Estratégia
Carreira Jurídica

Aula 00

DPE-ES (Defensor Público) Direito Administrativo - 2022 (Pré-Edital)

Autor:
Equipe Materiais Carreiras Jurídicas, Rodolfo Breciani Penna

25 de Janeiro de 2022

Sumário

Direito Administrativo Para DPE-ES 4

Metodologia do Curso 4

Apresentação Pessoal 6

Considerações Iniciais 7

Regime Jurídico Administrativo 7

1 - Definição 7

2 - Normas Jurídicas: Regras x Princípios 9

2.1 - Regras x Princípios 10

2.2 - A força Normativa dos Princípios 12

2.3 - Classificação dos Princípios 12

3 - Princípios Basilares da Administração Pública 13

3.1 - Supremacia do interesse público sobre os interesses privados 14

3.2 - Indisponibilidade do Interesse Público 16

4 - Princípios Expressos 17

4.1 - Princípio da Legalidade 17

4.2 - Princípio da Impessoalidade 19

4.3 - Princípio da Moralidade 23

4.4 - Princípio da Publicidade 26

4.5 - Princípio da Eficiência 31

5 - Princípios Implícitos 36

5.1 - Princípio da Razoabilidade e Proporcionalidade 36

5.2 - Princípio da Continuidade 38

5.3 - Princípio da Autotutela 41

5.4 - Princípio da Segurança Jurídica 43

5.5 - Princípio da Motivação 45

5.6 - Princípio da Especialidade 47

5.7 - Princípio da presunção de legitimidade e veracidade das condutas estatais 47

5.8 - Princípio do Contraditório e Ampla defesa 48

5.9 - Princípio da Precaução 50

5.10 - Princípio da Consensualidade e da Participação 51

5.11 - Princípio da Sindicabilidade 52

5.12 - *Accountability* 53

5.13 - Princípio da Subsidiariedade 53

5.14 - Princípio da Hierarquia 54

6 - A indisponibilidade do interesse público e meios alternativos de solução de conflitos: conciliação, mediação, arbitragem e dispute boards 54

6.1 - Introdução 54

6.2 - Arbitrabilidade Objetiva e Arbitrabilidade Subjetiva 56

6.3 - Peculiaridades do procedimento quando utilizado pela Administração Pública: 57

6.4 - Escolha dos árbitros e dos comitês de arbitragem: há necessidade de licitação? 58

6.5 - Os comitês de resolução de disputas (*dispute boards*) 64

7 - O Direito Fundamental à Boa Administração – Tema relevante para defensorias 65

Resumo 68

❍ Regime Jurídico Administrativo 68

❍ Princípios Basilares da Administração Pública 69

❍ Princípios Expressos 69

❍ Princípios implícitos 73

Considerações Finais 76

Jurisprudência citada 77

Questões Comentadas 86

Defensor 86
Magistratura 93
Promotor 98
Procurador 103
Lista de Questões 123
Defensor 123
Magistratura 125
Promotor 127
Procurador 129
Gabarito 134
Defensor 134
Magistratura 134
Promotor 134
Procurador 134

DIREITO ADMINISTRATIVO PARA DPE-ES

Iniciamos nosso Curso de Direito Administrativo para o cargo de Defensor Público do Estado do Espírito Santo, em **teoria** e **questões**, voltado para as provas objetiva e discursiva deste concurso público.

Trata-se de um estudo que busca cobrir todo o conteúdo cobrado de forma objetiva, clara e esquematizada, com aprofundamento nos temas mais relevantes. O material foi elaborado com base em uma análise nas provas de concursos públicos para Defensor Público, dando maior ênfase nos assuntos mais cobrados e, consequentemente, com maior chance de incidência em provas, sem descuidar da análise dos temas com menor incidência para que o aluno não seja surpreendido.

Confira, a seguir, com mais detalhes, nossa metodologia.

METODOLOGIA DO CURSO

Algumas constatações sobre a metodologia são importantes!

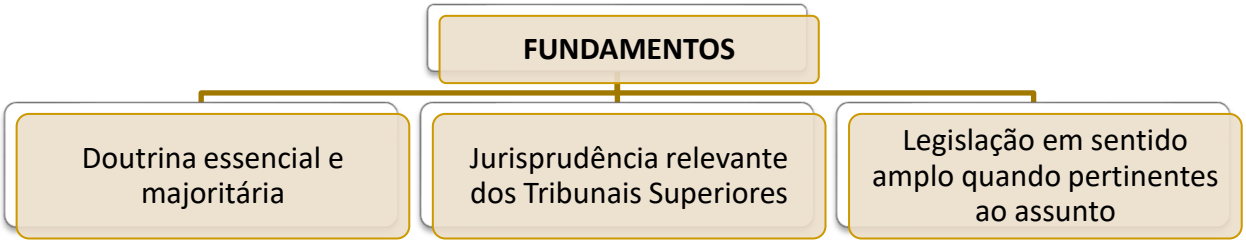
As aulas são baseadas no conhecimento da doutrina, legislação e jurisprudência, buscando abordar todo o conteúdo cobrado em concursos. Como esse conteúdo é bastante vasto, a abordagem busca ser objetiva, trazendo os aspectos essenciais para provas objetivas, subjetivas e orais das diversas carreiras jurídicas.

Neste sentido, o material busca ser completo a fim de que o aluno não tenha necessidade de recorrer a outras fontes para estudar, utilizando apenas as aulas e a lei relacionada.

Além disso o material é baseado na análise de inúmeras questões de provas anteriores de diversas bancas examinadores sobre a matéria, de forma que nenhum assunto abordado em concursos fique de fora do material.

Assim, pode-se dizer que a aula que o aluno tem em mãos difere dos livros doutrinários tradicionais, em razão da ausência de aprofundamento em temas essencialmente acadêmicos e sem interesse para concursos públicos. Difere também das denominadas “sinopses” ou “resumos” publicados por editoras, tendo em vista que o material do presente curso não deixa de fora assuntos importantes que negligenciados por aquelas obras, além de conjugar o estudo do conteúdo com a realização de questões e análise da jurisprudência relacionada.

Deste molde, tem-se que a aula tem como base os seguintes fundamentos:



As questões dispostas no material possuem os mais variados níveis de dificuldade, situando o aluno no mundo dos concursos, de forma a entender como os assuntos são abordados pelas bancas examinadoras. A resolução de questões é meio indispensável para fixação e revisão das matérias.

Vistos alguns aspectos gerais do material de aula, teçamos algumas considerações acerca da **metodologia de estudo**.

As aulas em *.pdf* têm por característica essencial a **didática**. Ao contrário do que encontraremos na doutrina especializada de Direito Administrativo, o curso todo se desenvolverá com uma leitura de fácil compreensão e assimilação.

Isso, contudo, não significa superficialidade. Pelo contrário, sempre que necessário e importante os assuntos serão aprofundados. A didática, entretanto, será fundamental para que diante do contingente de disciplinas, do trabalho, dos problemas e questões pessoais de cada aluno, possamos extrair o máximo de informações para hora da prova.

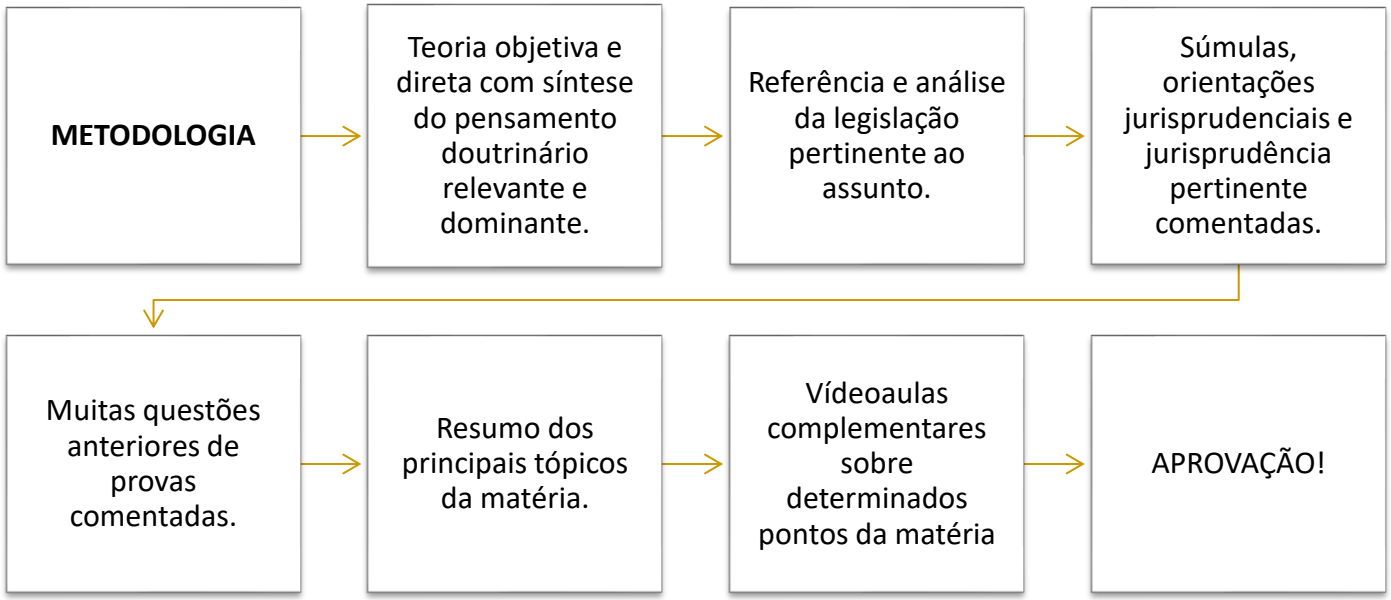
Para tanto, o material será permeado de **esquemas**, **gráficos informativos**, **resumos**, **figuras**, tudo com a pretensão de "chamar atenção" para as informações que realmente importam.

Com essa estrutura e proposta pretendemos conferir segurança e tranquilidade para uma **preparação completa, sem necessidade de recurso a outros materiais didáticos**.

Finalmente, destaco que um dos instrumentos mais relevantes para o estudo em .PDF é o **contato direto e pessoal com o Professor**. Além do nosso **fórum de dúvidas**, estamos disponíveis por **e-mail** e, eventualmente, pelo ***Facebook***. Aluno nosso não vai para a prova com dúvida! Por vezes, ao ler o material surgem incompreensões, dúvidas, curiosidades, nesses casos basta acessar o computador e nos escrever. Assim que possível respondemos a todas as dúvidas. É notável a evolução dos alunos que levam a sério a metodologia.

Além disso, teremos videoaulas! Essas aulas destinam-se a complementar a preparação. Quando estiver cansado do estudo ativo (leitura e resolução de questões) ou até mesmo para a revisão, abordaremos alguns pontos da matéria por intermédio dos vídeos. Com outra didática, você disporá de um conteúdo complementar para a sua preparação. Ao contrário do PDF, evidentemente, **AS VIDEOAULAS NÃO ATENDEM A TODOS OS PONTOS QUE VAMOS ANALISAR NOS PDFS, NOSSOS MANUAIS ELETRÔNICOS**. **Por vezes, haverá aulas com vários vídeos; outras que terão videoaulas apenas em parte do conteúdo; e outras, ainda, que não conterão vídeos. Nosso foco é, sempre, o estudo ativo!**

Assim, cada aula será estruturada do seguinte modo:



APRESENTAÇÃO PESSOAL

Por fim, resta uma breve apresentação pessoal. Meu nome é **Rodolfo Breciani Penna**, sou graduado em Direito e estou no mundo dos concursos públicos desde a faculdade, quando comecei minha preparação para carreiras jurídicas.

Em 2017, apenas 3 meses depois de formado, fui aprovado para técnico judiciário (7º lugar) e analista judiciário – área jurídica (27º lugar) do Tribunal Regional Federal da 2º Região – concurso prestado para o Estado do Espírito Santo.

Em 2018, fui aprovado em 27º lugar geral para Procurador do Estado de São Paulo, cargo que exerço atualmente, em um concurso que envolveu mais de 13 mil candidatos, no qual obtive a 4ª colocação na prova oral.

Embora minha carreira nos concursos tenha sido relativamente curta, também contabilizo diversas reprovações em concursos, o que reputo como essencial para amadurecimento e preparação tanto para os concursos quanto para a vida.

Deixarei abaixo meus contatos para quaisquer dúvidas ou sugestões. Terei o prazer em orientá-los da melhor forma possível nesta caminhada que estamos iniciando.

E-mail: prof.rodolfopenna@gmail.com
Instagram: https://www.instagram.com/prof.rodolfopenna

REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO E PRINCÍPIOS INFORMATIVOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Na aula de hoje vamos estudar o **Regime Jurídico Administrativo**.

Trata-se de tema predominantemente doutrinário. No entanto, em alguns momentos será necessário analisar as leis relacionadas aos princípios estudados, bem como a jurisprudência dos tribunais superiores acerca do assunto.

Para o futuro defensor público, embora não seja um tema que aparece em muitas questões de defensoria, é imprescindível conhecer os princípios que podem auxiliar no exercício das atribuições do cargo, especialmente aqueles que serão utilizados em teses de defesa dos assistidos, bem como os princípios mais cobrados em provas de defensorias, o que será indicado no decorrer do material.

Estudar os princípios no início do estudo do Direito Administrativo é crucial para se entender todos os demais temas relativos a esta matéria, por isso selecionamos este tema para começar o nosso curso.

Vamos à aula!

REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO

1 - DEFINIÇÃO

Um ramo autônomo do direito, como o Direito Administrativo, depende de um conjunto de regras e princípios próprios, diferenciando-o dos demais ramos jurídicos, ainda que inexistente um código específico que reúna as leis relacionadas à matéria.

> Neste sentido, o **regime jurídico administrativo** é o **conjunto harmônico de normas (regras e princípios) que regem a atuação da Administração Pública** em sua atuação, na relação com os administrados, na relação com os seus agentes, na prestação de serviços públicos e na sua organização interna, sempre em busca do interesse público.

O regime jurídico administrativo possui dois princípios basilares que **dão ensejo às prerrogativas e restrições da Administração Pública**, sendo correto dizer que do princípio da **supremacia do interesse público decorrem as prerrogativas** enquanto as **restrições se originam do princípio da indisponibilidade do interesse público.**

Destaque-se ainda as lições da doutrina que verifica uma "**bipolaridade do Direito Administrativo e da atuação da Administração pública"**, relacionando-se com a **tutela da liberdade do indivíduo e na autoridade da Administração**. Esta bipolaridade dá ensejo a restrições e prerrogativas na atuação do Poder Público.



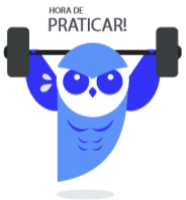
Vale destacar que, de acordo com Maria Sylvia Zanella Di Pietro[1], é necessário realizar uma **distinção entre "regime jurídico da Administração Pública" e "regime jurídico administrativo".** O primeiro é mais abrangente e consiste nas regras e princípios de direito público e privado a que a Administração Pública pode se submeter em sua atuação. Isso porque, em determinadas ocasiões, os Entes Públicos podem participar de relações jurídicas eminentemente sujeita a regras de direito privado, como no caso dos contratos privados (por exemplo, o contrato de aluguel). Por outro lado, a expressão "regime jurídico administrativo" é reservada para as relações jurídicas em que incidem apenas as normas de direito público, sendo que o Ente Público assume uma posição privilegiada em relação ao particular.

Para assegurar a liberdade dos indivíduos, dentro da ideia da **bipolaridade**, a Administração Pública se sujeita à observância da lei. Logo, um dos pilares da bipolaridade é o **princípio da legalidade, que dá ensejo às restrições e promove a liberdade individual.** Por outro lado, **para assegurar a autoridade da Administração Pública, tem-se o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado, do qual decorrem as suas prerrogativas.**



Conceito de Regime Jurídico Administrativo

É o **conjunto harmônico de regras e princípios que regem a atuação da Administração** Pública, na consecução do interesse público, regulando a sua relação com os administrados, com seus agentes públicos, a prestação de serviços públicos a sua organização interna, **dando ensejo a prerrogativas e restrições**.



(VUNESP / Defensor / DPE-MS / 2014) A expressão regime jurídico-administrativo é utilizada para designar

A) os regimes de direito público e de direito privado a que pode submeter-se a Administração Pública.

[1] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

B) o conjunto das prerrogativas e restrições a que está sujeita a Administração Pública e que não se encontram nas relações entre particulares.

C) as restrições a que está sujeita a Administração Pública, sob pena de nulidade do ato administrativo, excluindo-se de seu âmbito as prerrogativas da Administração.

D) as prerrogativas que colocam a Administração Pública em posição de supremacia perante o particular, excluindo-se de seu âmbito as restrições impostas à Administração.

Comentários

O **regime jurídico administrativo** é o **conjunto harmônico de normas (regras e princípios) que regem a atuação da Administração Pública** em sua atuação, na relação com os administrados, na relação com os seus agentes, na prestação de serviços públicos e na sua organização interna, sempre em busca do interesse público.

O regime jurídico administrativo possui dois princípios basilares que **dão ensejo às prerrogativas e restrições da Administração Pública**, sendo correto dizer que do princípio da **supremacia do interesse público decorrem as prerrogativas** enquanto as **restrições se originam do princípio da indisponibilidade do interesse público.**

Destaque-se ainda as lições da doutrina que verifica uma "**bipolaridade do Direito Administrativo e da atuação da Administração pública"**, relacionando-se com a **tutela da liberdade do indivíduo e na autoridade da Administração**. Esta bipolaridade dá ensejo a restrições e prerrogativas na atuação do Poder Público.

Portanto, a **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão.

A **alternativa A** está incorreta. Seu erro está em afirmar que a Administração Pública pode se submeter a regime jurídico de direito privado.

As **alternativas C e D** estão incorretas pelos motivos especificados acima, uma vez que o regime jurídico administrativo concede prerrogativas e impõe restrições.

2 - NORMAS JURÍDICAS: REGRAS X PRINCÍPIOS

Antes de ingressar especificamente no estudo dos princípios que regem a Administração Pública em suas relações e auto-organização, é necessário entender a diferenciação se faz entre normas-regras e normas-princípios.

A expressão **"normas jurídicas" é um gênero da qual são espécies as "normas-regras" e "normas-princípios"**. As normas jurídicas, como gênero, são a expressão do direito, isto é, a forma como o direito se expressa para atuar sobre a realidade, com o fim de conformá-la a certos valores sociais criados por repetição

ou decisão. São prescrições, determinações e mandamentos que buscam introduzir a justiça e a ordem na vida em sociedade.[2]

De acordo com Barroso[3], são dotadas das **características de imperatividade**, vez que obrigam a sociedade, impondo deveres jurídicos aos seus destinatários **e de garantia**, haja vista que existem mecanismos institucionais e jurídicos a impor o seu cumprimento ou estabelecer consequências ao descumprimento.

Por fim, são criadas por repetição ou por decisão.

2.1 - Regras x Princípios

Em primeiro lugar, vale destacar que **não existe hierarquia entre regras e princípios**. Além disso, cada uma dessas espécies normativas desempenha funções importantes e complementares dentro do ordenamento jurídico, não sendo possível um sistema só de regras ou só de princípios, tendo em vista que um seria muito rígido e o outro flexível.

Ademais, **não é o legislador quem define o que é regra e o que é princípio, trata-se de tarefa que cabe ao intérprete** que, ao se deparar com o texto, confere o sentido jurídico a partir das regras e hermenêutica.

Grande parte do entendimento sobre esta matéria se deve aos ensinamentos de R*onald Dworkin* e *Robert alexy*.

De acordo com ***Dworkin***, **regras** são **relatos descritivos de comportamentos**, em que a sua aplicação se dá por **subsunção do fato à previsão em abstrato**, dentro da **ideia do tudo ou nada (*all or nothing*)**. Apenas uma norma prevalece diante do conflito de regras.

Já quanto aos **princípios**, para o autor, os relatos são descritos de forma mais **abstrata**. **Não determinam uma conduta** a ser adotada, pois a **análise deve se dar em cada caso concreto** em que se definirá a melhor conduta para efetivar o valor definido pelo princípio. O intérprete deve **conferir determinado peso aos princípios em choque**, por meio do **critério da ponderação ou valoração.**

Por sua vez, *Alexy* avançou no estudo, lecionando que as **regras** são normas que **serão sempre satisfeitas ou não**, tendo em vista que **contêm determinações**, devendo-se fazer aquilo que ela exige, nem mais nem menos. Já os **princípios**, para o autor, são normas que que determinam que **algo seja buscado na maior medida possível, dentro das possibilidades fáticas e jurídicas**. São, portanto, **mandados de otimização**, tendo em vista que **podem ser satisfeitos em graus variados.**

---

[2] BARROSO, Luiz Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 8. Ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

[3] *Idem.*

Os ensinamentos não se confundem, a conclusão de que os princípios são mandados de otimização é exclusiva de *Alexy*, ensinando que a aplicação dos princípios deve ocorrer na maior medida possível, a depender das possibilidades fáticas e jurídicas, admitindo aplicação gradativa.

Por exemplo, para o Estado dar efetividade ao princípio da igualdade, deverá buscar, no caso concreto, aplicá-lo na maior medida possível, dentro das possibilidades fáticas, porque limitado pela reserva do possível (sem entrar na discussão quanto ao choque entre reserva do possível e mínimo existencial) e, dentro das possibilidades jurídicas, porque está limitado até o ponto em que não elimina outros princípios em choque.

A doutrina moderna se utiliza dos ensinamentos destes autores para estabelecer critérios de distinção entre regras e princípios. Barroso reconhece que existem inúmeros critérios e os resume em três principais: a) conteúdo; b) estrutura normativa; e c) o modo de aplicação. O primeiro possui natureza material, enquanto os dois últimos possuem caráter formal. A estes critérios acrescenta-se o da distinção quanto à forma de resolução do choque entre normas e princípios. Os critérios podem ser dispostos da seguinte maneira:

Critérios	Regras	Princípios
Conteúdo	↳ Comando objetivo; ↳ Proibição ou permissão; ↳ Concretização dos valores segundo vontade do legislador.	↳ Valores, dimensão ética; ↳ Decisões políticas fundamentais; ↳ Fins públicos.
Estrutura normativa	↳ Descritiva: define o comportamento a ser adotado para atingir fins.	↳ Finalística: Apontam para estados ideais, valores e/ou finalidades que se busca atingir, sem definir o comportamento específico a ser adotado.
Modo de Aplicação	↳ Modo tudo ou nada: incide ou não a depender se há subsunção do fato à situação definida em abstrato.	↳ Analisado em cada caso, conferindo a dimensão de peso ao princípio na situação jurídica, devendo incidir na maior medida possível diante da realidade fática e jurídica.
Forma de solução do choque entre normas	↳ Hierarquia (torna a norma inferior inválida); ↳ Cronologia (a regra nova revoga a anterior) ↳ Especificidade (excetua a norma geral)	↳ Ponderação, balanceamento e sopesamento dos princípios em choque.

Por fim, na atual dinâmica do direito, vem sendo defendida uma relativização dos critérios de resolução de conflitos entre normas, relativizando-se o critério do tudo ou nada, para aplicar o critério da ponderação tanto no conflito entre princípios, quanto no conflito entre regras.

Rafael Oliveira[4] exemplifica com o caso da inaplicabilidade do art. 1º da lei 9.494/97, que proíbe a concessão de liminar contra a Fazenda Pública que esgote o objeto do litígio, quando o judiciário impõe o fornecimento de medicamentos a pessoa carente.

2.2 - A força Normativa dos Princípios

O fato de os princípios serem espécies de normas jurídicas possui especial relevância, na medida em que **não são vistos como mero vetor interpretativo das regras, mas possuem carga normativa, consistindo em fonte de direitos e obrigações.**

Os princípios, portanto, a partir do pós-positivismo, tornam-se **normas primárias**, ao lado das regras, podendo ser invocados para controle da juridicidade dos atos da Administração Pública. Não mais são aplicados apenas quando há lacuna da lei ou de forma secundária para interpretação da lei.



Vale lembrar que a Lei 13.665/18 alterou a Lei de Introdução às normas do direito brasileiro, acrescentando o art. 20, dispondo o seguinte:

> Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, **não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos** sem que sejam consideradas as **consequências práticas da decisão**.
>
> Parágrafo único. A motivação **demonstrará a necessidade e a adequação da medida** imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.

Trata-se de uma tentativa de limitar as decisões com base exclusivamente em princípios ou valores jurídicos indeterminados, sem considerar o caso concreto e a avaliação da proporcionalidade e razoabilidade da medida.

2.3 - Classificação dos Princípios

De acordo com a doutrina, os princípios podem ser classificados em **onivalentes ou universais**, que são aqueles válidos para todos os ramos do saber e da ciência; podem ser **plurivalentes ou regionais**, ou seja, válidos para um grupo de ramos da ciência naquilo em que se relacionam; podem ainda ser **monovalentes**,

[4] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de direito administrativo. 7. Ed. São Paulo: Método, 2019. P. 36.

que são aqueles que se aplicam a um único ramo da ciência, como os princípios aplicáveis apenas ao direito (princípios gerais de direito); e, por último, podem ser **setoriais**, que se aplicam apenas a um ou alguns setores de um dos ramos da ciência, como os princípios relacionados ao direito civil, administrativo, constitucional, etc.



Princípios onivalentes ou universais	Aplicam-se a todos os ramos da ciência;
Princípios plurivalentes ou regionais	Aplicam-se a alguns ramos da ciência naquilo em que se relacionam;
Princípios monovalentes	Aplicam-se a um ramo da ciência (p. ex. princípios gerais de direito);
Princípios setoriais	Aplicam-se a apenas um ou alguns setores dentro de um ramo da ciência (p. ex. princípios de direito administrativo).

3 - Princípios Basilares da Administração Pública

Os princípios basilares da Administração Pública (supremacia do interesse público sobre o interesse privado e a indisponibilidade do interesse público) são princípios dos mais cobrados em provas para concursos de defensorias.

Os princípios da supremacia do interesse público e da indisponibilidade do interesse público são basilares ao regime jurídico administrativo. Destes princípios decorrem as prerrogativas e as restrições aplicadas à Administração Pública, para a busca de sua finalidade primordial, isto é, a busca pelo interesse público.

Interesse público se relaciona com as necessidades coletivas. Não se confunde com a soma dos interesses individuais, tendo em vista que, em determinados casos, o interesse público será contrário aos interesses de determinadas pessoas individualmente consideradas.

Tradicionalmente é dividido em primário e secundário:

- **Interesse público primário:** interesses diretos da coletividade. O Estado atua para suprir as necessidades coletivas em sentido amplo. São exemplos a prestação de serviço público e o exercício de poder de polícia.
- **Interesse público secundário:** interesses da Administração Pública como pessoa jurídica, sujeito de direitos e obrigações. É o interesse patrimonial do Estado, que atua para defesa e aumento do erário público. São exemplos os atos internos de gestão administrativa e a busca pelo aumento de riqueza na gestão patrimonial.



A busca pelo interesse público secundário somente será legítima quando não colidir com o interesse público primário e servir, ao menos indiretamente, à atuação da Administração Pública na busca para suprir as necessidades coletivas em sentido amplo (interesse primário).

INTERESSE PÚBLICO PRIMÁRIO	INTERESSE PÚBLICO SECUNDÁRIO
interesses diretos da coletividade na satisfação de suas necessidades em sentido amplo.	interesses patrimoniais da Administração Pública, que atua como pessoa jurídica, sujeito de direitos e obrigações.

3.1 - Supremacia do interesse público sobre os interesses privados

A Administração Pública atua **para satisfação das necessidades coletivas e finalidades públicas**, decorrentes da vontade geral, expressada por meio da Constituição Federal e das Leis. Deste cenário se extrai o fundamento para o princípio da supremacia do interesse público sobre os interesses privados, consubstanciado na **prevalência dos interesses da coletividade, tutelados pelo Estado, sobre os interesses meramente particulares.**

Ao atuar em favor dos interesses da coletividade, a Administração Pública não poderia ser impedida por interesses meramente individuais ou privados. Desta feita, conforme demonstrado, o princípio em análise **dá ensejo às prerrogativas do Poder Público**, consistentes nos instrumentos para consecução destes interesses da sociedade, colocando o Ente Público em posição privilegiada em relação ao particular.

Entretanto, como qualquer princípio, a supremacia do interesse público **não é absoluta**, cedendo lugar quando em choque com direitos individuais fundamentais garantidos pela Constituição Federal. Ademais, **não está presente em toda a atuação da Administração Pública**. Cite-se, por exemplo, os atos de gestão interna de uma repartição ou a edição de atos de mero expediente. Neste caso, não há incidência do referido princípio. Também é possível citar o exemplo de quando o Poder Público atua como agente privado, em relações de natureza privada, como em um contrato de aluguel.

São exemplos do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado:

- **Intervenção do Estado na propriedade privada**: desapropriação, limitação administrativa, tombamento, requisição administrativa, dentre outros.
- **Poder de polícia**: limitação ou condicionamento do exercício de atividade privada em defesa do interesse coletivo;
- **Cláusulas exorbitantes** nos contratos administrativos: alteração unilateral, rescisão unilateral, aplicação de penalidades, dentre outros;
- **Autotutela** administrativa: revogação de seus atos discricionários com fundamento na oportunidade ou conveniência e anulação de seus próprios atos quando constatada nulidade, garantido o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal;
- **Autoexecutoriedade e coercibilidade** dos atos administrativos.



A doutrina ainda verifica uma subdivisão da supremacia do interesse público sobre o privado, fazendo distinção entre a **supremacia especial** e a **supremacia geral.**

SUPREMACIA GERAL	Poder da Administração sobre toda a coletividade. Ex: Poder de polícia
SUPREMACIA ESPECIAL	Poder sobre aqueles que possuem uma vinculação específica com a Administração. Ex: Poder disciplinar sobre servidores; Poder sobre os contratados e concessionários.

3.1.1 - A reinterpretação da supremacia do interesse público



Uma das transformações modernas do Direito Administrativo mais relevantes consiste na reinterpretação do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado.

De acordo com Rafael Oliveira[5], **parcela da doutrina moderna sustenta a inexistência do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado em abstrato, a relativização do princípio ou sua superação** (a depender do doutrinador, vez que se trata de um estudo ainda em construção).

De acordo com o autor, **o conflito deve ser analisado em cada caso concreto**. O posicionamento é sustentado em razão da relativização da dicotomia público x privado, em que os interesses públicos e os interesses privados se confundem em muitos casos (como, por exemplo, na construção de uma escola em

[5] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de direito administrativo. 7. Ed. São Paulo: Método, 2019. P. 36.

determinado bairro, há interesse público e interesse privado dos moradores daquela região, o que não existe é o interesse individual do proprietário do imóvel a ser desapropriado).

Ademais, o autor elenca os seguintes argumentos:

- A Constituição Federal estabelece diversos direitos individuais a serem protegidos, que decorrem, de forma geral da dignidade humana, não podendo se afirmar a existência de uma prevalência do interesse público genérico, mas sim de um interesse na tutela dos direitos e garantias fundamentais;
- Indeterminabilidade abstrata e objetiva de interesse público, contrariando a ideia de segurança jurídica;
- Indissociabilidade entre interesse público e privado (a promoção do interesse público resultaria na promoção do interesse privado – não individual);
- Incompatibilidade da supremacia do interesse público com postulados normativos da Constituição, em especial a proporcionalidade e concordância prática.

Segundo as lições do autor, seria inadmissível a atuação da Administração Pública fundamentada de forma abstrata e genérica no "interesse público", sendo necessária uma motivação clara e específica nos princípios norteadores da atividade Administrativa e nos direitos e garantias fundamentais, sob pena de se validar uma atuação arbitrária e absolutista do Estado.

3.2 - Indisponibilidade do Interesse Público

A indisponibilidade do interesse público estabelece que o Administrador, atuando em nome do Ente Público, **não pode dispor livremente dos bens e interesses** em sua atuação, estando sempre **limitado à finalidade estabelecida pelo ordenamento jurídico**, isto é, o interesse público.

O princípio **enseja a aplicação de restrições à Administração Pública**, tendo em vista que **não é a proprietária da coisa pública**, mas simples **gestora dos bens e interesses da coletividade**, não podendo deles dispor indiscriminadamente.

Trata-se de um contrapeso à supremacia estatal[6], estabelecendo que a Administração possui os poderes para atingir o interesse público, mas não possui o poder de abrir mão deste interesse nem atuar fora de seus limites.

Este princípio, ao contrário da supremacia do interesse público, **está presente em toda a atuação estatal**, inclusive na gestão interna e nos contratos privados, uma vez que em toda a atuação, ainda que de forma indireta, deve ser buscado o interesse público.

[6] CARVALHO, Matheus. Manual de direito administrativo. 4. Ed. Salvador: JusPODIVM, 2017.

Por fim, atualmente, alguns autores têm feito a distinção entre interesse público e patrimônio público. Segundo estes doutrinadores, em algumas ocasiões, para se atingir a finalidade pública, será necessário dispor do patrimônio público, o que demonstra a distinção entre estes conceitos.

4 - PRINCÍPIOS EXPRESSOS

Os princípios são classificados em **expressos** e **implícitos**. No primeiro caso o ordenamento jurídico expressamente descreve os valores éticos que pretende tutelar. Já os princípios implícitos são extraídos do sistema axiológico da Constituição relacionado à Administração Pública.



Vale destacar que **somente são expressos os princípios contidos no art. 37, *caput* da Constituição Federal**, **sendo implícitos todos os demais**, ainda que elencados em ato normativo infraconstitucional, tendo em vista que todos estes casos são decorrentes do sistema axiológico da Constituição e, portanto, já estavam implícitos na Lei Maior.

Ademais, o art. 37, caput da CF dispõe que toda a Administração Pública, direta e indireta, está sujeita aos princípios nele elencados. Neste sentido, ainda que se trate de uma sociedade de economia mista ou empresa pública, pessoas jurídicas de direito privado da Administração Indireta, devem guardar observância dos princípios Administrativos.

Além disso, todos os agentes públicos, no sentido mais amplo da expressão, estão sujeitos à observância destes princípios.

Os princípios expressos, conforme art. 37, *caput* da Constituição Federal, são os seguintes: **Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade** e **Eficiência**.

A lei 9.784/99 (Lei do processo administrativo federal) também enuncia alguns princípios, estes considerados implícitos se não estiverem presentes no art. 37, da CF: legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

4.1 - Princípio da Legalidade

O princípio da legalidade é um dos vetores do Estado Democrático de Direito e dele decorre diretamente. **Consiste na limitação do Poder Público ao conjunto de normas por ele próprio editado**. A Administração Pública não possui vontade autônoma, dependendo da autorização do titular do interesse público (a sociedade), o que se dá por meio dos seus representantes ao editarem as leis (em sentido amplo, abarcando todas as formas legislativas.

Não se trata de tornar a Administração Pública uma mera executora de leis, mas de vincular a sua atuação à autorização do ordenamento jurídico, podendo utilizar de seu potencial criativo dentro dos limites autorizados pelas normas jurídicas.

É importante conhecer ainda a clássica distinção entre o **princípio da legalidade na esfera pública e na esfera privada**. Enquanto os particulares estão livres para fazer tudo aquilo que a lei não proíbe (art. 5º, II da CF – autonomia da vontade), a Administração Pública somente pode fazer aquilo que a lei determina (ato vinculado) ou autoriza (ato discricionário).

ESFERA PRIVADA	Pode fazer tudo que a lei não proíbe.
ESFERA PÚBLICA	Pode fazer apenas o que a lei determina ou autoriza.

Além disso, outra distinção se faz necessária: o **princípio da legalidade não se confunde com o princípio da reserva legal.** O primeiro estabelece a vinculação da Administração Pública à lei amplamente considerada, só podendo atuar quando houver permissão do ordenamento jurídico. **A reserva legal**, por outro lado, estabelece que a atuação só é permitida diante da autorização de uma espécie normativa específica determinada pelo texto constitucional, (por exemplo: lei ordinária ou lei complementar), excluindo-se os demais atos normativos.

Exemplificando, o art. 25, §3º da Constituição exige lei complementar para que os Estados instituam regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões. Trata-se de expressão do princípio da reserva legal.

LEGALIDADE	**RESERVA LEGAL**
A Administração Pública só pode atuar quando há autorização ou determinação da lei (em sentido amplo, abarcando todas as espécies normativas).	A Constituição Federal impõe uma espécie normativa específica para autorizar determinada atividade. (Ex: Lei ordinária ou Lei complementar).

É necessário ressaltar ainda a distinção entre **legalidade** e **legitimidade**. O **princípio da legalidade**, é a necessidade de **adequação da atuação Administrativa ao texto da lei**, enquanto a **legitimidade** é a atuação em **conformidade com os demais princípios** da Administração Pública, tal como a moralidade, publicidade, eficiência, dentre outros.



A doutrina moderna defende que, com a constitucionalização do direito administrativo, a legalidade deve ser compreendida mais como "**Princípio da Juridicidade**", que consiste na conformação da atuação Administrativa não apenas ao texto das leis formais editadas pelo Poder Legislativo, mas a **todo o ordenamento jurídico**, incluído a legislação em sentido amplo, os princípios, as súmulas vinculantes, as decisões vinculantes, dentre outros, sendo denominado **bloco de legalidade**.

Por fim, a Constituição Federal previu **situações determinadas** em que o **princípio da legalidade pode ser excepcionado**, permitindo a atuação da Administração Pública à margem das disposições legais. Trata-se da

edição de **medida provisória**, decretação do **estado de defesa** e **estado de sítio**, em que o chefe do Poder Executivo possui uma liberdade maior de atuação, sem depender de autorização do Poder Legislativo.



Rafael Oliveira[7] advoga que deve ser feita uma reinterpretação do princípio da legalidade a partir do fenômeno da constitucionalização do Direito Administrativo.

De acordo com o autor, a doutrina clássica estabelece uma **vinculação positiva** (*positive bindung*) ao Administrador, que só pode agir mediante autorização legal, ao contrário da esfera privada, que se sujeita à **vinculação negativa** (*negative bindung*), haja vista que a lei representa apenas uma limitação à autonomia da vontade.

Entretanto, a legalidade deveria ser pautada não no cumprimento literal da lei, mas no respeito aos princípios e valores constitucionais, de modo que o Administrador não se transforme em mero executor das leis, mas **tenha liberdade criativa para atender as necessidades coletivas**, desde que fundamentado nos princípios da Constituição, especialmente no interesse público. A liberdade de atuação não deveria ser exclusivamente à lei editada pelo Poder Legislativo, mas bastaria uma autorização do ordenamento jurídico de forma ampla.

O doutrinador exemplifica com o caso de prestação de comodidades e utilidades aos Administrados, sem uso do Poder de império, situação na qual seria desnecessária autorização legislativa, mas respeito aos princípios da igualdade e demais princípios, devendo a legalidade ser compreendida sob a acepção de vinculação negativa.

Portanto, em vez de uma simples adequação à lei formal, bastaria ao administrador a adequação de sua atuação ao chamado bloco de legalidade, inserido no princípio da juridicidade. Porém, nesse caso, há uma maior liberdade, bastando se adequar a um princípio para poder agir, ainda que não exista lei neste sentido.

4.2 - Princípio da Impessoalidade

O princípio da impessoalidade estabelece que a atuação da Administração Pública **não pode ter caráter pessoal nem ser movida por sentimentos ou vontades pessoais** do Administrador. Tradicionalmente é abordada pela doutrina sob três aspectos: a) **igualdade/isonomia**; b) **vedação à promoção pessoal;** e c) **finalidade**.

[7] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de direito administrativo. 7. Ed. São Paulo: Método, 2019. P. 36.



a) Isonomia

Sob o **aspecto da isonomia**, o princípio da impessoalidade estabelece que a Administração Pública **deve se relacionar com os Administrados de forma imparcial**, sem conceder vantagens ou impor perseguições, conferindo igual oportunidade a todos, sem benefícios ou prejuízos.

A **atuação deve ser objetiva,** distanciada dos sentimentos pessoais, preferências, inimizade ou animosidades políticas e/ou ideológicas do administrador, isto é, sem subjetivismos.

