

ATOS ADMINISTRATIVOS.

1. CONCEITO.

“Toda manifestação unilateral de vontade da administração pública, que agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos ou impor obrigações aos administrados ou a si própria”. (Direito administrativo Brasileiro do autor Hely Lopes Meirelles).

“A declaração do Estado ou de quem o represente, que produz efeitos jurídicos imediatos, com observância da lei, sob regime de direito público e sujeita a controle pelo Poder Judiciário”. (Di Pietro).

Em resumo: o ato administrativo consiste em:

- a) declaração do Estado ou de *quem lhe faça as vezes*, quaisquer que sejam os poderes;
- b) para certificar, criar, extinguir, transferir ou declarar direitos ou obrigações;
- c) exercido no uso de prerrogativas públicas sob a incidência de regras do direito público;
- d) sujeito ao controle de legalidade perante o Poder Judiciário. (**LEGALIDADE AMPLA, PORQUE SE PASSAR DOS LIMITES DA DISCRICIONARIEDADE TAMBÉM SERÁ ILEGAL POR FERIR PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE**).

2. FATO X ATO.

O fato jurídico é qualquer acontecimento capaz de produzir efeitos, por meio das **ações humanas** ou, simplesmente, por **eventos naturais**.

O **fato jurídico é gênero** no qual se encontram duas espécies:

- a) Fato jurídico *stricto sensu* (sentido restrito): eventos naturais.

Exemplo: Determinado servidor público teve um aneurisma e faleceu durante o expediente de trabalho. Essa situação provocou a declaração de vacância do seu cargo, como previsto no art. 33 da Lei 8.112/1990.

Aqui a vacância decorreu de fato jurídico em sentido restrito porque a morte não dependeu de uma ação humana e sim de um acontecimento natural.

- b) Ato jurídico: manifestação de vontade humana. (**Ato = agir/ação**)

Exemplo: O Prefeito de Capivari de Baixo expede um Decreto desapropriando a casa de um morador da cidade por interesse social, para construir uma escola municipal no local.

Esse decreto é um ato jurídico, pois decorreu de uma manifestação de vontade humana que ensejou a produção de efeitos.

3. ATO DA ADMINISTRAÇÃO (atípico) X ATO ADMINISTRATIVO (típico).

Um ato decorre da manifestação humana, mas nem tudo que o Poder Público pratica é ato administrativo.

Os Atos da Administração são o gênero do qual o ato administrativo é uma das espécies.

Os **atos administrativos** são regidos pelo regime de direito público e expedidos no exercício da função administrativa, que é típica do Poder Executivo, mas pode ser exercida de forma atípica pelo Legislativo e Judiciário, conforme vocês já estudaram.

OBS: nem sempre a Administração atua praticando atos administrativos. Um exemplo é a locação de um imóvel de um particular, caso em que a ação é regida pelo regime de direito privado e será um **ato da Administração**.

Portanto, são atos da administração:

a) Atos privados (não são atos administrativos): geralmente o Estado atua usando sua posição de supremacia, impondo condutas e restrições aos particulares, mas há casos **onde atua em posição de igualdade com o particular, como no exemplo acima sobre o aluguel, ou de doações e permutas também feitas com particulares.**

b) Atos materiais (não são atos administrativos): são **condutas de mera execução e não expressam manifestação de vontade, como a apreensão de mercadorias de contrabando, uma cirurgia feita por um médico em hospital público, do professor que leciona uma aula na rede pública de ensino;**

c) Atos políticos ou atos de governo (não são atos administrativos): os que **decorrem diretamente da própria Constituição e possuem ampla discricionariedade.** Nesse caso, não se está exercendo a função administrativa, pois a atuação é baseada na função política do Estado. Como exemplo, podemos mencionar **a possibilidade de o Presidente da República sancionar ou vetar leis, conceder indulto, declarar estado de sítio.**

d) Atos administrativos (propriamente ditos): são expedidos no exercício da função administrativa, em caráter infralegal, sob o regime de direito público, com todas as prerrogativas e restrições decorrentes.

TODOS OS ATOS ADMINISTRATIVOS SÃO PRODUZIDOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA?

Não. Os concessionários e permissionários de serviço público podem expedir atos administrativos no exercício da função administrativa que lhes foi delegada. Neste caso o ato administrativo é produzido por uma pessoa que não pertence à Administração Pública.

4. ATOS VINCULADOS E ATOS DISCRICIONÁRIOS.

Ato vinculado (ato regrado): a atuação administrativa está **adstrita aos ditames previstos na legislação**, de forma objetiva. **A norma legal estabelece todos os elementos do ato administrativo, sem deixar qualquer margem de opção na atuação do agente do Estado.**

Exemplo de atuação vinculada: a exoneração de um servidor não habilitado no período de estágio probatório:

“Art. 20, § 2.º, Lei 8.112/1990: O servidor não aprovado no estágio probatório **será** exonerado [...]”.

Ato discricionário: é aquele ato **determinado em lei**, no qual o dispositivo legal **confere margem de escolha ao administrador público mediante análise de mérito** (razões de oportunidade e conveniência). Ele pode escolher entre duas ou mais alternativas qual se apresenta mais conveniente e oportuna naquele momento.

OBSERVAÇÃO:

Não confundir discricionariedade com arbitrariedade, que ocorre quando se atua fora dos limites impostos ou aceitos pela lei. Assim, um ato nunca será integralmente discricionário, pois o agente público deve agir sempre dentro dos limites da lei e do interesse público, respeitando os princípios da indisponibilidade do interesse público, legalidade, proporcionalidade e razoabilidade, todos limitadores da discricionariedade.

Não confundir discricionariedade com a interpretação. Na discricionariedade, o legislador atribui ao aplicador da lei a tarefa de realizar a melhor atuação valorando as circunstâncias fáticas. Na interpretação, a lei já efetivou essa escolha, cabendo ao agente público somente interpretá-la de forma a extrair qual foi a conduta determinada pelo diploma legal.

O controle exercido pelo Poder Judiciário sobre atos administrativos se limita à análise de legalidade.

Diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF/88), não pode ser subtraída a análise de qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito pelo Poder Judiciário. Então, ainda que o ato administrativo seja discricionário, ele fica sujeito a controle jurisdicional sobre sua adequação com a lei, mas nunca na análise do seu mérito.

É importante lembrar que princípios como os da Razoabilidade e Proporcionalidade são instrumentos de controle e em razão deles, caso o agente pratique ato desproporcional, compete ao judiciário, se provocado, anular esta atuação, tendo em vista que a norma desproporcional também é entendida como ilegal e, portanto, sujeita a controle.

5. SILÊNCIO ADMINISTRATIVO.

Em regra, o silêncio administrativo não produz efeitos, porque o ato administrativo pressupõe uma declaração, uma manifestação de vontade da Administração.

A frase “quem cala consente” não se aplica aqui. Na verdade, **quem cala não fala nada e a inércia administrativa não produz nenhum ato administrativo**, de forma geral.

No entanto, segundo Ana Cláudia Campos (pg 254), caso os efeitos do silêncio estejam previstos em lei, poderá produzir ações de aprovação ou de rejeição dos pedidos dos administrados. Para facilitar, ela cita exemplos:

Exemplo 1:

A lei do Município “A” prevê que, quando a Administração receber do particular um pedido de autorização deverá decidir sobre a concessão desta dentro de um prazo de dez dias.

Vamos imaginar que, mesmo após esse prazo, a autoridade competente não se pronunciou acerca da solicitação do administrado. Pergunta-se:

A autorização foi concedida? Não!

A autorização foi negada? Não!

Pois, “quem cala... fica calado”. Ou seja, a inércia administrativa nem aprovou nem rejeitou a solicitação do particular.

Logo, o silêncio administrativo não gerou a produção de nenhum efeito.

