



ACOMPANHAMENTO PLENUS

PROCURADORIAS

SINOPSE DE ESTUDO

- DIREITO ADMINISTRATIVO -
SEMANA 4





SUMÁRIO

Capítulo 1 – NOÇÕES GERAIS	4
1.1 CONCEITO	4
1.2 FATO ADMINISTRATIVO E ATO ADMINISTRATIVO	4
1.3 ATOS DA ADMINISTRAÇÃO E ATOS ADMINISTRATIVOS.....	5
 Capítulo 2 - CLASSIFICAÇÃO DOS ELEMENTOS DO ATO ADMINISTRATIVO	6
2.1 INTRODUÇÃO	6
2.1.1 Doutrina majoritária e tradicional.....	6
2.1.2 Classificação de Celso Antônio Bandeira de Mello	6
2.1.3 Previsão legal	7
2.2 ELEMENTOS DOS ATOS ADMINISTRATIVOS.....	7
2.2.1 Sujeito/competência.....	7
2.2.2 Forma do ato	9
2.2.3 Motivo	15
2.2.4 Objeto	17
2.2.5 Finalidade.....	17
 Capítulo 3 - ATOS DISCRICIONÁRIOS E VINCULADOS X ELEMENTOS DOS ATOS	18
 Capítulo 4 - MÉRITO ADMINISTRATIVO	19
 Capítulo 5 - ATRIBUTOS DO ATO ADMINISTRATIVO	20
5.1 PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE.....	21



5.2 AUTOEXECUTORIEDADE	21
5.3 IMPERATIVIDADE (“PODER EXTROVERSO” – CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO)	22
5.4 TIPICIDADE	23



DIREITO ADMINISTRATIVO

Capítulo 1 – NOÇÕES GERAIS

1.1 CONCEITO

A exteriorização da vontade administrativa pode ocorrer de diversas formas, notadamente por meio de manifestações unilaterais (atos administrativos), bilaterais (contratos da administração) ou plurilaterais (consórcios e convênios).

O ato administrativo é, portanto, a manifestação unilateral da Administração Pública e de seus delegatários, no exercício da função delegada, que, sob o regime de direito público, pretende produzir efeitos jurídicos com o objetivo de implementar o interesse público.

Cumprir frisar que o ato administrativo se relaciona com o exercício da função administrativa, independentemente da qualidade do agente. Assim, o ato administrativo é, normalmente, editado pelo Executivo, que exerce de maneira típica a função administrativa, mas pode ser editado pelo Legislativo e Judiciário quando exercem de forma atípica função administrativa.

Ainda, importante destacar que no âmbito da Administração Pública, é preciso verificar a natureza da atividade exercida para caracterização do ato administrativo, pois a Administração, além dos atos administrativos, edita atos privados que não se vinculam ao exercício da função administrativa.

Assim, por exemplo, a empresa pública e a sociedade de economia mista que executam atividade econômica, concorrendo com as demais entidades privadas, submetem-se, normalmente, ao mesmo regime jurídico privado aplicável às empresas em geral (art. 173, § 1º, II, da CF/88). Não se trata, por óbvio, de regime totalmente privado, uma vez que as referidas entidades exercem, também, funções tipicamente administrativas por imposição constitucional, razão pela qual os respectivos atos serão considerados administrativos (ex.: concurso público; licitação etc.). Por esse motivo, a Súmula nº 333 do STJ dispõe:

“Cabe mandado de segurança contra ato praticado em licitação promovida por sociedade de economia mista ou empresa pública”.

Assim, os atos praticados em licitação e em outros procedimentos administrativos devem ser considerados materialmente administrativos e sujeitos à impugnação por meio do mandado de segurança.

Por fim, conforme destacado, o ato administrativo relaciona-se com a função administrativa, que pode ser encontrada dentro ou fora da Administração Pública.

Dessa forma, a edição de atos administrativos não é exclusividade dos entes e das entidades que compõem a Administração Pública Direta e Indireta. As entidades delegatárias de atividades administrativas, que não integram a Administração Pública, também podem editar atos materialmente administrativos quando exercem atividade delegada.

Dito de outra forma, o que caracteriza a configuração do ato como ato administrativo não é a análise do sujeito que o pratica (Administração Pública pode praticar ato de cunho privado), mas sim o regime jurídico atrelado ao ato.

1.2 FATO ADMINISTRATIVO E ATO ADMINISTRATIVO

Manifestação de vontade que atinge a esfera jurídica é ato jurídico. Se atinge mais especificamente o direito administrativo, é ato administrativo, regulamentado pelo direito público.



DIREITO ADMINISTRATIVO

As condutas administrativas que não têm manifestação de vontade, ou seja, não produzem efeitos jurídicos específicos, não são considerados atos administrativos. Tais condutas se configuram somente como **fatos administrativos**, segundo a doutrina majoritária, ou no conceito de Diógenes Gasparini: **atos jurídicos**.

Tais atos, apesar de não se dirigirem a um fim específico, podem, por consequência, interferir em relações jurídicas. Como exemplo desses fatos administrativos, podemos citar os meros trabalhos dos agentes públicos, como a condução de uma viatura ou a digitação de um ofício.

1.3 ATOS DA ADMINISTRAÇÃO E ATOS ADMINISTRATIVOS

Ato da Administração é aquele ato praticado pela Administração Pública. Estes podem seguir o regime de **direito público** ou de **direito privado**. Se os atos praticados pela Administração são regidos pelo **regime público**, eles são também chamados de **atos administrativos**.

Se quem pratica o ato é, por exemplo, concessionária de serviço público, empresa privada que está fora da Administração, **não é ato da Administração porque não foi feito pela Administração Pública**. No entanto, se for de **regime público**, será **ato administrativo**, porém não realizado pela Administração Pública. Portanto, encontramos atos administrativos no regime público que não foram praticados pela Administração.

Para memorizar:

a) O ato é praticado pela Administração Pública e o regime é privado: ato da administração, mas não ato administrativo.

b) O ato é praticado pela Administração Pública e o regime é público: é, ao mesmo tempo, ato da Administração e ato administrativo. Ato da Administração porque quem pratica é Administração e ato administrativo porque está sujeito ao regime público.

c) O ato foi praticado por ente fora da Administração Pública (concessionárias, permissionárias de serviços públicos), porém é regido pelo regime público: ato administrativo (regime público, mas fora da Administração).