Por este motivo, a constituição Federal impõe a necessidade de **concurso público** para ingresso de servidores nos quadros públicos (art. 37, II, CF), ressalvadas exclusivamente as exceções previstas na própria Constituição. Trata-se de processo isonômico de seleção de servidores por meio de provas ou de provas e títulos, evitando a seleção em razão de favoritismo da Administração Pública.

Outro exemplo é o **processo de licitação** para contratação de bens ou serviços (art. 37, XXI, CF), procedimento imparcial para seleção dos prestadores de serviços ou fornecedores da iniciativa privada, resguardada a igualdade de oportunidades aos interessados. Outro importante instituto que efetiva o princípio da impessoalidade sob o aspecto da isonomia é o pagamento de débitos da Administração Pública decorrentes de condenação judicial por meio de **precatórios** (art. 100, CF), estabelecendo a fila de precatórios para evitar qualquer tipo de favorecimento ou prejuízo aos administrados.

Vale relembrar ainda a conhecida lição de que a **igualdade material** significa tratar desigualmente os desiguais na medida de sua desigualdade, ao contrário da **igualdade meramente formal**, que consiste no tratamento igualitário diante de qualquer situação, ou seja, a igualdade perante a lei e na lei.

Ao tratar desigualmente os indivíduos que se encontram em situação fática diferenciada, concedendo benefícios àqueles que estão em situação desfavorecida, busca-se promover a igualdade de condições e oportunidades competitivas de forma real, mitigando as desigualdades históricas, sociais e econômicas.

Neste sentido, compete ao Poder Público realizar políticas públicas, consubstanciadas em ações afirmativas, no sentido de promover a igualdade material e reduzir as desigualdades sociais e regionais, sendo este um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, nos termos do art. 3º, III da CF.

Como exemplo, no concurso público, tem-se a reserva de vagas para pessoas com deficiência, tendo em vista a desigualdade competitiva das pessoas com necessidades especiais frente aos demais candidatos. Na licitação, há previsão de tratamento favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte, com previsão no art. 179 da Lei Maior. Quanto aos precatórios, dispensa-se tratamento privilegiado aos idosos, portadores de doença grave e deficientes, conforme art. 100, §2º, CF.

Recentemente, no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC 41, julgado em 08/06/2017) que declarou a constitucionalidade da política de cotas raciais do Governo Federal (Lei 12.990/14), o ministro Roberto Barroso trouxe um novo sentido de igualdade em seu voto. Trata-se da **igualdade como forma de reconhecimento**. De acordo com o Ministro, há uma dimensão simbólica em ter negros ocupando posição de destaque na sociedade, influenciando na autoestima da minoria representada, contribuindo para a redução do preconceito da sociedade e de estereótipos raciais. Além disso, colabora para o pluralismo no serviço público.

Assim, concluiu o Ministro, a igualdade como reconhecimento significa respeitar as minorias e tratar as diferenças de uma maneira geral, respeitando as pessoas nas suas diferenças, mas aproximando-as para igualar as oportunidades. Encontra fundamento no art. 3º, IV da CF que estabelece como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil "promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação."

b) Vedação à promoção pessoal

Sob o **aspecto da vedação à promoção pessoal**, o princípio da impessoalidade estabelece que **as realizações da Administração Pública não podem ser divulgadas como feito pessoal do agente público que a representa**. São feitos da própria Administração Pública.

Trata-se da aplicação da teoria do órgão ou da imputação (conforme será estudado nas próximas aulas). Esta teoria determina que a vontade do agente se confunde com a vontade do órgão. Logo, quando o agente emite um ato volitivo, é a vontade do órgão que está sendo manifestada e não a vontade particular do agente público.

Neste sentido, quando se constrói uma escola, não foi o prefeito quem a construiu, mas o Município. Da mesma forma, quando um agente causa dano a um administrado no exercício de suas funções, não é o agente que será responsabilizado pelo ato, mas o órgão representado por ele, não cabendo ao particular prejudicado ingressar com ação judicial diretamente contra o agente público. Deve acionar o Ente Público com quem o servidor possua vínculo.

Exemplo importante da vedação à promoção pessoal se encontra no **art. 37, §1º da CF** que dispõe o seguinte:

> **§1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.**

Qualquer ação do Governo que contenha publicidade deve observar a ausência de qualquer tipo de símbolo, imagem ou nomes que a liguem ao agente público. A responsabilidade pela atuação é da Administração Pública, nunca de seu representante.

A vedação contida no §1º do art. 37 da Constituição alcança ainda os partidos políticos, sendo vedada a vinculação de qualquer realização da Administração Pública a determinado partido político. Vejamos a jurisprudência do STF:

	O caput e o parágrafo 1º do artigo 37 da Constituição Federal impedem que haja qualquer tipo de identificação entre a publicidade e os titulares dos cargos alcançando os partidos políticos a que pertençam. **O rigor do dispositivo constitucional que assegura o princípio da impessoalidade** vincula a publicidade ao caráter educativo, informativo ou de orientação social é incompatível com a menção de nomes, símbolos ou imagens, aí incluídos slogans, que caracterizem promoção pessoal ou de servidores públicos. **A possibilidade de vinculação do conteúdo da divulgação com o partido político a que pertença o titular do cargo público mancha o princípio da impessoalidade** e desnatura o caráter educativo, informativo ou de orientação que constam do comando posto pelo constituinte dos oitenta (RE 191668).

c) Finalidade

Alguns autores ainda verificam um **aspecto finalístico** no princípio da impessoalidade, relacionado ao **princípio da finalidade**. Neste aspecto, toda a atuação da Administração Pública deve estar voltada para atingir o fim previsto no ordenamento jurídico, o que impede que o agente busque objetivos pessoais, devendo se ater à vontade da lei.

Nesta linha, haverá sempre uma finalidade geral, que sempre será o interesse público, e uma finalidade específica, consistente no fim específico previsto na lei que está sendo aplicada.

Exemplo interessante deste aspecto é a remoção de ofício de servidor público com a finalidade de punição ou por perseguição ou inimizade. A norma que regulamenta a remoção possui a finalidade de adequação e distribuição eficiente do serviço. A remoção pelos motivos citados fere o princípio da impessoalidade, já que não serviu à efetivação do fim perseguido pela norma, mas a interesses pessoais do agente público responsável.

No entanto, é importante ficar atento nas provas, tendo em vista que alguns autores e algumas bancas elencam o princípio da finalidade como princípio implícito autônomo, e não como um aspecto ou corolário do princípio da impessoalidade.

4.2.1 - Princípio da intranscendência subjetiva das sanções

Decisão emblemática do STF, sob o ponto de vista do princípio da impessoalidade, foi a que reconheceu o **princípio da intranscendência subjetiva das sanções**.

	De acordo com a Corte, não se deve aplicar sanções sobre determinado Ente Público se o ato irregular foi praticado pela gestão anterior, desde que a gestão atual, ao assumir, tenha tomado providências para corrigir as falhas, ressarcir o erário e punir os responsáveis (ACO 2795, STF).

Com este entendimento, já determinou o cancelamento da inscrição de Município em cadastro de inadimplentes da União quando a irregularidade foi cometida na gestão de Prefeito anterior.

O STJ possui entendimento sumulado neste sentido:

> **Súmula 615-STJ** - Não pode ocorrer ou permanecer a inscrição do município em cadastros restritivos fundada em irregularidades na gestão anterior quando, na gestão sucessora, são tomadas as providências cabíveis à reparação dos danos eventualmente cometidos.

Neste ponto, a aplicação do princípio da intranscendência subjetiva das sanções no caso narrado é uma **exceção ou mitigação do princípio da impessoalidade**, pois a irregularidade tem sido atribuída diretamente à gestão anterior e não ao Ente Público.

O princípio da intranscendência subjetiva das sanções também impede a inscrição em cadastro de inadimplentes da União ou a aplicação de sanções a Ente Federado por irregularidades cometidas por entes da Administração Indireta, já que se trata de pessoa jurídica autônoma. Também impede a punição do Poder Executivo se a irregularidade foi praticada pelo Poder Legislativo ou Judiciário.

4.3 - Princípio da Moralidade

> O princípio da moralidade exige que os agentes públicos devem, além de respeitar as leis, atuar de forma honesta, proba, com lealdade e boa-fé e com fundamento nos padrões éticos de conduta.

Costuma-se fazer a diferenciação entre a moralidade administrativa e a moralidade comum ou social. A **moralidade administrativa** é uma moralidade jurídica e está relacionada à boa administração, voltada a alcançar o bem-estar da sociedade. Embora seja decorrente de um conceito jurídico indeterminado, deve ser compreendida de forma objetiva, extraída do conjunto de normas de conduta relacionadas à atuação dos agentes públicos constantes no ordenamento jurídico. Não decorre da concepção pessoal do julgador sobre moralidade, isto é, não pode ser compreendido de forma subjetiva.

A **moralidade social**, por sua vez, decorre do **senso comum** de bem e mal, certo ou errado, compreendida de forma subjetiva, de acordo com as concepções e experiências pessoais dos agentes.

Por se tratar de **uma norma jurídica**, com **força normativa e coercibilidade**, um ato administrativo praticado com violação da moralidade administrativa é nulo, devendo ser retirado do mundo jurídico, seja pela Administração Pública no exercício da autotutela, seja pelo Poder Judiciário caso provocado. O ato padecerá de vício de legitimidade, por violar princípios constitucionais da administração pública. Assim, um ato administrativo pode ser editado em conformidade com a legislação (legalidade), mas será absolutamente nulo se ferir a moralidade administrativa (ilegitimidade).

Houve grande preocupação da Constituição Federal de 1988 em tutelar a moralidade na Administração Pública. Além de dispor expressamente sobre o princípio no *caput* de seu art. 37, estabeleceu garantias para dar efetividade a este valor jurídico importantíssimo.

Dentre estes instrumentos, destaca-se a **ação popular**, podendo ser proposta por qualquer cidadão para anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, **à moralidade administrativa**, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (art. 5º, LXXIII). Neste ponto, a jurisprudência do STF é pacífica no sentido de que a propositura da Ação Popular independe de prejuízo

material aos cofres públicas, bastando a comprovação de lesão a um dos valores por ela tutelados (ARE 824781, STF).

Outros instrumentos importantes são a **ação civil pública de improbidade administrativa**, prevista no art. 37, §4º da CF e regulamentada na lei 8.429/92 e o art. 85, V da CF, que prevê como crime de responsabilidade do Presidente da República os atos que atentem contra a probidade administrativa.

A lei 9.784/99 (Lei do processo administrativo federal) dispõe que "Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de: atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;" (art. 2º, parágrafo único, inciso IV).

O decreto 1.171/94 (Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal), assim como os códigos de ética profissional dos demais Entes Públicos, estabelecem padrões de condutas aos servidores públicos para a tutela da moralidade administrativa, servindo com um dos vetores de interpretação para determinar o conceito de moralidade jurídica.

4.3.1 - Nepotismo

> O tema relacionado à moralidade e ao nepotismo é de grande incidência em provas para defensorias públicas no que diz respeito ao assunto de princípios da Administração Pública.

Viola **a moralidade administrativa** a nomeação de cônjuge, companheiro ou parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor público da mesma pessoa jurídica que possua cargo de direção, chefia ou assessoramento, para exercício de cargo em comissão**.** Neste sentido é a Súmula Vinculante nº 13 do STF. **A nomeação de parentes também viola o princípio da impessoalidade.**

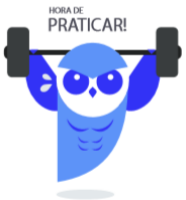
> **Súmula vinculante 13:** A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

"**Designação recíproca**" consiste na nomeação cruzada de parentes, em que um agente público de um órgão nomeia parente do agente de outro órgão, para que este nomeie parente daquele. Pode ocorrer ainda que não haja a "contrapartida", desde que fique caracterizada a finalidade de favorecimento de parentes com a máquina pública.



- ✓ **Não há nepotismo** quando a pessoa nomeada tem parente no órgão, mas **não possui hierarquia capaz de influir na nomeação** (Rcl 18564, STF);
- ✓ **Não há nepotismo** quando a nomeação é destinada à ocupação de **cargos políticos**, como cargo de Ministro ou Secretário do Estado ou Município (Rcl 29033 AgR/RJ; Rcl 22339 AgR/SP, ambas do STF);
- ✓ **Exceção:** Ainda que se trate de cargo político, poderá ficar caracterizado o nepotismo caso fique demonstrada a inequívoca falta de razoabilidade na nomeação por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral do nomeado (Rcl 28024 AgR, STF);
- ✓ O cargo de **conselheiro do Tribunal de Contas não é cargo político**, de forma que a nomeação pelo Governador de seu irmão para exercício do cargo configura nepotismo, além de afronta ao Princípio Republicano de prestação de contas, já que o nomeado teria atribuições de fiscalizar as contas de seu parente (Rcl 6.702 MC-AgR, STF);
- ✓ A Súmula Vinculante nº 13 não exauriu todas as possibilidades de nepotismo, podendo existir outros casos de nomeação que violem a moralidade administrativa (MS 31.697, STF).

Vale destacar que, com a lei 14.230/2021, o nepotismo passou a ser expressamente considerado um ato de improbidade administrativa, com base no art. 11, XII, da lei 8.429/92, devendo ser levado em conta tudo o que aqui foi estudado, frisando ainda que, para configuração do ato de improbidade é necessário dolo específico de obter o resultado ilícito da ação.



(CESPE / Defensor / DPE-ES / 2012) Julgue os itens a seguir, referentes aos princípios do direito administrativo.

A nomeação de cônjuge da autoridade nomeante para o exercício de cargo em comissão não afronta os princípios constitucionais.

Comentários

A assertiva está **ERRADA**. Viola **a moralidade administrativa** a nomeação de cônjuge, companheiro ou parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor público da mesma pessoa jurídica que possua cargo de direção, chefia ou assessoramento, para exercício de cargo em comissão**.** Neste sentido é a Súmula Vinculante nº 13 do STF. **A nomeação de parentes também viola o princípio da impessoalidade.**

Súmula vinculante 13: A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa

jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

4.4 - Princípio da Publicidade

Determina a divulgação de informações e das atividades da Administração Pública, tornando-os públicos e acessíveis à sociedade. Estabelece o **dever de transparência** em toda a atuação do Poder Público, vez que o seu titular e destinatário da atividade Administrativa – a coletividade – deve ter ciência da atuação dos Entes Públicos.

Trata-se de vetor indispensável ao **princípio Republicano e do Estado Democrático de Direito** (art. 1º, CF), pois **possibilita o controle popular** sobre a Administração, consistindo em verdadeira prestação de contas do Administrador perante o titular da coisa pública (a sociedade). O sigilo ou ocultação da atividade dos Governantes é típica dos estados totalitários/autoritários, em que a obscuridade dos atos Administrativos serve aos interesses particulares dos Administradores e não ao interesse público.

Por este motivo a **transparência é a regra**, enquanto o **sigilo é exceção**, somente possível nas hipóteses previstas na Constituição Federal, tal qual o direito à inviolabilidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, X, CF) e as informações indispensáveis à segurança do Estado e da Sociedade (art. 5º, XXXIII, CF).



O princípio da publicidade **não se confunde com a exigência de publicação oficial** dos atos administrativos que devem produzir efeitos externos e que impliquem em oneração do patrimônio público.

A exigência de **publicação oficial é condição de eficácia dos atos administrativos**. Antes da publicação os atos não produzem efeitos perante terceiros. Por outro lado, a **publicidade é condição de validade** dos atos administrativos, sem a qual o ato é nulo. **A publicação é uma das hipóteses da publicidade**, que é mais abrangente.

A publicação dos **atos administrativos de efeitos externos e gerais,** para que produzam regularmente os efeitos pretendidos, deve ser realizada por meio do de órgão oficial do Ente Público, preferencialmente por meio da imprensa oficial (que publicam os diários oficiais, impressos ou por meio eletrônico), jornal contratado com esta finalidade ou outros meios análogos. Quanto aos **Municípios que não possuam diário oficial**, entende-se válida e suficiente a publicação por meio de documento afixado na sede da Prefeitura ou da Câmara Municipal.

Além disso, existem hipóteses em que a publicação deve ser realizada de forma específica, quando a lei assim o exigir.

Quanto aos atos individuais, por outro lado, pode-se dar publicidade por notificação ou outro meio de ciência do particular interessado.

Os atos que não tenham o objetivo de produzir efeitos externos, isto é, **os atos internos** da Administração Pública, **também devem ser publicados**, mas a forma de dar publicidade pode ser restrita às repartições em que se pretende a produção de efeitos.

O constituinte **previu diversos instrumentos** para que os administrados tomem conhecimento das informações pessoais e de interesse de todos perante o Poder Público, possibilitando a fiscalização e o controle popular.

O direito ao recebimento de informações de interesse particular ou de interesse coletivo e geral está previsto no art. 5º, inciso XXXIII da Carta Magna, que prevê a responsabilidade do agente público que se recusar a prestá-la no prazo legal. No mesmo dispositivo se encontra uma das hipóteses excepcionais em que será possível a decretação de sigilo: imprescindibilidade à segurança do Estado e da sociedade.

O art. 5º inciso XXXIV estabelece, na alínea "a" o **direito de petição** perante os órgãos públicos para defesa de direitos e contra ilegalidades ou abuso de poder. Na alínea "b" do mesmo inciso há previsão de **direito subjetivo à obtenção de certidõe**s para defesa e esclarecimento de situações de interesses pessoais.

Já no art. 5º inciso LXXII há previsão do remédio constitucional do ***habeas data*** para conhecimento de informações pessoais e retificação de dados perante órgãos públicos e instituições de caráter público.



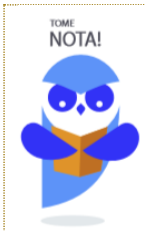
Neste ponto cabe uma importante observação: sendo negado o direito à obtenção de certidões para defesa ou esclarecimento de situações de interesses pessoais (art. 5º, XXXIV, "b", CF), o remédio para corrigir tal ilegalidade não será o *habeas data*, mas o mandado de segurança, vez que a obtenção de certidões é direito líquido e certo garantido pela Constituição. Este é o entendimento consolidado do STF e do STJ

No art. 37, §3º a Constituição determina ao legislador que estabeleça as formas de participação dos usuários na Administração Pública direta e indireta, regulando especialmente o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos do governo (inciso II). O dispositivo foi regulamentado em parte pela lei 13.460 de 2017, que estabelece normas básicas para participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos prestados direta ou indiretamente pela administração pública.

O art. 216, §2º da CF estabelece que "Cabe à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem".

A lei 9.784/99, no art. 2º, V, estabelece o dever de divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses constitucionais de sigilo.

Constata-se, portanto, que o direito à informação é um direito fundamental do cidadão, sendo vedada a sua supressão, inclusive, por emenda constitucional, uma vez que consiste em cláusula pétrea (art. 60, §4º, IV CF).



O STF entendeu legítima a publicação em sítio eletrônico da Administração Pública dos vencimentos dos servidores e dos respectivos nomes, preservando-se os dados pessoais tal como o CPF (ARE 652777).

Os dispositivos citados que estabelecem o dever de transparência e prestação de informações pela Administração Pública foram regulamentados em grande parte pela lei nº 12.527/2011 (de estudo obrigatório para as carreiras jurídicas), regulamentada, em âmbito federal, pelos decretos 7.724/2012 e 7.845/2012.

4.4.1 - Lei de acesso à informação (lei 12.527 de 2011)

O art. 1º da lei de acesso à informação (LAI) estabelece que os dispositivos nela constantes **obrigam toda a Administração direta e indireta** dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, inclusive as empresas públicas e sociedades de economia mista.

Além disso, vinculam todas as entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Ademais, **aplicam-se as disposições da LAI às entidades privadas sem fins lucrativos que recebam recursos públicos** do orçamento público ou por meio de subvenções sociais, seja qual for o instrumento utilizado para firmar a parceria. Aplica-se o dever de publicidade previsto na lei **à parcela dos recursos públicos recebidos e a sua destinação**, sem prejuízo do dever de prestação de contas perante o Ente Público parceiro.

Trata-se, portanto, de uma **lei geral de caráter nacional**, que obriga a todos os Entes da Federação. Não obstante, Estados, Distrito Federal e Municípios podem prever normas específicas, desde que respeitadas as normas previstas na lei geral (art. 45).

A lei de acesso à informação ainda estabelece um importante aspecto do princípio da publicidade: a **transparência ativa**. A transparência ativa determina a divulgação de informações de interesse público independentemente de qualquer solicitação (art. 3º, II), por inciativa do próprio Poder Público. Neste ponto ganha relevância a implantação dos portais da transparência por meio dos sítios eletrônicos oficiais de Governo.

TRANSPARÊNCIA ATIVA	Divulgação de informações de interesse público independentemente de solicitação.
TRANSPARÊNCIA PASSIVA	Divulgação das informações por solicitação dos administrados independentemente de motivação do pedido, desde que não protegidas por sigilo.

A divulgação dos atos oficiais de Governo deve se dar de forma clara e em linguagem de fácil compreensão, disponibilizando a informação por meio de procedimentos ágeis, objetivos e transparentes (art. 5º).

Além da informação em si, a lei estabelece o dever de informar o procedimento para obtenção do acesso, bem como o local em que se encontra a informação desejada (art. 7º, I). Além disso, tratando-se de informação em parte sigilosa, **é assegurado o conhecimento da parte não sigilosa** por meio de certidão, extrato ou cópia com ocultação da parte sigilosa (art. 7º, §2º).

A **negativa de prestação de informações não fundamentada** nas hipóteses legais, bem como, qualquer das **hipóteses de violação ao direito fundamental à informação, previstas no art. 32 da LAI**, consiste em **infração disciplinar**, a ser punida, no mínimo, com suspensão no caso de servidores públicos federais sujeitos à lei 8.112/90 e transgressão militar média ou grave quando praticado por militar das forças armadas da União, desde que não tipificadas em lei como crime ou contravenção (art. 32, §1º), sem prejuízo de configuração de improbidade administrativa, nos termos da lei (art. 32, §2º).

O capítulo III da lei em análise estabelece o procedimento mínimo para acesso à informação nos órgãos a ela vinculados:

- Qualquer interessado pode requerer informações por qualquer meio idôneo, devendo o pedido conter apenas a identificação do requerente e especificação da informação, **vedada qualquer exigência relativa ao motivo da solicitação** (art. 10);
- **O acesso à informação deve se dar de forma imediata**. Caso não seja possível, deve-se comunicar, em prazo não superior a 20 dias: a) o local, modo e data para acesso à informação; b) o motivo da recusa; ou c) comunicar que não possui a informação, indicando o local em que se encontra e, se for o caso, remeter o requerimento ao local. O prazo pode ser prorrogado por mais 10 dias de forma justificada (art. 11);
- Em caso de recusa, deve ser informado ao requerente os motivos com cópia de inteiro teor da decisão (art. 14), além da possibilidade, meios, prazos e a autoridade competente para julgamento (art. 11, §4º);
- **O serviço de informações deve ser gratuito.** Somente serão cobrados exclusivamente os custos para a prestação da informação e os materiais utilizados. Na hipótese de pessoa em situação econômica em que não possa arcar com os valores sem prejuízo do sustento próprio e de sua família, declarada na forma da lei, estará isenta do ressarcimento mencionado (art. 12);
- No caso de indeferimento de acesso à informação, é **garantido o recurso à autoridade hierarquicamente superior** no prazo de 10 dias (art. 15); no Poder Executivo Federal, há possibilidade de revisão das decisões pela Controladoria-Geral da União, desde que apreciado recurso por, ao menos, uma autoridade hierarquicamente superior (art. 16);



O **pedido** de informações de interesse particular ou coletivo **independe de qualquer motivação.** É vedado à Administração Pública instituir qualquer tipo de restrição ao requerimento além da identificação do requerente e especificação do pedido.

O **pedido é gratuito**, ressalvado apenas o ressarcimento dos custos da Administração, exceto para os pobres que assim se declararem na forma da lei.

O capítulo IV trata das **hipóteses de informação sigilosa** e o procedimento para sua classificação. A informação pode ser classificada em três níveis, cujos prazos de sigilo são os seguintes:

Reservada	→	5 anos
Secreta	→	15 anos
Ultrassecreta	→	25 anos

- As informações que possam colocar em risco a vida e a família do Presidente e do Vice-Presidente da República são classificadas como reservadas e ficam sob sigilo até o final do mandato ou do último mandato em caso de reeleição (art. 24, §2º);
- Alternativamente aos prazos, o sigilo pode ter como termo final a ocorrência de determinado evento, desde que não supere o prazo máximo de classificação (Art. 24, §3º);
- As **informações pessoais dos agentes públicos**, relativas à intimidade, vida privada, honra e imagem independem de classificação de sigilo e terão seu **acesso restrito pelo prazo de 100 anos**, garantido o acesso diante de previsão legal ou consentimento expresso, nos casos previstos no §3º, do art. 31 (gravem!) e nos casos de apuração de irregularidades ou ações voltadas para recuperação de fatos históricos de maior relevância (Art. 31, §4º);
- **O prazo de sigilo da informação ultrassecreta pode ser prorrogado uma única vez,** pela **Comissão Mista de Reavaliação de Informações,** por período determinado, não superior a 25 anos, quando a informação ocasionar ameaça externa à soberania nacional, integridade do território nacional ou grave risco às relações internacionais (art. 35, §1º, III).

As espécies de informação imprescindíveis à segurança do Estado ou da sociedade passíveis de classificação se encontram previstas no art. 23 e não excluem a possibilidade de sigilo em razão da inviolabilidade da vida privada e da intimidade e o sigilo industrial. As hipóteses são as seguintes, lembrando que, **como o sigilo é exceção, não admite interpretação ampliativa ou extensiva:**

> I - pôr em risco a defesa e a soberania nacionais ou a integridade do território nacional;
>
> II - prejudicar ou pôr em risco a condução de negociações ou as relações internacionais do País, ou as que tenham sido fornecidas em caráter sigiloso por outros Estados e organismos internacionais;
>
> III - pôr em risco a vida, a segurança ou a saúde da população;
>
> IV - oferecer elevado risco à estabilidade financeira, econômica ou monetária do País;
>
> V - prejudicar ou causar risco a planos ou operações estratégicos das Forças Armadas;
>
> VI - prejudicar ou causar risco a projetos de pesquisa e desenvolvimento científico ou tecnológico, assim como a sistemas, bens, instalações ou áreas de interesse estratégico nacional;
>
> VII - pôr em risco a segurança de instituições ou de altas autoridades nacionais ou estrangeiras e seus familiares; ou
>
> VIII - comprometer atividades de inteligência, bem como de investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações.

O art. 27 estabelece a competência para classificação do sigilo:

Ultrassecreta	a) Presidente da República; b) Vice-Presidente da República; c) Ministros de Estado e autoridades com as mesmas prerrogativas; d) Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica; e e) Chefes de Missões Diplomáticas e Consulares permanentes no exterior;
Secreta	a) autoridades competentes para classificação em ultrassecreta; b) titulares de autarquias, fundações ou empresas públicas e sociedades de economia mista
Reservada	a) Autoridades mencionadas acima; b) Autoridades que exerçam funções de direção, comando ou chefia, nível DAS 101.5, ou superior, do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores, ou de hierarquia equivalente, de acordo com regulamentação específica de cada órgão ou entidade, observado o disposto nesta Lei.

- A competência para classificação da informação em ultrassecreta e secreta **pode ser delegada, vedada a subdelegação** (art. 27, §1º);
- A classificação da informação em ultrassecreta pelas autoridades previstas nas letras "d" e "e" devem ser ratificadas por Ministro de Estado;

Na Administração Pública Federal, a LAI instituiu a **Comissão Mista de Reavaliação de Informações**, competente para:

a) **prorrogar uma única vez o prazo de sigilo da informação classificada como ultrassecreta** por período determinado não superior a 25 anos quando a informação ocasionar ameaça externa à soberania nacional, integridade do território nacional ou grave risco às relações internacionais (Art. 35, §1º, III);
b) **Rever a classificação de informações secretas e ultrassecretas** por provocação ou de ofício, neste último caso, no máximo a cada 4 anos (art. 35, §3º), sob pena de desclassificação automática;
c) **Requisitar esclarecimentos** da autoridade que classificar a informação como secreta ou ultrassecreta.

4.5 - Princípio da Eficiência

> O princípio da eficiência é importante para provas de defensorias públicas e vem sendo bastante cobrado. Também é importante para a atuação do defensor público, uma vez que defenderá a pessoa vulnerável contra as ineficiências estatais.

O princípio da eficiência foi inserido expressamente na Constituição Federal pela Emenda Constitucional 19/1998, apelidada de "emenda da reforma administrativa", em razão das diversas alterações promovidas nos institutos relacionados à Administração Pública.

A eficiência é a busca dos melhores resultados práticos (**produtividade**), por meio da melhor atuação possível, de forma célere e com redução dos desperdícios (**economicidade**). O que se exige é que atue com diligência, presteza e bom desempenho funcional. **Trata-se de princípio relacionado à boa administração.**

O princípio analisado possui **dois aspectos essenciais**, um voltado ao **agente público**, que possui o dever de atuar com eficiência, com boa produtividade, celeridade e economia e outro voltado para a **organização interna da Administração Pública**, que deve ser pensada de forma a potencializar os resultados e evitar desperdícios.



Eficiência **não se confunde com eficácia nem com efetividade**. **Eficiência** consiste em realizar algo da melhor maneira possível com celeridade e o mínimo de desperdício. Relaciona-se com os **meios e procedimentos** para atingir um resultado. **Eficácia** é o atingimento do objetivo ou da meta a que se propôs. Relaciona-se com o **resultado**. Veja que uma atividade pode ser eficiente, mas não alcançar eficácia ou vice-versa. Já **efetividade** é a conjugação de eficiência e eficácia, transformando uma realidade externa por meio de uma boa atuação.

Em sua obra, José dos Santos Carvalho Filho[8] apresenta uma outra abordagem. O Autor afirma que a **eficiência** está ligada ao **modo** pelo qual se processo o desempenho da Administração, relacionando-se com a **conduta** do agente. Até aqui o conceito é parecido com o apresentado acima. Entretanto quanto à **eficácia**, o autor afirma que se relaciona com os **meios e instrumentos** utilizados no exercício.

Questão de difícil solução é o controle externo dos atos administrativos com base no princípio da eficiência, em especial o controle judicial. Certo é que, considerando que se trata de um princípio jurídico, com força normativa, a eficiência obriga a Administração e a sua ausência constitui vício de legitimidade, perfeitamente controlável pelos órgãos de controle.

Ainda acerca do princípio da eficiência, a Emenda à Constituição nº 19/1998 consagrou a transição da Administração Pública Burocrática para a Administração Pública Gerencial, que busca aproximar o Poder Público à iniciativa privada, sem descuidar das peculiaridades e formalidades essenciais.

[8] CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 30. Ed. São Paulo: Atlas, 2016. P. 33.

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA BUROCRÁTICA

- Voltada para o controle de procedimentos (meios), preocupando-se com os resultados apenas em segundo plano;
- Foco nos controles administrativos;
- Centralização, concentração e controle dos órgãos e entidades públicas;

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA GERENCIAL

- Voltada para o controle de resultados, mantendo apenas as formalidade essenciais à Administração Pública;
- Foco no controle de resultados;
- Descentralização, desconcentração e autonomia dos órgãos e entidades públicas;
- Redução da atuação empresarial do estado;
- Parcerias com entidades do terceiro setor para prestação de atividades não essenciais;
- Capacitação dos servidores e controle de desempenho.

4.5.1 - Princípio da eficiência e a análise econômica do Direito

Para Rafael Oliveira[9], o princípio da eficiência demonstra a íntima relação do direito com a economia, abrindo espaço para a **Análise Econômica do Direito (AED)**, também conhecida como *law & economics*, na Administração Pública. A AED consiste na utilização da economia, especialmente a microeconomia, para solução de problemas na Administração Pública, realizando uma reinterpretação do ordenamento jurídico para prever os efeitos e consequências positivas e negativas das escolhas.

Exemplo claro da utilização da AED no direito brasileiro se encontra nas Parcerias Público-Privadas (lei 11.079/2004), em que os aspectos econômicos são levados em consideração na formalização dos contratos, tais como o risco do empreendimento, o custo da oportunidade, dentre outros, sendo também utilizados para efetivação do (re)equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

A AED ainda foi consagrada, em parte, pela lei 13.655/2018, que alterou a LINDB determinando que as decisões devem considerar as dificuldades do gestor e os efeitos jurídicos e administrativos e as consequências práticas da decisão.

De acordo com Oliveira, sob a ótica da AED, existem dois critérios de eficiência:

a) **Eficiência da Pareto ("ótimo de Pareto"):** a medida é eficiente quando melhorar a situação de determinada pessoa sem piorar a de outra. De acordo com o autor é de difícil aplicação concreta em razão da complexidade e pluralidade da sociedade moderna;

[9] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de direito administrativo. 7. Ed. São Paulo: Método, 2019. P. 45.

b) **Eficiência de Kaldor-Hicks**: As normas devem buscar a produção do máximo bem-estar para o maior número de pessoas, para que os benefícios deste grupo superem os prejuízos de outro.

Entretanto, a eficiência da Administração não pode ser analisada apenas sob o aspecto da economia, tendo em vista as restrições impostas ao Poder Público e o dever de tutela dos direitos fundamentais.

4.5.2 - Instrumentos para concretização do princípio da eficiência

A Constituição Federal previu diversos instrumentos para a concretização do princípio na Administração Pública:

- **Contrato de gestão** com órgãos ou entidades da Administração Indireta, conferindo maior autonomia gerencial, orçamentária e financeira e estabelecendo controle de resultados (Art. 37, §8º, CF);
- **Avaliação especial de desempenho** por comissão instituída com essa finalidade para aquisição de estabilidade do servidor público (art. 41, §4º);
- **Procedimento de avaliação periódica de desempenho** dos servidores públicos, regulamentada por lei complementar, como forma de perda do cargo público pelo servidor estável (art. 41, §1º, III, CF), inserido pela EC nº 19/1998. Embora previsto na CF, ainda não foi regulamentado;
- **Escolas de governo** para formação e aperfeiçoamento de servidores (art. 39, §2º, CF), constituindo a participação no curso como requisito para promoção na carreira;
- **Duração razoável do processo judicial e administrativo** e os meios que garantam a celeridade do processo (Art. 5º, LXXVIII).

Quanto ao contrato de gestão, cabe relembrar uma crítica da doutrina relativa à sua nomenclatura. É que, tratando-se de avença entre órgãos ou entidades da Administração Pública para realização de interesses comuns, não caberia falar em contratos, melhor seria a denominação “convênio”, haja vista que contratos são firmados entre partes que possuem interesses conflitantes e convênios firmados entre interessados que possuem interesses convergentes.



(FCC / Defensor / DPE-SP / 2013) Com relação aos princípios constitucionais da Administração Pública, está em conformidade com a

A) moralidade o ato administrativo praticado por agente público em favorecimento próprio, desde que revestido de legalidade.

B) eficiência a prestação de serviço público que satisfaça em parte às necessidades dos administrados, desde que realizados com rapidez e prontidão.

C) publicidade o sigilo imprescindível à segurança da sociedade e do Estado ou o indispensável à defesa da intimidade.

D) impessoalidade a violação da ordem cronológica dos precatórios para o pagamento dos créditos de natureza comum.

E) legalidade a inobservância a quaisquer atos normativos que não sejam lei em sentido estrito e provindos de autoridades administrativas.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. O princípio da moralidade exige que os agentes públicos devem, além de respeitar as leis, atuar de forma honesta, proba, com lealdade e boa-fé e com fundamento nos padrões éticos de conduta.

Por se tratar de **uma norma jurídica**, com **força normativa e coercibilidade**, um ato administrativo praticado com violação da moralidade administrativa é nulo, devendo ser retirado do mundo jurídico, seja pela Administração Pública no exercício da autotutela, seja pelo Poder Judiciário caso provocado. O ato padecerá de vício de legitimidade, por violar princípios constitucionais da administração pública. Assim, um ato administrativo pode ser editado em conformidade com a legislação (legalidade), mas será absolutamente nulo se ferir a moralidade administrativa (ilegitimidade).

A **alternativa B** está incorreta. A eficiência está associada à satisfação plena dos administrados realizados com rapidez e prontidão.

A **alternativa C** está correta e é o gabarito da questão. A publicidade determina a divulgação de informações e das atividades da Administração Pública, tornando-os públicos e acessíveis à sociedade. Estabelece o **dever de transparência** em toda a atuação do Poder Público, vez que o seu titular e destinatário da atividade Administrativa – a coletividade – deve ter ciência da atuação dos Entes Públicos.

Por este motivo a **transparência é a regra**, enquanto o **sigilo é exceção**, somente possível nas hipóteses previstas na Constituição Federal, tal qual o direito à inviolabilidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, X, CF) e as informações indispensáveis à segurança do Estado e da Sociedade (art. 5º, XXXIII, CF).

A **alternativa D** está incorreta. O princípio da impessoalidade estabelece que a atuação da Administração Pública **não pode ter caráter pessoal nem ser movida por sentimentos ou vontades pessoais** do Administrador. Tradicionalmente é abordada pela doutrina sob três aspectos: a) **igualdade/isonomia**; b) **vedação à promoção pessoal;** e c) **finalidade**.

Importante instituto que efetiva o princípio da impessoalidade sob o aspecto da isonomia é o pagamento de débitos da Administração Pública decorrentes de condenação judicial por meio de **precatórios** (art. 100, CF), estabelecendo a fila de precatórios para evitar qualquer tipo de favorecimento ou prejuízo aos administrados.

A **alternativa E** está incorreta. O princípio da legalidade é um dos vetores do Estado Democrático de Direito e dele decorre diretamente. **Consiste na limitação do Poder Público ao conjunto de normas por ele próprio editado**. A Administração Pública não possui vontade autônoma, dependendo da

autorização do titular do interesse público (a sociedade), o que se dá por meio dos seus representantes ao editarem as leis (em sentido amplo, abarcando todas as formas legislativas.

Considerando que não temos muitas questões de defensoria no tema aqui tratado, complementaremos este material com questões de outras carreiras para treinamento do aluno.

5 - PRINCÍPIOS IMPLÍCITOS

Conforme já estudado, os princípios implícitos decorrem do conteúdo axiológico da Constituição, isto é, do sistema de valores do texto constitucional. Ainda que alguns dos princípios a serem analisados adiante estejam previstos expressamente em determinado texto legal ou, até mesmo, na Constituição, estudamos que a doutrina considera implícitos todos os princípios que não estão expressos no art. 37 da CF.

Os princípios aqui estudados são os encontrados na maioria da doutrina. Nos aprofundaremos nos mais importantes, enquanto traremos um conceito geral daqueles que possuem menor incidência em provas.

5.1 - Princípio da Razoabilidade e Proporcionalidade

A doutrina identifica duas fontes das quais se extraem os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade:

a) **Princípio do devido processo legal em seu aspecto substantivo:** De acordo com Rafael Oliveira[10], a razoabilidade e proporcionalidade surgiram no sistema do *commom law* americano, por meio da evolução jurisprudencial, que verificou a necessidade de um aprimoramento, não apenas se atendo ao devido processo legal em seu caráter formal/procedimental (*procedural due processo of law*), para incluir sua versão substantiva (*substantive due processo of law*) que objetiva a tutela dos direitos e liberdades do indivíduo perante o Estado.
b) **Estado de direito:** Construção alemã no sentido de que a razoabilidade e proporcionalidade decorrem da própria concepção de justiça.

No Brasil, majoritariamente, entende-se que os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade decorrem da cláusula do devido processo legal, prevista no art. 5º, inciso LIV da Constituição, em sua acepção substantiva, consistente na tutela dos direitos e liberdades dos indivíduos.

Historicamente, esses princípios estão **ligados à ideia de relação racional entre meios e fins**, tanto **na esfera Administrativa quanto na Legislativa**[11]. Assim, seria possível tanto a invalidação de uma lei por afronta à

[10] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de direito administrativo. 7. Ed. São Paulo: Método, 2019. P. 46.

