

An aerial view of a city skyline, likely New York City, featuring numerous skyscrapers and a body of water in the background. The image is overlaid with a semi-transparent blue filter. A faint orange line graph is visible in the upper left quadrant, showing an upward trend. The text 'DIREITO ADMINISTRATIVO' is prominently displayed in white, bold, uppercase letters on the right side of the image.

# DIREITO ADMINISTRATIVO

Luiz Vergilio Dalla Rosa



## Sumário



- **1. Conceito e objeto do Direito Administrativo**
- **2. Controle judicial e direito administrativo**
- **3. Constituição, fundamento, direitos e garantias**
- **4. Princípios da Administração Pública**
- **5. Serviço Público e Poder de Polícia**
  - **5.1 Serviço Público**
  - **5.2 Poder de Polícia**
- **6. Intervenção do Estado na propriedade privada**
- **7. Ato Administrativo**
- **Referências**





# 1. Conceito e objeto do Direito Administrativo

Este tópico objetiva dar uma noção geral da disciplina de Direito Administrativo e de administração pública, tratando dos principais aspectos relacionados ao conceito e definição do Direito Administrativo e dos elementos que o compõem.

O objeto do Direito Administrativo é um ramo do direito, muito específico. De acordo com a teoria geral do direito, até mesmo o conhecimento cotidiano, a prática da vida em sociedade são relações sociais que disciplinam bens jurídicos.

Bens jurídicos são aqueles relevantes e tutelados pelo Estado, como a vida, a liberdade, a propriedade, a segurança, a intimidade, a dignidade.

Existem várias formas jurídicas de tutela e proteção deles. A proteção à vida, por meio da proibição de atos considerados criminosos, é uma esfera do direito penal. Por outro lado, quando a autonomia da vontade de cada pessoa ou de um grupo de pessoas é exercida, como, por exemplo, nos atos de pactuação, compra e venda de bens, os objetos são disciplinados pelo Direito Civil.

Para entender o Direito Administrativo é importante perceber seu objeto específico de estudo, de atuação e de regulação. A regulamentação jurídica dos atos da Administração Pública é o braço executor de uma das funções do Estado.

O Estado exerce três funções principais: legislar, julgar e executar. A função de execução do Poder Estatal é representada pela Administração Pública no sentido amplo e essa administração pública é revestida de um sentido subjetivo e outro objetivo. No sentido subjetivo indica-se as pessoas jurídicas que representam a Administração Pública e a função da atividade própria.





**Direito administrativo é o ramo do direito público que tem por objeto os órgãos, agentes e pessoas jurídicas administrativas que integram a Administração Pública, a atividade jurídica não contenciosa que exerce e os bens e meios de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública. (DI PIETRO, 2019, p. 174.)**

Existem, além do próprio Estado, entidades paraestatais que são revestidas de personalidade de direito público, ainda que não façam parte diretamente da Administração Pública. Assim, o Direito Administrativo regulamenta as relações jurídicas referentes aos bens públicos, que tem todo um caminho próprio diferenciado da tutela dos bens privados, especialmente no que concerne à responsabilidade civil do Estado perante os atos praticados pela Administração Pública, seja ela direta ou indireta. Existem várias formas de responsabilização referentes aos casos de improbidade administrativa e de controle da Administração Pública, que é interno, desenvolvido por meio de órgãos próprios constituídos para tanto, como os Tribunais de Contas da União ou do Estado, ou externo, sendo individual ou social, por meio de ações populares, por exemplo.

Estes são alguns elementos que fazem parte do objeto próprio de estudo do **Direito Administrativo**, conceituado como:

O conceito proposto por Marçal Justen Filho indica uma finalidade para a existência deste ramo do Direito, legitimando-o se for exercido com o fim de estimular a realização dos direitos fundamentais. A base constitucional do conceito é clara, visto que toda atividade pública deve se voltar para a preservação, conservação e manutenção dos direitos fundamentais, a organização das estruturas estatais e não estatais encarregadas de seu exercício. Portanto, a Administração Pública é formada por uma estrutura montada e prevista para a materialização desse interesse público que se transforma em vontade política administrativa, que, por sua vez, será executada primordialmente pelo Poder Executivo.



O conceito apresentado por Maria Sylvia Zanella di Pietro complementa tal definição entendendo o Direito Administrativo como ramo do Direito Público em que as relações políticas têm predomínio do interesse público em relação ao privado, e que tem por objeto órgãos, agentes e pessoas jurídicas administrativas que empregam, na Administração Pública Direta ou Indireta, atividade jurídica não contenciosa. Assim, a atividade jurídica não contenciosa é exatamente a atividade administrativa, visto que, a atividade estatal contenciosa é executada pelo Poder Judiciário.

Um conceito complementa o outro, apresentando uma boa definição do que é o Direito Administrativo.

Do ponto de vista amplo, a Administração Pública é toda a administração oriunda do poder público do Estado, englobando atos de execução e de decisão, na função administrativa e na função política. Baseia-se na ideia de planejamento para execução dos fins previstos pelo ordenamento jurídico. Essa ação pública resume-se à função administrativa no aspecto de execução dos atos das decisões planejadas ou tomadas pelos representantes do poder político. Do ponto de vista estrito, a função administrativa é uma das funções do Estado, do Poder Executivo, da Administração Pública Direta ou Indireta.



Efetivamente, em certa medida, os poderes Legislativo e Judiciário também exercem função administrativa, mas apenas com a finalidade de manter a sua autonomia, a administração interna dos próprios órgãos e estrutura, evitando assim a ingerência de um poder sobre o outro.

Do ponto de vista geral, a administração do Estado é exercida pelo Poder Executivo, tanto pela Administração Pública Direta, formado pela União, estados e municípios, com personalidade jurídica de direito público vinculadas ao Poder Executivo, como pela Administração Pública indireta, formada por organizações que são dotadas de personalidade jurídica de direito público, mas que não fazem parte da administração pública direta, como a Autarquia, a Sociedade de Economia Mista ou a Empresa Pública.



## 2. Controle judicial e direito administrativo

Nesse tópico analisa-se o controle judicial da atividade administrativa, abordando as funções e os limites das relações entre o Poder Judiciário e a Administração Pública.

Para tratar sobre controle da administração pública e seus limites de atuação é importante entender como funcionam as técnicas de distribuição do exercício do poder.

Historicamente, foram desenvolvidas técnicas que permitem controlar o poder, de modo que possa ser dividido, tanto na forma pela qual é exercido, como na titularidade de quem o exerce ou na representação momentânea de quem o exerce.

Assim, quando se pensa em teoria do poder do estado, o poder político, de alguma forma, passar por um mecanismo estrutural de distribuição e controle. Existem duas estratégias fundamentais para controlar o poder do Estado: a vertical e a horizontal.

Na estratégia vertical, escalona-se hierarquicamente as funções estatais que são divididas em várias instâncias estruturais. O mecanismo pelo qual a Constituição Federal de 1988 divide o exercício do poder estatal verticalmente, é pelo princípio federativo.



A Federação nada mais é que um instituto político resultante de unidades político-administrativas que, anteriormente à existência da federação, eram dotados de autonomia, independência e liberdade. A partir do momento em que decidem se unir, em forma de Federação, eles criam uma organização central visando maior oportunidade de ação em relação às situações externas e, ao fazerem isso, somam forças. A Federação é, portanto, a união de Estados previamente independentes e autônomos que renunciam à uma parcela de poder, de sua independência e parte da autonomia, em favor da União e mantêm todas as outras autonomias.

O modelo clássico de Federação é o americano, no qual treze colônias separadas e independentes entre si decidem, quando se desligam da Coroa Britânica, unir-se sob a forma de uma União de Estados, passando parcela desta autonomia para a União que é soberana e representa o conjunto desses Estados externamente e administra aquilo que é comum entre os Estados-membros, mas cada um deles permanece autônomo naquilo que não foi cedido para a União.

O modelo brasileiro é um pouco diferente. Historicamente, parte de um modelo de Estado Unitário e Imperial que, com a Proclamação da República, torna-se um Estado Federado, dando certa autonomia aos Estados-membros que, na estrutura anterior, faziam parte de um único governo central, dividido em províncias. A Constituição de 1988 foi além, incluindo também, dentre os membros da Federação, os Municípios.





