

Os Princípios do Processo Administrativo

Vitor Rhein Schirato

Doutorando em Direito do Estado pela Faculdade de Direito da USP

Sumário: I. Introdução. II. Noção e funções dos princípios jurídicos. III. Os princípios jurídicos do processo administrativo. III.1. Princípios consagrados na Constituição Federal. III.2. Princípios expressos consagrados na Lei nº 9.784/99. III.3. Princípios tácitos consagrados na Constituição e na Lei nº 9.784/99. IV. Conclusão. Bibliografia.

I. INTRODUÇÃO

O tema do processo administrativo vem ganhando, desde o segundo pós-guerra, crescente relevância para o Direito Administrativo. Não por qualquer sorte de coincidência, o tema passa a ganhar mais e mais relevo nos países ocidentais, na medida em que se vão consolidando os cânones do Estado de Direito e da Democracia; eis que o processo administrativo marca, sem dúvida, o início de um novo paradigma do Direito Administrativo, no qual a atuação administrativa deixa de ser autoritária, impositiva, e passa a ser, na forma da lei, concertada, dialogada, em consonância com os anseios democráticos.¹

A Administração Pública deixa de ditar com exclusividade qual é o interesse público e passa, conjuntamente com os interessados, a identificar qual, dentre os diversos subjacentes ao caso concreto, deverá ser o interesse público prevale-

cente, em processo de mediação, o qual é realizado por meio da disciplina do processo administrativo.²

Nesse contexto, percebe-se a enorme relevância que o tema apresenta nos dias atuais, visto que passa a ser, em diversos casos, a chave para uma atuação consentânea com a noção de legalidade hodierna – que é ampliada, não vinculada apenas à lei, mas a todo o ordenamento jurídico³ – por parte da Administração Pública. Em razão dessa relevância acentuada do tema, é fundamental ter perfeitamente claro o regramento jurídico do processo administrativo, posto que ele é diretamente associado a direito subjetivo público⁴ dos cidadãos, expressamente consagrado em nossa Constituição Federal (art. 5º, inc. LV).

No Brasil, tal como ocorrido em diversos outros países a partir da segunda metade do sécu-

1. É precisamente esse entendimento que colhemos da doutrina portuguesa, conforme se depreende da seguinte afirmação: "a consagração de regras atinentes com o procedimento administrativo configura um importante aspecto do controle interno da administração ultrapassando, de alguma maneira, uma certa forma de administração do tipo 'militar' em favor de uma administração do tipo concertada", in José Manuel Botelho, Américo Pires Esteves e José Cândido Pinho, *Código de Procedimento Administrativo Anotado e Comentado*, 4ª ed., Coimbra, Almedina, 2000, p. 21.
2. Cf. Massimo Severo Giannini, *Istituzioni di Diritto Amministrativo*, 2ª ed., Milão, Giuffrè, 2000, p. 273.
3. Sobre o tema: Vitor Rhein Schirato, "Algumas considerações atuais sobre o sentido de legalidade na Administração Pública", in *Revista Interesse Público* nº 47, jan./fev. 2008, Belo Horizonte, Fórum, pp. 151 e ss.
4. "O direito subjetivo público é, portanto – da perspectiva dos cidadãos –, o poder jurídico conferido pelo Direito Público aos cidadãos, segundo o qual esses podem exigir do Estado uma determinada ação como consequência de interesses próprios", in Hartmut Maurer, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 14ª ed., Munique, C.H. Beck, 2002, p. 160 (tradução nossa).

lo XX, o tema do processo administrativo foi objeto de positividade, passando a ser disciplinado por lei específica.⁵ Ocorre, contudo, que a forma adotada de sistematização e positividade do tema no Brasil foi a principiológica, na qual a lei regente da matéria (em âmbito federal, Lei nº 9.784, de 29.1.1999) limitou-se a estabelecer as linhas mestras e os princípios a serem aplicáveis ao processo administrativo, não descendo a minúcias procedimentais, tal como ocorre em outros ramos do Direito Processual (processo civil e processo penal, por exemplo).⁶

Desta forma, a relevância dos princípios jurídicos ao tema do processo administrativo no Brasil afigura-se extremamente relevante, pois fornecerá sólidas bases para a disciplina da matéria. Tais princípios constam de disposição expressa da Constituição Federal, de normas gerais de direito processual (incluindo o processo administrativo), de disposição expressa da Lei nº 9.784/99, bem como de disposições tácitas da mesma lei, fazendo com que considerável parcela da atuação administrativa na condução do processo administrativo esteja coadunada pelo conteúdo de princípios jurídicos.

Nessa senda, teremos como objetivo, no presente estudo, oferecer algumas considerações sobre o tema dos princípios aplicáveis ao processo administrativo, ao lume do Direito Positivo brasileiro. Para tanto, procederemos a uma análise do significado e das funções dos princípios jurídicos no Direito brasileiro, passando, então, a analisar os princípios jurídicos que consideramos relevantes para a matéria específica do processo

administrativo, conforme dispostos (i) de forma expressa diretamente na Constituição Federal, (ii) de forma expressa na Lei nº 9.784/99 e (iii) de forma tácita na Constituição e na mesma lei, procurando situar seus respectivos significados e funções no regramento jurídico do processo administrativo no Brasil. Destarte, cingiremos nossa análise aqui contida aos princípios explícitos ou tacitamente positivados, não constituindo objeto de nossa análise os princípios tratados apenas pela doutrina e que não encontram menção, ainda que tácita, no Direito Positivo.⁷

Muito embora sejam princípios de grande relevância, não constituirão objeto de nossa análise aqueles diretamente afetos à Teoria do Estado e apenas reflexamente afetos ao tema do processo administrativo, tais como os princípios do Estado de Direito e da democracia. A razão da exclusão de tais princípios é decorrente do fato de serem eles elementos que antecedem o regramento do processo administrativo propriamente dito, estando diretamente ligados à sua gênese, e sendo demandantes de sua instituição para consagração de seus valores precípuos, ao passo que os princípios aplicáveis diretamente à disciplina processual, mencionados no parágrafo anterior, apresentam regras regentes do tema do processo administrativo, constituindo, destarte, o foco do presente estudo.

Finalmente, mostra-se oportuno salientar que nossa análise se espalhará sobre princípios aplicáveis à lógica processual (sucessão de atos) e princípios aplicáveis apenas ao resultado da lógica processual,⁸ visto que o Direito Positivo,

5. Sobre o tema da codificação do processo administrativo, confira-se Odete Medauar, *A Processualidade no Direito Administrativo*, 2ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2008, pp. 144 e ss.

6. Caio Tácito, na exposição de motivos do anteprojeto de lei de processo administrativo federal, afirmou: "Atento ao comando do art. 37 da Constituição, destacou a aplicação dos princípios essenciais da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade. A eles foram, porém, acrescidos outros igualmente estruturais, acolhidos em lei, como na doutrina e na jurisprudência. (...) O projeto procura enunciar os critérios básicos a que devem se submeter os processos administrativos, em função dos indicados princípios, cuidando de definir os direitos e deveres dos administrados, assim como o dever da Administração de decidir sobre as pretensões dos interessados. (...) Adotou a comissão, como regra, o modelo de uma lei sóbria que, atendendo à essencialidade na regulação dos pontos fundamentais do procedimento administrativo, não inviabilize a flexibilidade necessária à área criativa do poder discricionário em medida compatível com a garantia dos direitos e liberdades fundamentais". *apud* Odete Medauar, *ob. cit.*, p. 200.

