de 04 de mayo de 1988)**. 1988. Disponível em: <http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/1005>. Acesso em: 4 ago. 2020.

FARIA, Anacleto de Oliveira. **Instituições de Direito**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito Civil: teoria geral**. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de Direitos: A honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2000.

FEBVRE, Lucien. **Honra e pátria**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.

FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. Os direitos da personalidade como direitos essenciais e a subjetividade do direito. **Revista Jurídica Cesumar**, v. 6, n. 1, p. 241-266, 2006. Disponível em:

<https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/313/172>. Acesso em: 4 out. 2020.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, v. 88, p. 147, 1993. Disponível em:

<https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67231>. Acesso em: 5 out. 2020.

FERRER, Walkiria Martinez Heinrich; ROSSIGNOLI, Marisa. Constituição Federal e direitos sociais: uma análise econômica e social do atual estado brasileiro. **Revista Argumentum**, Marília, v. 19, n. 3, p. 27-50, jan./abr. 2018. Disponível em:

<http://ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/article/view/557>. Acesso em: 7 out. 2020.

FLORIANO, Valdir. **Dano Moral e o Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2002.

FORESTIERI, Diego. **Diritto e persona**. Milano: FrancoAngeli, 2008.

FREITAS, Rony Klay Viana de; DACORSO, Antonio Luiz Rocha. Inovação aberta na gestão pública: análise do plano de ação brasileiro para a Open Government Partnership. **Revista de Administração Pública**, v. 48, n. 4, p. 869-888, jul./ago. 2014. Disponível em:

<https://www.scielo.br/pdf/rap/v48n4/a04v48n4.pdf>. Acesso em: 7 out. 2020.

GÓMEZ MONTORO, Ángel J. La titularidad de derechos fundamentales por personas jurídicas: un intento de fundamentación. **Revista Española de Derecho Constitucional**, ano 22, n. 65, p. 23-71, maio/ago. 2002. Disponível em:

<https://www.redalyc.org/pdf/885/88500202.pdf>. Acesso em: 5 out. 2020.

GOUVÊA, Marcos Maselli. **O controle judicial das omissões administrativas: novas perspectivas de implementação dos direitos prestacionais**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

GRECO, Rogério. **Código penal comentado**. Niterói: Impetus, 2012.

HASSEMER, Winfried. **Persona, mundo y responsabilidad: bases para una teoría de la imputación en derecho penal**. Bogotá: Temis, 1999.

HERKENHOFF, Henrique Geaquinto. **Os direitos da personalidade da pessoa jurídica de direito público**. 2010. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. Disponível em:



[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-24082012-120042/publico/Versao\\_Integral\\_Tese\\_de\\_Doutorado\\_Henrique\\_Geaquinto\\_Herkenhoff.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-24082012-120042/publico/Versao_Integral_Tese_de_Doutorado_Henrique_Geaquinto_Herkenhoff.pdf). Acesso em: 7 out. 2020.

JABUR, Gilberto Haddad. **Liberdade de pensamento e direito à vida privada**: conflitos entre direitos da personalidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 8. ed. rev., ampl. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução: Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2003.

KLIKSBERG, Bernardo. Como transformar o Estado. **Revista de Administração Pública**, v. 28, n. 3, p. 5-25, jul./set. 1994.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo, Companhia das Letras, 1988.

LIMA, Larissa Souza. Gestão Pública: Como realizar uma gestão aos princípios da lei. **Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento**, ano 5, v. 5, n. 7, p. 90-108, jul. 2020. Disponível em: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/administracao/gestao-aos-principios>. Acesso em: 7 out. 2020.

LIMA, Paulo Daniel Barreto. **A excelência em gestão pública**: a trajetória e a estratégia do GESPÚBLICA. Rio de Janeiro. Qualitymark, 2007.

LINHARES, José. **Responsabilidade na Gestão Pública**: Desafios aos municípios. Câmara dos Deputados. Brasília: Edições Câmara, 2008.

LOTUFO, Renata Andrade. **A educação no Poder Judiciário brasileiro**: o aperfeiçoamento técnico e a aferição dos critérios da promoção por merecimento. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2015. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/18811/2/Renata%20Andrade%20Lotufo.pdf>. Acesso em: 5 ago. 2020.

LOUREIRO, João Carlos. Direito à (proteção da) saúde. *In*: LOUREIRO, João Carlos et al. (org.). **Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Marcelo Caetano no centenário do seu nascimento**. Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2006, v. 2. p. 666.

MADEIRA, José Maria P. **Administração Pública**: Tomo 1. 12. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014.