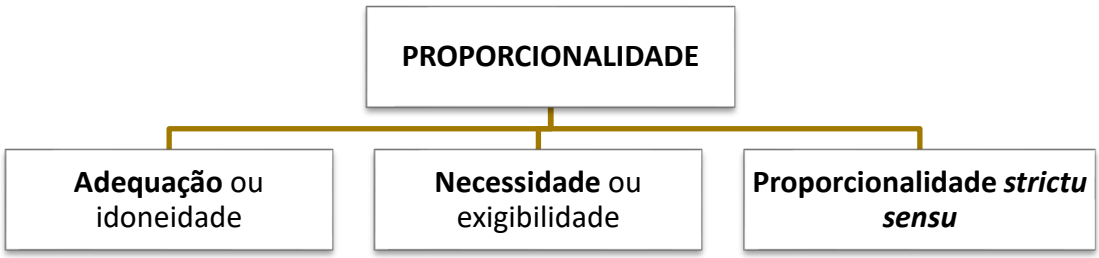
[11] BARROSO, Luiz Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 8. Ed. São Paulo: Saraiva, 2019. P. 251.

proporcionalidade quanto de um ato administrativo. Esta solução foi a adotada na jurisprudência americana e na alemã.

A diferenciação entre os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade é complexa. Os doutrinadores e o STF, em vista da dificuldade, preferem a conclusão de que, em razão da proximidade dos conceitos, **os princípios são fungíveis**, sendo irrelevante se mencionar a proporcionalidade em lugar da razoabilidade ou vice-versa. A própria Corte Suprema se utiliza dos dois princípios de forma indistinta, razão pela qual se optou pelo seu estudo conjunto.

Entretanto, embora existam autores que compreendam o princípio da proporcionalidade como espécie do gênero razoabilidade, é possível extrair uma pequena diferença entre estes princípios na doutrina. De acordo com Carvalho Filho[12], **razoável é a conduta que se insere dentro dos padrões de normalidade aceitos pela sociedade**, isto é, dentro dos limites aceitos pela coletividade. Não é a concepção pessoal do administrador, mas os valores adotados pelo chamado "homem-médio".

O princípio da **proporcionalidade**, por sua vez, **relaciona-se com o excesso de poder**. Possui a finalidade de conter os atos públicos que ultrapassem os limites adequados para atingir o objetivo pretendido. A doutrina e o STF entendem que este princípio é subdividido em três subprincípios: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade *strictu sensu*.



a) **Adequação/idoneidade:** o meio empregado deve ser o mais adequado ou idôneo para atingir a finalidade pretendida. O clássico exemplo dado por Barroso[13] ajuda a elucidar a questão. Suponha que um Estado decida proibir a venda de bebidas alcoólicas no carnaval em razão do crescente número de casos de AIDS naquela região. A medida seria inadequada. O meio (proibição do carnaval), não é o mais efetivo ou correto para atingir a finalidade (redução de casos de AIDS). Seria mais adequada a distribuição de preservativos e campanhas educativas.
b) **Necessidade/exigibilidade:** consiste na verificação de inexistência de meio menos gravoso para atingir o objetivo pretendido. Deve-se primeiro verificar se não existe outra forma de atingir a finalidade, que resulte em uma menor restrição aos direitos individuais. Outro exemplo trazido pelo autor ajuda a esclarecer: Se for possível a contenção de dano ambiental, verificado em decorrência

[12] CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 30. Ed. São Paulo: Atlas, 2016. P. 33.

[13] BARROSO, Luiz Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 8. Ed. São Paulo: Saraiva, 2019. P. 253.

da atividade de uma fábrica, por meio da instalação de filtros próprios, seria desproporcional a interdição do estabelecimento, por ser medida mais gravosa do que a necessária.

c) **Proporcionalidade em sentido estrito:** consiste na ponderação entre o ônus imposto pela medida e o benefício trazido pelas suas consequências. Somente haverá proporcionalidade se a restrição imposta pela medida guardar proporção com o benefício produzido. Exemplo clássico é a imposição de punição disciplinar aos servidores. As infrações disciplinares leves não podem atrair a imposição de sanção de demissão, reservada para infrações graves.

Vale destacar que a Corte Suprema se utiliza destes princípios tanto para controle da legitimidade dos atos administrativos quanto para controle da constitucionalidade das leis. Uma lei considerada irrazoável ou desproporcional será declarada inconstitucional pelo Supremo.

No que diz respeito aos atos administrativos, a razoabilidade e proporcionalidade são **importantes vetores para controle da discricionariedade do administrador.** Conforme se verá no decorrer do curso, os órgãos de controle não podem avaliar os critérios de oportunidade e conveniência dos atos discricionários, isto é, aspectos que estão dentro da liberdade de escolha do administrador, por resultar em indevida violação da separação dos poderes. Entretanto, ainda que se trate de ato discricionário, é possível o controle dos aspectos de legalidade e legitimidade, momento no qual será possível a invalidação do ato por ofensa à razoabilidade ou proporcionalidade.

5.2 - Princípio da Continuidade

O princípio da continuidade consiste na ideia de que a atividade administrativa deve ser **prestada de forma ininterrupta**, sem paralisações, especialmente no que concerne ao serviço público. Está ligado, de certa forma, ao princípio da eficiência e à necessidade de satisfação permanente dos direitos fundamentais.

De acordo com Rafael Oliveira[14], a continuidade está umbilicalmente **ligada regularidade** da prestação da atividade administrativa, que estabelece a necessidade de prestação de **serviços adequados.** Não seria adequado exigir a continuidade de um serviço irregular.

Para o autor, a continuidade não exige que todos os serviços sejam prestados em tempo integral, sendo necessário distinguir **necessidade absoluta** de **necessidade relativa**. No primeiro caso, por se tratar de necessidades básicas dos cidadãos, como a saúde, saneamento básico e a iluminação, por exemplo, o serviço deve ser prestado sem qualquer interrupção. Já quanto às necessidades relativas, não há necessidade de prestação de serviços em tempo integral, o serviço pode ser prestado em dias e horários determinados pela Administração.

Alguns assuntos são de extrema importância para o princípio da continuidade, tal como o direito à greve dos servidores públicos, a possibilidade de interrupção do serviço público e a aplicação da cláusula de exceção do contrato não cumprido em face da Administração Pública.

14 OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de direito administrativo. 7. Ed. São Paulo: Método, 2019. P. 51

➢ **Direito de greve**

A Constituição Federal garante o direito de greve aos servidores públicos civis, na forma da lei específica (Art. 37, VII, CF), ao passo em que veda, de forma absoluta, a greve para os servidores públicos militares, assim como a sua sindicalização (art. 142, §3º, IV, CF).

Ocorre que, até o presente momento, não foi editada a lei específica que regulamente o direito de greve dos servidores públicos. No entanto, o STF decidiu que é garantido o direito de greve dos servidores e declarou a omissão do Poder Legislativo em regulamentar o dispositivo. Com isto, determinou a aplicação da lei de greve dos empregados da iniciativa privada, submetidos ao regime da CLT (lei 7.783/79), conforme julgado no MI 708, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 25/10/2007.

Não obstante, a Corte decidiu posteriormente que nem todas as categorias de servidores públicos podem realizar greve. Assim, estabeleceu que **os policiais civis e todos os demais servidores que atuam diretamente na segurança pública estão proibidos de realizar greve**[15].

De acordo com o Supremo, a carreira policial é carreira de Estado, essencial para a Administração Pública e privativa do Poder Público. Diferencia-se da saúde e da educação, por exemplo, porque não pode ser prestada pela iniciativa privada. Ademais, a greve não é direito absoluto. Assim, afirmou que as carreiras policiais (federal, rodoviária federal, ferroviária federal e civil), além das demais carreira que atuam diretamente na segurança pública, estão proibidas de realizar greve, assegurada a participação do Poder Público em mediação instaurada pelos órgãos de classe para vocalização dos interesses da categoria.

	↳**Servidores públicos militares:** não possuem direito à greve nem à sindicalização (art. 142, §3º, IV, CF); ↳ **Servidores públicos civis:** possuem direito à greve garantido pela Constituição, na forma da lei específica a ser editada pelo Poder Legislativo (art. 37, VII, CF). Enquanto não editada lei específica, aplica-se a lei de greve dos empregados da iniciativa privada (lei 7.783/79). ↳**Carreiras policiais e que atuam na segurança pública:** não possuem direito à greve (STF), assegurada a participação do Poder Público em mediação instaurada pelos órgãos de classe.

Ademais, por se aplicar a lei 7.783/79 aos servidores públicos, também se aplicam as suas restrições à greve em serviços essenciais, assim considerados aqueles previstos no art. 10, devendo garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, além de comunicação com 72 horas de antecedência.

	Possibilidade de desconto dos dias de paralisação

15 ARE 654432, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 05/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-114 DIVULG 08-06-2018 PUBLIC 11-06-2018



↳ Outra importante decisão do STF sobre o assunto, em sede de repercussão geral, estabeleceu que o Poder Público deve descontar os dias de paralisação dos servidores grevistas, em virtude da suspensão do vínculo funcional no período, permitida a compensação de horários em caso de acordo. Somente será incabível o desconto em caso de greve por conduta ilícita do Poder Público (RE 693.456).
↳ O STJ adotou o mesmo entendimento, e considerou que, no âmbito federal, por haver previsão de parcelamento das reposições do servidor ao erário (art. 46, lei 8.1112/90), seria irrazoável ao desconto dos dias de paralisação em parcela única, cabendo ao servidor optar pelo parcelamento. Além disso, adotou o entendimento do STF quanto à possibilidade de compensação em caso de negociação com o administrador (RMS 49.339/SP).

Por fim, vale ressaltar que a tendência da jurisprudência é concluir pela **abusividade da greve com motivações políticas**, tendo em vista que a greve tem a finalidade de buscar melhorias nas condições de trabalho, além de que o empregador não pode sofrer por algo que não está na sua esfera de controle, pois neste caso o empregador não poderá negociar com os grevistas atender suas reivindicações.

- **Possibilidade de interrupção do serviço público**

O art. 6º, §3º da lei 8.987/95 dispõe expressamente que:

> § 3º Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:
>
> I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e,
>
> II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.
>
> § 4º A interrupção do serviço na hipótese prevista no inciso II do § 3º deste artigo não poderá iniciar-se na sexta-feira, no sábado ou no domingo, nem em feriado ou no dia anterior a feriado. (Incluído pela Lei nº 1.4015, de 2020)



A lei 14.010/2020 inseriu o §4º no art. 6º da lei 8.987/95 estabelecendo que a interrupção do serviço público por inadimplemento do usuário não pode iniciar na sexta-feira, no sábado ou no domingo, nem em feriado ou no dia anterior a feriado.

Quanto ao inadimplemento do usuário, a jurisprudência entende que, em verdade, o corte tem a finalidade de garantir a continuidade do serviço público, tendo em vista que a manutenção do serviço em favor dos inadimplentes pode ensejar a impossibilidade de manutenção da atividade em favor de toda a coletividade.

	Jurisprudência do STJ:



Não é legítimo o corte no fornecimento de serviço público:

a) Quando a inadimplência for de débitos pretéritos ou de usuário anterior, sendo viável apenas a utilização dos meios ordinários de cobrança. O corte do fornecimento só é possível por inadimplemento regular relativo ao mês do consumo. Não se trata de obrigação *propter rem*;
b) Por débitos decorrentes de fraude no medidor de consumo apurada unilateralmente pela concessionária;
c) Inexistir aviso prévio;
d) Na sexta-feira, no sábado ou no domingo, nem em feriado ou no dia anterior a feriado, se decorrente do inadimplemento do usuário.

Quando o consumidor do serviço público é Pessoa Jurídica de Direito Público, o STJ[16] também já entendeu ser **possível o corte no fornecimento,** desde que não aconteça de forma indiscriminada, **preservando-se as unidades públicas essenciais**, que atendam a necessidades inadiáveis da comunidade, devendo a análise ser realizada em cada caso, cabendo ainda a utilização por analogia das hipóteses de serviços essenciais da lei de greve (lei 7.783/89).

➢ **Restrição à oposição da exceção do contrato não cumprido pelo particular**

De acordo com a **lei 8.666/93, art. 78, XV**, **o particular somente poderia invocar a exceção do contrato não cumprido,** em contratos realizados com a Administração Pública**, após 90 dias de inadimplemento** do Poder Público contratante, desde que a inadimplência não seja decorrente de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra, ocasião em que não será possível a oposição da referida exceção pelo particular.

Com a **lei 14.133/2021**, o prazo foi reduzido para **2 meses de inadimplemento** do Poder Público (art. 137, §2º, IV).

Nos contratos de **prestação de serviço público, regidos pela lei 8.987/95**, o princípio da continuidade atua de maneira ainda mais intensa. De acordo com o art. 39, *caput* e parágrafo único, em caso de descumprimento das normas contratuais por parte da Administração Pública, a concessionária deverá buscar no Poder Judiciário a rescisão do contrato, **somente podendo paralisar a prestação do serviço após o trânsito em julgado da decisão judicial.**

5.3 - Princípio da Autotutela

O princípio da autotutela consiste no poder de a Administração Pública controlar os seus próprios atos, retirando-os do mundo jurídico quando necessário, para conferir regularidade às suas condutas. Neste sentido, pode revogar os seus próprios atos discricionários por conveniência ou oportunidade e deve anular

[16] EREsp 845.982/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009

os seus atos quando eivados vícios de ilegalidade ou ilegitimidade, sem necessidade de autorização do Poder Judiciário.



Como visto, o controle ocorre sob dois aspectos relativamente aos atos administrativos:

a) Legalidade: **A Administração** deve anular **os atos que violem as leis ou os princípios administrativos. Trata-se de um dever. A anulação terá efeitos retroativos à data do ato (efeitos *ex tunc*);**

b) Mérito: **A Administração** pode revogar **os atos discricionários** válidos **e sem qualquer vício por motivo de perda ou inexistência de conveniência ou oportunidade. Trata-se de uma faculdade. A revogação somente possui efeitos proativos (efeitos *ex nunc*).**

A anulação dos atos ilegais é um **poder-dever**, pois não cabe à Administração Pública escolher se anula ou não um ato ilegal. Se tomar conhecimento de determinado vício, é obrigação do agente público anular o ato administrativo ou, caso não possua competência, deve dar ciência à autoridade competente.

Trata-se de princípio consagrado na lei 9.784/99, art. 53 e na jurisprudência do STF, por meio da súmula nº 473:

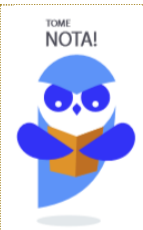
> Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.
>
> **Súmula 473, STF**: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os 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.

A revisão dos atos administrativos pode ser **provocada** por algum administrado ou **de ofício**, por iniciativa da própria Administração.

Em todo caso, deve ser **respeitado o direito dos interessados ao contraditório e ampla defesa**, instaurando-se procedimento formal em que se dê ciência ao particular da intenção de anulação ou revogação e os motivos, conferindo oportunidade para manifestação.

Além disso, o direito-dever de revisão dos atos administrativos não pode ser exercido a qualquer tempo, uma vez que esta possibilidade resultaria em insegurança jurídica. Por este motivo os Entes Federados editaram leis prevendo um prazo máximo para revisão de atos que concedam benefício aos administrados.

Em âmbito federal, a lei 9.784/99 prevê o prazo decadencial de 05 anos para a anulação de atos dos quais resultem efeitos favoráveis ao Administrado, salvo comprovada má-fé. A doutrina é controvertida quanto ao prazo para anulação de atos administrativos praticado com má-fé do administrado, prevalecendo o entendimento que, neste caso, não há prazo decadencial para anulação do ato.



Por outro lado, o STF possui jurisprudência pacífica no sentido de que **os atos administrativos flagrantemente inconstitucionais podem ser anulados a qualquer tempo**, resguardado o direito à ampla defesa e contraditório. Exemplo é a investidura em cargo público sem submissão a concurso público. Nesta hipótese, tanto o STF quanto o STJ entendem válida a anulação do ato de investidura em razão de flagrante violação do princípio do concurso público (MS 28279).

Por fim, há doutrina que designa o poder de controle da atuação estatal como **princípio da sindicabilidade**. O conceito abrange tanto o controle realizado pela própria Administração Pública sobre seus atos, quanto o controle externo realizado pelo Poder Judiciário e pelo Poder Legislativo com auxílio dos Tribunais de Contas.

5.4 - Princípio da Segurança Jurídica

O princípio da segurança jurídica, os seus desdobramentos e sua aplicação na jurisprudência é tema de grande relevância para provas de defensorias públicas.

A segurança jurídica é um **princípio geral do direito, vetor indispensável ao Estado Democrático de Direito**, consistente no **direito fundamental** dos cidadãos de terem **ciência previamente das leis que regem a vida em sociedade**, bem como de **não serem surpreendidos por alterações repentinas ou pela retroatividade de determinadas leis** para atingirem condutas anteriores à sua vigência. Seu objetivo é a pacificação social.

A conceituação deste princípio é tarefa complexa. Rafael Oliveira[17] leciona que o princípio pode ser compreendido em dois sentidos:

a) **Objetivo: Estabilização do ordenamento jurídico**, relacionado à **certeza do direito**, tendo em vista a necessidade de respeito ao **direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada** (art. 5º, XXXVI, CF);
b) **Subjetivo: Proteção da confiança legítima** das pessoas em relação às expectativas geradas por promessas e atos estatais.

Trata-se de uma proteção contra a atuação arbitrária do Estado, tendente a alterar situações já consolidadas na sociedade.

De acordo com o autor, o princípio da segurança jurídica se relaciona ainda à noção de **boa-fé**, tanto a objetiva, que consiste na atuação com respeito à lealdade e lisura, baseada na confiança e na informação, quanto a subjetiva, que se relaciona com o caráter psicológico daquele que acreditou atuar em conformidade com o ordenamento jurídico. A boa-fé deve pautar a conduta tanto do Estado quanto do particular.

A **confiança legítima**, por sua vez, consiste na tutela contra a utilização abusiva de normas jurídicas e atos administrativos que surpreendam drástica e negativamente os seus destinatários. Trata-se de uma situação

[17] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de direito administrativo. 7. Ed. São Paulo: Método, 2019. P. 56-57

intermediária entre o direito adquirido e mera expectativa de direito (esta última não possui proteção no sistema). Alguns autores a tratam como princípio autônomo.

A Jurisprudência tem dado atenção ao princípio da confiança legítima. O STF, todavia, entende que não configura violação ao referido princípio a exoneração de servidor que tomou posse em cargo público em razão de decisão liminar posteriormente revogada. O STJ, por sua vez, mitigou esse entendimento, entendendo que, a depender do caso concreto, em situações excepcionais, é possível a aplicação da teoria do fato consumado para manter o servidor no cargo há mais de 20 anos, mesmo que tenha tomado posse por meio de decisão liminar posteriormente revogada:



↳ **STF:** Não é compatível com o regime constitucional de acesso aos cargos públicos a manutenção no cargo, sob fundamento de fato consumado, de candidato não aprovado que nele tomou posse em decorrência de execução provisória de medida liminar ou outro provimento judicial de natureza precária, supervenientemente revogado ou modificado.
Igualmente incabível, em casos tais, invocar o princípio da segurança jurídica ou o da proteção da confiança legítima. É que, por imposição do sistema normativo, a execução provisória das decisões judiciais, fundadas que são em títulos de natureza precária e revogável, se dá, invariavelmente, sob a inteira responsabilidade de quem a requer, sendo certo que a sua revogação acarreta efeito *ex tunc*, circunstâncias que evidenciam sua inaptidão para conferir segurança ou estabilidade à situação jurídica a que se refere (RE 608482).
↳ **STJ:** No caso concreto, havia a solidificação de situações fáticas ocasionada em razão do excessivo decurso de tempo entre a liminar concedida e os dias atuais, de maneira que, **a reversão desse quadro implicaria inexoravelmente em danos desnecessários e irreparáveis ao servidor**. De acordo com a corte, deveria considerar que a liminar que deu posse ao impetrante no cargo de Policial Rodoviário Federal foi deferida em 1999 e desde então ele está no cargo, ou seja, há mais de 20 anos.
Assim, o STJ entendeu que existem situações excepcionais, nas quais **a solução padronizada ocasionaria mais danos sociais do que a manutenção da situação consolidada**, impondo-se o *distinguishing*, e possibilitando a contagem do tempo de serviço prestado por força de decisão liminar, em necessária flexibilização da regra estabelecida pelo STF de inaplicabilidade do fato consumado à posse em cargo público por decisão precária. STJ. 1ª Turma. AREsp 883.574-MS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 20/02/2020 (Info 666).

Em outro caso relevante, o STJ entendeu que não seria possível a cassação de aposentadoria de servidor que ingressou em cargo público por meio de liminar posteriormente revogada, em razão da aposentadoria ter ocorrido antes da revogação da decisão antecipatória, fundamentando na consolidação do vínculo previdenciária, que é independente do vínculo funcional:



Embora o vínculo de trabalho fosse precário, o vínculo previdenciário, após as contribuições previdenciárias ao regime próprio, consolidou-se com a reunião dos requisitos para a concessão de aposentadoria. (MS 20.558/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2017, DJe 31/03/2017)

A segurança jurídica está consagrada, como visto no art. 5º, XXXIV da CF, bem como, na noção de Estado Democrático de Direito (Art. 1º, CF). Além disso, a lei 9.784/99 faz menção expressamente ao princípio em seu art. 2º, além instituir diversos instrumentos com o objetivo de lhe conferir efetividade, tal como no art. 2º, parágrafo único, inciso XIII que veda a aplicação retroativa de nova interpretação.

O princípio da segurança jurídica determina ainda uma limitação ao poder de autotutela da Administração Pública. Neste sentido, o direito-dever de revisão dos atos administrativos não pode ser exercido a qualquer tempo, uma vez que esta possibilidade resultaria em insegurança jurídica. Por este motivo os Entes Federados editaram leis prevendo um prazo máximo para revisão de atos que concedam benefício aos administrados, conforme acima estudado.

Recentemente, a lei 13.655 de 2018, ao alterar a LINDB, estabeleceu diversos instrumentos aptos a tutelar a segurança jurídica. A lei estabelece que deverá ser previsto **regime de transição** quando houver nova interpretação ou orientação sobre conteúdo indeterminado que imponha novo dever ou novo condicionamento de direito, quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais (art. 23).

Determina ainda que as revisões quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas (art. 24).

Por fim, determina a instituição de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas quanto à aplicação de normas, com caráter vinculante para o órgão ou entidade a que se destinam, para aumentar a segurança jurídica (art. 30).

5.5 - Princípio da Motivação

O princípio da Motivação consiste no dever do Poder Público de indicar os fundamentos de fato e de direito que levaram à prática de determinado ato administrativo. A atuação válida da Administração depende da **indicação dos pressupostos fáticos e jurídicos e sua correlação lógica com a decisão proferida** com base nestes fundamentos.

Trata-se de mais um instrumento, assim como o princípio da publicidade, de controle popular da atuação administrativa, uma vez que possibilita ao cidadão tomar conhecimento das razões pelas quais o Poder Público atuou de determinada maneira e compará-la com o ordenamento jurídico, podendo impugnar os atos que contenha motivação inválida ou dissociada do interesse público, por meio dos instrumentos administrativos e jurídicos disponíveis.

É importante ressaltar que tanto os atos administrativos **vinculados**, quanto os **discricionários** devem ser motivados. A motivação só é dispensada quando houver disposição expressa neste sentido no ordenamento jurídico.



Em regra, todos os atos administrativos **vinculados e discricionários** devem ser motivados.

Este princípio pode ser encontrado expressamente, em âmbito federal, na lei 9.784/99. De acordo com seu art. 50, os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos. O dispositivo, em seguida, dispõe diversos incisos com hipóteses em que deve ser observada a motivação do ato administrativo. A doutrina, entretanto, entende que as referidas hipóteses são meramente exemplificativas, de forma que se pode extrair da norma a **necessidade de motivação de todo ato administrativo, ressalvados os casos expressamente previstos em lei** (em sentido amplo).

Vale destacar que **a motivação não se confunde com o motivo do ato administrativo**. Conforme se verá no decorrer do curso, o ato administrativo possui cinco elementos: competência, finalidade, motivo, forma e objeto. **A motivação faz parte da forma do ato administrativo, tendo em vista que consiste na declaração escrita do motivo.** O motivo, por sua vez, é um elemento do ato administrativo, consistente nas razões de fato e de direto que fundamentam uma decisão. Em determinados casos em que a lei dispense a indicação escrita dos motivos, o ato conterá um motivo, pois este sempre estará presente, porém não haverá motivação, tendo em vista que não houve declinação escrita dos motivos.

Admite-se ainda, no âmbito da Administração Pública, a **motivação *aliunde*** ou ***per relatione***, que consiste na adoção da motivação de um outro ato administrativo como razão de decidir. É a declaração de concordância com os fundamentos de pareceres, informações, decisões ou propostas, que farão parte integrante do ato emitido (art. 50, §1º, lei 9.784/99).



Por fim, a **teoria dos motivos determinantes** estabelece que a validade do ato está vinculada à existência e veracidade dos seus motivos, isto é, ainda que a motivação do ato seja dispensada, caso o administrador tenha optado por expressar os motivos de forma escrita, ficará vinculado aos referidos fundamentos fáticos e jurídicos indicados.

Assim, no caso de dispensa de servidor ocupante de cargo público em comissão, cuja motivação é dispensada, caso o administrador opte por declarar os motivos da dispensa, esta poderá ser revertida na hipótese de se constatar a falsidade nos motivos.

Tome-se por exemplo um caso de dispensa em que a autoridade nomeante tenha motivado em prática de falta funcional. Caso constatado que não houve falta funcional o ato poderá ser revertido, ainda que não houvesse necessidade de motivação.

5.6 - Princípio da Especialidade

De acordo com Matheus Carvalho[18], o princípio da especialidade decorre da indisponibilidade do interesse público e do princípio da eficiência, que justificam a **necessidade de descentralização dos serviço**s do Estado **e da desconcentração de atividades** dentro da estrutura organizacional da Administração Pública.

Com isto, promove-se a especialização nas atividades específicas em que os órgãos ou entidades públicas atuam, o que enseja uma maior eficiência na prestação desses serviços na medida em que tais órgãos e entidades dedicam todos os seus esforços na execução de uma ou de um número restrito de funções, o que, em tese, faz com que haja um aprimoramento constante nesta atuação.

Assim, quando a União cria o INSS para gerir o Regime Geral de Previdência Social e trabalhar quase que exclusivamente com a previdência social, cria-se uma especialização que gera produtividade e aprimoramento, o que seria mais difícil se esta atribuição fosse dividida com todas as outras da União em sua Administração Direta.

A descentralização ocorre quando o Ente Federado cria uma pessoa jurídica diversa e lhe atribui parte de suas competências. Essa pessoa jurídica pode ser de direito público (autarquias e fundações públicas) ou de direito privado (fundação privada, sociedade de economia mista e empresa pública), conforme art. 37, XIX, CF. Já a desconcentração é a divisão interna de competências entre os órgãos existentes dentro de uma mesma pessoa jurídica. Este movimento gera especialização.

O princípio da especialidade também estabelece que as entidades públicas a que se refere o art. 37, XIX da Constituição estão adstritas às finalidades previstas na lei criadora ou autorizadora, não podendo delas se distanciar.

5.7 - Princípio da presunção de legitimidade e veracidade das condutas estatais

Trata-se de princípio que define uma das características do ato administrativo. Decorre diretamente da supremacia do interesse público sobre o interesse privado e estabelece que os atos editados por agente público, legalmente investido em cargo público, por expressar a vontade estatal, **presumem-se verdadeiros e legítimos.**

De acordo com a **presunção e veracidade**, os fatos narrados no ato administrativo presumem-se verdadeiros, cabendo ao particular interessado comprovar a sua falsidade.

Já a **presunção de legitimidade** estabelece que, até que terceiro prove o contrário, **presume-se que o ato foi editado de acordo com as leis e com os princípios administrativos**, cabendo ao particular comprovar qualquer violação ao ordenamento jurídico.

---

[18] CARVALHO, Matheus. Manual de direito administrativo. 4. Ed. Salvador: JusPODIVM, 2017. P. 96-97.

Conforme visto, o princípio em estudo determina uma verdadeira atribuição do ônus da prova ao particular para comprovar qualquer falsidade ou vício de legitimidade do ato administrativo. Até que haja prova no sentido contrário, o ato será considerado verdadeiro e legítimo e produzirá efeitos regularmente desde a sua publicação. O ato pode ser questionado juridicamente, mas o ônus da prova é do particular.

Vale ressaltar que a presunção indicada neste princípio é relativa (*juris tantum*), sendo admitida prova em contrário, não se tratando de presunção absoluta (*juris et jure*), modalidade em que não se admite qualquer prova em contrário.

Diz-se, portanto, de acordo com o princípio da presunção de veracidade e legitimidade, que os atos dos agentes públicas gozam de **fé pública**.

A justificativa deste princípio, que confere mais uma prerrogativa à Administração Pública, é extraída da afirmação de que todo ato administrativo é precedido de um procedimento formal regular, no qual se garante o contraditório e a ampla defesa, o que demonstra uma tendência de que o ato foi produzido regularmente, além de ser uma manifestação da soberania estatal representando o interesse público.

5.8 - Princípio do Contraditório e Ampla defesa

> Os princípios do contraditório e da ampla defesa são importantíssimos para provas de defensorias públicas e para a atuação do defensor público, uma vez que defenderá a pessoa vulnerável contra arbitrariedades cometidas pela Administração Pública.

O princípio do contraditório e da ampla defesa está expresso na Constituição Federal, art. 5º, LV, determinando que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Todavia, por não se encontrar expresso no art. 37 da Carta Magna não será tratado entre os princípios expressos.

Em síntese, o **princípio do contraditório** estabelece que é garantido ao administrado:

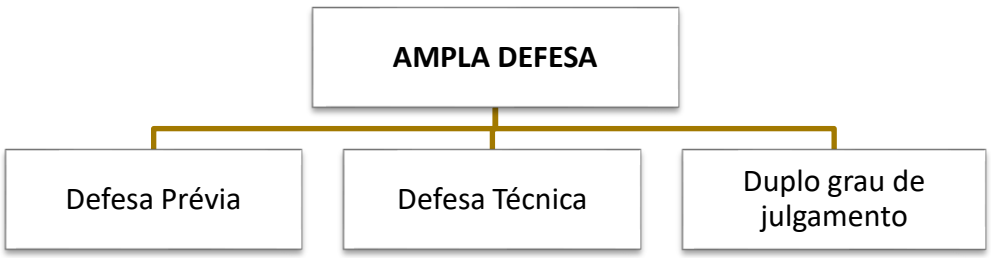
a) **Tomar conhecimento de todos os atos** do processo administrativo ou judicial, sendo deles notificado;
b) **Oportunidade para se manifestar** quanto aos pontos controvertidos, **produzir provas** e **formular requerimentos** diversos; e
c) **Oportunidade de influenciar no julgamento da autoridade:** necessidade de que as manifestações do particular sejam de fato analisadas.

Trata-se de decorrência lógica do princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV) em seu aspecto procedimental. A violação do contraditório e da ampla defesa consiste em violação do devido processo legal. Tal desrespeito a estes princípios configura nulidade do processo e de todos os atos posteriores ao vício.

O processo, tanto administrativo quanto judicial, possui, em regra, duas partes com interesses conflitantes, de forma que o contraditório permite que ambas as partes participem da condução do feito, tendo o poder de influenciar a autoridade julgadora na formação do seu convencimento.

Para que seja garantido o contraditório e a ampla defesa, é primordial que se dê efetividade ao princípio da igualdade no processo. Neste sentido, há que se conferir o que se denomina **"paridade de armas"**, que estabelece a igualdade de oportunidades, meios e instrumentos para todas as partes no processo para que busquem um resultado de acordo com seus interesses.

Embora os princípios do contraditório e da ampla defesa sejam tratados em geral como sinônimos, há parcela da doutrina que identifica alguns aspectos inerentes à **ampla defesa.** Ao tratar do tema, costuma-se considerar como intimamente vinculados à ampla defesa o direito à defesa prévia, a garantia da defesa técnica e o direito ao duplo grau de julgamento, que no direito e no processo administrativo são tratados com algumas peculiaridades. Entretanto, é possível considerar que tais aspectos também se relacionam com o contraditório, o que valida a tese de fungibilidade entre os princípios.



- **Defesa prévia:** consiste no direito de manifestação do interessado antes de se proferir uma decisão no processo administrativo acerca da controvérsia. Assim, antes da aplicação de qualquer penalidade ou de decisão sobre matéria de interesse de qualquer pessoa, seja servidor público ou administrado, deve ser dada ciência ao interessado com oportunidade para manifestação e produção de provas em sentido contrário.
  Entretanto, em situações em que a urgência exige uma medida imediata, ou seja, em situações emergenciais nas quais o interesse público corre riscos, admite-se a atuação imediata da Administração Pública para solucionar o caso, sempre visando ao interesse da coletividade, abrindo-se apenas posteriormente a oportunidade para manifestação do interessado. Trata-se do **contraditório diferido.**
- **Defesa técnica:** É a garantia de defesa por advogado no processo administrativo disciplinar. O STJ entendia que era indispensável a presença de advogado em todas as fases do procedimento administrativo disciplinar para defesa do servidor público (súmula 343, STJ), impondo uma interpretação mais restritiva do art. 153 da lei 8.112/90, que prevê uma faculdade de o acusado se apresentar acompanhado de advogado. De acordo com a Corte, a defesa técnica seria uma forma de evitar abusos por parte das autoridades públicas.
  Todavia, o STF superou esse entendimento, entendendo facultativa a representação do servidor público por advogado no processo administrativo disciplinar (PAD), dispondo, na súmula vinculante nº 5 que, "a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição". Com isto, resta superada a súmula 343 do STJ.
- **Duplo grau de julgamento:** É o direito de apresentar recurso a ser apreciado por, no mínimo, uma autoridade hierarquicamente superior à autoridade julgadora. Possibilita a reanalise da decisão por autoridade que, em tese, é mais qualificada que aquela que proferiu o julgamento, como forma de evitar abusos ou injustiças. Ocorre que o duplo grau de julgamento nem sempre será obrigatório. A lei pode estabelecer hipóteses em que não haverá direito a recurso.

Com a finalidade de garantir a ampla defesa sob o aspecto do duplo grau de julgamento, o STF editou a súmula vinculante nº 21, que reputa inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo. O STJ seguiu o entendimento, editando a súmula 373 no mesmo sentido.



O princípio do contraditório e da ampla defesa também se aplica nas relações entre Entes Públicos. Neste sentido, o STF entendeu que **o cadastro restritivo de Ente Público não deve ser feito de forma unilateral e sem acesso à ampla defesa e ao contraditório**. Isso porque, muitas vezes, a inscrição pode ter, além de motivação meramente financeira, razões políticas. Assim, ao poder central (União) é possível suspender imediatamente o repasse de verbas ou a execução de convênios, mas o cadastro deve ser feito nos termos da lei, ou seja, mediante a verificação da veracidade das irregularidades apontadas.
A tomada de contas especial, procedimento por meio do qual se alcança o reconhecimento definitivo das irregularidades, com a devida observância do contraditório e da ampla defesa, tem suas regras definidas em lei.
Neste sentido, o STF determinou que a União se abstenha de proceder à inscrição do Estado-membro no SIAFI, no CADIN e no CAUC, até o exaurimento da Prestação de Contas Especial, observados os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.
STF. Plenário. ACO 2892 AgR/DF, rel. orig. Min. Edson Fachin, red. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 11/9/2019 (Info 951).

5.9 - Princípio da Precaução

O princípio da precaução consiste na necessidade de se evitar catástrofes antes que ela de fato ocorra. De acordo com Carvalho Filho[19], pode-se denominar este postulado também de princípio da prevenção, embora se reconheça que há resistência da doutrina quanto a essa equivalência.

De acordo com o autor, o referido princípio tem origem no direito ambiental, cuja aplicação ocorre quando há risco de danos graves e degradação ambiental, em que se exige medidas preventivas de forma imediata para evitar a ocorrência destes prejuízos ambientais, ainda que não exista certeza científica absoluta acerca da natureza e da dimensão do dano ambiental.

O fato de não existir certeza técnico-científica acerca do dano que se pretende evitar não é fator relevante para justificar a procrastinação das providências de proteção. De fato, existindo dúvidas acerca da possibilidade do dano e de sua dimensão, a controvérsia deve ser resolvida em favor do meio ambiente e não do lucro dos particulares.

No direito ambiental, o princípio da precaução não se confunde com o princípio da prevenção, este aplicável quando há certeza técnico-científica para determinar os danos que serão causados por certo empreendimento, atraindo a necessidade de medidas protetivas ou compensatórias.

[19] CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 30. Ed. São Paulo: Atlas, 2016. P. 41.

No direito administrativo, o princípio da precaução tem sido utilizado **para tutela do interesse público**. Estabelece que, **se determinada conduta tem o potencial de causar dano à coletividade, a administração deve adotar uma postura preventiva,** de modo a evitar que os referidos danos venham a se concretizar. Em especial, deve-se aplicar o princípio em análise quando há notícias de que os danos que ameaçam o interesse público, por sua gravidade e extensão, são irreversíveis ou de difícil reparação.

Tal como no direito ambiental, o princípio da precaução **acarreta a inversão do ônus da prova**. É o particular quem deve comprovar que seu empreendimento ou a conduta pretendida não possui o potencial de acarretar prejuízos ao interesse da coletividade.

5.10 - Princípio da Consensualidade e da Participação

De acordo com Rafael Oliveira[20], o princípio da consensualidade e da participação decorre de uma **releitura da cláusula do Estado Democrático de Direito**, prevista no art. 1º da Constituição Federal. Enquanto na sua concepção clássica, a ideia de um Estado Democrático de Direito estava vinculada à subordinação dos Governantes à lei e à Constituição, consubstanciada no princípio da legalidade, atualmente é necessário, além do respeito ao ordenamento jurídico, conferir uma maior legitimidade democrática à atividade da Administração Pública.

Trata-se, portanto, de **conferir uma legitimidade reforçada à atuação do Poder Público**, que não deve mais se contentar apenas por cumprir o princípio da legalidade, mas fortalecer a sua atuação **por meio da participação popular** na elaboração de normas e na tomada de decisões administrativas, por meio de mecanismos e instrumentos do direito moderno. Exemplos claros deste princípio, sob o aspecto da participação popular, são as audiências públicas e as consultas populares.

Além disso, há que se implementar novos meios de consensualidade na atuação administrativa, estabelecendo novos instrumentos para solução de controvérsias, tais como as Câmaras e Conciliação e Arbitragem da Administração, Termo de Ajustamento de Conduta – TAC, acordos de leniência, dentre outros.

A participação popular no processo decisório da Administração e na elaboração de normas, é um importante instrumento de democratização da Administração Pública, permitindo ainda uma melhor tomada de decisão das autoridades, uma vez que terão maior facilidade de identificar os interesses individuais, os problemas e as diferentes consequências de uma futura decisão. Além disso, a participação popular aumenta a probabilidade de aceitação da decisão tomada, tendo em vista que os destinatários que sofrerão os efeitos jurídicos participaram do processo de tomada da decisão, conferindo assim maior legitimidade democrática à atuação administrativa.

A legislação infraconstitucional prevê diversos instrumentos para efetivação do princípio em estudo, destacando-se, dentre eles, os seguintes:

[20] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de direito administrativo. 7. Ed. São Paulo: Método, 2019. P. 53

- Art. 21, *caput* e parágrafo único da lei 14.133/2021: prevê a possibilidade de convocação de audiências públicas e consultas públicas na fase preparatória da licitação;
- Arts. 31 a 34 da lei 9.784/99: prevê a possibilidade de realização de audiências públicas e consultas públicas nos processos administrativos, como forma de instrução do processo para a tomada de decisão.
- Lei 10.257/2001 (Estatuto da Cidade): Estabelece diversos instrumentos de participação popular, tais como audiências públicas, debates e consultas públicas para elaboração do plano diretor e para a gestão orçamentária participativa.
- Art. 10, inciso VI da Lei 11.079/2004 (Parcerias Público-Privadas): Consulta pública para análise da minuta do edital e do contrato da concessão.
- Lei 13.460/2017, que dispõe sobre participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos da administração pública.

