

IRENE PATRÍCIA NOHARA
THIAGO MARRARA

PROCESSO ADMINISTRATIVO

LEI Nº 9.784/99 COMENTADA

© 2009 by Editora Atlas S.A.



Capa: Leonardo Hermano

Composição: Lino-Jato Editoração Gráfica

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Nohara, Irene Patrícia

Processo administrativo : Lei nº 9.784/99 comentada / Irene Patrícia Nohara, Thiago Marrara. --
São Paulo : Atlas, 2009.

Bibliografia.

ISBN 978-85-224-5561-4

1. Processo administrativo – Brasil I. Marrara, Thiago. II. Título.

09-05169

CDU-35.077.3(81)

Índice para catálogo sistemático:

1. Brasil : Processo administrativo : Direito administrativo 35.077.3(81)

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS – É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio. A violação dos direitos de autor (Lei nº 9.610/98) é crime estabelecido pelo artigo 184 do Código Penal.

Depósito legal na Biblioteca Nacional conforme Decreto nº 1.825, de 20 de dezembro de 1907.

Impresso no Brasil/*Printed in Brazil*



Editora Atlas S.A.

Rua Conselheiro Nébias, 1384 (Campos Elísios)

01203-904 São Paulo (SP)

Tel.: (0_ _11) 3357-9144 (PABX)

www.EditoraAtlas.com.br

V

Dos Interessados

Thiago Marrara

Art. 9º São legitimados como interessados no processo administrativo: I – pessoas físicas ou jurídicas que o iniciem como titulares de direitos ou interesses individuais ou no exercício do direito de representação; II – aqueles que, sem terem iniciado o processo, têm direitos ou interesses que possam ser afetados pela decisão a ser adotada; III – as organizações e associações representativas, no tocante a direitos e interesses coletivos; IV – as pessoas ou as associações legalmente constituídas quanto a direitos ou interesses difusos.

Art. 9º, caput

Legitimados e interessados e outros participantes

A redação do art. 9º, *caput*, da LPA pode levar a alguma perplexidade. O texto normativo trata dos “legitimados como interessados”. Apesar de aparentemente confusa, dessa redação se depreende que a categoria dos “legitimados” é mais ampla que a dos “interessados”. O art. 9º trata apenas de alguns grupos de legitimados, ou seja, dos interessados. Porém, além das pessoas físicas e jurídicas incluídas na categoria dos “interessados”, existem outras que podem participar do processo administrativo, principalmente na fase de instrução.

Legitimados para atuar no processo administrativo são, por exemplo, os participantes das audiências e consultas públicas. Estes não têm os mesmos direitos que os interessados do art. 9º. São legitimados, mas não interessados em sentido estrito. Assim, os interessados do art. 9º da LPA se diferenciam de outros even-

tuais participantes do processo administrativo, por exemplo, pessoas ou associações que tomem parte em consultas e audiências públicas nos termos dos art. 31 e seguintes da LPA.

Importante observar que a lei específica pode criar termos próprios para designar os participantes de certos processos administrativos de modo a tornar mais clara a função, a posição e os direitos e deveres de cada um desses participantes no processo. Assim, pode-se falar, também no âmbito administrativo, em denunciante/denunciado, representante/representado etc. Porém, o termo *legitimado* e, mais especificamente, o termo *interessado* abarcarão todos aqueles que atuam no processo, com exceção das autoridades que o conduzem e o decidem.

Parte ou interessado? Comentários e críticas

Além da distinção entre “legitimados” e “interessados” em sentido estrito, outro ponto relevante para a compreensão do art. 9º e da LPA como um todo diz respeito ao próprio uso da palavra “interessado” no processo administrativo e sua eventual semelhança funcional ao termo “parte”, utilizado no processo judicial.

O Legislador, ao disciplinar o processo administrativo dos entes da Administração Direta e Indireta da União, preferiu afastar-se do termo *parte*. Fez isso com boas razões, apesar de críticas da doutrina.¹ Em regra, a ideia de parte remete ao papel do autor e do réu no processo judicial, ou seja, às ações em que existe uma lide, um conflito a ser judicialmente solucionado. Conforme destacou Bockmann Moreira,² esse conceito de parte se desgastou mesmo no processo judicial, especialmente com a ampliação de demandas para proteção de interesses coletivos e difusos. Também nos casos de jurisdição voluntária, a ideia de parte não se aplica devidamente pela própria ausência de um vínculo processual triangular – autor, réu e juiz.

Se no processo judicial essa expressão já se demonstra insuficiente para descrever, de modo genérico, os participantes dos mais diversos tipos de relação processual, há muito mais razão para não se empregá-la no âmbito do processo administrativo. Aqui, os processos em que existem conflitos de interesses de particulares e em que a Administração atua como juiz (por exemplo, empresas litigando perante entes regulatórios como o CADE, a ANATEL, a ANEEL etc.) não são a regra. Existem diversos outros processos administrativos nos quais os

¹ Cf. FORTINI, Cristiana; PEREIRA, Maria Fernanda Pires de Carvalho; CAMARÃO, Tatiana Martins da Costa. *Processo administrativo: comentários à Lei nº 9.784/1999*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 102. Segundo as autoras, “o uso da palavra interessado configura equívoco, eis que o mesmo, no processo administrativo, na maioria das vezes, não terá mero interesse, mas verdadeiramente, direitos”.

² MOREIRA, Egon Bockmann. *Processo administrativo: princípios constitucionais e a Lei nº 9.784/1999*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 307-308.

particulares buscam, por exemplo, solicitar documentos, certidões ou outras informações, obter a autorização ou licença para o exercício de um direito ou liberdade, denunciar eventuais problemas ou irregularidades no funcionamento da Administração, colaborar com algum ente governamental no desenvolvimento de determinada política pública através de mecanismos de participação popular etc. Em todos esses exemplos, não há como se falar em conflito de interesses e, portanto, a ideia de “parte contraposta” demonstra-se inadequada, ainda que ela apareça em alguns dispositivos (arts. 31, *caput*, e 58, inciso I, da LPA).³

Ainda em relação ao termo *interessado*, também assiste razão à Egon Bockmann, o qual, oportunamente, acentua que o uso desse vocábulo não visa a restringir a importância dos direitos subjetivos dos administrados, mas sim ampliar o direito de petição frente à Administração Pública Federal.⁴ Essa afirmação faz bastante sentido, pois, de fato, ao falar em interessado – e não em parte –, a LPA acaba por ressaltar subliminarmente a ideia de que os cidadãos em geral podem direcionar pedidos e solicitações à Administração Federal, independentemente de uma situação de conflito de direitos.

Outro ponto relevante para a preferência do uso da expressão *interessado* está na posição da autoridade pública no processo administrativo. Diferentemente do que ocorre comumente no Judiciário, o processo administrativo é bipartite e a Administração não se encontraria em posição neutra na maioria dos casos. Nos processos bipartites, o Poder Público é ao mesmo tempo parte e julgador (processos de defesa de interesse públicos, processos para desenvolvimento de políticas públicas, para elaboração de diplomas normativos etc.).

