

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA

LUÍS AUGUSTO MESQUITA

**AMPLITUDE DA LEGITIMIDADE RECURSAL NO PROCESSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL – LEI 9.784/1999**

UBERLÂNDIA

2017

LUÍS AUGUSTO MESQUITA

**AMPLITUDE DA LEGITIMIDADE RECURSAL NO PROCESSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL – LEI 9.784/1999**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Uberlândia como
requisito parcial para a obtenção do título
de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Luiz Carlos Figueira
de Melo.

UBERLÂNDIA

2017

LUÍS AUGUSTO MESQUITA

**AMPLITUDE DA LEGITIMIDADE RECURSAL NO PROCESSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL – LEI 9.784/1999**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Uberlândia como
requisito parcial para a obtenção do título
de Bacharel em Direito.

Banca de Avaliação:

Prof. Dr. Luiz Carlos Figueira de Melo (FADIR – UFU)
Orientador

Professor UFU
Membro avaliador

Professor UFU
Membro avaliador

**UBERLÂNDIA
2017**

RESUMO

Este trabalho aborda a amplitude da Legitimidade Recursal no Processo Administrativo Federal, referente à Lei 9.784/1999. De forma complementar, trata, também, do Recurso Administrativo e da processualização da atividade administrativa. A análise é pautada no método dedutivo, partindo do exame das normas gerais para, então, explorar os aspectos específicos do tema. Assim, a pesquisa é focada em doutrinas jurídicas e no sistema normativo. Inicialmente, discorre-se sobre a evolução do Processo Administrativo no Brasil, sua caracterização e classificação. Nos capítulos seguintes, são analisados a relação processo administrativo e Constituição Federal de 1988, os princípios constitucionais ligados ao processo administrativo e direito constitucional de recurso, chegando-se, por fim, ao direito de recurso e a legitimidade para sua interposição com base na Lei 9.784/1999.

Palavras-chave: Direito Administrativo. Processo Administrativo Federal. Recurso. Legitimidade.

ABSTRACT

This paper aims to discuss the amplitude of Appeal Legitimacy in the Federal Administrative Procedure, concerning to the Lei 9.784/1999. Complementary, this research focus on the Administrative Appeal and on the processualizing of the administrative activity. The analysis is underpinned on the deductive method, from the general rules towards specific aspects related to the theme. Therefore, this research focuses on juridical doctrines and on normative system. First, there is a discussion about the evolution of Administrative Procedure in Brazil, his characteristics and classification. Subsequently, are analyzed the relation administrative procedure – Federal Constitution of 1988, the constitutional principles related to the administrative procedure and the Constitutional Right of Appeal. Finally, this paper discusses the right of appeal and the legitimacy needed to execute him, based on the Lei 9.784/1999.

Keywords: Administrative Law. Federal Administrative Procedure. Appeal. Legitimacy.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	6
1 PROCESSO ADMINISTRATIVO NO BRASIL.....	8
1.1 Processualidade no Direito Administrativo.....	8
1.2 Características do Processo Administrativo.....	13
1.3 Classificação dos Processos Administrativos.....	17
2 PROCESSO ADMINISTRATIVO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988.....	21
2.1 Processo Administrativo e a Constituição de 1988.....	21
2.2 Princípios Constitucionais ligados ao Processo Administrativo.....	24
2.3 Direito Constitucional de Recurso.....	32
3 PROCESSO ADMINISTRATIVO FEDERAL – LEI 9.784/1999.....	36
3.1 Lei Geral do Processo Administrativo Federal – Lei 9.784/1999.....	39
3.2 Recurso na Lei 9.784/1999.....	36
3.3 A amplitude da Legitimidade Recursal no Processo Administrativo Federal – Lei 9.784/99.....	42
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	48
REFERÊNCIAS.....	50

INTRODUÇÃO

É notório que, após a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, inaugurou-se um novo paradigma em relação à Administração Pública no Brasil. Ainda assim, observa-se certa dificuldade por parte dessa mesma Administração em absorver os valores e os direitos estabelecidos na nova Carta Constitucional, em especial no tocante a instrumentos relativamente novos na cultura institucional da gestão pública nacional, como o processo administrativo como forma de assegurar aos administrados a realização dos fins da atividade administrativa do Estado.

