

OUVIDORIA PÚBLICA COMO INSTRUMENTO DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL E FUNÇÃO ESSENCIAL À GESTÃO PÚBLICA MODERNA

Marcel Mascarenhas dos Santos¹

Resumo

O objetivo deste artigo é demonstrar a legitimação da Ouvidoria Pública como instrumento de democracia participativa e como ferramenta indispensável para avaliação e aperfeiçoamento dos serviços públicos. Por meio de análise da Constituição e de outros atos normativos, bem como de referências à doutrina, busca-se definir o papel da Ouvidoria na Administração Pública, notadamente no âmbito federal, delineando suas atribuições básicas e possíveis inter-relações com temas de relevo ao desenvolvimento do Estado, a exemplo do governo aberto, do acesso à informação, da integridade pública e, com maior ênfase, da gestão participativa. Com base nessas reflexões, conclui-se ser a Ouvidoria uma função essencial à gestão pública moderna.

Palavras-chave: Ouvidoria. Ouvidoria pública. Administração Pública. Democracia e participação social. Serviços públicos. Atribuições. Inter-relações. Governo aberto. Acesso à informação. Integridade pública. Gestão participativa. Função essencial. Gestão pública.

DOI:10.37814/2594-5068.2018v1.p47-62

1 Graduado em Direito pela Universidade Federal da Bahia (2005) e Especialista em Direito Público pela Universidade de Brasília (2010). Procurador do Banco Central do Brasil (desde 2006), ex-Ouvidor do Banco Central do Brasil (2013 a 2015) e atual Procurador-Geral Adjunto do Banco Central do Brasil (desde 2015). (marcelmascarenhas@uol.com.br)

Abstract

The goal of this article is demonstrating the legitimacy of a Public Ombudsman's Office as a democratic instrument and as an indispensable tool for evaluating and improving public services. By examining the relevant provisions of the Constitution and of other legislation, and by making reference to the appropriate legal literature, the article seeks to define the role of a Public Ombudsman's Office, especially in the Federal Government, outlining its basic mandate and its connections with other important issues related to the enhancement of the Administration itself, such as open government, transparency, public integrity and democratic management. Based on such reflections, the article concludes that the Ombudsman's Office is an essential part of modern public management.

Keywords: Ombudsman's Office. Public Ombudsman's Office. Public Administration. Democracy and social participation. Public Services. Mandate. Interconnections. Open Government. Transparency. Public integrity. Democratic management. Essential part. Public management.

1 INTRODUÇÃO

A história é mais do que conhecida. Depois de quase um quarto de século de ditadura militar e eleições indiretas, a Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1998 restituiu ao País o Estado Democrático de Direito, “*destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade [...] comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias*”, tal como consta de seu Preâmbulo, qualificado por Paulo Bonavides como “*diretriz normativa e espiritual da unidade da Constituição*”².

E essa nossa Constituição, chamada de Cidadã, deixou claro, logo no parágrafo único de seu primeiro artigo, que trata dos fundamentos da República, que “*todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente*”.

Vivemos, portanto, numa democracia representativa, que se perfaz com a eleição de líderes políticos com assento nos Poderes Executivo e Legislativo, mas também numa democracia participativa, cujos exemplos mais comuns são o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular de que trata o art. 14 da Constituição.

Embora essas sejam as formas de democracia participativa mais festejadas pela doutrina, a própria Constituição traz outro instrumento claro de participação social: a **Ouvidoria Pública**.

Embora não tendo sido nominada expressamente na Constituição, ao menos em sua redação original, a Ouvidoria Pública tem fundamento indubitável no art. 37, § 3º, inciso I, que orienta a lei a disciplinar “*as formas de participação do usuário na Administração Pública direta e indireta, regulando especialmente [...] as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços*”, preceito que sintetiza o **direito de reclamação**.

Este artigo busca justamente explorar a Ouvidoria Pública como ferramenta indispensável para avaliação e aperfeiçoamento de serviços públicos, delineando, notadamente no âmbito federal, seus fundamentos, suas atribuições básicas e possíveis inter-relações com temas caros ao desenvolvimento do Estado Democrático de Direito.

Com efeito, diante de seu papel de acolhimento de demandas legítimas dos cidadãos sobre a execução de serviços e políticas a cargo do Poder Público e da expertise adquirida em razão dessa interlocução entre sociedade e Estado, a Ouvidoria Pública tem potencial para contribuir com inúmeros outros desafios estatais.

Diante disso, hoje é praticamente impossível falar em governo aberto sem imaginar a atuação da Ouvidoria Pública. Essa instância também tem sido responsável, em grande medida, pela execução e pelo monitoramento da legislação de acesso à informação. E ainda há perspectivas de evolução em sua atuação, podendo atuar em colaboração à política de integridade pública, que envolve aspectos de ética, prevenção a conflitos de interesse, combate à corrupção etc.

Não há receio em se concluir, pois, que a Ouvidoria é uma **função essencial à gestão pública** moderna.

2 BONAVIDES, Paulo. *Teoria Constitucional da Democracia Participativa*. 3º ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 40.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 Fundamento Constitucional da Ouvidoria Pública

A Ouvidoria Pública tem lugar na democracia participativa fundada pela Constituição de 1988, notadamente no contexto do **direito de reclamação**, que, por sua vez, instrumentaliza o **controle social** da Administração Pública.

Em rica monografia sobre o tema, Adriana da Costa Ricardo SCHIER relembra que o **direito de reclamação** é uma espécie do gênero **direito de participação**, este situado especificamente na esfera administrativa, cujo conteúdo “*refere-se aos direitos dos cidadãos de controlar os serviços públicos prestados pelo Estado ou por suas concessionárias*”. E complementa:

Desde logo é possível afirmar que **o direito de participação é um direito fundamental definido em normas constitucionais que decorrem diretamente do princípio do Estado de Direito e do Princípio Democrático**. Portanto, concretiza o Estado Democrático de Direito, princípio estruturante da República Federativa do Brasil, conforme a fórmula prevista no art. 1º, caput, da Constituição Federal de 1988. Dada a sua natureza, submete-se ao regime dos direitos fundamentais.³ (Destques ausentes no original.)