Excepcionalmente, a Administração pode compor interesses de terceiros em conflito, ainda que sem caráter de definitividade, pois a Jurisdição é una e os conflitos, sejam eles quais forem, podem ser sempre submetidos à análise do Judiciário. Nesta última hipótese, a Administração exerce uma função quase judicial, devendo, portanto, assumir uma posição mais neutra e imparcial, ainda que sempre guiada pela verdade material por decorrência dos princípios da supremacia e da indelegabilidade dos interesses públicos.⁵ É o que ocorre, por exemplo, nos processos de análise e julgamento de condutas anticoncorrenciais pelo Ministério da Justiça.

Frise-se novamente a excepcionalidade dessa situação processual tripartite, ou seja, de situações em que a Administração atua como um “juiz neutro” frente

³ Nos termos do art. 31, *caput*: “quando a matéria do processo envolver assunto de interesse geral, o órgão competente poderá, mediante despacho motivado, abrir período de consulta pública para manifestação de terceiros, antes da decisão do pedido, se não houver prejuízo para a *parte interessada*”. Já o art. 58 dispõe que: “têm legitimidade para interpor recurso administrativo: I – os titulares de direitos e interesses que forem *parte no processo*” (grifos nossos).

⁴ MOREIRA, Egon Bockmann. *Processo administrativo: princípios constitucionais e a Lei nº 9.784/1999*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 309.

⁵ Extensivamente a respeito desses dois princípios, cf., principalmente, BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. *Curso de direito administrativo*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 60 e seguintes.

a conflitos entre administrados. Em vista da tripartição de Poderes (art. 2º da CF) e, por consequência, da divisão primária de funções estatais entre os Poderes, o Legislador não está autorizado a esvaziar o Judiciário, transferindo para o Executivo funções “quase-judiciais” em qualquer setor ou situação. Os chamados tribunais administrativos devem ser sempre excepcionais, restritos a certos setores nos quais as circunstâncias fáticas e princípios constitucionais justifiquem a atuação da Administração como órgão de composição de litígios entre particulares e de modo prévio à atuação do Judiciário.

Importante lembrar que, mesmo nos casos de exercício de funções quase-judiciais por órgãos administrativos, o controle exercido pelo Judiciário nunca poderá ser afastado por força da regra da unicidade da jurisdição imposta pelo art. 5º, inciso XXXV, da Constituição da República. Aliás, é justamente a possibilidade inafastável de controle judicial da Administração, inclusive da “Administração-juíza”, que diferencia os atos quase-judiciais por ela exercidos dos atos verdadeiramente judiciais, praticados pelo Judiciário.

Abrangência e importância do art. 9º

É preciso discutir se a figura do interessado, prevista no art. 9º, estende-se a todos os tipos de processo administrativo ou apenas a alguns deles. Sobre o assunto, manifestou-se, entre outros, Carvalho Filho. Para o autor, não haverá, em regra, legitimação para procedimentos da rotina administrativa, isto é, “procedimentos para coordenação, organização, e controle internos”.⁶ No entanto, deve-se considerar que a redação do art. 9º não faz qualquer restrição quanto ao tipo de processo administrativo. Por essa razão, a figura dos interessados pode existir nos processos administrativos em geral, tal como se afirmou anteriormente. Para tanto, basta que o potencial interessado comprove a existência de direito ou interesse individual, coletivo ou difuso que possa ser afetado pela decisão administrativa, ou comprove ser titular desses direitos e interesses de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro.

Nos casos de processos iniciados pela Administração Pública para a produção de uma decisão administrativa de seu interesse exclusivo, a existência ou não de interessados não afeta o prosseguimento do processo. Mesmo assim, será possível que interessados surjam no âmbito desse processo quando demonstrarem que a decisão administrativa na qual o processo desembocará pode influenciar significativamente sua esfera de direitos e interesses juridicamente protegidos.

Em outros casos, o processo administrativo, por não se voltar à produção de uma decisão de ordem interna, somente pode ser aberto por iniciativa do interessado para exercer algum direito ou obter alguma vantagem administrativa, por exemplo, o uso de um espaço público para instalação de uma banca, para a

⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Processo administrativo federal*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 101-102.

organização de uma festa, a obtenção de uma licença ambiental etc. Nesses casos, se a qualidade de interessado não for comprovada perante a Administração, o processo deverá ser arquivado.

As categorias de interessados na LPA

O art. 9º da LPA distingue os interessados de acordo com dois critérios: (1) a relação do interessado com a abertura do processo e (2) a tipologia dos direitos e interesses afetados pelo processo administrativo.

Assim, de um lado, o inciso II do art. 9º se distingue dos incisos I, III e IV em virtude da relação do interessado com a abertura do processo. O inciso II abarca os interessados que não deram início ao processo, mas que possuem direitos e interesses que possam ser atingidos pela decisão administrativa. De outra via, os incisos I, III e IV abarcam as pessoas que dão início ao processo para a defesa de algum tipo de direito ou interesse. Em vista dessa distinção, Carvalho Filho chamou os interessados mencionados nos incisos I, III e IV de “interessados deflagradores”. Já os interessados do inciso II foram denominados pelo autor de “interessados supervenientes”.⁷ Essa classificação é bastante esclarecedora e, por essa razão, será adotada nos comentários a seguir.

Fora essa primeira distinção, o art. 9º da LPA ainda distinguiu os interessados deflagradores em três categorias: o inciso I trata daqueles que dão início ao processo para defesa de direitos e interesses individuais, o inciso III, dos titulares de direitos e interesses coletivos, enquanto o inciso IV se refere aos titulares de direitos e interesses difusos.

A noção de direitos difusos e coletivos, vale lembrar, está ancorada no art. 129, inciso III, da Constituição da República. No entanto, nem esse dispositivo constitucional nem a LPA Federal definem o significado desses conceitos, razão pela qual a análise do art. 9º da LPA exige uma remissão ao art. 81 do Código de Defesa do Consumidor (CDC).⁸

Sobre a distinção entre direitos e interesses

Em todos seus incisos, o art. 9º prevê a existência de um direito ou interesse como condição para o reconhecimento de determinada pessoa como interessada no processo administrativo.⁹ A redação dos incisos já foi, porém, alvo de crítica

⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Processo administrativo federal*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 104 e seguintes.

⁸ Anote-se que a LPA não se valeu do conceito de “direitos individuais homogêneos”, criado pelo Legislador com o CDC, conforme disposição do art. 81, inciso III, desse diploma legal.

