

**XXIV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - UFS**

DIREITO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

FERNANDO GUSTAVO KNOERR

HENRIQUE RIBEIRO CARDOSO

MARIA LÍRIDA CALOU DE ARAÚJO E MENDONÇA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito e administração pública [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;

Coordenadores: Fernando Gustavo Knoerr, Henrique Ribeiro Cardoso, Maria Lírida Calou de Araújo e Mendonça – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-038-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Administração pública.
I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34



XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Apresentação

O Grupo de Trabalho Direito e Administração Pública I do XXIV Encontro Nacional do CONPEDI, realizado na Universidade Federal de Sergipe (UFS), cidade de Aracaju SE, caracterizou-se pela atualidade dos temas versados. Dentre estes, evidenciam-se, por sua recorrência, a improbidade administrativa e as contratações públicas.

Há uma série de acontecimentos e modificações na área do Direito, as quais emergem altas indagações sobre a essencialidade do estudo relacionado ao Direito Administrativo e à Administração Pública.

Dentro desse contexto é que o livro em apreço aborda questões relacionadas aos mais variados assuntos do Direito Administrativo hodierno, inclusive refletindo acerca dos princípios e do regime geral de licitações no Brasil.

A diversidade dos temas apresentados e reunidos nesse Grupo de Trabalho, além de refletir um anseio generalizado de abordagens da Administração Pública concertada, implica imensa satisfação por parte dos seus Coordenadores ao vivenciarem tão enriquecedora experiência, invulgar nas observações e discussões de si extraídas em conjunto com tais pesquisadores intimamente ligados ao desenvolvimento nacional. E, para facilitar a experiência e revisitação aos temas e seus autores, a seguir faz-se breve descrição do conteúdo que será encontrado ao longo de toda a obra

Tratando da análise da Lei de Acesso à Informação nos portais do Poder Legislativo Federal, a autora Clarissa Teresinha Lovatto Barros realiza esse estudo com o intuito de verificar a efetividade da Lei de Acesso à Informação no Legislativo Federal como ferramenta de controle social e transparência do Poder Legislativo Federal.

Evidenciando as influências da atuação do Tribunal de Contas da União no trabalho de regulação que vem sendo desenvolvido pela Anatel, a autora Ana Cristina Melo de Pontes Botelho buscou verificar se esta vem adotando as medidas necessárias ao atendimento do interesse público e ao desenvolvimento das telecomunicações brasileiras.

Na medida em que a Lei de Licitações é o principal instrumento normativo nas aquisições de bens e serviços para a Administração Pública, o autor João Carlos Medrado Sampaio trata da

eficácia das normas de licitação, em especial da Lei de Licitações (Lei 8.666/93), na promoção da concretização do princípio constitucional da plena satisfação do interesse público.

Versando sobre a legitimidade da ingerência do Judiciário no âmbito da realização e controle das políticas públicas como forma de concretização constitucional dos direitos fundamentais dos cidadãos ou como invasão de competência alheia, a pesquisadora Marília Ferreira da Silva observa que há um espaço de intangibilidade sobre o qual não pode existir qualquer intervenção extraordinária.

No trabalho *Parcerias Público-Privadas (PPP): Uma análise crítica modernização da Administração Pública em face da reforma do Estado*, os autores Gustavo Brígido Bezerra Cardoso e Aldemar Monteiro da Silva Neto tratam do alcance da desestatização por meio das privatizações e das delegações como ferramenta no aprimoramento das relações do Estado com a iniciativa privada.

Em *Improbidade Administrativa no exercício da Função Jurisdicional*, o pesquisador Jailsom Leandro de Sousa trata da sanção por prática de atos de improbidade administrativa prevista na Constituição Federal e na Lei 8.429/92, em especial sobre a possibilidade de os juízes serem responsabilizados por tais atos quando no exercício da função jurisdicional, fundado no fato de a constituição e a lei não terem feito distinção de pessoas e nem de tipos de atividades funcionais.

Realizando uma releitura do Princípio da Supremacia do Interesse Público em detrimento do Interesse Privado à luz do Estado Constitucional de Direito, os autores Gina Chaves e Érico Andrade buscam demonstrar que a Administração Pública tem no princípio da supremacia do interesse público sobre o privado um instrumento efetivo para atender ao Estado Constitucional de Direito, na busca pela implementação dos direitos e garantias fundamentais.

Os autores Guilherme Dourado Aragão Sá Araujo e Maria Lírida Calou de Araújo e Mendonça em *A absolutização do Direito Administrativo na Utopia Racionalista* demonstram como o Direito Administrativo se torna, na visão deles, absoluto ou total nas sociedades utópicas em decorrência da necessidade constante de manutenção da ordem artificial em detrimento da ordem espontânea.

Em A responsabilidade do estado por danos decorrentes do exercício da função jurisdicional, Ronaldo Alves Marinho da Silva e Gustavo Santana de Jesus realizam uma análise do âmbito da responsabilidade do Estado por danos decorrentes do exercício da função jurisdicional em Portugal.

Os autores Jamile Bergamaschine Mata Diz e Roberto Correia da Silva Gomes Caldas realizam uma análise sistêmica das licitações no âmbito do MERCOSUL e dos recursos do Fundo de Convergência Estrutural (FOCEM), dando a ideia da imprescindibilidade de que o Protocolo de Contratações Públicas do MERCOSUL seja efetivamente incorporado pelos Estados, adquirindo vigência no espaço mercosulista e tornando-se, de conseguinte, de obrigatória observância para todos os procedimentos licitatórios realizados pelos Estados-partes e também para o FOCEM.

No artigo Crise de legitimidade do legislativo e a construção de consensos os autores Talia Bárbara Tumelero e Luiz Carlos Cancellier de Olivo tratam dessa crise apontando os fatores determinantes, as consequências deste processo na consolidação da democracia no país e alguma solução possível para esta realidade.