7. Nesse sentido, confira-se o entendimento de Maria Paula Dallari Bucci acerca do papel da doutrina na construção normativa do Direito Administrativo, in *Direito Administrativo e Políticas Públicas*, 1ª ed., 2ª tir., São Paulo, Saraiva, 2006, pp. 155/157.

8. Acerca dessa distinção, confira-se Juan Carlos Cassagne, *Derecho Administrativo*, t. II, 8ª ed., Buenos Aires, Lexis Nexis, 2006, p. 670.

atualmente, contempla ambas as espécies de princípios.⁹

II. NOÇÃO E FUNÇÕES DOS PRINCÍPIOS JURÍDICOS

Diversos foram os empreendimentos doutrinários com vista ao esclarecimento da noção e das funções dos princípios jurídicos. Para evitar desvios relevantes do foco deste estudo, adotaremos, para o fim a que nos propomos, o conceito de princípio fornecido por Humberto Ávila, segundo o qual:

"Princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementariedade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção".¹⁰

Como muito bem observam Ferdinand O. Kopp e Ulrich Ramsauer, os princípios têm função muito relevante quanto à garantia, à interpretação e à aplicação do direito do processo administrativo, sendo instrumento importante na determinação das regras aplicáveis, bem como na limitação da liberdade de atuação do administrador público.¹¹

Na mesma toada, considera Juan Carlos Cassagne que:

"não se pode perder de vista o efeito fundamental de que os princípios do processo ad-

ministrativo cumprem também uma tríplice função de fundamentação, interpretação e integração do ordenamento jurídico, garantindo a tutela administrativa efetiva".¹²

Destarte, para os fins do presente trabalho, trataremos os princípios aplicáveis à disciplina do processo administrativo como normas finalísticas, condicionantes das ações das partes do processo,¹³ com vista à realização de finalidades impostas pelo ordenamento jurídico. A aplicabilidade de princípios à relação jurídico-processual do processo administrativo implicará o estabelecimento de condições gerais de conduta, com natureza de mandatos de otimização à atuação das partes, de forma subsidiária às demais regras processuais.¹⁴ A incidência de um princípio não excluirá a de outro, sendo admitidas, portanto, a coexistência e a ponderação de diversos princípios no caso concreto.¹⁵

III. OS PRINCÍPIOS JURÍDICOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO

Conforme mencionado acima, o presente trabalho destinar-se-á a analisar os princípios jurídicos expressa e tacitamente contemplados no Direito Positivo brasileiro, iniciando-se a análise pelos princípios consagrados pela Constituição Federal, juntamente com seus respectivos desdobramentos, e passando, na seqüência, à análise dos princípios consagrados na Lei nº 9.784/99.

Considerando que a análise do conteúdo integral de cada um dos princípios que serão aqui

9. Importante, nesse ponto, mencionar que os atos administrativos nada mais são do que o resultado do processo (decisão), razão pela qual há confluência de princípios aplicáveis apenas à lógica processual. Nesse sentido, confira-se Jens-Peter Schneider, "Strukturen und Typen von Verwaltungsverfahren", in Wolfgang Hoffmann-Riem, Eberhard Schmidt-Assmann e Andreas Voßkuhle (Orgs.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, Band II, Munique, C.H. Beck, 2008, p. 526.

10. *Teoria dos Princípios*, São Paulo, Malheiros, 2003, p. 70.

11. *Verwaltungsverfahrensgesetz - Kommentar*, 10ª ed., Munique, C.H. Beck, 2008, p. 10.

12. *Ob. cit.*, p. 670.

13. Conforme bem pondera Eros Roberto Grau, "os princípios obrigam seus destinatários igualmente, sem exceção, a cumprir as expectativas generalizadas de comportamento", in *O Direito Posto e o Direito Pressuposto*, 6ª ed., São Paulo, Malheiros, 2005, p. 112.

14. Valemo-nos aqui da distinção entre regras e princípios, apresentada por Humberto Ávila. *Ob. cit.*, pp. 70 e ss.

15. Cf. Paulo Otero, *Legalidade e Administração Pública: o Sentido da Vinculação Administrativa à Juridicidade*, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 165/166.

descritos constitui matéria para monografias completas e distintas, partiremos para uma abordagem na qual destacaremos a existência do respectivo princípio, da norma jurídica que o contempla em nosso ordenamento e dos principais elementos e desdobramentos (caso haja) de seu conteúdo, de forma que procure delimitar o conteúdo jurídico obrigacional (positivo ou negativo) de cada um dos princípios incidente sobre as partes da relação jurídico-processual nos processos administrativos.

III.1. Princípios Consagrados na Constituição Federal

A Constituição Federal de 1988 trouxe, como reflexo da antítese ao regime autoritário vigente na ordem constitucional precedente, uma série de princípios aplicáveis ao processo administrativo, os quais, além das funções ressaltadas acima, típicas dos princípios, têm também relevante papel de vinculação do legislador infra-constitucional no exercício de sua competência normativa para conferir efetividade, quando necessária, aos comandos constitucionais.¹⁶

Os princípios consagrados pela Constituição Federal que apresentam relevância para o tema do processo administrativo pertencem tanto à categoria dos princípios regentes da lógica processual (procedimento do processo) quanto à categoria dos princípios incidentes sobre a atividade administrativa como um todo, com maior relevância de aplicação ao resultado da atividade processual (ato). Como muito bem destaca

Floriano de Azevedo Marques Neto,¹⁷ os princípios regentes da lógica processual do processo administrativo constituem um núcleo comum a todo direito processual, aplicando-se não apenas ao processo administrativo, mas a todos os ramos do Direito Processual.

Nesse diapasão, encontramos no Texto Constitucional determinados princípios que se aplicam à lógica processual afeta a todas as atividades processuais do Estado, e tais princípios têm como finalidade criar garantias procedimentais aos administrados, inafastáveis pela Administração Pública, em respeito aos cânones do Estado Democrático de Direito.

O primeiro princípio que merece destaque é o princípio do devido processo legal, consagrado de forma expressa no inc. LIV do art. 5º da Constituição Federal. Segundo tal princípio, nenhum ato que possa, de alguma forma, afetar direitos dos particulares poderá ser realizado sem que seja anteriormente conduzido um processo na forma da lei.¹⁸ Daí decorre o caráter de instrumentalidade do processo, na medida em que o processo não é um fim em si mesmo, mas um meio para se chegar a uma decisão.¹⁹ Esse meio é imprescindível e inafastável na forma da Constituição Federal.

Os princípios seguintes aplicáveis ao Direito Processual são o princípio do contraditório e o princípio da ampla defesa, ambos previstos de forma expressa no inc. LV do art. 5º da Constitui-

16. Juan Carlos Cassagne bem ressalta que, em alguns casos, os princípios constituem verdadeiras garantias dos administrados e, portanto, nestes, prescindem de regulamentação ulterior pelo legislador ordinário; cf. ob. cit., p. 669.

17. Segundo o autor, são esses os princípios (i) do contraditório, (ii) da publicidade, (iii) da equidistância de interesses, (iv) da lealdade e boa-fé, (v) da instrumentalidade e (vi) da pluralidade de competências decisórias. Cf. Floriano de Azevedo Marques Neto, "Ensaio sobre o processo como disciplina do exercício da atividade estatal", in Fredie Didier Jr. e Eduardo Ferreira Jordão (Coords.), *Teoria do Processo*, Salvador, Podivm, 2008, p. 266.