Desse modo, há uma divisão na forma de exercer o poder entre a União, os Estados-Membros e os Municípios, dividindo-se competências na criação de leis. Existem conteúdos legais que são de competência da União, outros dos Estados e, por fim, dos municípios. Já outras matérias legais são de competência concorrente, tudo de acordo com a previsão constitucional.

Essa distribuição de competências é uma forma de controle do exercício disciplinar do Estado, dando uma função específica para cada um dos entes federados, distribuindo atribuições e atrelando-as a cada ente. Portanto, a determinação legal e prévia na distribuição de competências permite a limitação do poder político, pois ele é descentralizado, diversificado em várias instâncias.

Uma outra forma de controle, denominada de estratégia horizontal, dentro do mesmo patamar hierárquico, refere-se à teoria da separação dos poderes. Nesse caso, não há uma distribuição de competências para entes federados distintos, mas uma distinção inicial dentre os principais encargos atribuídos ao Estado, uma vez identificados e a divisão em ambientes distintos para o exercício legítimo.

Existem três funções que são específicas e próprias do estado, a de legislar, a de julgar e a de executar. A legislativa, é a de criar leis que estabelecem comandos, genéricos e abstratos, para todos. A judiciária refere-se ao ato de aplicar as leis nos casos concretos. E a executiva administra os serviços decorrentes da legislação e da jurisdição.



Essa divisão de funções é uma separação de poderes realizada de forma horizontal, pois não há uma distinção de nível entre elas. Na realidade, há uma especialização atribuída a cada poder, visto que cada um deles é responsável por executá-las separadamente. A função legislativa é atribuída ao Poder Legislativo, a função jurisdicional ao Poder Judiciário e a função executiva ao Poder Executivo. Para que sejam medidas efetivas de controle de equilíbrio de exercício do poder do Estado, elas precisam ser dotadas de capacidade e de mecanismos de garantia de seu exercício. Para o poder legislativo de fato ser responsável pela função de legislar e exercê-la adequadamente, ele é dotado, constitucionalmente, de autonomia e independência em relação aos demais poderes. Caso contrário, o Legislativo teria a função de legislar, mas sob uma forte influência ou mesmo pressão do Poder Executivo, por exemplo. Sem essa autonomia, a independência entre os poderes seria apenas aparente. Portanto, para garantir a autarquia, o Poder Legislativo exerce, em medida mínima, a função judiciária e executiva, dentro dos limites da própria organização.

Por isso há funções típicas e atípicas dos três Poderes. A tarefa típica do Legislativo é legislar, mas, de forma atípica, ele executa ou julga no limite do seu exercício interno. O Poder Judiciário tem por função típica julgar e, por funções atípicas, legislar e administrar sua estrutura e membros. O mesmo ocorre com o Poder Executivo que tem como função típica administrar e, como funções atípicas, a de legislar e julgar casos concretos disciplinares internos. As atribuições atípicas visam garantir a independência de cada um dos poderes, evitando que circunstâncias históricas específicas permitam que um dos poderes se sobressaia em relação aos demais.





À administração pública, nesta estrutura, cabe administrar e executar os atos decorrentes do poder Estatal.

Para saber sobre as formas de controle judicial das decisões tomadas pela Administração Pública há que distinguir, primeiramente, entre forma e conteúdo da função administrativa.

A forma refere-se aos procedimentos que a administração pública usa na execução de determinado ato. Já o conteúdo é a efetiva decisão tomada pelo administrador. Toda forma e conteúdo de um ato administrativo pode ser revisto pelo Poder Judiciário porque sempre é possível a revisão judicial. É analisado, no âmbito formal, se quem editou o ato era competente para tanto, se o procedimento realizado respeitou a legislação correspondente, se os elementos essenciais para a realização do ato estavam presentes, independente do conteúdo. Quanto ao conteúdo, a revisão aborda exatamente aquilo que é próprio da Administração Pública, desde que configurado desrespeito a alguma norma legal obrigatória.

O mérito do ato administrativo é o conteúdo, é o elemento de vontade, de decisão, do administrador. E, quanto ao mérito, não cabe ao Poder Judiciário revisão ou mudança.



Existem atos administrativos que são vinculados a uma previsão legal anterior e outros que são discricionários, em que há liberdade ampla para o gestor público decidir sobre sua realização, ou não. Portanto, em relação aos atos discricionários, é muito mais complicada a ingerência dos outros poderes, bem como o controle externo realizado judicialmente.

Para aprofundar neste tema e observar uma série de exemplos, assistir à videoaula.



***Aula - Controle Judicial e Direito Administrativo***



### 3. Constituição, fundamento, direitos e garantias

Neste tópico analisa-se os fundamentos essenciais da Constituição, dos seus direitos e garantias.

Primeiramente, apontar-se que a Constituição trata de assuntos e conceitos de interesses jurídicos e políticos. A noção vem da própria acepção da palavra, visto que constituição significa aquilo que constitui, que dá fundamento, que organiza e dá sentido. É, portanto, o elemento ordenador e legitimador de um sistema. Do ponto de vista político, a Constituição é um documento, um contrato, ou um instituto, a depender da teoria adotada, que funda e estrutura o Estado.

Desse modo, do ponto de vista político, o Estado surge a partir de uma Constituição que dá unidade, titularidade e forma ao exercício do poder.

Já do ponto de vista jurídico, a Constituição é o elemento criador do ordenamento jurídico, que cria, organiza e estrutura todo o sistema normativo e jurisdicional.

Vários autores conceituam a Constituição como o estatuto jurídico do político ou, de forma metafórica, como uma moeda com duas faces em que, olhando sob o ponto de vista político, há nela o Estado e, do ponto de vista jurídico, o Direito. No Estado, direito e política são fenômenos organizados e regradados, a partir da mesma Constituição. Por fim, do ponto de vista social, a Constituição é o elemento que dá legitimidade ao governo como manifestação da vontade social, é o ato do poder social que constitui, seja por meio de uma assembleia constituinte, seja pela manifestação popular direta ou indireta, o conjunto de valores que dá sustentação para o Estado e o Direito.





Assim, a Constituição tem, como finalidade mais importante, a de ser elemento agregador do ordenamento jurídico, dando-lhe unicidade e permitindo a vigência de um único ordenamento. Todo o conjunto de normas que existe no ordenamento deve ser filtrado pela Constituição vigente, estar de acordo com ela e por ela legitimado.

Para compreender bem essa realidade, duas metáforas explicam bem o conceito de Constituição. A primeira metáfora se refere ao modelo piramidal de ordenamento jurídico, estando no topo dessa pirâmide a Constituição, hierarquicamente superior, abaixo dela há as normas infraconstitucionais, seguidas pelas normas ordinárias, normas administrativas até, por fim, as decisões judiciais, que se encontram na base da pirâmide. Do ponto de vista formal, essa metáfora explica bem o conceito de Constituição.

Já do ponto de vista material, quanto ao conteúdo, é melhor a análise da metáfora orbital do ordenamento jurídico que é compreendida tal qual um sistema solar, no qual a Constituição ocupa o lugar do Sol enquanto as demais normas ocupam os locais das demais estrelas orbitando em torno do Sol. O Sol dá sentido e significado para esse sistema, que somente existe porque todos gravitam em torno do Sol. A Constituição fornece significado para todo o ordenamento jurídico, é o Sol que ilumina todo o ordenamento, dando-lhe, portanto, uma estrutura formal e material.



As normas constitucionais devem, de acordo com os modelos apresentados, ser obedecidas do ponto de vista formal e respeitadas para interpretação e aplicação do ponto de vista material.