Abordando os principais benefícios e riscos da utilização do procedimento de manifestação de interesse social previsto na Lei 13.019/2014, que disciplina as parcerias entre o poder público e o terceiro setor, a autora Mariana Bueno Resende analisa o procedimento de manifestação de interesse já utilizado nas concessões de serviços públicos e parcerias público-privadas.

Ao tratar do papel das Agências Reguladoras em cenários de instabilidade política e econômica, o autor Francisco Carlos Duarte analisa se as mesmas estão preparadas para agir imediatamente diante de momentos de instabilidade política e econômica, atenuando as consequências para a sociedade e se conferem maior credibilidade à Administração Pública.

O pesquisador Hugo Lázaro Marques Martins, ao realizar uma análise dos Consórcios Intermunicipais e a efetivação da prestação do serviço público de saúde à luz do Princípio Constitucional da Eficiência, demonstra que os Consórcios Públicos apresentam-se como uma das melhores alternativas gerenciais, já que permite a estruturação regional da prestação do serviço público.

No último artigo da coletânea, Emerson Affonso da Costa Moura e Juliana Campos Maranhão demonstram que em uma ordem constitucional voltada à centralidade dos direitos fundamentais, o poder de polícia se submeterá a um juízo de ponderação entre o interesse

público e privado envolvido, de forma a justificar a sua restrição, bem como, a limites procedimentais e substanciais para a sua aplicação.

Com a breve exposição dos trabalhos, é possível ver a atualidade, mediante o emprego de métodos vão além da mera exposição dogmática, a revelar o chamado pensamento tecnológico, voltado para a aplicabilidade e solução dos conflitos com o emprego de uma percepção mais completa e funcional do Direito na Administração Pública, de sorte a revelar investigações científicas cuja leitura recomenda-se vivamente.

Coordenadores do Grupo de Trabalho

Prof. Dr. Fernando Gustavo Knoerr UNICURITIBA

Prof. Dr. Henrique Ribeiro Cardoso - UFS

Profa. Dra. Maria Lírida Calou de Araújo e Mendonça - UNIFOR

O TEOR DE CONSTITUCIONALIDADE COMO CRITÉRIO DE CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO

EL CONTENIDO DE CONSTITUCIONALIDAD COMO CRITERIO DE CONTROL DE LA ADMINISTRACIÓN

Fernando Machado de Souza
Eduardo Augusto Salomão Cambi

Resumo

O Estado brasileiro é ineficiente na efetivação de direitos fundamentais. A falta de efetividade ganha contornos preocupantes quando se refere especificamente aos direitos sociais, que exigem um fazer do ente público. Para assegurar a devida prestação dos serviços públicos pelo Estado, cabe ao Poder Judiciário uma das faces do controle da Administração. A teoria clássica do direito administrativo entende que o controle judicial poderia recair somente sobre a legalidade, uma vez que a análise do mérito seria exclusiva do poder discricionário. Entretanto, verifica-se que diante da inefetividade do Estado brasileiro, é necessário que se estabeleçam outros critérios de controle judicial, visando assegurar a efetiva prestação dos direitos fundamentais.

Palavras-chave: Efetividade, Direitos fundamentais, Políticas públicas, Controle.

Abstract/Resumen/Résumé

El Estado brasileño es ineficiente en la realización de los derechos fundamentales. La falta de efectividad gana dimensiones preocupantes cuando se hace referencia específica a los derechos sociales, que requieren decisiones a acción del ente público. Para garantizar la adecuada prestación de servicios públicos por parte del Estado, se permite que el Poder Judicial haga el control de los actos de gestión. La teoría clásica del derecho administrativo considera que la revisión judicial caería sólo en la legalidad, ya que el análisis del mérito sería exclusiva de la discricionariedad de la Administración. Sin embargo, dada la ineficacia del estado brasileño, es necesario establecer otros criterios de control por los jueces, para garantizar la prestación efectiva de los derechos fundamentales.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Efetividad, Derechos fundamentales, Políticas públicas, Control.

Introdução

A lei em sentido amplo, em decorrência das próprias características de abstração e generalidade, não é capaz de prever todas as possibilidades de condutas a serem adotadas pelo Administrador, frente as mais variadas possibilidade de conjecturas fático-jurídicas que envolvem a complexa relação estatal.

Como o princípio da legalidade é o trilho pelo qual transita a locomotiva estatal, a própria lei estabelece espaços de conformação entre as regras tipificadas de Poder Vinculado, pelo qual permite ao administrador escolher dentre várias condutas possíveis a que melhor realize o interesse público, instituto este, denominado de discricionariedade administrativa.

A discricionariedade administrativa permite ao administrador escolher dentre as condutas possíveis conforme a lei, aquela que julgar mais adequada para o momento, analisando a oportunidade e a conveniência quando da prática do ato. Esse juízo de valor inerente ao administrador é identificado como o mérito administrativo, que, sendo incumbência exclusiva do gestor, fica isento da incidência de revisão judicial.

Entretanto, decorridos mais de vinte anos da promulgação da Constituição Federal, que inaugurou no país o reinado da democracia e dos direitos fundamentais, verifica-se que a Administração é incapaz de prover os direitos prometidos pela Carta constitucional.

Os meios tradicionais de controle judicial, que analisam somente a legalidade do ato praticado, não são capazes de instrumentalizar o efetivo cumprimento das obrigações do executivo, que diante de uma série de fatores conjunturais políticos, econômicos e sociais, e quando não, eleitoreiros e escusos, movimentam a máquina estatal de modo ineficaz.

Nesse sentido, o presente artigo busca demonstrar a necessidade e propor instrumentos de revisão judicial mais efetivos, que, sem invadir as competências próprias de cada Poder, possam viabilizar a materialização do Estado Democrático de Direito prometido pela Constituição.