18. Com relação à questão, bem afirma Floriano de Azevedo Marques Neto: "Se o agir da autoridade não se traduz em uma decisão que, potencialmente, tangencie interesses dos cidadãos, esta autoridade não estará dispensada de observar certas formalidades, mas não será necessário o processo exatamente por não se cogitar de contraditório. Quando a necessidade deste surge, imperativa se torna a processualização ou a conversão do procedimento em processo", ob. cit., p. 273. Adicionalmente, afirma Egon Bockmann Moreira: "o 'devido processo legal' estabelece três requisitos simultâneos a qualquer investida, direta ou indireta, contra a 'liberdade ou bens' dos particulares. Não poderá haver aviltamento, ataque ou supressão desses dois direitos sem processo, que deverá ser adequadamente desenvolvido tal como predefinido em lei", in *Processo Administrativo – Princípios Constitucionais e a Lei 9.784/99*, 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 2007, p. 277 (destaque do autor).

19. Cf. Jens-Peter Schneider, ob. cit., p. 526.

ção Federal, que constituem verdadeiras pilstras da atividade processual.²⁰ O contraditório significa a conferência de garantia do direito de manifestação das partes processuais com relação a qualquer dado ou informação constante do processo. Especificamente para o processo administrativo, o contraditório implica o direito dos administrados de contradizer qualquer informação trazida ao processo pela Administração Pública ou pelos demais participantes da relação jurídico-processual (como ocorre, por exemplo, com relação às licitações públicas, nos termos do art. 109 da Lei nº 8.666, de 21.6.1993), apresentando suas razões e seus pontos de vista.

Do princípio do contraditório defluem relevantes desdobramentos, quais sejam, o direito de audiência, o direito de acesso a informações e o direito à motivação das decisões.²¹ O direito de audiência implica o dever de a Administração Pública proceder à oitiva dos interessados²² em todas as etapas processuais, anteriormente à tomada de qualquer decisão que possa, de alguma forma, alterar direitos dos particulares. Da mesma forma, o direito ao acesso a informações implica o dever de a Administração Pública franquear integral acesso dos autos e atos do processo ao particular, de forma que possibilite sua manifestação. Encontra reflexo também no princípio da publicidade, que será adiante tratado. Por fim, o direito à motivação das decisões obriga a Administração Pública a divulgar, de forma clara e inequívoca, as razões que levaram à tomada das decisões.²³ É elemento essencial ao efetivo exercício do contraditório, visto que não é possível a qualquer indivíduo manifestar-se contra ato cujas razões de existência sejam desconhecidas.

Deve-se mencionar, ademais, que o contraditório exerce, atualmente, finalidade fundamental no processo administrativo, em razão do papel de tal processo de ponderação e mediação de interesses subjacentes ao caso concreto. Apenas por meio do contraditório é que são trazidos ao processo todos os interesses existentes para ponderação e mediação pela Administração Pública, de forma que o contraditório acaba por exercer papel de garantia da própria finalidade do processo administrativo, considerando sua feição atual.²⁴

Ainda no mesmo diapasão, o princípio da ampla defesa implica o direito dos administrados de se defender, por meio de todos os instrumentos lícitamente constituídos, de todas as formulações que sejam apresentadas pela Administração Pública em um processo administrativo. Constitui elemento essencial ao controle do poder da Administração Pública, na medida em que permite ao administrado apresentar sua defesa contra qualquer ato ou fato que lhe possa ser imputado pela Administração Pública no exercício de seus poderes; e não se restringe apenas ao processo sancionatório, mas a todos os processos que possam afetar direitos dos particulares, por meio de uma decisão da Administração Pública.

Nesse senso, bem ressalta Odete Medauar:

“O preceito da ampla defesa reflete a evolução que reforça o princípio e denota elaboração acurada para melhor assegurar sua observância. Significa, então, que a possibilidade de rebater acusações, alegações, argumentos, interpretações de fatos, interpretações jurídicas, para evitar sanções ou prejuízos e preservar interesses, não pode ser restrita, no contexto em que se realiza.

20. Cf. lição de Agustín Gordillo: “o princípio da defesa em juízo, ou devido processo (razoabilidade, racionalidade, proporcionalidade, justiça natural, fairness), é um princípio geral de direito, de caráter universal nos países que têm um Estado de Direito”; in *Tratado de Derecho Administrativo*, t. 2, 5ª ed., Belo Horizonte, Del Rey, 2003, p. IX-9.

21. Cf. Odete Medauar, ob. cit., pp. 110 e ss.

22. Como bem ressalta Thomas von Danwitz, o direito de oitiva, em que pese não ter sido expressamente contemplado no direito primário da Comunidade Européia, é de observância obrigatória anteriormente à tomada de qualquer decisão que altere direitos dos particulares por expressa e reiterada jurisprudência do Tribunal de Justiça europeu; in *Europäisches Verwaltungsrecht*, Berlin/Heidelberg, Springer, 2008, pp. 258/260.

23. Na análise do tema do processo administrativo, Adilson Abreu Dallari e Sérgio Ferraz não tergiversam ao afirmar que “a motivação constitui etapa essencial da decisão administrativa” e que, “elevada que foi ao patamar de exigência constitucional, a motivação passou a configurar critério de validade da decisão”; in *Processo Administrativo*, São Paulo, Malheiros, 2003, p. 161.

24. Cf. Jens-Peter Schneider, ob. cit., p. 527.

Daí a expressão final do inc. LV, 'com os meios e recursos a ela inerentes', englobados na garantia, refletindo desdobramentos, sem interpretação restritiva'.²⁵

Adicionalmente, a Constituição Federal prevê, de forma expressa, no *caput* do art. 37, princípios aplicáveis à atividade administrativa. Por ser o processo administrativo nada além da atividade administrativa regrada e procedimentalizada na forma da lei, encontram os princípios constantes do *caput* do art. 37 evidente aplicabilidade no campo do processo administrativo, tanto no que concerne à lógica processual quanto no que se refere ao resultado do processo (ato).

O primeiro princípio consagrado no *caput* do art. 37 da Constituição Federal é o *princípio da legalidade*. O verdadeiro substrato desse princípio já foi objeto de inúmeros debates doutrinários, havendo entendimentos que variam da absoluta vinculação negativa da Administração Pública à lei (i.e., tudo o que não expressamente proibido seria permitido), até a absoluta vinculação positiva (i.e., somente é lícita a atuação da Administração Pública com expresse fundamento na lei).²⁶ Tais debates, em que pese muito interessantes, não constituem objeto de análise do presente estudo.

Destarte, para os fins aqui pretendidos, o princípio da legalidade, no campo processual, impõe à Administração Pública o dever de sempre atuar conforme procedimentos, etapas e determinações disciplinados em lei. Com a emergência do processo administrativo como mecanismo de atuação da Administração Pública, verifica-se também o surgimento de uma legalidade formal da Administração Pública,²⁷ que se vê

vinculada não apenas quanto ao conteúdo do ato a ser exarado, mas também quanto ao *iter* imposto pela lei para a edição do ato administrativo.

Sendo assim, em matéria processual, o dever de legalidade funciona como uma obrigação imposta à Administração Pública de somente atuar em conformidade com os procedimentos determinados pela lei e, também – e sobretudo –, funciona como garantia aos particulares de previsibilidade da ação administrativa, visto que a disciplina legal impede a realização de atos por meio de procedimentos distintos daqueles previstos em lei. A legalidade processual da Administração Pública é uma antítese à insegurança,²⁸ para sintetizar.