Levando em consideração o modelo de regras e princípios, percebe-se que uma Constituição é formada a partir da identificação dos princípios fundamentais que geram princípios constitucionais gerais, que geram princípios constitucionais especiais, que, por sua vez, geram regras constitucionais. Do ponto de vista da criação legislativa, o legislador primeiro estabelece os princípios fundamentais, a exemplo, os princípios republicano, federativo, da dignidade da pessoa humana. Primeiramente define-se os princípios fundamentais do Estado e, a partir deles, os princípios constitucionais gerais que se aplicam a todo ordenamento jurídico, a todos os ramos do Direito. Estabelecidos os princípios gerais, surgem os princípios constitucionais especiais que se aplicam somente a determinados ramos do direito, como os princípios constitucionais tributários, os princípios constitucionais administrativos, dentre outros. Os princípios constitucionais especiais são aqueles que derivam dos gerais, que, por sua vez, derivam dos fundamentais. Por meio desse conjunto de princípios é que o legislador constituinte estabelece regras mais e mais específicas a fim de criar um corpo normativo integral.



O juiz, por sua vez, ao decidir um caso concreto, faz o caminho inverso, primeiro verifica se existe uma regra que se aplica ao caso específico, em regime de tudo ou nada, não existindo tal regra, ele vai buscar o princípio condicional especial que possa ser aplicado, caso também não exista, recorre ao princípio geral. Na eventualidade hipotética de não existir nenhum princípio condicional geral a ser aplicado, a solução daquele caso dependerá da aplicação de um princípio fundamental. A ordem de criação, portanto, é diferente da ordem de aplicação.

Isso fica bastante claro no modelo piramidal do ordenamento jurídico.

Há diferença entre Direito Fundamental e garantia fundamental dos Direitos Fundamentais, sejam eles de primeira, segunda ou terceira geração, sejam individuais, coletivos ou difusos.

Em primeiro lugar, a distinção é quanto a natureza. Garantia é aquilo que permite implementar ou cumprir o comando previsto pelo direito. A Constituição, no artigo 5º, por exemplo, é declaratória do direito, afinal, a norma não cria a liberdade, mas apenas declara um direito que já existe, que pertence aos seres humanos. Portanto, os Direitos Fundamentais são sempre declaratórios, ao passo que as garantias, por sua vez, regulamentam formas de cumprimento dos direitos, como os procedimentos de habeas corpus, habeas data, mandado de segurança, mandado de injunção. Esses são exemplos de garantias constitucionais, tendo natureza assecuratória e constitutivas, pois criam instrumentos processuais que objetivam efetivar um direito.





A segunda distinção é quanto ao conteúdo. O conteúdo de uma garantia é sempre instrumental, é um elemento ou uma técnica processual prevista em lei para preservar o direito, por exemplo, o habeas corpus foi criado para garantir o direito fim de liberdade e o mandado de segurança para preservar um direito considerado líquido e certo. Já o conteúdo dos Direitos Fundamentais é normativo. Descreve o direito em si que será preservado e efetivado pelas garantias fundamentais. O artigo 5º da Constituição foi elaborado para efetivar e dar plenitude aos Direitos Fundamentais. Por isso as garantias fundamentais, ainda que previstas no mesmo artigo 5º, em seus diversos incisos, não se confundem com o direito em si, pois elas sempre referem-se a algum processo, ao instrumento, enquanto o Direito Fundamental refere-se ao conteúdo efetivo e declaratório.

Este tema é aprofundado e explicado em detalhes e exemplos na videoaula.



***Aula - Constituição, fundamentos, direitos e garantias***





## 4. Princípios da Administração Pública

No tópico aborda-se os principais princípios da Administração Pública, apontando uma definição conceitual do conteúdo normativo.

Quando se trata sobre princípios, lembra-se de atribuição de valores previstos no ordenamento jurídico. O direito trabalha com normas jurídicas e é aplicado para a solução de situações conflituosas, nos casos concretos. A norma jurídica é o resultado de um ato interpretativo que revela o comando norma que, em resumo, proíbe, permite e obriga. Esses são os comandos modais sobre os quais a norma jurídica trabalha, e esses modais de proibição, obrigação e permissão resultam do processo de interpretação do direito. A lei é a fonte principal do direito, mas existem outras fontes como a jurisprudência, os costumes, a doutrina, e todas são aplicáveis na formação do comando de direito ao caso concreto. Quanto ao resultado do processo interpretativo do direito, a norma apresenta-se de duas formas: norma do tipo princípio ou norma do tipo regra.

A principal diferença é que a norma-princípio remete aos fundamentos de determinado ramo do direito, de determinada organização normativa ou do próprio ordenamento como um todo. Por exemplo, os princípios constitucionais são normas jurídicas que dão fundamento a diversos ramos do direito, dando-lhes base e legitimidade, bem como trazendo os valores que legitimam a aplicação de todo ordenamento jurídico. Também servem as normas-princípio como orientação para a interpretação das demais disposições normativas, das regras jurídicas. É possível a interpretação de uma regra, a partir da leitura do princípio que a ela se refere ou a regulamenta.



O princípio tem em si uma disposição que dá fundamento à ordem jurídica, tem um valor que legitima a aplicação desta ordem jurídica e serve de guia, de orientação e atribuição de sentido para a criação das regras, a eles submetidas. Por conta disso, surge uma diferença na forma de aplicação das regras e dos princípios. Toda regra é aplicada no regime de tudo ou nada, sendo aplicada integralmente à situação que se apresenta ou totalmente afastada. Já um princípio não tem um regime de aplicação de tudo ou nada porque trabalha diretamente com valores que legitimam o ordenamento jurídico e é aplicado levando-se em consideração o regime de pesos e medidas. A aplicação dos princípios é pesada e medida no caso concreto e, a partir do peso e da medida que implicam para determinado caso, é que são aplicados.

Em resumo, é vedada a aplicação de duas regras ao mesmo caso concreto. Uma delas é excluída, ora por não pertencer ao ordenamento, por ter sido revogado por exemplo, ora por não se referir ao caso analisado. A regra, portanto, é aplicada de forma integral, excluindo-se a outra que está num conflito aparente, não mais vigente, revogada por algum critério de hierarquia, de especialidade ou de temporalidade, visto que a lei posterior revoga a lei anterior (temporalidade), a lei especial se aplica em detrimento da lei geral (especialidade), a lei superior se aplica em detrimento da linha inferior (hierarquia). Quanto aos princípios, é perfeitamente possível a aplicação de mais de um no caso concreto.



O conflito entre normas principiológicas não é um problema que exige a exclusão, revogação ou afastamento da ordem jurídica, visto que ele surge somente em casos concretos, medindo-se a relevância de cada um deles especialmente para o caso a julgar. Há certa flexibilidade porque eles convivem entre si de forma mais harmoniosa. Por serem valorativos, pode ser afastada e medida sua aplicação no caso concreto, sem qualquer perda de validade ou vigência.

Compreendendo-se bem o que são normas-princípio, discorre-se sobre os principais princípios da Administração Pública e do Direito Administrativo.

Os dois princípios fundamentais da Administração Pública, aqueles que informam decisivamente o direito administrativo são: legalidade e supremacia do interesse público.

A fonte do princípio da legalidade está no artigo 5º da Constituição Federal, ao afirmar que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei. Do ponto de vista do indivíduo, ninguém é obrigado a fazer algo ou deixar de fazer algo, a não ser que exista uma lei anterior estabelecendo. Este é um ponto de vista da legalidade que remete à regra do permissivo geral de que tudo aquilo que não é proibido, é permitido. Além disso, na definição de legalidade há uma regulamentação negativa da conduta humana, visto que, se não há nenhuma lei anterior determinando um comportamento, obrigando-o ou o proibindo, esta conduta é permitida.



Ainda, a legalidade, para o indivíduo, é traduzida como um poder-querer, permitindo a manifestação da vontade e garantindo a autonomia. As pessoas podem agir da forma como quiserem, desde que não exista um ato legal previamente estabelecido proibindo a manifestação da conduta.

Todavia, do ponto de vista da Administração Pública, este princípio da legalidade tem forma distinta, não existindo do ponto de vista negativo, somente o positivo. A Administração, portanto, não pode agir sem a existência de uma lei anterior que assim a determine pois atua com base na lei. Trata-se do princípio da legalidade revestido de um elemento positivo e essa positividade exige que somente a partir de uma previsão legal, princípio da legalidade, há a possibilidade de ação da Administração Pública. Os atos administrativos devem respeitar os termos e limites da lei, gerando também um dever de ação.