1. A Discricionariedade da Administração

Como ressalta Celso Antonio Bandeira de Mello, a terminologia adequada seria de *atos praticados no exercício de competência discricionária*, como o sendo aqueles com certa margem de liberdade de avaliação ou decisão segundo critérios de oportunidade e conveniência formulados por ela mesma, ainda que adstrita à lei reguladora da expedição deles. (2007, p. 417-418)

Em suma: discricionariedade é liberdade dentro da lei, nos limites da norma legal, e pode ser definida como: “A margem de liberdade conferida pela lei ao administrador, a fim de que este cumpra o dever de integrar com sua vontade ou juízo a norma jurídica, diante do caso concreto, segundo critérios subjetivos próprios, a fim de dar satisfação aos objetivos consagrados no sistema legal”. (BANDEIRA DE MELLO, 2007, p. 420)

Nesses casos, o agente público tem a possibilidade de praticar ou deixar de praticar determinado ato, através de parâmetros conferidos pela oportunidade e conveniência. Para José dos Santos Carvalho Filho, é nessa prerrogativa de valoração que se situa o poder discricionário:

Poder discricionário, portanto, é a prerrogativa concedida aos agentes públicos de elegerem, entre várias condutas possíveis, a que traduz maior conveniência e oportunidade para o interesse público. Em outras palavras, não obstante a discricionariedade constitua prerrogativa da Administração, seu objetivo maior é o atendimento aos estabelecimentos. (2013, p. 51)

Os elementos do Poder discricionário, como dito, são a conveniência e a oportunidade. A conveniência se atrela a intersubjetividade que conduz o agente na prática do ato, enquanto a oportunidade se refere ao tempo em que o ato será concretizado.

Algumas teorias, dentre elas, destacando-se o ensinamento de Celso Antonio Bandeira de Mello (2007, p. 421-422), discutem acerca da natureza jurídica e dos pressupostos de legitimação da discricionariedade administrativa.

Em um primeiro momento, pode-se fundamentar a discricionariedade administrativa, através da intenção deliberada do legislador, que intencionalmente reserva determinadas escolhas de atuação ao administrador, para que este decida de acordo com a busca pelo atendimento do interesse público.

Como técnica legislativa, o Parlamento utiliza-se de conceitos indeterminados e imprecisos, que carecem da regulamentação in concreto do gestor público, que permite a operacionalização daquilo que genericamente foi previsto pela norma.

A bem da dialética deve-se considerar, no entanto, que é materialmente impossível que o legislador consiga descrever abstratamente todas as condutas possíveis que podem ser imbuídas ao administrador. Partindo dessa premissa, a discricionariedade teria origem da natural imprevisibilidade das condutas sociais e estatais.

Nesse aspecto alerta Barroso, que:

Não se deve confundir o poder de valoração concreta dos conceitos jurídicos indeterminados com poder discricionário. Ambos têm em comum a impossibilidade de o Direito, em múltiplas situações, antecipar todas as hipóteses de incidência da norma e disciplinar em detalhe a conduta a ser seguida. Daí a necessidade de delegar parte da competência de formulação da norma ao seu intérprete e aplicador. No entanto, o papel que este irá desempenhar varia significativamente conforme se trate de um ou outro caso. (2011, p. 337)

Quanto a este aspecto, subsiste uma dificuldade em se explicar os conceitos indeterminados, de modo que esses são confundidos com atos discricionários. Tal confusão contribui em determinados casos, para o arbítrio do administrador, que tende a decidir do melhor modo que lhe parecer. (CAMBI, 2011, p. 83)

Pode-se afirmar, então, que atribuir sentido a um conceito jurídico indeterminado envolve uma atuação predominantemente técnica, baseada em precedentes ou em elementos externos ao Direito. Já o exercício da discricção compreende a formulação de juízos de conveniência e oportunidade dentro de círculo pré-traçado pela norma de delegação, definido como o interesse público. (2011, p. 337)

Por fim, legitima-se a discricionariade do administrador pela própria impossibilidade lógica e jurídica de supressão da mesma. Uma vez que todas as condutas do administrador fossem previamente estipuladas pelo legislador, estar-se-ia diante de um esvaziamento da competência do Poder Executivo, que se resumiria a um mero executor de tarefas vinculadas.

Esse esvaziamento do Executivo não se amolda à concepção constitucional moderna, que busca na tripartição de poderes independentes e harmônicos entre si, a estabilidade do regime estatal.

Independente do pressuposto de validade do ato discricionário, o atendimento do interesse público assume a função de baliza da atuação administrativa. Entretanto, a discricionariade possui determinadas limitações, que visam, precipuamente, impedir a utilização arbitrária desta pela Administração Pública.

2. Limites da discricionariade administrativa

Não se pode confundir discricionariade com arbitrariedade. Quando age discricionariamente o agente público está cumprindo a determinação normativa de acordo com a aplicação de um juízo valorativo ditado pela lei. De outro lado, quando age

arbitrariamente, o agente está violando a ordem jurídica, posto que estará agindo fora dos limites descritos pelo regramento jurídico. (BANDEIRA DE MELLO, 2007, p. 420)

O princípio da legalidade surge como o primeiro limite à atuação do gestor público, que somente poderá agir quando amparado por prévia descrição da conduta pretendida, como pressupõe o Art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

Dispensadas, nesse momento, maiores discussões acerca do princípio da legalidade, o interesse público desponta como segundo limite à discricionariedade administrativa, vinculando a discricionariedade do agente, uma vez que toda atuação administrativa que não seja capaz de atender aos anseios da população deverá ser coibida pela Administração.

Embora parte da doutrina e a jurisprudência evidenciem que a competência e o fim são sempre vinculados, sólida corrente doutrinária sustenta poder haver certa discricionariedade quanto ao último, conforme dispõe Celso Antonio Bandeira de Mello:

Embora seja indiscutível que o fim do ato administrativo deve ser sempre e necessariamente um interesse público, sob pena de invalidade, na maior parte das vezes a apreciação do que é interesse público depende, em certa medida, de uma apreciação subjetiva, isto é, de uma investigação insuscetível de se reduzir a uma objetividade absoluta. (BANDEIRA DE MELLO, 2007, p. 418-419)

O interesse público, conceito este que carrega alta carga de indeterminação, compreende a noção de melhor alternativa dentro daquelas existentes para a prática do ato. Não se trata de uma liberdade irrestrita que permite ao administrador agir livremente de acordo com sua consciência, o que originaria um verdadeiro administrador solipsista.