O segundo princípio consagrado no *caput* do art. 37 da Constituição é o *princípio da impessoalidade*, que implica o dever de tratamento igualitário dispensado pela Administração Pública a todos os administrados, sendo absolutamente vedadas quaisquer discriminações não expressamente permitidas pela lei. No campo processual, a impessoalidade tem papel extremamente relevante, visto que é elemento essencial à efetividade do processo administrativo, na medida em que da impessoalidade desdobram-se o dever de imparcialidade da Administração Pública e o direito à equidistância de interesses.

O desdobramento da imparcialidade da Administração Pública implica três conseqüências distintas, como bem aponta Jens-Peter Schneider,²⁹ quais sejam: i) o direito dos cidadãos de confiar que suas questões serão decididas imparcialmente, ii) o dever do administrador de se afastar de conflitos de interesse com relação ao caso a ser decidido e iii) a garantia de que a Ad-

25. Ob. cit., p. 119.

26. Confira-se, nesse sentido, Domingo Juan Sesin, *Administración Pública, Actividad Reglada, Discrecional y Técnica – Nuevos Mecanismos de Control Judicial*, 2ª ed., Buenos Aires, Lexis Nexis Depalma, 2004, pp. 22 e ss.

27. Valemo-nos aqui da distinção entre direito formal e direito material proposta por Hans Kelsen, segundo a qual o direito formal é aquele relacionado às normas que disciplinam o processo de atuação das autoridades estatais (processo civil, processo penal e processo administrativo), enquanto o direito material é aquele relacionado às normas que determinam o conteúdo dos atos judiciais e administrativos; cf. *Teoria Pura do Direito*, 6ª ed., 2ª tir., trad. João Baptista Machado, São Paulo, Martins Fontes, 1999, p. 256.

28. Cf. Jens-Peter Schneider, ob. cit., p. 526.

29. *Idem*, p. 544.

ministração, como organização, será isenta para decidir os casos concretos.

De outro turno, há o desdobramento da equidistância de interesses, tão bem ressaltado por Floriano de Azevedo Marques Neto, cujos efeitos são (i) o dever de tratamento isonômico entre todos os particulares participantes da relação jurídico-processual com a Administração Pública e (ii) o dever de a Administração Pública estabelecer uma neutralidade em seu duplo papel de Juiz e parte do processo.³⁰

Desta forma, em razão do dever de impessoalidade constante do art. 37 da Constituição Federal, são garantidos aos administrados (i) o direito a uma decisão justa e imparcial, baseada tão-somente na aplicação do direito a fatos e informações obtidos pela Administração, e (ii) o direito de isenção por parte do julgador, sendo vedada, portanto, a participação de autoridades suspeitas (arts. 18 e ss., da Lei nº 9.784/99).

O terceiro princípio contemplado no *caput* do art. 37 da Constituição Federal é o *princípio da moralidade*. Referido princípio sempre teve sua definição e delimitação debatidas pela doutrina, em razão da fluidez do termo "moralidade", que será, na maior parte das vezes, dotado de grande parcela de subjetivismo. Não verteremos, neste estudo, esforços no sentido de delimitar o conteúdo preciso do princípio da moralidade, mas pretendemos definir, ainda que brevemente, um campo de aplicabilidade nos processos administrativos.

Além da vedação de favorecimentos pessoais que possam prejudicar a isenção e a imparcialidade do julgador do processo administrativo (já tratadas com relação ao princípio da impessoalidade e que também constituem ofensas à moralidade), entendemos que o princípio da moralidade apresenta desdobramentos interessantes

e relevantes para o Direito Processual Administrativo, na medida em que impõe à Administração Pública limites quanto à sua atuação no processo, tal como se verifica, por exemplo, na vedação de obtenção de provas por meio ilícito (inc. LVI do art. 5º da CF), bem como no dever de atuar com boa-fé e lealdade no processo, tal como manifestado por Floriano de Azevedo Marques Neto.³¹

Adicionalmente, menciona a Constituição Federal o princípio da publicidade, que obriga que todos os atos da Administração Pública sejam públicos e transparentes. Nas relações jurídico-processuais, o princípio da publicidade assume caráter ainda mais relevante, posto que impõe à Administração o dever de publicidade de todos os atos e autos de um determinado processo administrativo, somente sendo admitido o sigilo em poucos e específicos casos devidamente justificados – nos quais, evidentemente, o sigilo não se estende aos interessados.³²

Com isso, pretende-se dizer que não apenas o ato final (decisão) do processo deve ser divulgado ao público, mas que todos os atos que levaram à formação da decisão (i.e., todos os atos e documentos formadores do *iter* decisório da Administração Pública) devem ser públicos e transparentes. Além disso, o princípio da publicidade também importa em instrumento importantíssimo na garantia do contraditório,³³ uma vez que decorre do dever de publicidade o direito de amplo acesso aos autos do processo pelos interessados e demais partes, para que estes possam formular suas alegações e, da maneira mais conveniente, pronunciar-se acerca de qualquer elemento do processo.

Finalmente, após introdução pela Emenda Constitucional nº 19, de 4.6.1998, a Constituição Federal passou a contemplar também o *princípio da eficiência*, que impõe à Administração Pú-

30. Ob. cit., p. 277.

31. *Idem*, p. 278.

32. Cf. Adilson Abreu Dallari e Sérgio Ferraz, ob. cit., p. 84.

33. Sobre a questão, afirma Floriano de Azevedo Marques Neto: "Temos, também aqui, duas aplicações do dever de publicidade: uma que se revela na obrigação de publicar os atos processuais e de divulgar a existência deste a todos, interessados ou não; outra que se traduz no dever de franquear aos interessados (partes legitimadas no processo em sentido largo) o amplo acesso a tudo que se produzir no curso processual", *in* ob. cit., p. 278.

blica um dever de eficiência e de celeridade em sua atuação. No âmbito do processo administrativo, o princípio da eficiência ganha caráter operacional,³⁴ na medida em que impõe à Administração Pública o dever de atuar com eficiência no processo, com vista até mesmo à satisfação do direito fundamental à duração razoável do processo administrativo (inc. LXXVIII do art. 5º da CF, com redação dada pela EC nº 45, de 8.12.04).

Digno de nota, contudo, é o conflito existente entre o dever de eficiência que deflui do *caput* do art. 37 da Constituição Federal e a proteção de direitos e garantias fundamentais das partes do processo administrativo, na medida em que, muitas vezes, a celeridade pode implicar a redução de direitos fundamentais, tais como a ampla defesa e o contraditório. Como muito bem aponta Jens-Peter Schneider,³⁵ em hipóteses desse jaez haverá caso claro de discricionariedade por parte da Administração Pública, na medida em que esta deverá sopesar, no caso concreto, os direitos fundamentais dos administrados e seu dever de eficiência e celeridade.

Com isso, afirma-se que o dever de eficiência é *ipso iure* limitado, visto que sua aplicação ao processo administrativo somente poderá ocorrer após o pleno exercício de direitos fundamentais dos particulares. Nada obstante, em decorrência do dever de eficiência, não pode o administrador obstar o adequado andamento do processo em razão de formalidades dispensáveis,³⁶ muito menos retardar a conclusão processual por descaso. Contanto que sejam respeitados os di-

reitos e garantias fundamentais, o dever de eficiência impõe ao administrador o dever de celeridade na realização de seus misteres.

