

2. Mérito do ato administrativo – Breves Considerações

A doutrina ensina que não cabe ao Poder Judiciário analisar o mérito do ato administrativo em atendimento a independência que deve existir entre os Poderes da Nação, sob pena de se estar limitando os poderes atribuídos a Administração Pública, que é a responsável pela realização e desenvolvimento dos objetivos elaborados pelo Estado.

É importante se observar, que a teoria da tripartição dos Poderes, na realidade estava relacionada com a tripartição das funções, até porque o poder é único e indivisível, e na democracia como preferem alguns teóricos todo poder emana do povo, sendo que nem sempre o povo é verdadeiramente o destinatário das ações que são desenvolvidas.

O ato administrativo é prerrogativa da Administração Pública, ou como ensina o próprio Hely Lopes Meirelles é manifestação unilateral de vontade da Administração Pública, com os seus requisitos e pressupostos, que produzem todos os seus efeitos quando é editado. Por força desse entendimento, o Poder Judiciário somente poderá analisar os aspectos formais do ato administrativo, como competência, finalidade e forma, vedando-se a análise do objeto e do objeto.

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu no art. 5º, inciso XXXV, que nenhuma ameaça ou lesão a direito deixará de ser apreciada pelo Poder Judiciário. Neste sentido, percebe-se que toda e qualquer lesão sofrida pelo jurisdicionado e que por este seja levada ao conhecimento do Judiciário poderá ser analisada por este Poder.

O sistema que foi adotado pelo Brasil foi o de jurisdição única, o que permite que todas ações independentemente de sua natureza sejam levadas ao conhecimento do Poder Judiciário, o qual não pode e não deve se afastar do exercício da prestação jurisdicional, que é uma garantia fundamental de todas as pessoas que vivem no território nacional.

Neste sentido, o Poder Judiciário poderá analisar o mérito do ato administrativo, para verificar se a decisão adotada pela Administração Pública, Civil ou Militar, foi correta, em conformidade com o ordenamento jurídico, pautada pelos princípios expressamente estabelecidos no art. 37, caput, da Constituição Federal.

O juiz em nenhum momento deve substituir o administrador, mas também não pode e não deve deixar de analisar o ato praticado sob o fundamento que este se encontra protegido, pelo manto da conveniência e da oportunidade.

O próprio Hely Lopes Meirelles ensina que discricionariedade não é arbitrariedade, e que o administrador deve reger a sua conduta em conformidade com os preceitos legais, o que atualmente se denomina de discricionariedade regrada.

No Brasil, a análise do mérito do ato administrativo tornou-se um dogma, onde se busca limitar a ação do Poder Judiciário, que sofre críticas desprovidas de fundamento que tem como base as dificuldades enfrentadas pelo país.

A doutrina criou a teoria segundo a qual a análise do mérito não cabe ao Poder Judiciário, mas este poderá analisar se o ato praticado pela Administração Pública por meio de seus integrantes foi proporcional, razoável, em conformidade com a moralidade administrativa, que se tornou um princípio constitucional.

Ainda que a maioria da doutrina seja contrária ao entendimento segundo o qual o mérito do ato administrativo pode e deve ser analisado pelo Poder Judiciário, é preciso que o art. 5º, inciso XXXV, não seja esquecido. Afinal, conforme já ensina Rui Barbosa, “a Constituição é a rainha das leis e a verdadeira soberana dos povos”

O legislador constituinte originário em 1988 estabeleceu direitos e garantias fundamentais assegurados a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país, e o guardião destes direitos e garantias fundamentais são os juizes e Tribunais, que tem como compromisso a pacificação das lides com Justiça, com base nas leis que foram previamente estabelecidas.

A mudança de paradigmas não acontecerá de um momento para outro. Exigirá estudos e reflexões na busca de uma prestação que seja efetiva, que possa permitir a preservação de forma imparcial dos direitos que foram estabelecidos na Constituição Federal e nos instrumentos internacionais que foram subscritos pela República Federativa do Brasil.

PAULO TADEU RODRIGUES ROSA é Juiz de Direito Titular da 2ª AJME da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, Professor de IED e DPM na Academia de Polícia Militar de Minas Gerais, Mestre em Direito pela UNESP, Membro Titular da Academia Mineira de Direito Militar, Academia Ribeirãopretana de Letras Jurídicas, Parceiro Assessor da Academia de Letras “João Guimarães Rosa” da PMMG.