

ATO ADMINISTRATIVO

CONTROLE DO PODER JUDICIÁRIO

Recurso
Tribunal

MANDADO DE SEGURANÇA -
STF

EXPLORAÇÃO DE QUIOSQUES — REVOGAÇÃO - PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS PARA A VALIDADE DA AÇÃO ADMINISTRATIVA

RESUMO

- Não resta a menor dúvida quanto à precariedade dos alvarás de licença concedidos aos apelados para explorar os quiosques situados na Praça XV de Novembro, da Capital, visto que além do uso da notação "em caráter provisório", ainda se explicitou: "II - A Prefeitura reserva-se o direito de, a qualquer momento, sempre que julgar necessário, determinar aos proprietários através de notificação, a retirada do comércio do local" (fls. ...). - A Lei Municipal n. 2.496, de 05/12/86 (que regula o comércio ambulante em Florianópolis), com a nova redação dada pela Lei n. 3.667/91, preceitua: "Art. 3º O Art. 20 da Lei n. 2.496 de 05.12.86 passa a ter a seguinte redação: Art. 20 . O Termo de Permissão de Uso previsto no § 4º do Art. 15 da lei Orgânica poderá ser revogado por motivo superveniente, considerando-se o interesse público devidamente justificado, através do decreto, mediante notificação prévia de 30 dias" (fls. ...). - Logo a retirada do local pressupõe prévia notificação. - Esse é o parâmetro a que se sujeita a discricionariedade da Administração, cuja obediência é inafastável. - A propósito, HELY LOPES MEIRELLES ensina: "A discricionariedade, como já vimos, traduz-se na livre escolha, pela Administração, da oportunidade e conveniência de exercer o poder de polícia, bem como de aplicar as sanções e empregar os meios conducentes a atingir o fim colimado, que é a proteção de algum interesse público. Neste particular, e desde que o ato de polícia administrativa se contenha nos limites legais e a autoridade se mantenha na faixa de opção que lhe é atribuída, a discricionariedade é legítima. Observe-se que o ato de polícia é em princípio, discricionário, mas passará a ser vinculado se a norma legal que o rege estabelecer o modo e forma de sua realização. Neste caso, a autoridade só poderá praticá-lo validamente atendendo a todas as exigências da lei ou regulamento pertinente. Ao conceituarmos o poder de polícia como faculdade discricionária não estamos reconhecendo à administração qualquer poder arbitrário. Discricionariedade não se confunde com arbitrariedade. Discricionariedade é liberdade de agir dentro dos limites legais; arbitrariedade é ação fora ou excedente da lei, com abuso ou desvio de poder. O ato discricionário, quando se atém aos critérios legais, é legítimo e válido; o ato arbitrário é sempre ilegítimo e inválido; nulo, portanto" (Direito Administrativo Brasileiro, 17ª ed., Malheiros, 1992, p. 120). - Por seu turno, DIÓGENES GASPARINI leciona: "Discricionário são os atos administrativos praticados pela Administração Pública conforme um dos comportamentos que a lei prescreve. Assim, cabe à Administração Pública escolher dito comportamento" (Direito Administrativo, 3ª ed, Saraiva, 1993, p. 93). - E adita: "Apesar disso, alerte-se que não há ato inteiramente discricionário, dado que todo ato administrativo está vinculado, amarrado à lei, pelo menos no que respeita ao fim (este sempre há de ser público) e à competência (o sujeito competente para praticá-lo é o indicado em Lei). Pode-se então definir discricionariedade, ou atribuição discricionária, como sendo a atuação da Administração Pública em que a lei permite certa margem de liberdade para decidir diante de um caso concreto. Por fim, diga-se que discricionariedade não se confunde com arbitrariedade. Aquela é procedimento legal, não podendo, como ensina Seabra Fagundes, estar acima ou além da lei. Com toda e qualquer Atividade administrativa, deve ser exercida com sujeição à lei (RDA, 14:52). Esta, a ar

EMENTA

"Os princípios básicos da administração pública estão consubstanciados em quatro regras de observância

permanente e obrigatória para o bom administrador: legalidade, moralidade, impessoalidade e publicidade. Por esses padrões é que se hão de pautar todos os atos administrativos. Constituem, por assim dizer, os fundamentos da validade da ação administrativa, ou, por outras palavras, os sustentáculos da atividade pública - A legalidade, como princípio de administração (Const. Rep., art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem-comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso" (HELY LOPES MEIRELLES). "ATO ADMINISTRATIVO - AUTORIDADE INCOMPETENTE - ILEGALIDADE O ato administrativo deve ser praticado por agente capaz, pessoa que tenha competência legal para expedir o ato. O brocardo de direito judiciário - 'nullus est major defectus quam defectus potestatis' - também tem a sua aplicação em direito administrativo. A incompetência da autoridade torna o ato ilegal porque a autoridade que pratica um ato fora dos precisos termos da lei, quanto à sua competência, pratica um ato ilegal, suscetível de nulidade" (THEMÍSTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI).

NOTA DA REDAÇÃO

RDA