MARTINS, Ana Maria Guerra. **Direito internacional dos direitos humanos**. Coimbra: Almedina, 2013.

MATOS, Andressa. Assédio moral no serviço público: a inexistência de legislação. **JusBrasil**, 2016. Disponível em: <https://andressarmatos.jusbrasil.com.br/artigos/407792520/assedio-moral-no-servico-publico-a-inexistencia-de-legislacao>. Acesso em: 4 ago. 2020.

MAXIMIANO, Antônio Cesar Amaru. **Teoria Geral da Administração: da revolução urbana a revolução digital**. 4. ed. São Paulo, Atlas, 2006.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveria. Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 46, n. 181, p. 113-139, jan./mar. 2009. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/194897/000861730.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 5 out. 2020.

MEDICI, André Cezar; SILVA, Pedro Luiz Barros. A administração flexível. **Revista de Administração Pública**, v. 27, n. 3, p. 26-36, jul./set. 1993. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/view/8653>. Acesso em: 5 out. 2020.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo, Malheiros, 2007.

MELLO, Celso Renato Duvivier de Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 13. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MELO, Élito Braz de; MELO, Marli Aparecida Oliveira. O ordenamento jurídico em face dos direitos dos portadores de deficiência física. **Intercursos**, v. 10, n. 1, p. 38-58, jan./jun. 2011. Disponível em: <https://revista.uemg.br/index.php/intercursosrevistacientifica/article/view/2349>. Acesso em: 5 out. 2020.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Coimbra: Coimbra, 1988. v. 4.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MOTA, Francisco Teixeira da. **A liberdade de expressão em Tribunais**. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013.

MOTA, Francisco Teixeira da. **O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e a liberdade de expressão: os casos portugueses**. Coimbra: Coimbra, 2009.

MURSWIEK, Dietrich. Grundrechte als Teilhaberechte, soziale Grundrechte. *In*: ISENSEE, Josef; KIRCHOF, Paul (org.). **Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland**. Allgemeine Grundrechtslehren (§ 112). Heidelberg: C. F. Müller Juristischer Verlag, 1992. p. 22.

NABAIS, José Casalta. **O dever fundamental de pagar impostos**. Coimbra: Almedina, 2004.

NABAIS, Carlos; NABAIS, Francisco. **Prática Financeira-Análise Económica e Financeira**. 7. ed. Lisboa: Lidel, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **A proteção constitucional da informação e o direito à crítica jornalística**. São Paulo: FTD, 1997.

OFENSA proferida a servidor público no exercício da função gera indenização. **TJDFT**, 2013. Disponível em:

<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2014/abril/ofensa-proferida-a-servidor-publico-no-exercicio-da-funcao-gera-indenizacao>. Acesso em: 5ago. 2020.

OLSEN, Ana Carolina Lopes. **Direitos fundamentais sociais: efetividade frente à reserva do possível**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

OPPITZ, Daniela Gomes. A jurisprudência da corte interamericana de direitos humanos sobre o confronto entre a liberdade de expressão e o direito à honra. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 44, n. 142, jun. 2017. Disponível em:

<http://ajuris.kinghost.net/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/671>. Acesso em: 4 out. 2020.

PAULA, Ana Paula Paes. Administração pública brasileira entreo gerencialismo e a gestão social. **RAE - Revista de Administração de Empresas**, v. 45, n. 1, 2005. Disponível em: <http://www.fgv.br/rae/artigos/revista-rae-vol-45-num-1-ano-2005-nid-45058/>. Acesso em: 5 out. 2020.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional**. 3. ed. Renovar: Rio de Janeiro, 2002.

PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. **Los derechos fundamentales**. 6. ed. Madrid: Tecnos, 1995.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 4. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Max Limonad, 2000.

PIOVESAN, Flávia C. Direitos humanos: desafios e perspectivas contemporâneas. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Porto Alegre, RS, v. 75, n. 1, p. 107-113, jan./mar. 2009.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 18. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2018.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. **A Reforma do Estado nos anos 90: lógica e mecanismo de controle**. In: BRASIL. Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado. Brasília, DF: MARE, 1997. Disponível em:

<http://www.bresserpereira.org.br/documents/MARE/CadernosMare/CADERNO01.pdf>. Acesso em: 5 out. 2020.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Da administração pública burocrática à gerencial. **Revista do Serviço Público**, v. 120, n. 1, p. 7-41, jan./abr. 1996. Disponível em: <https://revista.enap.gov.br/index.php/RSP/article/view/702>. Acesso em: 5 out. 2020.