5.11 - Princípio da Sindicabilidade

De acordo com a doutrina, **trata-se do poder de controle sobre a atuação estatal**. O conceito abrange tanto o **controle realizado pela própria Administração Pública** sobre seus atos, quanto **o controle externo realizado pelo Poder Judiciário e pelo Poder Legislativo com auxílio dos Tribunais de Contas.**

Sindicabilidade, portanto, é o caráter controlável dos atos administrativos. Consiste em vetor indispensável ao Estado Democrático de Direito, desde que se rompeu com os regimes autoritários, em que a atuação estatal não poderia ser objeto de controle, uma vez que era vigente a ideia de que os reis e os seus agentes, como representantes do rei, não estavam sujeitos a erros (*"the king can do not wrong"*).

Neste sentido, quanto ao controle externo, a Administração se sujeita ao **controle judicial**, uma vez que foi adotado pelo Brasil o sistema de jurisdição una, consistente na possibilidade de todos os atos administrativos, ainda que não mais sujeitos a recursos na esfera administrativa (coisa julgada administrativa), serem objeto de questionamento perante o Poder Judiciário, conforme art. 5º, XXXV da Constituição Federal:

> Art. 5º (...)
>
> XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

Além disso, a Administração Pública se sujeita ao controle externo previsto nos arts. 70 e 71 da Constituição Federal, exercido pelo Poder Legislativo com o auxílio dos Tribunais de Contas:

> Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.
>
> Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.

> Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete: (...)

Repare que o controle externo não está adstrito ao controle de legalidade dos atos administrativos, mas a outros critérios como legitimidade e economicidade. O tema será estudado com maior profundidade na aula sobre controle da Administração Pública.

Há previsão ainda de controle interno, previsto no art. 74 da Constituição, exercido por órgãos especializados em controle, criados dentro da estrutura organizacional do Ente Público. Como exemplo, cita-se a Controladoria-Geral da União, órgão de controle interno do Poder Executivo Federal.

Por fim, a sindicabilidade abrange ainda a autotutela administrativa, estudado no tópico 5.3 desta aula.

5.12 - *Accountability*

Também conhecido como **princípio da responsabilidade ou responsividade**, liga-se ao princípio da sindicabilidade, porém, avança no sentido de que a atividade administrativa não deve apenas ser controlada de forma externa e interna quando verificados indícios de irregularidade, ou seja, a Administração não deve adotar uma postura passiva com relação ao controle de sua atividade.

O princípio da responsividade ou *accountability* determina que a **Administração Pública preste contas de sua atividade**, adotando uma postura ativa perante os órgãos especializados de controle e perante a população, que exerce o controle popular, devendo prestar informações e fornecer dados de sua atuação, independentemente de solicitação.

A *accountability* ou, traduzindo, "prestação de contas" não é exclusiva da Administração Pública. Em verdade trata-se de princípio extraído da iniciativa privada, que estabelece determinações para uma governança corporativa e gestão transparente nas empresas, especialmente as sociedades de capital aberto, isto é, que possuem ativos comercializados na bolsa de valores.

No setor público, é um **vetor indispensável à democracia** (Estado Democrático de Direito), tendo em vista que viabiliza a participação dos administrados na gestão pública por meio do **controle popular.**

A Constituição Federal estabelece diversos instrumentos para viabilizar o princípio analisado, especialmente em seus arts. 70 a 75, que serão estudados de forma mais aprofundada na aula sobre controle da Administração Pública.

5.13 - Princípio da Subsidiariedade

Trata-se de princípio relacionado com o a intervenção do estado na economia, assunto que será abordado em uma de nossas aulas no decorrer do curso. De acordo com este princípio, a atuação direta do Poder Público na ordem econômica deve ocorrer apenas de forma subsidiária à iniciativa privada.

A intervenção do Estado na ordem econômica de forma direta, criando pessoa jurídica de direito privado exploradora de atividade econômica, somente pode ocorrer nas hipóteses previstas no art. 173 da

Constituição Federal, isto é, quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo:

> Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

Entretanto, este princípio também se aplica à atuação do Estado na prestação de serviços em geral, estabelecendo que a Administração Pública somente deve atuar diretamente nos setores essenciais e que naqueles em que a prestação por meio de parcerias com a iniciativa privada não seja satisfatória. Trata-se do momento atual vivido pela Administração Pública, em que ultrapassados os Estados liberal e social, tem-se uma espécie de Estado pós-social ou subsidiário.

5.14 - Princípio da Hierarquia

O princípio da hierarquia estabelece o dever de uma organização estrutural dos órgãos da Administração Pública na qual há uma relação de coordenação e subordinação entre eles. Cada órgão possui competências próprias de acordo com a lei. Todavia, há uma organização escalonada em graus hierárquicos de subordinação, em que há constante revisão e coordenação dos atos pelo superior hierárquico sobre seus subordinados.

Além disso, decorre do poder hierárquico (que será estudado nas próximas aulas), a possibilidade de delegação e avocação de atribuições, conforme arts. 11 a 15 da lei 9.784/99.

6 - A INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO E MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: CONCILIAÇÃO, MEDIAÇÃO, ARBITRAGEM E DISPUTE BOARDS

6.1 - Introdução

Em razão do princípio da indisponibilidade do interesse público, muito se discutiu se a Administração Pública poderia dispor da jurisdição para solucionar os seus conflitos por meio de mecanismos privados de solução de conflitos, especialmente a arbitragem.

Quanto a esta discussão, duas correntes doutrinárias surgiram:

a) **Primeira corrente:** mais conservadora e minoritária, entendia pela impossibilidade da utilização do procedimento arbitral pela Fazenda Pública, em razão do princípio da indisponibilidade do interesse público, tendo em vista que as relações jurídicas da Administração Pública não seriam de direito patrimonial disponível.
b) **Segunda corrente: a** segunda corrente, que prevalece no direito pátrio, inclusive tendo sido adotado pela Lei da Arbitragem (lei 9.307/96), entende que o interesse público é diferente do interesse patrimonial da Administração pública, sendo este último plenamente disponível, especialmente nas relações privadas dos Entes Públicos.

Ademais, muitas vezes, para se atingir o interesse público, será necessário dispor do interesse patrimonial. Todavia, esta disposição patrimonial da Administração Pública se dá nos limites do ordenamento jurídico.

Adotando a segunda corrente, a lei 13.129/2015 incluiu o §1º ao art. 1º da lei 9.307/96 (Lei de arbitragem), admitindo expressamente este procedimento quando figurar como parte a Administração Pública:

> Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.
>
> § 1º **A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis.**

Além disso, diversas outras leis já previam a possibilidade de utilização da arbitragem pela Administração Pública. Vejamos algumas delas:

> Lei 8.987/95 (Lei das concessões de serviços públicos):
>
> Art. 23-A. O contrato de concessão poderá prever o emprego de mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes ou relacionadas ao contrato, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei no 9.307, de 23 de setembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)
>
> Lei 11.079/2004 (Lei das parcerias público-privadas):
>
> Art. 11. O instrumento convocatório conterá minuta do contrato, indicará expressamente a submissão da licitação às normas desta Lei e observará, no que couber, os §§ 3º e 4º do art. 15, os arts. 18, 19 e 21 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, podendo ainda prever:
>
> (...)
>
> III - **o emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas, inclusive a arbitragem**, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados ao contrato.

Ademais, o STJ também já vinha mantendo este entendimento, mesmo antes da alteração promovida na lei de arbitragem prevendo expressamente a possibilidade de utilização deste procedimento pela Administração Pública.

Neste sentido, a Corte Superior possui o entendimento de que a Administração pode utilizar o procedimento arbitral para solucionar conflitos relativos a contratos administrativos, **ainda que não haja previsão no edital ou no contrato**, desde que seja realizado compromisso arbitral entre as partes posteriormente:



Tanto a doutrina como a jurisprudência já sinalizaram no sentido de que não existe óbice legal na estipulação da arbitragem pelo poder público, notadamente pelas sociedades de economia mista, admitindo como válidas as cláusulas compromissórias previstas em editais convocatórios de licitação e contratos.

O fato de não haver previsão da arbitragem no edital de licitação ou no contrato celebrado entre as partes não invalida o compromisso arbitral firmado posteriormente (REsp 904.813/PR).

6.2 - Arbitrabilidade Objetiva e Arbitrabilidade Subjetiva

A utilização do procedimento arbitral não é livre, devendo observar determinados requisitos previstos em lei. Neste sentido, a lei 9.307/96 previu dois requisitos essenciais, denominados arbitrabilidade objetiva e arbitrabilidade subjetiva.

Assim, a arbitrabilidade objetiva e subjetiva são requisitos para que seja possível a instauração de procedimento arbitral, realização do compromisso arbitral ou estabelecimento de cláusula compromissória em determinado contrato.

A arbitrabilidade objetiva consiste na necessidade de que a relação jurídica controvertida seja de natureza patrimonial disponível, não cabendo, destarte, arbitragem para dirimir conflitos relacionados a direitos indisponíveis, ainda que patrimoniais.

Neste sentido é o art. 1º, *caput* e §1º da lei de arbitragem:

> Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.
>
> § 1º A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

De acordo com a nova lei de licitações:

> Art. 150. Nas contratações regidas por esta Lei, poderão ser utilizados meios alternativos de prevenção e resolução de controvérsias, notadamente a conciliação, a mediação, o comitê de resolução de disputas e a arbitragem.
>
> Parágrafo único. Será aplicado o disposto no *caput* deste artigo às controvérsias relacionadas a direitos patrimoniais disponíveis, como as questões relacionadas ao restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, ao inadimplemento de obrigações contratuais por quaisquer das partes e ao cálculo de indenizações.

O enunciado nº 19 da I Jornada de Direito Administrativo do CJF também trata do assunto:

> **Enunciado 19:** As controvérsias acerca de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos integram a categoria das relativas a direitos patrimoniais disponíveis, para cuja

> solução se admitem meios extrajudiciais adequados de prevenção e resolução de controvérsias, notadamente a conciliação, a mediação, o comitê de resolução de disputas e a arbitragem.

Já a arbitrabilidade subjetiva é a capacidade civil das partes para firmarem este tipo de acordo, ou seja, a aptidão para serem titulares de direitos e obrigações. Trata-se de requisito também previsto no art. 1º, *caput* da lei 9.307/96.

6.3 - Peculiaridades do procedimento quando utilizado pela Administração Pública:

O procedimento arbitral quando envolve a Administração Pública possui algumas peculiaridades decorrentes do direito público, conforme previsto no art. 2º, § 3º da Lei de Arbitragem:

> Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de eqüidade, a critério das partes.
>
> (...)
>
> **§ 3º A arbitragem que envolva a administração pública será sempre de direito e respeitará o princípio da publicidade.**

Em primeiro lugar, o procedimento deverá ser sempre de direito, nunca por equidade, em razão do princípio da legalidade. A Administração Pública está sujeita ao ordenamento jurídico em todas as suas relações, inclusive quando a relação jurídica for submetida à arbitragem, devendo a questão ser dirimida pelas regras e princípios de direito e não pelo senso de justiça do árbitro.

Ademais, o procedimento arbitral deve ser sempre público, para que seja respeitado o princípio da publicidade, não cabendo a convenção pelo sigilo.

Por fim, vale destacar que a lei de arbitragem ainda estabelece qual autoridade pública é competente para submeter as relações da Administração Pública ao procedimento arbitral:

> Art. 1º (...)
>
> § 2º A autoridade ou o órgão competente da administração pública direta para a celebração de convenção de arbitragem é a mesma para a realização de acordos ou transações.

6.4 - Escolha dos árbitros e dos comitês de arbitragem: há necessidade de licitação?

Flávio Amaral, logo no início do seu artigo sobre o tema[21], antecipa o seu entendimento para, posteriormente, especificar os seus argumentos:

> "Antecipa-se, desde já, a conclusão a que se pretende chegar no presente ensaio: o processo de licitação formal não é o veículo adequado para promover uma escolha eficiente da Câmara Arbitral e muito menos dos árbitros. Se caminharmos no sentido de compreender a licitação como um antecedente lógico e obrigatório destas escolhas, estaremos aniquilando, por via oblíqua, a própria arbitragem na Administração Pública e os inegáveis benefícios que dela poderão ser extraídos nas relações jurídicas administrativas."

No mesmo sentido é o enunciado nº 39 da I jornada de Direito Administrativo do CJF:

> **Enunciado 39:** A indicação e a aceitação de árbitros pela Administração Pública não dependem de seleção pública formal, como concurso ou licitação, mas devem ser objeto de fundamentação prévia e por escrito, considerando os elementos relevantes.

O primeiro ponto que deve ser rechaçado é a alegação de que a ausência de licitação, neste caso, violaria o princípio da indisponibilidade do interesse público. De acordo com Flávio Amaral, sob este ponto de vista, "a licitação é meio" para a tingir o interesse público e não um fim em si mesma. Destarte, em algumas situações a realização de licitação será um desserviço ao atingimento do interesse público.

Exemplo disso é que a própria Constituição Federal e a lei 14.133/2021 excepcionaram a licitação nos casos de dispensa ou inexigibilidade.

Ademais, a lei 14.133/2021, embora não tenha previsto expressamente a possibilidade de contratação direta para seleção de árbitros, colegiados arbitrais e dos comitês de resolução de disputas, parecer ter adotado este entendimento:

> Art. 154. O processo de escolha dos árbitros, dos colegiados arbitrais e dos comitês de resolução de disputas observará critérios isonômicos, técnicos e transparentes.

Pelo dispositivo, a seleção observa os critérios mencionados, mas não se exige a observância das regras de processo licitatório.

[21] GARCIA, Flávio Amaral. A Escolha dos Árbitros e das Câmaras Arbitrais: Licitar ou não?. Revista Síntese Licitações, Contratos e Convênios, v. 1, p. 9-15, 2019.: http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/flavio-amaral-garcia/a-escolha-dos-arbitros-e-das-camaras-arbitrais-licitar-ou-nao

Outro argumento favorável à não realização de licitação neste caso é que a Administração Pública atual deve ser pensada de acordo com o princípio da consensualidade.

De acordo com Rafael Oliveira[22], o princípio da consensualidade e da participação decorre de uma **releitura da cláusula do Estado Democrático de Direito**, prevista no art. 1º da Constituição Federal. Enquanto na sua concepção clássica, a ideia de um Estado Democrático de Direito estava vinculada à subordinação dos Governantes à lei e à Constituição, consubstanciada no princípio da legalidade, atualmente é necessário, além do respeito ao ordenamento jurídico, conferir uma maior legitimidade democrática à atividade da Administração Pública.

Trata-se, portanto, de **conferir uma legitimidade reforçada à atuação do Poder Público**, que não deve mais se contentar apenas por cumprir o princípio da legalidade, mas fortalecer a sua atuação **por meio da participação popular** na elaboração de normas e na tomada de decisões administrativas, por meio de mecanismos e instrumentos do direito moderno. Exemplos claros deste princípio, sob o aspecto da participação popular, são as audiências públicas e as consultas populares.

Além disso, há que se implementar novos meios de consensualidade na atuação administrativa, estabelecendo novos instrumentos para solução de controvérsias, tais como as Câmaras e Conciliação e Arbitragem da Administração, Termo de Ajustamento de Conduta – TAC, acordos de leniência, dentre outros.

Neste molde, a consensualidade deve conferir maior discricionariedade ao administrador nas suas escolhas, privilegiando relações e decisões mais dialógicas com os administrados.

Para Flávio Amaral:

> "a indicação de um árbitro é um passo decisivo para o êxito em qualquer processo arbitral, seja público ou privado. O sucesso da arbitragem depende da qualidade dos árbitros, que devem, dentre outros atributos, possuir experiência, conhecimento técnico na matéria arbitrada, idoneidade moral e elevados padrões éticos, não apresentando qualquer tipo de impedimento que possa macular a sua neutralidade e imparcialidade no julgamento da questão.
>
> (...)
>
> Para além do conhecimento técnico que o árbitro deve possuir na matéria arbitrável, dois aspectos positivos devem, ainda, ser destacados: (i) a possibilidade de as partes indicarem o árbitro, ou seja, a escolha do julgador a partir da sua qualificação profissional; (ii) a circunstância de que o árbitro, via de regra, não tem a quantidade de processos atribuídos a um juiz, o que permite conferir maior celeridade na solução do litígio."

[22] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de direito administrativo. 7. Ed. São Paulo: Método, 2019. P. 53

O mencionado autor ainda defende que a questão deve ser dividida em duas esferas para melhor compreensão: a escolha de árbitros individualmente considerados e a escolha de câmaras arbitrais.

Em primeiro lugar, a arbitragem institucional (realizada por meio de câmaras arbitrais) é a mais indicada para a Administração Pública, haja vista que há a adesão a um regulamento já existente, há um apoio administrativo e árbitros já vinculados à câmara.

- **Seleção de árbitros *ad hoc***

Por outro lado, quando há seleção de árbitros para um determinado caso específico, as partes selecionam os respectivos árbitros e definem as regras do procedimento. Neste caso, a escolha do árbitro está marcada por um alto grau de discricionariedade, tendo em vista que pressupõe a confiança depositada no árbitro (tal como ocorre nos cargos públicos em comissão), a capacidade técnica, a experiência e, nas palavras de Flávio Amaral, "a conexão das suas características com o perfil e natureza do litígio instaurado".

Esses aspectos tornam inviável a realização a realização de uma licitação, tendo em vista a impossibilidade de definição de critérios objetivos relacionados às características acima indicadas.

Neste sentido, é a lição de Flávio Amaral:

> "Enfim, a escolha é discricionária mas devidamente motivada, a partir, preferencialmente, de parâmetros previamente fixados nos respectivos atos normativos dos entes públicos, com a indicação das razões de qualificação daquele profissional e da conexão das suas características com o perfil e natureza do litígio instaurado."

Uma vez definida a questão da discricionariedade e subjetividade da escolha, afastando a exigência de licitação, é importante esclarecer o fundamento para o afastamento deste procedimento formal.

A princípio, diversos autores se manifestam no sentido de que se trata de uma hipótese de inexigibilidade de licitação por ausência de competição (art. 74, *caput*, lei 14.133/2021) ou por notória especialização (art. 74, III, lei 14.133/2021). No entanto, Marçal Justen Filho levanta uma importante discussão acerca de uma eventual inexistência de relação contratual entre o Ente Público e o árbitro.

> De acordo com o autor[23], não há natureza contratual na relação da Administração Pública com o árbitro, tendo em vista que a atuação deste constitui o exercício de uma função jurisdicional. No estudo sobre o tema. Seria o caso, portanto, de um a relação de natureza institucional.

[23] Administração Pública e Arbitragem: o vínculo com a Câmara Arbitral e os Árbitros. https://www.justen.com.br/pdfs/IE110/IE%20110%20-%20MJF%20-%20Escolha%20de%20Institui%C3%A7%C3%B5es%20e%20%C3%81rbitros%20e%20a%20Lei%20de%20Licita%C3%A7%C3%B5es.pdf

> Por este motivo, defende que a escolha do árbitro (e da câmara arbitral, que trataremos a seguir), é um ato administrativo unilateral praticado no exercício de competência discricionária, o que, por outro lado, não implica o surgimento de um contrato.

Flávio Amaral assevera que:

> "o árbitro, a despeito de ser indicado pelo ente público, não tem qualquer compromisso em sustentar a tese da parte que o indicou. A sua função é jurisdicional, ainda que não estatal, não se estabelecendo qualquer relação de comutatividade que sinalize para um contrato administrativo a ser celebrado com a Administração Pública."

No entanto, se rende à conclusão de que a inexigibilidade da escolha do árbitro deve ser a solução pragmática a ser adotada, embora não seja tecnicamente correta, haja vista que contratualiza uma relação institucional/jurisdicional, cuja escolha ocorre por meio de um ato unilateral.

- **Câmaras arbitrais**

Com a câmara arbitral, ao contrário do que ocorre com os árbitros, há uma prestação de serviços, haja vista que é colocada à disposição das partes um conjunto de serviços envolvendo apoio administrativo, regulamento próprio, disposição de regras etc.

Desta forma, há uma distinção em relação à nomeação dos árbitros individualmente considerados. Tratando-se de uma prestação de serviços seria o caso de um contrato administrativo. No entanto, defende Flávio Amaral, que não se trata de um contrato típico, haja vista a impossibilidade de previsão das cláusulas exorbitantes neste caso.

Em verdade, trata-se de um contrato atípico, isto é, um contrato privado da Administração Pública, à exemplo do que ocorre com os contratos de locação, seguro, dentre outros. Não há como compatibilizar, por exemplo, uma cláusula de rescisão unilateral do contrato ou a aplicação de sanções na relação com a câmara arbitral.

Não obstante, neste caso também não deve de concluir pela necessidade de licitação. De acordo com Flávio Amaral:

> Arbitragem pressupõe celeridade. A partida, paralisar o processo arbitral para promover o processo de licitação formal, parece contrariar a dinâmica da própria arbitragem.
>
> (...)
>
> Ademais, como escolher Câmaras a partir de critérios objetivos? Seria uma licitação por menor preço ou por melhor técnica ou técnica e preço?
>
> (...)
>
> A hipótese aqui se afeiçoa a uma inexigibilidade de licitação, a levar em consideração, dentre outros fatores, a tradição e respeitabilidade da Câmara Arbitral, a sua especialização, a lista dos

> árbitros disponíveis, a qualidade do seu Regulamento, os custos do processo, a localização da sede e outros critérios ou parâmetros que venham a ser fixados nos respectivos atos normativos.

O autor defende que o credenciamento, da forma como conhecido tradicionalmente, não é eficiente para este tipo de contratação, uma vez que pressupõe a tomada de iniciativa das câmaras arbitrais para se credenciarem junto ao Poder Público, o que poderia afastar instituições mais renomadas.

No entanto, o autor apresenta um credenciamento diferenciado, sem a necessidade de aquiescência ou iniciativa da câmara arbitral. Seria o caso de a Administração Pública definir os critérios mínimos de credenciamento em ato normativo próprio, delimitando uma listagem das câmaras que atendem esses requisitos, formando uma listagem interna, sempre respeitando a publicidade, divulgação e transparência.

> "Ainda assim, seria fundamental definir o momento da escolha da Câmara Arbitral e como esta decisão se processa, a saber, unilateralmente ou consensualmente com o contratado participando da escolha."

Neste ponto, relativamente à escolha da câmara arbitral credenciada, a definição em cláusula arbitral na minuta do contrato a ser celebrado com o particular seria a opção mais pragmática e célere, entretanto, defende Flávio Amaral que a escolha deve ocorrer consensualmente e após a ocorrência do litígio, haja vista o princípio da consensualidade e que, uma vez ocorrido o conflito, as partes disporão de mais elementos para a escolha.

- **O Decreto Federal 10.025/2019 e a nova lei de licitações**

O Decreto Federal 10.025/2019 trata da a arbitragem para dirimir litígios que envolvam a administração pública federal nos setores portuário e de transporte rodoviário, ferroviário, aquaviário e aeroportuário.

Embora seja aplicável apenas em âmbito federal e nos setores nele especificados, é importante identificar alguns pontos que começam a ser adotados na Administração Pública em relação à arbitragem.

Além de consolidar o entendimento já tratado na rodada 1 quanto à possibilidade da arbitragem e os requisitos específicos quando adotada pela Administração, o regulamento avança estabelecendo regras gerais de procedimento e escolha.

Em primeiro lugar, defini que:

> Art. 2º (...)
>
> Parágrafo único. Para fins do disposto neste Decreto, consideram-se controvérsias sobre direitos patrimoniais disponíveis, entre outras:
>
> I - as questões relacionadas à recomposição do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos;
>
> II - o cálculo de indenizações decorrentes de extinção ou de transferência do contrato de parceria; e

> III - o inadimplemento de obrigações contratuais por quaisquer das partes, incluídas a incidência das suas penalidades e o seu cálculo.

Outro ponto importante é que o art. 3º, incisos V e VI determinam que a arbitragem será, preferencialmente, institucional, devendo a câmara ser escolhida dentre aquelas previamente **credenciadas** AGU.

Neste molde, já se verifica a escolha pelo credenciamento no modelo federal, adotando o entendimento pela inexigibilidade de licitação nesses casos. Quanto ao procedimento do credenciamento, é importante a leitura dos dispositivos:

> Art. 10. O credenciamento da câmara arbitral será realizado pela Advocacia-Geral da União e dependerá do atendimento aos seguintes requisitos mínimos:
>
> I - estar em funcionamento regular como câmara arbitral há, no mínimo, três anos;
>
> II - ter reconhecidas idoneidade, competência e experiência na condução de procedimentos arbitrais; e
>
> III - possuir regulamento próprio, disponível em língua portuguesa.
>
> § 1º O credenciamento de que trata o **caput** consiste em cadastro das câmaras arbitrais para eventual indicação futura em convenções de arbitragem e não caracteriza vínculo contratual entre o Poder Público e as câmaras arbitrais credenciadas.
>
> § 2º A Advocacia-Geral da União disciplinará a forma de comprovação dos requisitos estabelecidos no **caput** e poderá estabelecer outros para o credenciamento das câmaras arbitrais.
>
> Art. 11. A convenção de arbitragem poderá estipular que a indicação da câmara arbitral que administrará o procedimento arbitral será feita pelo contratado, dentre as câmaras credenciadas na forma prevista no art. 10.
>
> § 1º A administração pública federal poderá, no prazo de quinze dias, manifestar objeção à câmara escolhida, hipótese em que a parte que solicitou a instauração da arbitragem indicará outra câmara credenciada, no prazo de quinze dias, contado da data da comunicação da objeção.

Já quanto à escolha dos árbitros *ad hoc*, o decreto federal adotou o entendimento de Marçal Justen Filho, considerando um ato administrativo unilateral e discricionário:

> Art. 12. Os árbitros serão escolhidos nos termos estabelecidos na convenção de arbitragem, observados os seguintes requisitos mínimos:
>
> I - estar no gozo de plena capacidade civil;
>
> II - deter conhecimento compatível com a natureza do litígio; e

> III - não ter, com as partes ou com o litígio que lhe for submetido, relações que caracterizem as hipóteses de impedimento ou suspeição de juízes, conforme previsto na Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, ou outras situações de conflito de interesses previstas em lei ou reconhecidas em diretrizes internacionalmente aceitas ou nas regras da instituição arbitral escolhida.

Por sua vez, a nova lei sobre licitações e contratos admite a arbitragem em contratos administrativos, dispondo acerca do processo de escolha dos árbitros de forma bem tímida e genérica:

> Nova lei de licitações:
>
> Art. 154. O processo de escolha dos árbitros, dos colegiados arbitrais e dos comitês de resolução de disputas observará critérios isonômicos, técnicos e transparentes.

6.5 - Os comitês de resolução de disputas (*dispute boards*)

A ideia de utilização dos *dispute boards* nas relações da Administração Pública, especialmente nos contratos administrativos, decorre das práticas internacionais. Embora ainda não haja uma previsão expressa do mecanismo em lei nacional, trata-se de um meio alternativo à jurisdição, podendo as partes submeterem o conflito ao referido comitê, que apresentará solução a cada caso de acordo com as regras previamente definidas.

Vale destacar que os *dispute boards* não atuam apenas solucionando conflitos já instaurados, sua importância decorre especialmente do fato de atuarem na prevenção desses conflitos, apresentando respostas a consultas e recomendações, além de acompanharem toda a execução dos contratos, prestando o que se denomina de "assistência informal" (*informal assitance*) a depender dos poderes a eles atribuídos pelas partes.

Além disso, conta em favor desse mecanismo de solução de litígios a celeridade superior ao processo judicial e o seu baixo custo.

Em razão da inexistência de uma lei nacional disciplinando a atuação dos comitês de resolução de disputas, a sua atuação dependerá do que for disciplinado no contrato, cabendo às partes contratantes definirem as atribuições e os limites da atuação do comitê.

Os comitês são formados por *experts* imparciais, normalmente em número de três, sendo, preferencialmente, dois engenheiros e um advogado, que são indicados na celebração do negócio jurídico subjacente ou após o surgimento do conflito, havendo, neste caso, designação "para o ato".

É possível classificar os comitês de resolução de disputas em três espécies diferentes, a depender dos poderes outorgados pelas partes em cada caso:

a) *Dispute review boards* – DRB: com atribuição para fazer recomendações não vinculantes (*non-binding*);
b) *Dispute adjudication boards* – DAB: com atribuição para tomar decisões vinculantes (*binding*);

c) *Combined dispute boards* – CDB: com atribuições par emitir recomendações e tomar decisões vinculantes, a depender do que dispuser o contrato.

No caso dos *dispute review boards*, a recomendação assume caráter de opinião técnica, que poderá ser adotada espontaneamente pelas partes. Caso as partes restem silentes, decorrido um prazo preestabelecido, a recomendação assume efeito vinculante. Por outro lado, uma ou ambas as partes podem discordar da recomendação de forma fundamentada, o que obsta a produção de efeitos da recomendação.

No caso do dispute adjudication boards, a decisão é vinculante desde o início. A parte pode até discordar da decisão, mas isso não retira o seu efeito vinculante, devendo ser cumprida até que a controvérsia seja discutida em âmbito judicial ou arbitral.

Quanto à sua aplicabilidade em relação à Fazenda Pública, ainda encontra resistência da doutrina tradicional, podendo, no entanto, serem feitas as mesmas considerações realizadas quanto à arbitragem.

Ademais, a lei 8.987/95 (lei de concessão de serviços públicos) e a lei 11.079/2004 (Lei das PPPs) expressamente admitem o emprego de mecanismos privados de resolução de conflitos, o que inclui os *dispute boards*.

Não obstante, alguns Entes Federados têm regulamentado o assunto por meio de leis locais. É o caso da lei 16.873/2018 do Município de São Paulo que "Reconhece e regulamenta a instalação de Comitês de Prevenção e Solução de Disputas em contratos administrativos continuados celebrados pela Prefeitura de São Paulo."

De acordo com o art. 2º da referida lei, "O Comitê de Prevenção e Solução de Disputas poderá ter natureza revisora, adjudicativa ou híbrida, conforme os incisos deste artigo, a depender dos poderes que lhe forem outorgados pelo contrato administrativo de obra celebrado".

O comitê de revisão possui apenas o poder de emitir recomendações não vinculantes, enquanto o comitê de adjudicação emite decisões vinculantes às partes. Já o comitê híbrido pode recomendar ou decidir, cabendo às partes decidirem a sua competência em cada caso.

Além disso, o art. 5º estabelece a necessidade de observância do princípio da legalidade e da publicidade na atuação dos *dispute boards*.

7 - O Direito Fundamental à Boa Administração – Tema relevante para defensorias



Atenção! Tema importante para aprofundamento em concursos públicos para defensorias públicas.

A ideia de um direito fundamental à boa Administração nasceu na Europa, especialmente na atuação da União Europeia, durante a última década. Buscava-se conferir maior proteção aos administrados diante da atuação dos órgãos da comunidade europeia.

De início, apareceu apenas na jurisprudência das Cortes daquele continente, servindo de fundamentação nas decisões dos processos judiciais em que particulares pleiteavam reparação de danos em face da comunidade europeia.

Foi na Carta de Nice que o referido princípio apareceu positivado pela primeira vez, constando do art. 41 do referido ato normativo:

> Artigo 41.
>
> **Direito a uma boa administração**
>
> 1. Todas as pessoas têm direito a que os seus assuntos sejam tratados pelas instituições e órgãos da União de forma imparcial, equitativa e num prazo razoável.
>
> 2. Este direito compreende, nomeadamente:
>
> - o direito de qualquer pessoa a ser ouvida antes de a seu respeito ser tomada qualquer medida individual que a afecte desfavoravelmente,
>
> - o direito de qualquer pessoa a ter acesso aos processos que se lhe refiram, no respeito dos legítimos interesses da confidencialidade e do segredo profissional e comercial,
>
> - a obrigação, por parte da administração, de fundamentar as suas decisões.
>
> 3. Todas as pessoas têm direito à reparação, por parte da Comunidade, dos danos causados pelas suas instituições ou pelos seus agentes no exercício das respectivas funções, de acordo com os princípios gerais comuns às legislações dos Estados-Membros.
>
> 4. Todas as pessoas têm a possibilidade de se dirigir às instituições da União numa das línguas oficiais dos Tratados, devendo obter uma resposta na mesma língua.

De acordo com a construção doutrinária, jurisprudencial e normativa europeia, o Direito fundamental à boa administração decorre do **Estado de Direito**, que impõe ao Estado regras procedimentais e padrões de comportamento e de conduta a serem adotados perante os administrados, gerando a estes particulares o direito subjetivo de exigir que o Ente Público atue da forma como exigem tais regras de procedimento.

O Direito fundamental/subjetivo à boa administração possui um conceito complexo e abarca diversos direitos.

De acordo com Joana Mendes[24], o direito à boa administração deve ser caracterizado em três diferentes camadas interconectadas, a primeira contendo garantias procedimentais para a proteção de direitos substantivos, cuja violação poderia levar a uma compensação dos danos sofridos pelo particular ou à anulação do ato viciado. Segundo a autora, esse é o "denominador comum" do art. 41 da Carta de Nice.

Em segundo plano, estão as regras legais acerca do exercício da função administrativa, objetivando regulamentar a discricionariedade da Administração Pública de forma a atingir o interesse público e garantir o controle dos atos da administração.

Já a terceira camada seria formada por normas não positividades ou normas "não legais", como define a autora. Busca-se definir padrões de conduta dirigida a garantir o bom funcionamento dos serviços administrativos prestados ao público, garantindo eficiência e qualidade.

Desta forma, a Administração Pública não deve apenas cumprir com suas obrigações, mas deve estar atenta e garantir que os particulares sejam tratados de forma correta e tenham pleno acesso aos seus direitos. Ou seja, exige-se um alto grau de diligência e cuidado do Poder Público perante os administrados.

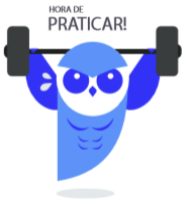
No Brasil, embora o Direito fundamental à boa administração não tenha sido previsto expressamente no ordenamento jurídico, pode-se afirmar que se trata de um princípio implícito aplicável às relações jurídicas do Estado.

Conforme afirmado, tal princípio decorre diretamente do Estado de Direito, de forma que todos os Países que adotam esse modelo de Estado adotaram também, ainda que implicitamente, o Direito fundamental à boa administração, devendo garantir tal direito à população.

Além disso, a Constituição Federal, embora não tenha sido expressa quanto ao princípio, previu diversos mecanismos, institutos e órgãos para a sua proteção, tal como ocorre com os Tribunais de Contas, que possuem atribuições específicas para garantir a observância deste direito pelo Poder Público, realizando a sua fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial.

> Portanto, é possível observar que o Direito fundamental à boa administração é um princípio implícito adotado pelo Brasil, decorrente do Estado de Direito, que objetiva, em geral, proteger a população contra os desmandos do Estado, gerando ainda um direito subjetivo aos administrados de exigirem a observância das normas procedimentais e de concutas impostas.
> Sendo um direito fundamental e subjetivo do administrado, pode-se dizer que se trata de um dever a ser observado pelo Poder Público, haja vista a ideia de que todo direito fundamental gera um custo inexorável à Administração para a sua garantia.

[24] MENDES, Joana. Good administration in EU law and the European code of good administrative behavior. Disponível em <http://ssrn.com/abstract=1554907>. Acesso em: 06/12/2020.



(Banca Própria / MPMG / 2020 – Prova Oral - Adaptada) No que consiste o Direito fundamental à boa Administração Pública? Pode-se dizer que se trata de um direito subjetivo dos administrados e um dever da Administração?

Comentários

De acordo com a construção doutrinária, jurisprudencial e normativa europeia, o Direito fundamental à boa administração decorre do Estado de Direito, que impõe ao Estado regras procedimentais e padrões de comportamento e de conduta a serem adotados perante os administrados, gerando a estes particulares o direito subjetivo de exigir que o Ente Pública atue da forma como exigem tais regras de procedimento.

Foi na Carta de Nice que o referido princípio apareceu positivado pela primeira vez, constando do art. 41 do referido ato normativo.

O Direito fundamental/subjetivo à boa administração possui um conceito complexo e abarca diversos direitos, dentre eles garantias procedimentais para a proteção de direitos substantivos, regras legais acerca do exercício da função administrativa, objetivando regulamentar a discricionariedade da Administração Pública de forma a atingir o interesse público e garantir o controle dos atos da administração e define padrões de conduta dirigida a garantir o bom funcionamento dos serviços administrativos prestados ao público, garantindo eficiência e qualidade.

É possível observar que o Direito fundamental à boa administração é um princípio implícito adotado pelo Brasil, decorrente do Estado de Direito, que objetiva, em geral, proteger a população contra os desmandos do Estado, gerando ainda um direito subjetivo aos administrados de exigirem a observância das normas procedimentais e de concutas impostas.

Sendo um direito fundamental e subjetivo do administrado, pode-se dizer que se trata de um dever a ser observado pelo Poder Público, haja vista a ideia de que todo direito fundamental gera um custo inexorável à Administração para a sua garantia.

RESUMO

❍ Regime Jurídico Administrativo

O **regime jurídico administrativo** é o **conjunto harmônico de normas (regras e princípios) que regem a atuação da Administração Pública** em sua atuação, na relação com os administrados,

na relação com os seus agentes, na prestação de serviços públicos e na sua organização interna, sempre em busca do interesse público.

❍ Princípios Basilares da Administração Pública

↳ **SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O INTERESSE PRIVADO**: Prevalência dos interesses da coletividade, tutelados pelo Estado, sobre os interesses meramente particulares, com objetivo de satisfação das necessidades coletivas e finalidades públicas. Dá ensejo às prerrogativas do Poder Público. Não é absoluto e não está presente em toda a atuação da Administração Pública.

↳ **INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO**: A Administração Pública, como simples gestora do interesse público (cujo titular é o povo), não pode dispor livremente dos bens e interesses coletivos, estando limitada à finalidade estabelecida pelo ordenamento jurídico. Dá ensejo às restrições aplicadas ao Poder Público e está presente em toda a atuação estatal.

INTERESSE PÚBLICO PRIMÁRIO	**INTERESSE PÚBLICO SECUNDÁRIO**
interesses diretos da coletividade na satisfação de suas necessidades em sentido amplo.	interesses patrimoniais da Administração Pública, que atua como pessoa jurídica, sujeito de direitos e obrigações.

❍ Princípios Expressos

Somente são expressos os princípios contidos no art. 37, *caput* da Constituição Federal, sendo implícitos todos os demais

↳ **PRINCÍPIO DA LEGALIDADE:** Consiste na limitação do Poder Público ao conjunto de normas (em sentido amplo) por ele editado. A reserva legal, por outro lado, estabelece que a atuação só é permitida diante da autorização de uma espécie normativa específica

ESFERA PRIVADA	Pode fazer tudo que a lei não proíbe.
ESFERA PÚBLICA	Pode fazer apenas o que a lei determina ou autoriza.

↳ **PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE:** a atuação da Administração Pública não pode ter caráter pessoal nem ser movida por sentimentos ou vontades pessoais do Administrador.



- **Aspecto da isonomia**: A atuação deve ser objetiva, distanciada dos sentimentos pessoais, preferências, inimizade ou animosidades políticas e/ou ideológicas do administrador, isto é, sem subjetivismos.
- **Aspecto da vedação à promoção pessoal:** As realizações da Administração Pública não podem ser divulgadas como feito pessoal do agente público, mas do órgão que ele representa.

> CF: Art. 37 (...) §1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

- **Aspecto finalístico:** relacionado ao princípio da finalidade, no sentido de que toda a atuação da Administração Pública deve estar voltada para atingir o fim previsto no ordenamento jurídico.