Nesta última perspectiva, pode-se afirmar, desde logo, que o direito de participação é o direito que se traduz na **possibilidade de intervenção direta ou indireta do cidadão na gestão administrativa, de caráter consultivo, deliberativo ou fiscalizatório**^{4,5}. (Destques ausentes no original.)

Note-se que, ainda que o texto do referido preceito legal [art. 37, § 3º, da Constituição] não tenha vinculado expressamente o direito de reclamação ao direito de participação, é possível, desde logo, **através de uma interpretação sistemática da Constituição, entendê-lo como uma concretização do direito de participação do cidadão na esfera administrativa**.

Diogo de Figueiredo MOREIRA NETO, admitindo tal posicionamento, refere que **o direito de reclamação aparece como uma decorrência do direito fundamental de participação do cidadão no âmbito administrativo, pois se apresenta como um direito dos indivíduos exercerem o controle dos serviços públicos**⁶. Segundo ele, o exercício de tal direito visa a legalidade e a legitimidade dos atos administrativos, com o objetivo de submeter a órgãos específicos o controle corretivo dos prestadores de serviços públicos, em qualquer nível federativo⁷.

3 SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. *A Participação Popular na Administração Pública: o Direito de Reclamação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 27.

4 CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Fundamentos de Direito Constitucional*. Coimbra: Coimbra, 1991, p. 432. [Nota do original.]

5 SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Op. cit., p. 57-58.

6 MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Direito de participação política*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 141. [Nota do original.]

7 Idem. [Nota do original.]

O conteúdo de tal direito vem, assim, traduzido na possibilidade dos cidadãos elaborarem reclamações, denunciando irregularidades **acerca da atuação administrativa expressamente vinculada à prestação dos serviços públicos**.⁸ (Destques ausentes no original.)

O cidadão é legitimado pela Constituição a questionar a forma de execução, o alcance e o próprio conteúdo dos serviços públicos, uma vez que ele é diretamente interessado no objeto, seja porque contribui financeiramente para o custeio dessa atividade, pelos mais diversos meios previstos no sistema tributário, seja porque figura como usuário ou beneficiário, efetivo ou potencial, de tais serviços. É a faceta fiscalizatória ou de **controle social** presente no direito de reclamação e de participação, que, como bem acentua Vanderlei SIRAQUE, decorre do próprio princípio republicano:

O princípio republicano representativo requer, em última análise, que o governo responda pelos atos que pratica; que os homens e mulheres que vão exercer funções de governo sejam escolhidos pelo povo e, para tanto, apresentem-se diante dele, fazendo suas propostas e discutindo formulações; **que estes mantenham a proximidade do povo no exercício de sua função, tornando possível o acompanhamento de seu desempenho; que os cidadãos possam fiscalizar e controlar os atos praticados e tenham o direito de questionar e obter informações acerca dos atos de governo**; [...] que, na medida do possível, os governantes estejam efetivamente próximos do povo (ATALIBA, 1985, p. 3).

[...]

Nota-se, por fim, que o controle social da função administrativa do Estado é consequência necessária, imediata e inafastável do princípio republicano, o qual alicerça nosso sistema constitucional. E, mais do que isso, **advém da própria ideia de soberania popular, que determina que o administrador deve responder por seus atos e omissões perante o Legislativo, o Judiciário e o Executivo, mas, sobretudo, perante o próprio povo – verdadeiro titular da *res publica***.⁹ (Destques ausentes no original.)

Mas a participação social na gestão pública vai além de questionamento e controle. Pressupõe a possibilidade de **direcionar as ações do Estado**. Bem por isso, o direito de reclamação não compreende apenas o juízo crítico quanto ao que vem sendo feito ou deixando de ser feito pelos agentes públicos, mas também a legitimidade para propor alterações de forma, alcance e conteúdo ou mesmo inovações mais amplas, tais como a execução de novas ações específicas que permitam a consecução do interesse público.

Nessa linha, cite-se novamente a doutrina de Adriana da Costa Ricardo SCHIER:

Esse direito garante, pois, a intervenção dos cidadãos na qualidade específica de quem **introduz ou incorpora novos interesses no âmbito da estrutura decisória estabelecida pelo poder público**. É através dele que se admite a **interferência em processos decisórios** de sujeitos distintos daqueles a quem institucionalmente se atribui a competência para decidir^{10, 11}.

8 SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Op. cit., p. 172-173.

9 SIRAQUE, Vanderlei. *Controle Social da Função Administrativa do Estado*: possibilidades e limites na Constituição de 1988. 2. ed. Saraiva: São Paulo, 2009, p. 31-32.

10 DUARTE, David. *Procedimentalização, participação e fundamentação*: uma concretização do princípio da imparcialidade administrativa como parâmetro decisório. Coimbra: Coimbra, 1996, p. 110. [Nota do original.]

11 SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Op. cit., p. 75.

Todo esse arcabouço principiológico convergiu para o art. 37, § 3º, da Constituição de 1988, que, em sua redação original, sinteticamente previa que “*as reclamações relativas à prestação de serviços públicos serão disciplinadas em lei*”.

Com a chamada “Reforma Administrativa”, introduzida na Carta Magna por meio da Emenda Constitucional nº 19, de 4 de junho de 1998, a finalidade ínsita ao instituto da reclamação ficou mais evidente, reforçando o papel da participação e do controle social:

Art. 37. [...] § 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na Administração Pública direta e indireta, regulando especialmente:

I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços; [...].