2.1. O Interesse público: nova concepção

A atuação administrativa deve utilizar da discricionariedade, tendo como interesse público como farol, adequando sua atuação de acordo com as diretrizes da legalidade, moralidade, eficiência e satisfação do administrado, de modo que a *discricionariedade existe, por definição, única e tão somente para proporcionar em cada caso a escolha da providência ótima, isto é, daquela que realize superiormente o interesse público almejado pela lei aplicanda.* (BANDEIRA DE MELLO, 2007, p. 418-419)

Nas palavras de Eduardo García de Enterría (2005, p. 233), *interés general o interés público son guías claras que utiliza el constituyente para organizar instituciones o actuaciones públicas*, tendo o cuidado ainda o autor, de alertar que de tal preceito

indeterminado não garante ao administrador a prerrogativa de decidir de qualquer modo, como bem entender sua imaginação (2005, p. 234).

Luis Roberto Barroso, quando discorre sobre interesse público, afirma que este deve ser consubstanciado em valores fundamentais como justiça e segurança, desfrutando de supremacia em um sistema constitucional e democrático. Deve pautar todas as relações jurídicas e sociais, *em suma: o interesse público primário consiste na melhor realização possível, à vista da situação concreta a ser apreciada, da vontade constitucional, dos valores fundamentais que ao intérprete cabe preservar ou promover.* (2011, p. 94)

A atividade administrativa está adstrita à promoção do interesse público. Nessa linha, a supremacia e a indisponibilidade do interesse público se consolidam como verdadeiros pilares da atuação do agente público, que nada mais é, do que um preposto do povo para execução do serviço público.

Segundo Bruno Miragem, a grande questão que hoje se apresentam *diz respeito à extensão do significado de interesse público, a exigir critérios objetivos do agente público e do jurista, de um modo geral na sua determinação.* (2013, p. 72)

O entendimento clássico do conceito de interesse público prega pela sua absoluta superioridade em relação ao interesse particular, justificando assim, restrições ao exercício de liberdades individuais em prol da alegada supremacia do interesse público.

Entretanto, convém mencionar que a Constituição Federal de 1988, instituiu um amplo rol de direitos e garantias fundamentais, que vêm forçando a modulação do alcance de interesse público. Nessa linha, destaca Bruno Miragem:

Que a questão que se apresenta, contudo, não parece dizer respeito à crítica de supremacia do interesse público, de resto reconhecida como princípio constitucional implícito, mas qual o seu conteúdo e eficácia, no contexto do Estado Democrático de Direito. (2013, p. 49-50)

O desafio imposto pela Constituição Federal não é desqualificação do instituto do interesse público, mas a redefinição do alcance deste, pelo estabelecimento de critérios objetivos de delimitação, de acordo com o postulado dos princípios constitucionais oriundos da Constituição Federal.

Eduardo García de Enterría (2005, p. 232) cita o Artigo 103.1, da Constituição Espanhola de 1978, para discorrer acerca do interesse público, que define que *La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con*

los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.

A submissão do agente público a um conceito indeterminado, ao mesmo tempo em que oferece uma margem de conformação dentro do próprio enunciado legal, impõe uma limitadora da atuação estatal, pois, segundo o autor, *lo que la ley (aquí, la Constitución) pretende es aludir a um ámbito limitado de actuación, perfectamente singularizado, aunque su precisión concreta em cada caso reste imprecisa.* (ENTERRÍA, 2005, p. 232)

Descumpridos quaisquer dos aspectos apontados: legalidade e atendimento do interesse público surge, para a Administração, o dever de rever seus próprios atos. Tal instituto, identificada na ciência do Direito Administrativo como a autotutela da Administração, impõe o dever desta em rever seus próprios atos, revogando-os quando inconvenientes ou inoportunos, ou ainda anulando-os quando ilegais.

A autotutela impõe assim, o controle endógeno da atuação administrativa, mantendo-a responsável a qualquer tempo pela fiscalização e controle dos atos praticados por seus agentes.

Externamente a Administração está sujeita ao controle do Poder Judiciário, considerando que o Art. 5º, XXXV, impõe a inafastabilidade da tutela jurisdicional, destoando do modelo francês, que prevê a dualidade da jurisdição administrativa e jurisdicional.

Ao Judiciário, cabe não somente a prerrogativa, mas a indeclinável obrigação de se debruçar sobre o ato administrativo a fim de se verificar se este foi praticado nos diques da lei, ou conforme Bandeira de Mello, se guardou afinamento com a significação possível dos conceitos expressados à guisa de pressuposto ou de finalidade da norma ou se lhes atribuiu inteligência abusiva. (2013, p. 948)

3. O mérito administrativo

Dentro do modelo tripartido de divisão de competências constitucionais, repousa a dificuldade de se delimitar com precisão, a exata fronteira que separa o controle judicial legítimo da usurpação da competência do Executivo pelo Judiciário.

Na busca desse limite, desenvolveu-se a teoria do mérito administrativo, que segundo estabelece Bandeira de Mello:

Mérito do ato é o campo de liberdade suposto na lei e que efetivamente venha a remanescer no caso concreto, para que o administrador, segundo critérios de conveniência e oportunidade, decida-se entre duas ou mais soluções admissíveis perante a situação vertente, tendo em vista o exato atendimento da finalidade legal, ante a impossibilidade de ser objetivamente identificada qual delas seria a única adequada. (2007, p. 939).

O mérito administrativo decorre dos conceitos indeterminados ou vagos deixados pelo legislador no espaço de conformação atribuído ao gestor.

Em resumo, pode-se afirmar que quando a lei utiliza conceitos unissignificativos, com denotação e conotação precisa, verifica-se a vinculação. De outro vértice, quando a lei faz uso de termos fluidos e plurissignificativos, esta concludaria a atuação discricionária do agente público. (BANDEIRA DE MELLO, 2007, p. 940)

O mérito administrativo afigura-se então, como um espaço intocável, de competência personalíssima do administrador, que o permite atuar mediante a ponderação de juízos de valor aplicáveis ao caso concreto, optando pela melhor satisfação do interesse público.