Para memorizar:

FATO JURÍDICO	É todo acontecimento de origem natural ou humana capaz de criar, modificar, conservar ou extinguir um direito.
ATO JURÍDICO	É uma conduta ou um comportamento adotado por uma pessoa, é uma manifestação da vontade humana que produz efeitos jurídicos, causando a obtenção, modificação ou extinção de um direito
FATO ADMINISTRATIVO	Concretos, materiais e produzidos independentemente de qualquer manifestação de vontade da Administração.
ATO ADMINISTRATIVO	Declaração unilateral do Estado ou de quem o representa que produz efeitos jurídicos imediatos, com observância da lei, sob o regime de Direito Público e sujeita a controle pelo Poder Judiciário.
ATO DA ADMINISTRAÇÃO	Toda declaração unilateral do Estado, o qual pode ser sob o regime de Direito Público ou de Direito Privado.



Capítulo 2 - CLASSIFICAÇÃO DOS ELEMENTOS DO ATO ADMINISTRATIVO

2.1 INTRODUÇÃO

2.1.1 Doutrina majoritária e tradicional

Seguindo a orientação da doutrina majoritária, o ato administrativo possui os seguintes elementos:

1. Sujeito/competência;
2. Forma;
3. Objeto;
4. Finalidade;
5. Motivo.

2.1.2 Classificação de Celso Antônio Bandeira de Mello

Celso Antônio Bandeira de Mello distingue **elementos do ato administrativo** de **pressupostos do ato administrativo**. Elementos seriam os aspectos indispensáveis para a existência do ato jurídico (**condição de existência de ato jurídico** - nem fala ainda em ato administrativo). Haveria ainda os **pressupostos de existência e de validade dos atos administrativos**. Assim, Celso Antônio faz a seguinte distinção:

1) ELEMENTOS dos atos administrativos para Celso Antônio Bandeira de Mello:

Elementos: partes componentes de um todo.

- a) Conteúdo (é a decisão, **objeto**);
- b) Forma: exteriorização (**forma**).

2) Pressupostos de EXISTÊNCIA para Celso Antônio Bandeira de Mello:

Pressupostos: exteriores e necessários ao ato.

- a) Objeto: sobre o que se decide (**objeto**);
- b) Pertinência do ato à função administrativa.

3) Pressupostos de VALIDADE para Celso Antônio Bandeira de Mello:

- a) Pressuposto subjetivo (**sujeito/competência**);
- b) Pressupostos objetivos: motivo (**motivo**) e requisitos procedimentais (**forma**);
- c) Pressuposto teleológico (**finalidade**);
- d) Pressuposto lógico: causa (**motivo**);
- e) Pressuposto formalístico: forma específica (**forma**).



2.1.3 Previsão legal

Estão enumerados na Lei de Ação Popular (Lei nº 4.717/65). Esta ação pode ser ajuizada pelo cidadão quando existir ato inválido e/ou lesivo ao patrimônio público:

Art. 2º São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:

- a) incompetência;**
- b) vício de forma;**
- c) ilegalidade do objeto;**
- d) inexistência dos motivos;**
- e) desvio de finalidade.**

2.2 ELEMENTOS DOS ATOS ADMINISTRATIVOS

2.2.1 Sujeito/competência

Somente o **agente público no exercício de função administrativa**, ou seja, todo aquele que exerce uma função pública administrativa, estando dentro da Administração Pública (agentes da Administração) ou fora dela (agentes delegatários), pode exteriorizar um ato administrativo.

Agente público, aqui, possui um conceito bem **amplo** (funcionários de concessionárias, médicos, jurados). Esse agente público pode ter vínculo permanente ou temporário, função remunerada ou não. Por tratar apenas daqueles que exerçam função administrativa, excluem-se os magistrados e parlamentares, quando do exercício de suas funções típicas.

Não basta ser agente público, deve ser **agente com competência definida em lei ou na CF** para realizar determinado ato. São características desta competência, algumas delas sendo encontradas em dispositivos da Lei nº 9.784/99:

a) **Obrigatória:** função pública é encargo, obrigação, dever. Competência administrativa significa exercício obrigatório de determinado encargo público. É um PODER-DEVER.

b) **Irrenunciável:** função pública é atuar em nome do interesse público. Logo, o agente não pode abrir mão da competência. Todo poder é irrenunciável, em aplicação do princípio da indisponibilidade do interesse público:

Art. 11. A competência é irrenunciável e se exerce pelos órgãos administrativos a que foi atribuída como própria, salvo os casos de delegação e avocação legalmente admitidos.

c) **Imodificável:** quem define a regra de competência é a lei, o administrador não pode modificar esta competência. Assim, a competência não é sujeita à modificação pela vontade do administrador.

d) **Não Transacionável:** o administrador não pode transacionar a competência. Quem define é a lei, sendo assim, ele não pode fazer transação de competência.

e) **Imprescritível:** o administrador não perde a competência pelo seu não exercício por um certo prazo. A competência, portanto, é imprescritível.

f) **Improrrogável (em regra):** a competência administrativa NÃO pode ser prorrogada (princípio da legalidade, segundo o qual o administrador só pode fazer o que a lei autoriza e determina). Mesmo



que não alegado, a autoridade continua incompetente. Não existe a incompetência relativa prorrogável do Processo Civil.

g) **Excepcionalmente prorrogável:** é possível a **delegação** de competência administrativa. Porém, não é a regra, pois se fosse o administrador sempre delegaria o que não lhe agrada. Assim, a delegação deve ser uma exceção e **sempre justificada**. Nos termos da Lei nº 9.784/99:

Art. 12. Um órgão administrativo e seu titular poderão, se não houver impedimento legal, delegar parte da sua competência a outros órgãos ou titulares, ainda que estes não lhe sejam hierarquicamente subordinados, quando for conveniente, em razão de circunstâncias de índole técnica, social, econômica, jurídica ou territorial.

Parágrafo único. O disposto no caput deste artigo aplica-se à delegação de competência dos órgãos colegiados aos respectivos presidentes.

Art. 14. O ato de delegação e sua revogação deverão ser publicados no meio oficial.

§ 1º O ato de delegação especificará as matérias e poderes transferidos, os limites da atuação do delegado, a duração e os objetivos da delegação e o recurso cabível, podendo conter ressalva de exercício da atribuição delegada.

§ 2º O ato de delegação é revogável a qualquer tempo pela autoridade delegante.

§ 3º As decisões adotadas por delegação devem mencionar explicitamente esta qualidade e considerar-se-ão editadas pelo delegado.

Importante destacar que, mesmo delegando, a autoridade continua competente para editar o ato. É dizer, a delegação não é renúncia de competência, pois a autoridade delegante continua competente para o ato. Não obstante, o delegado, ao praticar atos com base nos poderes que lhe foram atribuídos, age em nome próprio e responde pelas decisões que tomar. Veja:

Súmula nº 510 do STF: Praticado o ato por autoridade, no exercício de competência delegada, contra ela cabe o mandado de segurança ou a medida judicial.