➢ **Princípio da intranscendência subjetiva das sanções**



A **possibilidade de vinculação do conteúdo da divulgação com o partido político a que pertença o titular do cargo público mancha o princípio da impessoalidade** e desnatura o caráter educativo, informativo ou de orientação que constam do comando posto pelo constituinte dos oitenta (RE 191668).

➢ Decisão emblemática do STF, sob o ponto de vista do princípio da impessoalidade, foi a que reconheceu o **princípio da intranscendência subjetiva das sanções**.



De acordo com a Corte, não se deve aplicar sanções sobre determinado Ente Público se o ato irregular foi praticado pela gestão anterior, desde que a gestão atual, ao assumir, tenha tomado providências para corrigir as falhas, ressarcir o erário e punir os responsáveis (ACO 2795, STF).

O STJ possui entendimento sumulado neste sentido:

> **Súmula 615-STJ**: Não pode ocorrer ou permanecer a inscrição do município em cadastros restritivos fundada em irregularidades na gestão anterior quando, na gestão sucessora, são tomadas as providências cabíveis à reparação dos danos eventualmente cometidos.

PRINCÍPIO DA MORALIDADE: Os agentes públicos devem, além de respeitar as leis, atuar de forma honesta, proba, com lealdade e boa-fé e com fundamento nos padrões éticos de conduta. É uma espécie de moralidade jurídica (não se confunde com moralidade social, fundamentada no senso comum) e está relacionada à boa administração, devendo ser compreendida de forma objetiva, extraída do conjunto de normas relacionadas à atuação dos agentes públicos.

Destaca-se o nepotismo como prática ofensiva ao princípio da moralidade, conforme súmula nº13 do STF:

> **Súmula vinculante 13:** A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.



- ✓ **Não há nepotismo** quando a pessoa nomeada tem parente no órgão, mas **não possui hierarquia capaz de influir na nomeação** (Rcl 18564, STF);
- ✓ **Não há nepotismo** quando a nomeação é destinada à ocupação de **cargos políticos**, como cargo de Ministro ou Secretário do Estado ou Município (Rcl 29033 AgR/RJ; Rcl 22339 AgR/SP, ambas do STF);
- ✓ **Exceção:** Ainda que se trate de cargo político, poderá ficar caracterizado o nepotismo caso fique demonstrada a inequívoca falta de razoabilidade na nomeação por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral do nomeado (Rcl 28024 AgR, STF);
- ✓ O cargo de **conselheiro do Tribunal de Contas não é cargo político**, de forma que a nomeação pelo Governador de seu irmão para exercício do cargo configura nepotismo, além de afronta ao Princípio Republicano de prestação de contas, já que o nomeado teria atribuições de fiscalizar as contas de seu parente (Rcl 6.702 MC-AgR, STF);
- ✓ A Súmula Vinculante nº 13 não exauriu todas as possibilidades de nepotismo, podendo existir outros casos de nomeação que violem a moralidade administrativa (MS 31.697, STF).

PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE: Estabelece o dever de transparência em toda a atuação do Poder Público, tornando públicos os seus atos. Possibilita o controle popular sobre a Administração Pública.

A **transparência deve ser a regra**, enquanto **o sigilo é exceção**. Não se confunde com a exigência de publicação oficial dos atos administrativos. Publicação é condição de eficácia dos atos administrativos e publicidade é condição de validade. A publicação é uma das hipóteses da publicidade.

Destaca-se a lei de acesso à informação (Lei 12.527 de 2011) como importante instrumento que efetiva o princípio estudado, por se tratar de lei de caráter geral e nacional, aplicando-se ainda às disposições da LAI às entidades privadas sem fins lucrativos que recebam recursos públicos, no que diz respeito à parcela dos recursos públicos recebidos e a sua destinação.

➢ **Principais aspectos da lei de acesso à informação (lei 12.527/2011)**

Estabelece o dever de **transparência ativa**, determinando a divulgação de informações de interesse público independentemente de qualquer solicitação.

Garante a qualquer interessado direito de requerer informações por qualquer meio idôneo, vedada qualquer exigência relativa ao motivo da solicitação.

- Qualquer interessado pode requerer informações por qualquer meio idôneo, devendo o pedido conter apenas a identificação do requerente e especificação da informação, **vedada qualquer exigência relativa ao motivo da solicitação** (art. 10);
- **O acesso à informação deve se dar de forma imediata**. Caso não seja possível, deve-se comunicar, em prazo não superior a 20 dias: a) o local, modo e data para acesso à informação; b) o motivo da recusa; ou c) comunicar que não possui a informação, indicando o local em que se encontra e, se for o caso, remeter o requerimento ao local. O prazo pode ser prorrogado por mais 10 dias de forma justificada (art. 11);
- Em caso de recusa, deve ser informado ao requerente os motivos com cópia de inteiro teor da decisão (art. 14), além da possibilidade, meios, prazos e a autoridade competente para julgamento (art. 11, §4º);
- **O serviço de informações deve ser gratuito.** Somente serão cobrados exclusivamente os custos para a prestação da informação e os materiais utilizados. Na hipótese de pessoa em situação econômica em que não possa arcar com os valores sem prejuízo do sustento próprio e de sua família, declarada na forma da lei, estará isenta do ressarcimento mencionado (art. 12);
- No caso de indeferimento de acesso à informação, é **garantido o recurso à autoridade hierarquicamente superior** no prazo de 10 dias (art. 15); no Poder Executivo Federal, há possibilidade de revisão das decisões pela Controladoria-Geral da União, desde que apreciado recurso por, ao menos, uma autoridade hierarquicamente superior (art. 16);

O capítulo IV trata das **hipóteses de informação sigilosa** e o procedimento para sua classificação. A informação pode ser classificada em três níveis, cujos prazos de sigilo são os seguintes:

Reservada	→	5 anos
Secreta	→	15 anos
Ultrassecreta	→	25 anos

PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA: Determina a busca dos melhores resultados práticos (produtividade), por meio da melhor atuação possível, de forma célere e com redução dos desperdícios (economicidade). Possui dois aspectos essenciais, um voltado ao agente público e outro voltado para a organização interna da Administração Pública.

Não se confunde com eficácia nem com efetividade.

Consagrou a transição da Administração Pública Burocrática para a Administração Pública Gerencial, deixando o controle de procedimentos para realizar um controle de resultados.

❍ Princípios implícitos

↳ **PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE:** A doutrina identifica duas fontes das quais se extrai estes princípios: Princípio do devido processo legal em seu aspecto substantivo (majoritária no Brasil) e do Estado de direito.

Razoabilidade e Proporcionalidade estão ligadas à ideia de relação racional entre meios e fins, tanto na esfera Administrativa quanto na Legislativa. Os doutrinadores e o STF, em vista da dificuldade, preferem a conclusão de que, em razão da proximidade dos conceitos, os princípios são fungíveis.

Razoável é a conduta que se insere dentro dos padrões de normalidade aceitos pela sociedade.

Proporcionalidade, por sua vez, relaciona-se com o excesso de poder e é analisada sobre três aspectos:

- **Adequação/idoneidade:** O meio empregado deve ser o mais adequado ou idôneo para atingir a finalidade pretendida.
- **Necessidade/exigibilidade:** Verificação de inexistência de meio menos gravoso (que implique em menor restrição aos direitos fundamentais) para atingir o objetivo pretendido.
- **Proporcionalidade em sentido estrito:** Ponderação entre o ônus imposto pela medida e o benefício trazido pelas suas consequências.



A Corte Suprema se utiliza destes princípios tanto para controle da legitimidade dos atos administrativos quanto para controle da constitucionalidade das leis.

O princípio da razoabilidade e proporcionalidade são importantes vetores para controle da discricionariedade do administrador.

↳ **PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE:** A atividade administrativa deve ser prestada de forma ininterrupta, sem paralisações, especialmente no que concerne ao serviço público. Está umbilicalmente ligado à necessidade de prestação de serviços adequados. Há que se distinguir ainda **necessidade absoluta** de **necessidade relativa.** No primeiro caso, por se tratar de necessidades básicas dos cidadãos, deve ser prestado sem qualquer interrupção. Já quanto às necessidades relativas, não há necessidade de prestação de serviços em tempo integral, o serviço pode ser prestado em dias e horários determinados

➢ **Aspectos importantes da continuidade:**

- **Direito de greve dos servidores públicos**: a) Servidores públicos militares: não possuem direito à greve nem à sindicalização (art. 142, § 3º, IV, CF); b) Servidores públicos civis: possuem direito à greve garantido pela Constituição, na forma da lei específica a ser editada pelo Poder Legislativo (art. 37,

VII, CF). Enquanto não editada lei específica, aplica-se a lei de greve dos empregados da iniciativa privada (lei 7.783/79); e c) Carreiras policiais e que atuam na segurança pública: não possuem direito à greve (STF), assegurada a participação do Poder Público em mediação instaurada pelos órgãos de classe.



Possibilidade de desconto dos dias de paralisação

↳ STF: estabeleceu que o Poder Público deve descontar os dias de paralisação dos servidores grevistas, em virtude da suspensão do vínculo funcional no período, permitida a compensação de horários em caso de acordo. Somente será incabível o desconto em caso de greve por conduta ilícita do Poder Público (RE 693.456).

↳ STJ: adotou o mesmo entendimento, e considerou que, no âmbito federal, por haver previsão de parcelamento das reposições do servidor ao erário (art. 46, lei 8.1112/90), seria irrazoável ao desconto dos dias de paralisação em parcela única, cabendo ao servidor optar pelo parcelamento. Além disso, adotou o entendimento do STF quanto à possibilidade de compensação em caso de negociação com o administrador (RMS 49.339/SP).

- **Possibilidade de interrupção do serviço público**: a) em situação de emergência; b) ou, após prévio aviso, quando: motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações ou por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade. A interrupção do serviço na hipótese prevista no inciso II do § 3º deste artigo não poderá iniciar-se na sexta-feira, no sábado ou no domingo, nem em feriado ou no dia anterior a feriado.

↳ **PRINCÍPIO DA AUTOTUTELA**: poder de a Administração Pública controlar os seus próprios atos, retirando-os do mundo jurídico quando necessário, para conferir regularidade às suas condutas. Ocorre sob dois aspectos:

- **Legalidade:** A Administração deve anular os atos que violem as leis ou os princípios administrativos.
- **Mérito:** A Administração pode revogar os atos discricionários válidos e sem qualquer vício por motivo de perda ou inexistência de conveniência ou oportunidade.

Possui previsão expressa na lei 9.784/99, art. 53 e na súmula nº 473 do STF. O controle dos atos pode ocorrer por provocação de algum administrado ou de ofício, por iniciativa da própria Administração. Em todo caso, deve ser respeitado o direito dos interessados ao contraditório e ampla defesa, instaurando-se procedimento formal.

A lei 9.784/99 prevê o prazo decadencial de 05 anos para a anulação de atos dos quais resultem efeitos favoráveis ao Administrado, salvo comprovada má-fé. O STF possui jurisprudência pacífica no sentido de que os atos administrativos flagrantemente inconstitucionais podem ser anulados a qualquer tempo.

↳ **PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA**: princípio geral do direito, vetor indispensável ao Estado Democrático de Direito, consistente no direito dos cidadãos à ciência previa das leis que regem a vida em sociedade, bem como, de não serem surpreendidos por alterações repentinas ou pela retroatividade de determinadas leis. Seu objetivo é a pacificação social. Possui dois aspectos:

- **Objetivo:** Estabilização do ordenamento jurídico. Proteção do direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada (Art. 5º, XXXVI, CF);

- **Subjetivo:** Proteção da confiança legítima

↳ **PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO**: Indicação expressa dos pressupostos fáticos e jurídicos e sua correlação lógica com a decisão proferida. Mais um instrumento de controle popular da atuação administrativa.

Tanto os atos administrativos vinculados, quanto os discricionários devem ser motivados. A motivação só é dispensada quando houver disposição expressa neste sentido.

Motivação é diferente de motivo. O primeiro é a indicação expressa do motivo, que, por sua vez, consiste nos fundamentos de fato e de direito que levam à decisão.

A **teoria dos motivos determinantes** estabelece que, ainda que a motivação do ato seja dispensada, caso o administrador tenha optado por expressar os motivos de forma escrita, ficará vinculado aos referidos fundamentos fáticos e jurídicos indicados

↳ **PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE**: Decorre da indisponibilidade do interesse público e do princípio da eficiência. É a necessidade de descentralização dos serviços do Estado e da desconcentração de atividades dentro da estrutura organizacional da Administração. Com isto, promove-se a especialização nas atividades.

O princípio da especialidade também estabelece que as entidades públicas a que se refere o art. 37, XIX da Constituição estão adstritas às finalidades previstas na lei criadora ou autorizadora.

↳ **PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE: Presunção e veracidade:** os fatos narrados no ato administrativo presumem-se verdadeiros; **Presunção de legitimidade:** presume-se que o ato administrativo foi editado de acordo com as leis e com os princípios da Administração Pública.

Até que haja prova no sentido contrário, o ato será considerado verdadeiro e legítimo e produzirá efeitos regularmente desde a sua publicação.

↳ **PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA:** Direito de a) tomar conhecimento de todos os atos do processo administrativo ou judicial; b) oportunidade para se manifestar; c) produzir provas e formular requerimentos; d) oportunidade de influenciar no julgamento da autoridade. Permite que ambas as partes participem da condução do feito, tendo o poder de influenciar a autoridade julgadora na formação do seu convencimento.

É imprescindível conferir igualdade às partes no processo, a denominada “paridade de armas”.

Contraditório e da ampla defesa são tratados, em geral, como sinônimos ou, no mínimo, como princípios fungíveis.

↳ **PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO:** Utilizado para tutela do interesse público. Se determinada conduta tem o potencial de causar dano à coletividade, a administração deve adotar uma postura preventiva de modo a evitar que os danos se concretizem.

Acarreta a inversão do ônus da prova. É o particular quem deve comprovar que seu empreendimento ou a conduta pretendida não possui potencial de causar prejuízos ao interesse público.

PRINCÍPIO DA CONSENSUALIDADE E DA PARTICIPAÇÃO: Decorre de uma releitura da cláusula do Estado Democrático de Direito. Mostra-se necessário, além do respeito ao ordenamento jurídico, conferir uma maior legitimidade democrática à atividade da Administração Pública por meio da participação popular na elaboração de normas e na tomada de decisões.

Além disso, busca-se novos meios de consensualidade para solução de controvérsias, por meio de instrumentos modernos, tais como as Câmaras De Conciliação E Arbitragem da Administração, Termo de Ajustamento de Conduta – TAC, acordos de leniência.

PRINCÍPIO DA SINDICABILIDADE: trata-se do poder de controle sobre a atuação estatal. O conceito abrange tanto o controle realizado pela própria Administração Pública sobre seus atos, quanto o controle externo realizado pelo Poder Judiciário e pelo Poder Legislativo com auxílio dos Tribunais de Contas.

***ACCOUNTABILITY*:** Também conhecido como princípio da responsabilidade ou responsividade, liga-se ao princípio da sindicabilidade, porém, avança determinando que a Administração Pública preste contas de sua atividade, adotando uma postura ativa perante os órgãos especializados de controle e perante a população, que exerce o controle popular.

PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE: Trata-se de princípio relacionado com o a intervenção do estado na economia determina que a atuação direta do Poder Público na ordem econômica deve ocorrer apenas de forma subsidiária à iniciativa privada, somente quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo (art. 173, CF).

PRINCÍPIO DA HIERARQUIA: Dever de uma organização estrutural dos órgãos da Administração Pública definindo uma relação de coordenação e subordinação entre eles, em que cada órgão possui competências próprias de acordo com a lei.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Chegamos ao final da aula inaugural! Vimos uma pequena parte da matéria, entretanto, um assunto muito relevante para a compreensão da disciplina como um todo.

Os princípios administrativos permeiam toda a atividade da Administração Pública, de forma que, ao estudar os diversos assuntos do Direito Administrativo, será possível observar a influência do tema estudado nesta aula.

Para concursos de defensorias públicas, percebemos que não se trata de um tema muito cobrado. No entanto, conforme afirmamos acima, é importante para compreensão do restante da matéria.

Quaisquer dúvidas, sugestões ou críticas, entrem em contato comigo.

Aguardo vocês na próxima aula. Abraços. Até lá!

Rodolfo Penna

E-mail: prof.rodolfopenna@gmail.com

Instagram: https://www.instagram.com/prof.rodolfopenna

JURISPRUDÊNCIA CITADA

INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO E ARBITRAGEM

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LICITAÇÃO. ARBITRAGEM. VINCULAÇÃO AO EDITAL. CLÁUSULA DE FORO. COMPROMISSO ARBITRAL. EQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO DO CONTRATO. POSSIBILIDADE.

(...)

5. Tanto a doutrina como a jurisprudência já sinalizaram no sentido de que não existe óbice legal na estipulação da arbitragem pelo poder público, notadamente pelas sociedades de economia mista, admitindo como válidas as cláusulas compromissórias previstas em editais convocatórios de licitação e contratos.

6. O fato de não haver previsão da arbitragem no edital de licitação ou no contrato celebrado entre as partes não invalida o compromisso arbitral firmado posteriormente.

7. A previsão do juízo arbitral, em vez do foro da sede da administração (jurisdição estatal), para a solução de determinada controvérsia, não vulnera o conteúdo ou as regras do certame.

8. A cláusula de eleição de foro não é incompatível com o juízo arbitral, pois o âmbito de abrangência pode ser distinto, havendo necessidade de atuação do Poder Judiciário, por exemplo, para a concessão de medidas de urgência; execução da sentença arbitral;

instituição da arbitragem quando uma das partes não a aceita de forma amigável.

9. A controvérsia estabelecida entre as partes - manutenção do equilíbrio econômico financeiro do contrato - é de caráter eminentemente patrimonial e disponível, tanto assim que as partes poderiam tê-la solucionado diretamente, sem intervenção tanto da jurisdição estatal, como do juízo arbitral.

10. A submissão da controvérsia ao juízo arbitral foi um ato voluntário da concessionária. Nesse contexto, sua atitude posterior, visando à impugnação desse ato, beira às raias da má-fé, além de ser prejudicial ao próprio interesse público de ver resolvido o litígio de maneira mais célere.

11. Firmado o compromisso, é o Tribunal arbitral que deve solucionar a controvérsia.

12. Recurso especial não provido.

(REsp 904.813/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 28/02/2012)

PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE:

Reserva de vagas para negros em concursos públicos. Constitucionalidade da Lei nº 12.990/2014:

É constitucional a reserva de 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública direta e indireta. É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação, desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa.

(ADC 41, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 16-08-2017 PUBLIC 17-08-2017)

Ementa: Direito Constitucional. Ação Direta de Constitucionalidade. Reserva de vagas para negros em concursos públicos. Constitucionalidade da Lei nº 12.990/2014. Procedência do pedido. 1. É constitucional a Lei nº 12.990/2014, que reserva a pessoas negras 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal direta e indireta, por três fundamentos. 1.1. Em primeiro lugar, a desequiparação promovida pela **política de ação afirmativa em questão está em consonância com o princípio da isonomia.** Ela se funda na **necessidade de superar o racismo estrutural e institucional** ainda existente na sociedade brasileira, e **garantir a igualdade material entre os cidadãos, por meio da distribuição mais equitativa de bens sociais e da promoção do reconhecimento da população afrodescendente.** 1.2. Em segundo lugar, **não há violação aos princípios do concurso público e da eficiência. A reserva de vagas para negros não os isenta da aprovação** no concurso público. Como qualquer outro candidato, o beneficiário da política deve alcançar a nota necessária para que seja considerado apto a exercer, de forma adequada e eficiente, o cargo em questão. Além disso, a incorporação do fator "raça" como critério de seleção, ao invés de afetar o princípio da eficiência, contribui para sua realização em maior extensão, criando uma "burocracia representativa", capaz de garantir que os pontos de vista e interesses de toda a população sejam considerados na tomada de decisões estatais. 1.3. Em terceiro lugar, **a medida observa o princípio da proporcionalidade em sua tríplice dimensão**. A existência de uma política de cotas para o acesso de negros à educação superior não torna a reserva de vagas nos quadros da administração pública desnecessária ou desproporcional em sentido estrito. Isso porque: (i) nem todos os cargos e empregos públicos exigem curso superior; (ii) ainda quando haja essa exigência, os beneficiários da ação afirmativa no serviço público podem não ter sido beneficiários das cotas nas universidades públicas; e (iii) mesmo que o concorrente tenha ingressado em curso de ensino superior por meio de cotas, há outros fatores que impedem os negros de competir em pé de igualdade nos concursos públicos, justificando a política de ação afirmativa instituída pela Lei nº 12.990/2014. 2. Ademais, a fim de garantir a efetividade da política em questão, também **é constitucional a instituição de mecanismos para evitar fraudes pelos candidatos. É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação** (e.g., a exigência de autodeclaração presencial perante a comissão do concurso), desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa. 3. Por fim, a administração pública **deve atentar para os seguintes parâmetros:** (i) os percentuais de reserva de vaga devem valer para todas as fases dos concursos; (ii) a reserva deve ser aplicada em todas as vagas oferecidas no concurso público (não apenas no edital de abertura); (iii) os concursos não podem fracionar as

vagas de acordo com a especialização exigida para burlar a política de ação afirmativa, que só se aplica em concursos com mais de duas vagas; e (iv) a ordem classificatória obtida a partir da aplicação dos critérios de alternância e proporcionalidade na nomeação dos candidatos aprovados deve produzir efeitos durante toda a carreira funcional do beneficiário da reserva de vagas. 4. Procedência do pedido, para fins de declarar a integral constitucionalidade da Lei nº 12.990/2014. Tese de julgamento: "É constitucional a reserva de 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública direta e indireta. É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação, desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa".

Responsabilidade objetiva. Art. 37, §6º, CF. Legitimidade Passiva:

A teor do disposto no art. 37, §6º, da Constituição Federal, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

(RE 1027633/SP, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 14.8.2019).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 940 da repercussão geral, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Não participou, justificadamente, da votação de mérito, o Ministro Gilmar Mendes. Em seguida, por maioria, acolhendo proposta do Ministro Ricardo Lewandowski, fixou a seguinte tese: "A teor do disposto no art. 37, §6º, da Constituição Federal, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa", vencidos os Ministros Marco Aurélio, Edson Fachin e Luiz Fux. Falou, pela interessada, o Dr. Aristides Junqueira Alvarenga. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Cármen Lúcia. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 14.08.2019.

Princípio da impessoalidade. Propaganda institucional. Vinculação de partidos políticos. Art. 37, §1º, CF.

A possibilidade de vinculação do conteúdo da divulgação com o partido político a que pertença o titular do cargo público mancha o princípio da impessoalidade e desnatura o caráter educativo, informativo ou de orientação que constam do comando posto pelo constituinte dos oitenta, de acordo com o caput e o parágrafo 1º do artigo 37 da Constituição Federal.

(RE 191668, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Primeira Turma, julgado em 15/04/2008, DJe-097 DIVULG 29-05-2008 PUBLIC 30-05-2008 EMENT VOL-02321-02 PP-00268 RTJ VOL-00206-01 PP-00400 RT v. 97, n. 876, 2008, p. 128-131 LEXSTF v. 30, n. 359, 2008, p. 226-231 RJTJRS v. 47, n. 286, 2012, p. 33-37)

EMENTA Publicidade de atos governamentais. Princípio da impessoalidade. Art. 37, parágrafo 1º, da Constituição Federal. 1. O caput e o parágrafo 1º do artigo 37 da Constituição Federal impedem que haja qualquer tipo de identificação entre a publicidade e os titulares dos cargos alcançando os partidos políticos a que pertençam. O rigor do dispositivo constitucional que assegura o princípio da impessoalidade vincula a

publicidade ao caráter educativo, informativo ou de orientação social é incompatível com a menção de nomes, símbolos ou imagens, aí incluídos slogans, que caracterizem promoção pessoal ou de servidores públicos. A possibilidade de vinculação do conteúdo da divulgação com o partido político a que pertença o titular do cargo público mancha o princípio da impessoalidade e desnatura o caráter educativo, informativo ou de orientação que constam do comando posto pelo constituinte dos oitenta. 2. Recurso extraordinário desprovido.

> Intranscendência subjetiva das sanções. Contraditória e ampla defesa.
>
> A anotação de ente federado em cadastros de inadimplentes da União exige a prévia e efetiva observância do devido processo legal, em suas dimensões material e processual. A tomada de contas especial é medida de rigor com o ensejo de alcançar-se o reconhecimento definitivo de irregularidades. Não cabe a inscrição de Estado ou Município em cadastro de inadimplentes da União quando a irregularidade foi cometida pela gestão anterior e o atual gestor tomou todas as providências para sanar a irregularidade e promover o ressarcimento dos cofres públicos.
>
> (ACO 2795 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 23/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-267 DIVULG 12-12-2018 PUBLIC 13-12-2018)

Ementa: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. FINANCEIRO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. INSCRIÇÃO DE ESTADO-MEMBRO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NA VIA ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA INTRANSCENDÊNCIA SUBJETIVA DAS SANÇÕES. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A União é parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que Estado-membro impugne inscrição em cadastros federais de inadimplentes e/ou de restrição de crédito. Precedente: ACO 1.995, rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 4/8/2015. 2. Em razão de expressa determinação constitucional, na medida em que a atuação da Administração Pública é pautada pelo princípio da legalidade (CF, art. 37, caput), inexiste, em princípio, qualquer ilegalidade na atuação da União em proceder à inscrição do órgão ou ente nos cadastros de restrição. 3. In casu, diante de hipótese excepcional, autoriza-se a exclusão judicial da inscrição nos cadastros de inadimplência, no afã de neutralizar a ocorrência de risco que possa comprometer, de modo grave e/ou irreversível, a continuidade da execução de políticas públicas ou a prestação de serviços essenciais à coletividade. 4. A anotação de ente federado em tais cadastros exige a prévia e efetiva observância do devido processo legal, em suas dimensões material e processual. 5. A tomada de contas especial é medida de rigor com o ensejo de alcançar-se o reconhecimento definitivo de irregularidades, permitindo-se, só então, a inscrição do ente nos cadastros de restrição ao crédito organizados e mantidos pela União. Precedentes: ACO 1.848-AgR, rel. Min. Celso Mello, Tribunal Pleno, DJe de 6/11/2014; AC 2.032, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe de 20/03/2009. 6. O princípio da intranscendência subjetiva das sanções inibe a aplicação de severas sanções às administrações por ato de gestão anterior à assunção dos deveres públicos. Precedentes: ACO 1.848-AgR, rel. Min. Celso Mello, Tribunal Pleno, DJe de 6/11/2014; ACO 1.612-AgR, rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe de 12/02/2015. 7. Agravo interno a que se nega provimento.

PRINCÍPIO DA MORALIDADE:

> Nepotismo. Ausência de influência do agente público na nomeação de parentes.

É imprescindível a perquirição de projeção funcional ou hierárquica do agente político ou do servidor público de referência no processo de seleção para fins de configuração objetiva de nepotismo na contratação de pessoa com relação de parentesco, salvo ajuste mediante designações recíprocas.

(Rcl 18564, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 02-08-2016 PUBLIC 03-08-2016)

EMENTA Constitucional e Administrativo. Súmula Vinculante nº 13. Ausência de configuração objetiva de nepotismo. Reclamação julgada improcedente. Liminar anteriormente deferida cassada. 1. Com a edição da Súmula Vinculante nº 13, embora não se tenha pretendido esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo na Administração Pública, foram erigidos critérios objetivos de conformação, a saber: i) ajuste mediante designações recíprocas, quando inexistente a relação de parentesco entre a autoridade nomeante e o ocupante do cargo de provimento em comissão ou função comissionada; ii) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade nomeante; iii) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e o ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento a quem estiver subordinada e iv) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade que exerce ascendência hierárquica ou funcional sobre a autoridade nomeante. 2. Em sede reclamatória, com fundamento na SV nº 13, é imprescindível a perquirição de projeção funcional ou hierárquica do agente político ou do servidor público de referência no processo de seleção para fins de configuração objetiva de nepotismo na contratação de pessoa com relação de parentesco com ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento no mesmo órgão, salvo ajuste mediante designações recíprocas. 3. Reclamação julgada improcedente. Cassada a liminar anteriormente deferida.

PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE:

Ementa: CONSTITUCIONAL. PUBLICAÇÃO, EM SÍTIO ELETRÔNICO MANTIDO PELO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, DO NOME DE SEUS SERVIDORES E DO VALOR DOS CORRESPONDENTES VENCIMENTOS. LEGITIMIDADE. 1. **É legítima a publicação, inclusive em sítio eletrônico mantido pela Administração Pública, dos nomes dos seus servidores e do valor dos correspondentes vencimentos e vantagens pecuniárias.** 2. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(ARE 652777, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 23/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-128 DIVULG 30-06-2015 PUBLIC 01-07-2015)

PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE

STF. Vedação ao exercício de greve aos servidores integrantes das carreiras de segurança pública.

O exercício do direito de greve, sob qualquer forma ou modalidade, é vedado aos policiais civis e a todos os servidores públicos que atuem diretamente na área de segurança pública. 2 - É obrigatória a participação do Poder Público em mediação instaurada pelos órgãos classistas das carreiras de segurança pública, nos termos do art. 165 do Código de Processo Civil, para vocalização dos interesses da categoria.

(ARE 654432, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 05/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-114 DIVULG 08-06-2018 PUBLIC 11-06-2018)

Ementa: CONSTITUCIONAL. GARANTIA DA SEGURANÇA INTERNA, ORDEM PÚBLICA E PAZ SOCIAL. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DOS ART. 9º, § 1º, ART. 37, VII, E ART. 144, DA CF. VEDAÇÃO ABSOLUTA AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE AOS SERVIDORES PÚBLICOS INTEGRANTES DAS CARREIRAS DE SEGURANÇA PÚBLICA. 1.**A atividade policial é carreira de Estado imprescindível a manutenção da normalidade democrática**, sendo impossível sua complementação ou substituição pela atividade privada. A carreira policial é o braço armado do Estado, responsável pela garantia da segurança interna, ordem pública e paz social. E o Estado não faz greve. O Estado em greve é anárquico. A Constituição Federal não permite. 2.Aparente colisão de direitos. Prevalência do interesse público e social na manutenção da segurança interna, da ordem pública e da paz social sobre o interesse individual de determinada categoria de servidores públicos. **Impossibilidade absoluta do exercício do direito de greve às carreiras policiais. Interpretação teleológica do texto constitucional, em especial dos artigos 9º, § 1º, 37, VII e 144**. 3.Recurso provido, com afirmação de tese de repercussão geral: "1 - O exercício do direito de greve, sob qualquer forma ou modalidade, é vedado aos policiais civis e a todos os servidores públicos que atuem diretamente na área de segurança pública. 2 - É obrigatória a participação do Poder Público em mediação instaurada pelos órgãos classistas das carreiras de segurança pública, nos termos do art. 165 do Código de Processo Civil, para vocalização dos interesses da categoria.

STF: Direito de greve. Desconto dos dias de paralisação.

A administração pública deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre, permitida a compensação em caso de acordo. O desconto será, contudo, incabível se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público

(RE 693456, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-238 DIVULG 18-10-2017 PUBLIC 19-10-2017)

EMENTA Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Questão de ordem. Formulação de pedido de desistência da ação no recurso extraordinário em que reconhecida a repercussão geral da matéria. Impossibilidade. Mandado de segurança. Servidores públicos civis e direito de greve. Descontos dos dias parados em razão do movimento grevista. Possibilidade. Reafirmação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Recurso do qual se conhece em parte, relativamente à qual é provido. 1. O Tribunal, por maioria, resolveu questão de ordem no sentido de não se admitir a desistência do mandado de segurança, firmando a tese da impossibilidade de desistência de qualquer recurso ou mesmo de ação após o reconhecimento de repercussão geral da questão constitucional. 2**. A deflagração de greve por servidor público civil corresponde à suspensão do trabalho e, ainda que a greve não seja abusiva, como regra, a remuneração dos dias de paralisação não deve ser paga**. 3. **O desconto somente não se realizará se a greve tiver sido provocada por atraso no pagamento aos servidores públicos civis ou por outras situações excepcionais que justifiquem o afastamento da premissa da suspensão da relação funcional ou de trabalho, tais como aquelas em que o ente da administração ou o empregador tenha contribuído, mediante conduta recriminável, para que a greve ocorresse ou em que haja negociação sobre a compensação dos dias**

parados ou mesmo o parcelamento dos descontos. 4. Fixada a seguinte tese de repercussão geral: "A administração pública deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre, permitida a compensação em caso de acordo. O desconto será, contudo, incabível se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público" . 5. Recurso extraordinário provido na parte de que a Corte conhece.

STJ. Direito de Greve. Desconto dos dias de paralisação. Parcelamento.

É devido o desconto dos dias de paralisação grevista em razão da suspensão do vínculo funcional.

É desproporcional, todavia, a vedação ao parcelamento do desconto, tendo em vista a permissão do art. 46, caput e § 1º, da Lei n. 8.112/90.

(RMS 49.339/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 20/10/2016)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GREVE. DESCONTO DOS DIAS PARADOS.POSSIBILIDADE. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E INTIMAÇÃO PESSOAL PARA REALIZAR O DESCONTO. DESNECESSIDADE. PARCELAMENTO DA REPOSIÇÃO. ART. 46, § 1º, LEI N. 8.112/90. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. PEDIDO DO INTERESSADO. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Cinge-se a controvérsia sobre a possibilidade do desconto dos dias parados e não compensados, provenientes do exercício do direito de greve, em parcela única sobre a remuneração do servidor público. 2. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que **é licito o desconto dos dias não trabalhados em decorrência de movimento paredista.** Precedentes: AgInt no AREsp 780.209/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 24/5/2016, DJe 2/06/2016; EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1497127/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 25/5/2016; AgRg no REsp 1377047/RN, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª REGIÃO), Segunda Turma, julgado em 17/3/2016, DJe 31/3/2016. 3. **Prescinde de prévio processo administrativo o desconto realizado no salário de servidores públicos referente a dias não trabalhados em decorrência de greve.** Precedentes. 4. Não há que se falar em necessidade de intimação pessoal para realizar a reposição dos dias parados por conta do exercício do direito de greve, quando há comprovação de que o próprio servidor público faz a opção pela compensação dos referidos dias em regime de mutirão. 5. **Falta razoabilidade e é contra legem normativo administrativo que impede o parcelamento em conformidade com a lei, por aplicação analógica do art 46, caput e § 1º, da Lei n. 8.112/90**, a pedido do interessado, dos valores a serem restituídos à Administração Pública relativos ao desconto dos dias parados em razão do movimento paredista. 6. Recurso em mandado de segurança parcialmente provido.

STJ: Possibilidade de interrupção de serviço público em estabelecimentos do Poder Público, salvo em caso de prestação de serviços essenciais à coletividade.

Ressalto que a interrupção de fornecimento de energia elétrica de ente público somente é considerada ilegítima quando atinge necessidades inadiáveis da comunidade, entendidas essas - por analogia à Lei de Greve - como "aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população"

(EREsp 845.982/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. UNIDADES PÚBLICAS ESSENCIAIS, COMO SOEM SER HOSPITAIS; PRONTO-SOCORROS; ESCOLAS; CRECHES; FONTES DE ABASTECIMENTO D'ÁGUA E ILUMINAÇÃO PÚBLICA; E SERVIÇOS DE SEGURANÇA PÚBLICA. INADIMPLÊNCIA. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL. 1. A suspensão do serviço de energia elétrica, por empresa concessionária, em razão de inadimplemento de unidades públicas essenciais - hospitais; pronto-socorros; escolas; creches; fontes de abastecimento d'água e iluminação pública; e serviços de segurança pública -, como forma de compelir o usuário ao pagamento de tarifa ou multa, despreza o interesse da coletividade. 2. É que resta assente nesta Corte que: "O princípio da continuidade do serviço público assegurado pelo art. 22 do Código de Defesa do Consumidor deve ser obtemperado, ante a exegese do art. 6º, § 3º, II da Lei nº 8.987/95 que prevê a possibilidade de interrupção do fornecimento de energia elétrica quando, após aviso, permanecer inadimplente o usuário, considerado o interesse da coletividade. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público (...) " RESP 845.982/RJ. 3. Deveras, não se concebe a aplicação da legislação infraconstitucional, in casu, art. 6.º, § 3.º, II, da Lei 8.987/95, sem o crivo dos princípios constitucionais, dentre os quais sobressai o da dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos da República como previsto na Constituição Federal. 4. In casu, o acórdão recorrido (RESP 845.982/RJ), de relatoria do Ministro Castro Meira, Segunda Turma, decidiu pela impossibilidade de interrupção no fornecimento de energia elétrica das unidades de ensino do Colégio Pedro II, autarquia federal que presta serviço educacional, situado na Cidade do Rio de Janeiro, consoante se infere do voto-condutor: "(...) Entretanto, in casu, a concessionária pretende interromper o fornecimento de energia elétrica das unidades de ensino do Colégio Pedro II, autarquia federal que presta serviço educacional a "aproximadamente quinze mil alunos". Ainda que a falta de pagamento por pelos entes públicos deva ser repudiada, neste caso, a Corte regional que, ao tempo em que proibiu o corte da energia, também determinou que a verba seja afetada para o pagamento do valor devido, se for o caso, pela requisição de complementação orçamentária. Nas hipóteses em que o consumidor seja pessoa jurídica de direito público, prevalece nesta Turma a tese de que o corte de energia é possível, desde que não aconteça de forma indiscriminada, preservando-se as unidades públicas essenciais (...) **Ressalto que a interrupção de fornecimento de energia elétrica de ente público somente é considerada ilegítima quando atinge necessidades inadiáveis da comunidade, entendidas essas - por analogia à Lei de Greve - como "aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população"** (art. 11, parágrafo único, da Lei n.º 7.783/89), aí incluídos, hospitais, prontos-socorros, centros de saúde, escolas e creches (...)". O acórdão paradigma (RESP 619.610/RS), de relatoria do Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, examinando hipótese análoga, decidiu pela possibilidade de corte no fornecimento de energia elétrica, em razão de inadimplência, em se tratando de Estado-consumidor, mesmo no caso de prestação de serviços públicos essenciais, como a educação, verbis: "(...) Com efeito, ainda que se trate o consumidor de ente público, é cabível realizar-se o corte no fornecimento de energia elétrica, mesmo no caso de prestação de serviços públicos essenciais, como a educação, desde que antecedido de comunicação prévia por parte da empresa concessionária, a teor do art. 17 da Lei nº 9.427/96. Tal entendimento se justifica em atendimento aos interesses da coletividade, na medida em que outros usuários sofrerão os efeitos da inadimplência do Poder Público, podendo gerar uma mora continuada, assim como um mau funcionamento do sistema de fornecimento de energia (...)". 5. Embargos de Divergência rejeitados.

PRINCÍPIO DA AUTOTUTELA

Ausência de prazo decadencial para anulação de atos flagrantemente inconstitucionais.

Situações flagrantemente inconstitucionais como o provimento de serventia extrajudicial sem a devida submissão a concurso público não podem e não devem ser superadas pela simples incidência do que dispõe o art. 54 da Lei 9.784/1999, sob pena de subversão das determinações insertas na Constituição Federal.