Exemplo 2:

A lei do Município “B” prevê que, quando a Administração receber do particular um pedido de autorização, deverá decidir sobre a concessão desta dentro de um prazo de dez dias. E, caso não se pronuncie, entende-se que a solicitação do administrado foi aprovada. Observe que, nesse caso, a própria lei previu os efeitos do silêncio administrativo. Tanto é assim que, caso a autoridade competente fique inerte, o particular terá sua autorização concedida por expressa menção legal.

Ainda como exemplo, cita-se o prazo de 5 anos previsto na Lei nº 9.784/99, para a Administração anular os atos administrativos ilegais. **(se não exercer esse direito, convalida).**

6. ELEMENTOS OU REQUISITOS DOS ATOS ADMINISTRATIVOS.

Dica para provas com consulta à legislação: há previsão dos requisitos na Lei 4.717/1965 (Ação Popular), que assim dispõe no seu art. 2º:

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

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

Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas:

- a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou;
- b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato;
- c) a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo;
- d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;
- e) o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência.

São elementos do ato: **competência, finalidade, forma, motivo e objeto.**

CFFOMO ou CoFiFoMOB.

Competência: quem pode praticar o ato.

Finalidade: o que se busca.

Forma: meio de exteriorização.

Motivo: causa.

Objeto: é o resultado do ato – consequência.

Para fixar melhor a ideia, vamos tentar imaginar um exemplo adaptado do trazido por Ana Cláudia Campos (pg. 255):

Paulo, dono de uma padaria Pão Capivara, em 10 de julho de 2020, recebeu a visita de Antônio, um fiscal da vigilância sanitária, que constatou irregularidades como a venda de pães mofados, alimentos vencidos e decidiu interditar a padaria por risco de saúde aos seus clientes.

Feito isso, foi aberto um processo administrativo e foi dado prazo para Paulo apresentar defesa.

Nesse exemplo, vamos visualizar os requisitos/elementos:

Primeiro verificamos o ato administrativo praticado, a ação: basta procurar o verbo, que foi o de **INTERDITAR**.

A partir daí, vamos fazer outras perguntas:

- a) o fiscal poderia ter interditado? Sim, pois ele possui **competência**.
- b) O que se buscou com a interdição da padaria? Garantir a satisfação do interesse público, no caso, a preservação da saúde dos frequentadores do local. Essas são as **finalidades**.
- c) O ato de interdição foi exteriorizado, formalizado? Sim, o ato de interdição foi feito por escrito e seguido de um processo administrativo. Logo, houve uma **forma**.
- d) Qual foi a causa que gerou a interdição? A venda de alimentos estragados e impróprios ao consumo. Esse foi o **motivo** que gerou a interdição.
- e) Qual foi a consequência da interdição? A restrição no funcionamento do local. Logo, a suspensão das atividades foi o efeito da interdição, ou seja, o seu **objeto**.

Vamos então analisar cada requisito/elemento de forma individualizada.

6.1 COMPETÊNCIA OU SUJEITO COMPETENTE.

Não é competente quem quer, mas quem pode, segundo a regra do Direito. É a lei que define quem é o sujeito competente. É um requisito vinculado, ou seja, a própria lei definirá quem estará autorizado a praticar cada tipo de ato, devendo o termo “lei” ser entendido de forma a abarcar tanto as leis em sentido estrito, a Constituição Federal e, excepcionalmente, os atos administrativos gerais.

Por exemplo, o estatuto do servidor público federal (Lei 8.112/1990) institui que a punição de demissão deve ser aplicada pela autoridade máxima do local a que esteja vinculado o servidor:

Art. 141. As penalidades disciplinares serão aplicadas: I – pelo Presidente da República, pelos Presidentes das Casas do Poder Legislativo e dos Tribunais Federais e pelo Procurador-Geral da República, quando se tratar de demissão e cassação de aposentadoria ou disponibilidade de servidor vinculado ao respectivo Poder, órgão, ou entidade [...].

Mas a quem essa competência poderá ser ofertada?

Resposta: A qualquer **agente público**, todo aquele que possui um vínculo permanente ou temporário com o Poder Público, remunerado ou não, conforme determina a lei de improbidade administrativa (Lei 8.429/1992):

Art. 2.º Reputa-se **agente público**, para os efeitos desta lei, todo **aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função** nas entidades mencionadas no artigo anterior.

Lembrar que um agente honorífico, como um jurado no Tribunal do Júri e um mesário nas eleições são considerados agentes públicos enquanto praticam sua função naquele determinado período (veremos isso na próxima aula).

A competência do administrador **não é ilimitada**. Sempre que atuar deve ser dentro dos limites da legalidade.

6.1.2 Características da competência.

O administrador tem o poder-dever de usar sua competência para cumprir suas obrigações legais.

Por exemplo, não poderia um fiscal sanitário deixar de interditar um estabelecimento por saber que uma família é sustentada com os lucros daquela empresa. Em razão disso, da obrigação de cumprir a lei, a competência tem algumas características, a seguir arroladas:

Irrenunciável: Art. 11, da Lei 9.784/1999: “A competência é irrenunciável e se exerce pelos órgãos administrativos a que foi atribuída como própria, salvo os casos de delegação e avocação legalmente admitidos”.

Imodificável: como a competência é instituída pela lei, não poderá o administrador, por sua simples vontade, modificar o comando legal.

Imprescritível: ainda que o agente público passe um bom tempo sem usar de sua competência, ele não perderá a titularidade de suas atribuições.

Improrrogável: caso o agente público pratique um ato fora de suas atribuições e não haja reclamações por parte de terceiros, passará ele a ser considerado competente para o ato? Não! Pois a competência administrativa não se prorroga, ou seja, não se transfere a um agente incompetente pelo simples fato de não ter havido contestações.

6.1.3 Delegação x avocação.

Como visto acima, a competência é irrenunciável, ou seja, não poderá o administrador, por simples vontade, fazer a renúncia de suas atribuições legalmente previstas. É a previsão do art. Art. 11, Lei 9.784/1999:

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

OBS: na delegação e na avocação de competência o administrador não está renunciando as suas atribuições e sim transferindo temporariamente a execução de alguma atividade.

DELEGAÇÃO: é a possibilidade de repassar, de forma temporária, a execução de determinada atividade à outra pessoa. Segundo a Lei 9.784/1999:

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

Logicamente, na delegação repassa-se apenas a execução de determinado serviço. A autoridade delegante preserva a competência originária para tal atividade. Tanto é assim que a qualquer momento poderá existir a revogação da delegação. “Art. 14, § 2.º, Lei 9.784/1999. O ato de delegação é revogável a qualquer tempo pela autoridade delegante.”

Pergunta: quem será o responsável pela má execução do ato, o delegante (quem repassou a atividade) ou o delegado (quem praticou o ato)?

O delegado, conforme art. 14, § 3º, da Lei 9784/99 e também a Súmula 510 do STF, que determina: “Praticado o ato por autoridade, no exercício de competência delegada, contra ela cabe o mandado de segurança ou a medida judicial”.

E todos os atos estatais podem ser delegados?

Não. A resposta está no art. 13 da Lei 9.784/1999:

Não podem ser objeto de delegação:

I - A edição de atos de caráter normativo;

II - A decisão de recursos administrativos;

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

O ato de delegação deve ainda definir o tempo e a matéria a ser delegada de forma específica, estabelecendo os limites de atuação do agente delegado, sob pena de ser considerado nulo.

Também deve ser publicado para conhecimento de todos.

Por fim, a delegação é permitida apenas para competências privativas, jamais para as exclusivas (**lembrem sempre das competências da CF – onde fala em privativa, pode existir delegação**).

AVOCAÇÃO: Segundo o art. 15, da lei 9.784/99, ela acontece quando um agente público chama para si competência de outro agente.

A avocação **só poderá existir se houver uma relação de superioridade e subordinação**, ou seja, enquanto a delegação pode ser vertical ou horizontal, a avocação, necessariamente, terá de ser vertical, já que somente poderá ocorrer quando o superior pegar para si a função de um subordinado.

