

Sem judicializar, MP tem muito a contribuir na regulação administrativa

Órgão pode liderar o processo, com foco na proteção de direitos e sem negar administração pública

Cláudio Henrique da Cruz Viana*
Felipe Ribeiro**

Todo cidadão brasileiro, da hora em que acorda até o seu descanso noturno, interage com a *administração pública*. Ao ligar o aparelho de televisão ou ao acender o fogão, autoriza que aquele consumo seja contabilizado na forma de tarifa, muitas vezes sem saber que aquela cobrança só lhe é exigível em razão de contrato administrativo celebrado entre o Estado e uma empresa prestadora de serviços.

De igual sorte, aqueles que mais dependem de serviços públicos essenciais, como os relacionados ao acesso à saúde e educação, interagem com as mais diversas autoridades, sujeitando-se às regras definidas pelo órgão público competente. Sem falar no convívio, nem sempre pacífico, com agentes de segurança pública nas ruas e no interior das comunidades mais carentes.

Portanto, a presença do poder público na vida privada do cidadão é mais do que intensa; em maior ou menor medida, esta relação interfere diretamente em nossos direitos e liberdades, muitas vezes de forma acentuada.

É exatamente por isso que a administração, dentro do modelo de tripartição dos poderes estatais, não pode atuar senão amparada na lei. A ideia de legalidade administrativa, representativa da “vontade geral”, autoriza o Estado a invadir o espaço de autonomia do indivíduo, concretizando o princípio segundo o qual o interesse público impresso na norma se sobrepõe aos interesses privados.

Até aí tudo bem. Acontece que a lei não é capaz de regular à exaustão todas as situações da vida. Neste ponto reside o perigo. A ordem jurídica, inundada por textos legais de linguagem muito aberta, acaba conferindo ao Estado poder muito amplo para interpretar a realidade, seja por meio de uma norma administrativa complementar, seja através de interpretação direta da norma legal. No primeiro caso, a administração pública confere alguma densidade à legislação em vigor, autovinculando-se a balizas mais estreitas criadas por ela própria. No segundo caso, passa a tutelar a esfera

* Presidente da Associação do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (Amperj). Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro.

** Mestre em Direito Administrativo pela Faculdade de Direito de Lisboa. Diretor da Associação do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (Amperj). Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro.

privada do indivíduo com lastro apenas em legalidade rarefeita, agindo com ampla discricionarieidade.

Em matéria de direitos fundamentais, parece-nos evidente que a complementação da lei por normas administrativas, sobretudo quando o Executivo cria oportunidades de participação de todos os envolvidos, permite uma maior proteção dos direitos e liberdades atingidos, sem retirar por completo do ente estatal o poder de disciplinar o tema, inclusive com a manutenção de espaços decisórios exclusivamente discricionários.

Na prática administrativa, infelizmente ainda é possível encontrar zonas de não regulação administrativa. Ou seja, a administração pública, para manter sua ampla liberdade de atuação em diversas matérias – como, por exemplo, no campo da atividade policial e de políticas públicas setoriais –, tem deixado de exercer sua função normatizadora, evitando, com isso, autovincular-se a temas muito sensíveis e com grande repercussão no campo dos direitos fundamentais. Em outras palavras, para manter seu poder discricionário de atuar conforme texto legal vago, abstém-se de normatizar determinado tema, garantindo a si mesmo a condição de interferir nos direitos do cidadão sem maiores balizamentos.

Perde o cidadão, que não sabe exatamente como se defender de uma investida da autoridade pública que se baseia em texto legal com linguagem que admite diversas interpretações; mas perde também o próprio Executivo, que passará a ser tutelado pelo Poder Judiciário que, ao fim e ao cabo, poderá conferir à norma, mesmo à distância da realidade administrativa, a sua própria interpretação.

Nesta temática, o grande desafio é “desjudicializar”, na medida do possível, os litígios provocados por esta atuação discricionária. Os órgãos de controle, especialmente o *Ministério Público*, têm muito a contribuir neste campo. Ao invés de fomentar a judicialização, conferindo aos textos legais sua própria interpretação – construída à luz de princípios constitucionais igualmente vagos –, a instituição pode trabalhar para estimular a normatização de temas pela própria administração pública no campo extrajudicial, por meio de um debate amplo entre os interessados, sempre com foco na definição de balizas mínimas e capazes de proteger o que mais importa: os direitos fundamentais dos brasileiros.

Identificado um tema sensível não regulado pelo Executivo, como, por hipótese, critérios de definição de vagas em creches municipais, o Ministério Público, antes de judicializar a questão para fazer valer seus próprios critérios, pode estimular esse processo de autorregulação extrajudicialmente.

Focado na proteção de direitos, mas sem negar o papel da administração pública na gestão da coisa pública, o Ministério Público reúne condições para liderar esse processo. O resultado disso será menos judicialização, menos arbítrio, mais alinhamento entre as instituições democráticas e mais resolutividade no campo dos direitos.