⁹ A respeito da distinção, cf. as reflexões de MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Jurisdição coletiva e coisa julgada*. São Paulo, tese apresentada à Faculdade de Direito da USP, 2005, p. 104 e seguintes.

pela doutrina. Rizzato Nunes, por exemplo, ao comentar o CDC, afirma que os termos *direito* e *interesse* devem ser entendidos como “sinônimos”, “*direito e interesse* têm o mesmo valor semântico: direito subjetivo ou prerrogativa, protegidos pelo sistema jurídico”.¹⁰ Na mesma linha, mas no âmbito do processo administrativo, Carvalho Filho sustenta que a distinção entre “direitos e interesses” utilizada na LPA, bem como em outros diplomas, é “imprópria e sem técnica”, principalmente porque o interesse não gera proteção jurídica. Assim, legitimados seriam apenas aqueles que “têm titularidade de direitos”.¹¹

Em contraste com esse posicionamento, defende-se aqui o entendimento de que a distinção realizada pelo Legislador encontra inteiro respaldo lógico. Nem sempre existe um direito subjetivo do indivíduo, da empresa ou de um ente público. Contudo, isso não obsta que eles possam dar início a um processo administrativo, nele figurando como “interessado deflagrador”.

Imagine-se, por exemplo, o indivíduo que deseje utilizar algum espaço público, como o espaço de uma universidade federal para realizar uma exposição de artes. Nesse caso, não existe direito ao uso do bem público, mas apenas um mero interesse. O uso pode ou não ser autorizado pela Administração da escola federal de acordo com a afetação, com a função social do bem e com a compatibilidade do uso particular com o uso especial pelos membros da Universidade. Diferente seria o caso do indivíduo que foi aprovado no vestibular dessa mesma universidade e deseja realizar sua matrícula para nela estudar. Aqui, existe um verdadeiro direito ao ingresso e, por consequência, à matrícula e a outros atos subsequentes. No primeiro exemplo (uso do espaço da universidade), existe um mero interesse capaz de dar início a um processo administrativo, no segundo exemplo (indivíduo aprovado no vestibular), existe um verdadeiro direito à abertura de outro tipo de processo administrativo.

Essa distinção também é importante nas hipóteses em que os interessados sejam pessoas jurídicas de direito público.¹² Em muitas situações, esses entes não detêm um direito, mas sim interesses no cumprimento do ordenamento jurídico pela Administração Federal. Imagine-se um processo administrativo em que se discuta a criação de uma hidrovía. Os municípios que ficam à margem do rio afetado podem ingressar no processo não para exercer algum direito, mas pelo simples fato de terem interesse jurídico na proteção da autonomia municipal ou na preservação de alguns elementos ambientais, que são essenciais à economia

¹⁰ NUNES, Rizzato. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 723.

¹¹ Cf. CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Processo administrativo federal*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 104.

¹² Vale lembrar que os entes da Administração Pública Federal, Estadual ou Municipal, bem como órgãos do Poder Legislativo e Judiciário de qualquer uma das esferas políticas da Federação, podem ser interessados. Nesse sentido, também se posicionam FORTINI, Cristiana; PEREIRA, Maria Fernanda Pires de Carvalho; CAMARÃO, Tatiana Martins da Costa. *Processo administrativo: comentários à Lei nº 9.784/1999*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 102.

local. Mesmo não havendo um verdadeiro direito subjetivo, existe interesse juridicamente tutelado (proteção da autonomia local), o qual permite ao Município participar do processo administrativo federal dado no exemplo.

Justamente por isso, a menção a direitos e interesses pelo art. 9º é de suma importância, pois permite que pessoas físicas e jurídicas, de direito público e privado, participem de processos administrativos federais perante os mais diversos órgãos da Administração Direta ou Indireta Federal. Permite, ainda, que os administrados, mesmo quando não comprovarem a existência de um direito subjetivo, iniciem um procedimento a fim de que o Poder Público cumpra seus deveres legais e concretize regras e princípios fundamentais.

Essa explicação também vale para os direitos coletivos e para os direitos difusos. Os indivíduos ou a sociedade como um todo podem ter interesse em que a Administração Federal haja de modo eficiente, transparente, lícito, imparcial e moral, em consonância com o art. 37, *caput*, da Constituição. Nessa hipótese, não existe um direito difuso à condução moral da Administração; existe, porém, um interesse do cidadão respaldado por um dispositivo constitucional, o qual lhe garante, a despeito de direitos subjetivos, a possibilidade de tomar parte em processos administrativos.

O processo administrativo coletivo

Em tempo, ainda sobre os direitos e interesses coletivos e difusos, vale ressaltar e elogiar a visão do Legislador na consagração de um verdadeiro processo administrativo coletivo. Seguindo os passos do processo judicial pátrio, o Legislador, ao desenhar a LPA, também reconheceu a necessidade de tutela de interesses e direitos metaindividuais no plano administrativo.¹³ Incluiu, assim, nos incisos III e IV do art. 9º da LPA a possibilidade da defesa de direitos coletivos e difusos através do instituto da substituição processual. A LPA, nesse particular, tornou possível a resolução de conflitos de massa, tão frequentes e relevantes no Brasil, permitindo, com isso, sua solução, no âmbito administrativo, de modo ágil e coerente,¹⁴ concretizando, simultaneamente, diversos princípios jurídicos, especialmente o da eficiência, inscrito no art. 37, *caput*, da Constituição da República.¹⁵

¹³ Sobre a tipologia desses direitos e interesses, cf. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 9.

¹⁴ “O processo coletivo, por sua notória aptidão para resolver – com menor custo e duração – conflitos massivos próprios de uma sociedade globalizada, por certo vem somar ao esforço que hoje se vem desenvolvendo para a consecução de um novo modelo, onde, com uma única resposta judiciária, pode-se resolver, em modo isonômico, os embates entre os interesses metaindividuais, antes que eles se fragmentem em multifárias ações individuais.” É a lição de MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Jurisdição coletiva e coisa julgada*. São Paulo, tese apresentada à Faculdade de Direito da USP, 2005, p. 93.

¹⁵ A defesa dos direitos e interesses coletivos e difusos, bem como a representação processual dos seus titulares, serão comentadas nos itens referentes aos incisos III e IV do art. 9º.

A legitimação de entes despersonalizados

Cabe discutir se órgãos públicos ou entes despersonalizados, como o espólio, a massa falida e as sociedades irregulares, podem ser considerados interessados nos termos do art. 9º da LPA. Apesar de não terem personalidade jurídica, esses entes têm personalidade judiciária, ou seja, podem ser parte em processos judiciais. Apesar de não ter tratado do assunto diretamente, não parece que a LPA exclua tal participação. Desse modo, a regra contida no art. 12 do CPC pode ser transportada, por analogia, para os processos administrativos, de modo que o espólio, a massa falida e as sociedades sem personalidade jurídica participem de processos administrativos. Esse posicionamento vem sendo também defendido pela doutrina,¹⁶ não parecendo haver motivos para questioná-lo.¹⁷

Legitimação de pessoas estrangeiras ou entes internacionais

Outra discussão que se pode levantar frente ao art. 9º da LPA diz respeito à participação de pessoas físicas ou jurídicas de direito privado estrangeiro, bem como de pessoas jurídicas de direito público externo nos termos do art. 42 do CC¹⁸ em processos administrativos conduzidos pelos entes da Administração Direta e Indireta federal no Brasil.