Quando delegada a competência, tanto o delegante quanto o delegado se tornam competentes, não havendo renúncia ou perda da competência. A **competência é cumulativa**. Porém, há circunstâncias em que a delegação de competência é **vedada**:

Art. 13. Não podem ser objeto de delegação:

I - a edição de atos de caráter normativo;

II - a decisão de recursos administrativos;

III - as matérias de competência exclusiva do órgão ou autoridade.

Sendo possível a delegação, é possível também a **avocação** da competência:

Art. 15. Será permitida, em caráter excepcional e por motivos relevantes devidamente justificados, a avocação temporária de competência atribuída a órgão hierarquicamente inferior.



✓ **Vícios de competência:**

a) **excesso de poder**: “ocorre quando o agente que pratica o ato excede os limites de sua competência, indo além das providências que poderia adotar no caso concreto” (Ricardo Alexandre e João de Deus). Em algumas situações é possível a convalidação.

Obs.: o excesso de poder é **espécie do gênero abuso de poder**, que também possui como espécie o **desvio de poder** (este, caso existente, gera vício de finalidade e não de competência!)

b) **usurpação de função**: “acontece quando uma pessoa exerce atribuições próprias de um agente público, sem que tenha essa qualidade” (Ricardo Alexandre e João de Deus). O ato é inexistente.

c) **função de fato**: “se dá quando a pessoa que pratica o ato está irregularmente investida no cargo, emprego ou função pública ou quando, mesmo devidamente investida, existe algum impedimento jurídico para a prática do ato naquele momento” (Ricardo Alexandre e João de Deus). O ato é válido, se há boa-fé do administrado (**teoria da aparência**).

[2.2.2 Forma do ato

O ato administrativo possui formalidades específicas. A vontade deve ser exteriorizada pela forma prevista em lei.

O ato administrativo, como regra, deve ser **escrito**, mesmo que a lei não estabeleça (**princípio da solenidade**). Porém, é possível que um ato seja exteriorizado de outra maneira quando a lei assim autorizar. Ou seja, **a regra é que seja escrito, mas a lei pode estabelecer forma diversa**. Ex.: contrato administrativo VERBAL é possível, pois há previsão no art. 95, § 2º, da Lei nº 14.133/21. É uma **exceção autorizada por lei**:

Art. 95 [...]

§ 2º É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras ou o de prestação de serviços de pronto pagamento, assim entendidos aqueles de valor não superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

ATENÇÃO: conforme Decreto nº 11.317, de 29 de dezembro de 2022, o valor supramencionado foi atualizado para R\$ 11.441,66 (onze mil quatrocentos e quarenta e um reais e sessenta e seis centavos) a partir de 1º de janeiro de 2023.

✓ **SILÊNCIO ADMINISTRATIVO**: É um **NADA jurídico**, salvo quando a lei der a ele um efeito (“em 10 dias a administração não responde é sim, ou não...”). Exemplo: ausência de resposta para o pedido de licença para construir.

Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

Se a Administração Pública permanece em silêncio, quando a lei não lhe atribui efeito, haverá omissão ilícita. Assim, é possível, pela via administrativa, fazer uso do direito de petição. Em não se obtendo êxito, pode-se recorrer à via judicial, impetrando um MS para garantir o direito líquido e certo de



DIREITO ADMINISTRATIVO

petição (direito de pedir e obter uma resposta), ou ajuizando-se uma ação condenatória ao cumprimento de obrigação de fazer (obrigação de se manifestar; não de conceder o pedido feito administrativamente).

Destaque-se que o direito de petição tem **natureza instrumental**. Ou seja, nele não está contido o direito de ter o pedido deferido (STJ, RMS 16.424).

Na decisão de mérito, **o juiz não pode suprir a omissão do administrador**, devendo apenas impor um prazo razoável (garantia fundamental) para que a Administração se manifeste, fixando alguma sanção para o eventual não cumprimento (doutrina majoritária).

Por fim, vale lembrar ainda que, dependendo da natureza do **silêncio** ou **omissão**, poderão ser adotadas medidas que rendam ensejo à responsabilização administrativa, civil ou penal do administrador omissor.

● **PROCESSO ADMINISTRATIVO: é condição de forma**, uma vez que todo ato administrativo deve ser precedido de um processo administrativo (exemplo: multa de trânsito deve ter antes uma notificação, defesa, etc.). Existem processos amplos e também mitigados, como uma simples anexação de um documento.

Para a **validade** do ato administrativo, precisamos de processo administrativo prévio, com todas as garantias constitucionais a ele inerentes, inclusive o princípio do **devido processo legal**, com o contraditório e a ampla defesa. Portanto, um **ato realizado sem as condições de forma do processo administrativo é NULO**.

Vale registrar, todavia, que a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição:

Súmula Vinculante nº 5: A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.

Por conta disso, o STF tem anulado por vício de forma muitos atos que não têm sido precedidos de processos administrativos constitucionais, ou seja, com observância dos princípios fundamentais do contraditório e da ampla defesa. Ressalte-se decisão nesse sentido:

A Administração Pública pode anular seus próprios atos quando estes forem ilegais. No entanto, se a invalidação do ato administrativo repercute no campo de interesses individuais, faz-se necessária a instauração de procedimento administrativo que assegure o devido processo legal e a ampla defesa.

Assim, a prerrogativa de a Administração Pública controlar seus próprios atos não dispensa a observância do contraditório e ampla defesa prévios em âmbito administrativo.

STF. 2ª Turma. RMS 31661/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 10/12/2013 (Info 732).

O processo é o mecanismo de documentação. Por exemplo, para viabilizar um contrato emergencial, não há necessidade de se realizar licitação, mas para provar a emergência há necessidade de instaurar um processo administrativo. O processo administrativo serve para **legitimar a conduta do administrador**.

ATO ADMINISTRATIVO: CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA – 3 [...]Reputou-se que, no caso, o cancelamento de averbação de tempo de serviço e a ordem de restituição dos valores imposta teriam influído inegavelmente na esfera de in-



teresses da servidora. Dessa maneira, a referida intervenção estatal deveria ter sido antecedida de regular processo administrativo, o que não ocorrera, conforme reconhecido pela própria Administração. Ressaltou-se que seria facultado à recorrente renovar o ato ora anulado, desde que respeitados os princípios constitucionais. Destacou-se, ademais, que a servidora teria percebido os citados valores de boa-fé, pois o adicional fora deferido administrativamente. A Min. Cármen Lúcia propôs a revisão do Verbete 473 da Súmula do STF (“A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”), com eventual alteração do seu enunciado ou com a concessão de força vinculante, para que seja acrescentada a seguinte expressão “garantidos, em todos os casos, o devido processo legal administrativo e a apreciação judicial”. Advertiu que, assim, evitar-se-ia que essa súmula fosse invocada em decisões administrativas eivadas de vícios. STF. Plenário. RE 594296/MG, rel. Min. Dias Toffoli, 21.9.2011 (Info 641)

Enunciado 20 da I Jornada de Direito Administrativo do CJF/STJ: O exercício da autotutela administrativa, para o desfazimento do ato administrativo que produza efeitos concretos favoráveis aos seus destinatários, está condicionado à prévia intimação e oportunidade de contraditório aos beneficiários do ato.

