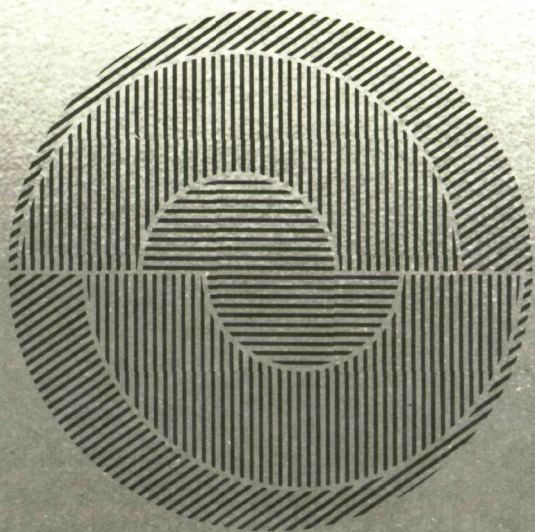


REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS
OUTUBRO A DEZEMBRO 1990
ANO 27 • NÚMERO 108

Administração na Constituição

SEBASTIÃO BAPTISTA AFFONSO
Consultor da República

1. A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, em síntese, encerra um complexo de órgãos e entidades, com os seus serviços, pelos quais o Estado age, direta ou indiretamente, com vistas a atingir seus fins, visando ao bem comum e à boa ordem social.

2. No Brasil, segundo a organização político-administrativa adotada, a ADMINISTRAÇÃO se distribui, verticalmente, nos seguimentos correspondentes aos planos da UNIÃO FEDERAL, dos ESTADOS-MEMBROS, do DISTRITO FEDERAL, dos TERRITÓRIOS FEDERAIS e dos MUNICÍPIOS, cada uma dessas pessoas políticas, dotadas de personalidade jurídica de direito público interno, agindo no âmbito das suas atribuições constitucionais (Constituição, art. 18 e seu § 2.º).

Dentro dos limites das suas atribuições, essas pessoas políticas atuam, normalmente, por meio dos respectivos órgãos integrantes da sua estrutura orgânica, o que se denominou de administração centralizada ou direta federal, estadual ou municipal, conforme o caso (Const., arts. 21 a 24, 25, 30, 32 e 33).

Fora desse contexto nuclear da ADMINISTRAÇÃO DIRETA, porém, para atuação de forma descentralizada, existe uma gama de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria, quer de direito público, como é o caso das autarquias e fundações públicas, ou de direito, privado como é o caso das empresas públicas e sociedades de economia mista, que constituem a chamada ADMINISTRAÇÃO INDIRETA, além das suas subsidiárias, vinculadas umas e outras a um dos órgãos superiores da estrutura da respectiva pessoa política a que pertencerem e segundo a sua área de atuação.

Para a realização, de forma descentralizada, das atividades próprias e peculiares do Estado, como um seu desdobramento e prolongamento,

Palestra pronunciada pelo Professor SEBASTIÃO BAPTISTA AFFONSO, Consultor da República, perante o painel referente à configuração jurídica dos órgãos e entidades públicas, realizado dia 14-6-1989, no Auditório da FUNCEB, em Brasília/DF, como parte integrante do Seminário sobre Reorganização da Administração Pública Federal, promovido pela SEPLAN/FUNCEP-ENAP (Escola Nacional de Administração Pública).

utiliza-se a figura da AUTARQUIA, que é uma entidade dotada de personalidade jurídica de direito público, de capacidade exclusivamente administrativa, com autonomia financeira, patrimônio próprio vinculado à prestação de um serviço público, que restringe a sua especialidade, sendo-lhe conferidos determinados privilégios estatais (Dec.-Lei n.º 200/67, arts. 4.º e 5.º; antecedentes: Dec.-Lei n.º 4.597, de 19-8-42, art. 2.º, Dec.-Lei n.º 6.016, de 22-11-43, art. 2.º, e Lei n.º 830, de 23-9-49, art. 139).

A par das autarquias, surgiram as FUNDAÇÕES OFICIAIS, de natureza autárquica, no início, depois foram equiparadas aos organismos de direito privado, chegando a ser postas à margem da ADMINISTRAÇÃO, mas agora voltaram a ser consideradas entidades públicas (Lei n.º 6.733, de 4-12-79, Dec.-Lei n.º 2.299, de 21-11-86, e Lei n.º 7.596, de 14-4-1987, art. 1.º).