4. O Controle Judicial da Atividade Administrativa

Como dito, o poder discricionário é a forma de regular determinada conduta, sem engessar a atuação do administrador, propiciando-lhe meios de escolha da alternativa mais eficiente no caso concreto.

Para que não se convole a discricção em mero arbítrio, atuam diversas limitadores, dentre os quais, ganha cada vez mais destaque, a atuação do Poder Judiciário. Como assinala Bandeira de Mello, a extensão do controle judicial atrela-se à necessária e insuperavelmente investigação dos motivos, da finalidade e da causa do ato (2007, p. 951). Segue o autor:

Mesmo quando a norma haja se servido de conceitos práticos, isto é, algo imprecisos, para designar os motivos ou a finalidade, ainda assim persistem como prestantes para demarcar a discricção. Isto porque todo conceito, por imperativo lógico, é uma noção finita, que tem contornos reconhecíveis. (2013, p. 964)

O primeiro momento da discussão que se apresenta é a definição entre a possível invasão de competência do Poder Judiciário às competências afetas ao Legislativo e ao Executivo, quando o juiz decide preenchendo lacuna deixada pelo legislador ou substitui o gestor na execução de serviço público.

A discussão ganha conotações iniciais com a própria definição da legitimidade da dita Jurisdição constitucional. No modelo constitucional adotado pelo Constituinte, de viés europeu-continental, a atuação do Poder Público se submete ao controle do Poder Judiciário, que em mais alto grau de hierarquia democrática, fiscaliza a constitucionalidade da atuação do Executivo por meio de um Tribunal Constitucional.

Entretanto, os juízes, ao controlarem os atos da Administração, seja invalidando ou determinando que se faça, desempenham um papel contramajoritário, uma vez que contrariam a representatividade popular conferida ao administrador público pelo voto.

Nesse sentido, cada vez que um “cumpra-se” do Judiciário em direção à Administração, obriga a determinada conduta, existe a suplantação da vontade da maioria pelo juízo de valor proveniente do julgador, ainda que nesse momento não se discuta os fatores concretos que ensejaram a mencionada manifestação jurisdicional.

A própria Constituição trata de estabelecer alguns contornos que delineiam as atribuições próprias de cada Poder. A obviedade de tal assertiva, contudo, contrasta com a pluralidade de atribuições impostas ao ente público na formatação do Estado Democrático de Direito.

Desse modo, a Administração Pública, como braço operacional do Poder Executivo, foi incumbida de assegurar a efetivação dos direitos fundamentais, sendo que, assume maior importância científica a discussão acerca dos direitos sociais, que exigem um fazer do Estado, uma vez que os direitos de primeira geração, de regra, se materializam pela omissão do agente público.

Os direitos sociais, que dependem de uma atuação positiva por parte do Estado, são implementados por meio de políticas públicas. O legislador Constituinte, ressalta-se, utilizou em larga escala da técnica de estabelecimento de diretrizes, por meio de normas programáticas, com intuito de orientar a atuação dos Poderes constituídos, como se observa em inúmeras passagens: Art. 5º, Art. 6º, Art. 37, *caput*, Art. 201, Art. 206, Art. 225, dentre outros.

O caminho natural para efetivação de direitos fundamentais por meio de políticas públicas, em singela síntese, seria representado da seguinte forma:

A Constituição fixa a diretriz → o Poder legislativo regulamenta a norma constitucional → a Administração executa o comando legal (poder-dever) → o Judiciário controla a constitucionalidade e a legalidade (respectivamente)

Contudo, a convergência de múltiplos fatores sociais, jurídicos econômicos e políticos impede, no plano de aplicabilidade real, a ideal definição das funções constitucionais. Em específico ao controle judicial, dois aspectos incidem sobre a matéria, relativizando as fronteiras entre os Poderes constitucionais: a força normativa das normas constitucionais e a ineficiência da Administração.

5. A Força Normativa da Constituição

Fenômeno de relevo para o deslinde da matéria se refere à força normativa da Constituição, pois como salienta Konrad Hesse, *embora a Constituição não possa, por si só, realizar nada, ela pode impor tarefas* (1991, p. 19).

A superação do modelo constitucional liberal-burguês do século XIX cedeu lugar às cartas lastreadas nos direitos fundamentais, que se consolidaram no movimento de neopositivismo, sobretudo, da segunda metade em diante do século XX.

Atualmente, a Constituição deve ser concebida como um sistema de princípios e regras formais e substanciais, que tem como destinatário o próprio povo. (CAMBI, 2011, p. 23)

Diferentemente das Cartas constitucionais de matriz liberal, despidas de força cogente e desprovidas de autoaplicabilidade, com intenções meramente declaratórias, as Constituições que eclodiram nas nações democráticas do Ocidente vieram revestidas de aplicabilidade imediata.

A eficácia normativa da Constituição alterou profundamente o panorama de legitimação da norma, que durante o auge do positivismo jurídico, derivaria tão somente do procedimento formal de produção da lei. As Constituições normativas assumiram a centralidade do sistema jurídico, impondo limites formais e, principalmente, materiais à atividade legislativa e à hermenêutica dela decorrente. Como sintetiza Barroso:

Uma das grandes mudanças de paradigma ocorridas ao longo do século XX foi a atribuição à norma constitucional do status de *norma* jurídica. Superou-se, assim, o modelo adotado na Europa até meados do século passado, no qual a Constituição era vista como um documento essencialmente político, um convite à atuação dos Poderes Públicos.

Algumas consequências relevantes podem ser identificadas a partir do reconhecimento de juridicidade direta dos postulados constitucionais. De início, a atribuição

de eficácia normativa, independentemente de regulamentação posterior, viabilizou a consolidação dos princípios constitucionais como instrumentos de efetivação dos direitos fundamentais. Assim, postulados como o devido processo legal, o direito à moradia e a seguridade social, dentre outros, foram importados do mundo da ficção para servirem de parâmetro de efetividade.