ATENÇÃO! Conforme mencionado na decisão acima transcrita, não restam dúvidas sobre a possibilidade de a Administração Pública anular seus atos, materializada na Súmula 473 do STF. Ocorre que, recentemente, o STF decidiu, que o prazo decadencial de 5 anos para que haja tal anulação, previsto no art. 53 da Lei nº 9.784/99 é, por força do princípio da simetria, aplicável a todos os entes federativos. Segue ementa da decisão para melhor compreensão:

Direito constitucional e administrativo. Ação direta de inconstitucionalidade. Prazo decadencial para o exercício do poder de autotutela pela Administração Pública estadual. 1. Ação direta contra o art. 10, I, da Lei nº 10.177/1998, do Estado de São Paulo, que estabelece o prazo decadencial de 10 (dez) anos para anulação de atos administrativos reputados inválidos pela Administração Pública estadual. 2. Lei estadual que disciplina o prazo decadencial para o exercício da autotutela pela administração pública local não ofende a competência da União Federal para legislar sobre direito civil (art. 22, I, CF/1988) ou para editar normas gerais sobre licitações e contratos (art. 22, XXVII, CF/1988). Trata-se, na verdade, de matéria inserida na competência constitucional dos estados-membros para legislar sobre direito administrativo (art. 25, § 1º, CF/1988). 3. O dispositivo impugnado não viola os princípios constitucionais da segurança jurídica e da razoabilidade. O prazo decenal não é arbitrário e não caracteriza, por si só, instabilidade das relações jurídicas ou afronta às legítimas expectativas dos particulares na imutabilidade de situações jurídicas consolidadas com o decurso do tempo. Esse é, inclusive, o prazo prescricional geral do Código Civil (art. 205) e de desapropriação indireta (Tema 1.019, STJ), dentre outros inúmeros exemplos no ordenamento jurídico brasileiro. 4. Sem embargo, o prazo quinquenal consolidou-se como marco temporal geral nas relações entre o Poder Público e particulares (v., e.g., o art. 1º do Decreto nº 20.910/1932 e o art. 173 do Código Tributário Nacional), e esta Corte somente admite exceções ao princípio da isonomia quando houver fundamento razoável baseado na necessidade de remediar um desequilíbrio entre as partes. 5. Os demais estados da Federação aplicam, indistintamente, o prazo quinquenal para anulação de atos administrativos de que



decorram efeitos favoráveis aos administrados, seja por previsão em lei própria ou por aplicação analógica do art. 54 da Lei nº 9.784/1999. Não há fundamento constitucional que justifique a situação excepcional do Estado de São Paulo, impondo-se o tratamento igualitário nas relações Estado-cidadão. 6. A presente ADI foi ajuizada somente em 2018 e o art. 10, I, da Lei nº 10.177/1998 vem sendo aplicado há décadas pela Administração Pública paulista, tendo servido de base à anulação de diversos atos administrativos. A declaração de nulidade, com efeitos ex tunc, do dispositivo ora impugnado acarretaria enorme insegurança jurídica no Estado de São Paulo, com potencial de (i) refazimento de milhares de atos administrativos cuja anulação já se consolidou no tempo, (ii) ampla e indesejável litigiosidade nas instâncias ordinárias e (iii) provável impacto econômico em momento de grave crise financeira que assola o país, tendo em vista que os atos anulados haviam produzido efeitos favoráveis aos administrados. 7. Desse modo, impõe-se a modulação dos efeitos desta decisão (art. 27 da Lei nº 9.868/1999), para que (i) sejam mantidas as anulações já realizadas pela Administração até a publicação da ata do julgamento de mérito desta ação direta (23.04.2021), desde que tenham observado o prazo de 10 (dez) anos; (ii) seja aplicado o prazo decadencial de 10 (dez) anos aos casos em que, em 23.04.2021, já havia transcorrido mais da metade do tempo fixado na lei declarada inconstitucional (aplicação, por analogia, do art. 2.028 do Código Civil); e (iii) para os demais atos administrativos já praticados, seja o prazo decadencial de 5 (cinco) anos contado a partir da publicação da ata do julgamento de mérito desta ação (23.04.2021). 8. Procedência do pedido, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 10, I, da Lei nº 10.177/1998, do Estado de São Paulo, modulando-se os efeitos na forma acima descrita. (STF. Plenário ADI 6019/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Roberto Barroso, julgado em 12/5/2021, publicado em 06/7/2021)

• **MOTIVAÇÃO:** É condição de **FORMA** do ato administrativo. É justificativa, fundamentação, é o raciocínio lógico que leva à prática do ato. É a correlação lógica dos elementos dos atos administrativos e a previsão legal.

A motivação é obrigatória ou facultativa?

1ª Corrente (José dos Santos Carvalho Filho) (posição minoritária): a motivação é **FACULTATIVA**, só sendo obrigatória em algumas circunstâncias. Quando o legislador quis que fossem motivados, o legislador deixou expresso, como os atos do Poder Judiciário. O art. 50 da Lei nº 9.784/99 traz uma lista de atos administrativos que necessitam de motivação, de forma que, se nas situações dessa lista, a motivação é obrigatória, nas demais circunstâncias a motivação seria facultativa.

O art. 93 da CF diz que as decisões administrativas tomadas pelo Poder Judiciário devem ser motivadas. Como se estabeleceu obrigatoriedade para o Judiciário, caso o constituinte quisesse que os outros devessem motivar também, teria estendido expressamente aos outros.

Poderia cogitar-se necessidade de motivação nos **atos discricionários**, eis que neste precisaria demonstrar uma maior sintonia entre a vontade da lei e a decisão tomada pelo administrador, tendo em vista que neste caso, tem liberdade de acordo com a conveniência e oportunidade, portanto, precisaria fundamentar/justificar o ato.

Entretanto, nos **atos vinculados** não haveria a mínima necessidade, isto porque nesses atos o administrador age ao serem preenchidos os requisitos legais, sem liberdade de acordo com conveniência e oportunidade, portanto, para legitimar o ato, o exame é a simples comparação “lei-ato”.