6.1.4 Vício de competência.

Pode ser que o ato administrativo venha a ser praticado com algum defeito (vício) em relação ao seu sujeito. Dentre os principais, estão o **excesso de poder**, atos praticados pelo **funcionário de fato** e pelo **usurpador de função**.

a) Excesso de poder: quando o administrador pratica o ato **sem possuir competência**, extrapolando os limites de suas atribuições.

Exemplo: um delegado de polícia no curso de uma investigação criminal autoriza a interceptação de comunicações telefônicas de determinado traficante, será essa medida considerada ilícita, já que apenas o juiz, segundo a CF, art. 5.º, XII, poderia autorizar a medida. O ato é **inválido**.

b) Funcionário de fato: É aquele que possui algum tipo de **vício em sua investidura**.

Por exemplo, o mesmo delegado acima fraudou o concurso conseguindo o gabarito das provas. Enquanto a fraude não for descoberta, ele exercerá suas funções com aparência de legalidade e **os atos praticados por ele são válidos, isso mesmo!**

São válidos por causa da boa-fé dos particulares, que não podem ser prejudicados e também pelo princípio da impessoalidade e da teoria do órgão (quem pratica o ato é a pessoa jurídica de direito público).

Um exemplo seria o caso de aquele delegado ser o geral, o que assina as CNHs. Entende-se que quando ele assina o documento, quem está fazendo isso é o próprio Estado (princípio da impessoalidade e teoria do órgão), pois o agente público é mero transmissor da vontade estatal. Fora isso, o particular que recebeu o documento o fez de boa-fé, logo, não seria justo ele ser prejudicado por vício que sequer sabia existir.

c) Usurpador de função: o ato será praticado por um **particular que não possui nenhuma relação com a Administração Pública**.

Um exemplo seria de uma pessoa que se passa por fiscal da fazenda e começa a mandar notificações de multas de tributos para a residência das pessoas. Elas não têm valor e são consideradas como ato inexistente.

Inclusive, ele pratica crime previsto no art. 328 do CP, de usurpação de exercício de função pública.

6.2 FINALIDADE.

É o resultado que a Administração quer alcançar com a prática do ato.

Finalidade geral e mediata (sentido amplo): **é o atendimento ao interesse público**. O ato administrativo sempre deve ter finalidade pública.

Por exemplo, o Estado ao desapropriar uma casa, interditar um estabelecimento, punir um servidor, terá o mesmo escopo geral, o bem coletivo.

Finalidade específica e imediata (sentido estrito): **é o resultado específico que cada ato deve produzir**, conforme definido pela lei.

Por exemplo, ao interditar aquela padaria, o Poder Público visava garantir a saúde pública. A sanção imposta a um servidor possui como escopo evitar que este pratique novamente atos irregulares.

6.2.1 Vício de finalidade.

Caso o administrador atue buscando uma finalidade diversa da prevista em lei, estará cometendo **abuso de poder** classificado como: **desvio de finalidade**.

Ele tem competência, mas a finalidade não é lícita.

*Art. 2.º, Lei 4.717/1965. [...]. Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas: [...] e) o **desvio de finalidade** se verifica quando o agente pratica o **ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência.***

Para visualizar a situação, vejamos um exemplo:

O chefe de determinada repartição que remove seu subordinado para uma localidade distante por inimizade com ele. O chefe é competente para praticar o ato de remoção, mas há desvio de finalidade porque ele o faz para satisfazer interesses pessoais.

O caso de uma desapropriação feita para perseguir um proprietário também pode ser um exemplo.

Mas existe uma exceção: na **TREDESTINAÇÃO LÍCITA**, onde o administrador desviará da finalidade específica, mas, ainda assim, o ato será considerado lícito, como nos exemplos a seguir:

Jacó, governador do Estado, desapropriou a casa de um político de outro partido, alegando a necessidade de construir naquela localidade uma escola pública estadual. Entretanto, após a efetivação da desapropriação, ele utilizou o imóvel para fazer a sede de seu próprio partido político.

Houve desvio de poder, também denominado desvio de finalidade e o ato é nulo porque a finalidade pública não foi atingida. Houve tredestinação **ilícita**.

Em outra situação, Jacó, desapropriou a casa de João alegando a necessidade de construir naquela localidade uma escola pública, mas veio a pandemia do coronavírus e é preciso construir novos leitos de hospital. Então o governador decidiu que, em vez de construir a nova escola, usaria aquele espaço para fazer este novo hospital.

Neste caso o interesse público foi atingido, mesmo acontecendo um desvio em relação à finalidade inicial. Ocorreu uma tredestinação lícita e o ato é válido.

Esse entendimento é pacificado nos tribunais superiores.

6.3 FORMA.

É o meio de exteriorização do ato administrativo.

Para que o agente público externe seus comandos, é preciso se utilizar de uma FORMA determinada.

Sem a presença desse requisito o ato administrativo é inexistente.

Em virtude do **princípio da solenidade**, adota-se como regra a forma **escrita** e em vernáculo (língua portuguesa):

Art. 22, § 1.º, Lei 9.784/1999. Os atos do processo devem ser produzidos por escrito, em vernáculo, com a data e o local de sua realização e a assinatura da autoridade responsável.

Essa regra geral **admite exceções** estabelecidas por leis específicas que podem estipular outras formas de práticas de condutas estatais que não sejam escritas.

São exemplos (**exceções**):

Um semáforo, que se manifesta por meio de **sinais luminosos**, sendo certo que todos os motoristas sabem o significado cada cor.

Os **sons** dos apitos dos agentes de trânsito também emitem comandos: Segundo a Resolução 160/Contran, “*um silvo breve significa: siga. Dois silvos breves significam: pare. Um silvo longo significa: a necessidade de diminuição da marcha*”.

Os **gestos** desses agentes também determinam regras.

As **placas**, do mesmo modo, podem indicar um ato administrativo.

6.3.1 Motivação (motivação da forma). (**O MOTIVO será estudado no próximo tópico**)

Motivar é explicar, justificar, realizar uma fundamentação (de fato e de direito) sobre os atos e decisões produzidos pelo Poder Público. É um princípio geral que deve reger toda atividade administrativa.

Por exemplo, quando uma multa de trânsito é expedida, deverá ela mencionar as razões que levaram à aplicação da punição (fundamentar o fato) e mostrar o embasamento legal de tal medida (fundamentar o direito).

É importante deixar claro que a motivação faz parte da forma, pois motivar é explicar por escrito a razão de o Poder Público ter tomado as suas decisões. A motivação integra a **formalização do ato** e representa a **exposição de motivos** dele.

Neste sentido, a Lei 9.784/1999, em seu art. 50, determina que as ações administrativas **deverão ser motivadas** quando:

- a) neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses.
- b) imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções.
- c) decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública.
- d) dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório.
- e) decidam recursos administrativos.
- f) decorram de reexame de ofício.
- g) deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais.
- h) importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

PERGUNTA: Todos os atos, sem exceção, devem ser motivados? **NÃO!**

A motivação é uma regra geral, mas excepcionalmente, por autorização legal ou constitucional, é admitida a prática de atos independentemente de motivação.

O exemplo clássico é a exoneração de uma pessoa de seu cargo em comissão. A autoridade competente não precisa explicar as razões. É a chamada exoneração *ad nutum*, sem necessidade de motivação.

O art. 50, § 1.º, da Lei 9.784/1999, indica que: [...] *a motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.*

Nesse caso, temos a **motivação aliunde** (*per relationem*): quando o administrador justifica a prática de seu ato com base em uma motivação anterior realizada em outro.

Por exemplo, em um processo anterior foi dado um parecer opinando pela interdição de determinado estabelecimento em virtude de irregularidades sanitárias. Então, pode a autoridade competente decidir usar os fundamentos apontados no parecer para embasar a sua decisão.