Dessa forma, a escolha do presente tema decorre de sua demasiada importância, não somente pelo avanço em termos quantitativos e qualitativos dos serviços públicos vivido pela sociedade desde a promulgação da Carta Magna, mas por tudo que ainda teremos de avançar para fazer cumprir o estabelecido nesse diploma.

O processo administrativo federal, instituído pela lei 9784/99, é um desses instrumentos de suma importância para a consolidação dos direitos e das garantias constitucionais, pois garante a participação do administrado nas tomadas de decisão da Administração Pública. Apesar disso, a técnica legislativa para confecção desse diploma legal utiliza-se de vários termos de alcance indefinido, o que nos leva à hipótese de que, para não restringir um direito do administrado que a própria redação legal não restringe, o direito de recorrer no processo administrativo federal é amplo, e o recurso pode ser interposto até por terceiros na tutela de interesse difusos.

Assim, a citada norma de Processo Administrativo Federal não limita, de forma clara, quem tem legitimidade para recorrer das decisões tomadas pela Administração. Tal situação gera diversos transtornos para a própria Administração Pública, em virtude da sua vinculação à legalidade e ao fato de que a lei não estabelece de forma clara quem pode recorrer de uma decisão administrativa. Nesse sentido, os cidadãos, de forma geral, muitas vezes convivem com a dúvida em relação aos seus direitos em virtude da falta de clareza da norma legal.

Portanto, apesar da garantia Constitucional e Legal de participação do cidadão nas decisões da Administração Pública, a falta de clareza e a interpretação insuficiente, muitas vezes dúbia, dos dispositivos que tratam da legitimidade recursal

da Lei 9784/99 geram dificuldades e, frequentemente, conflitos, implicando insegurança aos cidadãos e à Administração Pública.

Diante disso, é evidente que o estudo e a maior eficácia da aplicabilidade dos dispositivos que versam sobre a legitimidade recursal no Processo Administrativo Federal, tanto para a Administração quanto para os Administrados, são de suma importância para a efetivação de Garantias e Princípios Constitucionais, visando a alcançar maior bem-estar social e garantindo, pois, a realização das normas contidas na Lei Maior.

1 PROCESSO ADMINISTRATIVO NO BRASIL

1.1 Processualidade no Direito Administrativo

Em sentido amplo, o termo “Processo” é utilizado de forma quase que indiscriminada no mundo do Direito. Muitas vezes, é empregado como sinônimo de autos (série de documentos ordenados), ou de sequência de atos que têm por objetivo subsidiar um ato final; ou, ainda, de qualquer procedimento de cunho burocrático. Ademais, é claro, também é sinônimo de processo judicial. Este último é o mais comum dos empregos desse termo. A esse respeito Odete Medauar (1993, p. 19) explica que:

A teoria processual tradicional considerava o “processo” como propriedade da justiça, identificando-o com o processo judicial. Constituía uma dessas restrições habituais de conceitos jurídicos de validade geral. Explica-se historicamente a limitação do conceito de processo à justiça, porque dentro desta função estatal se acham as raízes do “processo” e no seu âmbito foi elaborado tecnicamente, mas, do ponto de vista jurídico-teórico não é sustentável essa redução, porque o “processo”, por sua própria natureza, pode ocorrer em todas as funções estatais, possibilidade que se vai atualizando cada vez mais [...].

Além dessas acepções comumente utilizadas, a doutrina processualista clássica considera o processo, juntamente com a autocomposição e autodefesa, como uma das formas de resolução de litígios. Especificamente, o processo seria a forma em que o Estado exerce sua função jurisdicional, apresentando como características principais a formação de uma relação, em regra, triangular, e resolução com definitividade da lide.

Desta forma, o processo surge primeiramente como instrumento da atividade jurisdicional do Estado, em um momento histórico que a atividade administrativa era tida como uma atividade quase que totalmente livre, onde o principal foco residia no ato administrativo final, sem enfoque na formação da decisão (MEDAUAR, 1993, p. 14).

Dentro de uma perspectiva histórica, verifica-se que

No início do século XX, diante de alterações na forma do exercício das atividades Estatais, provocadas por demandas sociais e políticas

ocorridas naquele período, surgem os primeiros estudos sobre a processualidade no exercício de todas as funções estatais, em especial, a administrativa, já que esta é a maior e a que até aquele momento era exercida de forma mais livre pelos Estados (MEDAUAR, 1993, p. 15).