Em consonância e como uma decorrência lógica da legalidade de respeito ao ordenamento jurídico, surge o princípio da supremacia do interesse público. Os atos administrativos além de pautados na legalidade, devem ser realizados com vistas ao interesse público. Há uma supremacia do interesse público em relação ao interesse privado, os atos administrativos não podem ser praticados com vistas a satisfazer interesse privado. Isso gera uma série de princípios específicos da Administração Pública, como a impessoalidade, por exemplo.



É o princípio da supremacia do interesse público que evita desvios da Administração Pública, como os de finalidade, que ocorrem quando algum agente público realiza atos em nome da Administração visando o interesse privado, o que torna o ato ilícito.

A Constituição Federal, no artigo 37, apresenta os cinco princípios da Administração Pública: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

O princípio da impessoalidade tem duas acepções importantes. Quanto à finalidade, o ato administrativo não deve ser praticado para atingir ou beneficiar interesses privados ou pessoas identificáveis. A atuação é impessoal exatamente porque voltada ao interesse público. Essa primeira acepção, portanto, é uma decorrência do princípio da supremacia do interesse público. Na segunda acepção, impessoalidade quer dizer que também é retirada a titularidade pessoal de quem executa atos administrativos. Inclusive, sob o ponto de vista da responsabilidade civil da Administração Pública, quem responde é o Estado, não é o agente que praticou o ato. Além disso, a responsabilidade pelas consequências dos atos da Administração Pública é objetiva em decorrência do princípio da impessoalidade, pois o servidor pratica o ato em nome da Administração e não em nome próprio.

O terceiro princípio é o da moralidade que traz um conteúdo valorativo diretamente vinculado à legalidade, todavia, ele é considerado como um princípio distinto do primeiro, por tratar especificamente de questões relativas ao desvio de poder e à improbidade administrativa.



Por sua vez, o princípio da publicidade dos atos da administração pública assegura que todo ato praticado pela Administração Pública deve ser público. Afinal, se o ato está previsto em lei anterior, vigente e conhecida por todos, se é praticado no interesse coletivo, não há razão para que não seja de conhecimento geral. Certamente existem algumas exceções a essa publicidade estabelecidas legalmente, especialmente quando a publicidade ofende a intimidade de alguma pessoa.

Por fim, o princípio da eficiência dos atos da Administração Pública assegura que os atos administrativos são praticados do modo mais eficiente possível, procurando-se a forma de execução que cause menor ônus, aquele que seja o mais objetivo e econômico para atingir o fim proposto. Também quer dizer que o modo de organização geral da Administração Pública deve ser eficiente.

Portanto, os princípios da impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência nada mais são do que um desdobramento daqueles dois princípios fundamentais da legalidade e da supremacia do interesse público.

Em conjunto com os princípios constitucionais da Administração Pública há uma série de princípios gerais previstos pela legislação ordinária. Todos eles refletem bem como a Administração Pública deve atuar e como é exercido o controle externo sobre esses atos.

Dentre esses princípios gerais destaca-se os seguintes:





Princípio da legitimidade ou da veracidade dos atos da administração pública, através do qual se entende que o ato praticado pelo agente público traz consigo uma presunção de legitimidade, considerando-se verdadeiros. Por exemplo, qualquer multa aplicada por um agente policial presume-se ser baseada em fatos verdadeiros. Por conta deste pressuposto há uma inversão do ônus da prova. Para desconstituição do ato, há que existir prova que o fato no qual ele se baseou não ocorreu conforme descrito. Da mesma forma, há uma presunção de legalidade e legitimidade do ato administrativo, visto que ele somente pode ser praticado a partir de uma previsão legal anterior.

Princípio da especialidade na organização e atuação dos órgãos da Administração Pública, obriga a ser organizada partindo da ideia de que, quanto mais especializada for a sua atuação, melhor e mais eficientes serão os atos. Cada elemento que faz parte da administração pública respeita a sua especialidade, não agindo fora da competência legal.

Princípio da hierarquia da Administração Pública, fundado na ideia de coordenação e subordinação entre os setores de atuação dos agentes públicos, de forma que cada um está coordenado e subordinado a outros, criando uma relação de hierarquia entre eles.

Princípio da continuidade do serviço público, aduz que os serviços públicos não param mesmo frente a situações instáveis ou de ofensa a direitos privados, conforme análise realizada no caso concreto.



Princípio da motivação: por conta da necessidade de continuidade do serviço público, surge o princípio da motivação. Porque todos os atos da Administração Pública são motivados, há que existir fundamentação, justificativa para a prática. O administrador público explicita previamente os motivos que levaram à prática de determinado ato.

Princípio da proporcionalidade, segundo o qual todos os atos administrativos são proporcionais, portanto, os meios escolhidos para a prática do ato são adequados a fim de se atingir, da melhor forma, o fim proposto, de acordo com as necessidades apresentadas e com as previsões legais prévias. A adequação e necessidade do ato são os principais conceitos para análise da proporcionalidade em sentido estrito, que é a relação proposital entre o ato, sua finalidade e o modo como ele foi praticado, verificando se a execução ocorreu na exata medida da extensão e força necessárias para obtenção da finalidade proposta.

Os principais princípios que informam a Administração Pública, aqueles considerados fundamentais e os princípios constitucionais com os desdobramentos em princípios gerais servem de elementos para o entendimento de como funcionam, como são executados e como podem ser controlados os atos administrativos.

Este tema é aprofundado e explicado em detalhes e exemplos na videoaula.



***Aula - Princípios da Administração Pública***





## 5. Serviço Público e Poder de Polícia

### 5.1 Serviço Público

Duas das principais atividades próprias do Estado, disciplinadas pelo Direito Administrativo são o serviço público e o poder de polícia.

A ideia de serviço público dentro do Direito Administrativo surge no direito francês, da ideia de separação entre o Poder Judiciário e o Poder Administrativo, para que não houvesse sujeição da Administração Pública ao Judiciário. Por conta disso, desenvolveu-se um conceito bastante amplo do serviço público, afinal, quanto mais amplo fosse esse conceito, mais distante estava a possibilidade do controle exercido pelo Poder Judiciário.

Deste modo, em sentido amplo, serviço público é toda atividade praticada pelo poder estatal com vistas à coletividade pública, com o objetivo de interesse geral, exercida prioritariamente com regime de direito público. Portanto, toda atividade do poder executivo é considerada como de serviço público, afastando-se da jurisdição do Poder Judiciário.

Num sentido menos abstrato, serviço público é toda atividade praticada pela Administração Pública, desde que não se enquadre na função legislativa nem na função judicial. Assim, vinculado à ideia de separação de poderes, são considerados serviço público todos os atos praticados pelo Poder Executivo na Administração Pública. As funções típicas dos poderes Legislativo e Judiciário estão afastadas da ideia de serviço público.





Numa visão mais contemporânea, conceitua-se serviço público, num sentido mais estrito, como uma atividade exercida pela Administração Pública, excluindo-se as atividades de polícia administrativa, o poder de polícia, as atividades de fomento praticados pelo Estado, assim como as a intervenção no domínio econômico. Por exemplo, quando o Estado intervém na economia, quando age no sentido de fomentar determinada atividade, quando exerce o poder de polícia ou disciplinar, não está prestando um serviço público.

Marçal Justen Filho, ilustre doutrinador paranaense, apresenta conceito de serviço público como uma atividade pública administrativa de satisfação concreta de necessidades públicas, coletivas, materiais ou imateriais, vinculadas diretamente a um Direito Fundamental. Há, portanto, um respaldo constitucional do conceito de serviço público.

Os serviços públicos são insuscetíveis de satisfação adequada mediante os mecanismos de livre iniciativa privada, qualificados legislativamente e executados sob o regime de direito público. Numa breve compreensão do conceito, verifica-se que o serviço público requer uma atividade prestada pela Administração para satisfazer alguma necessidade.

Existem alguns princípios que se aplicam especificamente ao serviço público:

O princípio da continuidade do serviço público, ele não pode parar, existindo, a fim de garantir sua continuidade, até mesmo a possibilidade de avançar sobre relações de natureza privada, como o direito de propriedade;



O princípio da mutabilidade do regime jurídico: para permitir a prestação contínua dos serviços públicos, há a possibilidade de adaptação de acordo com as necessidades públicas, não existindo direito adquirido em relação à manutenção de um determinado regime jurídico. Como exemplo, cita-se a possibilidade de reverter o regime jurídico de empresas estatais privatizadas, por conta do interesse público e coletivo.