Mas a utilização desse tipo de motivação por referência é aceita pelo ordenamento jurídico brasileiro?

Sim, conforme já dito acima e previsto no § 1º do art. 50, da Lei 9.784/99.

Finalizando este ponto, também é possível a utilização de meio mecânico que reproduza os fundamentos das decisões no caso de solução de vários assuntos da mesma natureza, desde que não prejudique direito ou garantia dos interessados. Esta situação vai ao encontro do princípio da eficiência e celeridade.

O Enunciado 12 da I Jornada de Direito Administrativo prevê isso:

A decisão administrativa robótica deve ser suficientemente motivada, sendo a sua opacidade motivo de invalidação.

6.3.2 Vício de forma.

A forma é um instrumento para que a Administração Pública consiga atingir os seus objetivos. Se o ato não for exteriorizado, ele nem sequer existirá.

Além do mais, sendo a forma um requisito vinculado, deverá o agente público respeitar os ditames e procedimentos legais para que não exista o desrespeito a princípios básicos, como o da indisponibilidade, devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

Entretanto, nem todo defeito de forma culminará com a nulidade do ato, pois, caso o vício não atinja interesses de terceiros nem prejudique a Administração poderá existir a correção da irregularidade por meio do instituto da convalidação, que veremos depois.

Mas se o vício for insanável, só restará uma opção: a anulação. Isso ocorre nos casos em que a forma predeterminada pela lei for desobedecida. Podemos citar, como exemplo, a **ausência de prévio procedimento licitatório para uma contratação** e a **demissão de um servidor estável sem a realização de um prévio processo administrativo disciplinar**.

Art. 2.º, parágrafo único, Lei 4.717/1965. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas: [...]

b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato.

Ainda falando na obrigatoriedade de motivação, pergunta-se: ela existe ou não diante da ausência da lei? É obrigatória ou facultativa neste caso?

Celso Antônio e Maria Sylvia (majoritária): a motivação é dever de uma Administração Pública democrática, não interessando se o ato é vinculado ou discricionário.

José dos Santos: a motivação só é obrigatória se existir previsão legal, em razão do princípio da legalidade.

Mesmo existindo esta divergência doutrinária, agora existe norma relacionada ao tema na LINDB, em seu 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.

Isso significa que a autoridade administrativa não pode decidir com base em valores jurídicos abstratos, alegando apenas: interesse público, urgência, relevância, dignidade da pessoa humana, moralidade, entre outros, sem explicar especificamente o que isso significa no caso concreto.

E mais, deve apontar o fato, o direito, a necessidade, a adequação e a razão de não adoção de outras medidas alternativas.

6.4 MOTIVO.

É o pressuposto de fato e de direito que serve de fundamento ao ato administrativo.

Pressuposto de direito é o dispositivo legal em que se baseia o ato.

Pressuposto de fato, como o próprio nome indica, corresponde ao conjunto de circunstâncias, de acontecimentos, de situações que levam a Administração a praticar o ato.

No ato de punição do funcionário, o motivo é a infração que ele praticou; no tombamento, é o valor cultural do bem; na licença para construir, é o conjunto de requisitos comprovados pelo proprietário; na exoneração do funcionário estável, é o pedido por ele formulado.

Para tentar deixar mais claro, imaginem a situação:

Fernanda, uma servidora pública federal, após regular processo administrativo disciplinar, recebeu a punição de demissão por ter ficado comprovado que ela praticava atos de corrupção juntamente com terceiros particulares, punição baseada na Lei 8.112/1990:

“Art. 132. A demissão será aplicada nos seguintes casos:

[...] XI – corrupção”.

O pressuposto de direito é a previsão normativa (art. 132, Lei 8.112/1990) e o pressuposto de fato é o enquadramento da sua conduta no dispositivo legal: Fernanda, no caso concreto, praticou atos de corrupção, os quais são vedados pela lei.

Para achar o motivo, basta fazer a pergunta: por que o ato (**administrativo**) foi praticado? A resposta será o motivo.

Por que Pedro foi multado? Por estacionar seu veículo em local proibido.

Por que Joana foi removida? Por necessidade de servidor na comarca Y.

Por que a padaria foi interdita? Por vender produtos mofados, vencidos etc.

OBS: em todos esses casos, a motivação (que faz parte da forma), será um documento explicando o porquê de o ato estar sendo praticado pela Administração.

6.4.1 TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES.

Significa dizer que a administração está vinculada aos motivos que elegeu para a prática do ato. O motivo alegado tem que ser verdadeiro e existente, porque se o motivo for falso o ato será invalidado, anulado (retirado do ordenamento jurídico) por vício de legalidade.

Exemplo: o servidor pede férias e o chefe da repartição diz que não vai deixar tirar porque no período não haverá pessoal suficiente na repartição. Se o interessado demonstrar que o motivo alegado pelo chefe é falso ou inexistente, o ato estará viciado no motivo, pela incidência da teoria dos motivos determinantes.

Mais um exemplo:

Antônio, servidor público do Estado de SC, foi removido por ordem de seu superior hierárquico, de Capivari de Baixo para Tangará, sob o argumento da necessidade de servidores no novo local, mas ao chegar lá, percebeu que existem muitos servidores.

Neste caso:

Ato: remoção.

Motivo que determinou a prática do ato de remoção: necessidade de servidor em outra cidade.

Constatação: existia, na verdade, excesso de servidores.

Conclusão: a causa que determinou a prática do ato de remoção era falsa e a remoção é inválida por vício de motivo e ofensa à teoria dos motivos determinantes.

Outras peculiaridades da teoria dos motivos determinantes:

Exoneração ad nutum: é possível exonerar o servidor comissionado sem dizer o motivo. Então é livre a nomeação (respeitada a súmula vinculante 13, que veda o nepotismo), e a exoneração. Agora se a administração disser o motivo da exoneração do servidor comissionado, passa a incidir a teoria dos motivos determinantes, vinculando esse motivo que escolheu para a prática do ato (por exemplo: a administração exonera um servidor comissionado motivada na falta de recursos financeiros, então não pode no outro dia nomear outro servidor para o mesmo cargo).

Tredestinação legal: é a mudança de motivo na desapropriação. Seguindo o Decreto-lei 3365/41, sem que essa mudança de motivo seja capaz de violar a teoria dos motivos determinantes. Quando? Quando eu tenho uma razão de interesse público que inicialmente deu motivo para desapropriar, por exemplo para construir um hospital público, mas aí verificando o interesse público, descobre-se que o melhor não era fazer o hospital público, mas, sim, era fazer uma escola pública. Houve a mudança do motivo da desapropriação, mas foi mantida uma razão de interesse público. Portanto, a tredestinação, nada mais é do que uma autorização conferida pelo ordenamento jurídico para que tenha a mudança de motivo na desapropriação.

Agora, para fixar a diferença de **MOTIVO x MOTIVAÇÃO** (essa faz parte da forma), vamos a mais um exemplo:

Ana estaciona o carro em local proibido e um agente de trânsito fiscaliza e emite uma multa, fato que foi apurado em processo administrativo, o qual explicitou o ocorrido e as razões que levaram à aplicação da sanção.

Ato: multa.

Motivo: Por que a multa foi aplicada? Por ter estacionado em local proibido.

Motivação: a explicação por escrito dos fundamentos de fato e de direito que embasaram a punição.

6.5 OBJETO OU CONTEÚDO.

O objeto nada mais é do que o que vai ser criado, modificado ou extinguido com esse ato.

Exemplos: a) numa licença para construir, o objeto é consentir que alguém edifique; b) numa admissão o objeto vai ser autorizar alguém ingressar no quadro de servidores daquele estabelecimento público; c) numa interdição de um estabelecimento o objeto (efeito) é a suspensão das atividades.

O ato administrativo tem que ter sempre **objeto lícito, moral, determinado ou determinável e possível.**

6.5.1 Vícios do ato administrativo quando o elemento objeto não for obedecido:

Quando o objeto for proibido por lei: A administração não pode expedir um ato que autorize o administrado a exercer uma atividade ilícita.