III.2. Princípios Expressos Consagrados na Lei nº 9.784/99

O *caput* do art. 2º da Lei nº 9.784/99 consagra longo rol de princípios a serem observados pela Administração Pública. Tal rol contempla os princípios constitucionais acima descritos (legalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório e eficiência), bem como outros não expressamente mencionados pela Constituição Federal (finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica e interesse público).³⁷

O princípio da finalidade obriga a Administração Pública a somente atuar em busca do alcance da finalidade prevista no ordenamento jurídico. Como classicamente afirmou Ruy Cirne Lima: “o fim – e não a vontade – comanda todas as formas de administração”.³⁸ Sendo assim, qualquer atividade da Administração Pública deve perseguir uma finalidade previamente determinada pela ordem jurídica, configurando vício passível de nulidade qualquer desvio do dever de finalidade. No campo processual, a consequência mais relevante do princípio da finalidade é a vinculação do processo à sua finalidade legal, sendo vedado à Administração Pública iniciar processos administrativos para fins outros que não os legalmente estipulados (tais como coação, perseguição etc.).

A seu turno, o princípio da motivação impõe à Administração Pública o dever de clara e ex-

34. Cf. Vera Monteiro, “As leis do processo administrativo: uma releitura operacional do princípio constitucional da eficiência”, in Carlos Ari Sundfeld e Guillermo Andrés Muñoz (Orgs.), *As Leis de Processo Administrativo*, 1ª ed., 2ª tir., São Paulo, Malheiros, 2006, p. 357.

35. Ob. cit., p. 542.

36. Acerca do fortalecimento e da importância do princípio da eficiência e da relativização do princípio da legalidade no Direito Administrativo, afirmam Adilson Abreu Dallari e Sérgio Ferraz que “é preciso superar concepções puramente burocráticas ou meramente formalísticas, dando-se a maior ênfase ao exame da legitimidade, da economicidade e da razoabilidade, em benefício da eficiência. Não basta ao administrador demonstrar que agiu bem, em estrita conformidade com a lei; sem se divorciar da legalidade (que não se confunde com a estrita legalidade); cabe a ele evidenciar que caminhou no sentido da obtenção dos melhores resultados”, in ob. cit., p. 78.

37. Acerca dessa sobreposição de rol de princípios, afirma Maria Paula Dallari Bucci: “A rigor, bastaria o catálogo constitucional, que se impõe sobre os demais; a não reprodução de qualquer princípio constitucional nas leis de procedimento é, do ponto de vista do direito aplicado, rigorosamente inócua, embora não seja do ponto de vista simbólico, na medida em que a lei de procedimento administrativo tem a peculiaridade, que nenhum outro ramo do direito seria capaz de produzir, de servir, também como documento de enunciação de intenções e vetor da ação da Administração Pública”, in ob. cit., pp. 158/159.

38. *Princípios de Direito Administrativo Brasileiro*, 2ª ed., Porto Alegre, Livraria do Globo, 1939, p. 22.

pressamente motivar todas as suas decisões, de forma que inquestionavelmente restem expostas as razões que levaram à decisão exarada. O princípio da motivação é nitidamente contemplado pelo art. 50 da Lei nº 9.784/99, que determina ser essencial a motivação em todos os casos lá arrolados. Classicamente, entende-se que apenas os atos discricionários devem ser motivados.³⁹ Contudo, com o advento do referido art. 50 da Lei nº 9.784/99, não compartilhamos desse entendimento, entendendo que todos os casos lá arrolados deverão conter expressa motivação, independentemente de ser o ato discricionário ou vinculado, e nesse caso deverá restar claramente demonstrada a ocorrência da hipótese normativa, bem como o cabimento de sua aplicação ao caso concreto.

Do ponto de vista do processo administrativo, a motivação ganha especial relevo, visto que é o elemento-chave de interligação entre os elementos constantes do processo e a decisão proferida, de forma que acaba por constituir elemento fundamental de controle da lisura da atuação administrativa. Por meio da motivação, restará clara a coerência (ou incoerência) entre a decisão final e os elementos e informações constantes do processo, o que constitui elemento bastante relevante de controle da atividade administrativa.⁴⁰

Já com relação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, muito há o que considerar, eis que são verdadeiros postulados do Direito Administrativo.⁴¹ Destarte, para os fins do presente estudo, não esgotaremos o tema da razoabilidade e da proporcionalidade, mas apenas tentaremos expor seus principais elementos e conseqüências.

Ambos os princípios, bastante inter-relacionados, apesar de inconfundíveis, são relaciona-

dos à atividade da Administração Pública, genericamente considerada, e não especificamente à atividade processual. Em linhas bastante genéricas, a razoabilidade impõe que a decisão da Administração Pública deverá ser razoável (i.e., compatível) ao caso concreto, de forma que não se pode admitir – ainda que seja a solução legalmente prevista – uma decisão da Administração Pública que seja contrária à finalidade da lei, ou que não se mostre compatível com o caso concreto. Na mesma senda, a proporcionalidade impõe a Administração Pública um dever de adequação entre a sua decisão e o caso concreto. Os meios empreendidos pela Administração Pública deverão ser adequados às finalidades consagradas pelo ordenamento jurídico.

O processo administrativo, nessa toada, mostra-se instrumento bastante válido para o controle do respeito aos deveres de razoabilidade e proporcionalidade, visto que elucidará detalhadamente o caso concreto que ensejou a decisão, de forma que forneça ao controlador da atuação administrativa – Judiciário ou a própria Administração Pública – elementos concretos para verificar a compatibilidade e a adequação da decisão com a situação fática. A partir da análise de dados e informações colecionados no processo administrativo, aumenta-se significativamente o espectro de incidência do controle, facilitando a identificação de eventuais descumprimentos dos deveres de razoabilidade e proporcionalidade.⁴²

O princípio da segurança jurídica é, inquestionavelmente, um dos mais relevantes princípios jurídicos, eis que está diretamente relacionado à própria finalidade da instituição do direito. Segundo esse princípio, os atos jurídicos devem ser tão estáveis quanto possível, impedindo que meras intempéries do administrador público se-

39. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de Direito Administrativo*, 20ª ed., São Paulo, Malheiros, 2006, p. 375.

40. Sobre a questão, afirma Maria Paula Dallari Bucci: "uma vez que se passa a ter a motivação como dever legal, cuja ausência acarreta a nulidade do ato, ganha espaço a possibilidade de contraste dos atos discricionários, agora já não mais protegidos sob o manto de um 'interesse público' que não se explicita, mas expostos à contraposição de outras visões, que escrutinem a qualificação jurídica desse indigitado interesse público", in "Processo administrativo: perspectivas modernizantes decorrentes da nova legislação", in José Eduardo Martins Cardozo, João Eduardo Lopes Queiroz e Márcia Walquíria Batista dos Santos (Orgs.), *Curso de Direito Administrativo Econômico*, vol. III, São Paulo, Malheiros, 2006, p. 332.

41. Valemo-nos aqui da distinção apresentada por Humberto Ávila, segundo a qual postulados podem ser definidos como "deveres estruturais, isto é, como deveres que estabelecem a vinculação entre elementos e impõem determinadas relações entre eles", in *Teoria dos Princípios*, p. 85; pp. 94 e ss.

42. Cf. Marçal Justen Filho, *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo, Saraiva, 2005, p. 217.

jam capazes de alterar o que tenha restado realizado. Da mesma forma, o princípio da segurança jurídica também impõe o dever de previsibilidade⁴³ das relações entre Administração Pública e particulares, de forma que seja previamente conhecido pelos particulares o *modus* de atuação da Administração Pública.