Já para a realização de determinadas atividades, não essencialmente estatais, mas que o Estado é chamado a atuar, na exploração de determinada atividade econômica, de certa forma pondo-se a par da iniciativa privada, conforme ditarem as contingências e conveniências do poder público, isto se realiza por intermédio das EMPRESAS PÚBLICAS ou SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA, ambas com personalidade jurídica de direito privado, à feição das sociedades mercantis, diferenciando-se pela participação de recursos públicos no seu capital social, sendo esta exclusivo nas primeiras e majoritário nas últimas (Const., art. 173, §§ 1.º e 2.º).

Originariamente, as atividades administrativas se restringiam aos próprios órgãos estatais, ao que se limitava, assim, o sentido da expressão ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, ressalvados os casos dos serviços públicos, explorados por concessionárias, modalidade essa de transferência, que foi usada no passado, sobretudo nos serviços portuários, ferroviários e de energia.

3. As Constituições anteriores, desde a Imperial, de 25-3-1824, passando pelas Republicanas, de 24-2-1891, 16-7-1934, 10-11-1937 e 18-9-1946, não faziam maiores referências à *Administração Pública*, mas quando o faziam, davam a essa expressão o sentido amplo, como nos arts. 102/13 e 142, da de 1824, nos arts. 33, da de 1934, e 44 da de 1937, quando proibiam aos congressistas “celebrar contrato com a administração pública federal”, bem como o art. 101, § 1.º, da de 1934, ao sujeitar ao registro do Tribunal de Contas “qualquer ato da administração pública, de que resulte obrigação de pagamento pelo Tesouro Nacional, ou por conta deste”, dispositivo esse reproduzido no art. 77, § 2.º, da Constituição de 1946.

Na Constituição de 1946 já se fazem referências extensivas às autarquias e sociedades de economia mista (art. 48, ao proibir os congressistas de celebrarem contratos e aceitarem empregos), bem como aos “administradores das entidades autárquicas”, para sujeitá-los à jurisdição do Tribunal de Contas (art. 77, item I, e seu § 2.º).

Já a partir da Carta Política de 24-1-1967, houve maiores referências, mantidas na Emenda n.º 1, de 17-10-1969, a saber:

a) art. 19, § 1.º, dando imunidade tributária às autarquias;

b) art. 34, vedando aos congressistas “firmar ou manter contrato com pessoa de direito público, autarquia, empresa pública, sociedades de economia mista e empresas concessionárias de serviço público”, bem como nelas “aceitar ou exercer cargo, função ou emprego remunerado”;

c) art. 62, incluindo no orçamento anual as despesas e receitas dos Três Poderes, “tanto da administração direta quanto da indireta”;

d) art. 70, § 5.º, aplicando às autarquias as normas de fiscalização financeira e orçamentária pelo TCU;

e) art. 81, itens I e V, definindo a competência do Presidente da República para exercer “a direção superior da administração federal” e dispor sobre “estruturação, atribuições e funcionamento dos órgãos da administração federal”;

f) art. 85, dando competência aos Ministros de Estado para “exercer a orientação, coordenação e supervisão dos órgãos e entidades da administração federal”;

g) art. 99, § 2.º, estendendo a proibição de acumular às “autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista”;

h) art. 125, item I, dando competência aos juizes federais para o julgamento das causas envolvendo “a União, entidades autárquicas ou empresa pública federal”; e

i) art. 170, dispondo sobre a atuação das empresas públicas e sociedades de economia mista, na exploração de atividade econômica.

4. O fato de haver aumentado a preocupação do legislador constituinte, pelas entidades da ADMINISTRAÇÃO INDIRETA, decorreu do seu crescente incremento, pois a partir de 1930 é que começaram a surgir as autarquias previdenciárias, denominadas de Institutos de Aposentadorias e Pensões, seguindo-se ao final dessa década de 30, até 1946, a criação de algumas autarquias fundacionais (Fundação Brasil Central, em 1943, e a da Casa Popular, em 1946, bem assim a Legião Brasileira de Assistência, em 1942), como também a instituição de empresas estatais, sob a forma de economia mista (IRB, em 1939; Companhia Siderúrgica Nacional, em 1941, Companhia Vale do Rio Doce, em 1942; Companhia Nacional de Alcalis, em 1943; Companhia Hidrelétrica de São Francisco, em 1945; e Fábrica Nacional de Motores, em 1946), sem falar no Banco do Brasil, que vem do tempo do Império (1808).