Contra esse tipo de participação, cujo tratamento não foi dado de modo expresso pela LPA, não parece haver óbices no ordenamento jurídico brasileiro. Importante para o reconhecimento da legitimação processual de entes estrangeiros é a comprovação da titularidade de interesses ou direitos reconhecidos pelo ordenamento jurídico brasileiro que possam ser afetados por decisões tomadas no curso de processos administrativos federais.

Questionável é a participação – no processo administrativo – de pessoas jurídicas e físicas estrangeiras que busquem defender interesses e direitos não protegidos pelo ordenamento brasileiro, mas reconhecidos em ordenamento estrangeiro. Seriam elas abrangidas pela figura do “interessado” nos termos do art. 9º da LPA?

¹⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Processo administrativo federal*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 105.

¹⁷ Nos termos do art. 12 do Código de Processo Civil, “serão representados em juízo, ativa e passivamente, I – a União, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios, por seus procuradores; II – o Município, por seu Prefeito ou procurador; III – a massa falida, pelo síndico; IV – a herança jacente ou vacante, por seu curador; V – o espólio, pelo inventariante; VI – as pessoas jurídicas, por quem os respectivos estatutos designarem, ou, não os designando, por seus diretores; VII – as sociedades sem personalidade jurídica, pela pessoa a quem couber a administração dos seus bens; VIII – a pessoa jurídica estrangeira, pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil; IX – o condomínio, pelo administrador ou pelo síndico.”

¹⁸ Art. 42. “São pessoas de direito público externo os Estados estrangeiros e todas as pessoas que forem regidas pelo direito internacional público.”

A esse despeito, defende-se aqui o entendimento de que a autoridade que conduz o processo administrativo tem discricionariedade para autorizar ou não a atuação de entidades estrangeiras no processo, mas apenas com o *status* de interessado superveniente. Isso porque a abertura de processo administrativo e as vantagens que o *status* de interessado deflagrador confere somente deverão existir quando, ao menos aparentemente, aquele que pleiteia a abertura do processo administrativo demonstra interesse ou direito tutelado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Esse posicionamento pode ser mais bem compreendido à luz de um exemplo simples. Imagine-se uma associação de um país latino-americano vizinho ao Brasil que tenha seus interesses prejudicados em virtude de um projeto de infraestrutura brasileiro próximo à zona de fronteira. Pressuponha-se, ainda, que seus interesses sejam tutelados pelo ordenamento jurídico do país vizinho, mas não pelo ordenamento jurídico brasileiro. Nessa hipótese, conforme entendimento acima exposto, a participação dessa associação no processo administrativo para construção da referida obra de infraestrutura na zona de fronteira dependerá de autorização, ou seja, de ato discricionário da própria autoridade brasileira.

Há que se discutir, porém, os critérios que a autoridade deverá respeitar para exercer o poder discricionário no ato de aceitação de estrangeiros como interessados no processo administrativo. Necessário realizar, aqui, uma remissão a ordenamentos estrangeiros que resolvem a questão. O direito alemão, por exemplo, condiciona a participação de estrangeiros no processo administrativo nacional ao cumprimento de duas regras fundamentais: a reciprocidade (*Gegenseitigkeit*) e a equivalência (*Gegenwertigkeit*). Isso significa que os direitos de estrangeiros em processos administrativos nacionais serão reconhecidos desde que o país do qual o estrangeiro provém também reconheça mecanismos semelhantes em favor do nacional (reciprocidade) e que tais mecanismos tenham implicações jurídicas semelhantes aos mecanismos nacionais (equivalência). Essas regras do direito internacional público também valem para o direito brasileiro e, apesar de não registradas na LPA, podem ser utilizadas com critério para aceitação da participação de estrangeiros no processo administrativo brasileiro.

Legitimação para denúncias

A LPA, ao contrário do que fez a LPA do Estado de São Paulo, não criou um procedimento específico de denúncia.¹⁹ Não obstante, as normas contidas no art. 9º não devem ser interpretadas de modo a restringir o direito de petição, es-

¹⁹ O procedimento de denúncia foi disciplinado pelos arts. 86 a 89 da Lei Paulista nº 10.177/98. Nos termos do art. 68, “qualquer pessoa que tiver conhecimento de violação da ordem jurídica, praticada por agentes administrativos, poderá denunciá-la à Administração”. A autoridade que não der andamento imediato, rápido e eficiente ao procedimento de denúncia incidirá em infração disciplinar grave, conforme determina o art. 89 da lei.

pecialmente o direito, ou melhor, a legitimação para apresentação de denúncias contra atos irregulares ou crimes praticados no âmbito da Administração Pública.

Qualquer cidadão ou pessoa jurídica, brasileira, estrangeira ou internacional, pode denunciar a prática de irregularidades ou crimes, contra os quais caiba à Administração Pública tomar medidas acautelatórias ou punitivas. A legitimidade para denúncias não se confunde com a legitimidade dos interessados para participação no processo. A legitimidade para denúncias é praticamente irrestrita. Essa interpretação encontra fundamentos na própria CF, cujo art. 74, § 2º, por exemplo, permite a qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União.

A legitimação ampla e irrestrita para fins de denúncia também resulta diretamente do princípio da legalidade administrativa, bem como dos princípios da hierarquia e da autotutela,²⁰ em virtude dos quais a Administração deve corrigir irregularidades e ilegalidades administrativas, anulando e revogando seus atos quando necessário.²¹

Art. 9º, I

Direitos e interesses individuais

O inciso I trata dos interessados originais, ou seja, das pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, titulares de direitos ou interesses individuais, que iniciem o processo diretamente ou por meio de seus representantes.

O inciso I distingue claramente dois grupos de interessados. O primeiro grupo se refere a titulares de direitos; o segundo, a titulares de interesses. O ponto comum entre esses grupos é a natureza individual do interesse ou do direito. A diferença reside, de outra parte, na configuração do direito ou de interesse. Essa distinção, questionada por parte da doutrina, conforme demonstrado anteriormente, é importante, pois amplia o direito de petição e permite que mesmo aqueles que não sejam titulares de direitos subjetivos possam dar ensejo à abertura de processos administrativos federais, desde que comprovem interesses protegidos pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Titulares de direitos individuais

Titulares de direitos, nos termos do art. 9º, inciso I, da LPA, são todas aquelas pessoas que deem causa a um processo administrativo para ver um direito decla-

²⁰ Cf. a respeito desses dois princípios, DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 68; ARAÚJO, Edmir Netto de. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 419 e seguintes.

²¹ Cf. os comentários aos arts. 53 a 55 da LPA.

rado, reconhecido ou concretizado. Assim, os herdeiros do servidor público que requerem a concessão de pensão por morte, o desempregado que requer salário-desemprego, o graduando de uma universidade pública que requer sua matrícula em uma disciplina ou a expedição de seu diploma ao final do curso; o indivíduo que requer a expedição de carteira nacional de habilitação ou título de eleitor são exemplos de titulares de direitos subjetivos individuais.