Destarte, parece-nos evidente que, no ramo do Direito Processual Administrativo, o princípio da segurança jurídica apresenta dois desdobramentos bastante claros, quais sejam: i) o dever de manutenção dos atos jurídicos praticados ao amparo do direito e ii) a previsibilidade das relações jurídicas e do modo pelo qual serão realizadas.

Quanto ao primeiro desdobramento, diversos dispositivos da Lei nº 9.784/99 expressamente o contemplam, tal como se depreende do art. 54, que limita o poder do administrador público de anular atos dos quais decorram efeitos favoráveis aos particulares,⁴⁴ bem como do parágrafo único do art. 64, que estabelece o dever de contraditório nos casos em que a apreciação de recurso administrativo puder resultar em agravamento da situação do particular. Da mesma forma, quanto ao segundo desdobramento, a própria edição da Lei nº 9.784/99 constitui manifestação do princípio da segurança jurídica, pois procura estabelecer *a priori* as regras que serão aplicáveis ao desenvolvimento da atuação administrativa, em respeito ao dever de previsibilidade.

Finalmente, o *princípio do interesse público* impõe à Administração Pública o dever de atuar sempre conforme exigido para a satisfação do interesse público. A questão mais relevante decorrente de referido princípio refere-se exatamente à dificuldade em definir o que, precisamente,

venha a ser interesse público, em razão da existência de enorme gama de interesses coletivos dotados de legitimidade. Com o advento da sociedade pluralista, com diversos grupos de interesse, não há mais como falar em unidade do interesse público, mas, sim, em pluralidade de interesses coletivos dotados de legitimidade,⁴⁵ o que pode resultar na dificuldade de aplicação do princípio do interesse público.

A nós não parece ser dificultosa a aplicação do princípio do interesse público, visto que não conferimos a tal princípio o mesmo significado comumente apresentado pela doutrina. Segundo entendemos, a locução do princípio do interesse público, contida no art. 2º da Lei nº 9.784/99, não implica o dever de realização de um interesse público previamente definido, mas, sim, o dever de a Administração Pública, por meio do processo administrativo, identificar os interesses subjacentes ao caso concreto, sopesá-los, identificar qual (ou quais) deverá(ão) prevalecer e realizar este (ou estes) preponderante (ou preponderantes).⁴⁶

Sendo o processo administrativo o meio pelo qual o interesse público a ser tutelado deve ser encontrado, a partir da oitiva e da manifestação de todas as partes envolvidas, não achamos ser possível entendimento diverso do significado do princípio do interesse público insculpido na Lei nº 9.784/99. Daí entendermos não haver nenhum conflito entre a plurivocidade da expressão interesse público e a realização do dever de atuação conforme ao princípio do interesse público.

III.3. Princípios Tácitos Consagrados na Constituição e na Lei nº 9.784/99

Adicionalmente aos princípios descritos no tópico anterior, entendemos haverem a Consti-

43. Vide nota de rodapé 28.

44. Sobre o tema, Vitor Rhein Schirato, "Limitações à possibilidade de anulação dos atos administrativos", in BDA – Boletim de Direito Administrativo nº 9, set. 2007, São Paulo, Editora NDJ, pp. 1042 e ss.

45. A esse respeito, observa Odete Medauar: "A uma concepção de homogeneidade do interesse público segue-se uma situação de heterogeneidade; de uma idéia de unicidade passou-se à concreta existência de multiplicidade de interesses públicos. A doutrina menos antiga refere-se à impossibilidade de rigidez na prefixação do interesse público, sobretudo pela relatividade de todo padrão de comparação", in O Direito Administrativo em Evolução, 2ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2003, p. 190. Ainda sobre o tema, confira-se Floriano de Azevedo Marques Neto, Regulação Estatal e Interesses Públicos, São Paulo, Malheiros, 2002, pp. 144 e ss.

46. A esse respeito, afirma Jens-Peter Schneider: "Ao processo devem ser trazidos os interesses públicos e privados para ponderação. Essa regra vale especialmente em constelações processuais multipolarizadas e multidimensionais, nas quais não cabe à Administração um estabelecimento unilateral do interesse, mas sim uma *otimização dos interesses* de maneira jurídica e pré-determinada também com relação aos particulares", in ob. cit., p. 527 (tradução nossa e grifos do autor).

tução Federal e a Lei nº 9.784/99, de forma tácita, previsto outros princípios jurídicos relevantes, que igualmente vincularão a atividade da Administração Pública na condução do processo. Deve-se advertir, contudo, que os princípios que identificamos abaixo não constituem a totalidade de princípios imagináveis. Não há na doutrina consenso acerca do rol de princípios tacitamente contemplados. Todavia, a relação de princípios que mencionamos abaixo parece-nos ser aquela mais evidente, mais claramente aferível, a partir da análise dos dispositivos normativos regentes da matéria do processo administrativo, conforme passaremos a expor.

O primeiro princípio tácito que vemos emergir da Lei nº 9.784/99 é o *princípio do formalismo moderado*, também denominado de princípio do informalismo, do processo administrativo,⁴⁷ consagrado nos incs. VIII e IX do art. 2º, bem como no art. 22, todos da Lei nº 9.784/99. Segundo referido princípio, os atos do processo administrativo não requerem forma especial, devendo ser observadas apenas as formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados, bem como adequados para a certeza, a segurança e o respeito a referidos direitos.

Novamente recorrendo às lições de Jens-Peter Schneider, é interessante mencionar que o princípio do formalismo moderado do processo administrativo contempla um certo conflito entre a liberdade de formas e a garantia dos direitos dos administrados, e tal conflito deverá ser dirimido a partir do exercício de discricionariedade da Administração Pública.⁴⁸ Destarte, conforme expressamente contemplado no art. 2º da Lei nº 9.784/99, a liberdade de formas deverá ser observada até o limite em que não comprometa a observância dos direitos fundamentais dos administrados, havendo certa margem de discricionariedade conferida ao administrador público para definir referido limite.

Adicionalmente, contemplam a Constituição Federal, em seu citado inc. LXXVIII do art. 5º, e a Lei nº 9.784/99, por exemplo, em seus arts. 3º, 6º, parágrafo único, e 48, o *princípio da boa administração*. Referidos dispositivos prevêm o dever de prazo razoável de duração dos processos administrativos, os direitos dos administrados, o dever da Administração de receber documentos, e a imposição à Administração Pública da *obrigação de decidir as matérias dos processos, incluídas em suas competências, respectivamente*. Implica, referido princípio, o dever de decidir da Administração Pública e o direito a uma decisão dos administrados, devendo tal decisão ser célere, legal (em sentido amplo), justa e imparcial.

O princípio da boa administração é, atualmente, um dos mais comentados princípios balizadores da atuação da Administração Pública, chegando a constituir, em alguns casos – tal como ocorre no Brasil com relação ao direito à duração razoável do processo administrativo –, direito fundamental dos cidadãos. É o que prevê, nessa esteira, de forma expressa, o art. 41 da Carta Européia de Direitos Fundamentais, que, em que pese não ter força de direito primário no Direito europeu,⁴⁹ constitui *preceito de parâmetrização da atuação de todos os Estados-membros, tendo sido, em diversos casos, expressamente acatado pela jurisprudência européia como um princípio autônomo, e não como mera decorrência do princípio da legalidade*.