Esclareceu-se, assim, que o direito do cidadão de participar da Administração Pública envolve a prestação dos serviços públicos em geral, tendo como foco a avaliação da qualidade da gestão e das políticas executadas pelos órgãos e entidades de todos os Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário) e em todos os espectros da Federação (União, Estados, Municípios e Distrito Federal).

Observe-se que a utilização da fórmula “serviços públicos em geral” autoriza interpretação bastante ampla do objeto da reclamação, não limitada a serviço público tarifado ou qualquer concepção em sentido estrito, mas ao menos, na linha do conceito de Celso Antonio Bandeira de MELLO, a “*toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de Direito Público [...], instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo*”¹².

A convicção de que se alcançam todos os Poderes e níveis da Federação decorre da própria topografia da norma na Constituição, em dispositivo que se refere à “*Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios*” (caput do art. 37).

Para concretização desse direito fundamental, é possível idealizar uma série de caminhos, mas o mais racional e eficiente é aquele que pressupõe a existência de um **canal especializado** que se encarregue de receber as reclamações e demandas congêneres dos cidadãos, analisá-las criticamente em conjunto com as unidades executoras dos serviços, respondê-las de modo satisfatório e acompanhar a evolução do assunto dentro do órgão ou ente público, buscando o aprimoramento da qualidade dos serviços prestados.

Essa **instância qualificada**, embora não nominada expressamente pela Constituição¹³, é a **Ouvidoria Pública**, de modo que se pode afirmar, com segurança, que a Ouvidoria, ao menos na Administração Pública, tem assento constitucional.

12 MELLO, Celso Antonio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 620.

13 Apenas com a Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, conhecida como “Reforma do Poder Judiciário”, incluiu-se na Carta Magna, pela primeira vez, referência a Ouvidorias Públicas: as “Ouvidorias de justiça”, para receber reclamações e denúncias contra membros ou órgãos do Poder Judiciário (art. 103-B, § 7º), e as congêneres “Ouvidorias do Ministério Público”, que tratam das demandas relacionadas a membros e órgãos do Ministério Público (art. 130-A, § 5º).

2.2 Evolução normativa da Ouvidoria Pública

Não obstante a Ouvidoria Pública tenha previsão no art. 37, § 3º, da Constituição desde sua origem e o direito de reclamação tenha ganhado contornos mais detalhados com a Reforma Administrativa de 1998, a legislação infraconstitucional tardou a regulamentar o instituto e ainda não o fez de forma cabal. Até pouco tempo atrás não havia¹⁴, por exemplo, lei federal que tratasse do art. 37, § 3º, inciso I, mas leis avulsas que criaram Ouvidorias específicas e algumas normas infralegais que pontuaram de forma mais conceitual a atuação da Ouvidoria Pública.

As primeiras referências legais a Ouvidorias Públicas federais deram-se no contexto da Reforma Administrativa, mas antes mesmo da Emenda Constitucional nº 19, de 1998, embora de forma compatível com a redação que se deu, tempos depois, ao art. 37, § 3º, da Carta.

Com a criação das agências reguladoras e tendo em vista o foco delas em disciplinar serviços públicos objeto de concessão e a relação entre as concessionárias e os usuários, quase todas as leis próprias dessas autarquias de natureza especial instituíram unidade de Ouvidoria Pública ou o cargo de Ouvidor. Senão vejamos:

- a) art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996 – Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel);
- b) arts. 8º, § 1º, e 45 da Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997 – Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel);
- c) art. 9º da Lei nº 9.782, de 26 de janeiro de 1999 – Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa);
- d) art. 5º da Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000 – Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS);
- e) arts. 52, 63, 85-A e 85-B da Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001 – Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq) e Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT);
- f) art. 8º, § 4º, da Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001 – Agência Nacional de Cinema (Ancine); e
- g) arts. 9º e 18 da Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005 – Agência Nacional de Aviação Civil (Anac).

14 Recentemente foi editada a Lei nº 13.460, de 26 de junho de 2017.

Dessas leis, nenhuma se prestou ao mister de conceituar Ouvidoria Pública e apenas algumas cuidaram de definir suas competências, talvez porque já houvesse suficiente clareza no art. 37, § 3º, da Constituição, notadamente após a Emenda Constitucional nº 19, de 1998.

Uma delas, a Lei nº 9.427, de 1996, estabeleceu que ao Ouvidor da Aneel cabe “*zelar pela qualidade do serviço público de energia elétrica, receber, apurar e solucionar as reclamações dos usuários*”. De modo semelhante, a Lei nº 10.233, de 2001, informou ser atribuição dos Ouvidores da ANTT e da Antaq “*receber pedidos de informações, esclarecimentos e reclamações afetos à respectiva Agência, e responder diretamente aos interessados*”. Por fim, a Lei nº 11.182, de 2005, fixou para o Ouvidor da Anac a competência para “*receber pedidos de informações, esclarecimentos, reclamações e sugestões, respondendo diretamente aos interessados e encaminhando, quando julgar necessário, seus pleitos à Diretoria*”.

Nos casos das demais agências reguladoras e de outros órgãos e entes públicos, coube a atos normativos infralegais criar unidades de Ouvidoria, a exemplo do que ocorreu com o Banco Central do Brasil (BCB), cuja Ouvidoria foi criada por votos de sua Diretoria Colegiada e incorporada a seu Regimento Interno por meio da Portaria nº 35.613, de 27 de julho de 2006, após aprovação pelo Conselho Monetário Nacional (CMN). Hoje a Ouvidoria do Banco Central do Brasil (Ouvid) está disciplinada no art. 45 do Regimento Interno anexo à Portaria nº 84.287, de 27 de fevereiro de 2015¹⁵.