Conforme disposição do art. 8º da LPA, os titulares de direitos individuais estão autorizados a formular pedido em requerimento único para defesa de direitos individuais, desde que os pedidos tenham conteúdo e fundamentos idênticos. Essa possibilidade de petição conjunta é a regra, podendo apenas ser barrada caso haja preceito legal em contrário.

Titulares de interesses individuais

A expressão *titular de interesse individual* é mais imprecisa e de difícil delimitação. A dificuldade interpretativa refere-se, na verdade, à expressão *interesse*. Quais tipos de interesses devem ser considerados? Interesse de que o Estado cumpra determinadas normas jurídicas ou também interesses econômicos, sociais, religiosos ou de outra natureza? A expressão *interesse* deve ser aqui interpretada como interesse juridicamente tutelado, a despeito de seu conteúdo econômico, social, religioso etc. Aliás, não existe contraposição necessária entre esses interesses e interesses jurídicos propriamente ditos. Um interesse econômico, religioso, esportivo etc. será jurídico a partir do momento em que o ordenamento jurídico tutelá-lo. A proteção do mercado, por exemplo, é um interesse jurídico de natureza econômica. A proteção das cidades é um interesse jurídico de natureza municipal e/ou ambiental. Assim, o administrado, seja pessoa física ou jurídica, de direito interno ou externo, pode sempre dar causa à abertura do processo caso este seja necessário para levar o Estado ao cumprimento de um interesse juridicamente tutelado. Os municípios podem, por exemplo, exigir a abertura de processo administrativo para que a União respeite sua autonomia municipal. Nessa situação, não há um direito subjetivo do Município, mas simplesmente o interesse de ver respeitada a autonomia prevista no art. 30, I, da Constituição da República.

Em relação aos interesses, também se aplica a norma do art. 8º da LPA. Desse modo, os titulares de interesses individuais estão autorizados a formular pedido em requerimento único para defesa desses interesses. Para tanto, os pedidos deverão ter conteúdo e fundamentos idênticos. A autoridade da Administração Direta e Indireta da União não poderá obstar esse direito, a não ser que se baseie em preceito legal contrário.

Atuação do representante

O art. 9º, I, trata dos representantes dos titulares de direitos e interesses individuais. A figura do representante, nesse inciso, não deve ser confundida com a

figura dos substitutos processuais previstos nos incisos III e IV do mesmo artigo. Conforme esclarece Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari, a figura do representante é distinta da figura do substituto processual. Enquanto “o representante defende em nome de outrem o interesse de outrem”, não se sujeitando, pessoalmente, aos efeitos da decisão, o substituto processual (tal como as associações previstas nos incisos III e IV) defende o interesse de outrem em nome próprio, sofrendo os efeitos da decisão administrativa.²² Assim, o representante previsto no inciso I não se sujeita aos efeitos da decisão, mas os substitutos processuais previstos nos incisos III e IV do art. 9º, sim.

Ainda em relação ao representante em processos administrativos, há que se chamar atenção para a polêmica Súmula Vinculante 5 do STF, proposta pelo Ministro Carlos Alberto Direito e aprovada em junho de 2008. Nos termos dessa Súmula, “a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende à Constituição”. Isso significa que a participação de advogados é dispensável em processos administrativos disciplinares contra servidores públicos. Essa orientação anula, por conseguinte, a Súmula 343, de autoria do STJ, que determinava a presença de advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar.²³

O novo entendimento do STF, apesar de questionável sob o ponto de vista da ampla defesa do acusado,²⁴ coloca-se em acordo com disposição geral que já estava contida na própria LPA, a saber: o art. 3º, inciso IV, segundo o qual o administrado detém uma faculdade de se fazer assistir por advogado, salvo quando obrigatória a representação por força de dispositivo legal específico.

Art. 9º, II

Os interessados supervenientes

O inciso II ampliou extremamente a categoria dos interessados. Assim, pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, que tenham direitos e interesses que possam ser afetados pela decisão administrativa a ser tomada ao final do processo administrativo também são “interessados” nos termos do art. 9º da LPA. Duas discussões são aqui de especial interesse. Primeiro, cabe averiguar se esse tipo de interessado deve ser incluído no processo de ofício ou apenas após solicitação. Em segundo lugar, deve-se verificar se o inciso também beneficia estrangeiros.

²² FERRAZ, Sérgio; DALLARI, Adilson Abreu. *Processo administrativo*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 131-132.

²³ A agora inválida Súmula nº 343 foi aprovada por unanimidade pelo STJ em setembro de 2007. Essa decisão se baseou nos arts. 153, 163 e 164 da Lei nº 8.112/90 e no acórdão do MS 10.837/DF.

²⁴ A respeito do assunto, cf. MOREIRA, Egon Bockmann. *Processo administrativo: princípios constitucionais e a Lei nº 9.784/99*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 330-332.

O inciso II do art. 9º é bastante amplo, de modo que não parece razoável, nem factível exigir, em todas as hipóteses, que a autoridade administrativa realize uma averiguação de todas as pessoas potencialmente atingidas pela decisão final. A intimação do interessado superveniente será obrigatória ou não a depender do contexto processual, podendo-se distinguir duas hipóteses.

Caso se verifique que o direito subjetivo individual ou o interesse de determinada pessoa que não participa do processo possa ser atingido pela decisão final, cabe à Administração notificá-la especificamente, dando-lhe a oportunidade de requerer a inclusão como interessado no processo. Essa obrigação decorre do princípio da ampla defesa e do contraditório nos termos do art. 5º, LV, da CF. Desse modo, caso a autoridade pública federal, ao conduzir processo administrativo, perceba que a decisão acerca da instalação de uma grande obra de infraestrutura, por exemplo, afetará significativamente interesses de um Município da Federação, deverá necessariamente intimá-lo para que participe do processo administrativo federal na qualidade de interessado superveniente nos termos do art. 9º, II da LPA.

No entanto, haverá casos em que a Administração não conseguirá identificar os interessados supervenientes seja porque não se sabe ainda quais os efeitos e a extensão da decisão administrativa, seja porque a decisão, mesmo podendo ser prevista, atinge interesses e direitos difusos, cujos titulares exatos não são passíveis de delimitação. Nessa situação, não há que se falar em dever de intimação. A autoridade deve dar continuidade ao processo e tentar suprir a ausência de interessados supervenientes através da utilização dos mecanismos de participação de terceiros no processo, tal como a consulta pública (art. 31 da LPA), a audiência pública (art. 32 da LPA) ou a audiência governamental (art. 35 da LPA).

Interessado superveniente, assistência e oposição

Alguns poderiam enxergar na figura do interessado superveniente um instituto muito semelhante à figura do assistente no processo judicial. A assistência, prevista no art. 50 do CPC,²⁵ ocorre na hipótese de um terceiro, por vontade própria, ingressar no processo para auxiliar uma das partes.²⁶ Existe uma relação de prejudicialidade entre o terceiro e o objeto do processo, razão pela qual aquele solicita seu ingresso no processo buscando uma solução favorável aos seus interesses. Para poder agir, o assistente tem direitos muito semelhantes às partes, mas sua aceitação não permite alterar nem os fundamentos, nem o objeto do processo judicial.²⁷

²⁵ Art. 50: “Pendendo uma causa entre duas ou mais pessoas, o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma delas poderá intervir no processo para assisti-la.”

²⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 2005. v. 2, p. 387.

²⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 2005. v. 2, p. 388.

Apesar das semelhanças com a figura do interessado superveniente, não parece possível tratar as duas figuras como sinônimas pelo fato de que o assistente existe basicamente em processos litigiosos, enquanto o interessado superveniente pode estar presente em qualquer tipo de processo administrativo, mesmo nos que tenham feição claramente bipartite. Além disso, o interessado superveniente não necessariamente deverá se posicionar favoravelmente ao pleito de um dos interessados deflagradores, ao contrário do que ocorre na assistência. Aliás, por essa razão, o interessado superveniente também pode se aproximar muito da figura do opositor, prevista no art. 56 do CPC. Diferentemente do assistente, o opositor é um terceiro que ingressa na relação processual de litígio, porque pretende coisa ou direito sobre a qual controvertem o autor e o réu.²⁸

Em vista dessas características, resta claro que a figura contida no art. 9º, II, da LPA é distinta, ou melhor, muito mais ampla que as figuras do assistente, contida no art. 50 do CPC, e do opositor, prevista no art. 56 desse Código.

Outras modalidades de intervenção de terceiros

Para Sérgio Ferraz e Adilson Dallari, o processo administrativo ainda comporta as modalidades interventivas da oposição, da nomeação à autoria, do chamamento ao processo e da denúncia da lide,²⁹ com as adaptações necessárias.³⁰ Esse entendimento está correto, a princípio, pois os terceiros em geral, a despeito da qualificação processual que recebam, poderão participar do processo seja como interessado superveniente, nos termos do art. 9º, inciso II, seja como terceiro opinante, nos termos de dispositivos específicos da LPA (arts. 31, 32, 35 etc.).

²⁸ A possibilidade dessa intervenção no processo tem por finalidade evitar um “precedente incômodo” e tornar o processo mais eficiente. Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 2005. v. 2, p. 382.

²⁹ Para fins de esclarecimento, vale tecer algumas considerações básicas a respeito das figuras tradicionais de intervenção de terceiros, dentre elas a oposição, a nomeação à autoria, o chamamento ao processo e a denúncia da lide. A oposição está prevista no art. 56 do CPC nos seguintes termos: “quem pretender, no todo ou em parte, a coisa ou o direito sobre que controvertem autor e réu, poderá, até ser proferida a sentença, oferecer oposição contra ambos”. Na nomeação à autoria, prevista no art. 62 e seguintes do CPC, o réu, o representado ou denunciado pede para ser excluído do processo por não ser legítimo para dele participar e solicita sua sucessão por um terceiro. No chamamento ao processo, previsto no art. 77 e seguintes do CPC, o réu solicita que terceiro integre o processo para que seja condenado, valendo a sentença como título executivo contra ele. Na denúncia da lide, disciplinada pelos art. 70 e seguintes do CPC, um terceiro assume a posição de assistente litisconsorcial da parte que lhe denunciou a lide e, ao mesmo tempo, torna-se réu em relação a uma segunda demanda que lhe move ou moverá o denunciante. A respeito, cf. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 2005. v. 2, p. 396 e seguintes.

³⁰ FERRAZ, Sérgio; DALLARI, Adilson Abreu. *Processo administrativo*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 133.

Entretanto, algumas ressalvas devem ser feitas à utilização dos institutos de intervenção de terceiros provenientes do processo judicial. Assim como a assistência, as figuras de intervenção de terceiros giram em torno de um litígio, de um conflito entre duas ou mais partes perante um juiz. Para que se possa falar em intervenção de terceiros, é preciso que o processo seja litigioso, triangular, envolvendo uma disputa, e não apenas uma relação processual simples entre administrador e administrado. Ocorre que os processos administrativos, em regra, não contêm disputas de direito entre particulares. Eles são, na sua maioria, bipartites. Envolvem apenas a Administração e o interessado. Em verdade, os processos administrativos triangulares devem ser excepcionais, pois a concessão de funções quase-judiciais para o Executivo é limitada pela tripartição de Poderes prevista no art. 2º da CF a despeito de considerações acerca da unicidade da jurisdição, consagrada no art. 5º, XXXV, do diploma constitucional.

Desse modo, apenas quando se configurar uma situação processual tripartite poderão ser os institutos de intervenção de terceiros, previstos no CPC, aplicados por analogia ao processo administrativo. Contudo, essa aplicação não deve prescindir da lógica que é comum ao direito administrativo, principalmente do formalismo mitigado. Disso decorre que a intervenção poderá ocorrer independentemente do nome e de sua previsão específica em lei própria, desde que esteja agasalhada pela figura do interessado superveniente prevista no art. 9º, II, da LPA.

Art. 9º, III

Problemática

Em se tratando de direitos e interesses coletivos, dispõe o art. 9, III, da LPA que os legitimados para solicitar a abertura de processo administrativo são as organizações e associações representativas dos titulares desses direitos. A devida compreensão desses dispositivos exige que dois pontos fundamentais sejam esclarecidos, a saber: o que é direito ou interesse coletivo? O que são organizações e associações representativas? Fora isso, há que se esclarecer os requisitos para que a substituição processual dos titulares dos direitos e interesses coletivos pela organizações e associações ocorra no caso concreto.

Direito e interesse coletivo

A ideia de direito e interesse coletivo está ancorada no art. 129, III, da CF. Esses direitos e interesses, em específico, diferenciam-se dos direitos e interesses individuais por um critério de titularidade. Enquanto cada direito e interesse individual corresponde a um titular, o interesse ou direito coletivo é detido por uma pluralidade de titulares. Melhor dizendo: para um direito ou interesse individual existe um titular; para um coletivo ou difuso, existem vários.

De outra parte, os titulares de interesses ou direitos coletivos estão vinculados entre si ou com um terceiro, tal como uma associação ou uma organização de outra espécie.³¹ Os direitos e interesses coletivos caracterizam-se pela determinabilidade dos seus titulares. Estes são, em tese, determináveis, ou seja, podem ser determinados pelo fato de que estão vinculados diretamente (entre si) ou indiretamente (mediante terceiros).³² Isso significa que os interesses e direitos coletivos pressupõem um vínculo jurídico, uma relação contratual, uma relação jurídico-administrativa comum ou uma relação jurídica idêntica com um terceiro sujeito comum (associação, sindicato etc.). Os difusos, por sua vez, prescindem dessa relação jurídica base, de modo que a única coisa que os liga é a titularidade nua de um direito ou interesse reconhecido pelo ordenamento jurídico e que compõe o objeto do processo administrativo.³³

Organizações e associações representativas

O inciso III afirma que as organizações e associações que pretendam dar início ao processo administrativo para proteção de interesse ou direito coletivo devem ser representativas dos titulares e dos direitos que são objeto do processo. Melhor dizendo: não basta que a entidade seja apenas representante dos titulares. Imagine-se, a título de ilustração, que um grupo de indivíduos de um mesmo bairro seja membro de uma associação de moradores e também de um clube para prática de esportes aquáticos. Ora, as duas associações são representativas dos moradores, mas isso não significa que são representativas de todos os seus direitos. Dessa maneira, para se avaliar qual dessas duas associações representativas poderá solicitar a abertura de processo administrativo perante um órgão da Administração Federal, será preciso analisar qual o direito que o processo envolverá e qual a finalidade da instituição representativa.