PREFEITURA de Atibaia não consegue indenização por danos morais. **Consultor Jurídico**, 26 out. 2004. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2004-out-26/poder\\_publico\\_nao\\_sofre\\_danos\\_morais\\_entende\\_juiz#:~:text=Esta%20ofensa%20pode%20ter%20seu,Juridica%2C%20RDPC%2C%20p](https://www.conjur.com.br/2004-out-26/poder_publico_nao_sofre_danos_morais_entende_juiz#:~:text=Esta%20ofensa%20pode%20ter%20seu,Juridica%2C%20RDPC%2C%20p). Acesso em: 5 ago. 2020.

REALE, Miguel. **História do Novo Código Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

REIS, Rita C. S.; MATOS, Carlos Roberto Neri de. Perfil do gestor público: elementos para formação e mudanças. **Anais da Conferência Internacional de Estratégia em Gestão, Educação e Sistemas de Informação (CIEGESI)**, v. 1, n. 1, 2012. Disponível em: <https://www.anais.ueg.br/index.php/ciegesi/article/view/781>. Acesso em: 7 out. 2020.

RIBEIRO, Juliana de Oliveira Xavier. **Direito Previdenciário Esquematizado**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

RICCITELLI, Antonio. **Desafios do Administrador Público do Século XXI**. 2017. Disponível: <https://antonioriccitelli.com.br/desafios-do-administrador-publico-do-seculo-xxi/>. Acesso em: 5 out. 2020.

RIGO, Vivian. Saúde: direito de todos e de cada um. *In*: ASSIS, Araken de (coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos limites da jurisdição e do direito à saúde**. Sapucaia do Sul: Notadez, 2007.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RODOTÀ, Stefano. **Intervista su privacy e libertà**. Roma: Laterza, 2005.

RUARO, Regina Linden. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais à intimidade e à vida privada na relação de emprego: o monitoramento do correio eletrônico pelo empregador. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Direitos fundamentais, informática e comunicação: algumas aproximações**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. v. 1. p. 238.

RUBIO, Santiago Catalã. **El derecho a la personalidad jurídica de las entidades religiosas**. Cuenca: Universidade de Castilla-La Mancha, 2004.

SALM, José Francisco; MENEGASSO, Maria Ester. Os modelos de administração pública como estratégias complementares para a coprodução do bem público. **Revista da Ciências da Administração**, v. 11, n. 25, p. 97-120, 2019. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/adm/article/view/2175-8077.2009v11n25p83>. Acesso em: 7 out. 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11. ed. rev., atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SCAFF, Fernando Facury. Direitos fundamentais e orçamento: despesas sigilosas e o direito à verdade. *In*: CONTI, José Mauricio; SCAFF, Fernando Facury (coord.). **Orçamentos Públicos e Direito Financeiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 215-231.

SCARMANHÃ, Bruna de Oliveira da Silva Guesso; FURLANETO NETO, Mário. Direitos fundamentais: colisão entre a liberdade de manifestação e o direito à honra e imagem no Brasil. **Derecho y Cambio Social**, p. 1-23, 2017. Disponível em: [https://www.derechoycambiosocial.com/revista049/DIREITOS\\_FUNDAMENTAIS.pdf](https://www.derechoycambiosocial.com/revista049/DIREITOS_FUNDAMENTAIS.pdf). Acesso em: 4 out. 2020.

SHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 2. ed. rev., atual. São Paulo: Atlas, 2013.

SHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**. São Paulo: Atlas, 2011.

SILVA, Edson Ferreira da. **Direito à intimidade**. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998.

SILVA, Oscar Joseph de Plácido e. **Vocabulário jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

SILVA, Virgílio Afonso da. O judiciário e as políticas públicas: entre transformação social e obstáculo à realização dos direitos sociais. *In*: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (orgs.). **Direitos sociais: fundamentação, judicialização e direitos sociais em espécies**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 587-599.

SOUSA, Rabindranath V. A. Capelo de. **O direito geral de personalidade**. Coimbra: Coimbra, 1995.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro. *In*: **Temas de direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

TEPEDINO, Gustavo. A pessoa jurídica e os direitos da personalidade. *In*: **Temas de Direito Civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 55.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. **A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos**, São Paulo, Saraiva, 1991.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. A questão da Implementação dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais: Evolução e tendências atuais. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, n. 71, p. 7-55, jul. 1990.

VILHENA, Leonardo Carneiro. Da possível reparação por dano moral da pessoa jurídica de direito público. **Jus.com.br**, nov. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/34230/da-possivel-reparacao-por-dano-moral-da-pessoa-juridica-de-direito-publico>. Acesso em: 5 set. 2020.