(MS 28279, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 16/12/2010, DJe-079 DIVULG 28-04-2011 PUBLIC 29-04-2011 EMENT VOL-02511-01 PP-00014 RT v. 100, n. 908, 2011, p. 421-436)

MANDADO DE SEGURANÇA. ATIVIDADE NOTARIAL E DE REGISTRO. INGRESSO. CONCURSO PÚBLICO. EXIGÊNCIA. ARTIGO 236, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NORMA AUTO-APLICÁVEL. DECADÊNCIA PREVISTA NO ARTIGO 54 DA LEI 9.784/1999. INAPLICABILIDADE A SITUAÇÕES INCONSTITUCIONAIS. PREVALÊNCIA DOS PRINCÍPIOS REPUBLICANOS DA IGUALDADE, DA MORALIDADE E DA IMPESSOALIDADE. SUBSTITUTO EFETIVADO COMO TITULAR DE SERVENTIA APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPOSSIBLIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. O art. 236, § 3º, da Constituição Federal é norma auto-aplicável. 2. Nos termos da Constituição Federal, sempre se fez necessária a submissão a concurso público para o devido provimento d e serventias extrajudiciais eventualmente vagas ou para fins de remoção. 3. Rejeição da tese de que somente com a edição da Lei 8.935/1994 teria essa norma constitucional se tornado auto-aplicável. 4. Existência de jurisprudência antiga e pacífica do Supremo Tribunal Federal no sentido da indispensabilidade de concurso público nesses casos (Ações Diretas de Inconstitucionalidade 126/RO, rel. Min. Octavio Gallotti, Plenário, DJ 05.6.1992; 363/DF, 552/RJ e 690/GO, rel. Min. Sydney Sanches, Plenário, DJ 03.5.1996 e 25.8.1995; 417/ES, rel. Min. Maurício Corrêa, Plenário, DJ 05.5.1998; 3.978/SC, rel. Min. Eros Grau, Plenário, DJe 29.10.2009). 5. **Situações flagrantemente inconstitucionais como o provimento de serventia extrajudicial sem a devida submissão a concurso público não podem e não devem ser superadas pela simples incidência do que dispõe o art. 54 da Lei 9.784/1999, sob pena de subversão das determinações insertas na Constituição Federal.** 6. Existência de jurisprudência consolidada da Suprema Corte no sentido de que não há direito adquirido à efetivação de substituto no cargo vago de titular de serventia, com base no art. 208 da Constituição pretérita, na redação atribuída pela Emenda Constitucional 22/1983, quando a vacância da serventia se der já na vigência da Constituição de 1988 (Recursos Extraordinários 182.641/SP, rel. Min. Octavio Gallotti, Primeira Turma, DJ 15.3.1996; 191.794/RS, rel. Min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ 06.3.1998; 252.313-AgR/SP, rel. Min. Cezar Peluso, Primeira Turma, DJ 02.6.2006; 302.739-AgR/RS, rel. Min. Nelson Jobim, Segunda Turma, DJ 26.4.2002; 335.286/SC, rel. Min. Carlos Britto, DJ 15.6.2004; 378.347/MG, rel. Min. Cezar Peluso, DJ 29.4.2005; 383.408-AgR/MG, rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ 19.12.2003; 413.082-AgR/SP, rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJ 05.5.2006; e 566.314/GO, rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 19.12.2007; Agravo de Instrumento 654.228-AgR/MG, rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 18.4.2008). 7. Reafirmada a inexistência de direito adquirido de substituto que preenchera os requisitos do art. 208 da Carta pretérita à investidura na titularidade de Cartório, quando a vaga tenha surgido após a promulgação da Constituição de 1988, pois esta, no seu art. 236, § 3º, exige expressamente a realização de concurso público de provas e títulos para o ingresso na atividade notarial e de registro. 8. Os princípios republicanos da igualdade, da moralidade e da impessoalidade devem nortear a ascensão às funções públicas. 9. Segurança denegada.

QUESTÕES COMENTADAS

Defensor

1. (CESPE / Defensor / DPU / 2017) Jorge, servidor público federal ocupante de cargo de determinada carreira, foi, por meio administrativo, transferido para cargo de carreira diversa.

Com referência a essa situação hipotética, julgue o item subsequente à luz do entendimento dos tribunais superiores

A forma de provimento do cargo público na referida situação – transferência para cargo de carreira diversa – foi inconstitucional, por violar o princípio do concurso público; cabe à administração pública, no exercício do poder de autotutela, anular o ato ilegal, respeitado o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Comentários

A assertiva está **CORRETA**. A anulação dos atos ilegais é um poder-dever, pois não cabe à Administração Pública escolher se anula ou não um ato ilegal. Se tomar conhecimento de determinado vício, é obrigação do agente público anular o ato administrativo ou, caso não possua competência, deve dar ciência à autoridade competente. Isto porque os poderes da Administração Pública só se justificam por serem utilizados com o objetivo de alcançar o interesse da coletividade.

Por outro lado**, o STF possui jurisprudência pacífica no sentido de que os atos administrativos flagrantemente inconstitucionais podem ser anulados a qualquer tempo**, resguardado o direito à ampla defesa e contraditório. Exemplo claro é a investidura em cargo público sem submissão a concurso público. Nesta hipótese, tanto o STF quanto o STJ entendem válida a anulação do ato de investidura em razão de flagrante violação do princípio do concurso público (MS 28279).

2. (FUNDEP / Defensor / DPE-MG / 2019) Sobre os princípios aplicáveis à administração pública, assinale a alternativa correta.

A) Os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, inscritos no caput do art. 37 da Constituição da República, aplicam-se ao Poder Judiciário no exercício da função administrativa.

B) Constitui violação ao princípio da moralidade a administração deixar de descontar da remuneração percebida pelo servidor público os valores a ele pagos indevidamente em função de interpretação equivocada de lei.

C) Em atenção aos princípios da reserva do possível e da separação de poderes, não é dado ao Poder Judiciário, atendendo a pedido da Defensoria Pública, compelir a administração a efetuar obras emergenciais em estabelecimento prisional.

D) A Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011) é uma norma de caráter geral, que obriga todos os Municípios a disponibilizar informações concernentes a procedimentos licitatórios e contratos celebrados em sítios oficiais da rede mundial de computadores.

Comentários

A **alternativa A** está correta e é o gabarito da questão. Conforme artigo 37, *caput* da Constituição Federal, os princípios se aplicam a toda a Administração Pública, seja ela direta ou indireta, seja órgão ou entidade. Desta forma, sendo os Tribunais de Justiça órgãos do Poder Judiciário, devem observar os princípios administrativos em suas funções administrativas.

A **alternativa B** está incorreta. De acordo com a jurisprudência do STJ, não é devida a restituição de valores pagos a servidor público de boa-fé, por força de interpretação errônea ou má aplicação da lei por parte da Administração (REsp 1780307; REsp 124482; AgRg no AREsp 522247, dentre outros).

A **alternativa C** está incorreta.

"É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o artigo 5º (inciso XLIX) da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos Poderes". (RE 592.581)

A **alternativa D** está incorreta. De acordo com o §4º do art. 8º da LAI, Os Municípios com população de até 10.000 (dez mil) habitantes ficam dispensados da divulgação obrigatória na internet, mantida a obrigatoriedade de divulgação, em tempo real, de informações relativas à execução orçamentária e financeira, nos critérios e prazos previstos na LRF.

3. (VUNESP / Defensor / DPE-MS / 2014) A expressão regime jurídico-administrativo é utilizada para designar

A) os regimes de direito público e de direito privado a que pode submeter-se a Administração Pública.

B) o conjunto das prerrogativas e restrições a que está sujeita a Administração Pública e que não se encontram nas relações entre particulares.

C) as restrições a que está sujeita a Administração Pública, sob pena de nulidade do ato administrativo, excluindo-se de seu âmbito as prerrogativas da Administração.

D) as prerrogativas que colocam a Administração Pública em posição de supremacia perante o particular, excluindo-se de seu âmbito as restrições impostas à Administração.

Comentários

O **regime jurídico administrativo** é o **conjunto harmônico de normas (regras e princípios) que regem a atuação da Administração Pública** em sua atuação, na relação com os administrados, na relação com os seus agentes, na prestação de serviços públicos e na sua organização interna, sempre em busca do interesse público.

O regime jurídico administrativo possui dois princípios basilares que **dão ensejo às prerrogativas e restrições da Administração Pública**, sendo correto dizer que do princípio da **supremacia do interesse público decorrem as prerrogativas** enquanto as **restrições se originam do princípio da indisponibilidade do interesse público.**

Destaque-se ainda as lições da doutrina que verifica uma "**bipolaridade do Direito Administrativo e da atuação da Administração pública"**, relacionando-se com a **tutela da liberdade do indivíduo e na autoridade da Administração**. Esta bipolaridade dá ensejo a restrições e prerrogativas na atuação do Poder Público.

Portanto, a **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão.

A **alternativa A** está incorreta. Seu erro está em afirmar que a Administração Pública pode se submeter a regime jurídico de direito privado.

As **alternativas C e D** estão incorretas pelos motivos especificados acima, uma vez que o regime jurídico administrativo concede prerrogativas e impõe restrições.

4. (CS-UFG / Defensor / DPE-GO / 2014) Os princípios administrativos são postulados orientadores essenciais que inspiram toda conduta dos integrantes da Administração Pública. Nesse contexto,

A) em obediência aos princípios da legalidade e da segurança jurídica, no âmbito do regime jurídico-administrativo, é inadmissível à Administração Pública alterar unilateralmente relações jurídicas já estabelecidas, constituindo o administrado em obrigações por meio de atos unilaterais.

B) em atenção ao princípio da publicidade decorre a proibição de constar nome, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos em divulgação de atos, programas ou campanhas de órgãos públicos.

C) pelo princípio da supremacia do interesse público advém a regra de que o direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data de sua ciência, salvo comprovada má-fé.

D) em consagração os princípios do contraditório e ampla defesa, no âmbito do processo administrativo os interessados serão intimados de prova ou diligência ordenada, com antecedência mínima de três dias úteis, mencionando-se data, hora e local de realização.

E) pelo princípio da eficiência, a Administração Pública, na execução dos atos administrativos, tem o dever de alcançar a finalidade normativa, pois se trata de princípio diretamente vinculado ao princípio da legalidade e da supremacia do interesse público.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. Existem situações em que a Administração Pública pode modificar unilateralmente relações jurídicas estabelecidas em virtude da supremacia do interesse público, como é o caso da alteração unilateral do contrato administrativo, por exemplo.

A **alternativa B** está incorreta. A restrição citada corresponde ao princípio da impessoalidade. Sob o **aspecto da vedação à promoção pessoal**, o princípio da impessoalidade estabelece que **as realizações da Administração Pública não podem ser divulgadas como feito pessoal do agente público que a representa**. São feitos da própria Administração Pública.

Exemplo importante da vedação à promoção pessoal se encontra no **art. 37, §1º da CF** que dispõe o seguinte:

> §1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

A **alternativa C** está incorreta. O prazo para a Administração Pública anular os atos administrativos dos quais decorram efeitos favoráveis aos particulares decai em cinco anos **contados da data em que foram praticados.** O erro da questão está em afirmar que o prazo é contado da data da ciência do vício:

> Lei 9.784/99:
>
> Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

A **alternativa D** está correta e é o gabarito da questão. Trata-se da letra do art. 26, §2º da Lei 9.784/99:

> Art. 26. O órgão competente perante o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências.
>
> § 2o A intimação observará a antecedência mínima de três dias úteis quanto à data de comparecimento.

A **alternativa E** está incorreta. O princípio da eficiência é um princípio autônomo do Direito Administrativo, dotado de força vinculante, não estando vinculado a nenhum outro princípio.

A eficiência é a busca dos melhores resultados práticos (**produtividade**), por meio da melhor atuação possível, de forma célere e com redução dos desperdícios (**economicidade**). O que se exige é que atue com diligência, presteza e bom desempenho funcional. **Trata-se de princípio relacionado à boa administração.**

5. (CESPE / Defensor / DPE-ES / 2012) Julgue os itens a seguir, referentes aos princípios do direito administrativo.

Como o direito administrativo disciplina, além da atividade do Poder Executivo, as atividades administrativas do Poder Judiciário e do Poder Legislativo, os princípios que regem a administração pública, previstos na CF, aplicam-se aos três poderes da República.

Comentários

A assertiva está **CORRETA**. Conforme artigo 37, *caput* da Constituição Federal, os princípios se aplicam a toda a Administração Pública, seja ela direta ou indireta, seja órgão ou entidade. Desta forma, sendo os Tribunais de Justiça órgãos do Poder Judiciário e as Casas Legislativas órgãos do Poder Legislativo, devem observar os princípios administrativos em suas funções administrativas.

6. (CESPE / Defensor / DPE-ES / 2012) Julgue os itens a seguir, referentes aos princípios do direito administrativo.

A nomeação de cônjuge da autoridade nomeante para o exercício de cargo em comissão não afronta os princípios constitucionais.

Comentários

A assertiva está **ERRADA**. Viola **a moralidade administrativa** a nomeação de cônjuge, companheiro ou parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor público da mesma pessoa jurídica que possua cargo de direção, chefia ou assessoramento, para exercício de cargo em comissão**.** Neste sentido é a Súmula Vinculante nº 13 do STF. **A nomeação de parentes também viola o princípio da impessoalidade.**

> **Súmula vinculante 13:** A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

7. (VUNESP / Defensor / DPE-MS / 2012) "A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessora- mento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal". Este é o teor da Súmula Vinculante n.° 13, do Supremo Tribunal Federal, editada com base no entendimento de que não é necessária a edição de lei formal para que seja vedado o nepotismo, pois este decorre diretamente de princípios constitucionais, sobretudo do princípio da

A) impessoalidade.

B) eficiência.

C) publicidade.

D) moralidade.

Comentários

Viola **a moralidade administrativa** a nomeação de cônjuge, companheiro ou parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor público da mesma pessoa jurídica que possua cargo de direção, chefia ou assessoramento, para exercício de cargo em comissão**.** Neste sentido é a Súmula Vinculante nº 13 do STF. **A nomeação de parentes também viola o princípio da impessoalidade.**

> **Súmula vinculante 13:** A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

Portanto, a **alternativa D** está correta e é o gabarito da questão.

A **alternativa A** está incorreta. O princípio da impessoalidade estabelece que a atuação da Administração Pública **não pode ter caráter pessoal nem ser movida por sentimentos ou vontades pessoais** do Administrador. Tradicionalmente é abordada pela doutrina sob três aspectos: a) **igualdade/isonomia**; b) **vedação à promoção pessoal;** e c) **finalidade**.

O nepotismo também viola a impessoalidade, no entanto, tradicionalmente, entende-se que a violação maior se dá em relação ao princípio da moralidade.

A **alternativa B** está incorreta. A eficiência é a busca dos melhores resultados práticos (**produtividade**), por meio da melhor atuação possível, de forma célere e com redução dos desperdícios (**economicidade**). O que se exige é que atue com diligência, presteza e bom desempenho funcional. **Trata-se de princípio relacionado à boa administração.**

A **alternativa C** está incorreta. A publicidade determina a divulgação de informações e das atividades da Administração Pública, tornando-os públicos e acessíveis à sociedade. Estabelece o **dever de transparência** em toda a atuação do Poder Público, vez que o seu titular e destinatário da atividade Administrativa – a coletividade – deve ter ciência da atuação dos Entes Públicos.

8. (FCC / Defensor / DPE-SP / 2013) Com relação aos princípios constitucionais da Administração Pública, está em conformidade com a

A) moralidade o ato administrativo praticado por agente público em favorecimento próprio, desde que revestido de legalidade.

B) eficiência a prestação de serviço público que satisfaça em parte às necessidades dos administrados, desde que realizados com rapidez e prontidão.

C) publicidade o sigilo imprescindível à segurança da sociedade e do Estado ou o indispensável à defesa da intimidade.

D) impessoalidade a violação da ordem cronológica dos precatórios para o pagamento dos créditos de natureza comum.

E) legalidade a inobservância a quaisquer atos normativos que não sejam lei em sentido estrito e provindos de autoridades administrativas.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. O princípio da moralidade exige que os agentes públicos devem, além de respeitar as leis, atuar de forma honesta, proba, com lealdade e boa-fé e com fundamento nos padrões éticos de conduta.

Por se tratar de **uma norma jurídica**, com **força normativa e coercibilidade**, um ato administrativo praticado com violação da moralidade administrativa é nulo, devendo ser retirado do mundo jurídico, seja pela Administração Pública no exercício da autotutela, seja pelo Poder Judiciário caso provocado. O ato padecerá de vício de legitimidade, por violar princípios constitucionais da administração pública. Assim, um ato administrativo pode ser editado em conformidade com a legislação (legalidade), mas será absolutamente nulo se ferir a moralidade administrativa (ilegitimidade).

A **alternativa B** está incorreta. A eficiência está associada à satisfação plena dos administrados realizados com rapidez e prontidão.

A **alternativa C** está correta e é o gabarito da questão. A publicidade determina a divulgação de informações e das atividades da Administração Pública, tornando-os públicos e acessíveis à sociedade. Estabelece o **dever de transparência** em toda a atuação do Poder Público, vez que o seu titular e destinatário da atividade Administrativa – a coletividade – deve ter ciência da atuação dos Entes Públicos.

Por este motivo a **transparência é a regra**, enquanto o **sigilo é exceção**, somente possível nas hipóteses previstas na Constituição Federal, tal qual o direito à inviolabilidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, X, CF) e as informações indispensáveis à segurança do Estado e da Sociedade (art. 5º, XXXIII, CF).

A **alternativa D** está incorreta. O princípio da impessoalidade estabelece que a atuação da Administração Pública **não pode ter caráter pessoal nem ser movida por sentimentos ou vontades pessoais** do Administrador. Tradicionalmente é abordada pela doutrina sob três aspectos: a) **igualdade/isonomia**; b) **vedação à promoção pessoal;** e c) **finalidade**.

Importante instituto que efetiva o princípio da impessoalidade sob o aspecto da isonomia é o pagamento de débitos da Administração Pública decorrentes de condenação judicial por meio de **precatórios** (art. 100, CF), estabelecendo a fila de precatórios para evitar qualquer tipo de favorecimento ou prejuízo aos administrados.

A **alternativa E** está incorreta. O princípio da legalidade é um dos vetores do Estado Democrático de Direito e dele decorre diretamente. **Consiste na limitação do Poder Público ao conjunto de normas por ele próprio editado**. A Administração Pública não possui vontade autônoma, dependendo da autorização do titular do interesse público (a sociedade), o que se dá por meio dos seus representantes ao editarem as leis (em sentido amplo, abarcando todas as formas legislativas.

Considerando que não temos muitas questões de defensoria no tema aqui tratado, complementaremos este material com questões de outras carreiras para treinamento do aluno.

Magistratura

9. (VUNESP / Juiz Substituto - TJ-SP / 2018) O princípio da autotutela administrativa é decorrência do princípio da legalidade e, a seu respeito, é correto afirmar:

a) verificada a ilegalidade do ato, a Administração pode optar entre a anulação e a revogação, conforme a conveniência de produção de efeitos *ex tunc* ou *ex nunc*, respectivamente.

b) a anulação do ato administrativo ilegal pela própria Administração não depende de provocação do interessado e não gera responsabilidade administrativa perante terceiros.

c) a anulação do ato administrativo que tenha produzido efeitos no campo dos interesses individuais não prescinde de prévio contraditório que garanta o exercício da defesa da legitimidade do ato por aqueles que serão por ela atingidos.

d) a anulação do ato administrativo ilegal pela própria Administração está imune ao controle jurisdicional.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. O controle ocorre sob dois aspectos relativamente aos atos administrativos:

Legalidade: A Administração deve anular os atos que violem as leis ou os princípios administrativos. Trata-se de um dever. A anulação terá efeitos retroativos à data do ato (efeitos *ex tunc*).

Mérito: A Administração pode revogar os atos discricionários válidos e sem qualquer vício por motivo de perda ou inexistência de conveniência ou oportunidade. Trata-se de uma faculdade. A revogação somente possui efeitos proativos (efeitos *ex nunc*).

Tratando-se de ato ilegal, a Administração Pública possui o **dever** de anular. Não pode optar por anular ou revogar.

A **alternativa B** está incorreta. De fato, o exercício da autotutela pode ser **provocado** por algum administrado ou **de ofício**, por iniciativa da própria Administração. Todavia, a Administração Pública não está isenta de responsabilidade no caso de causar dano a terceiro. Sua responsabilidade é objetiva e decorre diretamente da Constituição Federal, art. 37, §6º, CF.

A **alternativa C** está correta e é o gabarito da questão. Em todo caso, quando a Administração Pública pretender anular um ato inválido ou revogar um ato válido por conveniência ou oportunidade, deve ser respeitado o direito dos interessados ao contraditório e ampla defesa, instaurando-se procedimento formal em que se dê ciência ao particular da intenção de anulação ou revogação e os motivos, conferindo oportunidade para manifestação. Esta é o posicionamento consolidado na jurisprudência dos Tribunais Superiores.

A **alternativa D** está incorreta. De acordo com o art. 5º, inciso XXXV da CF: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;" Conforme se extrai deste princípio, o Brasil adotou o sistema

de jurisdição única, de forma que, ainda que a não caiba mais recurso administrativo da decisão da Administração Pública, sempre estará aberta a via do controle judicial.

10. (TRF 3ª Região / Juiz Federal Substituto / TRF 3ª Região / 2018) São princípios constitucionais implícitos ou reconhecidos da Administração Pública, porquanto consectários lógicos dos preceitos da Lei Maior:

a) Impessoalidade e eficiência.

b) Razoabilidade e legalidade.

c) Segurança jurídica e moralidade.

d) Prevalência do interesse público e proporcionalidade.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. Os princípios da Impessoalidade e eficiência estão expressos no art. 37 da CF.

A **alternativa B** está incorreta. Embora a razoabilidade seja um princípio implícito, o princípio da Legalidade está expresso no art. 37 da CF.

A **alternativa C** está incorreta. Embora a segurança jurídica seja um princípio implícito, o princípio da moralidade está expresso no art. 37 da CF.

A **alternativa D** está correta e é o gabarito da questão. Prevalência do interesse público e proporcionalidade são princípios implícitos e decorrentes do sistema de valores estabelecido pela Constituição Federal.

11. (CESPE / Juiz Federal Substituto / TRF-5ª Região / 2017) Acerca dos princípios constitucionais e legais que regem a administração pública, assinale a opção correta.

a) **Situação hipotética:** Lei de determinado estado da Federação estipula programa de incentivo fiscal exclusivamente para atletas nascidos no estado e que tenham a melhor classificação no campeonato estadual. **Assertiva:** Nessa situação, para o STF, a fixação de condições formais para a concessão de benefício fiscal exime a lei estadual de resguardar o tratamento isonômico no que se refere aos concidadãos.

b) Conforme o STJ, o princípio da continuidade dos serviços públicos não impede a interrupção do fornecimento de energia elétrica destinada à iluminação pública de hospital municipal inadimplente.

c) **Situação hipotética:** Uma autarquia federal constatou, a partir de denúncia, que servidor efetivo com dois anos de exercício no cargo havia apresentado documentação falsa para a investidura no cargo. **Assertiva:** Nessa situação, conforme o STF, os atos praticados pelo servidor até o momento são válidos, em razão dos princípios da proteção à confiança e da segurança jurídica.

d) Não configura ofensa ao princípio da moralidade a nomeação de esposa de magistrado, devidamente concursada, para função de confiança diretamente subordinada ao juiz cônjuge.

e) Todo ato administrativo emitido por agente público submete-se ao princípio da legalidade; quando o ato atende exclusivamente à legalidade, exclui-se do controle judicial o juízo de conveniência e oportunidade.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. A observância do princípio da legalidade não exime da observância do princípio da isonomia (decorrente da impessoalidade). Neste caso, há vedação expressa da Constituição Federal:

> Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
>
> (...)
>
> II - **instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida**, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;

O STF também já se manifestou sobre o tema:

> "A simples fixação de condições formais para a concessão de benefício fiscal não exime o instrumento normativo de resguardar o tratamento isonômico no que se refere aos concidadãos". (ADI 4259, DJE 15-03-2016)

A **alternativa B** está incorreta. Conforme estudado em aula, **quando o consumidor do serviço público é Pessoa Jurídica de Direito Público**, o STJ (EREsp 845.982/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009) também já entendeu ser **possível o corte no fornecimento,** desde que não aconteça de forma indiscriminada, **preservando-se as unidades públicas essenciais, que atendam a necessidades inadiáveis da comunidade**, devendo a análise ser realizada em cada caso, cabendo ainda a utilização por analogia das hipóteses de serviços essenciais da lei de greve (lei 7.783/89).

A **alternativa C** está correta e é o gabarito da questão. Trata-se dos atos praticados pelo "funcionário de fato", que foi irregularmente investido na função pública. De acordo com o STF e com a teoria da investidura aparente (teoria da aparência), firmou-se, a propósito das questões surgidas em decorrência da investidura funcional "de facto", orientação no sentido **de fazer preservar, em respeito aos postulados da confiança e da boa-fé dos cidadãos, da segurança jurídica e da aparência do Direito, a integridade dos atos praticados pelo funcionário de fato**, em relação aos terceiros de boa-fé.

A **alternativa D** está incorreta. Embora a esposa do magistrado possa exercer o cargo para o qual foi aprovada mediante concurso público, não pode exercer função de confiança em que o marido possui direta atribuição para nomeação, já que se trata de função de livre nomeação e exoneração dentro dos quadros da carreira.

A **alternativa E** está incorreta. O ato discricionário deve estar autorizado em lei. Ainda que o ato discricionário atenda exclusivamente ao que estiver disposto em lei, o controle judicial não pode ser excluído. Embora não se controle a discricionariedade do Administrador, o judiciário pode controlar critérios de legalidade e legitimidade do ato, como, por exemplo, a proporcionalidade e razoabilidade.

Entendo que o que o examinador queria era o entendimento de que o judiciário pode controlar se o juízo de conveniência e oportunidade estava previsto em lei. De qualquer forma, a assertiva não é clara, parece que foi mal redigida, mas a alternativa claramente correta é a C.

Art. 5º (...) "XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

12. (VUNESP / Juiz Substituto / TJ-SP / 2017) O conteúdo jurídico do princípio da moralidade administrativa pode ser conceituado como,

a) aquele referido na ética da legalidade ou, em outros termos, os valores éticos que ela consagra sem espaços para outros juízos axiológicos senão aqueles objetivados e explicitados nas normas-regras e, portanto, sem autonomia específica.

b) aquele que vincula a administração pública a um comportamento ético, conforme discurso da modernidade, com dimensão autônoma em relação ao princípio da legalidade.

c) a resultante da moral social de uma época a vincular a atuação da Administração pública.

d) referente às regras da boa administração e às regras internas visando normatizar o poder disciplinar da Administração.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. A moralidade é princípio autônomo, ao contrário do que diz a assertiva. Além disso, não decorre dos preceitos éticos da legalidade. Em verdade, ainda que a conduta seja perfeitamente legal, deverá ser anulada caso seja imoral.

A **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão. A **moralidade administrativa** é uma espécie de moralidade jurídica e está relacionada à boa administração, voltada a alcançar o bem-estar da sociedade. Embora seja decorrente de um conceito jurídico indeterminado, deve ser compreendida de forma objetiva, extraída do conjunto de normas relacionadas à atuação dos agentes públicos constantes no ordenamento jurídico. Não decorre da concepção pessoal do julgador sobre moralidade, isto é, não pode ser compreendido de forma subjetiva.

A **alternativa C** está incorreta. A moralidade administrativa não se confunde com a moralidade comum ou social. A **moralidade administrativa** é uma espécie de moralidade jurídica e está relacionada à boa administração, voltada a alcançar o bem-estar da sociedade. Embora seja decorrente de um conceito jurídico indeterminado, deve ser compreendida de forma objetiva, extraída do conjunto de normas relacionadas à atuação dos agentes públicos constantes no ordenamento jurídico. Não decorre da concepção pessoal do julgador sobre moralidade, isto é, não pode ser compreendido de forma subjetiva.

A **moralidade social**, por sua vez, decorre do senso comum de bem e mal, certo ou errado, compreendida de forma subjetiva, de acordo com as concepções e experiências pessoais dos agentes.

A **alternativa D** está incorreta. Não se relaciona à normatização do poder disciplinar da Administração, que consiste no poder-dever de aplicar sanções aos agentes públicos que cometam infrações disciplinares previstas em lei.

A previsão de regras de boa administração e regras internas, além da normatização do poder disciplinar se relacionam ao princípio da legalidade.

13. (CESPE / Juiz Substituto / TJ-CE / 2018) Considerando o entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca dos princípios constitucionais e infraconstitucionais que regem a atividade administrativa, julgue os itens a seguir.

I Em obediência ao princípio da legalidade, a vedação à prática do nepotismo no âmbito da administração pública é condicionada à edição de lei formal.

II A publicidade é condição de eficácia dos atos administrativos, razão pela qual pode caracterizar prática de ato de improbidade administrativa a desobediência ao dever de publicação de atos oficiais.

III Viola o princípio da isonomia a previsão de critérios discriminatórios de idade em certame de concursos públicos, ressalvados os casos em que a natureza das atribuições do cargo justificar.

IV O princípio da proteção da confiança legítima não autoriza a manutenção em cargo público de servidor público empossado por força de decisão judicial de caráter provisório posteriormente revista, ainda que decorridos mais de cinco anos da investidura no cargo.

Estão certos apenas os itens:

a) I e II.

b) I e III.

c) III e IV.

d) I, II e IV.

e) II, III e IV.

Comentários

O gabarito da questão é a **alternativa E**, apenas os itens II, III, e IV estão corretos.

A **assertiva I** está incorreta. O nepotismo é vedado em decorrência dos princípios da moralidade e da impessoalidade. O ato administrativo, ainda que de acordo com a lei, pode ser imoral e, portanto, deve ser anulado. No caso do nepotismo, não há necessidade de lei que o torne ilegal, tendo em vista que já é prática vedada pelos princípios da moralidade e da impessoalidade.

A **assertiva II** está correta. A publicação, um dos aspectos do princípio da publicidade, consiste em condição de eficácia do ato administrativo, sem a qual o ato não produz efeitos perante terceiros. Por outro lado, a ausência de publicação pode configurar ato de improbidade administrativa, conforme Art. 11, Lei 8.429:

Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

> [...]
>
> IV - negar publicidade aos atos oficiais;

A **assertiva III** está correta. O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido. (SÚMULA 683 STF).

A **assertiva IV** está correta. O STF possui jurisprudência pacífica no sentido de que os atos administrativos flagrantemente inconstitucionais podem ser anulados a qualquer tempo, resguardado o direito à ampla defesa e contraditório. Exemplo claro é a investidura em cargo público sem submissão a concurso público. Nesta hipótese, tanto o STF quanto o STJ entendem válida a anulação do ato de investidura em razão de flagrante violação do princípio do concurso público (MS 28279). A posse ou o exercício em cargo público por força de decisão judicial de caráter provisório não implica a manutenção, em definitivo, do candidato que não atende a exigência de prévia aprovação em concurso público (CF, art. 37, II), valor constitucional que prepondera sobre o interesse individual (RE 608482/RN, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado 7/8/14)

Promotor

14. (CEBRASPE / Promotor - MP-AP / 2021) Com relação aos princípios da administração pública, assinale a opção correta.

A) A moralidade administrativa não se distingue da moralidade comum, porquanto a sua preocupação central é a distinção entre o bem e o mal.

B) Em observância à autonomia da vontade, respeitada a prevalência do interesse público, os acordos entre particulares e a administração pública afastam a incidência de normas de direito público.

C) Na doutrina, prevalece o entendimento de que a falta de publicação dos atos administrativos não impede que eles adquiram eficácia, embora o agente público responsável por essa omissão possa responder por ato de improbidade administrativa.

D) O princípio da eficiência foi introduzido na Constituição Federal de 1988 como parte do esforço para a reforma gerencial da administração pública.

E) O princípio da impessoalidade não impede que um agente público eleito insira, em propaganda oficial da administração pública, o slogan da sua candidatura ou do seu partido, porquanto esses dizeres se referem ao projeto político vencedor das eleições.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta.

> O princípio da moralidade exige que os agentes públicos devem, além de respeitar as leis, atuar de forma honesta, proba, com lealdade e boa-fé e com fundamento nos padrões éticos de conduta.

Costuma-se fazer a diferenciação entre a moralidade administrativa e a moralidade comum ou social. A **moralidade administrativa** é uma moralidade jurídica e está relacionada à boa administração, voltada a

alcançar o bem-estar da sociedade. Embora seja decorrente de um conceito jurídico indeterminado, deve ser compreendida de forma objetiva, extraída do conjunto de normas de conduta relacionadas à atuação dos agentes públicos constantes no ordenamento jurídico. Não decorre da concepção pessoal do julgador sobre moralidade, isto é, não pode ser compreendido de forma subjetiva.

A **moralidade social**, por sua vez, decorre do **senso comum** de bem e mal, certo ou errado, compreendida de forma subjetiva, de acordo com as concepções e experiências pessoais dos agentes.

A **alternativa B** está incorreta.

As normas de ordem pública são normas de aplicação obrigatória, não podendo as partes acordarem por afastá-las ou aplicá-las de modo diverso.

A **alternativa C** está incorreta.

O princípio da publicidade **não se confunde com a exigência de publicação oficial** dos atos administrativos que devem produzir efeitos externos e que impliquem em oneração do patrimônio público.

A exigência de **publicação oficial é condição de eficácia dos atos administrativos**. Antes da publicação os atos não produzem efeitos perante terceiros. Por outro lado, a **publicidade é condição de validade** dos atos administrativos, sem a qual o ato é nulo. **A publicação é uma das hipóteses da publicidade**, que é mais abrangente.

A **alternativa D** está correta e é o gabarito da questão.

O princípio da eficiência foi inserido expressamente na Constituição Federal pela Emenda Constitucional 19/1998, apelidada de "emenda da reforma administrativa", em razão das diversas alterações promovidas nos institutos relacionados à Administração Pública.

Ainda acerca do princípio da eficiência, a Emenda à Constituição nº 19/1998 consagrou a transição da Administração Pública Burocrática para a Administração Pública Gerencial, que busca aproximar o Poder Público à iniciativa privada, sem descuidar das peculiaridades e formalidades essenciais.

A **alternativa E** está incorreta. O princípio da impessoalidade estabelece que a atuação da Administração Pública **não pode ter caráter pessoal nem ser movida por sentimentos ou vontades pessoais** do Administrador. Tradicionalmente é abordada pela doutrina sob três aspectos: a) **igualdade/isonomia**; b) **vedação à promoção pessoal;** e c) **finalidade**.

Sob o **aspecto da vedação à promoção pessoal**, o princípio da impessoalidade estabelece que **as realizações da Administração Pública não podem ser divulgadas como feito pessoal do agente público que a representa**. São feitos da própria Administração Pública.

Exemplo importante da vedação à promoção pessoal se encontra no **art. 37, §1º da CF** que dispõe o seguinte:

> **§1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar**

nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

O caput e o parágrafo 1º do artigo 37 da Constituição Federal impedem que haja qualquer tipo de identificação entre a publicidade e os titulares dos cargos alcançando os partidos políticos a que pertençam. **O rigor do dispositivo constitucional que assegura o princípio da impessoalidade** vincula a publicidade ao caráter educativo, informativo ou de orientação social é incompatível com a menção de nomes, símbolos ou imagens, aí incluídos slogans, que caracterizem promoção pessoal ou de servidores públicos. **A possibilidade de vinculação do conteúdo da divulgação com o partido político a que pertença o titular do cargo público mancha o princípio da impessoalidade** e desnatura o caráter educativo, informativo ou de orientação que constam do comando posto pelo constituinte dos oitenta (RE 191668).

15. (CEFETBAHIA / Promotor - MP-BA / 2018) De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a prática do nepotismo nas nomeações para cargo em comissão, de confiança ou de função gratificada, é correto afirmar que

a) a vedação à prática do nepotismo abrange toda a administração pública, exceto as empresas estatais, em função do regime híbrido de pessoal a que estão submetidas.

b) com fundamento na máxima proteção à moralidade administrativa, a Lei Estadual pode ampliar a vedação ao nepotismo para os cargos de provimento efetivo por concurso público.

c) desde que haja previsão expressa em Lei Estadual, é possível excepcionar as vedações à prática dos atos de nepotismo, já que a matéria não se encontra regulada em Lei Federal.

d) excepcionalmente, é possível a análise da configuração da prática vedada de nepotismo em hipóteses que atinjam ocupantes de cargos políticos, desde que, em análise concreta, além do parentesco, seja verificada troca de favores ou fraude à lei.

e) para a configuração da prática ilícita de nepotismo, nos cargos administrativos e políticos, basta a configuração da relação de parentesco entre a autoridade nomeante ou servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, e, de outro lado, o nomeado: cônjuge, companheiro, parente em linha reta ou colateral ou por afinidade até o terceiro grau.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. A súmula vinculante nº 13 veda a prática de nepotismo na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Considerando que as empresas estatais estão inseridas no âmbito da Administração Pública Indireta, estão abrangidas pelas regras que vedam a prática de nepotismo.

A **alternativa B** está incorreta. O STF já decidiu que a vedação ao nepotismo não se aplica ao acesso de cargos público de provimento efetivo por meio de concurso público, haja vista que isso poderia inibir o próprio provimento desses cargos, violando, dessa forma, o art. 37, I e II, da CF, que garante o livre acesso aos cargos, funções e empregos públicos aos aprovados em concurso público (ADI 524). O nepotismo só ocorre em relação aos cargos de provimento em comissão.

A **alternativa C** está incorreta. Segundo entendimento do STF não há necessidade de lei formal vedando a prática de nepotismo, uma vez que esta proibição decorre dos princípios contidos no art. 37, da CF. Logo, lei estadual que excepciona vedações à prática de ato de nepotismo afronta diretamente a Constituição.

A **alternativa D** está correta e é o gabarito da questão. Não há nepotismo quando a nomeação é destinada à ocupação de cargos políticos, como cargo de Ministro ou Secretário do Estado ou Município (Rcl 29033 AgR/RJ; Rcl 22339 AgR/SP, ambas do STF), todavia, ainda que se trate de cargo político, poderá ficar caracterizado o nepotismo caso fique demonstrada a inequívoca falta de razoabilidade na nomeação por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral do nomeado (Rcl 28024 AgR, STF) ou ainda troca de favores ou fraude à lei. A troca de favores se insere na vedação à designação recíproca de parentes, prevista na súmula vinculante 13 do STF.

A **alternativa E** está incorreta. A alternativa está incorreta porque o nepotismo não se configura quando há nomeação para cargo político.

16. (CESPE / Promotor / MP-PI / 2018) Julgue o item subsequente, relativo a controle da administração pública, regime jurídico administrativo, processo administrativo federal e improbidade administrativa.

Conforme o regime jurídico administrativo, apesar de assegurada a supremacia do interesse público sobre o privado, à administração pública é vedado ter privilégios não concedidos a particulares.

Comentários

A alternativa está **ERRADA**. Conforme estudado na aula, o princípio da supremacia do interesse público enseja prerrogativas e privilégios da Administração Pública sobre o particular. Basta lembrar dos contratos administrativos em que a Administração pode realizar alterações e rescisão unilateral, bem como, aplicar punições ao contratado.

17. (MP-PR / Promotor / MP-PR / 2017) Em tema de princípios da Administração Pública, assinale a alternativa *incorreta*:

a) Os princípios da Administração Pública, explícitos e implícitos, são, no Estado Democrático de Direito, importante instrumento normativo de controle jurisdicional dos atos administrativos.

b) Numa leitura denominada de "juridicidade administrativa", para a validação da ação administrativa, não basta que seja esta formalmente conforme a lei, sendo necessário, também, que se apresente em conformidade com os princípios da Administração Pública.

c) A publicidade se distingue da publicação dos atos administrativos, sendo esta apenas um dos meios de concretização daquele princípio.

d) Entende o Supremo Tribunal Federal que o limite de idade para inscrição em concurso público apenas se legitima, à vista do art. 7º , XXX (proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil), da Constituição Federal, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido.

e) Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o rigor do dispositivo constitucional que assegura o princípio da impessoalidade vincula a publicidade ao caráter educativo, informativo ou de orientação social, sendo incompatível com a menção de nomes, símbolos ou imagens, aí não incluídos slogans, que caracterizem promoção pessoal ou de servidores públicos.

Comentários

A **alternativa A** está correta. Conforme estudado, os princípios, a partir do pós-positivismo, tornam-se normas primárias, ao lado das regras, podendo ser invocados para controle da juridicidade dos atos da Administração Pública. Não mais são aplicados apenas quando há lacuna da lei ou de forma secundária para interpretação da lei.

A **alternativa B** está correta. A doutrina moderna defende que, com a constitucionalização do direito administrativo, a legalidade deve ser compreendida mais como "**Princípio da Juridicidade**", que consiste na conformação da atuação Administrativa não apenas ao texto das leis formais editadas pelo Poder Legislativo, mas a todo o direito como um todo, por ele denominado **bloco de legalidade**.