Esse cenário começou a mudar com a criação da Ouvidoria-Geral, prevista no Decreto nº 4.490, de 28 de novembro de 2002, na estrutura da antiga Corregedoria-Geral da União, posteriormente transformada em Ouvidoria-Geral da República, vinculada à Controladoria-Geral da União (CGU), na forma do art. 17 da Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003. Atualmente denominada Ouvidoria-Geral da União (OGU) e vinculada ao Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União (CGU), na forma dos arts. 65 e 67 da Medida Provisória nº 782, de 31 de maio de 2017¹⁶, o órgão possui as seguintes atribuições, fixadas no Anexo I ao Decreto nº 8.910, de 22 de novembro de 2016¹⁷:

Art. 13. À Ouvidoria-Geral da União compete:

- I - realizar a coordenação técnica das atividades de Ouvidoria no Poder Executivo federal e sugerir a expedição de atos normativos e de orientações;
- II - receber e analisar denúncias, reclamações, solicitações, elogios, sugestões e pedidos de acesso à informação direcionados ao Ministério e encaminhá-los, conforme a matéria, ao órgão ou à entidade competente;
- III - monitorar, para fins estatísticos, a atuação das Ouvidorias federais no tratamento das manifestações recebidas;
- IV - assistir o Ministro de Estado na deliberação dos recursos previstos no parágrafo único do art. 21 do Decreto nº 7.724, de 16 de maio de 2012;
- V - apreciar e decidir os recursos de que trata o art. 23 do Decreto nº 7.724, de 2012;

15 Disponível para consulta na página do BCB na internet: www.bcb.gov.br/?Regimento.

16 Revogou a Lei nº 10.683, de 2003.

17 Entre os Decretos nº 4.490, de 2002, e nº 8.910, de 2016, foram editados os seguintes Decretos tratando da estrutura da CGU, com menção à Ouvidoria-Geral ou OGU: nº 4.785, de 21 de julho de 2003; nº 5.683, de 24 de janeiro de 2006; e nº 8.109, de 17 de setembro de 2013.

- VI - acompanhar, em articulação com as demais unidades do Ministério, o cumprimento das decisões de que tratam os art. 23 e art. 24 do Decreto no 7.724, de 2012;
- VII - promover a conciliação e a mediação na resolução de conflitos evidenciados no desempenho das atividades de Ouvidoria entre cidadãos e órgãos, entidades ou agentes do Poder Executivo federal;
- VIII - receber e analisar as manifestações referentes a serviços públicos prestados pelos órgãos e pelas entidades do Poder Executivo federal, propor e monitorar a adoção de medidas para a correção e a prevenção de falhas e omissões na prestação desses serviços;
- IX - promover capacitação relacionada a atividades de Ouvidoria no âmbito do Poder Executivo federal;
- X - produzir estatísticas do nível de satisfação dos usuários dos serviços públicos prestados no âmbito do Poder Executivo federal;
- XI - promover a articulação com órgãos, entidades e organismos nacionais e internacionais que atuem nas unidades de sua competência; e
- XII - promover formas de participação popular no acompanhamento e na fiscalização da prestação dos serviços públicos.

Assumindo o papel de órgão central, a OGU passou a induzir a criação de unidades de Ouvidoria em todos os órgãos e entes da Administração Pública e a buscar, mediante debate amplo, sistematização quanto ao conceito e as atribuições de uma Ouvidoria Pública federal.

Em razão desse diálogo intenso, especialmente nos anos de 2013 e 2014, conseguiu-se incluir as Ouvidorias Públicas federais na Política Nacional de Participação Social (PNPS) instituída pelo Decreto nº 8.243, de 23 de maio de 2014.

Na esteira dessa regulamentação, a OGU editou a Instrução Normativa nº 1, de 5 de novembro de 2014¹⁸, que dispõe sobre as Ouvidorias Públicas do Poder Executivo Federal, e a Portaria nº 50.253, de 15 de dezembro de 2015¹⁹, que instituiu o Programa de Fortalecimento das Ouvidorias.

Mas foi somente com a edição da Lei nº 13.460, de 26 de junho de 2017, que ainda não entrou em vigor²⁰, que a Ouvidoria Pública alcançou estatuto legal de caráter amplo e geral. Segundo a novíssima Lei, aplicável à Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 1º, § 1º), a Ouvidoria é, por excelência, o órgão encarregado de receber e tratar as manifestações dos usuários acerca da prestação de serviços públicos (arts. 9º, 10 e 14), o que afirma sua essencialidade em qualquer estrutura do Poder Público.

Pouco tempo depois foi editado o Decreto nº 9.094, de 17 de julho de 2017, que dispõe sobre a simplificação do atendimento prestado aos usuários dos serviços públicos e reforça os preceitos já referidos.

18 Disponível para consulta na página:

<http://www.cgu.gov.br/sobre/legislacao/arquivos/instrucoes-normativas/in-ogu-01-2014.pdf>.

19 Disponível para consulta na página:

http://www.cgu.gov.br/sobre/legislacao/arquivos/portarias/portaria_cgu_50253_2015.pdf.

20 Conferir, nesse sentido, o art. 25 da Lei, que traz a cláusula de vigência e define o prazo de *vacatio legis*:

“Art. 25. Esta Lei entra em vigor, a contar da sua publicação, em:

I - trezentos e sessenta dias para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios com mais de quinhentos mil habitantes;

II - quinhentos e quarenta dias para os Municípios entre cem mil e quinhentos mil habitantes; e

III - setecentos e vinte dias para os Municípios com menos de cem mil habitantes.”