Um terceiro importantíssimo princípio que rege o serviço público é o princípio da igualdade dos usuários. A satisfação é destinada a todos indiscriminadamente, não há pessoalidade na prestação serviço público.

Ainda há uma série de princípios especiais estabelecidos na lei n. 8.987 de 1995: princípio da regularidade do serviço que deve ser ofertado de forma regular e contínua; princípio da eficiência estabelecido também no artigo 37 da Constituição Federal; princípios da segurança, da atualidade, da generalidade, da cortesia na sua prestação. São elementos que disciplinam o modo pelo qual o serviço deve ser prestado. Princípio da modicidade das tarifas, de acordo com o qual, as tarifas cobradas para a prestação de serviço público não podem visar lucro, mas apenas a cobertura eventual de gastos.

## 5.2 Poder de Polícia

É a atividade da Administração Pública direcionada aos indivíduos, aos cidadãos, exigindo deles uma atividade negativa, um não fazer.



O poder de polícia é um conceito amplo, como um poder de intervenção do Estado na esfera do indivíduo, da sociedade. É uma forma de limitação do direito individual, restringindo, em determinadas situações, o exercício de um direito individual, por vezes por conta de um ilícito.

Portanto, um direito individual é limitado, tendo em vista um dos valores primordiais de todo ordenamento jurídico como a justiça e a segurança. O valor da segurança está estritamente ligado ao poder de polícia e é concebido não apenas no sentido material, mas também no sentido de estabilidade das relações jurídicas e sociais, como uma forma de prevenção para que não ocorram prejuízos mais amplos ou mesmo como um controle exercido pelo ordenamento, visando a justiça.

A ideia de segurança é clara quando se analisa o poder de polícia como a possibilidade que o Estado tem de intervir, de limitar direitos individuais. Portanto, ainda que o direito individual seja um dos princípios constitucionais gerais, um princípio fundamental que informa e organiza todo o sistema, ele não é absoluto, não pode ser exercido independentemente de consequências ou limites. E o Estado se vale do poder de polícia como uma das formas que o direito tem para estabelecer, de fato, a compatibilização entre vários direitos individuais, que, em contato social, eventualmente entram em conflito. O fundamento específico do poder de polícia encontra respaldo no princípio da supremacia do interesse público, a fim de estabelecer restrições ao exercício dos direitos privados, por meio de um controle preventivo ou repressivo.





Controle preventivo é aquele realizado antes da prática do ato, e o repressivo, após a ocorrência do ato que não deveria ter ocorrido. O fundamento para tal controle consta na ideia da supremacia do interesse público porque há um interesse público coletivo/social em manter os direitos individuais controlados permitindo o pleno exercício deles em sociedade. A fim de garantir a segurança social, o Estado atua inclusive com o uso da força. Esse fundamento se aproxima do conceito apresentado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, segundo o qual, o poder de polícia é a atividade do estado que consiste em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público. Este é um conceito absolutamente simples e genérico, aplicando-se tanto à polícia administrativa como à polícia judiciária.

Há também uma definição legal do poder de polícia expressa no Código Tributário Nacional, que é o instrumento legislativo no qual há a estipulação de taxas e cobranças decorrentes do poder de polícia do Estado, pela ação de fiscalização estatal. Assim, de acordo com o Código Tributário, o primeiro elemento importante na definição do poder de polícia, é sua delimitação como uma atividade da Administração Pública. Como consequência disso, temos a indelegabilidade de quem exerce o poder de polícia. Somente a Administração Pública o exerce, sem possibilidade de delegação a particulares, especialmente porque essa atividade limita direitos e liberdades individuais, consideradas em sentido amplo.





Assim, determinados direitos são regulados, seja direitos referentes à prática de um ato ou a sua não realização, a fim de que sejam legalmente exercidos. Por exemplo, para se exercer a advocacia, deve o indivíduo ter registro na Ordem dos Advogados. Há uma regulamentação específica para a prática do ato, nem todas as pessoas podem ser advogados, mesmo que tenham capacidade intelectual para tanto. Existem requisitos legais a serem preenchidos, como o da regular inscrição na ordem de corporação ou entidade de classe.

Já a abstenção de um fato ou ato significa que as pessoas devem deixar de praticar algo em razão do interesse público, e em razão de previsão legal. Portanto, o valor da segurança se fundamenta no interesse público, que direciona o ordenamento para criar leis e normas visando a não violação de direitos. A aplicação da justiça no caso concreto visa a recomposição desses momentos de violação de direitos.

No sentido específico há interesse público na proteção da segurança à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do poder público.

A taxa feita pelo legislador é apenas exemplificativa e não taxativa, pois existem outras atividades ou áreas nas quais o poder de polícia atua de forma legítima. A proteção exercida visa um maior equilíbrio social, a tranquilidade pública e o respeito aos direitos como propriedade e outros individuais ou coletivos.



O Código Tributário define exatamente o que é poder de polícia e a quem compete o exercício dele.

Há uma repartição de competência para exercício do poder de polícia, que cabe tanto ao Poder Legislativo quanto ao Poder Executivo. O princípio geral que informa todo o direito administrativo é o princípio da legalidade e todos os demais princípios, na verdade, decorrem deste principal.

Uma das competências para o poder de polícia é sempre do Poder Legislativo pois a ele cabe, não apenas criar legislação que o regula e prever as situações em que a Administração deve agir, visto que sem lei prévia não há que se falar em atuação administrativa do Estado. A legislação prevê, inclusive, a faculdade de ação da Administração e o modo como atuará. A legalidade, nesse caso, tem sentido positivo, pois, a legislação dá ao Poder Executivo a competência para, de fato, executar o poder de polícia de forma regular.

Portanto, é preciso previsão expressa em lei para regulamentar o poder de polícia, tanto na atuação preventiva de fiscalização como na atuação repressiva, após o fato ter acontecido.

O conceito amplo de poder de polícia refere-se à atuação do Estado na limitação dos direitos individuais e o conceito restrito, volta-se à atuação específica da polícia administrativa e judiciária, executada a partir de leis e regulamentos, seja na atividade de fiscalização preventiva ou repressiva. Essa distinção é importante para diferenciar a polícia administrativa da polícia judiciária.



A polícia judiciária age sempre que existe a prática de um ato ilícito, é aplicada em casos concretos, para indivíduos. Por isso, ela é executada por corporações próprias, como a Polícia Civil e Militar.

Já a polícia administrativa não age sobre pessoas, mas sobre objetos e/ou atividades, de forma mais genérica. Por exemplo, a concessão de um alvará de funcionamento para determinada atividade empresarial. A polícia administrativa, tomada em sentido amplo, é executada por toda a Administração Pública, desde que com competência atribuída legal e previamente.

O poder de polícia é executado por atos normativos, atos administrativos e operações materiais. Atos normativos materializam-se em leis que estabelecem as limitações administrativas e definem as infrações e as soluções/sanções a serem aplicadas. Os atos administrativos são, por exemplo, atos de fiscalização, vistoria e autorização, nos quais são elencadas medidas preventivas e requisitos a cumprir, não havendo, portanto, ato ilícito praticado anteriormente.

De forma oposta, as operações materiais de repressão e opressão, por exemplo, a dissolução de uma manifestação pública na qual indivíduos estão danificando patrimônio público, ocorrem somente após e como consequência da prática do ilícito.

São três as características principais dos atos praticados pela Administração Pública: discricionariedade, autoexecutoriedade e coercibilidade.





A discricionariade é o juízo atribuído à Administração para definir se deve agir ou não agir. No ato discricionário existe certa margem de liberdade para a atuação estatal, diferentemente dos atos vinculados, em que não há previsão legal de qualquer liberdade no agir. Por exemplo, a permissão de dirigir veículos automotores não gera nenhum grau de discricionariade. A Administração Pública, desde que cumpridos os requisitos previstos pela lei, deverá conceder a licença, é um ato vinculado. Ao contrário, a autorização para porte de armas depende de diversos critérios legais a serem cumpridos pelo indivíduo, portanto, cabe à Administração Pública, neste caso específico, por meio da Polícia Federal decidir se as circunstâncias concretas apresentadas permitem ou não a concessão do porte, sendo um ato discricionário em relação a outro ato anterior que era vinculado.