Em se tratando da abertura de um processo para defesa dos interesses desse grupo perante um novo regulamento acerca de esportes aquáticos, naturalmente

³¹ Nesse sentido, em comentário ao art. 81, II, do CDC, afirma Benjamin que “os interesses ou direito coletivos [...] caracterizam-se pela circunstância de serem titulares dos mesmos um grupo, categoria ou classe de pessoas que guardem, entre si ou em relação a outra pessoa contra quem se pretende demandar, um vínculo jurídico decorrente de uma relação jurídica base”. BENJAMIN, Antônio Herman V. Artigo 81, In: MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 975.

³² Nesse sentido, cf. CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Processo administrativo federal*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 108.

³³ Sobre a distinção, cf. NUNES, Rizzatto. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 724; BENJAMIN, Antônio Herman V. Artigo 81. In: MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 975.

não caberá à associação de bairro agir como substituto processual no processo administrativo. Nesse exemplo, a legitimidade é da associação esportiva.

Diferentemente, caso o processo administrativo trate de um projeto federal de reurbanização da área envolvida, conduzido pelo Ministério das Cidades, a associação esportiva não será legítima, devendo, portanto, apenas a associação de moradores atuar. Outras associações também estarão legitimadas para substituir processualmente os moradores perante a Administração Federal quando o processo administrativo tratar de direito que se encontra no âmbito de suas finalidades institucionais.

Além de representativas, as entidades em questão devem estar legalmente constituídas, ou seja, elas devem ser pessoas jurídicas nos termos do art. 44 do CC. Esse requisito não consta expressamente do inciso III do art. 9º, mas tão somente no inciso IV. No entanto, as situações são análogas, de modo que os requisitos contidos nos incisos III e IV do art. 9º devem ser aplicados cumulativamente para as pessoas representativas de direitos e interesses coletivos ou difusos.³⁴ Não há, porém, que se cogitar da “idade mínima” da entidade representativa. Exigência semelhante à contida no art. 5º, I, da Lei nº 7.347/85, pela qual as entidades representativas devem ter sido constituídas há pelo menos um ano para que possam propor ação civil pública, não foi reconhecida pela LPA.

Em suma, a substituição processual para defesa de interesses e direitos de natureza coletiva em processos administrativos federais depende do cumprimento de três requisitos: a representação dos titulares; a representação de direitos e interesses relativos ao objeto do processo; e a constituição legal. Esses requisitos somente poderão ser afastados por dispositivo normativo de mesma hierarquia legal. A criação de novos sujeita-se ao princípio da reserva legal, por constituir, entre outras coisas, restrição ao direito fundamental de petição.

“Organizações”: como interpretar?

O art. 9º, III, da LPA indicou como legitimadas para a defesa de interesse ou direito coletivo em processos administrativos as associações e as organizações representativas. A figura da associação está prevista expressamente no art. 44, I, do CC como pessoa jurídica de direito privado. O mesmo não ocorre, porém, com as organizações, pois este Código refere-se apenas a organizações religiosas no art. 44, IV. Daí surge a questão: de que forma deve-se interpretar o termo *organização* contido no art. 9º, III, da LPA?

Aqui se defende o entendimento de que a “organização”, mencionada no art. 9º, não se restringe à organização religiosa prevista no art. 44, IV, do CC.

³⁴ Nesse sentido, CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Processo administrativo federal*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 109.

Ela engloba, além dessas entidades religiosas, outras pessoas jurídicas de direito privado, incluindo os partidos políticos, as fundações e outras sociedades. Em outras palavras, o termo *organizações* deve ser interpretado de modo amplo, a fim de se concretizar o direito de petição dos mais diferentes tipos de entidades representativas de direitos ou interesses coletivos.

Art. 9º, IV

Direitos e interesses difusos

O conceito de direitos e interesses difusos, assim como o de coletivos, também se extrai a partir de uma analogia com as normas do CDC. Direitos difusos são direitos metaindividuais que não encontram um titular ou um grupo de titulares determinados, tal como o direito a um meio ambiente equilibrado previsto no art. 225 da CF. Na mesma linha, interesses difusos são interesses metaindividuais juridicamente tutelados que, nas palavras de Mancuso, “não tendo atingido o grau de agregação e organização necessário à sua afetação institucional junto a certas entidades ou órgãos representativos dos interesses já socialmente definidos, restam em estado fluido, dispersos pela sociedade civil como um todo”.³⁵

A ligação entre os diversos titulares de um direito ou interesse difuso não decorre de uma relação jurídica-base entre eles (uma relação contratual, *e. g.*) ou entre cada um deles e um terceiro (filiação a um sindicato, *e. g.*). A relação entre os titulares de direitos difusos consiste fundamentalmente na existência da mesma relação entre eles, como indivíduos e administrados, e o ordenamento jurídico. Eles se unem por serem titulares de um direito ou interesse reconhecido pelo direito positivo. Além disso, unem-se pelo fato de terem sido atingidos, em maior ou menor grau, por um mesmo evento ou fato jurídico,³⁶ ou seja, fatos que tenham implicações sobre esses seus direitos e interesses juridicamente tutelados de natureza difusa.

As características dos direitos e interesses difusos são, portanto, três: a pluralidade de titulares, a indeterminabilidade do grupo de titulares e a indivisibilidade do direito.³⁷ Pluralidade de titulares significa existência de dois ou mais

³⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 150. Para o autor, os interesses difusos se caracterizam “pela indeterminação dos sujeitos, pela indivisibilidade do objeto, por sua intensa litigiosidade interna e por sua tendência à transição ou mutação no tempo e no espaço”.

³⁶ Fato jurídico é “o fato material, voluntário ou até mesmo da natureza, que produz consequências jurídicas”, conforme lição de ARAÚJO, Edmir Netto. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 426.

³⁷ A respeito dessas características, conferir, entre outros, BENJAMIN, Antônio Herman V. Artigo 81. In: MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 975.

titulares. Ou seja, por definição, os direitos e interesses difusos não se restringem a apenas uma pessoa, eles são titularizados por várias. Contudo, esse grupo de pessoas, que pode ser maior ou menor, não é identificável. Ainda que se possa identificar um ou outro titular, não é possível identificar todos eles, razão pela qual se fala da “indeterminabilidade do grupo”. Além disso, não é possível mensurar a parcela do direito ou do interesse que cabe a cada um dos titulares; daí se diz que os direitos e interesses são indivisíveis entre seus titulares. Cada um é titular não exclusivo de parte indeterminada do direito ou interesse.