Justifica-se a transferência de atividades para as autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações, subsidiárias e outras

modalidades, na necessidade de obter maior descentralização e dinamismo operacional, mas não faltou quem sempre visse, nisso, um modo de fuga aos controles e rigores de procedimentos, impostos aos órgãos da chamada ADMINISTRAÇÃO DIRETA, visto como nunca houve critérios quanto ao processamento dessas transferências, que muito proliferaram a partir de 1967.

5. O Decreto-Lei n.º 200, de 25-2-1967, ao dispor sobre a organização da ADMINISTRAÇÃO FEDERAL e estabelecer as diretrizes para a REFORMA ADMINISTRATIVA, definiu a ADMINISTRAÇÃO DIRETA, na área federal, como sendo constituída “dos serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e dos Ministérios” (art. 4.º, inciso I).

Esse texto sugere uma indagação, pelos seus termos incisivos, quanto a entender-se a ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA esgotada no restrito âmbito do Poder Executivo ou, ao contrário, abrangendo também os serviços integrados na estrutura administrativa das Secretarias de cada uma das Casas do Congresso Nacional e dos Tribunais.

Isto justifica um detido exame.

6. Na verdade, ao ser editado o mencionado diploma legal (Decreto-Lei n.º 200/67), teve-se a nítida preocupação de tratar da ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA restrita ao Poder Executivo, mas não se descuroou de estabelecer diretrizes e disciplinamentos que, pelo seu caráter geral, extravasariam aqueles limites, para terem aplicação em toda a ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA notadamente as normas contidas nos Títulos X (Administração Financeira e Contábil), XI (Pessoal Civil) e XII (Licitações).

Aliás, o próprio legislador constituinte, ao editar a Carta Magna de 24-1-1967 (com a qual foi contemporâneo o Decreto-Lei n.º 200/67), disse competir ao Presidente da República “dispor sobre a estruturação, atribuições e funcionamento dos órgãos da Administração Federal e exercer a sua direção superior (itens I e V do art. 83, hoje sob o n.º 81), quando essa competência é limitada ao campo do Poder Executivo, ante a independência consagrada ao art. 6.º da Carta Magna e, no particular, preservada nos arts. 30 e 115, item II, da Lei Maior.

Vê-se, assim a tendência do legislador em usar a expressão ADMINISTRAÇÃO FEDERAL com o sentido limitativo, em termos de Poder Executivo, o que constitui uma certa impropriedade terminológica.

7. A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA como bem acentua o preclaro administrativista Professor HELY LOPES MEIRELLES (em *Direito Administrativo Brasileiro*, 10.ª edição, 1984, da Revista dos Tribunais, p. 631), “não é propriamente constituída de serviços, mas sim de órgãos a serviço do Estado, na gestão dos bens e interesses qualificados da comunidade”, o

que permite concluir que, no âmbito federal, “a ADMINISTRAÇÃO DIRETA é o conjunto dos órgãos integrados da estrutura administrativa da União”.

Como demonstra o ilustrado mestre, ao comentar o Decreto-Lei n.º 200/67, “a norma em exame deixa muito a desejar principalmente no tocante à sistemática, pouco lógica, e à conceituação, muitas vezes imprecisa e juridicamente incorreta” (obra citada, p. 629).

Logo, no que pese aos termos restritos do mencionado diploma legal, há que se entender como componentes da ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA, na esfera federal, todos os órgãos da União, sejam os do Poder Executivo como também os do Legislativo ou do Judiciário, porque integrantes da mesma e única pessoa jurídica (a tradicional tripartição dos poderes públicos não induz o monopólio da atividade administrativa pelo Executivo, conquanto esta seja a sua função preponderante).

Em reforço a esse entendimento, encontra-se o ensinamento do não menos famoso Professor RUY CIRNE LIMA, o qual, após mostrar o dualismo de conceito da “Administração Pública”, adotado nas Constituições de 1824, de 1891, de 1934 e de 1937, como também na legislação antiga e moderna, ora referindo-se ao respectivo sujeito ativo, ora à atividade mesma como tal, assevera que

“Normalmente competente ao Poder Executivo, a administração pública não se lhe enumera, porém, entre as atribuições privativas. Deixam os textos constitucionais suposta a pertinência dessa atividade ao círculo das funções daquele Poder do Estado... Não a declaram, entretanto, privativa do Poder Executivo, porque, na realidade, não o é. Embora impropriamente, com efeito, pode dizer-se que o Poder Legislativo e o Judiciário administram também, quer por forma peculiar, quer pela forma corrente, quer no desempenho da função própria, quer encarregadas aos respectivos órgãos funções em princípio cabíveis ao Poder Executivo.” (Cfr. *Princípios de Direito Administrativo*, edição de 1964 da Livraria Sulina, p. 23.)