2.3 CONCEITO E ATRIBUIÇÕES DA OUVIDORIA PÚBLICA

Embora diversos elementos caracterizadores da Ouvidoria Pública já estivessem presentes no art. 37, § 3º, inciso I, da Constituição de 1998 e na legislação que se seguiu, seu conceito só foi definido em ato normativo com a edição do Decreto nº 8.243, de 2014, que, no inciso V de seu art. 2º, cunhou a seguinte **definição**:

Instância de **controle e participação social** responsável pelo **tratamento das reclamações, solicitações, denúncias, sugestões e elogios** relativos às **políticas e aos serviços públicos, prestados sob qualquer forma ou regime**, com vistas ao **aprimoramento da gestão pública**. (Destaques ausentes no original.)

De modo análogo, Ouvidoria Pública foi conceituada no parágrafo único do art. 1º da Instrução Normativa nº 1, de 2014, da OGU²¹.

Tais conceitos guardam sintonia com os princípios republicanos e de democracia participativa e com os direitos de reclamação e de controle social que fundamentam o art. 37, § 3º, inciso I, da Constituição de 1988. Estão alinhados também à doutrina especializada, podendo-se citar a lição de Vanderlei SIRAQUE, que conclui que “*as Ouvidorias foram instituídas para ouvir os reclamos da sociedade, analisar a veracidade destes e encaminhá-los aos órgãos competentes para as providências que se fizerem necessárias*”²².

Com efeito, é inegável que a Ouvidoria Pública é instância de **participação social**, na medida em que viabiliza a avaliação do usuário quanto a serviços públicos prestados no âmbito da Administração Pública direta e indireta, não apenas mediante **reclamações**, mas também **solicitações, denúncias, sugestões e elogios**. Com isso, possibilita-se que o cidadão direcione a atuação dos órgãos e entes públicos à sua concepção de interesse público, obviamente após juízo crítico quanto à pertinência da manifestação do demandante.

A Ouvidoria Pública é também mecanismo de **controle**. Mas não se confunde com o controle interno obrigatório a cargo da própria instituição pública, pois configura, em verdade, controle do Estado pela sociedade ou, em outras palavras, **controle social**. Na dicção de Vanderlei SIRAQUE:

O controle, que deve ser realizado por alguém, já o definimos como institucional ou social. Dissemos que o *controle institucional* é aquele cuja competência interna recai sobre os próprios poderes estatais. É o Estado fiscalizando as atividades do próprio Estado, por meio do princípio da repartição de poderes.

[...]

O *controle social* é realizado por um particular, por pessoas estranhas ao Estado, individualmente, em grupo ou por meio de entidades juridicamente constituídas [...].

[...]

O controle social tem a finalidade de verificar se as decisões tomadas, no âmbito estatal, estão sendo executadas conforme o que foi decidido e se as atividades

21 “*Considera-se Ouvidoria Pública federal a instância de controle e participação social responsável pelo tratamento das reclamações, solicitações, denúncias, sugestões e elogios relativos às políticas e aos serviços públicos, prestados sob qualquer forma ou regime, com vistas ao aprimoramento da gestão pública.*”

22 SIRAQUE, Vanderlei. Op. cit., p. 137.

estatais estão sendo realizadas de acordo com os parâmetros estabelecidos pela Constituição e pelas normas infraconstitucionais. Assim, o controle social poderá existir no sentido de verificação do mérito (conveniência e oportunidade) de uma decisão estatal ou da sua legalidade.

[...]

O controle social da função administrativa do Estado tem, assim, a finalidade de submeter os agentes que exercem função administrativa junto aos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário ao controle da sociedade.

Enquanto no controle institucional os agentes públicos têm o poder e o dever legal de fiscalizar, controlar os atos das atividades estatais, sob pena de responsabilidade política e criminal, **no controle social o cidadão não possui nenhuma obrigação legal de fiscalizar e controlar, mas tem a faculdade garantida pela Constituição de adentrar na intimidade da Administração Pública para fiscalizá-la, com animus sindicandi, e submetê-la à soberania popular.** O cidadão apresenta apenas o dever cívico e de consciência política e cidadã de fazer o controle, como membro da pólis, mas não tem a obrigação jurídica de fazer o controle social.²³

Nesse ponto, rejeita-se aqui a posição doutrinária de Odete MEDAUAR, que sustenta que, “numa imitação do instituto de controle denominada ‘Ombudsman’, [...] vêm surgindo ultimamente órgãos ou autoridades de controle interno, inseridos na estrutura hierárquica da Administração com o nome de Ouvidor ou Ouvidor-Geral”²⁴. **Ouvidoria Pública não é unidade de controle interno**, pois não é instância com competência para agir de ofício para verificação da regularidade de procedimentos administrativos e recomendar correções. Note-se, ainda, que as Ouvidorias Públicas não compõem o Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal de que trata a Lei nº 10.180, de 6 de fevereiro de 2001, não fazendo as vezes das unidades de auditoria interna, que, aliás, possuem pouca margem de atuação quanto a atos praticados com base em juízo discricionário (oportunidade e conveniência).

De modo diverso, a Ouvidoria Pública é a própria figura do Ombudsman, que a mesma Odete MEDAUAR qualifica como mecanismo de controle externo, por ser exercido por ente que não compõe a instituição pública, no caso, o cidadão ou a sociedade. A Ouvidoria Pública, embora de modo geral seja uma unidade formalmente integrante da Administração Pública (“controle institucional”), funciona apenas como um veículo que leva a manifestação dos cidadãos aos gestores públicos e, com imparcialidade, busca manter interlocução para viabilizar o atendimento daquelas demandas julgadas legítimas. E tal atividade não se restringe a aspectos de legalidade, mas abarca também – eu diria principalmente – questões de mérito, podendo adentrar no juízo de oportunidade e conveniência, de adequação, de custo-benefício e mesmo de ponderação de interesses sociais. Nesse sentido, explica Adriana da Costa Ricardo SCHIER:

Nesse sentido, **acresce de importância a figura do Ombudsman.** Fundamental, ainda, para essa nova estrutura que se pretende implantar no Brasil, é o direito de reclamação, pois, através dele, legitima-se o cidadão ao exercer o controle dos serviços públicos prestados pelo Estado, dentro da própria esfera administrativa.