Autoexecutoriedade é a característica que tem os atos do poder de polícia de não necessitarem de recurso ao poder judiciário para serem praticados, não é necessária qualquer autorização prévia do Poder Judiciário e, uma vez praticados, não precisam se submeter à revisão judicial. Os atos administrativos decorrentes do Poder de Polícia Estatal somente são revisados e analisados pelo Poder Judiciário caso algum indivíduo que se sentiu lesado pelo ato, recorra a ele, mediante ação judicial.

A coercibilidade é a medida geral de imposição de força pelos atos do poder de polícia.



As duas outras características indicadas a fim de facilitar a compreensão do Poder de Polícia são: a natureza de negativa da atividade porque os atos decorrentes deste poder impedem a prática atos ilegais e fiscalizam a prática de outros, a fim de que sejam realizados adequadamente. Não há entrega de um resultado positivo, como no serviço público, mas um impedimento (preventivo ou repressivo) de algo que ofenda os interesses públicos.

A indelegabilidade diz respeito a que os atos do Poder de Polícia não são delegados a particulares. São uma função típica e exclusiva do Estado, sob pena de conflito direto entre interesses privados, com rompimento da supremacia do interesse público.

Este tema continua e é aprofundado nas duas videoaulas.



***Aula - Serviço Público***



***Aula - Poder de Polícia***



## 6. Intervenção do Estado na propriedade privada

Nos capítulos anteriores apresentou-se os elementos gerais que definem as funções e as atuações típicas da Administração Pública, o serviço público e o Poder de Polícia.

O serviço público é a atividade de prestação assertiva em que há a entrega, por parte da Administração Pública, de um resultado positivo de uma ação.

Por outro lado, o Poder de Polícia é a capacidade de intervenção negativa do Estado regulando e limitando a ação individual ou coletiva da sociedade. Assim, tendo conceituadas as principais formas de atuação da Administração Pública, analisa-se as restrições que o Estado estipula na propriedade privada. São medidas tomadas pela Administração Pública que, de uma forma ou de outra, limitam ou restringem o direito de propriedade.

A propriedade é um dos direitos fundamentais previstos na Constituição no artigo 5º. É um dos princípios constitucionais gerais que informam todo o ordenamento jurídico. Decorre, portanto, daqueles cinco princípios fundamentais que são a base de validade de todo o ordenamento: vida, liberdade, propriedade, igualdade e segurança. Desse modo, para que as limitações ao direito de propriedade, um direito fundamental, sejam válidas, elas devem estar constitucionalmente previstas.



A propriedade é um vínculo que se estabelece entre uma pessoa e um objeto, não é, assim, um direito pessoal, mas, um direito real que recai sobre bens, que se exerce sobre algo e não sobre alguém.

Ainda, a propriedade é um direito absoluto, exclusivo e perpétuo e são estas três características que explicam o vínculo entre o indivíduo e um objeto. Direito absoluto no sentido em que assegura ao proprietário um modo amplo de utilização do objeto, visto que o titular pode usar, ocupar, modificar o bem, tem total disponibilidade em relação a ele. Ao mesmo tempo em que a propriedade é absoluta, ela também é exclusiva, pois o bem é de uso exclusivo do proprietário. Por fim, é um direito perpétuo, porque existe uma continuidade do patrimônio, ele é transferido a um sucessor, não se extingue com a morte do proprietário.

Segundo a Constituição, o direito à propriedade é restringido pelo poder de polícia estatal e pela função social da propriedade. O poder de polícia, já visto no capítulo anterior, é uma forma de intervenção para a regulação dos bens ou pessoas em sociedade, com vistas ao interesse público. Desse modo, o direito à propriedade, mesmo sendo absoluto, exclusivo e perpétuo, não é arbitrário, seu exercício respeita os comandos de organização emitidos pelo Estado no poder de polícia. Mais ainda, o exercício desse direito respeita uma função, pois foi criado com um fim e essa função, socialmente relevante, visa atingir determinados resultados.





O desrespeito, pelo titular da propriedade, a sua função social e ao Poder de Polícia são os elementos que a Constituição estabelece para se realizar uma intervenção estatal no direito de propriedade. Tais restrições sempre farão menção a uma destas três características do direito de propriedade absoluto, exclusivo e perfeito. Um exemplo de restrição que afeta o caráter absoluto da propriedade, é o tombamento pelo Poder Público de um imóvel, impedindo que o proprietário faça alteração na fachada e não pode mais usar ou modificar o bem livremente.

Uma restrição que afeta o caráter exclusivo da propriedade é a ocupação temporária de um imóvel pela Administração Pública, com vistas ao interesse público, por exemplo, em momentos de pandemia, de guerra ou de alguma necessidade social, ou a estipulação de uma servidão de passagem dentro de um imóvel privado, que nada mais é que uma permissão de passagem, para que as pessoas consigam ir até terrenos que não estão acessíveis a partir da rua.

Por fim, existem restrições quanto ao aspecto de perpetuidade do direito de propriedade, restringindo a possibilidade de sucessão do bem pelos herdeiros. O exemplo clássico disso é a desapropriação, quando a Administração Pública desapropria um bem ela restringe o caráter perpétuo da propriedade.



Sempre que essas restrições são exercidas pela Administração Pública, têm como finalidade precípua e unicamente o interesse público, que legitima a ação restritiva e impositiva do Estado. Portanto, o poder de polícia e a função social da propriedade são os fundamentos das restrições e a finalidade do interesse público sua legitimação.

Esta é a organização jurídica das restrições da Administração Pública sobre a propriedade privada que trazem algumas características aplicadas a todas as imitações passíveis de serem realizadas pelo Estado.

A primeira delas é a generalidade, elas se aplicam a todos os proprietários ou a todos os bens inseridos na situação fixada em lei. Afinal, para a existência de uma restrição, é obrigatória uma determinação anterior de interesse público em todas as propriedades que nela se enquadrem e nunca é de cunho individual.

As restrições são sempre unilaterais, frutos de previsão legal, não dependendo da concordância ou discordância do proprietário para aplicação. Não há bilateralidade, não é uma proposta ou um contrato, é uma imposição unilateral da Administração Pública por meio da lei.

A característica da imperatividade indica que as restrições são cumpridas obrigatoriamente, não há a possibilidade de escolha do proprietário em combinar quando e como elas serão aplicadas.



Por fim, a não-confiscatoriedade das restrições, considera que não geram um dano patrimonial ao proprietário com efeito de confisco, cabendo indenização por parte do estado, para o proprietário.

Existem formas de limitação ao direito de propriedade em seu uso, como uma espécie de adequação para que o bem seja usado dentro de certos limites, essas adequações menos gravosas podem ser denominadas limitações administrativas. São modalidades de intervenção mais simples e diretas que não impedem o exercício da propriedade como um todo, há apenas um condicionamento de uso, de acordo com critérios pré-estabelecidos.

Já as demais modalidades de intervenção estatal impedem o exercício do direito de propriedade, entre elas, a servidão administrativa, em que é estipulada redução concreta ao direito de propriedade, criando um ônus real sobre o patrimônio e que não necessariamente gera direito de indenização por parte do Estado. A ocupação temporária também limita a exclusividade da propriedade, pois, o proprietário não pode mais dispor univocamente do bem, visto que o Estado vai, temporariamente, utilizá-lo para algum fim, também, não gerando, a princípio, efeito indenizatório. Somente se houver depredação, perda do uso ou desgaste, há a possibilidade de indenização.





Duas modalidades mais gravosas sobre o direito de propriedade são o tombamento e a desapropriação. O tombamento tem por finalidade específica proteger o patrimônio histórico, artístico e nacional, portanto, se determinado bem possui algum elemento cultural, histórico ou artístico relevante a ser protegido, poderá ser tombado pela Administração Pública. Por fim, a desapropriação é a restrição máxima que existe ao direito de propriedade, visto que permite a troca de titularidade do bem, que será passado ao Estado.