A **alternativa C** está correta. O princípio da publicidade **não se confunde com a exigência de publicação oficial** dos atos administrativos que devem produzir efeitos externos e que impliquem em oneração do patrimônio público. A exigência de **publicação é condição de eficácia dos atos administrativos**. Antes da publicação os atos não produzem efeitos perante terceiros. Por outro lado, a **publicidade é condição de validade** dos atos administrativos, sem a qual o ato é nulo. **A publicação é uma das hipóteses da publicidade**, que é mais abrangente.

Dentre estes instrumentos, o art. 5º inciso XXXIV estabelece, na alínea "a" o **direito de petição** perante os órgãos públicos para defesa de direitos e contra ilegalidades ou abuso de poder.

A **alternativa D** está correta. Súmula nº 683 do STF: " O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição Federal, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido".

A **alternativa E** está incorreta e é o gabarito da questão. O Supremo Tribunal Federal, interpretando o disposto no art. 37, §1º, da Constituição Federal, assentou que o "rigor do dispositivo constitucional que assegura o princípio da impessoalidade vincula a publicidade ao caráter educativo, informativo ou de orientação social é incompatível com a menção de nomes, símbolos ou imagens, aí incluídos slogans, que caracterizem promoção pessoal ou de servidores públicos" (RE 191.668, Rel. Min. Menezes Direito).

18. (CESPE / Promotor / MP-CE / 2020) O direito de petição aos poderes públicos, assegurado pela Constituição Federal de 1988, impõe à administração o dever de apresentar tempestiva resposta. A demora excessiva e injustificada da administração para cumprir essa obrigação é omissão violadora do princípio da eficiência. Segundo o STJ, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita na atuação da administração pública, tal mora atenta também contra o princípio da

a) finalidade.

b) moralidade.

c) autotutela.

d) presunção de legitimidade.

e) continuidade do serviço público.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. Não fere o princípio da finalidade diretamente. A finalidade, como corolário da impessoalidade, determina que o agente público deverá atuar visando ao interesse público e ao fim estabelecido pela lei. Embora possa vislumbrar que, de forma indireta, á violação da finalidade, a questão pediu a resolução de acordo com a jurisprudência do STJ que, entende a referida conduta como violadora da moralidade. Ver explicação da alternativa B.

A **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão. A resposta foi retirada do julgado no MS 19.132/DF pelo STJ:

A **alternativa C** está incorreta. A autotutela consiste no poder de a Administração Pública controlar os seus próprios atos, retirando-os do mundo jurídico quando necessário, para conferir regularidade às suas condutas. Não se relaciona com a demora em responder os requerimentos dos particulares.

A **alternativa D** está incorreta De acordo com a **presunção e veracidade**, os fatos narrados no ato administrativo presumem-se verdadeiros, cabendo ao particular interessado comprovar a sua falsidade.

Já a **presunção de legitimidade** estabelece que, até que terceiro prove o contrário, **presume-se que o ato foi editado de acordo com as leis e com os princípios administrativos**, cabendo ao particular comprovar qualquer violação ao ordenamento jurídico.

Também não se relaciona com a demora em responder os requerimentos dos particulares.

A **alternativa E** está incorreta O princípio da continuidade consiste na ideia de que a atividade administrativa deve ser **prestada de forma ininterrupta**, sem paralisações, especialmente no que concerne ao serviço público. Está ligado, de certa forma, ao princípio da eficiência e à necessidade de satisfação permanente dos direitos fundamentais.

Também não se relaciona com a demora em responder os requerimentos dos particulares.

Procurador

19. (CESPE / MPC-PA – Procurador de contas / 2019) Tendo como referência os princípios expressos e implícitos da administração pública e as disposições da Lei n.º 13.460/2017, assinale a opção correta acerca da participação, proteção e defesa do usuário de serviços públicos.

a) O administrador público atenderá ao princípio da eficiência sempre que tomar sua decisão com foco exclusivamente no aspecto econômico.

b) Por força do princípio da intranscendência subjetiva das sanções, irregularidades praticadas pelos Poderes Legislativo e Judiciário não impõem sanções ao Poder Executivo.

c) O Poder Judiciário pode, fundamentando-se no princípio da isonomia, aumentar vencimentos de servidores públicos.

d) A referida lei permite ao usuário de serviço público apresentar reclamação apócrifa às ouvidorias dos órgãos da administração pública ou à entidade responsável pela fiscalização.

e) A referida lei não abrange serviços públicos prestados por particulares.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. Embora pelo princípio da eficiência se admita que sejam levadas em consideração, nas decisões ou atos administrativos, questões relacionadas à economia e à análise econômica do direito, que consiste na utilização da economia, especialmente a microeconomia, para solução de problemas na Administração Pública, realizando uma reinterpretação do ordenamento jurídico para prever os efeitos e consequências positivas e negativas das escolhas, esta utilização não excepciona o princípio da legalidade, pelo que a atuação do agente público não pode se descuidar das leis e dos princípios administrativos.

Logo, o erro da questão está em afirmar que a atuação será eficiente quando levar em consideração critérios **exclusivamente** econômicos, pois a Administração não pode deixar de observar o ordenamento jurídico, ainda que a medida seja positiva do ponto de vista da economia.

A **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão. A instranscendência subjetiva das sanções determina que não se deve aplicar sanções sobre determinado Ente Público se o ato irregular foi praticado pela gestão anterior, desde que a gestão atual, ao assumir, tenha tomado providências para corrigir as falhas, ressarcir o erário e punir os responsáveis (ACO 2795, STF).

Impede ainda a inscrição em cadastro de inadimplentes da União ou a aplicação de sanções a Ente Federado por irregularidades cometidas por entes da Administração Indireta, já que se trata de pessoa jurídica autônoma. Também **impede a punição do Poder Executivo se a irregularidade foi praticada pelo Poder Legislativo ou Judiciário.**

Pode-se dizer que é uma exceção ao princípio da impessoalidade, uma vez que este princípio estabelece que quem pratica o ato administrativo, ainda que irregular é o ente público e não o agente responsável.

A **alternativa C** está incorreta. Nesta alternativa foi cobrado o conhecimento da **Súmula Vinculante nº 37 do STF:** Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.

O aumento de vencimentos dos servidores públicos depende de lei e de autorização na Lei de Diretrizes Orçamentárias (art. 169, §1º, CF), além de obedecer aos limites previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal.

A **alternativa D** está incorreta. Lei 13.460/2017:

> Art. 10. A manifestação será dirigida à ouvidoria do órgão ou entidade responsável **e conterá a identificação do requerente.**

A lei de acesso à informação (lei 12.527/2011) também determina que o pedido de informações de interesse público deve conter a identificação do requerente:

> Art. 10. Qualquer interessado poderá apresentar pedido de acesso a informações aos órgãos e entidades referidos no art. 1º desta Lei, por qualquer meio legítimo, **devendo o pedido conter a identificação do requerente e a especificação da informação requerida.**

As manifestações apócrifas são exceção no sistema jurídico brasileiro.

A **alternativa E** está incorreta. Lei 13.460:

> Art. 1º Esta Lei estabelece normas básicas para participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos prestados direta ou indiretamente pela administração pública.
>
> (...)
>
> **§ 3º Aplica-se subsidiariamente o disposto nesta Lei aos serviços públicos prestados por particular**.

20. (CESPE / Procurador / PGM-MANAUS–AM / 2018) Quanto às transformações contemporâneas do direito administrativo, julgue o item subsequente.

O princípio da juridicidade, por constituir uma nova compreensão da ideia de legalidade, acarretou o aumento do espaço de discricionariedade do administrador público.

Comentários

A alternativa está **ERRADA.** Rafael Oliveira[25], juntamente com a doutrina moderna, defende que, com a constitucionalização do direito administrativo, a legalidade deve ser compreendida mais como "**Princípio da Juridicidade**", que consiste na conformação da atuação Administrativa não apenas ao texto das leis formais editadas pelo Poder Legislativo, mas a todo o direito como um todo, por ele denominado **bloco de legalidade**. Com isso, reduz-se o âmbito de liberdade de ação do administrador.

21. (FUNDATEC / AL-RS – Procurador / 2018) Em um Estado do sul do país, um servidor detentor de cargo em comissão de Assessor Especialista nível 3 foi desligado de suas funções em razão da notícia de cometimento de crime doloso contra a vida. O ato de exoneração foi justificado pela ocorrência desse fato. Meses após a exoneração, o ex-servidor comprovou junto à administração pública ter ocorrido um equívoco. Foi comprovado judicialmente que o crime fora cometido por terceiro, pessoa homônima ao ex-servidor. Por isso, requereu, administrativamente, a nulidade do ato de exoneração e o retorno às funções e indenização por danos morais e materiais. A Procuradoria Jurídica opinou pela possibilidade de deferimento do pedido de retorno ao cargo, deixando para um segundo momento a análise da solicitação de indenização. Logo, é possível afirmar que um dos fundamentos da orientação jurídica foi:

a) O princípio da impessoalidade.

b) A teoria dos motivos determinantes.

c) A teoria da supremacia geral.

d) A vedação de excesso de poder.

---

[25]OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de direito administrativo. 7. Ed. São Paulo: Método, 2019. P. 39.

e) A teoria da convalidação dos atos administrativos

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. O princípio da impessoalidade estabelece que a atuação da Administração Pública **não pode ter caráter pessoal nem ser movida por sentimentos ou vontades pessoais** do Administrador. Tradicionalmente é abordada pela doutrina sob três acepções: a **igualdade/isonomia**, **vedação à promoção pessoal** e a **finalidade**. Não se relaciona com o ato analisado.

A **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão. A **teoria dos motivos determinantes** estabelece que, ainda que a motivação do ato seja dispensada, caso o administrador tenha optado por expressar os motivos de forma escrita, ficará vinculado aos referidos fundamentos fáticos e jurídicos indicados. Assim, no caso de dispensa de servidor ocupante de cargo público em comissão, cuja motivação é dispensada, caso o administrador opte por declarar os motivos da dispensa, esta poderá ser revertida na hipótese de se constatar a falsidade nos motivos. No caso concreto, foi constatado que o motivo da dispensa era inexistente, razão pela qual o parecer se baseou na teoria dos motivos determinantes para opinar pela anulação do ato.

A **alternativa C** está incorreta. A doutrina ainda vislumbra uma subdivisão da supremacia do interesse público sobre o privado, fazendo distinção entre a **supremacia especial** e a **supremacia geral.**

SUPREMACIA GERAL	Poder da Administração sobre toda a coletividade. Ex: Poder de polícia
SUPREMACIA ESPECIAL	Poder sobre aqueles que possuem uma vinculação específica com a Administração. Ex: Poder disciplinar sobre servidores; Poder sobre os contratados e concessionários.

No caso, a situação narrada não guarda relação com a supremacia do interesse público, seja a geral, seja a especial.

A **alternativa D** está incorreta. O excesso de poder, conforme se verá no decorrer do curso, consiste na atuação do agente público fora de suas atribuições legais, o que acarreta a invalidação do ato praticado, hipótese não verificada no caso.

A **alternativa E** está incorreta. Convalidação é o aproveitamento do ato administrativo no qual se verifique defeitos sanáveis, desde que não acarrete prejuízo ao interesse público. Lei 9.784/99, Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.

No caso concreto, a opinião foi pela anulação do ato de dispensa do servidor público e não pela manutenção do ato. A convalidação será mais bem estudada nas próximas aulas.

22. (FUNDATEC / AL-RS - Procurador / 2018) A evolução do Direito Administrativo no Estado Democrático de Direito permite afirmar ter ocorrido certa relativização do princípio da supremacia do

interesse público. Sendo assim, é correto afirmar que um dos elementos inovadores que representa essa relativização é:

a) O princípio constitucional da legalidade.

b) A rescisão unilateral de contratos administrativos.

c) A intervenção na propriedade privada quando atendidos requisitos prévios previstos em lei.

d) As cláusulas exorbitantes nos contratos administrativos.

e) O princípio da dignidade da pessoa humana.

Comentários

A única assertiva correta é a **alternativa E**, que é o gabarito da questão.

A questão traz um tema relevante acerca das transformações do Direito Administrativo, que tem tido bastante atenção da doutrina e, nestes últimos anos, das bancas examinadoras de concursos. Uma dessas transformações, talvez uma das mais relevantes é a relativização ou superação do princípio da supremacia do interesse público em abstrato.

De acordo com Rafael Oliveira[26], **parcela da doutrina moderna sustenta a inexistência do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado em abstrato ou a relativização do princípio**, devendo o conflito ser analisado em cada caso concreto. O posicionamento é sustentado em razão da relativização da dicotomia público x privado, em que os interesses públicos e os interesses privados se confundem (como, por exemplo, na construção de uma escola em determinado bairro, há interesse público e interesse privado dos moradores daquela região, o que não existe é o interesse individual do proprietário do imóvel a ser desapropriado).

Ademais, o autor elenca os seguintes argumentos:

- A Constituição Federal estabelece diversos direitos individuais a serem protegidos, que decorrem, de forma geral da dignidade humana, não podendo se afirmar a existência de uma prevalência do interesse público;
- Indeterminabilidade abstrata e objetiva de interesse público, contrariando a ideia de segurança jurídica;
- Indissociabilidade entre interesse público e privado (a promoção do interesse público resultaria na promoção do interesse privado – não individual);
- Incompatibilidade da supremacia do interesse público com postulados normativos da Constituição, em especial a proporcionalidade e concordância prática.

Segundo as lições do autor, seria inadmissível a atuação da Administração Pública fundamentada de forma abstrata e genérica no “interesse público”, sendo necessária uma motivação clara e específica nos princípios

[26] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de direito administrativo. 7. Ed. São Paulo: Método, 2019. P. 36.

norteadores da atividade Administrativa e nos princípios fundamentais, sob pena de se validar uma atuação arbitrária e absolutista do Estado.

23. (FCC / Procurador / PGE-TO / 2018) Acerca das modernas correntes doutrinárias que buscam repensar o Direito Administrativo no Brasil, Carlos Ari Sundfeld observa:

Embora o livro de referência de Bandeira de Mello continue saindo em edições atualizadas, por volta da metade da década de 1990 começou a perder aos poucos a capacidade de representar as visões do meio – e de influir [...] Ao lado disso, teóricos mais jovens lançaram, com ampla aceitação, uma forte contestação a um dos princípios científicos que, há muitos anos, o autor defendia como fundamental ao direito administrativo [...]. (Adaptado de: Direito administrativo para céticos, 2a ed., p. 53)

O princípio mencionado pelo autor e que esteve sob forte debate acadêmico nos últimos anos é o princípio da

a) presunção de legitimidade dos atos administrativos.

b) processualidade do direito administrativo.

c) supremacia do interesse público.

d) moralidade administrativa.

e) eficiência.

Comentários

A assertiva correta é **alternativa C,** que é o gabarito da questão. Conforme estudado na aula, as transformações do Direito Administrativo para se conformar e influir na atualidade têm sido objeto de bastante atenção dos doutrinadores e, recentemente, das bancas examinadores.

Uma das transformações mais relevantes consiste na reinterpretação do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado.

De acordo com Rafael Oliveira, **parcela da doutrina moderna sustenta a inexistência do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado em abstrato, a relativização do princípio ou sua superação** (a depender do doutrinador, já que se trata de um estudo ainda em construção, embora já esteja sendo abordado pelas provas de concursos).

De acordo com o autor, o conflito deve ser analisado em cada caso concreto. O posicionamento é sustentado em razão da relativização da dicotomia público x privado, em que os interesses públicos e os interesses privados se confundem (como, por exemplo, na construção de uma escola em determinado bairro, há interesse público e interesse privado dos moradores daquela região, o que não existe é o interesse individual do proprietário do imóvel a ser desapropriado).

Ademais, o autor elenca os seguintes argumentos:

- A Constituição Federal estabelece diversos direitos individuais a serem protegidos, que decorrem, de forma geral da dignidade humana, não podendo se afirmar a existência de uma prevalência do interesse público;

- Indeterminabilidade abstrata e objetiva de interesse público, contrariando a ideia de segurança jurídica;
- Indissociabilidade entre interesse público e privado (a promoção do interesse público resultaria na promoção do interesse privado – não individual);
- Incompatibilidade da supremacia do interesse público com postulados normativos da Constituição, em especial a proporcionalidade e concordância prática.

Segundo as lições do autor, seria inadmissível a atuação da Administração Pública fundamentada de forma abstrata e genérica no "interesse público", sendo necessária uma motivação clara e específica nos princípios norteadores da atividade Administrativa e nos princípios fundamentais, sob pena de se validar uma atuação arbitrária e absolutista do Estado.

24. (CESPE / TCE-RO – Procurador do MPC / 2019) Constitui violação aos princípios constitucionais da administração pública:

a) nomeação de cônjuge de prefeito para o cargo de secretário estadual, mesmo que o nomeado possua inegável qualificação técnico-profissional e idoneidade moral.

b) limitação de idade, por ato administrativo, para fins de inscrição em concurso público, ainda que tal medida esteja fundamentada na natureza das atribuições do cargo a ser preenchido.

c) publicação, em sítio eletrônico mantido pela administração pública, de nomes de servidores e dos valores dos respectivos vencimentos e vantagens pecuniárias.

d) atribuição de nome de governador já falecido, reconhecido pela defesa dos direitos humanos, a escola pública de rede estadual de educação.

e) anulação, pela administração pública, de ato administrativo ilegal, independentemente de prazo e da existência de direito adquirido.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. Trata-se de aplicação da jurisprudência relacionada ao nepotismo, vedado pela súmula vinculante nº 13 do STF:

> **Súmula vinculante 13:**
>
> A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

- Não há nepotismo quando a pessoa nomeada tem parente no órgão, mas que não possui hierarquia capaz de influir na nomeação (Rcl 18564, STF);
- **Não há nepotismo** quando a nomeação é destinada à ocupação de **cargos políticos**, como cargo de Ministro ou Secretário do Estado ou Município (Rcl 29033 AgR/RJ; Rcl 22339 AgR/SP, ambas do STF);

- **Exceção:** Ainda que se trate de cargo político, poderá ficar caracterizado o nepotismo caso fique demonstrada a inequívoca falta de razoabilidade na nomeação por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral do nomeado (Rcl 28024 AgR, STF);
- O cargo de **conselheiro do Tribunal de Contas não é cargo político**, de forma que a nomeação pelo Governador de seu irmão para exercício do cargo configura nepotismo, além de afronta ao Princípio Republicano de prestação de contas, já que o nomeado teria atribuições de fiscalizar as contas de seu parente (Rcl 6.702 MC-AgR, STF);
- A Súmula Vinculante nº 13 não exauriu todas as possibilidades de nepotismo, podendo existir outros casos de nomeação que violem a moralidade administrativa (MS 31.697, STF);

A assertiva deixa claro que a nomeação é para o cargo de secretário estadual (cargo político) e a nomeada possui qualificação técnica e idoneidade moral, o que afasta a configuração e nepotismo.

A **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão. Trata-se de violação do princípio da legalidade e do livre acesso de brasileiros aos cargos públicos. De acordo com o art. 37, inciso I da CF: "I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos **brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei**, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;"

A fixação do limite de idade via edital não tem o condão de suprir a exigência constitucional de que tal requisito seja estabelecido por lei. (RE 559.823-Ag)

Súmula nº. 683, STF: O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, inciso XXX da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido.

A **alternativa C** está incorreta. Trata-se de aplicação do princípio da publicidade. Veja a jurisprudência citada em nossa aula:

> Neste sentido, **o STF entendeu legítima a publicação em sítio eletrônico da Administração Pública dos vencimentos dos servidores e dos respectivos nomes**, preservando-se os dados pessoais tal como o CPF (ARE 652777).

A **alternativa D** está incorreta. Não viola o princípio da impessoalidade. A regra geral é que não configura violação ao art. 37 §1º, CF a nomeação de logradouros ou estabelecimentos públicos com o nome de pessoa falecida. Relembre o que estabelece o dispositivo constitucional: Art. 37 (...) §1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

Veja também a lei federal sobre o tema: Lei 6454/77:

> Art. 1º É **proibido**, em todo o território nacional, **atribuir nome de pessoa viva** ou que tenha se notabilizado pela defesa ou exploração de mão de obra escrava, em qualquer modalidade, **a bem público**, de qualquer natureza, pertencente à União ou às pessoas jurídicas da administração indireta.

Desta feita, com os elementos trazidos pela assertiva, não há como se afirmar que houve violação aos princípios administrativos.

A **alternativa E** está incorreta **(Polêmica!)**. A princípio, pode ser questionável o gabarito, tendo em vista que a afirmação genérica de que é possível a anulação de atos administrativos ilegais a qualquer tempo e independentemente de direito adquirido, viola o princípio da segurança jurídica.

Entretanto, conforme visto na aula, há duas hipóteses em que a anulação pode ocorrer a qualquer tempo:

> Em âmbito federal, a lei 9.784/99 prevê o prazo decadencial de 05 anos para a anulação de atos dos quais resultem efeitos favoráveis ao Administrado, salvo comprovada má-fé. A doutrina é controvertida quanto ao prazo para anulação de atos administrativos praticado com má-fé do administrado, prevalecendo o entendimento que, neste caso, não haveria prazo decadencial para anulação do ato.
>
> Por outro lado, o STF possui jurisprudência pacífica no sentido de que os atos administrativos flagrantemente inconstitucionais podem ser anulados a qualquer tempo, resguardado o direito à ampla defesa e contraditório. Exemplo claro é a investidura em cargo público sem submissão a concurso público. Nesta hipótese, tanto o STF quanto o STJ entendem válida a anulação do ato de investidura em razão de flagrante violação do princípio do concurso público (MS 28279).

O difícil nesta assertiva é compreender a exceção ao direito adquirido, consagrado no art. 5º, XXXIV da CF. Entendo que o examinador quis dizer que, independentemente da existência do direito adquirido, que será assegurado, o ato administrativo ilegal pode ser anulado. Todavia, **entendo que a questão é passível de anulação neste ponto.**

25. (CESPE / Procurador / PGE-SE / 2017) Considerando os princípios constitucionais e legais, implícitos e explícitos, que regem a atividade da administração pública, assinale a opção correta.

a) Os princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público guiam a atuação do administrador, de modo que apenas o juízo discricionário excepciona-se ao controle judicial.

b) Em decorrência do princípio da reserva legal, a administração pública está autorizada a fazer apenas aquilo que não seja legalmente proibido.

c) De acordo com o STJ, o princípio da continuidade dos serviços públicos não impede a interrupção do fornecimento de energia elétrica para município inadimplente, ainda que o valor cobrado esteja sob questionamento em sede administrativa.

d) Em virtude dos princípios da proteção à confiança e da segurança jurídica, entende o STF que podem ser considerados válidos os atos praticados por agente público ilegalmente investido.

e) Por ser um princípio estruturante implícito da atuação da administração pública, na prática, a supremacia do interesse público é um conceito jurídico indeterminável.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. Conforme estudado, a discricionariedade decorre da lei que a autoriza e determina os seus limites. A discricionariedade é objeto de controle pelo Poder Judiciário sob os aspectos da legalidade e da legitimidade.

A **alternativa B** está incorreta. O **princípio da legalidade** não se confunde com o princípio da reserva legal. O primeiro estabelece a vinculação da Administração Pública à lei amplamente considerada, só podendo atuar quando houver permissão do ordenamento jurídico. **A reserva legal**, por outro lado, estabelece que a atuação só é permitida diante da autorização de uma espécie normativa específica determinada pelo texto constitucional, (por exemplo: lei ordinária ou lei complementar), excluindo-se os demais atos normativos.

Além disso, vale lembrar ainda a clássica distinção entre o **princípio da legalidade na esfera pública e na esfera privada**. Enquanto os particulares estão livres para fazer tudo aquilo que a lei não proíbe (art. 5º, II da CF – autonomia da vontade), a Administração Pública somente pode fazer aquilo que a lei determina (ato vinculado) ou autoriza (ato discricionário).

A **alternativa C** está incorreta. **Quando o consumidor do serviço público é Pessoa Jurídica de Direito Público**, o STJ também já entendeu ser **possível o corte no fornecimento,** desde que não aconteça de forma indiscriminada, **preservando-se as unidades públicas essenciais**, que atendam a necessidades inadiáveis da comunidade, devendo a análise ser realizada em cada caso, cabendo ainda a utilização por analogia das hipóteses de serviços essenciais da lei de greve (lei 7.783/89) [EREsp 845.982/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009].

Logo, é possível o corte no fornecimento, **exceto para os serviços essenciais.** A assertiva erra em generalizar a possibilidade de corte de fornecimento de energia elétrica para todo o Município.

Além disso, entendo que o questionamento em sede administrativa é suficiente para sustar o corte do fornecimento, tendo em vista a necessidade de se conferir contraditório e ampla defesa ao ente público.

A **alternativa D** está correta e é o gabarito da questão. Trata-se dos atos praticados pelo "funcionário de fato", que foi irregularmente investido na função pública. De acordo com o STF e com a teoria da investidura aparente (teoria da aparência), firmou-se, a propósito das questões surgidas em decorrência da investidura funcional "de facto", orientação no sentido **de fazer preservar, em respeito aos postulados da confiança e da boa-fé dos cidadãos, da segurança jurídica e da aparência do Direito, a integridade dos atos praticados pelo funcionário de fato**, em relação aos terceiros de boa-fé.

A **alternativa E** está incorreta. Na verdade, o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é conceito jurídico indeterminado, não indeterminável. Trata-se de um conceito que possui vários sentidos, sendo que, a depender do caso concreto, o intérprete chegará ao sentido correto a ser dado a este valor jurídico.

Na interpretação destes conceitos, tem-se uma zona de certeza positiva (no qual não há dúvidas acerca do que configura a supremacia), uma zona de certeza negativa (em que se tem certeza do que não configura supremacia do interesse público) e uma zona cinzenta (zona de incerteza), em que não é possível afirmar se há ou não a supremacia, devendo o intérprete atuar neste caso.

Logo, o princípio não é indeterminável, pois, a depender do caso, concreto, pode ser determinado, figurando na jurisprudência do STJ com inúmeros significados diferentes. Veja que a assertiva fala que, "na prática", o

conceito jurídico é indeterminável, o que está incorreto, tendo em vista que é justamente no caso concreto que, ainda que se encontre na zona cinzenta, o intérprete vai determinar o conceito a ser dado ao princípio.

26. (CESPE / Procurador / PGM-BH-MG / 2017) A respeito dos princípios aplicáveis à administração pública, assinale a opção correta.

a) Dado o princípio da autotutela, poderá a administração anular a qualquer tempo seus próprios atos, ainda que eles tenham produzido efeitos benéficos a terceiros.

b) Apesar de expressamente previsto na CF, o princípio da eficiência não é aplicado, por faltar-lhe regulamentação legislativa.

c) Ao princípio da publicidade corresponde, na esfera do direito subjetivo dos administrados, o direito de petição aos órgãos da administração pública.

d) princípio da autoexecutoriedade impõe ao administrador o ônus de adequar o ato sancionatório à infração cometida.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. Conforme estudado, o direito-dever de revisão dos atos administrativos não pode ser exercido a qualquer tempo, uma vez que esta possibilidade resultaria em insegurança jurídica. Por este motivo os Entes Federados editaram leis prevendo um prazo máximo para revisão de atos que concedam benefício aos administrados.

A **alternativa B** está incorreta. Conforme visto em aula, todos os princípios da Constituição Federal gozam de força normativa, vinculando toda a Administração Pública, independentemente de lei regulamentando.

A **alternativa C** está correta e é o gabarito da questão. Conforme visto, a publicidade é condição indispensável ao princípio Republicano, extraída diretamente do art. 1º da Constituição, além de estar expressamente previsto no art. 37 da Lei Maior. Não obstante, o constituinte **previu diversos instrumentos** para que os administrados tomem conhecimento das informações pessoais e de interesse de todos perante o Poder Público, possibilitando a fiscalização e o controle popular.

Dentre estes instrumentos, o art. 5º inciso XXXIV estabelece, na alínea "a" o **direito de petição** perante os órgãos públicos para defesa de direitos e contra ilegalidades ou abuso de poder.

A **alternativa D** está incorreta. A assertiva traz o conceito de princípio da proporcionalidade, mais especificamente a proporcionalidade em sentido estrito. O princípio da proporcionalidade se relaciona com o excesso de poder. Possui a finalidade de conter os atos públicos que ultrapassem os limites adequados para atingir o objetivo pretendido. A doutrina e o STF entendem que este princípio é subdividido em três subprincípios: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade *strictu sensu.*

A proporcionalidade em sentido estrito consiste na ponderação entre o ônus imposto pela medida e o benefício trazido pelas suas consequências. Somente haverá proporcionalidade se a restrição imposta pela medida guardar proporção com o benefício produzido. Exemplo clássico é a imposição de punição disciplinar aos servidores. As infrações disciplinares leves não podem atrair a imposição de sanção de demissão, reservada para infrações graves.

Autoexecutoriedade é um atributo do Poder de Polícia que consiste na possibilidade que certos atos administrativos ensejam imediata e direta execução pela própria administração, independentemente de ordem judicial.

27. (FAFIPA / Procurador / PGM-FOZ DO IGUAÇU-PR / 2019) Com relação aos Princípios Constitucionais da Administração Pública, assinale a alternativa CORRETA.

a) O princípio da impessoalidade limita-se ao dever de isonomia da Administração Pública.

b) De acordo com o princípio da publicidade, a Administração deve divulgar informações de interesse público, sendo o sigilo dos atos administrativos admitido apenas excepcionalmente se imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

c) Conforme o caput do artigo 37 da Constituição Federal de 1988, a Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, motivação, publicidade e eficiência.

d) O princípio da eficiência alcança apenas os serviços públicos prestados diretamente à coletividade e impõe que a prestação de tais serviços seja realizada com qualidade e rapidez.

e) Uma das exceções ao princípio da legalidade administrativa consiste na possibilidade de o presidente da República editar decretos para criar e extinguir cargos ou funções públicas.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. O princípio da impessoalidade estabelece que a atuação da Administração Pública **não pode ter caráter pessoal nem ser movida por sentimentos ou vontades pessoais** do Administrador. Tradicionalmente é abordada pela doutrina sob três acepções: a **igualdade/isonomia**, **vedação à promoção pessoal** e a **finalidade**.

A **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão. a **transparência é a regra**, enquanto o **sigilo é exceção**, somente possível nas hipóteses previstas na Constituição Federal, tal qual o direito à inviolabilidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, X, CF) e as informações indispensáveis à segurança do Estado e da Sociedade (art. 5º, XXXIII, CF).

Veja que a alternativa está incompleta, tendo em vista que também é possível o sigilo quanto às informações relacionadas à intimidade e à vida privada.

A **alternativa C** está incorreta. O *caput* do art. 37 da CF prevê o princípio da moralidade e não o da motivação.

A **alternativa D** está incorreta. O princípio da eficiência se aplica à Administração Pública como um todo, seja nos serviços prestados diretamente aos particulares, seja nas suas atividades exclusivamente internas.

A **alternativa E** está incorreta A hipótese de o Presidente editar decreto autônomo para extinção de cargos apenas ocorre se estes estiverem vagos. Além disso, a criação de cargos ocorre apenas por meio de lei, não havendo hipótese de sua criação por decreto:

> Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

> VI - dispor, mediante decreto, sobre:
>
> b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos;

28. (CS-UFG / Procurador / PGM-JATAÍ-GO / 2018) A administração pública, na prática de atividades para a consecução dos interesses coletivos, obedece aos ditames constitucionais, entre os quais estão os princípios

a) da legalidade, segundo o qual o administrador atua com finalidade própria e discricionariedade, conforme disposto no art. 5º da Constituição Federal.

b) da impessoalidade, segundo o qual o agente é um executor do ato administrativo-governamental do próprio agente político.

c) da moralidade, segundo o qual é preciso penetrar na intenção do agente público para conhecer o resultado ético do ato.

d) da publicidade, que determina o termo inicial da produção de efeitos do ato a partir da sua divulgação.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. A finalidade buscada pelo administrador deve ser sempre o interesse público e o fim definido pela lei. Além disso, a regra é a atuação vinculada, em que não há liberdade de escolha pelo administrador, devendo cumprir exatamente o disposto na lei. Excepcionalmente poderá atuar discricionariamente quando permitido pela lei ou quanto a conceitos jurídicos indeterminados.

A **alternativa B** está incorreta. O princípio da impessoalidade estabelece que a atuação da Administração Pública **não pode ter caráter pessoal nem ser movida por sentimentos ou vontades pessoais** do Administrador. Tradicionalmente é abordada pela doutrina sob três acepções: a **igualdade/isonomia**, **vedação à promoção pessoal** e a **finalidade**.

Além do mais, o agente público não é um mero executor do ato administrativo governamental. Muitas vezes atua com poder decisório, definindo o ato de acordo com a discricionariedade, quando autorizado em lei.

A **alternativa C** está incorreta. A moralidade buscada não é subjetiva, ou seja, aquele senso ético comum de cada pessoal. Busca-se a moralidade objetiva, fundamentada no ordenamento jurídico e nas regras de conduta dos agentes públicos.

A **moralidade administrativa** é uma espécie de moralidade jurídica e está relacionada à boa administração, voltada a alcançar o bem-estar da sociedade. Embora seja decorrente de um conceito jurídico indeterminado, deve ser compreendida de forma objetiva, extraída do conjunto de normas relacionadas à atuação dos agentes públicos constantes no ordenamento jurídico.

A **alternativa D** está correta e é o gabarito da questão. O princípio da publicidade determina a divulgação de informações e das atividades da Administração Pública, tornando-os públicos e acessíveis à sociedade. Estabelece o **dever de transparência** em toda a atuação do Poder Público, posto que o seu titular e destinatário da atividade Administrativa – a coletividade – deve ter ciência da atuação dos Entes Públicos.

A exigência de **publicação é condição de eficácia dos atos administrativos**. Antes da publicação os atos não produzem efeitos perante terceiros. Por outro lado, a **publicidade é condição de validade** dos atos administrativos, sem a qual o ato é nulo. **A publicação é uma das hipóteses da publicidade**, que é mais abrangente.

29. (IBADE / CM-PORTO VELHO-RR – Procurador / 2018) Considerando o princípio da autotutela, está correto asseverar que:

a) é inviável este principio ser aplicado aos chamados atos vinculados, mas somente aos atos discricionários.

b) é o poder de fiscalização dos atos das entidades da administração indireta pelos órgãos centrais da administração direta.

c) é indispensável a Administração ser provocada ou recorrer ao Judiciário para reconhecer a nulidade dos seus próprios atos.

d) a administração pública tem a faculdade de rever seus próprios atos, anulando os ilegais e revogando os atos inexistentes ou nulos ao ordenamento jurídico.

e) é possível a vedação da aplicação retroativa de novas interpretações de dispositivos legais e a decadência.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. O princípio da autotutela consiste no poder de a Administração Pública controlar os seus próprios atos, retirando-os do mundo jurídico quando necessário, para conferir regularidade às suas condutas. Neste sentido, pode revogar os seus próprios atos discricionários por conveniência ou oportunidade e deve anular os seus atos quando eivados vícios de ilegalidade ou ilegitimidade, sem necessidade de autorização do Poder Judiciário.

A anulação de atos ilegais abrange tanto os atos discricionários quanto os atos vinculados.

A **alternativa B** está incorreta. A Administração Direta não possui poder hierárquico em relação às entidades da Administração indireta, realizando apenas o controle finalístico. Desta forma, a autotutela exercida não é ampla, não cabendo à primeiro revogar os atos da segunda, devendo apenas anular os atos praticados em desacordo com a lei que autorizou a criação da entidade da Administração indireta, dentro dos limites por ela estabelecidos.

A **alternativa C** está incorreta. A anulação dos atos ilegais é um **poder-dever**, pois não cabe à Administração Pública escolher se anula ou não um ato ilegal. Se tomar conhecimento de determinado vício, é obrigação do agente público anular o ato administrativo ou, caso não possua competência, deve dar ciência à autoridade competente. Isto porque os poderes da Administração Pública só se justificam por serem utilizados com o objetivo de alcançar o interesse da coletividade.

A revisão dos atos administrativos pode ser **provocada** por algum administrado ou **de ofício**, por iniciativa da própria Administração.

A **alternativa D** está incorreta. A anulação dos atos ilegais é um **poder-dever**, pois não cabe à Administração Pública escolher se anula ou não um ato ilegal. Se tomar conhecimento de determinado vício, é obrigação do agente público anular o ato administrativo ou, caso não possua competência, deve dar ciência à

autoridade competente. Isto porque os poderes da Administração Pública só se justificam por serem utilizados com o objetivo de alcançar o interesse da coletividade.

A **alternativa E** está correta e é o gabarito da questão. O princípio da segurança jurídica determina ainda uma limitação ao poder de autotutela da Administração Pública. Neste sentido, o direito-dever de revisão dos atos administrativos não pode ser exercido a qualquer tempo, uma vez que esta possibilidade resultaria em insegurança jurídica. Por este motivo os Entes Federados editaram leis prevendo um prazo máximo para revisão de atos que concedam benefício aos administrados.

Recentemente, a lei 13.655 de 2018, ao alterar a LINDB, estabeleceu diversos instrumentos aptos a tutelar a segurança jurídica. A lei estabelece que deverá ser previsto **regime de transição** quando houver nova interpretação ou orientação sobre conteúdo indeterminado que imponha novo dever ou novo condicionamento de direito, quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais (art. 23).

30. (FCC / Procurador / PGM-CARUARU-PE / 2018) Em relação aos princípios que regem a atuação da Administração Pública, é correto afirmar que

a) em relação ao princípio da legalidade, a Administração Pública não é obrigada a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

b) o princípio da eficiência impõe ao agente público um modo de atuar que produza resultados favoráveis à consecução dos fins a serem alcançados pelo Estado.

c) o princípio da eficiência, dada a sua natureza finalística, é prevalente em face do princípio da legalidade.

d) são aplicáveis à Administração Pública exclusivamente aqueles princípios mencionados no caput do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil, que são o da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência.

e) o princípio da publicidade decorre do direito dos administrados em ter acesso a informações de interesse particular ou coletivo e, por essa razão, não admite a existência de informações públicas sigilosas.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. Na verdade, o princípio da legalidade estabelece que a Administração Pública somente pode fazer aquilo que a lei determina (ato vinculado) ou autoriza (ato discricionário).

A **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão. A eficiência é a busca dos melhores resultados práticos (**produtividade**), por meio da melhor atuação possível, de forma célere e com redução dos desperdícios (**economicidade**). O que se exige é que atue com diligência, presteza e bom desempenho funcional. Trata-se de princípio relacionado à boa administração.

A **alternativa C** está incorreta. Não há hierarquia entre princípios! Havendo choque entre eles a questão deverá ser resolvida pela ponderação diante do caso concreto.

A **alternativa D** está incorreta. Os princípios são classificados em **expressos** e **implícitos**. No primeiro caso o ordenamento jurídico expressamente descreve os valores éticos que pretende tutelar. Podem estar

expressos na **Constituição Federal**. Já os princípios implícitos são extraídos do sistema axiológico da Constituição relacionado à Administração Pública.

Logo, a Administração Pública está sujeita tanto aos princípios expressos no *caput* do art. 37, quanto aos implícitos, decorrentes do sistema de valores constitucional.

A **alternativa E** está incorreta. De acordo com o princípio da publicidade, a **transparência é a regra**, porém, excepcionalmente, é possível que se estabelece **sigilo** nas hipóteses previstas na Constituição Federal, tal qual o direito à inviolabilidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, X, CF) e as informações indispensáveis à segurança do Estado e da Sociedade (art. 5º, XXXIII, CF).