Quando o objeto for impossível: Não pode nomear um agente público para um cargo inexistente.

Quando o objeto for imoral: por exemplo um parecer encomendado

Quando o objeto for incerto: por exemplo não pode desapropriar um bem indefinido (o decreto expropriatório deve conter qual é o objeto, deve conter todas as características do bem que será expropriado).

7. MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO.

Os atos administrativos podem ser vinculados ou discricionários. Nos primeiros o administrador atua sem margem de liberdade para fazer escolhas e nos segundos pode analisar qual conduta será mais conveniente e oportuna para que se possa atingir o interesse público.

O ato sempre deve respeitar os cinco elementos: competência, finalidade, forma, motivo e objeto. Nos atos vinculados, todos os requisitos também o serão, ou seja, o administrador não poderá realizar nenhum tipo de escolha.

Nos atos discricionários o **mérito** (motivo e objeto) possibilitará ao agente público a realização de escolhas, mas a competência, finalidade e forma ainda são vinculadas.

8. ATRIBUTOS DOS ATOS ADMINISTRATIVOS.

Por causa do princípio da supremacia do interesse público, a Administração tem prerrogativas para que consiga alcançar a satisfação do interesse público. Por isso, os atos administrativos possuem características que os diferenciam dos atos privados. Essas características são os seus **atributos**.

Existem algumas classificações um pouco diferentes, mas a maioria usa as 4 seguintes: presunção de legitimidade, autoexecutoriedade, tipicidade e imperatividade. P A T I

Lembrar que P e T são presentes em todos os atos e A e I não estão presentes em todos os atos.

8.1 Presunção de legitimidade (e de veracidade/regularidade):

Significa que pelo só fato de o ato ter sido praticado e emanado por um agente público da estrutura estatal, presume-se que tenha sido praticado em conformidade com a lei (**princípio da legalidade**) e que os atos e fatos alegados pelo administrador são verdadeiros e morais (fé-pública). Portanto, tem aptidão para gerar efeitos. Essa presunção é relativa (*juris tantum*), significa dizer que é possível prova em sentido contrário por parte do administrado, no sentido de que a administração pública está errada. O ônus da prova aqui é invertido, é o administrado que comprova que o ato praticado pela administração pública não é legítimo (não é legal). Então essa presunção de legitimidade perdura até ser questionada e desconstituída em juízo.

Exemplo: recebo notificação de trânsito e veio escrito que a sanção foi imposta por ter estacionado em local proibido, ferindo o art. 181 do CTB. Esse ato é presumidamente feito de acordo com a lei (presunção de legalidade) e de acordo com a verdade do fato de ter estacionado no local proibido (presunção de veracidade).

Esta presunção não é absoluta e eu posso contestar, demonstrando que ele não foi produzido de acordo com a lei porque aquele local não é proibido ou não tem placa, ou que não é verdade que eu estacionei naquele lugar.

Este atributo **ESTÁ PRESENTE EM TODOS** os atos praticados pela Administração, por gozarem de fé-pública.

PERGUNTA: um ato inválido pode produzir efeitos?

Sim, até alguém descobrir que é inválido. Ex.: aquele delegado do exemplo, caso tenha fraudado o concurso e aprovado de forma ilícita. Trabalhou por alguns anos e se agora descobrirem, sua nomeação será invalidada.

8.2 Autoexecutoriedade.

Significa que a administração pública vai colocar em prática as suas decisões independentemente de autorização judicial.

Pela autoexecutoriedade, a administração pública dispõe e utiliza de mecanismos coercitivos próprios e pode, inclusive, utilizar o uso da força, se necessário, para alcançar o resultado pretendido. Esse atributo objetiva alcançar de forma rápida e eficiente o interesse público.

PERGUNTA: todo ato administrativo possui autoexecutoriedade?

Não, somente quando a lei previamente autorizar a ação administrativa ou em situações de urgência.

Exemplo 1: **aplicar** uma multa de trânsito e remover um veículo estacionado em local proibido ou interditar um estabelecimento porque existe previsão em **lei**.

Exemplo 2: a casa é asilo inviolável, mas um bombeiro pode entrar lá para salvar os moradores se o imóvel estiver em chamas, sem necessidade de autorização judicial, pois é situação de urgência (emergência).

OBS: mesmo não sendo necessária a autorização judicial, pode existir o controle judicial posterior para os casos de excesso.

O atributo da autoexecutoriedade tem duas vertentes: a exigibilidade e a executoriedade.

a) Exigibilidade: O Estado no exercício da função administrativa pode exigir de terceiros o cumprimento e a observância das obrigações que impôs. **Meios indiretos de coerção** ao administrado para conduzi-lo a obediência daquilo que a administração quer que seja feito.

Exemplo: Eu ultrapassei o limite de velocidade de uma via e recebi uma multa. Caso eu não pague a multa, será negado o licenciamento do veículo. Negar o licenciamento me conduz de maneira indireta a pagar a multa.

b) Executoriedade: Aqui temos **meios diretos de coerção** do administrado.

Por exemplo: a dissolução de uma passeata tumultuosa; a interdição de uma fábrica poluente; a requisição de bens indispensáveis à população em caso de calamidade; a remoção de um veículo parado que está dificultando o trânsito.

Art. 5º, XXV da CF:

XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;

8.3 Imperatividade, coercibilidade ou poder extroverso.

Significa que a Administração pode impor obrigações aos particulares independentemente da concordância deles (poder extroverso). É decorrente do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, porque é em relação da supremacia nessa relação de verticalidade (de prevalência dos interesses do Estado em detrimento do interesse do particular) que faz sentido a ideia de imperatividade, de criação unilateral de obrigação para o administrado dentro dos parâmetros legais e independentemente da concordância do particular (ainda que eu não queira receber a multa, se tiver passado no radar acima do limite de velocidade, serei multado).

Hipóteses em que **não incidirá** a imperatividade:

- a) Atos que concedem direitos solicitados pelos administrados (negociais): licença, autorizações, admissões, permissões de uso de bem público, pois não está impondo nenhuma obrigação, apenas liberando o exercício de uma atividade.
- b) Atos meramente enunciativos: atestados, certidões, pareceres, que também não geram obrigações, só enunciam algo. O atestado médico, por exemplo, apenas confirma a existência de um problema de saúde, sem impor obrigação.
- c) Atos de gestão: a Administração em igualdade com o particular, como nos casos onde a Administração é locatária de um imóvel do particular e está em situação de igualdade com ele.

8.4 Tipicidade.

Atributo que decorre do princípio da legalidade, mencionado por Di Pietro:

“Tipicidade é o atributo pelo qual o ato administrativo deve corresponder a figuras definidas previamente em lei como aptas a produzir determinados resultados”.

Em suma, para cada finalidade que a administração pretende alcançar tem também um ato fixado e definido em lei. Tem que estar na lei.

A doutrina vem dizendo que este princípio está perdendo força porque existe o princípio do Formalismo motivado previsto no art. 22, da Lei 9.784/99.

Resumão dos atributos:

Presunção de legitimidade – presunção de validade dos atos administrativos até que exista prova em contrário – aplicação em todos os atos – presunção relativa.

Autoexecutoriedade – possibilidade de o administrador praticar o ato independentemente de autorização judicial – precisa de autorização da lei ou situação de urgência, emergência – pode sofrer controle judicial posterior.

Tipicidade – dever de praticar os atos de acordo com a lei – aplicação em todos os atos – veda a prática de atos inominados.

Imperatividade – possibilidade de impor uma obrigação ao particular independentemente da concordância dele – aplicável aos atos que impõem obrigações – não se aplica aos atos negociais e enunciativos.

9. CLASSIFICAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS.

A doutrina estabelece várias formas de classificação para as condutas do Estado, portanto, seguiremos utilizando como base a posição majoritária.