2ª Corrente (STF e doutrina majoritária): a motivação, em regra, é **OBRIGATÓRIA**. Há exceções, como a exoneração *ad nutum*. O STF reconhece não só as previsões legais EXPLÍCITAS, mas também o dever de motivar IMPLÍCITO no texto constitucional, sob os seguintes fundamentos:

1º fundamento: Na CF/88, a motivação das decisões administrativas dos tribunais está EXPLÍCITA no art. 93. Para os demais atos, o dever está IMPLÍCITO na CF.

Art. 93. (...)

X- as decisões ADMINISTRATIVAS dos tribunais serão MOTIVADAS e em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros;

2º fundamento: Se o Poder Judiciário, que somente excepcionalmente faz atos administrativos, tem o dever de motivar, ainda com mais razão os poderes que praticam atos administrativos como regra;

3º fundamento: O povo, titular do poder, deve ter conhecimento de toda decisão. Todo poder emana do povo (art. 1º, parágrafo único, da CF).

4º fundamento: Para ser possibilitado o exercício da cidadania (mediante uma ação popular, por exemplo), o cidadão precisa ter conhecimento dos fundamentos da decisão para vir a questioná-la.

5º fundamento: Direito à informação:

Art. 5º (...)

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

6º fundamento: Direito à prestação jurisdicional. Para que o Poder Judiciário possa rever os atos, deve ter conhecimento prévio dos fundamentos da decisão administrativa:

Art. 5º (...)

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

7º fundamento: A Lei nº 9.784/99 prevê expressamente o dever de motivar nos arts. 2º e 50:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, MOTIVAÇÃO, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser MOTIVADOS, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

III - decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;

IV - dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;

V - decidam recursos administrativos;

VI - decorram de reexame de ofício;



VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;

VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

§ 1º A MOTIVAÇÃO deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

§ 2º Na solução de vários assuntos da mesma natureza, pode ser utilizado meio mecânico que reproduza os fundamentos das decisões, desde que não prejudique direito ou garantia dos interessados.

§ 3º A motivação das decisões de órgãos colegiados e comissões ou de decisões orais constará da respectiva ata ou de termo escrito.

A doutrina majoritária entende que a lista prevista no art. 50 da Lei nº 9.784/99, por ser tão abrangente, **inclui todos os atos administrativos** (Carvalho Filho é dissidente).

Se, por exemplo, o administrador celebra um contrato sem motivação e, quando acionado pelo TCU, apresenta a motivação posteriormente, isto NÃO SUPRE o dever de motivar, porquanto **a motivação deve ser antes ou no máximo durante a prática do ato administrativo**, não pode ser POSTERIOR (se for, o ato é viciado).

Existiu um caso bem específico, no entanto, que o STJ admitiu a motivação *a posteriori* de remoção de servidor público, uma vez comprovado que as razões existiam em momento anterior. Vejamos:

O ato de remoção de servidor público por interesse da Administração Pública deve ser motivado. Caso não o seja, haverá nulidade.

No entanto, é possível que o vício da ausência de motivação seja corrigido em momento posterior à edição dos atos administrativos impugnados.

Assim, se a autoridade removeu o servidor sem motivação, mas ela, ao prestar as informações no mandado de segurança, trouxe aos autos os motivos que justificaram a remoção, o vício que existia foi corrigido.

STJ. 1ª Turma. AgRg no RMS 40.427-DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 3/9/2013 (Info 529).

Enunciado 12 da I Jornada de Direito Administrativo do CJF/STJ: A decisão administrativa robótica deve ser suficientemente motivada, sendo a sua opacidade motivo de invalidação.

● **ESPÉCIES DE VÍCIOS DE FORMA:** Existem três vícios de forma (Carvalho Filho só vê dois: sanável e insanável):

a) Mera irregularidade: defeito de padronização, de uniformização, que **não compromete o conteúdo e a validade**. Não precisa ser consertado (exemplo: era pra ser feito com caneta azul e foi feito com caneta preta).

b) Vício de forma sanável: macula o ato, tornando-o **anulável**. Precisa ser corrigido (exemplo: o ato precisava da assinatura de dois agentes e só um assinou). Se corrigido, **convalida o ato**.



Esses dois são a regra. Mas, em situações excepcionais, surge um vício mais grave:

c) Vício insanável: ato **nulo**, não podendo ser convalidado ou confirmado (contrato administrativo feito sem licitação, vício de competência que não possa ser ratificado, etc.).

2.2.3 Motivo

É **elemento objetivo** do ato administrativo. É a situação de fato ou de direito que leva à prática do ato, diferente da motivação, que é toda explicação e fundamentação da decisão no texto do ato. **O motivo do ato pode “estar fora do ato”, a motivação não.**

Motivo de direito: Quando a situação fática que conduz à prática do ato é prevista em norma legal, nesse caso só cabe ao administrador aplicar o que a lei prevê. Ocorre aqui a prática de um **ATO VINCULADO**.

Exemplo: Demissão de servidor.

Motivo de direito: Prática de infração funcional grave.

Motivo de fato: A situação fática não é prevista em lei, cabendo ao administrador delinearla através dos critérios de conveniência e oportunidade, praticando assim, um **ATO DISCRICIONÁRIO**.

Exemplo: Poder Público fecha fábrica que gera muita poluição.

Motivo de fato: Poluição.

O motivo precisa ser LEGAL para que ato administrativo seja legal, e, para isso, há necessidade da presença de três requisitos:

1) Motivo deve ser verdadeiro: Se alegar motivo falso ou inexistente, o ato é ilegal. Exemplo: Contratar servidor para a mesma vaga de um cidadão exonerado *ad nutum* no dia anterior sob o motivo de contenção de despesas. Ora, o motivo então não foi verdadeiro, logo, a exoneração foi ilegal.

2) Motivo declarado deve estar compatível com o motivo previsto na lei. Exemplo: Não posso usar a demissão para punir infração leve, por exemplo. Nesse caso, era uma situação de fato já delimitada na lei (motivo de direito), gerando **ato vinculado**.

3) O motivo declarado deve estar compatível com o resultado do ato (congruência). Exemplo: Não posso tirar o porte de arma de ‘a’ por que ‘b’ fez mau uso de sua arma. Se o resultado do ato é tirar o porte de ‘a’, quem deve ter feito mau uso da arma é ‘a’. Não posso alegar um motivo estranho ao resultado do ato.

O poder Judiciário pode apreciar ato discricionário, como a avaliação de desempenho, quando os motivos apresentados são incongruentes com o resultado, visto que há vício de ilegalidade (AgRg no REsp 1.280.729-RJ).

A dispensa de militar antes do prazo de engajamento necessita de motivação. A simples menção à “inconveniência do serviço” sem detalhá-la não atende o requisito (STJ, AgRg-AG-REsp 94.480).