A eficácia direta e imediata da Constituição abre espaço, então, para a aplicabilidade do texto constitucional independentemente da existência norma infraconstitucional reguladora.

Uma vez que as normas constitucionais, com maior destaque aos princípios, assumem a centralidade do sistema jurídico, não mais se concebe a negativa de acesso à direito fundamental em decorrência de ausência de regulamentação. Nesse caso, discussões poderiam surgir quanto ao meio de efetivação do direito, mas jamais quanto à aplicabilidade imediata ou não da norma constitucional não regulamentada.

O Estado Democrático de Direito, modulado pelo neoliberalismo do final do século passado, substituiu o deficiente *Welfare State*, que, convém mencionar, não sucumbiu por conta de anomalia genética em sua formulação teórico-filosófica, que por si só o tornasse obsoleto frente ao século XXI, tendo essa derrocada do modelo social (com exceção de alguns países nórdicos) sendo explicada justamente pela dificuldade de efetivação dos direitos fundamentais prometidos, que quando sistematicamente descumpridos, deslocam a realidade fática daquela descrita pela Constituição.

Nesse sentido, Jônatas Luiz Moreira de Paula explica que:

Como reflexo da falência da Administração do Bem Estar Social, o Estado passou a diminuir sua presença em setores nos quais ele era prescindível para atender eficazmente o setor em que ele era indispensável: a promoção social. Essa mudança de comportamento político foi motivada pela seguinte situação: observou-se o Estado que muito promete e pouco cumpre, é um Estado ineficaz; mas um Estado que pouco promete, e cumpre, é um Estado Eficaz. (DE PAULA, 1999. p. 80)

A Constituição, antes de tudo, está condicionada pela realidade histórica (HESSE, 1991, p. 24). Sendo a eficácia constitucional direta, um pressuposto do neoconstitucionalismo, é possível a modulação do alcance das normas constitucionais de acordo com a projeção destas sobre o a realidade social.

Assim, em um modelo de Estado onde exista a devida regulamentação infraconstitucional, que possibilite a execução das tarefas públicas de acordo com a legalidade vigente, a Constituição pode-se reservar ao papel de mera orientadora.

A Constituição de 1988 democraticamente convergiu em seu texto, a multiplicidade de ideologias, necessidades e crenças que delineia a sociedade nossa. Com a sua promulgação, inúmeras novas pretensões foram apresentadas ao povo brasileiro, historicamente carente de atenção do Estado, que foram somadas àquelas anteriormente já prometidas e descumpridas.

Por critérios quantitativos, é possível afirmar que a produção legislativa nacional é satisfatória, tendo em vista que após a Constituição de 1988 foram promulgadas 5464 leis ordinárias e 90 leis complementares, conforme análise da numeração legislativa da Casa Civil da Presidência da República¹.

Nesse aspecto, a baixa efetividade na implementação de direitos fundamentais do Estado brasileiro não parece estar atrelada à atuação legislativa, tendo em vista a produtividade numérica do Parlamento.

Superado o aspecto de regulamentação infraconstitucional, que demonstra não ser a patologia mais grave do constitucionalismo brasileiro, chega-se à análise da função do Poder Executivo.

Afirmar que o Poder Executivo no Brasil é ineficiente não seria uma afirmação inovadora no campo da pesquisa jurídica. Se fosse possível listar todas as mazelas que poderiam afligir os setores públicos pelo mundo, tornando-os burocratizados e ineficazes, certamente seriam encontrados exemplos para todas dentro do Estado brasileiro.

Historicamente, a Administração Pública brasileira, alicerçada na burocratizada estrutura lusitana, foi marcada pela utilização da máquina, não para o atendimento do interesse público, mas sim para a satisfação de escusos interesses pessoais ou de pequenos grupos de elite. Segundo Wolkmer:

Deste modo, pode-se perfeitamente reconhecer, de um lado, a herança colonial de uma estrutura patrimonialista, burocrática e autoritária; de outro, de uma estrutura que serviu e sempre foi utilizada, não em função de toda sociedade ou da maioria de sua população, mas no interesse exclusivo dos ‘donos do poder’, dos grandes proprietários e das nossas elites dirigentes, notoriamente egoístas e corruptas. (1990, p. 45)

¹ (<http://www4.planalto.gov.br/legislacao/legislacao-1/leis-ordinarias/2015-leis-ordinarias#content>, acesso em 02 de abril de 2015)

O traço colonialista da cultura estatal brasileira permanece presente na Administração Pública atual, tendo havido somente a substituição dos antigos coronéis e aristocratas por grupos políticos e econômicos, que de igual forma, deturpam a finalidade de interesse público para atendimento de demandas particulares.

Esse modelo de Administração Pública permite que se observem distorções absurdas de acesso a direitos entre agentes públicos e cidadãos comuns, típicas do *ancien regime*, permitindo, por exemplo, exuberâncias ao Congresso Nacional², enquanto falta merenda escolar para a educação básica³.

O descumprimento das funções típicas pelo Poder Executivo, como dito anteriormente, enseja o controle pelo Poder Judiciário. Dispensáveis no momento, maiores referências aos atos de ilegalidade (controle externo da Administração) e ao controle dos atos vinculados, quando o Judiciário nada mais faz do que determinar a adoção de conduta previamente descrita pelo legislador, hipóteses em que o papel da Jurisdição apresenta maior estabilidade jurisprudencial e doutrinária.

O principal ponto de tensão entre Poder Judiciário e Administração Pública reside na possibilidade de controle dos atos administrativos definidos como discricionários, que exigem do administrador a escolha de uma dentre várias possibilidades, uma vez que os recursos públicos são limitados e as necessidades públicas não.

Chega-se, portanto, à seguinte questão: até onde pode ir o Judiciário, no espaço deixado pela ineficiência do administrador?