Pessoas ou associações legitimadas

Como os direitos e interesses difusos se estendem a um grupo indeterminável de pessoas físicas e, inclusive, jurídicas, eles devem ser, em regra, defendidos por entidades especialmente constituídas para tanto. Do contrário, caso se aceitasse a defesa individual desse tipo de direito, o número de interessados individuais poderia ser tão grande a ponto de inviabilizar o processo administrativo e prejudicar a tutela do direito e interesse. A restrição da legitimidade em casos de proteção de interesse ou direito difuso a alguns tipos de entidades, apesar de ser aparentemente contrária ao administrado individualmente considerado, é benéfica por garantir a eficiência e, por consequência, a efetividade na proteção do direito ou interesse difuso.

Note-se, porém, que a redação do art. 9º, IV, da LPA se diferencia da redação do inciso III desse mesmo artigo. O inciso IV afirma que os direitos e interesses difusos devem ser defendidos por “pessoas ou associações”, enquanto o inciso III, tratando de interesses e direitos coletivos, reconhece a legitimidade das “organizações e associações”. Melhor dizendo: o inciso IV substitui a palavra *organizações* pela palavra *pessoas*. Cabe, por isso, questionar se essa distinção entre incisos vizinhos tem alguma implicação jurídica ou se houve apenas uma “distração” do legislador ao redigir e revisar o projeto de lei.

Aparentemente, não surgem razões para que o Legislador tenha suprimido a legitimação das organizações ao tratar de direitos difusos. Na verdade, ao utilizar o termo *pessoas*, o Legislador empregou termo mais genérico, nele incluindo não apenas as organizações representativas de interesses e direitos difusos, bem como todos os outros tipos de pessoas jurídicas. Contudo, a princípio, o termo *pessoas* constante do art. 9º, IV, da LPA não deve ser interpretado de modo a abranger as pessoas físicas, mesmo porque o dispositivo fala em “pessoas legalmente constituídas”, expressão que, por interpretação literal, nunca poderia abranger o grupo das pessoas físicas. Feita essa exceção, todas as outras pessoas de direito público, interno ou externo, e de direito privado podem participar do processo administrativo que tenham por objeto de direito ou interesse difuso, desde que observados os requisitos de substituição processual. A participação de pessoas físicas será apenas excepcional nesses processos.

Condições de participação como substituto processual

Nem todas as condições para a participação de entidades representativas de direito coletivo devem ser aplicadas no âmbito de proteção dos direitos difusos. Consoante se afirmou anteriormente, a legitimação das entidades defensoras de direitos e interesses coletivos para participação em processos administrativos são três: a representação do grupo de titulares do direito ou interesse coletivo; a relação de compatibilidade entre a finalidade institucional da associação ou da organização representativa com o conteúdo do direito ou interesse coletivo que pretende defender no âmbito do processo administrativo federal; e a constituição legal da instituição representativa.

Diferentemente disso, a tutela de direitos e interesses difusos não parece depender de todos esses requisitos. Aos substitutos processuais de direitos e interesses difusos aplicam-se apenas os dois requisitos finais.

Para participar do processo na qualidade de substituto dos titulares de interesses e direitos difusos, a entidade deve ser, em primeiro lugar, representativa desses direitos e interesses, ou melhor, devem ter como finalidade institucional a proteção desses direitos. Dessa forma, uma associação que tenha por objetivo proteger, especificamente, o meio ambiente urbano não poderá participar em processos administrativos federais que tenham por objetivo tratar, por exemplo, de questões ambientais marítimas e que não tenham qualquer relação com questões ambientais urbanísticas.

Em segundo lugar, a instituição deverá estar legalmente constituída para comparecer perante os processos administrativos federais como substituta dos titulares de direitos e interesses difusos. Sem a constituição regular da entidade, não poderá a Administração verificar sua representatividade, daí a razão do necessário cumprimento desse requisito formal.

Legitimação excepcional de pessoa física

Como esclarecido acima, a expressão *pessoas* nos termos do art. 9º, IV, não abrange as pessoas físicas, mas apenas as pessoas legalmente constituídas para proteção de interesses e direitos difusos que sejam objeto do processo administrativo. Além disso, a aceitação da legitimidade processual de pessoas físicas para fins de proteção de interesses e direitos coletivos ou difusos em processos administrativos não é, a princípio, recomendável, uma vez que o número de titulares é, em regra, bastante grande e nem sempre determinável. A aceitação de participantes individuais, nesses casos, traria o risco da paralisação do processo em detrimento dos próprios titulares individuais dos direitos coletivos e difusos. Por isso, as pessoas físicas estão legitimadas a participar de processos administrativos como interessadas apenas nos casos previstos nos incisos I e II do art. 9º da LPA.

A despeito disso, é preciso perguntar: quem poderá defender os direitos e interesses difusos em processos administrativos federais na ausência de entidade representativa regularmente constituída? A LPA não responde em nenhum momento essa questão. No entanto, uma interpretação constitucional da lei é favorável ao cumprimento dos fins públicos, tal como determina o art. 2º, parágrafo único, XIII, da LPA, conduz ao entendimento de que qualquer um dos titulares individuais de direitos e interesses difusos poderá participar do processo administrativo federal para proteção desses direitos e interesses quando não houver entidade legalmente constituída para participar do processo nos termos do art. 9º, IV, da LPA. Essa possibilidade, além de baseada na interpretação da norma conforme os fins públicos que lhe são subjacentes, decorre diretamente do direito fundamental de petição, reconhecido em nível constitucional pelo art. 5º, XXXIV, a, da CF. Esse direito prevalece sobre as regras de legitimação da LPA e deve ser sempre aplicado quando a norma do art. 9º, IV, dessa lei tornar impossível a defesa do interesse ou direito difuso pela ausência de substitutos processuais aptos a fazê-lo perante a Administração Pública federal.

Art. 10. São capazes, para fins de processo administrativo, os maiores de dezoito anos, ressalvada previsão especial em ato normativo próprio.

Art. 10

Limitação etária da capacidade

A norma contida no art. 10 da LPA se dirige às pessoas físicas que participam de processos administrativos federais conduzidos por entidades da Administração direta e indireta. Nos termos do dispositivo, todas as pessoas físicas acima de 18 anos completos poderão dar início a processos administrativos (art. 9º, I) ou neles ingressar (art. 9º, II) para fazer valer seus direitos ou proteger seus interesses perante a Administração Pública. Tal norma atinge tanto os brasileiros quanto os estrangeiros.

Ao fixar uma idade própria para processos administrativos, a LPA tornou a capacidade, no âmbito administrativo, independente das normas do CC. Essa dissociação entre o processo administrativo e a lei civil não tem implicações práticas no presente, haja vista que o art. 5º, *caput*, do CC informa que a menoridade “cessa aos 18 anos completos”.³⁸ Os 18 anos servem, desse modo, para reconhe-

³⁸ Cf. TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. v. I, p. 16 e seguintes.