8. A ADMINISTRAÇÃO é a ação dinâmica e fluida do Estado, objetivando os seus próprios fins, sob uma ordem constitucional.

Dessa ação derivaram as funções estatais de natureza especializada, que se denominaram de legislativas, executivas e judiciárias, que historicamente eram exercidas pelo mesmo órgão soberano, o qual acumulava o poder de editar normas com o de sua aplicação e o de declaração do direito delas decorrente (ver “A Administração Pública e o Direito no Estado Antigo”, do Professor A. B. Cotrim Neto, publicado na *Revista de Informação Legislativa* n.º 48, pp. 171/segs., item 2).

O aperfeiçoamento ocorrido na estruturação dos poderes estatais acarretou uma certa autonomia da função administrativa, em sentido restrito, que ficou mais concentrada no Poder Executivo, quanto à gestão dos bens e interesses gerais da comunidade, cabendo-lhe zelar pela segurança interna do Estado e dirigir a defesa externa, mas as remanescentes funções legislativas e judiciárias, em última análise, não deixam de ser formas especializadas de exercício da ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, em sentido amplo.

A função administrativa do Executivo, que é mais geral e dotada de grande discricionariedade, não se confunde com as do Legislativo e Judiciário, que são autônomas e delimitadas, segundo suas especialidades, nem interfere na economia interna de cada qual, em razão da independência dos Poderes.

Nenhum dos Três Poderes, porém, é absoluto na sua órbita de ação, sendo que a separação é principalmente formal, pois cada um deles tem prerrogativa de ação na atividade funcional dos outros (Cfr. *Direito Constitucional*, de SAHID MALUF, 11.ª edição de 1979, p. 102).

9. Em sentido amplo, portanto, a ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA é constituída pelo conjunto de órgãos e entidades, com as suas repartições e serviços, pelos quais o Estado exerce as suas funções, particularmente na gestão das coisas e dos interesses da comunidade social.

Nesse sentido orgânico, que é bastante elástico, a ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA abrange, também, os órgãos administrativos, em qualquer dos Três Poderes Políticos, inclusive os das Secretarias do Legislativo e dos Tribunais (Cfr. *Direito Administrativo Didático*, do Professor SÉRGIO ANDRÉA FERREIRA, edição de 1979, p. 12).

Usa-se a expressão ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL, ainda, para destacar os órgãos da União e as suas entidades, em oposição àqueles conjuntos particularizados, de cada uma das Unidades Federadas e dos Municípios.

Já os termos DIRETA ou INDIRETA, complementares daquela expressão, surgiram para diferenciar os órgãos integrantes da mesma União, com suas repartições e serviços, pelos quais ela atua, diretamente, distinguindo-os das suas entidades, para a realização de determinadas atividades, conforme as suas respectivas especialidades, que são as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as fundações públicas.

10. São, pois, órgãos da ADMINISTRAÇÃO FEDERAL DIRETA, não só os que integram a estrutura administrativa do Poder Executivo, mas todos os que compõem a União, por meio dos quais ela atua, como pessoa jurídica de direito público interno, na sua integralidade, inclusive os localizados nos outros ramos do Legislativo e Judiciário.

De igual modo, nada obsta que se criem entidades da ADMINISTRAÇÃO FEDERAL INDIRECTA, mediante lei (evidentemente), no âmbito do Poder Legislativo ou do Judiciário, como aliás já existe o Instituto de Previdência dos Congressistas (Lei n.º 7.087, de 29-12-1982), que é uma autarquia federal, mas está fora da esfera do Poder Executivo.

Conquanto as normas constitucionais e legais, no particular, só tratem da ADMINISTRAÇÃO FEDERAL na órbita do Poder Executivo (Constituição, arts. 81, itens I e V, e 85, inciso I; e Decreto-Lei n.º 200/67, arts. 1.º e 5.º), deve-se procurar transplantar-lhes os termos, com as devidas adequações, para ajustá-los aos órgãos do Poder Legislativo e do Judiciário, no que couber, preservado o que for matéria de competência exclusiva.