1. Quanto ao grau de liberdade (atos vinculados e discricionários).

Vinculados: São aqueles definidos em lei que não conferem ao agente público qualquer margem de escolha ao administrador. Preenchidos os requisitos definidos na norma aplicável, o agente público tem o dever de praticar o ato, não podendo se eximir de sua responsabilidade.

Exemplo: se após um regular processo administrativo disciplinar, ficar comprovado que um servidor estável abandonou o seu cargo (ausência intencional por mais de 30 dias seguidos), ele será demitido, nos termos do art. 132, da Lei 8.112/1990. *A demissão será aplicada nos seguintes casos: [...] II – abandono de cargo.*

Exemplo mais fácil: Licenças (CNH, OAB), sendo aprovado, recebe.

Discricionários: Mesmo regulamentados por lei, admitem uma análise de pressupostos subjetivos pelo agente estatal, que pode analisar em cada caso concreto, entre duas ou mais alternativas, qual a mais conveniente e oportuna.

Exemplo: na licitação realizada na modalidade convite, o administrador poderá formalizar a avença por meio de um contrato ou de qualquer outro instrumento hábil, conforme previsão do art. 62, da Lei 8.666/1993:

O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.

2. Quanto à formação (simples, compostos e complexos).

Simples: Para sua formação, depende de única manifestação de vontade, que pode ser de um único agente ou por um órgão singular.

Exemplos: O Prefeito de Capivari de Baixo expediu um decreto (ato simples). Conselho de administração formado por 3 servidores decidiu aplicar multa a determinado particular (ato simples feito por colegiado).

Composto: Uma vontade principal (ato principal) e a vontade que ratifica esta (ato acessório). Deve ser de um único órgão e existir hierarquia. O ato é produzido e depois ratificado, aprovado ou homologado por outra autoridade.

Exemplo: Pedro expediu uma multa ao fiscalizar a Padaria da Esquina. Ela produzirá efeitos depois que for homologada por seu superior hierárquico.

ATENÇÃO! Não se confundem com o processo administrativo, que são vários atos, que se concatenam para um provimento final, decorrentes de uma única manifestação de vontade.

Complexo: para ser formado precisa da conjugação de duas ou mais vontades expedidas por órgãos distintos e independentes entre si, ou seja, não existe entre eles hierarquia.

Exemplo: A nomeação de um Ministro do STF. *Art. 84, CF. Compete privativamente ao Presidente da República: [...] XIV – nomear, após aprovação pelo Senado Federal, os Ministros do Supremo Tribunal Federal [...].* Para que a vaga de Ministro do Supremo Tribunal Federal seja preenchida, primeiro existe a indicação pelo Presidente da

República (Poder Executivo), depois a sabatina e aprovação pelo Senado Federal (Poder Legislativo).

Outro exemplo importante de ato complexo muito utilizado nas provas em geral é a concessão de aposentadoria, que depende da atuação do órgão ao qual o agente é subordinado e de aprovação do Tribunal de Contas.

Efeitos prodrômicos: *efeito atípico existente antes da formação dos atos compostos e complexos. Ex.: servidor começa a receber a aposentadoria quando a Administração a concede, mas ela ainda não foi apreciada pelo Tribunal de Contas.*

3. Quanto aos destinatários (**gerais ou individuais**).

Gerais: destinados a pessoas indeterminadas, com caráter abstrato, geral e impessoal. Dependem de publicação para produzir efeitos e prevalecem sobre as condutas individuais.

Exemplo: placas de trânsito que limitam a velocidade; limites de altura de prédios na quadra do mar.

Individuais: existe discriminação específica de quais agentes ou particulares se submetem às suas regras. Pode se referir a vários indivíduos, mas eles estarão todos identificados no ato administrativo. Por isso se subdividem em ATOS MÚLTIPLOS (a mais de um indivíduo) e ATOS SINGULARES (a um único sujeito).

Exemplo de ato individual singular: nomeação e exoneração de servidor público.

Exemplo de ato individual múltiplo: desapropriação de todos os imóveis de uma quadra.

4. Quanto ao objeto (**de império, expediente ou gestão**).

Atos de Império (relação vertical): Nos quais a **Administração atua** com prerrogativa de Poder Público, da supremacia do interesse público sobre o privado, **em posição de superioridade**. Significa dizer que o Estado pode atuar sem a necessidade de prévia autorização judicial e impor condutas independentemente da anuência do servidor.

Exemplo: desapropriação, multa, interdição de estabelecimento.

Atos de Gestão (relação horizontal): A Administração atua em situação de igualdade com o particular. Vigem as regras de direito privado.

Exemplo: locação de um imóvel particular pela Administração, alienação de imóveis inservíveis.

Atos de Expediente: Praticados como forma de dar andamento à atividade administrativa, atos burocráticos que não configuram manifestação de vontade do Estado, mas sim, a execução de condutas previamente definidas.

Exemplo: um despacho em processo administrativo para encaminhá-lo a julgamento.

5. Quanto à estrutura (**concretos ou abstratos**).

Concretos: Finalidade de resolver uma situação específica, exaurindo seus efeitos em uma única aplicação.

Exemplo: desapropriação de um imóvel, demissão de um servidor, aplicação de uma multa.

Abstratos: Definem uma regra genérica que deverá ser aplicada sempre que a situação descrita no ato ocorrer de fato. É perene e se aplica várias vezes.

Exemplo: norma que estabelece horário de expediente da Prefeitura, zona azul, limite de velocidade.

6. Quanto aos efeitos (constitutivos e declaratórios).

Atos constitutivos: Criam uma situação jurídica nova, previamente inexistente. Cria, extingue ou modifica direitos.

Exemplo: nomeação de candidato aprovado em concurso. Autorização e porte de arma de fogo.

Atos declaratórios: Afirmam um direito preexistente, mediante o reconhecimento de situação jurídica previamente constituída.

Exemplo: certidão de nascimento (a criança já nasceu e só é feita e certificada a declaração de sua existência). Do mesmo modo, o atestado de óbito.

7. Quanto aos resultados na esfera jurídica (ampliativos e restritivos).

Atos ampliativos: Atribuem direitos e vantagens aos seus destinatários.

Exemplo: autorização para casar na praia, permissão para colocar banca de jornal na calçada ou praça, licença para construir.

Atos restritivos (ablativos): Impõem obrigações ou aplicam penalidades aos destinatários, sempre, dentro dos limites da lei.

Exemplo: cassação de licença para dirigir, proibição de construir em determinada área, suspensão aplicada a um servidor.

8. Quanto ao seu alcance (internos e externos).

Atos internos: Produzem efeitos dentro da estrutura da Administração Pública responsável por sua edição e por isso não precisam ser publicados para produção de efeitos. Vem do poder hierárquico. Não atinge particulares.

Exemplo: uma circular, ordem de serviço, instrução.

Atos externos: Produzem efeitos em relação aos administrados, estranhos à estrutura da Administração Pública. Tem relação com o poder de polícia, pois pode limitar a liberdade e a propriedade dos particulares em benefício da coletividade. Por atingir pessoas indeterminadas, é necessária a publicação.

Exemplo: decreto limitador de altura de prédios de determinada área, limitação de velocidade em determinado ponto da via.

10. ESPÉCIES DE ATOS ADMINISTRATIVOS.

Não existe definição em lei com critérios objetivos e a doutrina apresenta algumas variações. Como sempre, adotaremos a majoritária.

Analisaremos **cinco espécies**: normativos, enunciativos, punitivos, ordinatórios e negociais.

10.1 Atos normativos: atos que possuem um comando geral para explicitar a norma legal e garantir a sua correta aplicação. São exemplos: os decretos (regulamentos), os regimentos, as deliberações, resoluções e as instruções normativas ou regulamentares.

Regulamento: ato normativo privativo do chefe do Poder Executivo, apresentado por meio da expedição de um Decreto.