31. (VUNESP / Procurador / PGM-SÃO BERNARDO DO CAMPO-SP / 2018) O princípio da indisponibilidade do interesse público tem por resultado a limitação da ação do agente público, que pode muito, mas não pode agir de modo contrário ao interesse público. A respeito desse princípio, é correto afirmar que

a) embora previsto expressamente na Constituição, não possui qualquer repercussão prática no direito brasileiro, considerando-se a dificuldade de identificação do conteúdo do princípio.

b) o interesse público pode ser mais bem compreendido por meio da separação entre interesse público primário, resultante da soma dos interesses individuais, e interesse público secundário, que consiste nos interesses do Estado, como sujeito de direitos.

c) o princípio resulta da supremacia dos interesses públicos sobre os interesses individuais, os quais devem sempre se submeter à vontade da coletividade, representada na ação do estado, quando em conflito com esta vontade.

d) o mencionado princípio impede a adoção da arbitragem pela Administração Pública, considerando-se a impossibilidade de o agente público transigir quanto aos interesses públicos que persegue e representa.

e) não compõe a ordem jurídica brasileira, dado não ser encontrado no texto da Constituição, nem poder ser deduzido a partir dos demais princípios constitucionais administrativos.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. Em primeiro lugar, o princípio da indisponibilidade do interesse público não está expresso na Constituição Federal. Trata-se de um princípio implícito, decorrente do sistema de valores constitucional, especialmente do princípio republicano, que estabelece a titularidade do poder como sendo do povo. Assim, a Administração apenas gerencia bens e interesses alheios, não podendo deles dispor livremente.

Em segundo lugar, este princípio, embora de conceito jurídico indeterminado, possui força normativa, sendo fonte de direitos e obrigações.

A **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão. O interesse público, tradicionalmente, é dividido em primário e secundário:

- **Interesse público primário:** interesses diretos da coletividade. O Estado atua para suprir as necessidades coletivas em sentido amplo. São exemplos a prestação de serviço público o exercício de poder de polícia.
- **Interesse público secundário:** interesses da Administração Pública como pessoa jurídica, sujeito de direitos e obrigações. Trata-se do interesse patrimonial do Estado, que atua para defesa e aumento do erário público. São exemplos os atos internos de gestão administrativa e a busca pelo aumento de riqueza na gestão patrimonial.

Há apenas uma crítica quanto à questão. O interesse público se relaciona com as necessidades coletivas. Não se confunde com a soma dos interesses individuais, tendo em vista que, em determinados casos, o interesse público será contrário aos interesses de determinados indivíduos.

A **alternativa C** está incorreta. O regime jurídico administrativo possui dois princípios basilares que **dão ensejo às prerrogativas e restrições da Administração Pública**, sendo correto dizer que do princípio da **supremacia do interesse público decorrem as prerrogativas** enquanto as **restrições originam-se do princípio da indisponibilidade do interesse público.**

Um não decorre do outro, são princípios independentes que limitam um ao outro, como dois pesos em uma balança.

A **alternativa D** está incorreta. A utilização da arbitragem pela Administração Pública é amplamente aceita pela doutrina, jurisprudência e admitida em lei. De acordo com a explicação dos juristas, para se atingir o interesse público, muitas vezes a Administração deverá dispor de seus interesses patrimoniais, tendo em vista que não se confundem.

Assim, o direito patrimonial torna-se disponível, sendo cabível a utilização de arbitragem. No entanto, o procedimento arbitral sofra algumas limitações quando a Administração figura como parte, devendo ser sempre de direito e vedado o sigilo.

> Lei 9.307/96:
>
> Art. 1º (...)
>
> § 1o A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

A **alternativa E** está incorreta. O princípio da indisponibilidade do interesse público é um princípio implícito, decorrente do sistema de valores constitucional, especialmente do princípio republicano, que estabelece a titularidade do poder como sendo do povo.

32. (COPESE-UFT / CM-PALMAS-TO - Procurador / 2018) Sobre os princípios que regem a Administração Pública previstos na Constituição Federal de 1988, assinale a alternativa CORRETA.

a) São princípios expressos na Constituição Federal de 1988: a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e a eficácia.

b) São princípios expressos na Constituição Federal de 1988: a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e a eficiência.

c) São princípios expressos na Constituição Federal de 1988: a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e a executoriedade.

d) São princípios expressos na Constituição Federal de 1988: a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e a efetividade.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. O art. 37, CF não prevê a eficácia como princípios.

A **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão. Os princípios expressos, conforme art. 37, *caput* da Constituição Federal, são os seguintes: **Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade** e **Eficiência**.

> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

A **alternativa C** está incorreta. O art. 37, CF não prevê a executoriedade.

A **alternativa D** está incorreta. O art. 37, CF não prevê a efetividade.

33. (NC-UFPR / Procurador / PGM-CURITIBA-PR / 2019) Segundo Emerson Gabardo (2002), "o princípio da eficiência administrativa é setorial, pois refere-se exclusivamente à Administração Pública, mas está diretamente ligado ao princípio da eficiência do Estado como vetor geral (de caráter ético) do sistema constitucional". A partir dessas considerações sobre o regime constitucional da Administração Pública, assinale a alternativa correta.

a) O princípio da eficiência administrativa foi uma das principais inovações incluídas na Constituição de 1988 pela Emenda da Reforma Administrativa em 1998.

b) O princípio da eficiência tem conteúdo ético, não um conteúdo jurídico.

c) O princípio da eficiência administrativa, na medida em que demanda uma atuação administrativa ótima, opõe-se ao princípio da boa administração.

d) A eficiência é elemento típico da Administração Gerencial, sendo incompatível com o modelo teórico burocrático de administração.

e) Os atos discricionários não podem ser controlados com base no princípio da eficiência administrativa.

Comentários

A **alternativa A** está correta e é o gabarito da questão. O princípio da eficiência foi inserido expressamente na Constituição Federal pela Emenda Constitucional 19/1998, apelidada de "emenda da reforma administrativa", em razão das diversas alterações promovidas nos institutos relacionados à Administração Pública.

A **alternativa B** está incorreta. Possui conteúdo jurídico, criando direitos e obrigações e podendo ser utilizado como parâmetro de controle da atuação da Administração Pública.

A **alternativa C** está incorreta. A eficiência é a busca dos melhores resultados práticos (**produtividade**), por meio da melhor atuação possível, de forma célere e com redução dos desperdícios (**economicidade**). O que se exige é que atue com diligência, presteza e bom desempenho funcional. **Trata-se de princípio relacionado à boa administração.**

A **alternativa D** está incorreta. Embora seja sim um elemento típico da Administração Gerencial, deverá ser observado ainda que se adote o modelo teórico burocrático de administração em determinados casos.

A **alternativa E** está incorreta. Questão de difícil solução é o controle externo dos atos administrativos com base no princípio da eficiência, em especial o controle judicial. Certo é que, considerando que se trata de um princípio jurídico, com força normativa, a eficiência obriga a Administração e a sua ausência constitui vício de legitimidade, perfeitamente controlável pelos órgãos de controle.

34. (VUNESP / FAPESP – Procurador / 2018) Em razão do regime jurídico administrativo, a Administração Pública

a) pode celebrar contratos com os particulares, os quais somente poderão ser extintos pelo advento do seu termo, por decisão conjunta das partes ou por inadimplemento da Administração.

b) pode alterar unilateralmente as cláusulas econômicas dos contratos administrativos.

c) somente pode ter os seus atos ilegais anulados por decisão do Poder Judiciário.

d) depende de decisão judicial para efetivar a ocupação temporária de imóvel alheio.

e) é obrigada a dar publicidade dos atos administrativos que praticar.

Comentários

A **alternativa A** está incorreta. A Administração Pública pode rescindir unilateralmente os contratos administrativos, tendo em vista as cláusulas exorbitantes decorrentes da supremacia do interesse público sobre o privado.

A **alternativa B** está incorreta. Embora possa alterar unilateralmente o contrato, essa alteração se dá apenas em relação às cláusulas regulamentares. As cláusulas econômico-financeiras só podem ser alteradas com o consentimento do contratado.

A **alternativa C** está incorreta. O princípio da autotutela consiste no poder de a Administração Pública controlar os seus próprios atos, retirando-os do mundo jurídico quando necessário, para conferir regularidade às suas condutas. Neste sentido, pode revogar os seus próprios atos discricionários por conveniência ou oportunidade e deve anular os seus atos quando eivados vícios de ilegalidade ou ilegitimidade, sem necessidade de autorização do Poder Judiciário.

A **alternativa D** está incorreta. A ocupação temporária decorre da supremacia do interesse público sobre o privado e pode se implementada sem autorização judicial.

A **alternativa E** está correta e é o gabarito da questão. O princípio da publicidade determina a divulgação de informações e das atividades da Administração Pública, tornando-os públicos e acessíveis à sociedade. Estabelece o **dever de transparência** em toda a atuação do Poder Público, vez que o seu titular e destinatário da atividade Administrativa – a coletividade – deve ter ciência da atuação dos Entes Públicos.

35. (CESPE / Procurador / PGE-PE / 2018) Considerando a doutrina e o entendimento jurisprudencial dos tribunais superiores acerca do regime jurídico-administrativo e do princípio constitucional da legalidade na administração pública, assinale a opção correta.

a) O princípio da legalidade veda à administração a prática de atos inominados, embora estes sejam permitidos aos particulares.

b) Em virtude do princípio da reserva legal, a administração pública deve fazer o que está prescrito em lei e abster-se de atuar quando a lei proibir.

c) A utilização de prova emprestada nos processos administrativos disciplinares ofende o princípio da legalidade.

d) Apesar de estar submetida à legalidade estrita, a administração pública poderá interpretar normas de maneira extensiva ou restritiva com relação aos direitos dos particulares quando não existir conteúdo legal expresso.

e) Aplica-se a teoria do fato consumado no caso de remoção de servidor público para acompanhar cônjuge em virtude de decisão judicial liminar, ainda que a remoção não se ajuste à legalidade estrita.

Comentários

A **alternativa A** está correta e é o gabarito da questão. O princípio da legalidade é um dos vetores do Estado Democrático de Direito e dele decorre diretamente. **Consiste na limitação do Poder Público ao conjunto de normas por ele próprio editado**. A Administração Pública não possui vontade autônoma, dependendo da autorização do titular do interesse público (a sociedade), o que se dá por meio dos seus representantes ao editarem as leis (em sentido amplo, abarcando todas as formas legislativas.

Assim, deve praticar apenas atos que possuam previsão na lei.

A **alternativa B** está incorreta. Além disso, outra distinção se faz necessária: o **princípio da legalidade** não se confunde com o princípio da reserva legal. O primeiro estabelece a vinculação da Administração Pública à lei amplamente considerada, só podendo atuar quando houver permissão do ordenamento jurídico. **A reserva legal**, por outro lado, estabelece que a atuação só é permitida diante da autorização de uma espécie normativa específica determinada pelo texto constitucional, (por exemplo: lei ordinária ou lei complementar), excluindo-se os demais atos normativos.

A **alternativa C** está incorreta.

> **Súmula 591-STJ**: É permitida a "prova emprestada" no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo juízo competente e respeitados o contraditório e a ampla defesa.

A **alternativa D** está incorreta. A Administração, por ser submissa ao princípio da legalidade, não pode levar a termo interpretação extensiva ou restritiva de direitos, quando a lei assim não o prever de modo expresso. Nesse mesmo sentido, eis o uníssono entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: "A atuação da Administração Pública é cingida ao princípio da legalidade estrita, devendo obediência aos preceitos legais, sendo-lhe defeso proceder interpretação extensiva ou restritiva, onde a lei assim não o determinar." (RMS 26.944/CE).

A **alternativa E** está incorreta. ”Teoria do fato consumado" não pode ser aplicada para consolidar remoção de servidor público destinada a acompanhamento de cônjuge, em hipótese que não se adequa à legalidade estrita, ainda que tal situação haja perdurado por vários anos em virtude de decisão liminar não confirmada por ocasião do julgamento de mérito. STJ. Corte Especial. EREsp 1.157.628-RJ, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 7/12/2016 (Info 598).

36. (CESPE / Procurador / PGM-FORTALEZA-CE / 2017) Acerca do direito administrativo, julgue o item que se segue.

Considerando os princípios constitucionais explícitos da administração pública, o STF estendeu a vedação da prática do nepotismo às sociedades de economia mista, embora elas sejam pessoas jurídicas de direito privado.

Comentários

A **assertiva está CORRETA**. O art. 37, *caput* da CF dispõe que **toda a Administração Pública, direta e indireta, está sujeita aos princípios nele elencados**. Neste sentido, ainda que se trate de uma sociedade de economia mista ou empresa pública, pessoas jurídicas de direito privado da Administração Indireta, devem guardar observância dos princípios Administrativos.

LISTA DE QUESTÕES

Defensor

1. (CESPE / Defensor / DPU / 2017) Jorge, servidor público federal ocupante de cargo de determinada carreira, foi, por meio administrativo, transferido para cargo de carreira diversa.

Com referência a essa situação hipotética, julgue o item subsequente à luz do entendimento dos tribunais superiores

A forma de provimento do cargo público na referida situação – transferência para cargo de carreira diversa – foi inconstitucional, por violar o princípio do concurso público; cabe à administração pública, no exercício do poder de autotutela, anular o ato ilegal, respeitado o direito ao contraditório e à ampla defesa.

2. (FUNDEP / Defensor / DPE-MG / 2019) Sobre os princípios aplicáveis à administração pública, assinale a alternativa correta.

A) Os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, inscritos no caput do art. 37 da Constituição da República, aplicam-se ao Poder Judiciário no exercício da função administrativa.

B) Constitui violação ao princípio da moralidade a administração deixar de descontar da remuneração percebida pelo servidor público os valores a ele pagos indevidamente em função de interpretação equivocada de lei.

C) Em atenção aos princípios da reserva do possível e da separação de poderes, não é dado ao Poder Judiciário, atendendo a pedido da Defensoria Pública, compelir a administração a efetuar obras emergenciais em estabelecimento prisional.

D) A Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011) é uma norma de caráter geral, que obriga todos os Municípios a disponibilizar informações concernentes a procedimentos licitatórios e contratos celebrados em sítios oficiais da rede mundial de computadores.

3. (VUNESP / Defensor / DPE-MS / 2014) A expressão regime jurídico-administrativo é utilizada para designar

A) os regimes de direito público e de direito privado a que pode submeter-se a Administração Pública.

B) o conjunto das prerrogativas e restrições a que está sujeita a Administração Pública e que não se encontram nas relações entre particulares.

C) as restrições a que está sujeita a Administração Pública, sob pena de nulidade do ato administrativo, excluindo-se de seu âmbito as prerrogativas da Administração.

D) as prerrogativas que colocam a Administração Pública em posição de supremacia perante o particular, excluindo-se de seu âmbito as restrições impostas à Administração.

4. (CS-UFG / Defensor / DPE-GO / 2014) Os princípios administrativos são postulados orientadores essenciais que inspiram toda conduta dos integrantes da Administração Pública. Nesse contexto,

A) em obediência aos princípios da legalidade e da segurança jurídica, no âmbito do regime jurídico-administrativo, é inadmissível à Administração Pública alterar unilateralmente relações jurídicas já estabelecidas, constituindo o administrado em obrigações por meio de atos unilaterais.

B) em atenção ao princípio da publicidade decorre a proibição de constar nome, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos em divulgação de atos, programas ou campanhas de órgãos públicos.

C) pelo princípio da supremacia do interesse público advém a regra de que o direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data de sua ciência, salvo comprovada má-fé.

D) em consagração os princípios do contraditório e ampla defesa, no âmbito do processo administrativo os interessados serão intimados de prova ou diligência ordenada, com antecedência mínima de três dias úteis, mencionando-se data, hora e local de realização.

E) pelo princípio da eficiência, a Administração Pública, na execução dos atos administrativos, tem o dever de alcançar a finalidade normativa, pois se trata de princípio diretamente vinculado ao princípio da legalidade e da supremacia do interesse público.

5. (CESPE / Defensor / DPE-ES / 2012) Julgue os itens a seguir, referentes aos princípios do direito administrativo.

Como o direito administrativo disciplina, além da atividade do Poder Executivo, as atividades administrativas do Poder Judiciário e do Poder Legislativo, os princípios que regem a administração pública, previstos na CF, aplicam-se aos três poderes da República.

6. (CESPE / Defensor / DPE-ES / 2012) Julgue os itens a seguir, referentes aos princípios do direito administrativo.

A nomeação de cônjuge da autoridade nomeante para o exercício de cargo em comissão não afronta os princípios constitucionais.

7. (VUNESP / Defensor / DPE-MS / 2012) "A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessora- mento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal". Este é o teor da Súmula Vinculante n.° 13, do Supremo Tribunal Federal, editada com base no entendimento de que não é necessária a edição de lei formal para que seja vedado o nepotismo, pois este decorre diretamente de princípios constitucionais, sobretudo do princípio da

A) impessoalidade.

B) eficiência.

C) publicidade.

D) moralidade.

8. (FCC / Defensor / DPE-SP / 2013) Com relação aos princípios constitucionais da Administração Pública, está em conformidade com a

A) moralidade o ato administrativo praticado por agente público em favorecimento próprio, desde que revestido de legalidade.

B) eficiência a prestação de serviço público que satisfaça em parte às necessidades dos administrados, desde que realizados com rapidez e prontidão.

C) publicidade o sigilo imprescindível à segurança da sociedade e do Estado ou o indispensável à defesa da intimidade.

D) impessoalidade a violação da ordem cronológica dos precatórios para o pagamento dos créditos de natureza comum.

E) legalidade a inobservância a quaisquer atos normativos que não sejam lei em sentido estrito e provindos de autoridades administrativas

Magistratura

9. (VUNESP / Juiz Substituto - TJ-SP / 2018) O princípio da autotutela administrativa é decorrência do princípio da legalidade e, a seu respeito, é correto afirmar:

a) verificada a ilegalidade do ato, a Administração pode optar entre a anulação e a revogação, conforme a conveniência de produção de efeitos ex tunc ou ex nunc, respectivamente.

b) a anulação do ato administrativo ilegal pela própria Administração não depende de provocação do interessado e não gera responsabilidade administrativa perante terceiros.

c) a anulação do ato administrativo que tenha produzido efeitos no campo dos interesses individuais não prescinde de prévio contraditório que garanta o exercício da defesa da legitimidade do ato por aqueles que serão por ela atingidos.

d) a anulação do ato administrativo ilegal pela própria Administração está imune ao controle jurisdicional.

10. (TRF 3ª Região / Juiz Federal Substituto / TRF 3ª Região / 2018) São princípios constitucionais implícitos ou reconhecidos da Administração Pública, porquanto consectários lógicos dos preceitos da Lei Maior:

a) Impessoalidade e eficiência.

b) Razoabilidade e legalidade.

c) Segurança jurídica e moralidade.

d) Prevalência do interesse público e proporcionalidade.

11. (CESPE / Juiz Federal Substituto / TRF-5ª Região / 2017) Acerca dos princípios constitucionais e legais que regem a administração pública, assinale a opção correta.

a) **Situação hipotética:** Lei de determinado estado da Federação estipula programa de incentivo fiscal exclusivamente para atletas nascidos no estado e que tenham a melhor classificação no campeonato estadual. **Assertiva:** Nessa situação, para o STF, a fixação de condições formais para a concessão de benefício fiscal exime a lei estadual de resguardar o tratamento isonômico no que se refere aos concidadãos.

b) Conforme o STJ, o princípio da continuidade dos serviços públicos não impede a interrupção do fornecimento de energia elétrica destinada à iluminação pública de hospital municipal inadimplente.

c) **Situação hipotética:** Uma autarquia federal constatou, a partir de denúncia, que servidor efetivo com dois anos de exercício no cargo havia apresentado documentação falsa para a investidura no cargo. **Assertiva:** Nessa situação, conforme o STF, os atos praticados pelo servidor até o momento são válidos, em razão dos princípios da proteção à confiança e da segurança jurídica.

d) Não configura ofensa ao princípio da moralidade a nomeação de esposa de magistrado, devidamente concursada, para função de confiança diretamente subordinada ao juiz cônjuge.

e) Todo ato administrativo emitido por agente público submete-se ao princípio da legalidade; quando o ato atende exclusivamente à legalidade, exclui-se do controle judicial o juízo de conveniência e oportunidade.

12. (VUNESP / Juiz Substituto / TJ-SP / 2017) O conteúdo jurídico do princípio da moralidade administrativa pode ser conceituado como,

a) aquele referido na ética da legalidade ou, em outros termos, os valores éticos que ela consagra sem espaços para outros juízos axiológicos senão aqueles objetivados e explicitados nas normas-regras e, portanto, sem autonomia específica.

b) aquele que vincula a administração pública a um comportamento ético, conforme discurso da modernidade, com dimensão autônoma em relação ao princípio da legalidade.

c) a resultante da moral social de uma época a vincular a atuação da Administração pública.

d) referente às regras da boa administração e às regras internas visando normatizar o poder disciplinar da Administração.

13. (CESPE / Juiz Substituto / TJ-CE / 2018) Considerando o entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca dos princípios constitucionais e infraconstitucionais que regem a atividade administrativa, julgue os itens a seguir.

I Em obediência ao princípio da legalidade, a vedação à prática do nepotismo no âmbito da administração pública é condicionada à edição de lei formal.

II A publicidade é condição de eficácia dos atos administrativos, razão pela qual pode caracterizar prática de ato de improbidade administrativa a desobediência ao dever de publicação de atos oficiais.

III Viola o princípio da isonomia a previsão de critérios discriminatórios de idade em certame de concursos públicos, ressalvados os casos em que a natureza das atribuições do cargo justificar.

IV O princípio da proteção da confiança legítima não autoriza a manutenção em cargo público de servidor público empossado por força de decisão judicial de caráter provisório posteriormente revista, ainda que decorridos mais de cinco anos da investidura no cargo.

Estão certos apenas os itens:

a) I e II.

b) I e III.

c) III e IV.

d) I, II e IV.

e) II, III e IV.

Promotor

14. (CEBRASPE / Promotor - MP-AP / 2021) Com relação aos princípios da administração pública, assinale a opção correta.

A) A moralidade administrativa não se distingue da moralidade comum, porquanto a sua preocupação central é a distinção entre o bem e o mal.

B) Em observância à autonomia da vontade, respeitada a prevalência do interesse público, os acordos entre particulares e a administração pública afastam a incidência de normas de direito público.

C) Na doutrina, prevalece o entendimento de que a falta de publicação dos atos administrativos não impede que eles adquiram eficácia, embora o agente público responsável por essa omissão possa responder por ato de improbidade administrativa.

D) O princípio da eficiência foi introduzido na Constituição Federal de 1988 como parte do esforço para a reforma gerencial da administração pública.

E) O princípio da impessoalidade não impede que um agente público eleito insira, em propaganda oficial da administração pública, o slogan da sua candidatura ou do seu partido, porquanto esses dizeres se referem ao projeto político vencedor das eleições.

15. (CEFETBAHIA / Promotor - MP-BA / 2018) De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a prática do nepotismo nas nomeações para cargo em comissão, de confiança ou de função gratificada, é correto afirmar que

a) a vedação à prática do nepotismo abrange toda a administração pública, exceto as empresas estatais, em função do regime híbrido de pessoal a que estão submetidas.

b) com fundamento na máxima proteção à moralidade administrativa, a Lei Estadual pode ampliar a vedação ao nepotismo para os cargos de provimento efetivo por concurso público.

c) desde que haja previsão expressa em Lei Estadual, é possível excepcionar as vedações à prática dos atos de nepotismo, já que a matéria não se encontra regulada em Lei Federal.

d) excepcionalmente, é possível a análise da configuração da prática vedada de nepotismo em hipóteses que atinjam ocupantes de cargos políticos, desde que, em análise concreta, além do parentesco, seja verificada troca de favores ou fraude à lei.

e) para a configuração da prática ilícita de nepotismo, nos cargos administrativos e políticos, basta a configuração da relação de parentesco entre a autoridade nomeante ou servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, e, de outro lado, o nomeado: cônjuge, companheiro, parente em linha reta ou colateral ou por afinidade até o terceiro grau.

16. (CESPE / Promotor / MP-PI / 2018) Julgue o item subsequente, relativo a controle da administração pública, regime jurídico administrativo, processo administrativo federal e improbidade administrativa.

Conforme o regime jurídico administrativo, apesar de assegurada a supremacia do interesse público sobre o privado, à administração pública é vedado ter privilégios não concedidos a particulares.

17. (MP-PR / Promotor / MP-PR / 2017) Em tema de princípios da Administração Pública, assinale a alternativa *incorreta*:

a) Os princípios da Administração Pública, explícitos e implícitos, são, no Estado Democrático de Direito, importante instrumento normativo de controle jurisdicional dos atos administrativos.

b) Numa leitura denominada de "juridicidade administrativa", para a validação da ação administrativa, não basta que seja esta formalmente conforme a lei, sendo necessário, também, que se apresente em conformidade com os princípios da Administração Pública.

c) A publicidade se distingue da publicação dos atos administrativos, sendo esta apenas um dos meios de concretização daquele princípio.

d) Entende o Supremo Tribunal Federal que o limite de idade para inscrição em concurso público apenas se legitima, à vista do art. 7º , XXX (proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil), da Constituição Federal, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido.

e) Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o rigor do dispositivo constitucional que assegura o princípio da impessoalidade vincula a publicidade ao caráter educativo, informativo ou de orientação social, sendo incompatível com a menção de nomes, símbolos ou imagens, aí não incluídos slogans, que caracterizem promoção pessoal ou de servidores públicos.

18. (CESPE / Promotor / MP-CE / 2020) O direito de petição aos poderes públicos, assegurado pela Constituição Federal de 1988, impõe à administração o dever de apresentar tempestiva resposta. A demora excessiva e injustificada da administração para cumprir essa obrigação é omissão violadora do

princípio da eficiência. Segundo o STJ, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita na atuação da administração pública, tal mora atenta também contra o princípio da

a) finalidade.

b) moralidade.

c) autotutela.

d) presunção de legitimidade.

e) continuidade do serviço público.

Procurador

19. (CESPE / MPC-PA – Procurador de contas / 2019) Tendo como referência os princípios expressos e implícitos da administração pública e as disposições da Lei n.º 13.460/2017, assinale a opção correta acerca da participação, proteção e defesa do usuário de serviços públicos.

a) O administrador público atenderá ao princípio da eficiência sempre que tomar sua decisão com foco exclusivamente no aspecto econômico.

b) Por força do princípio da intranscendência subjetiva das sanções, irregularidades praticadas pelos Poderes Legislativo e Judiciário não impõem sanções ao Poder Executivo.

c) O Poder Judiciário pode, fundamentando-se no princípio da isonomia, aumentar vencimentos de servidores públicos.

d) A referida lei permite ao usuário de serviço público apresentar reclamação apócrifa às ouvidorias dos órgãos da administração pública ou à entidade responsável pela fiscalização.

e) A referida lei não abrange serviços públicos prestados por particulares.

20. (CESPE / Procurador / PGM-MANAUS–AM / 2018) Quanto às transformações contemporâneas do direito administrativo, julgue o item subsequente.

O princípio da juridicidade, por constituir uma nova compreensão da ideia de legalidade, acarretou o aumento do espaço de discricionariedade do administrador público.

21. (FUNDATEC / AL-RS – Procurador / 2018) Em um Estado do sul do país, um servidor detentor de cargo em comissão de Assessor Especialista nível 3 foi desligado de suas funções em razão da notícia de cometimento de crime doloso contra a vida. O ato de exoneração foi justificado pela ocorrência desse fato. Meses após a exoneração, o ex-servidor comprovou junto à administração pública ter ocorrido um equívoco. Foi comprovado judicialmente que o crime fora cometido por terceiro, pessoa homônima ao ex-servidor. Por isso, requereu, administrativamente, a nulidade do ato de exoneração e o retorno às funções e indenização por danos morais e materiais. A Procuradoria Jurídica opinou pela possibilidade de deferimento do pedido de retorno ao cargo, deixando para um segundo momento a análise da solicitação de indenização. Logo, é possível afirmar que um dos fundamentos da orientação jurídica foi:

a) O princípio da impessoalidade.

b) A teoria dos motivos determinantes.

c) A teoria da supremacia geral.

d) A vedação de excesso de poder.

e) A teoria da convalidação dos atos administrativos

22. (FUNDATEC / AL-RS - Procurador / 2018) A evolução do Direito Administrativo no Estado Democrático de Direito permite afirmar ter ocorrido certa relativização do princípio da supremacia do interesse público. Sendo assim, é correto afirmar que um dos elementos inovadores que representa essa relativização é:

a) O princípio constitucional da legalidade.

b) A rescisão unilateral de contratos administrativos.

c) A intervenção na propriedade privada quando atendidos requisitos prévios previstos em lei.

d) As cláusulas exorbitantes nos contratos administrativos.

e) O princípio da dignidade da pessoa humana.

23. (FCC / Procurador / PGE-TO / 2018) Acerca das modernas correntes doutrinárias que buscam repensar o Direito Administrativo no Brasil, Carlos Ari Sundfeld observa:

Embora o livro de referência de Bandeira de Mello continue saindo em edições atualizadas, por volta da metade da década de 1990 começou a perder aos poucos a capacidade de representar as visões do meio – e de influir [...] Ao lado disso, teóricos mais jovens lançaram, com ampla aceitação, uma forte contestação a um dos princípios científicos que, há muitos anos, o autor defendia como fundamental ao direito administrativo [...]. (Adaptado de: Direito administrativo para céticos, 2a ed., p. 53)

O princípio mencionado pelo autor e que esteve sob forte debate acadêmico nos últimos anos é o princípio da

a) presunção de legitimidade dos atos administrativos.

b) processualidade do direito administrativo.

c) supremacia do interesse público.

d) moralidade administrativa.

e) eficiência.

24. (CESPE / TCE-RO – Procurador do MPC / 2019) Constitui violação aos princípios constitucionais da administração pública:

a) nomeação de cônjuge de prefeito para o cargo de secretário estadual, mesmo que o nomeado possua inegável qualificação técnico-profissional e idoneidade moral.

b) limitação de idade, por ato administrativo, para fins de inscrição em concurso público, ainda que tal medida esteja fundamentada na natureza das atribuições do cargo a ser preenchido.

c) publicação, em sítio eletrônico mantido pela administração pública, de nomes de servidores e dos valores dos respectivos vencimentos e vantagens pecuniárias.

d) atribuição de nome de governador já falecido, reconhecido pela defesa dos direitos humanos, a escola pública de rede estadual de educação.

e) anulação, pela administração pública, de ato administrativo ilegal, independentemente de prazo e da existência de direito adquirido.

25. (CESPE / Procurador / PGE-SE / 2017) Considerando os princípios constitucionais e legais, implícitos e explícitos, que regem a atividade da administração pública, assinale a opção correta.

a) Os princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público guiam a atuação do administrador, de modo que apenas o juízo discricionário excepciona-se ao controle judicial.

b) Em decorrência do princípio da reserva legal, a administração pública está autorizada a fazer apenas aquilo que não seja legalmente proibido.

c) De acordo com o STJ, o princípio da continuidade dos serviços públicos não impede a interrupção do fornecimento de energia elétrica para município inadimplente, ainda que o valor cobrado esteja sob questionamento em sede administrativa.

d) Em virtude dos princípios da proteção à confiança e da segurança jurídica, entende o STF que podem ser considerados válidos os atos praticados por agente público ilegalmente investido.

e) Por ser um princípio estruturante implícito da atuação da administração pública, na prática, a supremacia do interesse público é um conceito jurídico indeterminável.

26. (CESPE / Procurador / PGM-BH-MG / 2017) A respeito dos princípios aplicáveis à administração pública, assinale a opção correta.

a) Dado o princípio da autotutela, poderá a administração anular a qualquer tempo seus próprios atos, ainda que eles tenham produzido efeitos benéficos a terceiros.

b) Apesar de expressamente previsto na CF, o princípio da eficiência não é aplicado, por faltar-lhe regulamentação legislativa.

c) Ao princípio da publicidade corresponde, na esfera do direito subjetivo dos administrados, o direito de petição aos órgãos da administração pública.

d) princípio da autoexecutoriedade impõe ao administrador o ônus de adequar o ato sancionatório à infração cometida.

27. (FAFIPA / Procurador / PGM-FOZ DO IGUAÇU-PR / 2019) Com relação aos Princípios Constitucionais da Administração Pública, assinale a alternativa CORRETA.

a) O princípio da impessoalidade limita-se ao dever de isonomia da Administração Pública.

b) De acordo com o princípio da publicidade, a Administração deve divulgar informações de interesse público, sendo o sigilo dos atos administrativos admitido apenas excepcionalmente se imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

c) Conforme o caput do artigo 37 da Constituição Federal de 1988, a Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, motivação, publicidade e eficiência.

d) O princípio da eficiência alcança apenas os serviços públicos prestados diretamente à coletividade e impõe que a prestação de tais serviços seja realizada com qualidade e rapidez.

e) Uma das exceções ao princípio da legalidade administrativa consiste na possibilidade de o presidente da República editar decretos para criar e extinguir cargos ou funções públicas.

28. (CS-UFG / Procurador / PGM-JATAÍ-GO / 2018) A administração pública, na prática de atividades para a consecução dos interesses coletivos, obedece aos ditames constitucionais, entre os quais estão os princípios

a) da legalidade, segundo o qual o administrador atua com finalidade própria e discricionariedade, conforme disposto no art. 5º da Constituição Federal.

b) da impessoalidade, segundo o qual o agente é um executor do ato administrativo-governamental do próprio agente político.

c) da moralidade, segundo o qual é preciso penetrar na intenção do agente público para conhecer o resultado ético do ato.

d) da publicidade, que determina o termo inicial da produção de efeitos do ato a partir da sua divulgação.

29. (IBADE / CM-PORTO VELHO-RR – Procurador / 2018) Considerando o princípio da autotutela, está correto asseverar que:

a) é inviável este principio ser aplicado aos chamados atos vinculados, mas somente aos atos discricionários.

b) é o poder de fiscalização dos atos das entidades da administração indireta pelos órgãos centrais da administração direta.

c) é indispensável a Administração ser provocada ou recorrer ao Judiciário para reconhecer a nulidade dos seus próprios atos.

d) a administração pública tem a faculdade de rever seus próprios atos, anulando os ilegais e revogando os atos inexistentes ou nulos ao ordenamento jurídico.

e) é possível a vedação da aplicação retroativa de novas interpretações de dispositivos legais e a decadência.

30. (FCC / Procurador / PGM-CARUARU-PE / 2018) Em relação aos princípios que regem a atuação da Administração Pública, é correto afirmar que

a) em relação ao princípio da legalidade, a Administração Pública não é obrigada a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

b) o princípio da eficiência impõe ao agente público um modo de atuar que produza resultados favoráveis à consecução dos fins a serem alcançados pelo Estado.

c) o princípio da eficiência, dada a sua natureza finalística, é prevalente em face do princípio da legalidade.

d) são aplicáveis à Administração Pública exclusivamente aqueles princípios mencionados no caput do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil, que são o da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência.

e) o princípio da publicidade decorre do direito dos administrados em ter acesso a informações de interesse particular ou coletivo e, por essa razão, não admite a existência de informações públicas sigilosas.

31. (VUNESP / Procurador / PGM-SÃO BERNARDO DO CAMPO-SP / 2018) O princípio da indisponibilidade do interesse público tem por resultado a limitação da ação do agente público, que pode muito, mas não pode agir de modo contrário ao interesse público. A respeito desse princípio, é correto afirmar que

a) embora previsto expressamente na Constituição, não possui qualquer repercussão prática no direito brasileiro, considerando-se a dificuldade de identificação do conteúdo do princípio.

b) o interesse público pode ser mais bem compreendido por meio da separação entre interesse público primário, resultante da soma dos interesses individuais, e interesse público secundário, que consiste nos interesses do Estado, como sujeito de direitos.

c) o princípio resulta da supremacia dos interesses públicos sobre os interesses individuais, os quais devem sempre se submeter à vontade da coletividade, representada na ação do estado, quando em conflito com esta vontade.

d) o mencionado princípio impede a adoção da arbitragem pela Administração Pública, considerando-se a impossibilidade de o agente público transigir quanto aos interesses públicos que persegue e representa.

e) não compõe a ordem jurídica brasileira, dado não ser encontrado no texto da Constituição, nem poder ser deduzido a partir dos demais princípios constitucionais administrativos.

32. (COPESE-UFT / CM-PALMAS-TO - Procurador / 2018) Sobre os princípios que regem a Administração Pública previstos na Constituição Federal de 1988, assinale a alternativa CORRETA.

a) São princípios expressos na Constituição Federal de 1988: a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e a eficácia.

b) São princípios expressos na Constituição Federal de 1988: a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e a eficiência.

c) São princípios expressos na Constituição Federal de 1988: a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e a executoriedade.

d) São princípios expressos na Constituição Federal de 1988: a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e a efetividade.

33. (NC-UFPR / Procurador / PGM-CURITIBA-PR / 2019) Segundo Emerson Gabardo (2002), "o princípio da eficiência administrativa é setorial, pois refere-se exclusivamente à Administração Pública, mas está diretamente ligado ao princípio da eficiência do Estado como vetor geral (de caráter ético) do sistema constitucional". A partir dessas considerações sobre o regime constitucional da Administração Pública, assinale a alternativa correta.

a) O princípio da eficiência administrativa foi uma das principais inovações incluídas na Constituição de 1988 pela Emenda da Reforma Administrativa em 1998.

b) O princípio da eficiência tem conteúdo ético, não um conteúdo jurídico.

c) O princípio da eficiência administrativa, na medida em que demanda uma atuação administrativa ótima, opõe-se ao princípio da boa administração.

d) A eficiência é elemento típico da Administração Gerencial, sendo incompatível com o modelo teórico burocrático de administração.

e) Os atos discricionários não podem ser controlados com base no princípio da eficiência administrativa.

34. (VUNESP / FAPESP – Procurador / 2018) Em razão do regime jurídico administrativo, a Administração Pública

a) pode celebrar contratos com os particulares, os quais somente poderão ser extintos pelo advento do seu termo, por decisão conjunta das partes ou por inadimplemento da Administração.

b) pode alterar unilateralmente as cláusulas econômicas dos contratos administrativos.

c) somente pode ter os seus atos ilegais anulados por decisão do Poder Judiciário.

d) depende de decisão judicial para efetivar a ocupação temporária de imóvel alheio.

e) é obrigada a dar publicidade dos atos administrativos que praticar.

35. (CESPE / Procurador / PGE-PE / 2018) Considerando a doutrina e o entendimento jurisprudencial dos tribunais superiores acerca do regime jurídico-administrativo e do princípio constitucional da legalidade na administração pública, assinale a opção correta.

a) O princípio da legalidade veda à administração a prática de atos inominados, embora estes sejam permitidos aos particulares.

b) Em virtude do princípio da reserva legal, a administração pública deve fazer o que está prescrito em lei e abster-se de atuar quando a lei proibir.

c) A utilização de prova emprestada nos processos administrativos disciplinares ofende o princípio da legalidade.

d) Apesar de estar submetida à legalidade estrita, a administração pública poderá interpretar normas de maneira extensiva ou restritiva com relação aos direitos dos particulares quando não existir conteúdo legal expresso.

e) Aplica-se a teoria do fato consumado no caso de remoção de servidor público para acompanhar cônjuge em virtude de decisão judicial liminar, ainda que a remoção não se ajuste à legalidade estrita.

36. (CESPE / Procurador / PGM-FORTALEZA-CE / 2017) Acerca do direito administrativo, julgue o item que se segue.

Considerando os princípios constitucionais explícitos da administração pública, o STF estendeu a vedação da prática do nepotismo às sociedades de economia mista, embora elas sejam pessoas jurídicas de direito privado.

GABARITO

Defensor

1. CORRETA
2. A
3. B
4. D
5. CORRETA
6. ERRADA
7. D
8. C

Magistratura

9. C
10. D
11. C
12. B
13. E

Promotor

14. D
15. D
16. INCORRETA
17. E
18. B

Procurador

19. B
20. INCORRETA
21. B
22. E
23. C
24. B
25. D
26. C
27. B
28. D
29. E
30. B
31. B
32. B
33. A
34. E
35. A
36. CORRETA

ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE:
PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.

1. 

Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.

2. 

Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).

3. 

Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).

4. 

Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).

5. 

Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).

6. 

Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).

7. 

Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.

8. 

O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.



Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.