23 Idem, p. 99-104.

24 MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. São Paulo: RT, 1998. p. 407. Apud SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Op. cit. p. 176.

Observa-se, assim, que o direito de participação e o direito de reclamação são instrumentos que podem refletir a mudança de racionalidade dentro da Administração Pública, ou seja, na perspectiva adotada pelos defensores da Administração Gerencial, **traduzem a substituição da legitimação pelo procedimento pela legitimação pelo resultado eficiente, decidido e fiscalizado pelos clientes-usuários.**²⁵ (Destques ausentes no original.)

Conforme já se fez referência, a Constituição Federal de 1988 constitui um regime jurídico administrativo vinculado à **implantação de uma Administração Pública democrática, razão pela qual garante a participação direta do cidadão na gestão da coisa pública.** Contudo, a participação dos indivíduos não se reduz à **possibilidade de influenciar na tomada de decisões administrativas.** Com efeito, conforme já mencionado, para que o direito fundamental de participação seja efetivamente concretizado é preciso garantir aos indivíduos a **possibilidade de exercer, diretamente, o controle da atividade administrativa.**

Nesse sentido, o controle social surge como um conjunto de mecanismos postos à disposição dos cidadãos de modo a permitir a sua atuação fiscalizadora da Administração Pública.²⁶ (Destques ausentes no original.)

Portanto, Ouvidoria Pública é um instrumento de controle da qualidade dos serviços públicos pela sociedade e, ao mesmo tempo, um agente da participação do cidadão no aprimoramento dos serviços públicos. Daí o sentido de **“instância de controle e participação social”** contido no art. 2º, inciso V, do Decreto nº 8.243, de 2014, e no art. 1º da Instrução Normativa nº 1, de 2014, da OGU.

Nesse ponto, a inclusão da Ouvidoria Pública na PNPS (art. 6º, inciso V, do Decreto nº 8.243, de 2014) é sintomática, pois reconhece que tal unidade contribui para *“fortalecer e articular os mecanismos e as instâncias democráticas de diálogo e a atuação conjunta entre a Administração Pública federal e a sociedade civil”*, possibilitando o *“aprimoramento da gestão pública”* (art. 1º do mesmo Decreto).

Para bom cumprimento desse papel, a Instrução Normativa nº 1, de 2014, da OGU, elencou alguns princípios orientadores da Ouvidoria Pública: *“legalidade, impessoalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, publicidade, contraditório, solução pacífica dos conflitos e prevalência dos direitos humanos”*. E, para afastar eventual preponderância do elemento “controle institucional” citado por Vanderlei SIRAQUE, que pode comprometer a independência da Ouvidoria Pública em razão de sua vinculação à instituição demandada, o ato normativo em referência preconiza que se atue com **imparcialidade**, zelando-se pela **autonomia da Ouvidoria** (art. 2º).

Seguindo essas diretrizes, a Ouvidoria Pública estará apta a desenvolver suas **atribuições básicas**: (i) tratar as reclamações, solicitações, denúncias, sugestões e os elogios relativos às políticas e aos serviços públicos; (ii) ser agente interno indutor de mudanças, com foco no aprimoramento de políticas e serviços, bem assim da própria gestão pública como um todo.

Esse espírito está contemplado na recente Lei nº 13.460, de 2017²⁷, cuja formulação contou com a contribuição da CGU²⁸. Essa Lei, que entrará em vigor a partir de junho de 2018 para os

25 SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Op. cit. p. 166-167.

26 Idem, p. 181.

27 Originária do Substitutivo da Câmara dos Deputados nº 20, de 2015, ao Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 439, de 1999, disponível para consulta em <http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/123716>.

28 Conferir notícias em: <http://www.cgu.gov.br/noticias/2017/06/governo-sanciona-lei-de-protecao-e-defesa-do-usuario-de-servicos-publicos> e <http://www.cgu.gov.br/noticias/2017/06/senado-aprova-pl-de-participacao-e-defesa-do-usuario-de-servicos-publicos>.

principais entes federados, define a Ouvidoria Pública como o canal de entrada das manifestações, estabelece suas atribuições e deveres, bem como orienta que cada Poder e esfera de governo edite atos normativos específicos acerca da organização e funcionamento dessa instância de controle e participação social. O art. 13 da Lei traz rol com as atribuições básicas da Ouvidoria Pública:

Art. 13. As Ouvidorias terão como atribuições precípuas, sem prejuízo de outras estabelecidas em regulamento específico:

I - promover a participação do usuário na Administração Pública, em cooperação com outras entidades de defesa do usuário;

II - acompanhar a prestação dos serviços, visando a garantir a sua efetividade;

III - propor aperfeiçoamentos na prestação dos serviços;

IV - auxiliar na prevenção e correção dos atos e procedimentos incompatíveis com os princípios estabelecidos nesta Lei;

V - propor a adoção de medidas para a defesa dos direitos do usuário, em observância às determinações desta Lei;

VI - receber, analisar e encaminhar às autoridades competentes as manifestações, acompanhando o tratamento e a efetiva conclusão das manifestações de usuário perante órgão ou entidade a que se vincula; e

VII - promover a adoção de mediação e conciliação entre o usuário e o órgão ou a entidade pública, sem prejuízo de outros órgãos competentes.