É ato privativo do chefe do Poder Executivo, mas não só o Presidente da República, pois o art. 84, IV, da CF/88 deve ser lido sob a ótica do princípio da simetria.

Regulamento Executivo: Não tem a intenção de inovar o ordenamento jurídico, sendo praticado unicamente para complementação do texto legal.

Regulamento Autônomo: Substituto da lei e não um facilitador de sua aplicação, uma vez que são editados sem contemplar qualquer previsão legal anterior.

OBS: a doutrina entende que existem somente duas hipóteses de regulamentos autônomos, as previstas no art. 84, VI, CF, para extinguir cargo vago e para organizar a administração, desde que não advenha despesa, os quais por simetria, também podem ser expedidos pelos governadores e prefeitos.

Instrução normativa: Expedida por quaisquer autoridades públicas ou órgãos públicos que tenham atribuição legal para a execução de decretos e regulamentos.

Regimento: Para definição de normas internas, com o intuito de regular o funcionamento de órgãos colegiados.

Deliberações: Expedidas pelos órgãos colegiados, como representação de vontade da maioria dos agentes que o representam.

Resolução: Ato normativo dos órgãos colegiados, usados pelos Poderes Legislativo e Judiciário, e pelas Agências Reguladoras, para disciplinar matéria de sua competência específica.

10.2 Atos ordinatórios: disciplinam o funcionamento da administração e repercutem só no âmbito interno de uma repartição pública. Por exemplo: as instruções, as circulares, os avisos, as portarias, as ordens de serviço, os provimentos, os ofícios e os despachos. Eles não geram direitos adquiridos aos seus destinatários.

Circular: Ato escrito e concreto produzido pelo superior hierárquico a fim de transmitir ordens a seus subordinados.

Ofício: É a forma como a Administração se comunica com autoridades públicas e também com particulares;

Portaria: Ato interno que inicia inquéritos, sindicância e processos administrativos.

Aviso: Utilizado pelos Ministérios de Estado para assuntos de competência interna.

Despacho: Decisão final ou interlocutória da autoridade pública.

Ordem de serviço: Ato concreto que determina instruções aos executores de obras e serviços.

Instrução: Ordem escrita e geral, do superior para seus subordinados.

10.3 Atos negociais: atos administrativos que têm uma vontade do poder público coincidente com a vontade do particular, que conseguiu cumprir os requisitos necessários para isso. A administração não está impondo condutas, apenas permitindo o exercício de alguma atividade. Por exemplo: o alvará de licença para construir, a permissão, a autorização, a aprovação, homologação, admissão, visto, dispensa, renúncia, protocolo administrativo.

Permissão é um ato unilateral, discricionário, constitutivo, precário e de interesse predominantemente PÚBLICO e deve ser precedida de licitação, como a permissão para instalar uma banca de jornal na praça. Não confundir com a permissão de serviço público que é contrato administrativo. Aqui é permissão de uso de bem público.

Autorização é ato unilateral, discricionário, constitutivo, precário, de interesse predominantemente PARTICULAR, como o exemplo da autorização para casar na praia.

Licença, é ato unilateral, vinculado e declaratório, como a licença para construir.

OBS: esses 3 tipos são formalizados por ALVARÁ.

Admissão é ato unilateral, vinculado e que permite ao particular o uso de um serviço público, como a admissão de um aluno em uma escola.

Aprovação é ato unilateral, discricionário que faz o controle prévio ou posterior de legalidade e mérito.

Dispensa é ato unilateral e discricionário que libera o particular do desempenho de certa atividade, como a dispensa do serviço militar.

Visto é ato unilateral, vinculado e que controla a legitimidade formal de um ato produzido pela administração ou pelo particular.

Homologação é ato unilateral e vinculado que controla de forma posterior a legalidade de um ato praticado anteriormente.

10.4 Atos enunciativos: atos que a administração certifica, atesta um fato ou dá uma opinião sobre determinado assunto sem se vincular ao seu conteúdo. Por exemplo: atestados, certidões, pareceres, apostilas.

Certidão: Cópia autenticada que atesta um fato registrado em determinado órgão público. É o espelho de um registro público.

Atestado: Comprova uma situação que não está previamente registrada nos arquivos públicos.

Apostila: Acrescenta ou altera situações previamente registradas. Possui a função de uma averbação.

Parecer: Opinião de órgãos técnicos especializados em determinado assunto.

10.5 Atos punitivos ou sancionatórios: atos que estabelecem sanção ao agente público ou aos particulares por cometerem de infrações administrativas, dando a oportunidade do contraditório e ampla defesa previstos no texto constitucional, no art. 5º, LV.

Exemplo 1 – servidores: Após processo administrativo disciplinar, comprovou-se que João, um servidor público, praticou crime contra a Administração Pública. Por esse motivo, recebeu punição de demissão.

Art. 132, Lei 8.112/1990. A demissão será aplicada nos seguintes casos: I – crime contra a administração pública.

Exemplo 2 – particular vinculado à Administração: a empresa concessionária de ônibus estava descumprindo as normas contratuais e desempenhando uma atividade com qualidade muito inferior àquela que tinha sido pactuada. Houve processo administrativo disciplinar e o Poder Público aplicou uma **multa** em virtude do descumprimento das normas que haviam sido convencionadas em contrato.

Exemplo 3 – particular em geral: O do fiscal sanitário que inspeciona um açougue e encontra carne estragada. Ele **interditou** o local e assim o administrador o fez na busca da garantia da saúde pública.

11. EXTINÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS (desfazimento).

Extinção ou desfazimento do ato é a situação pela qual o ato emanado do poder público deixa de produzir efeitos regularmente e é retirado do ordenamento jurídico. Vejamos de que forma isso acontece.

11.1 Extinção natural: o ato já cumpriu todos os seus efeitos. Houve o implemento da condição, termo, prazo ou esgotamento do seu conteúdo jurídico. Vejamos por meio de exemplos:

- a) O ato cumpriu o seu efeito quando aquele casamento autorizado é realizado na praia. Realizado o evento, o ato é extinto.
- b) Implemento da condição ou termo extingue no fim do prazo pelo qual o feirante recebe a permissão para instalar sua barraca de queijos na feira da cidade. Foi de 6 meses, como é um evento futuro e certo, é seu termo final.
- c) Esgotamento do conteúdo jurídico ocorre quando um servidor recebeu férias de 30 dias. Então, após o decurso desse prazo o ato de concessão será extinto naturalmente.

11.2 Renúncia: para os atos ampliativos, quando o beneficiário abre mão, como o servidor que renuncia uma promoção funcional.

11.3 Desaparecimento da pessoa ou coisa: o objeto ou a pessoa destinatária do ato desaparecem, como no caso de morte de um servidor, que gera a extinção de sua nomeação (ausência de sujeito) e o tombamento daquele museu que pegou fogo e foi totalmente destruído (ausência de objeto).

11.4 Retirada – é a extinção de uma determinada conduta estatal, mediante a edição de ato concreto que a desfça. É forma de extinção precoce do ato administrativo. São as seguintes as hipóteses:

a) **ANULAÇÃO.** Também chamada de invalidação, é a extinção de um ato administrativo que tenha sido realizado em desacordo com o ordenamento jurídico, possuindo vício de legalidade.

O motivo da anulação: é sua ilegalidade. Um exemplo seria o caso da licença para construir um shopping center em área de mangue mediante pagamento de propina e outro seria a permissão para instalar aquela barraca de queijos na feira tendo oferecido um ano de queijo grátis para o servidor responsável pela expedição do ato. A licença é ato vinculado e a permissão é discricionário, mas ambos são ilegais e devem ser anulados quando descobertos.

A natureza da anulação é vinculada. Então, descoberto o vício, o ato deve ser anulado e extinto, como prevê o art. 53, da Lei do processo administrativo federal:

*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.*

Competência para anular: A anulação pode ser feita pela própria Administração, no exercício da autotutela, ou pelo Judiciário, por provocação do interessado.