11. Releva notar, por oportuno, que os princípios constitucionais relativos aos funcionários públicos, na Constituição contemporânea ao Decreto-Lei n.º 200/67, estavam consubstanciados em uma das seções componentes do capítulo específico do Poder Executivo (Capítulo VII da Constituição, arts. 97 a 111), mas a sua aplicação era forçosa aos do Legislativo e Judiciário (art. 108).

Ao ser disciplinada a situação do “servidor público federal” da “administração direta”, que viessem a exercer mandato eletivo, é intuitivo estar-se tratando, inclusive, dos servidores das Secretarias do Legislativo ou do Judiciário, pois não deixam eles de ser, igualmente, servidores públicos federais da administração direta (art. 104).

Quando dispôs quanto à abrangência do Orçamento da União, a Carta Magna admitiu a existência de órgãos e fundos, da ADMINISTRAÇÃO DIRETA e INDIRECTA, em todos os Poderes (art. 62).

O próprio Decreto-Lei n.º 200/67, contemporaneamente, ao estabelecer normas relativas a licitações, no seu Título XII, disse-as regedoras das compras, obras e serviços, na “administração direta” e autarquias (art. 125), quando são elas necessariamente aplicáveis àquelas operações em geral, mesmo que realizadas no Legislativo e Judiciário. De igual modo, ao elencar as penalidades aplicáveis aos licitantes (art. 136, item III), previu a declaração de idoneidade para licitar, na “Administração Federal”, mas tal impedimento, forçosamente, é de caráter geral e se estende aos órgãos dos Três Poderes. Com mais eloquência, ao cuidar da discriminação das dotações orçamentárias (art. 171), referiu-se expressamente aos Poderes Legislativo e Judiciário.

12. Já em 1940, o Código Penal Brasileiro, no seu Título XI, agrupou os crimes contra a ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, a respeito do que o emérito penalista NELSON HUNGRIA, de saudosa memória, fez o seguinte comentário (*Com. ao CP*, ed. da Revista Forense, de 1958, vol. IX, p. 311):

“Em sentido lato (que é o jurídico-penal), administração pública é a atividade do Estado, de par com a de outras entidades de direito público, na consecução de seus fins, quer no setor do Poder Executivo (administração pública no sentido estrito), quer no do Legislativo ou do Judiciário.”

Muito mais antes, o vetusto Regulamento Geral de Contabilidade Pública, adotado pelo Decreto n.º 15.783, de 8-11-1922, na parte relativa aos *contratos administrativos* (Capítulo II do seu Título VII), estabelecia que “em todos os contratos com a FAZENDA PÚBLICA, deverão os contratantes prestar uma caução. . .”, mas que “a ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, em casos especiais, poderá prescindir da exigência da caução. . .” (art. 770 e seu § 2.º). Logo, as duas expressões eram tomadas, no RGCP, como sinônimas e abrangentes de todos os órgãos integrantes dos Três Poderes, em sentido amplo, aos quais se dirigem os seus preceitos aqui referidos. Ao exigir, também, que os “contratos com a ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA” fossem lavrados em livros próprios (art. 783), não se restringiu, apenas, aos celebrados no âmbito do Poder Executivo. Diga-se o mesmo, quando preceituou que os contratos celebrados com a ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, no tocante ao ESTADO, estão sujeitos à condição suspensiva de sua aprovação (art. 784).

Em sentido aparentemente discrepante, a Lei n.º 6.883, de 28-8-1979, concessiva da anistia, referiu-se expressamente aos servidores da “Administração Direta”, bem como aos “dos Poderes Legislativo e Judiciário”, como se estes já não estivessem contidos naquele outro grupo mais abrangente (art. 1.º), o que se compreende, particularmente, pela necessidade de distinguir, para cada grupo de servidores, a autoridade à qual deveriam ser dirigidos os respectivos pedidos de retorno à atividade (art. 2.º).

13. A Constituição de 1988, em diversos dos seus dispositivos, assim se refere, diferentemente, aos órgãos e entidades componentes da ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA:

1) art. 5.º, item LXXIII — Ação popular para proteger o “patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe”;

2) art. 22, item XXVII — Compete à União legislar sobre licitações e contratos “para a administração pública, direta e indireta, inclusive as fundações” e empresas sob controle governamental;

3) art. 37 — A “administração pública direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes”, obedecerá aos princípios. . . ;

4) art. 37, item XVII — A proibição de acumular “abrange autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações”;

5) artigo 37, itens XIX e XX — Depende de lei a criação de empresas públicas, sociedades de economia mista, autarquias ou fundações públicas, bem como a de sua participação em outras ou de subsidiárias;