• **TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES:** Uma vez declarado o motivo, o administrador está vinculado a ele. Ex.: em uma exoneração *ad nutum* não precisa declarar o motivo. No entanto, se o administrador decidir declarar, ele ficará vinculado ao motivo apresentado.



DIREITO ADMINISTRATIVO

Deste modo, conforme a teoria dos motivos determinantes (obedecer ao motivo declarado), esse motivo deve ser legal. Imagine que o administrador exonere alguém e declare, como motivo, uma briga pessoal. Trata-se de motivo ilegal, logo, o ato não poderá ser cumprido com base nesse motivo.

OBS: Se o motivo do ato for secundário e se este motivo for ilegal, **não compromete** a validade do ato. Mas, se for motivo principal, compromete a validade do ato.

OBS2: Atos de “MOTIVAÇÃO PLÚRIMA” (ato com vários motivos). Mesmo que haja 10 motivos, e 9 sendo inválidos, desde que um se mantenha, o ato continua surtindo efeitos (STJ, RMS 17.898).

OBS3: Atos com “MOTIVOS ALIUNDE”. O motivo vem de um ato anterior, parecer, perícia, etc. Esse ato anterior integra o ato como motivação.

- **TREDESTINAÇÃO:** É o **desvio de finalidade** do bem expropriado.

Na desapropriação, é possível a mudança de motivo, desde que mantida uma **razão de interesse público**, ou seja, desde que não haja desvio de finalidade. É a chamada **TREDESTINAÇÃO LÍCITA**. É uma mudança de motivo legal, autorizada, que não ofende a teoria dos motivos determinantes. Por exemplo: desapropria-se para construir uma escola, e, posteriormente, constrói-se um hospital – a jurisprudência e doutrina entendem que é caso de tredestinação lícita.

No entanto, se desapropriar para construir escola e usar para promover, por exemplo, interesses pessoais dos governantes, tem-se hipótese de **tredestinação ilícita**, gerando **direito de retrocessão**.

COMO ESSE ASSUNTO FOI COBRADO EM PROVA:

Ano: 2017 / Banca: VUNESP / Órgão: TJ-SP / Prova: Juiz Substituto

O motivo do ato administrativo pode ser conceituado como:

- a) a normatividade jurídica que irá incidir sobre determinada situação de fato que lhe é antecedente.
- b) a ocorrência no mundo fenomênico de certo pressuposto fático, relevante para o direito, que vai postular ou possibilitar a edição do ato administrativo.
- c) a explicitação dos fundamentos de fato e de direito que levaram à edição do ato administrativo e sem a qual o ato é nulo.
- d) o móvel ou intenção do agente ou, em outros termos, a representação psicológica que levou o administrador a agir, e que tem especial importância no plano dos atos discricionários.

RESPOSTA: ITEM B.

Ano: 2016 / Banca: VUNESP / Órgão: TJM-SP / Prova: Juiz de Direito Substituto

O ato administrativo tem peculiaridades sobre as quais é possível fazer a seguinte afirmação:

- a) se a Administração não se pronuncia quando provocada por um administrado que postula interesse próprio, está-se perante o silêncio administrativo que, apesar de não ser um ato, deverá ser sempre interpretado como deferimento.



b) os atos vinculados obedecem a uma prévia e objetiva tipificação legal do único comportamento possível da Administração em face de situação igualmente prevista, autorizando sua revogação em caso de ilegalidade.

c) a autoexecutoriedade do ato administrativo independe de previsão legal, mas obedece estritamente ao princípio da proporcionalidade.

d) os atos administrativos podem ser classificados como simples ou complexos, a depender do número de destinatários beneficiados com a sua prática.

e) os motivos e a finalidade indicados na lei, bem como a causa do ato, fornecem as limitações ao exercício de discricionariedade administrativa e, portanto, estão sujeitos ao controle judicial.

RESPOSTA: ITEM E.

2.2.4 Objeto

É o que o ato faz em si mesmo, ou seja, o objeto do ato administrativo é o **resultado prático** deste. Em outras palavras, o objeto é a alteração no mundo jurídico que o ato quer provocar. Exemplos: dissolver, conceder, indeferir, permitir, etc. É a resposta para a pergunta: “Para que serve o ato?”. **O objeto deve ser lícito, possível e determinado.**

O objeto lícito do ato administrativo é aquele conforme o ordenamento jurídico. É o critério de subordinação à lei. Precisa estar previsto, autorizado pela lei.

O objeto **possível** é aquele faticamente possível. Ex.: salvo na carreira militar, servidor depois de morto não pode ser promovido, pois não é faticamente possível.

O objeto é **determinado** quando for claro e preciso. Ex.: o ato de nomear deve ser expresso, ou seja, deve-se dizer a quem vai nomear.

2.2.5 Finalidade

A finalidade do ato administrativo é o elemento que representa a **busca pelo interesse público**. Sempre é uma razão de interesse público. Pode até atender a mais de uma finalidade pública (saúde pública e proteção a bens públicos, por exemplo), mas não pode ter outro fim que não seja o interesse público.

Exemplo: Dissolução de passeata tumultuosa - Motivo (passado): É o tumulto (elemento que provoca a prática do ato). Objeto (presente): Dissolução da passeata (resultado prático). Finalidade (futuro): Ordem pública, proteção dos bens públicos (interesse público que quer se proteger com ato).

Se o ato persegue finalidade que não é razão de interesse público, o ato está viciado por **abuso de poder** (desvio de finalidade ou “desvio de poder”), além de ferir os princípios constitucionais da impessoalidade e moralidade administrativa.

Exemplo: Governador tem uma filha, que começa a namorar um servidor estadual a contragosto do pai. Governador resolve remover o servidor (namorado) para longe. Ocorreu desvio de finalidade. Ou seja, o ato foi praticado com outra finalidade que não o interesse público.

Desvio de finalidade é vício ideológico, vício subjetivo, defeito na vontade.



IMPORTANTE!

Finalidade X Objeto

FINALIDADE é o fim **MEDIATO** do ato, qual seja, o interesse público.

OBJETO é o fim **IMEDIATO**, qual seja, o resultado prático que se busca com a vontade.

Vejamos um quadro que sintetiza o abuso de poder:

ABUSO DE PODER

- **Excesso de Poder**, que ocasiona vício de competência.

- **Desvio de Poder ou de finalidade**, que ocasiona vício de finalidade.