Em complemento, o já vigente Decreto nº 9.094, de 2017, publicado menos de um mês após a edição da Lei nº 13.460, de 2017, reforça essas atribuições ao posicionar a Ouvidoria Pública como instância que objetiva assegurar a efetiva participação dos usuários dos serviços públicos na avaliação e a identificar lacunas e deficiências na sua prestação (art. 20, § 1º), atuando ainda como canal institucional para tratamento de solicitações de simplificação para desburocratizar a prestação de tais serviços (art. 13).

Ao buscar esses objetivos, a Ouvidoria Pública auxiliará a **resolução de conflitos** de interesse entre o cidadão e a Administração Pública e servirá como **mecanismo de governança**, de **fortalecimento da cidadania** e, ao fim e ao cabo, de **legitimação da atuação estatal**.

2.4 Outras possíveis atribuições da Ouvidoria Pública

O art. 37, § 3º, inciso I, da Constituição e a legislação dele decorrente, citada ao longo deste trabalho, são um ponto de partida para posicionamento da Ouvidoria Pública no contexto da Administração Pública aberta à participação social, mas não trazem rol exaustivo das funções que podem ser exploradas por tão relevante componente organizacional.

É inegável que a experiência adquirida pela Ouvidoria Pública com a interlocução com os cidadãos para conhecer e tratar suas preocupações e sugestões quanto à execução das mais diversas políticas de Estado torna essa instância capacitada para contribuir com inúmeros outros desafios estatais.

Dentre esses desafios, o mais abrangente deles é o decorrente da associação do Brasil ao fórum internacional **Parceria para o Governo Aberto** (OGP, da sigla para Open Government Part-

nership), que busca estimular o Poder Público a seguir os princípios de Transparência, Prestação de Contas e Responsabilização (Accountability), Participação Cidadã e Tecnologia e Inovação²⁹. Segundo a Declaração de Governo Aberto³⁰, o Brasil se compromete a buscar quatro objetivos:

- a) aumentar a disponibilidade de informações sobre atividades governamentais;
- b) apoiar a participação social;
- c) implementar os padrões mais altos de integridade profissional na Administração;
- d) ampliar o acesso a novas tecnologias para fins de abertura e prestação de contas.

Recorde-se que o Decreto nº 8.243, de 2014, como corolário do próprio art. 37, § 3º, inciso I, da Constituição, qualifica a Ouvidoria Pública como uma das instâncias responsáveis por fomentar a participação social, o que já a habilita como agente indutor do governo aberto. Por ser responsável por acolhimento de sugestões do público em geral, a Ouvidoria costuma ser fonte de ideias inovadoras, que podem contribuir para o aperfeiçoamento da gestão pública. Por fim, ao servir como mecanismo de controle social, contribui para a accountability, em algumas ocasiões por meio de interlocução com as instâncias próprias de controle, a quem cabe avaliar a adequação da ação estatal à legislação e às melhores práticas de gestão, prática que foge ao escopo da Ouvidoria Pública, como explanado no capítulo anterior.

Não à toa, a CGU é o agente da OGP no Brasil, com atuação intensa da OGU, sendo fácil ver as Ouvidorias Públicas federais como pontos focais de seus órgãos e entes na iniciativa, como ocorre no BCB, por exemplo.

Em linha com os princípios da OGP e com o espírito de controle e participação social³¹, o **acesso à informação pública**, reestruturado e ampliado com a edição da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, conhecida como Lei de Acesso à Informação (LAI), é medida que demanda forte atuação da Ouvidoria Pública.

Desde o início da vigência da LAI, em 16 de maio de 2012, diversos órgãos de Ouvidoria têm ficado responsáveis pela execução do Serviço de Informação ao Cidadão (SIC), que processa os pedidos de informação, aproveitando a estrutura já existente para receber reclamações, sugestões, denúncias e elogios.

De forma ainda mais consentânea com as atribuições precípuas da Ouvidoria Pública, tem sido comum ver Ouvidores designados como autoridade de monitoramento de que trata o art. 40

29 Para mais informações sobre a OGP, consultar a página: <http://www.governoaberto.cgu.gov.br/>.

30 Documento disponível para consulta na página: <http://www.governoaberto.cgu.gov.br/central-de-conteudo/documentos/arquivos/declaracao-governo-aberto.pdf>.

31 O acesso à informação é desdobramento do mesmo direito à participação que origina o direito de reclamação que fundamentou a criação da Ouvidoria Pública, estando previsto também no art. 37, § 3º, da Constituição, que determinou à lei a disciplina do “acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo” (inciso II), que é complementar ao direito fundamental “a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral (...), ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado” (art. 5º, inciso XXXIII, da Constituição). Para melhor compreensão sobre a LAI, sugere-se a leitura do livro *Lei de Acesso à Informação: teoria e prática*, de Márcio Camargo CUNHA FILHO e Vítor César Silva XAVIER.

da LAI³², o que viabiliza sua atuação na avaliação e no aprimoramento dos serviços de prestação de informação pública e de tratamento das informações de acesso restrito.

Essa tarefa, quando atribuída à Ouvidoria Pública, atrai também responsabilidade de assegurar a publicação e atualização do Plano de **Dados Abertos** do órgão ou ente público, documento adicional de transparência pública regulado pelo Decreto nº 8.777, de 11 de maio de 2016, cuja atividade de monitoramento é detalhada no § 4º de seu art. 5º.

Para além disso, por ser instância especializada no recebimento e tratamento de denúncias envolvendo irregularidades na execução de serviços públicos ou na atuação de servidores públicos, com o devido encaminhamento a órgãos de controle interno e externo (nessa linha, conferir os arts. 4º, inciso V, e 8º da Instrução Normativa nº 1, de 2014, da OGU), a Ouvidoria Pública pode ser útil como **canal de interlocução** entre a sociedade e o Estado em demandas relacionadas à **política de integridade pública** (um dos pilares da OGP), a exemplo de **conflito de interesses** (Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013), **empresa limpa** (Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013), **compliance e integridade em empresas estatais** (Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016), dentre outros. É válido debater, ainda, eventual presença da Ouvidoria Pública em atividades de **mediação e autocomposição de conflitos na Administração Pública** (Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015), que, embora estejam a cargo dos órgãos da Advocacia-Geral da União (AGU), podem ser valorizadas com o histórico de casos tratados naquela instância.