6) artigo 48, itens IX e XI — Cabe ao Congresso Nacional dispor sobre “organização administrativa” e sobre criação, estruturação e atribuições dos “órgãos da administração pública”;

7) artigo 49, item X — Compete ao Congresso Nacional “fiscalizar e controlar os atos do Poder Executivo, inclusive os da administração indireta”;

8) artigo 51, item IV — Compete à Câmara dos Deputados “dispor sobre sua organização . . . e funções dos seus serviços”;

9) artigo 52, item XIII — Compete ao Senado Federal “dispor sobre sua organização... e funções de seus serviços”;

10) art. 61, § 1.º, item II, *a e e* — Competência do Presidente da República, para a iniciativa de leis, que disponham sobre “criação de cargos, funções e empregos públicos na administração direta e autárquica”, bem como “criação, estruturação e atribuições dos Ministérios e órgãos da administração pública”;

11) artigo 63, item II — Projeto sobre “organização dos serviços administrativos” das Casas do Congresso Nacional e Tribunais Federais;

12) artigo 71, itens II, III e IV — Compete ao TCU julgar as contas “da administração direta e indireta, inclusive as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal”, apreciar atos de pessoal “na administração direta e indireta, inclusive as fundações”, bem como realizar inspeções e auditorias “nas unidades administrativas” dos Três Poderes e demais entidades já referidas;

13) artigo 74, item II — Os Três Poderes manterão sistema de controle interno “nos órgãos e entidades da administração federal”;

14) artigo 84, itens II e VI — Compete ao Presidente da República exercer a “direção superior da administração federal” e “dispor sobre a organização e funcionamento da administração federal”;

15) artigo 87, item I do parágrafo único — Compete aos Ministros de Estado “exercer a orientação, coordenação e supervisão dos órgãos e entidades da administração federal”;

16) artigo 96, item I, *b* — Compete aos tribunais “organizar suas secretarias e serviços auxiliares”;

17) artigo 109, item I — Compete aos juízes federais processar e julgar “as causas em que a União, entidades autárquicas ou empresas públicas” forem . . . ;

18) artigo 144, § 1.º, itens I e II — A segurança pública é exercida para apurar infrações penais contra a ordem política e social em detrimento de bens, serviços e interesses “da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas”, bem como para prevenir e reprimir . . . , sem prejuízo “da ação fazendária e de outros órgãos públicos”;

19) artigo 150, § 2.º — É vedado instruir impostos sobre... “às autarquias e fundações”;

20) artigo 163, item II — Lei complementar disporá sobre “dívida pública” incluída a das autarquias, fundações e demais entidades controladas pelo Poder Público;

21) artigo 165, §§ 1.º, 2.º, 5.º e 9.º, I, II — O plano plurianual . . . diretrizes, objetivos e metas “da administração pública federal”, a lei de diretrizes orçamentárias “compreenderá as metas e prioridades da administração pública federal”, a lei orçamentária compreenderá o “orçamento fiscal referente aos Poderes da União, seus fundos, órgãos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações” e a lei complementar disporá “sobre o exercício financeiro e patrimonial da administração direta e indireta”, bem como estabelecerá “normas de gestão financeira e patrimonial, para a administração direta e indireta”;

22) artigo 167, item VIII — É vedada a utilização de recursos da seguridade, para “suprir necessidades ou cobrir déficit de empresas, fundações e fundos”;

23) artigo 169, parágrafo único, II — A concessão de vantagens, aumentos . . . “pelos órgãos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações”, dependerá de . . . (exceto empresas públicas e sociedades de economia mista);

24) artigo 173, §§ 1.º, 2.º e 3.º — As empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades . . . sujeitam-se ao regime jurídico . . . e não poderão gozar de privilégios;

25) artigo 175 — Incumbe “ao Poder Público” . . . , a prestação de serviços públicos;

26) artigo 216, § 2.º — Cabem à “administração pública” a gestão da documentação governamental e as providências para franquear consultas.

Foi assim, também, no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

27) artigo 8.º, § 5.º — A anistia aplica-se . . . “fundações, empresas públicas ou empresas mistas, sob controle estatal”;

28) artigo 17, §§ 1.º e 2.º — É assegurado o exercício cumulativo . . . “na administração pública direta ou indireta”;

29) artigo 18 — Ficam extintos os efeitos jurídicos concessivo de estabilidade... “da administração direta ou indireta, inclusive as fundações”;

30) artigo 19 — São estáveis os servidores... “da administração direta, autárquica e das fundações públicas”;

31) artigo 46, parágrafo único, item IV — “São sujeitos a correção monetária”... “aos créditos das entidades da administração pública”.