É necessário o prévio procedimento administrativo para que a anulação seja efetivada, o que decorre dos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Neste sentido é o Enunciado 20 da I Jornada de Direito Administrativo:

O exercício da autotutela administrativa, para o desfazimento do ato administrativo que produza efeitos concretos favoráveis aos seus destinatários, está condicionado à prévia intimação e oportunidade de contraditório aos beneficiários do ato.

No entanto, se existir decisão judicial confirmando a nulidade do ato, não haverá necessidade de se instaurar processo administrativo para apurar a irregularidade (STF).

Efeitos da anulação: provoca efeitos retroativos (*ex tunc*) e há a desconstituição do ato desde a sua edição, mas em razão da segurança jurídica e da vedação ao enriquecimento ilícito pelo Estado, alguns efeitos podem ser preservados pela chamada estabilização dos efeitos, como no caso do sujeito que fraudou o concurso público e assume como Delegado de Polícia. Ele é na verdade um funcionário de fato, pois mesmo sendo irregular a sua investidura (que vamos estudar no tópico dos agentes públicos), ela tem aparência de legalidade sobre os terceiros de boa-fé e então, quando a irregularidade for descoberta, haverá duas consequências: **1** – sua nomeação será anulada por causa da ilegalidade; **2** – os atos que ele praticou continuam válidos, pois o terceiro de boa-fé não pode ser prejudicado e vigora aqui o princípio da impessoalidade, ou seja, entende-se que o Estado é quem praticou os atos.

E o que acontece com toda a remuneração recebida pelo pilantra?

Nada, porque isso causaria o enriquecimento ilícito do Estado, já que ele trabalhou e deve receber uma contraprestação, mesmo sendo um criminoso, além do fato de o Estado lucrar indevidamente se o dinheiro fosse devolvido.

Limite temporal: Segundo a lei do processo administrativo federal, quando um ato for favorável ao seu destinatário, a Administração terá o prazo de **cinco anos** para anulá-lo, salvo se ficar comprovada a má-fé do beneficiário.

b) REVOGAÇÃO. É a extinção do ato administrativo válido por motivo de oportunidade e conveniência, ou seja, por razões de mérito. A Administração Pública não tem mais interesse na manutenção do ato, apesar de não haver vício que o invalide. A revogação é **ato discricionário** e refere-se ao mérito administrativo.

Motivo da extinção: o ato não é mais adequado aos interesses da Administração, como o exemplo do bar que conseguiu autorização para colocar mesas e cadeiras na areia da praia, em frente ao seu estabelecimento, mas que anos depois, com o aumento de turistas, passou a atrapalhar os banhistas. Com isso a Administração pode, com base na conveniência e oportunidade, extinguir a autorização.

Natureza da revogação: é ato discricionário, pois não existe uma obrigação em relação à extinção do comando administrativo e sim uma faculdade em razão de o ato ter se tornado inconveniente e inoportuno.

Vejamos o que diz a lei do processo administrativo federal (Lei 9.784/1999):

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 do STF. *A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.*

Competência para revogar: a revogação decorre de um controle de mérito e então só a Administração pode fazê-la.

Efeitos da revogação: os efeitos não são retroativos (*ex nunc*). Assim, se pensarmos no mesmo bar da praia, o tempo que ele ficou colocando as mesas e cadeiras na areia não importa. Ele não sofrerá consequência alguma por isso, pois o ato era válido.

Limite temporal: a qualquer tempo, porque o ato é válido.

Limite material: podem existir em razão da segurança jurídica, alguns atos não podem ser revogados por conveniência e oportunidade. São eles:

- a) os atos vinculados, por não existir possibilidade de escolha do administrador;
- b) os atos que geram direitos adquiridos, também por se tratar de atos vinculados;
- c) os atos consumados, pois já produziram seus efeitos, como o daquele casamento da praia. Realizou, consumou.
- d) os atos enunciativos, pois só certificam ou atestam uma situação, não criam nada de novo (certidão, atestado, parecer e apostila);
- e) atos integrantes de um procedimento: preclusão.
- f) atos que a lei declare irrevogáveis.

c) CASSAÇÃO. Nas hipóteses em que o ato administrativo é extinto por ilegalidade superveniente em face do descumprimento dos requisitos impostos para a sua expedição pelo beneficiário. Aqui o beneficiário do ato deixa de cumprir os requisitos de quando teve o ato deferido. É uma ilegalidade superveniente por culpa do beneficiário.

Um exemplo é da pessoa que conseguiu a habilitação como motorista (CNH) e em determinado ano praticou duas vezes infração de trânsito dirigindo alcoolizado. Neste caso há previsão de cassação da CNH no art. 263 do CTB.

Outro exemplo é o da concessão de licença para um servidor fazer um curso no exterior, por 2 anos. Depois de uns meses, a instituição de ensino entra em contato com o seu local de trabalho e avisa que o aluno está reprovado por faltas, pois nunca apareceu por lá. Com isso o servidor deixa de cumprir as condições e será cassada sua licença.

d) CADUCIDADE. É a extinção do ato administrativo por lei superveniente que impede a manutenção do ato inicialmente válido. Novamente, estamos diante de uma situação de ilegalidade superveniente, entretanto, nestes casos, não por culpa do particular beneficiário do ato, mas sim por alteração legislativa, que passou a proibir o que antes permitia.

Exemplo: uma lei que permitia a abertura de bares até meia noite e agora determina que o horário é até às 22 horas, ou uma lei que permitia o uso das calçadas para estacionar bicicletas e agora proíbe.

e) CONTRAPOSIÇÃO OU DERRUBADA. Situações em que um ato administrativo novo se contrapõe a um ato anterior extinguindo seus efeitos. Ela se dá porque foi emitido ato com fundamento em competência diversa que gerou o ato anterior, mas cujos efeitos são contrapostos aos daqueles.

É o caso da exoneração de funcionário, que tem efeitos contrapostos ao da nomeação.

12. CONVALIDAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS.

Convalidar é sanear um ato anterior. Sanar um vício.

Segundo a lei do processo administrativo federal (Lei 9.784/1999):

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.

Atos que podem ser convalidados: só poderão ser convalidados os atos que apresentem **defeitos sanáveis**, ou seja, os atos anuláveis.

São anuláveis os atos praticados com vício de forma e competência (FO CO), exceto se for de competência exclusiva (as do chefe do Executivo) ou se a forma for indispensável à validade do ato, por exemplo, se a lei exige a forma escrita e o ato é praticado verbalmente, ele será nulo; se a lei exige processo disciplinar para demissão de um funcionário, a falta ou o vício naquele procedimento invalida a demissão, ainda que esta estivesse correta, quando isoladamente considerada.

Efeitos da convalidação: tornar válidos os atos defeituosos. O exemplo da doutrina é o de um particular que solicita uma licença para construir sua nova casa e o servidor X acata a sua solicitação. Acontece que a competência para expedir a licença era do superior hierárquico do servidor X, então se o superior, que é a autoridade competente, confirmar o ato, ele se torna válido, inclusive com efeitos retroativos.

Natureza da convalidação: Segundo a Lei 9.784/1999, art. 55, em sua literalidade, é ato discricionário, mas a interpretação da doutrina e jurisprudência é no sentido de ser ATO VINCULADO, em razão dos princípios da segurança jurídica e da economia processual, ressalvando-se apenas os casos de defeitos de competência em relação a atos discricionários, pois, nesses casos, a autoridade competente poderá analisar se convalidará ou não.

Espécies de convalidação: são elas,

- a) **ratificação**, quando a convalidação é feita pela mesma autoridade que havia praticado o ato originário;
- b) **confirmação**, quando a convalidação é feita por uma autoridade diferente daquela que praticou o ato inválido e
- c) **saneamento**: quando a convalidação é feita pelo particular, ou seja, quando depende da sua manifestação de vontade.