A desapropriação atinge o caráter perpétuo da propriedade e, para que ela ocorra, são exigidos três pressupostos.

Primeiro, a desapropriação baseada na necessidade pública, no interesse público ou no interesse social. A diferença básica entre ambos consiste que interesse público e interesse social estão voltados para a função social da propriedade. Interesse social volta-se para uma função como a reforma agrária, por exemplo, enquanto o interesse público é com vistas à criação de um parque na cidade. Já a necessidade pública ocorre quando há uma contingência de necessidade da Administração propriamente dita, a exemplo, desapropriar para construção de uma ferrovia.





A desapropriação recai sobre alguns objetos como bens corpóreos ou incorpóreos. É possível desapropriar uma propriedade intelectual, por exemplo, uma patente.

O sujeito ativo da desapropriação é sempre um ente da Administração Pública direta da União, Estados, Municípios e Distrito Federal. O sujeito passivo, por sua vez, é o proprietário, pessoa física, pessoa jurídica ou, eventualmente, até pessoa de direito público. Uma Sociedade de Economia Mista, uma Empresa Pública ou algum ente da Administração Pública Indireta são sujeitos passivos de uma desapropriação.

A realização de toda e qualquer desapropriação está vinculada à indenização, pelo Estado, ao proprietário, de acordo com o valor do bem e os lucros cessantes verificados.

Este tema é aprofundado e explicado em detalhes e exemplos na videoaula.



***Aula - Restrições do Estado na Propriedade Privada***





## 7. Ato Administrativo

Para melhor compreender ato administrativo, é importante a distinção entre fatos e atos. Fatos são eventos naturais observados. Um de seus elementos é a dissociação da vontade, da intervenção humana para sua ocorrência. Para exemplificar, um raio que, ao cair, eventualmente causar dano é um fato, pois não há qualquer relação com a intervenção humana.

Diferentemente, um ato traz em si a ideia de ação, de participação efetiva de um indivíduo para sua concretização. Assim, um ato praticado pelo ser humano é voluntário ou involuntário, culposo ou não culposo, tem reflexo jurídico ou não, mas, sempre existirá um elemento de imputação ao homem.

Os fatos da Administração são eventos que decorrem de fenômenos naturais e desprovidos de atuação humana e que têm repercussão sobre o interesse público, sobre um indivíduo ou sobre parcela da sociedade. Eles, deste modo, estão desvinculados da atuação direta da Administração enquanto manifestação de vontade. De outra forma, para a prática de um ato pela Administração, há o elemento de imputabilidade, da vontade.

Compreendendo essa distinção, aborda-se a ideia de ato administrativo num conceito amplo ou num conceito mais estrito. Sob o ponto de vista lato ou amplo, ato administrativo são todos os atos da Administração que não estão revestidos de uma natureza jurídica própria, não têm uma repercussão jurídica, diferindo dos atos políticos, realizados pelo Poder Executivo e atos regulamentares que criam normas, como uma portaria ou um decreto.



Portanto, é necessária a apresentação de um conceito de ato administrativo em sentido estrito ou os atos administrativos propriamente ditos. Há alguns critérios de classificação de tais atos.

O ato administrativo é analisado sob o ponto de vista subjetivo e objetivo. No primeiro caso, o ato administrativo é aquele praticado pela Administração Pública, pelo órgão estatal que o realiza na prática. Levando-se em conta apenas o critério subjetivo, com base na teoria da separação dos poderes, estariam fora do conceito de ato administrativo todos os atos praticados pelo Poder Legislativo e pelo Poder Judiciário.

Todavia, da observação prática da atuação desses poderes, tanto Poder Legislativo quanto o Judiciário também praticam **atos administrativos** na execução de suas atividades, da mesma forma que o Poder Executivo não pratica exclusivamente atos administrativos, mas, também emite atos normativos e eventualmente toma decisões em processos disciplinares.

Esse é um conceito proposto pela autora Maria Sylvia Zanella Di Pietro que o divide em pequenos elementos de compreensão, dizendo a autora que ato administrativo é a declaração do Estado ou de quem o represente que produz efeitos jurídicos imediatos, com observância da lei, sob regime jurídico de direito público e sujeita ao controle pelo Poder Judiciário.

**Com base nas características apresentadas, o ato administrativo é aquele praticado no exercício da função administrativa, seja ela tipicamente exercida pelo Poder Executivo, seja ela atipicamente exercida pelos Poderes Legislativo e Judiciário e dotados de parcialidade, concretude, subordinados à revisão judicial.**



Pelo conceito apresentado define-se toda a extensão do ato administrativo. Primeiro, ele é uma declaração do Estado, sempre praticado por um ente do Estado ou por quem age em seu nome. Daí decorre a característica da parcialidade. Essa declaração é emitida com base no regime jurídico-administrativo, sob a égide dos princípios administrativos apresentados nos capítulos anteriores e sempre com vistas à produção de efeitos jurídicos imediatos, não sendo abstrata, mas, voltada para um fim específico, para que os efeitos jurídicos sejam surtidos imediatamente. Ainda, são controlados pelo Poder Judiciário e qualquer pessoa que se ache prejudicada pelo ato pode provocar o Poder Judiciário para exercer controle sobre a legalidade e legitimidade do ato, que está sempre sujeito à lei, por conta do princípio da legalidade.

O ato administrativo, tal qual definido, tem quatro atributos:

1. Imperatividade: os atos administrativos são impostos de forma independente porque não dependem de um elemento externo, de um outro poder ou outra decisão, para serem praticados e surtirem efeitos.
2. Autoexecutoriedade: a própria Administração Pública pode executar os seus atos diretamente e de forma independente.
3. Tipicidade: decorre do princípio da legalidade, sendo a exata e prévia previsão e descrição legal do ato para que seja praticado. Não pode ser uma autorização genérica, em lei, para a prática de atos administrativos, a previsão legal é específica, bem delimitada, típica.



4. Presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo: uma vez praticado, ele traz consigo a presunção de ser legítimo, o que se aplica tanto ao ato em si como à autoridade que o praticou, estando de acordo com a legislação que anteriormente autorizou sua prática. Logicamente é possível existir questionamento da legitimidade de qualquer ato administrativo, visto que ele é passível de controle pelo Judiciário, mas, cabe à parte que alegar a ilegitimidade demonstrar a desconformidade do ato com o ordenamento jurídico ou que a autoridade que o praticou não tinha competência para tanto. A presunção de legitimidade deriva diretamente do princípio da legalidade dos atos da Administração Pública, carregando consigo também uma presunção de veracidade que é a suposição de que os fatos descritos no ato administrativo, presumem-se verdadeiros. Por conta disso tudo, há uma inversão do ônus da prova em eventual discussão judicial sobre o ato praticado pela Administração Pública.

Utilizando-se uma metáfora médica, compreende-se melhor tais elementos. Para estudar medicina é necessário, antes de tudo, conhecer a anatomia do corpo humano, conhecer os elementos que compõem a estrutura física do corpo pois, somente estudando tais elementos, é possível estudar e compreender as patologias que afligem o homem. Ao transpor essa metáfora para o estudo do ato administrativo, nota-se que estudar os elementos deste ato é o mesmo que estudar sua anatomia, compreendendo como ele é composto. Somente após essa compreensão inicial, verifica-se quais as possíveis patologias que esse ato adquirir, ou, como denominado no Direito Administrativo, quais os vícios do ato administrativo.





Vícios são os defeitos que cada um desses elementos apresenta e que, como consequência, importa na anulação ou anulabilidade do ato administrativo, tornando-o incapaz de surtir efeitos ou obrigando a reversão dos efeitos quando algum ato viciado foi praticado de forma indevida.

São cinco os elementos que compõem o ato administrativo para que ele tenha efeitos jurídicos: sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade.

A análise dos elementos atende à regularidade dos atos administrativos, permitindo, conseqüentemente, um estudo de seus possíveis vícios de nulidade ou anulabilidade.