14. Vê-se, então, que o legislador constituinte usou expressões semelhantes, ora com sentido geral, ora restrito, a saber:

I — *Sentido geral abrangendo os 3 Poderes*

- a) normas de licitações e contratos (artigo 22, item XXVII);
- b) princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade etc. (art. 37);
- c) proibição de acumular (artigo 37, item XVII);
- d) autorização para criar (artigo 37, itens XIX e XX);
- e) jurisdição do TCU (artigo 71, itens II, III e IV);
- f) controle interno (artigo 74, item II);
- g) competência da Justiça Federal (artigo 109, item I);
- h) atuação da segurança pública (artigo 144, § 1.º item II);
- i) imunidade tributária (artigo 150, § 2.º);
- j) dívida pública (artigo 163, item II);

- l) orçamento (art. 165, §§);
- m) concessão de vantagens (artigo 169, parágrafo único);
- n) gestão de documentos (artigo 216, § 2.º);
- o) anistia (DT, artigo 8.º, § 5.º);
- p) acumulação (DT, artigo 17, §§);
- q) estabilidade (DT, artigos 18 e 19); e
- r) correção dos créditos (DT, artigo 46, parágrafo único, item IV);

II — *Sentido restrito ao Poder Executivo*

- a) legislar sobre (artigo 48, itens IX e XI);
- b) fiscalização pelo Congresso (artigo 49, item X);
- c) competência do Presidente da República para iniciativa de lei (artigo 61, § 1.º, item II, *a e e*);

d) competência privativa do Presidente da República (artigo 84, itens II e VI);

e) competência ministerial (artigo 87, parágrafo único, item I);

III — *Sentido restrito à Casa do Congresso ou Tribunal*

a) competência para dispor (artigos 51, item IV, 52, item XIII, e 96, item I, b);

b) projeto sobre serviços administrativos (artigo 63, item II).

Assim, teriam sido utilizadas as seguintes expressões, com um sentido comum aos Três Poderes:

a) administração pública, direta e indireta, inclusive fundações e empresas sob controle governamental (artigo 22, item XXVII);

b) administração pública direta, indireta ou fundacional (artigo 37);

c) autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações (artigo 37, item XVII);

d) empresas públicas, sociedades de economia mista, autarquias ou fundações (artigo 37, itens XIX e XX);

e) administração direta e indireta, inclusive fundações (artigo 71, itens II, III e IV, e art. 165, § 5.º, itens I e III);

f) órgãos e entidades da administração federal (artigo 74, item II);

g) administração pública federal (art. 165 e §§ 1.º a 5.º e 9.º, item II);

h) órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações (artigo 169, parágrafo único);

i) administração pública (artigo 216, § 2.º);

j) administração pública direta ou indireta (artigo 17, §§ da DT);

l) administração direta ou indireta, inclusive fundações (artigo 18 da DT);

m) administração direta, autárquica e fundações (DT, art. 19);

n) entidades da administração pública (DT, art. 46, parágrafo único, item IV).

Expressões equivalentes, também, teriam um sentido restritas ao Poder Executivo, a saber:

a) organização administrativa e órgãos da administração pública (art. 48, itens IX e XI, e artigo 61, § 1.º, e);

b) administração indireta (art. 49, item X);

- c) administração direta e autárquica (art. 61, § 1.º; item II, a);
- d) administração federal (art. 84, itens II e VI); e
- e) órgãos e entidades da administração federal (art. 87, parágrafo único, item I).

Outras expressões, porém, foram versadas com um sentido, restritas ao Legislativo e Judiciário:

- a) serviços auxiliares (art. 51, item IV, e art. 52, item XIII);
- b) serviços administrativos (art. 63, item II); e
- c) secretarias e serviços auxiliares (art. 96, item I, c);

15. A expressão ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA foi utilizada como sendo divisível em DIRETA e INDIRETA, incluindo-se neste grupo, expressa ou implicitamente, as autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações oficiais, mas compreensiva dos órgãos (direta) e entidades (indireta) dos Três Poderes (ver artigos 22, item XXVII, 37 e 216, § 2.º, bem como arts. 17, 19 e 46 do ADCT).

Essa expressão, também, foi utilizada para ater-se ao conjunto de órgãos pertencentes à estrutura do Poder Executivo (ver art. 48, item XI e art. 61, § 1.º, e).