Nesse sentido, afirma Sabino Cassese:

“O princípio de uma boa administração, do qual há muito se debate se poderia ser considerado um princípio próprio e verdadeiro ou se se constituiria apenas em uma variante do princípio da legalidade e que, como tal, dificilmente, era utilizado pela jurisprudência comunitária como único motivo de declaração de ilegitimidade de um ato comunitário, é agora expressamente estabele-

47. Valemo-nos da denominação apresentada por Odete Medauar ao princípio, que nos parece ser a mais adequada, em razão de não se referir o princípio a uma completa ausência de formalismo, mas, sim, a um formalismo mínimo necessário à garantia da seriedade e da lisura do processo; cf. ob. cit., pp. 131/132.

48. Ob. cit., p. 540.

49. Cf. Rudolf Strein, *Europarecht*, 6ª ed., Heidelberg, C.F. Müller, 2003, p. 24.

lecido no artigo 41 da Carta de Direitos Fundamentais da União Européia (...).⁵⁰

Destarte, tal como verificado no Direito europeu, o Direito Processual Administrativo brasileiro contempla o princípio da boa administração em diversos dispositivos legais e constitucionais, constituindo, a nosso ver, elemento de aferição da legalidade (em sentido amplo) da atuação da Administração Pública nos procedimentos de controle e, conseqüentemente, legitimando a extinção de atos administrativos praticados com inobservância do princípio.

Também encontra guarida na Lei nº 9.784/99 o princípio da proteção da confiança legítima (Vertrauensschutz), originalmente formulado pela jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão e cada vez mais largamente contemplado nos diversos ordenamentos jurídicos. Segundo tal princípio, deve-se “proteger o cidadão, sob determinadas condições, em sua confiança na legalidade e no atendimento a todos os requisitos por parte da Administração Pública”.⁵¹ Vale dizer, o cidadão de boa-fé que tem direitos constituídos pela Administração Pública e confia na legalidade de sua atuação deve ter seus direitos protegidos, mesmo no caso de ilegalidades cometidas por aquela.

A mais clara manifestação de referido princípio que vemos no ordenamento jurídico brasileiro consta dos arts. 53 e 54 da Lei nº 9.784/99, que impõem o dever de convalidar e o prazo máximo de cinco anos para a anulação de atos ilegais dos quais tenham decorrido direitos de particulares, respectivamente. Sendo assim, a lei federal de processo administrativo expressamente optou por assegurar aos administrados a manutenção de seus direitos advindos de atos ilícitos cometidos pela Administração Pública, seja por meio do estabelecimento de prazo para a sedimentação da situação, impondo-se claro li-

mite ao poder de invalidar, seja pela imposição do dever de convalidação.⁵²

Finalmente, é necessário mencionar que o princípio da proteção da confiança legítima é uma decorrência do princípio da segurança jurídica, mas com ele não se confunde, uma vez que a proteção da confiança legítima não se refere apenas ao aspecto temporal, mas também ao aspecto material da situação a ser estabilizada com o passar do tempo. São necessários, para a aplicação do princípio da proteção da confiança legítima, os elementos objetivo da existência de direitos constituídos em favor do cidadão, e subjetivo de ausência de sua participação na constituição da ilegalidade.

Outro princípio interessante a ser mencionado é o princípio da igualdade de armas (Waffengleichheit), também desenvolvido pela doutrina processual alemã,⁵³ mas que encontra, na Constituição Federal e na Lei nº 9.784/99, clara contemplação. Referido princípio impõe necessária igualdade de instrumentos para o uso no processo entre Administração Pública e particulares, de forma que não é lícito à Administração valer-se de instrumentos não colocados à disposição dos particulares. Constitui uma decorrência dos princípios da igualdade, da moralidade e da impessoalidade, mas deles se distingue em razão de sua maior especificidade.

Segundo entendemos, o princípio da igualdade de armas se manifesta a partir da vedação da obtenção de provas por meios ilícitos (inc. LVII do art. 5º da CF) e a partir da garantia aos administrados de acesso aos autos e a todos os demais documentos e certidões necessários à sua defesa (art. 46 da Lei nº 9.784/99), entre outros dispositivos.

Também aparece de forma implícita no ordenamento brasileiro o princípio da oficialidade,

50. Corso di Diritto Amministrativo, vol. 6 – Diritto Amministrativo Europeo, Milão, Giuffrè, 2005, p. 39 (tradução nossa).

51. Heinrich Amadeus Wolff e Andréas Decker, Studienkommentar VwGO VwVfG, Munique, C.H. Beck, 2005, p. 690 (tradução nossa).

52. Devemos mencionar aqui que já expusemos nosso entendimento acerca da possibilidade da redução do prazo de cinco anos contemplado pelo art. 54 da Lei nº 9.784/99, nos casos em que a anulação do ato ilegal possa trazer maiores prejuízos do que a sua manutenção na ordem jurídica, tendo afirmado, nessa senda, haver clara discricionariedade da Administração Pública no exercício do poder de anular atos ilegais. Vide, nesse sentido, nosso “Limitações à Possibilidade de Anulação dos Atos Administrativos”, cit., pp. 206 e ss.

53. Como bem afirma Jens-Peter Schneider, muito embora não seja clara a extensão da aplicabilidade do princípio, ele não deve obstruir a visão da desigualdade e incomparabilidade de papéis da Administração e do cidadão, existente no processo administrativo; cf. ob. cit., p. 540.

que, segundo aponta Odete Medauar, "expressa a atribuição da Administração de tomar todas as providências necessárias ao trâmite contínuo para se chegar, sem delongas, à decisão final".⁵⁴ Vale dizer, em decorrência do princípio da oficialidade, o processo, uma vez iniciado, deve ser conduzido pela Administração Pública até a sua conclusão, não sendo lícito à Administração deixar de decidir. Ao contrário do processo civil, que pode ser encerrado por vontade das partes, o processo administrativo, uma vez instaurado, em respeito ao princípio da oficialidade, deve seguir até sua conclusão definitiva,⁵⁵ na forma da lei.

O princípio da oficialidade, segundo entendemos, pode ser depreendido da irrenunciabilidade de competência, contemplada no art. 11 da Lei nº 9.784/99, bem como da obrigação de decidir da Administração, prevista no art. 48 da mesma lei. O fundamento de nosso entendimento é a obrigação que a lei impõe à Administração de (i) exercer as competências legalmente atribuídas e (ii) decidir os casos trazidos à sua apreciação, tendo sempre em vista que o processo administrativo é a transformação da competência em ato concreto (decisão).⁵⁶

Outro princípio digno de menção é o *princípio da verdade material*, segundo o qual o órgão em que tramita o processo deve ajustar sua conduta para o alcance da verdade material, e não apenas da verdade formal, constante das alegações e provas juntadas pelas partes.⁵⁷ Desta forma, no processo administrativo, ao contrário do que ocorre no processo civil, o convencimento da Administração não deve cingir-se ao que restou exposto no processo, mas deverá estender-se a todos os dados e informações disponíveis que levem à formação da verdade material, incluindo a possibilidade de prescindir do que tenha alegado o administrado. Qualquer decisão da Admi-

nistração Pública que não se tenha ajustado aos fatos materialmente verdadeiros estará, por conseguinte, viciada.⁵⁸

Vemos, no já mencionado inc. LVI do art. 5º da Constituição Federal, que veda a utilização de provas obtidas por meio ilícito, bem como na liberdade de constituição de provas contemplada na Lei nº 9.784/99, os fundamentos legais do princípio da verdade material, visto que é facultado à Administração constituir as provas consideradas necessárias ao alcance da verdade material.⁵⁹