6. Ineficiência da Administração e Controle Judicial

Os recursos públicos são limitados, condicionados ao orçamento anual fixado em lei. A limitação do dinheiro se contrapõe à ampla necessidade de atendimento das necessidades

² Em março de 2015, a Mesa Diretora da Câmara dos Deputados aprovou a utilização de verbas parlamentares para custeio de passagens aéreas às esposas dos deputados federais. Diante da repercussão negativa da concessão do benefício, que ficou conhecido como “bolsa-esposa”, o órgão recuou e decidiu pela revogação do mesmo. Ainda assim, evidencia-se que os agentes políticos no Brasil tem acesso a privilégios que não condizem com a pobreza comum à imensa parcela de brasileiros em situação de risco social.
http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/politica/2015/03/02/internas_polbraeco,473593/apos-pressao-cunha-recua-na-concessao-da-bolsa-esposa-a-deputados.shtml, acesso em 02 de abril de 2015.

³ Segundo a ONU, as refeições escolares são indispensáveis para a alimentação e educação das crianças, em especial das mais vulneráveis, pois contribuem para a permanência na escola e melhoria das condições de saúde. Entretanto, são comuns as denúncias de falta de merenda escolar nas áreas mais pobres, em decorrência de corrupção ou má-gestão, frustrando direitos básicos, como educação, saúde e dignidade das crianças que dependem do reforço nutricional da merenda.
<http://g1.globo.com/bahia/noticia/2015/03/estudantes-sem-merenda-escolar-ficam-ate-8-horas-sem-comer-na-ba.html>, acesso em 02 de abril de 2015.

públicas, o que obriga o administrador a fazer escolhas alocativas de recursos, que são tipicamente políticas, pautadas por critérios de macrojustiça, no espaço de conformação denominado de discricionariedade administrativa. (CAMBI, 2011, p. 265)

A discricção na atividade administrativa exige do agente público a máxima eficiência dos atos administrativos, considerando que, do recurso público disponível, deva-se extrair o melhor aproveitamento possível.

Dois interesses diferentes são identificados na premissa apresentada: o de interesse público primário e interesse público secundário. O primeiro constitui o intuito superior do Estado: promover a justiça e o bem-estar social. O segundo se refere à manutenção do próprio Estado, por meio da arrecadação. Conforme pontua Barroso:

O interesse público secundário é o da pessoa jurídica de direito público que seja parte em determinada relação jurídica – quer se trate da União, quer se trate do Estado-membro, do Município ou das suas autarquias. Em ampla medida, pode ser identificado como o interesse do erário, que é o de maximizar a arrecadação e minimizar as despesas. (2011, p. 92)

As decisões de macrojustiça do administrador devem levar em consideração, então, o atendimento do serviço público, dentro daquilo que permite o orçamento, com a cautela ainda de não inviabilização da própria estrutura do ente público.

A dicotomia resultante do “fazer o máximo x gastar o mínimo” é representada pelo eterno embate entre reserva do possível e mínimo existencial, entendida a reserva do possível como um mero limitador fático-jurídico ou ainda um instrumento de resolução de conflitos entre direitos fundamentais. (CAMBI, p. 399)

O mínimo existencial, a seu turno, corresponde ao conjunto de bens materiais e imateriais e das utilidades básicas necessárias ao desenvolvimento humano digno (CAMBI, 2011, p. 394). Para a Administração, a realização do mínimo existencial compreende, pelo menos, a prestação de saúde pública, educação básica, segurança e renda mínima.

Ocorre que os administradores nem sempre (ou quase nunca) são detentores da sabedoria de Salomão (1 Reis, 16-28)⁴. Não obstante a ausência de conhecimento técnico, as decisões administrativas são motivadas, invariavelmente, por interesses pessoais ou eleitoreiros, comprometendo ainda mais a efetivação de garantias fundamentais na execução do Orçamento.

⁴ “²⁸ Todo o Israel ficou sabendo da sentença que o rei tinha dado. E o respeitavam, pois viram que ele possuía sabedoria divina para fazer justiça.” 1 Reis, 16-28.

Desse modo, ainda que a discricionariedade administrativa seja a flexibilidade permitida pelo legislador ao gestor público, devem ser fixadas condicionantes para que haja a efetiva prestação dos serviços públicos essenciais.

7. O Teor de Constitucionalidade como Critério de Controle Judicial

Dentro da tradicional concepção de mérito administrativo, todo ato que não seja considerado ilegal, passaria imune ao controle judicial. Contudo, ao se contrapor a liberdade do administrador com a inoperância na efetivação de direitos fundamentais, tal afirmativa merece relativização.

O conhecimento convencional em matéria de controle jurisdicional do ato administrativo limitava a cognição dos juízes e tribunais aos aspectos da legalidade do ato (competência, forma e finalidade), e não do seu mérito (motivo e objeto), aí incluídas a conveniência e a oportunidade de sua prática. Não se passa mais assim. Não apenas os princípios constitucionais gerais já mencionados, mas também os específicos, como moralidade, eficiência e, sobretudo, a razoabilidade-proporcionalidade, permitem o controle da discricionariedade administrativa (observando-se, naturalmente, a contenção e a prudência, para que não se substitua a discricionariedade do administrador pela do juiz). (BARROSO, 2011, p. 400)

A dificuldade de compreensão do limite da intervenção judicial reside na exata delimitação da tênue linha que separa a jurisdição constitucional da usurpação das atribuições do Executivo. O milimétrico erro na distribuição de competência pode transformar o juiz Hércules no vilão contramajoritário.

Cambi alerta que a Constituição brasileira pode ser considerada como um *latifúndio improdutivo*, em razão da não efetivação das promessas de modernidade tardia (2011, p. 499). Nesse passo, repousa atualmente no Poder Judiciário, a incumbência de, no curto prazo, promover a *reforma agrária constitucional*.

Propõe-se o critério de análise do *teor de constitucionalidade*, como método de controle judicial dos atos administrativos.