Nesses temas, e também na concepção e no acompanhamento de políticas públicas em geral, a Ouvidoria Pública é **fonte rica de informações**, por ser o repositório natural do **feedback** da sociedade em relação à atuação de determinado órgão ou ente público, razão pela qual deve sempre ser consultada pelas unidades executoras, para agregar ao desempenho de suas ações a valiosa opinião dos cidadãos. Quero crer, em verdade, que **a Ouvidoria Pública deve ser vista como parceira indispensável na formulação de qualquer política de alcance social.**

3 CONSIDERAÇÕES

A Constituição de 1988, para assegurar o Estado Democrático de Direito e garantir o princípio republicano, deu ênfase acentuada na soberania popular, consagrando como cláusulas pétreas o direito à eleição de representantes políticos e a democracia participativa, seja por meio de iniciativa popular, referendo ou plebiscito, seja por meio do direito de reclamação e pelo controle social da ação estatal.

Nesse contexto de fortalecimento da cidadania, a Ouvidoria Pública avulta como ferramenta indispensável, encontrando guarida constitucional não apenas nos princípios gerais do regime democrático, mas também no art. 37, § 3º, inciso I, da Carta Magna.

32 “Art. 40. No prazo de 60 (sessenta) dias, a contar da vigência desta Lei, o dirigente máximo de cada órgão ou entidade da Administração Pública federal direta e indireta designará autoridade que lhe seja diretamente subordinada para, no âmbito do respectivo órgão ou entidade, exercer as seguintes atribuições:

I - assegurar o cumprimento das normas relativas ao acesso a informação, de forma eficiente e adequada aos objetivos desta Lei;

II - monitorar a implementação do disposto nesta Lei e apresentar relatórios periódicos sobre o seu cumprimento;

III - recomendar as medidas indispensáveis à implementação e ao aperfeiçoamento das normas e procedimentos necessários ao correto cumprimento do disposto nesta Lei; e

IV - orientar as respectivas unidades no que se refere ao cumprimento do disposto nesta Lei e seus regulamentos.”

Nas últimas décadas, e mais destacadamente a partir da “Reforma Administrativa” oriunda da Emenda Constitucional nº 19, de 1998, e da criação da CGU e da OGU no início dos anos 2000, a Ouvidoria Pública vem se tornando realidade da Administração Pública Federal, embora ainda sem a organicidade merecida, tendo como nota comum algumas atribuições básicas, em especial: (i) tratar as reclamações, solicitações, denúncias, sugestões e os elogios relativos às políticas e aos serviços públicos; (ii) ser agente interno indutor de mudanças, com foco no aprimoramento de políticas e serviços, bem assim da gestão pública como um todo.

Com o advento da PNPS, instituída pelo Decreto nº 8.243, de 2014, ficou assentado também na legislação infraconstitucional que a Ouvidoria Pública é instância de controle e participação social, e foram ampliados os debates sobre seu conceito, sua forma de atuação e a distinção em relação a outras funções públicas, a exemplo da auditoria e do controle interno. A edição da Instrução Normativa nº 1, de 2014, da CGU, segue a mesma linha.

A recente Lei nº 13.460, de 2017, não apenas reforça essa ideia, como confere à Ouvidoria Pública a estatura de instância essencial ao Poder Público, dispondo de modo geral sobre o seu funcionamento e suas atribuições principais, já complementada pelo Decreto nº 9.094, de 2017, que situa a Ouvidoria Pública como canal para a efetiva participação dos usuários dos serviços públicos na avaliação e identificação de lacunas e deficiências na sua prestação.

O fato é que, independentemente do início da vigência da Lei nº 13.460, de 2017, a partir de meados de 2018, o arcabouço jurídico da Ouvidoria Pública e sua inter-relação com novas temáticas de elevado interesse social – como governo aberto, acesso a informação, dados abertos, integridade pública, empresa limpa, compliance em empresas estatais, mediação de conflitos e outros – já são suficientes para reconhecê-la como **função essencial à gestão pública** moderna.

Com efeito, a Ouvidoria Pública é a voz do cidadão dentro da Administração Pública e tem por missão levar as reclamações, denúncias, sugestões, elogios, solicitações de simplificação, enfim, todas as demandas legítimas da sociedade à reflexão dos órgãos e entes governamentais, com o fito de aprimorar a gestão da coisa pública, **concretizando direitos fundamentais** de participação, controle social e direcionamento estatal subordinado à soberania popular, auxiliando ainda a concretização de outras políticas públicas de extrema relevância política, econômica e social.

Resta, portanto, continuar avançando para garantir à Ouvidoria Pública a estrutura necessária ao desempenho de suas relevantes missões, com altivez e imparcialidade, com presteza e autonomia, para que seja reconhecida pela sociedade como agente da participação do cidadão na avaliação e no aprimoramento dos serviços públicos. A Ouvidoria Pública é e deve ser, pois, matriz e força motriz de transformação social.

REFERÊNCIAS

- BONAVIDES, Paulo. *Teoria Constitucional da Democracia Participativa*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- CUNHA FILHO, Márcio Camargo; XAVIER, Vítor César Silva. *Lei de Acesso à Informação: teoria e prática*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. *A Participação Popular na Administração Pública: o Direito de Reclamação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- SIRAQUE, Vanderlei. *Controle Social da Função Administrativa do Estado: possibilidades e limites na Constituição de 1988*. 2. ed. Saraiva: São Paulo, 2009. p. 31.