Não é inconstitucional medida provisória que, ao tratar sobre os órgãos vinculados à Presidência da República, confere status de Ministro de Estado ao chefe da Secretaria-geral da Presidência da República, ainda que seu titular a ser nomeado, venha a ter foro por prerrogativa de função no STF. Não há desvio de finalidade na edição deste ato. A norma, ao estabelecer a organização básica dos Ministérios e demais órgãos ligados à Presidência da República, é matéria que está no âmbito decisório do chefe do Poder Executivo da União. Não se sustenta, do ponto de vista jurídico, o argumento de que a criação da Secretaria-geral com status de Ministério de Estado implicaria burla aos postulados constitucionais de moralidade e probidade na Administração, porque a criação ou extinção de ministérios e órgãos da Presidência também está no campo de decisão do chefe do Poder Executivo. A nomeação de determinada pessoa para o cargo de Ministro de Estado é um ato subsequente que, em princípio, está na alçada político-administrativa do Presidente da República (art.84), desde que presentes os requisitos do art. 87 da CF/88.

STF. Plenário. ADI 5717/DF, ADI 5709/DF, ADI 5716/DF e ADI 5727/DF, Rel. Min. Rosa Weber, julgados em 27/3/2019 (Info 935).

Capítulo 3 - ATOS DISCRICIONÁRIOS E VINCULADOS X ELEMENTOS DOS ATOS

Ato vinculado: na realização do ato vinculado não há juízo de valor, ou seja, não há liberdade para a prática do ato, pois é condicionado à lei. Exemplo: licença e concessão de aposentadoria. Presentes os requisitos ensejadores, o administrado tem o direito subjetivo de exigir a prática do ato.

Ato discricionário: há liberdade, juízo de valor, conveniência e oportunidade (nos limites da lei). Exemplo: autorização e permissão de uso.

Quais elementos dos atos são vinculados e quais são discricionários?

a) **Competência:** Quem define é a lei ou a CF, logo, o elemento competência é **vinculado**, tanto para ato vinculado quanto para ato discricionário.

b) **Forma:** É a forma prevista em lei. Tal como competência, a forma é elemento **vinculado**.



c) **Finalidade:** Sempre é a busca pelo interesse público, logo, a finalidade também é **vinculada**.

d) **Motivo: Depende** do ato. Quando **ato vinculado**, o motivo é **vinculado**. Quando **ato discricionário**, o motivo é **discricionário**. Ex.: permissão de uso de mesas na calçada – autorização para uso de bem público. Se o Poder Público entender ser a rua tranquila, defere a permissão; se for rua perigosa, não defere. Isso (fato de ser tranquila ou perigosa) é o motivo, que pode ser valorado pelo administrador conforme o caso concreto. Nesse caso, o motivo é discricionário. Se ele pode deferir ou indeferir, o objeto também é discricionário.

e) **Objeto: Depende**. Quando **ato vinculado**, o objeto é **vinculado**. Ex.: se o cidadão preenche todos os requisitos para a concessão de aposentadoria, não pode a autoridade limitar a concessão, pois o objeto é vinculado.

OBS: mesmo no ato vinculado, o administrador terá liberdade quanto ao prazo, isto é, tendo 10 dias, ele poderá praticar dentro desse prazo quando quiser.

Capítulo 4 - MÉRITO ADMINISTRATIVO

Mérito administrativo é o **juízo de valor** que o administrador possui ao praticar um ato discricionário. É a análise de **conveniência e oportunidade** do ato que o administrador faz na busca do melhor interesse coletivo.

Como já vimos no estudo dos elementos dos atos, os únicos que podem ser valorados, ou seja, que não são necessariamente vinculados ao que a lei determina, são os motivos e o objeto do ato (no ato discricionário, obviamente).

Portanto, o MÉRITO do ato administrativo, presente apenas nos atos discricionários, significa a análise de conveniência e oportunidade quanto à escolha do motivo e do objeto do ato administrativo.

• **CONTROLE DO MÉRITO PELO JUDICIÁRIO: O Poder Judiciário pode fazer apenas o chamado controle de legalidade dos atos.** No entanto, a legalidade tem sido entendida em sentido *lato*, ou seja, abrangendo não só a lei como também os princípios constitucionais. Dessa forma, um ato desproporcional ou irrazoável é considerado ilegal, podendo sofrer o controle do Poder Judiciário, o que, de certa forma, acabaria por atingir o mérito do ato.

Sendo assim, tem-se que, como regra, o mérito não pode ser controlado, mas de forma reflexa isso acaba ocorrendo com o controle de legalidade referente à proporcionalidade e razoabilidade do ato.

O Poder Judiciário pode rever o MOTIVO e o OBJETO do ato discricionário. Se o motivo é falso, o ato é ilegal, podendo ser revisto pelo Judiciário. Com o objeto é a mesma coisa. Se o objeto for ilícito, o ato é inválido, podendo ser anulado pelo Poder Judiciário.

Como já vimos acima, motivo e objeto não são o mérito do ato administrativo. O mérito é a liberdade, o juízo de valor, presente no motivo e no objeto, mas não se confunde com eles. **A liberdade e o juízo de valor não podem ser revistos. O que pode ser revista é a ilegalidade do ato.**

O Poder Judiciário não pode fazer a revisão judicial do mérito da decisão administrativa proferida pelo CADE. A expertise técnica e a capacidade institucional do CADE em questões de regulação econômica exigem que o Poder Judiciário tenha uma postura deferente (postura de respeito) ao mérito das decisões pro-



feridas pela Autarquia. A análise jurisdicional deve se limitar ao exame da legalidade ou abusividade do ato administrativo. O CADE é quem detém competência legalmente outorgada para verificar se a conduta de agentes econômicos gera efetivo prejuízo à livre concorrência. As sanções antitruste, aplicadas pelo CADE por força de ilicitude da conduta empresarial, dependem das consequências ou repercussões negativas no mercado analisado, sendo certo que a identificação de tais efeitos anticompetitivos reclama acentuada expertise.

STF. 1ª Turma. RE 1083955/DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 28/5/2019 (Info 942).

A decisão judicial que impõe à Administração Pública o restabelecimento do plantão de 24 horas em Delegacia Especializada de Atendimento à Infância e à Juventude não constitui abuso de poder, tampouco extrapola o controle do mérito administrativo pelo Poder Judiciário.

REsp 1612931/MS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Julgado em 20/06/2017.

O Poder Judiciário não tem competência para autorizar, ainda que a título precário, a prestação de serviço de radiodifusão com finalidade exclusivamente educativa. O art. 223 da CF/88 atribui competência ao Poder Executivo para outorgar e renovar concessão, permissão e autorização, bem como fiscalizar o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens. O funcionamento das rádios educativas, mesmo que a título precário, está definido na legislação infraconstitucional, em portaria do Ministério das Comunicações e em portaria interministerial do Ministério das Comunicações e do Ministério da Educação, exigindo prévia outorga do poder concedente, a qual não pode ser suprida por autorização judicial.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.353.341-PE, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 12/5/2015 (Info 562).