O exame do teor constitucionalidade não se refere, neste estudo, ao procedimento formal de controle de constitucionalidade atribuído, em cada caso, ao Poder Legislativo e ao Poder Judiciário, ou ainda ao exame da constitucionalidade utilizado para declaração de inconstitucionalidade dos atos da Administração.

O intuito do exame do *teor de constitucionalidade* parte do pressuposto de que o ato objeto de controle é formal e substancialmente constitucional, pois, se não o fosse, os métodos tradicionais de controle de legalidade seriam suficientes.

Entende-se como *teor de constitucionalidade*, a carga de efetividade de promoção de direitos fundamentais contida no ato, quando confrontada com a realidade apresentada em dado espaço e momento.

Assim, a compra de material escolar para distribuição aos alunos carentes da educação básica, pode ser a medida com maior carga de constitucionalidade no mês de janeiro, pois o ano letivo na rede pública começa de regra, em fevereiro.

Por outro lado, a aquisição de materiais escolares já poderia não ser a medida mais constitucional em abril, quando confrontada, por exemplo, com a aquisição de aparelhos de nebulização⁵, utilizados nos atendimentos para inalação, tendo em vista o aumento da demanda desse tipo de serviço nos meses de inverno⁶, em decorrência de complicações respiratórias.

Desse modo, poderia o Judiciário exercer o controle judicial sobre os atos administrativos destinados à aquisição discricionária dos itens exemplificados (materiais escolares e inaladores), quando esta se mostrasse inadequada de acordo com a necessidade mais urgente em dado momento (início do ano letivo ou inverno), ainda que esta represente uma escolha eminentemente discricionária do gestor público.

O controle judicial do teor de constitucionalidade dos atos administrativos depende da substituição de um sistema por um sistema de princípios, em que, pontualmente, o Judiciário possa substituir o administrador para adequação constitucional voltada à efetivação de políticas públicas.

Segundo estabelece Eduardo Appio, a intervenção judicial de natureza principiológica permite uma abertura do sistema jurídico, estabelecendo uma comunicação direta entre moral e política, *na medida em que a própria Constituição toma para si esses elementos*, com a ressalva, contudo, que a jurisdição principiológica esvazie a competência inerente ao administrador, com a substituição total da discricionariedade representativa do gestor pela discricionariedade técnica do juiz. (2012, p. 121)

⁵ O Inalador Inalar – Respironics é um aparelho utilizado para micronebulização, com ou sem medicação, cadastrado no Catálogo Nacional de Produtos de Tecnologia Assistiva. <http://assistiva.mct.gov.br/catalogo/inalador-1>, acesso em 02 de abril de 2015.

⁶ O Ministério da Saúde realiza campanhas periódicas sobre o agravamento de doenças respiratórias no inverno. <http://www.brasil.gov.br/saude/2011/06/ministerio-alerta-para-gripe-e-demais-doencas-respiratorias-durante-o-inverno>, acesso em 02 de abril de 2015.

Considerações Finais



A charge acima apresentada foi publicada no jornal O Estado de São Paulo em 5 de outubro de 1988, data de promulgação da Constituição Federal. Se fosse publicada na edição de hoje de qualquer periódico, a ilustração seria (infelizmente) extremamente atualizada.

Decorridos mais de vinte anos da promulgação do texto constitucional democrático, conclui-se que o Estado brasileiro é ineficaz na promoção de direitos fundamentais. Em que pese algumas conquistas pontuais nos últimos anos, sobretudo pelas políticas de transferência de rendas residuais, os objetivos fundamentais da República representam uma utopia social.

É necessário que se definam mecanismos de efetivação de direitos fundamentais, além dos já existentes, tendo em vista que estes não parecem ser suficientes para a devida promoção das garantias constitucionais.

Como não parece ser possível a reestruturação orgânica do Estado brasileiro, devem ser revisitados os institutos já existentes, alterando-se limites e modulando as divisões de competências, quando o objetivo precípua for a concretização de direitos sociais.

A discricionariedade administrativa, como espaço de ação inerente ao gestor conferido pelo legislador, não pode ser entendida como intocável pelo Poder Judiciário, ainda que não eivada de ilegalidade.

Como foi mencionado, a concepção de interesse público foi remodelada pela prevalência dos direitos fundamentais, decorrente da Constituição de 1988, obrigando o Estado à redefinição do conteúdo de supremacia absoluta e irrestrita do interesse público sobre o privado. No mesmo sentido, a reserva do possível não pode mais ser aceita em

qualquer hipótese, pois do ente Público exige-se pelo menos, o portfólio mínimo de direitos que propicie a vida digna aos administrados (mínimo existencial).

Nesse sentido, a discricionariedade administrativa pode ser objeto de revisão judicial, quando este detectar que, *in concreto*, determinada medida poderia ser substituída por outra com maior carga de efetividade social naquele momento, tendo por critério o *teor de constitucionalidade* do ato administrativo.

Concluindo então, é cabível o controle judicial da discricionariedade administrativa, quando, no caso concreto, determinado ato praticado se mostrar com menor *teor de constitucionalidade* que outro, e que se praticado de outro modo ou em outro momento (oportunidade e conveniência), possa alcançar resultados constitucionalmente mais eficazes.

Referências

APPIO, E. **Controle judicial de políticas públicas no Brasil**. 5 reimp. Curitiba: Juruá, 2012.

BANDEIRA DE MELLO, C. A. **Curso de direito administrativo**. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BARROSO, L. R. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção de um novo modelo**. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CAMBI, E. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CARVALHO FILHO, J. dos S. **Manual de direito administrativo**. 24. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

DE PAULA, J. L. M. **Uma Visão Crítica da Jurisdição Civil**. Leme : LED. 1999.

ENTERRÍA, E. G. de. **Democracia, jueces y control de la administración**. 5 ed. Navarra: Thomson Civitas, 2005.

HESSE, K. A força normativa da Constituição. Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

MIRAGEM, B. **A nova administração pública e o direito administrativo**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

WOLKMER, A. C. **Elementos para uma crítica do Estado**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1990.