Por outro lado, os termos ADMINISTRAÇÃO FEDERAL e ADMINISTRAÇÃO DIRETA e/ou INDIRETA tanto foram utilizados como pretendendo limitar-se aos órgãos e às entidades do Poder Executivo, exclusivamente (arts. 49, item X, 61, § 1.º, item II, a, 84, item II e 87, parágrafo único, item I), mas também tiveram sentido abrangente dos Três Poderes (arts. 71, itens II, III e IV, 74, II e 169, parágrafo único, 18 e 19 do ADCT).

Usou-se, também, a expressão ÓRGÃOS E ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL, indiferentemente, com sentido abrangente, compreendendo os Três Poderes (art. 74, item II) e como restrito ao Poder Executivo (art. 87, item I do parágrafo único).

16. Logo, conquanto o Decreto-Lei n.º 200/67, no seu artigo 4.º, tenha definido a ADMINISTRAÇÃO DIRETA, apenas, restrita ao âmbito do Poder Executivo, isto não obsta a que se lhe desse sentido mais amplo, para abranger os órgãos do Legislativo e do Judiciário, o que é admitido em outros textos legais e na doutrina, tomando-se tal definição restritiva, nos termos em que ali foi posta, para os fins colimados naquele diploma legal, quais os de estabelecer, basicamente, a estrutura dos serviços nele mencionados.

Assim, chega-se à conclusão de que sempre quando algum dispositivo constitucional, legal ou regulamentar, sem fazer restrições específicas, referir-se a órgãos, repartições ou serviços da ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL DIRETA, deve-se ter como nela compreendidos todas aquelas

unidades da estrutura administrativa da União, não só no âmbito do Poder Executivo, mas também abrangendo as do Legislativo e Judiciário, ainda que seja necessário adequar os termos da norma, em razão de eventual transplante, para melhor ajustamento às peculiaridades das Casas do Congresso e dos Tribunais, salvo quando isto for incompatível, no seu contexto, pela particularidade do caso, dizendo-se o mesmo, no que couber, às esferas estaduais e municipais.

Nesse sentido, pois, deve-se entender o Capítulo VII do Título I da Constituição, que tratou da ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, dentro do campo maior DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS, condicionando-a aos princípios fundamentais de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, dentre outros destes decorrentes, tais como os da acessibilidade aos cargos, empregos e funções públicas, por meio de concurso público, e da contratação em geral mediante licitação pública (art. 37).

O princípio da legalidade, essencial do Estado de Direito, acarreta o predomínio da lei, sobre a arbitrariedade da Administração Pública e seus agentes (art. 37, §§ 2.º, 3.º, 5.º e 6.º, art. 71, VIII, art. 74, § 1.º, e art. 173, § 5.º).

Como instrumentos necessários à moralidade administrativa, impõe-se prestigiar os concursos públicos e as licitações, proporcionando-se idênticas oportunidades a todos (art. 22, XXVII, art. 37, itens II, XXI e art. 175, c/c Decreto-Lei n.º 2.300, de 21-11-1987).

A necessidade de transparência na Administração Pública, como condição inerente ao regime democrático, possibilitará o exercício do chamado controle popular, que se instituiu, para atacar os atos ilegais e lesivos ao patrimônio público (art. 5.º, LXXIII, e art. 216, § 2.º, c/c Lei n.º 4.717, de 29-6-1965).

Tudo isto assim bem seguido, certamente, dará aos governantes e administradores aquelas condições, meritórias, que deles esperam seus governados e administrados, de seriedade e respeitabilidade, no trato da coisa pública.

17. A manifestação do Estado, obviamente, só se dá pelos seus órgãos integrantes da chamada Administração Direta, mas a execução, prestação ou exploração dos serviços, que lhe são afetos ou do seu peculiar interesse, pode também ser realizada de forma descentralizada, conforme o caso ou de acordo com a conveniência administrativa, por meio de autarquia, fundação pública, empresa pública, sociedades de economia mista ou suas subsidiárias, a constituírem entidades com maior ou menor grau de autonomia, na forma da lei (art. 173 e §§), sendo certo porém que devem ficar, sempre, sujeitas à supervisão ministerial, ao controle interno de legalidade dos seus atos e à fiscalização do TCU, em razão das suas origens e dos seus fins de interesse público, o que não as deixam ser dotadas de plena independência, como são as empresas privadas (arts. 22, XXVII, 37, 49, X, 70, 71, 74, 87, parágrafo único, I e 174).