● **A FORMA DO ATO ADMINISTRATIVO É SEMPRE ELEMENTO VINCULADO?** Celso Antônio diz que a forma e a finalidade podem ser discricionárias quando a lei assim o determinar. Exemplo: art. 95 da Lei nº 14.133/21, no qual há alternativas, logo, o administrador tem discricionariedade para escolher entre as apresentadas:

Art. 95. O instrumento de contrato é obrigatório, salvo nas seguintes hipóteses, em que a Administração poderá substituí-lo por outro instrumento hábil, como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço:

I - dispensa de licitação em razão de valor;

II - compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos e dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive quanto a assistência técnica, independentemente de seu valor.

Capítulo 5 - ATRIBUTOS DO ATO ADMINISTRATIVO

Os atributos do ato administrativo são:

- a) Presunção de legitimidade;
- b) Autoexecutoriedade;
- c) Imperatividade;
- d) Tipicidade.



5.1 PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE

O ato é presumidamente LEGAL, LEGÍTIMO e VERDADEIRO.

Legitimidade: Obediência às regras morais.

Legalidade: Obediência à lei.

Veracidade: Corresponde à verdade.

Fundamento da presunção: **trata-se de ato emanado do Poder Público, que tem como objetivo fundamental o interesse público, o que autoriza que se presuma serem os atos por ele praticados legítimos.** Devido ao fato de o poder da Administração ser calcado na Constituição Federal, presume-se ser este legítimo e estar de acordo com o fundamento de validade de todo ordenamento.

Vale lembrar que se trata de presunção relativa, que admite prova em contrário (*iuris tantum*). O ônus da prova cabe a quem alega a ilegitimidade, normalmente o administrado. Por sinal, essa inversão do ônus da prova é um dos notáveis efeitos da presunção *iuris tantum*.

Maria Sylvia aponta, ainda, outro efeito da presunção de veracidade, ao lembrar que o Judiciário não pode conhecer de ofício da invalidade do ato administrativo, como pode ocorrer no Direito Privado com relação às nulidades absolutas. **No Direito Administrativo, só cabe ao Judiciário conhecer da invalidade quando esta for alegada pela parte interessada.**

Outra consequência da presunção de legalidade do ato administrativo é a sua **aplicabilidade imediata**. Até que se prove a ilegitimidade do ato, este deve ser cumprido. Enquanto a parte interessada não provar a ilegalidade, o ato continua sendo executado, o que nos autoriza a dizer que a presunção de legitimidade do ato produz a sua autoexecutoriedade, atributo que estudaremos a partir de agora.

5.2 AUTOEXECUTORIEDADE

Segundo esse atributo, o ato, tão logo seja praticado, está apto a ser executado e produzir efeitos, independentemente de intervenção do Poder Judiciário. Tal característica raramente está presente nas relações privadas, nas quais a parte depende de ordem judicial para executar suas decisões.

O fundamento jurídico da autoexecutoriedade é a necessidade de salvaguardar com rapidez e eficiência o interesse público.

Não se pode confundir, jamais, a dispensa da ordem judicial na execução de atos com a impossibilidade do controle desses atos pelo Poder Judiciário. Como sabemos, sempre que o ato contiver vício de legalidade, pode ser anulado e a ninguém é vedado o acesso ao Poder Judiciário.

Vale lembrar, no entanto, que **a autoexecutoriedade NÃO é característica presente em todos os atos administrativos.**

Segundo a doutrina majoritária, a autoexecutoriedade divide-se em:

a) Exigibilidade: Exigir o cumprimento de obrigação independentemente de decisão do Poder Judiciário. Exemplo: Decido aplicar a sanção. A característica da exigibilidade está presente em todo ato administrativo (**meio de coerção indireto**);

Súmula nº 312 do STJ: No processo administrativo para imposição de multa de trânsito, são necessárias as notificações da autuação e da aplicação da pena decorrente da infração.



b) Executoriedade: Executar a decisão sem necessidade de ordem judicial. Nesse caso, nem todo ato possui, como, por exemplo, a sanção pecuniária, que, não sendo paga, é imprescindível a execução judicial. **Meio de coerção direto.** A executoriedade do ato só existe **se prevista em lei** ou em **casos de urgência**.

Exemplos clássicos de atos auto executórios: destruição de bens impróprios para o consumo público e determinação de desocupação de área prestes a desabar. Nesse último caso, pode a Administração, inclusive, desocupar de forma coercitiva, solicitando auxílio da força policial, se necessário.

Atenção: Autoexecutoriedade não é o mesmo que informalismo; nada tem a ver com liberdade de forma.

COMO ESSE ASSUNTO É COBRADO EM PROVAS:

Ano: 2017 / Banca: FMP Concursos / Órgão: MPE-RO / Prova: Promotor de Justiça Substituto

Dentre as alternativas abaixo, conflagra-se como exemplo concreto predominante de exigibilidade de ato administrativo

- a) guinchamento de carro parado em local proibido.
- b) requisição de bem móvel particular para combater evento danoso da natureza.
- c) Inutilização de medicamentos vencidos.
- d) dispersão de manifestação pública violenta com prática de atos de vandalismo.
- e) aplicação de multa e de advertência.

RESPOSTA: ITEM E.

5.3 IMPERATIVIDADE (“PODER EXTROVERSO” – CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO)

Imperatividade significa coercibilidade, obrigatoriedade. Esse atributo é presente nos atos que têm em seu conteúdo uma obrigação.

Não havendo obrigação, não há que se falar em imperatividade. Exemplos desses atos são os atos enunciativos, como o parecer e certidões, que não possuem conteúdo decisório. Então, não caiam na pegadinha que costuma aparecer: nem todos os atos administrativos possuem a imperatividade.

COMO ESSE ASSUNTO É COBRADO EM PROVAS:

Ano: 2016 / Banca: MPE-SC / Órgão: MPE-SC / Prova: Promotor de Justiça - Matutina

A concessão de licença para o particular construir é ato administrativo e, por consequência, ela é dotada de presunção de legitimidade, de imperatividade, de exigibilidade e de autoexecutoriedade.

RESPOSTA: ITEM ERRADO.



[5.4 TIPICIDADE

Atributo corolário do princípio da legalidade, segundo o qual para cada finalidade que a Administração pretende alcançar há um ato previsto em lei, vedando-se, assim, a prática de atos inominados.

Conforme Maria Sylvia, a tipicidade é presente apenas nos **atos unilaterais**, sendo que nos contratos pode haver a convenção de acordo inominado, se assim for do interesse público e particular.

Cada ato é ligado a um motivo previsto em lei: Revogação=Ato inoportuno; Anulação=Ato ilegal; Demissão=infração grave.