O sujeito, o agente do ato administrativo é elemento essencial, pois ele não pode ser praticado sem manifestação de vontade. A ação é a manifestação da vontade, de modo que quem pratica o ato é chamado de sujeito do ato ou da ação. Todo e qualquer ato administrativo é praticado por um sujeito ou agente que tem a capacidade para tal. No âmbito administrativo, vai além da capacidade civil, pois o sujeito precisa ter uma competência jurídica específica, própria. Quem tem a competência para a execução dos atos administrativos são as pessoas jurídicas responsáveis pelo Poder Executivo e aquelas que são dotadas da função executiva. Todavia, essa é uma definição genérica de competência administrativa. A partir dela é que há a designação específica do poder ou órgão competente para a prática do ato. Cria-se, a partir da noção geral de competência, uma cadeia que, inevitavelmente, vai relacionar os órgãos aos agentes que efetivamente praticam o ato.



Essa relação de competências determina tanto o poder responsável como a pessoa jurídica e os agentes responsáveis pelo ato, numa sequência obrigatoriamente seguida.

Competência, portanto, é um conjunto de atribuições legalmente previstas das pessoas jurídicas, dos órgãos e dos agentes que praticam o ato administrativo, fixados pela legislação. Em resumo, o sujeito do ato administrativo é sempre estabelecido pela lei, seja ela constitucional ou infraconstitucional, não sendo o próprio órgão que estabelece para si as atribuições.

Ainda, esta competência é inderrogável, o que significa dizer que não cabe à Administração Pública renunciar a ela, pactuar ou transferi-la para terceiro. Eventualmente, ela pode ser objeto de delegação ou de avocação, desde que a previsão legal da competência determine que não seja exclusiva. Por exemplo, a lei determina a competência exclusiva do Presidente da República para a prática de determinados atos e, nesses casos, não há que se falar em delegação ou avocação.

Por outro lado, a lei determina uma competência concorrente, permitindo ao Ministro de Estado praticar determinados atos, sem, todavia, atribuir exclusividade. Nestes casos, havendo interesse público, existe a figura da delegação ou da avocação.



Delegar é quando o titular da competência atribui a prática do ato a outro sujeito jurídico. Avocação ocorre quando a competência que inicialmente atribuída a um agente da Administração, é assumida por um agente superior, que traz para si o exercício do ato. Na Administração Pública, existe o princípio da hierarquia, segundo o qual o órgão superior tem hierarquia sobre o órgão inferior, o que permite, em alguns casos, a avocação da prática de um ato.

Além do sujeito, todo ato administrativo deve ter conteúdo, denominado de objeto. De acordo com a Teoria Geral do Direito, o objeto deve ser lícito, possível, certo e moral. Portanto, o objeto do ato administrativo sempre está de acordo com a lei, possível de ser realizado no mundo dos fatos e dos direitos, certo e determinado quanto à amplitude do destinatário, dos seus efeitos, do tempo e do lugar em que é praticado, e, por fim, o ato não é dissonante dos valores sociais gerais, respeita o conteúdo moral.

O objeto do ato administrativo classifica-se como natural ou accidental.

Natural é aquele objeto que decorre logicamente da emanção do ato. Eventualmente surgem elementos accidentais no ato que não dizem respeito ao objeto, ao seu núcleo essencial, mas, que criam sobre ele termos, condições ou encargos para que o ato produza efeitos. Por exemplo, quando o ato prevê uma data para início ou para fim dos seus efeitos jurídicos. Um encargo é quando o ato é praticado dependendo de alguma condição prévia para surtir efeitos que é suspensiva ou resolutive. Suspensiva é quando suspende o início dos efeitos jurídicos do ato até que determinada condição ocorra e resolutive determina a interrupção dos efeitos do ato quando determinada condição acontece.





Além disso, o ato administrativo respeita a forma adequada, de acordo com a previsão legal específica que o regulamenta. Forma dá a ideia de cumprimento de requisito legal, não bastando que o ato tenha um sujeito e um objeto apenas, é necessário que ele seja praticado de acordo com uma forma adequada para ter validade. Numa acepção mais ampla, a forma adequada dos atos administrativos é sempre aquela prevista em lei, e, num sentido mais estrito, é a estrutura respeitada e à qual adequa-se determinado ato específico para ser praticado de modo legítimo.

A forma é, então, a adequação do ato e de todos os seus elementos, em todas as suas etapas de realização à legislação existente. Além disso, a forma também se associa à ideia de procedimento, não sendo apenas a forma final do ato, mas, também o procedimento, o respeito, durante sua elaboração e realização, de todas as etapas legais para se chegar ao resultado.

Enfim, a forma é um dos elementos essenciais do ato administrativo justamente porque tem a função de garantia jurídica, de assegurar que o interesse público é preservado e que não há qualquer ofensa aos direitos fundamentais na prática de qualquer ato administrativo. Portanto, os atos administrativos respeitam a forma adequada, prevista em lei, e o procedimento certo para a prática do ato.



Qualquer defeito nos elementos do sujeito (falta de capacidade), do objeto (ilícito, impossível, incerto ou imoral) ou da forma (em desconformidade com a previsão legal) gera um vício do ato administrativo, que resulta na perda de efeitos do ato.

Os elementos da finalidade e do motivo são específicos dos atos administrativos. Diferencia-se o objeto da finalidade do ato. O objeto é sempre o elemento imediato do ato administrativo, é o conteúdo específico, como a nomeação de um servidor num ato de nomeação, a finalidade, por sua vez, é o elemento mediato, é o resultado futuro da prática do ato, sempre voltado para os fins que o ato pretende atingir, a finalidade da nomeação de um servidor e melhorar a prestação do serviço público prestado.

No sentido amplo a finalidade de todo e qualquer ato administrativo é sempre o interesse público, no sentido restrito a finalidade é o fim ao qual aquele ato específico se propõe realizar.

O motivo também não se confunde com a finalidade, pois motivos são os pressupostos para a prática do ato, surgem antes mesmo da realização do ato, são as razões que justificam seu exercício. Já a finalidade é a consequência gerada pelo ato administrativo.

A motivação de um ato administrativo é a explicação expressa das razões pelas quais o ato é praticado. É de bom tom que a motivação sempre esteja presente na realização dos atos administrativos, o agente público, ao praticar um ato, sempre aponta, de modo explícito e formal, as razões da prática.



Todavia, a lei nem sempre exige a apresentação da motivação. Não há permissão legal da prática de atos administrativos sem um motivo prévio, porém, nem sempre a Administração os expressa formalmente, até porque, uma vez que são expressos no ato, eles são vinculantes. A Administração está a eles submetida. Se a motivação expressa do ato não for observada, ele é inválido.

Portanto, a motivação e os motivos servem para entender a diferença entre um ato administrativo discricionário e um ato vinculado. O ato vinculado é aquele no qual a Administração não tem liberdade para agir ou deixar de agir, devendo sempre praticá-lo nos moldes legais. O ato discricionário é aquele em que a Administração escolhe se atua ou não, de acordo com certa liberdade que a legislação permite.

Para tratar do tema específico da discricionariedade e da vinculação dos atos administrativos,



### ***Aula - Ato Administrativo III***

Para tratar do tema específico da classificação dos atos administrativos, assista à videoaula



### ***Aula - Ato Administrativo IV***



## Referências

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2005; São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.



Direito Administrativo – Luiz Vergilio Dalla Rosa

UNIVERSIDADE ESTADUAL DO CENTRO-OESTE DO PARANÁ - UNICENTRO  
NÚCLEO DE EDUCAÇÃO A DISTÂNCIA - NEAD  
UNIVERSIDADE ABERTA DO BRASIL - UAB

Maria Aparecida Crissi Knuppel  
**Coordenador Geral UAB**

Ademir Juracy Fanfa Ribas  
**Coordenador Geral Curso**

Cleber Trindade Barbosa  
**Coordenador Geral NEAD**

Fabíola de Medeiros  
**Apoio Pedagógico**

Ruth Rieth Leonhardt  
**Revisão**

Murilo Holubovski  
**Designer Gráfico**

Francesca Tosolini/Unsplash  
**Capa**

Aneeque Ahmed /Nounproject  
Hafiudin/Nounproject  
ProSymbols/Nounproject  
**Ícones**

05/2022