Finalmente, o último dos princípios tacitamente considerados na legislação brasileira que enxergamos é o *princípio da instrumentalidade*, decorrente do art. 1º da Lei nº 9.784/99, segundo o qual o processo nada mais é do que um *instrumento* para o adequado funcionamento da atuação da Administração Pública e melhor cumprimento de suas finalidades, em respeito aos direitos fundamentais dos administrados, garantindo-os. Como muito bem afirma Jens-Peter Schneider:

"o processo administrativo possui nesta perspectiva uma função de servir, já que sua condução não é um fim em si mesma, mas serve à realização das obrigações materiais da Administração".⁶⁰

IV. CONCLUSÃO

Procuramos, no presente estudo, identificar e sistematizar os princípios jurídicos aplicáveis à atividade administrativa, com enfoque especial para seus efeitos sobre a atividade processual da Administração Pública. A finalidade essencial de nosso empreendimento foi a de localizar, no ordenamento jurídico brasileiro, a sede de cada um dos princípios identificados, para, então, procurar dar algum significado jurídico a eles, de

54. Ob. cit., p. 130.

55. Juan Carlos Cassagne, ob. cit., p. 672.

56. Cf. Feliciano Benvenuti, "Funzione amministrativa, procedimento, processo", in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, t. I, jan./mar. 1952, pp. 118 e ss.

57. Juan Carlos Cassagne, ob. cit., p. 671.

58. Cf. Agustín Gordillo, ob. cit., p. IX-41.

59. Cf. Odete Medauar, *A Processualidade ...*, cit., p. 131.

60. Ob. cit., p. 540 (tradução nossa).

forma que apresentasse alguma contribuição à sua aplicação aos casos concretos.

No atual ordenamento, cada vez mais principiológico, a identificação dos princípios invocáveis e de seus respectivos conteúdos jurídicos mostra-se, a nosso ver, tema de grande relevância, eis que, como dissemos, os princípios são normas jurídicas de aplicação subsidiária, que funcionam como elementos de conformação das regras jurídicas, impondo aos que se sujeitam a elas propriamente obrigações.⁶¹

Em particular, no campo do processo administrativo, a missão torna-se ainda mais relevante, posto que será por meio do processo administrativo que serão realizados os direitos dos administrados e, em uma Administração Pública serviente dos interesses da coletividade, como a hodierna, a identificação do conteúdo jurídico das normas regentes de sua atuação afigura-se essencial à correta realização dos direitos dos cidadãos.

BIBLIOGRAFIA

- ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios*, São Paulo, Malheiros, 2003.
- BENVENUTI, Feliciano. "Funzione amministrativa, procedimento, processo", in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, t. I, jan./mar. 1952.
- BOTELHO, José Manuel Santos, ESTEVES, Américo Pires e PINHO, José Cândido. *Código de Procedimento Administrativo Anotado e Comentado*, 4ª ed., Coimbra, Almedina, 2000.
- BUCCI, Maria Paula Dallari. *Direito Administrativo e Políticas Públicas*, 1ª ed., 2ª tir., São Paulo, Saraiva, 2006.
- _____. "Processo administrativo: perspectivas modernizantes decorrentes da nova legislação", in CARDOZO, José Eduardo Martins, QUEIROZ, João Eduardo Lopes e SANTOS, Márcia Walquíria Batista dos (Orgs.). *Curso de Direito Administrativo Econômico*, vol. III, São Paulo, Malheiros, 2006.
- CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho Administrativo*, t. II, 8ª ed., Buenos Aires, Lexis Nexis, 2006.
- CASSESE, Sabino. *Corso di Diritto Amministrativo*, vol. 6 – Diritto Amministrativo Europeo, Milão, Giuffrè, 2005.
- DALLARI, Adilson Abreu e FERAZ, Sérgio. *Processo Administrativo*, São Paulo, Malheiros, 2003.
- DANWITZ, Thomas Von. *Europäisches Verwaltungsrecht*, Berlin/Heidelberg, Springer, 2008.
- GIANNINI, Massimo Severo. *Istituzioni di Diritto Amministrativo*, 2ª ed., Milão, Giuffrè, 2000.
- GORDILLO, Agustín. *Tratado de Derecho Administrativo*, 5ª ed., Belo Horizonte, Del Rey, 2003.
- GRAU, Eros Roberto. *O Direito Posto e o Direito Pressuposto*, 6ª ed., São Paulo, Malheiros, 2005.
- JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo, Saraiva, 2005.
- KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*, 6ª ed., 2ª tir., São Paulo, Martins Fontes, 1999, trad. João Baptista Machado.
- KOPP, Ferdinand e RAMSAUER, Ulrich. *Verwaltungsverfahrensgesetz – Kommentar*, 10ª ed., Munique, C.H. Beck, 2008.
- LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de Direito Administrativo Brasileiro*, 2ª ed., Porto Alegre, Livraria do Globo, 1939.
- MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Regulação Estatal e Interesses Públicos*, São Paulo, Malheiros, 2002.
- _____. "Ensaio sobre o Processo como Disciplina do Exercício da Atividade Estatal", in DIDIER JR., Fredie e JORDÃO, Eduardo Ferreira (Coords.). *Teoria do Processo*, Salvador, Podivm, 2008.
- MAURER, Hartmut. *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 14ª ed., Munique, C.H. Beck, 2002.
- MEDAUAR, Odete. *O Direito Administrativo em Evolução*, 2ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2003.
- _____. *A Processualidade no Direito Administrativo*, 2ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2008.

61. Sobre a questão, confira-se Agustín Gordillo, ob. cit., p. VII-42.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, 20ª ed., São Paulo, Malheiros, 2006.

MONTEIRO, Vera. "As leis do processo administrativo: uma releitura operacional do princípio constitucional da eficiência", in SUNDFELD, Carlos Ari e MUÑOZ, Guillermo Andrés (Orgs.). *As Leis de Processo Administrativo*, 1ª ed., 2ª tir., São Paulo, Malheiros, 2006.

MOREIRA, Egon Bockmann. *Processo Administrativo – Princípios Constitucionais e a Lei 9.784/99*, 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 2007.

OTERO, Paulo. *Legalidade e Administração Pública: o Sentido da Vinculação Administrativa à Jurisdição*, Coimbra, Almedina, 2003.

SCHIRATO, Vitor Rhein. "Limitações à possibilidade de anulação dos atos administrativos", in BDA – *Boletim de Direito Administrativo* nº 9, São Paulo, Editora NDJ, set. 2007.

_____. "Algumas considerações atuais sobre o sentido de legalidade na Administração Pública", in *Revista Interesse Público* nº 47, Belo Horizonte, Fórum, jan./fev. 2008.

SCHNEIDER, Jens-Peter. "Strukturen und Typen von Verwaltungsverfahren", in HOFFMANN-RIEM, Wolfgang, SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard e VOBKUHLE, Andreas (Orgs.). *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, Band II, Munique, C.H. Beck, 2008.

SESIN, Domingo Juan. *Administración Pública, Actividad Reglada, Discrecional y Técnica – Nuevos Mecanismos de Control Judicial*, 2ª ed., Lexis Nexis Depalma, Buenos Aires, 2004.

STREINZ, Rudolf. *Europarecht*, 6ª ed., Heidelberg, C.F. Müller, 2003.

WOLFF, Heinrich Amadeus e DECKER, Andrés. *Studienkommentar VwGO VwVfG*, Munique, C.H. Beck, 2005.