Surgem, a partir de então, divergências entre administrativistas e processualistas no que diz respeito à aplicação dos termos “Processo” e “Procedimento” à atividade administrativa, discussão, naquele momento, bastante influenciada pela citada doutrina processualista clássica.

O processualista Humberto Theodoro Júnior define que:

Processo, como já afirmamos, é o método, isto é, o sistema de compor a lide em juízo através de uma relação jurídica vinculativa de direito público, enquanto procedimento é a forma material com que o processo se realiza no caso concreto (THEODORO JUNIOR, 2014, p. 130).

Trata-se, cabe ressaltar, de uma conceituação bastante aceita no âmbito processual. Ou seja, para parte dos processualistas (THEODORO JUNIOR, 2014, p. 43; GONÇALVES, 2014, p. 95; NEVES, 2013, p. 92), o processo é o Instrumento da atividade Jurisdicional do Estado, que, por sua vez, tem como principais atributos a substitutividade da vontade das partes e definitividade ao encerrar o litígio de forma definitiva, características não atribuíveis ao processo administrativo.

Por esse motivo, e outros tantos que diferenciam a atividade administrativa da atividade jurisdicional, não se justificaria chamar o caminho percorrido pela administração pública para atingir seu objetivo de “processo”, e, sim, de “procedimento” administrativo, sob pena de confundi-los ou, pior, atribuir a este características daquele.

Enquanto que, para processualistas, os termos “processo” e “procedimento”, já naquele momento, encontravam-se bastante definidos, a doutrina administrativista alimenta, até os dias atuais, ainda que em intensidade menor, discussões sobre o tema.

Os Administrativistas dividem-se quanto ao alcance do Processo no Direito Administrativo. Para Hely Lopes Meirelles, somente é possível admitir a formação de processo administrativo caso haja uma “controvérsia”, sendo meros procedimentos aqueles que não apresentam tais características. Assevera o Doutrinador que:

O processo, portanto, pode realizar-se por diferentes procedimentos, consoante a natureza da questão a decidir e os objetivos da decisão. Observamos, ainda, que não há processo sem procedimento, mas há procedimentos administrativos que não constituem processo, como, p. ex., os de licitações e concursos. O que caracteriza o processo é o ordenamento de atos para a solução de uma controvérsia; o que tipifica o procedimento de um processo é o modo específico do ordenamento desses atos (MEIRELLES, 2007, p. 691).

De forma similar, Lúcia Valle Figueiredo ensina que:

Temos, pois, processo (gênero): 1) procedimento, como forma de atuação normal da Administração Pública; 2) Procedimento, sequência de atos ordenada para a emanação de um ato final, dependendo a validade do ato posterior sempre de seu antecedente, subdividindo-se em: a) procedimentos nominados; b) procedimentos inominados; 3) processo, em sentido estrito, em que a litigiosidade ou as “acusações” encontram-se presentes, obrigando-se o contraditório e a ampla defesa: a) processos revisivos; b) processos disciplinares; c) processos sancionatórios.

Entendemos, por consequência, como se verificou, que se possa referir a processo, em sentido estrito, quando estivermos diante dos denominados de segundo grau, por Giannini, quer sejam, disciplinares, sancionatórios ou revisivos (quando houver, portanto, “litigantes” ou “acusados”); do contrário, como requisito essencial da atividade administrativa, normal da explicitação da competência, haverá procedimento [...] (FIGUEIREDO, 2001, p. 436).

Assim, entende a docente que somente seria considerado “processo administrativo” quando presentes os elementos do contraditório e ampla defesa. Ou seja, nos ditos processos revisivos, disciplinares e sancionatórios, em entendimento próximo ao de Hely Lopes Meirelles.

Por outro lado, parte da Doutrina, como José Cretella Júnior, Manoel de Oliveira Franco Sobrinho, Lafayette Pondé e José Afonso da Silva, possui entendimentos a subsidiar a processualidade ampla, segundo a qual o Estado exerce suas todas as suas funções, sejam elas administrativa, legislativa ou jurisdicional, por meio do processo (MEDAUAR, 1993, p. 22).

Na mesma linha, Odete Medauar e Carlos Ari Sundfield defendem, inclusive, um núcleo comum da atuação processual estatal, independentemente do poder que o exercita. Isto é, uma pretensa Teoria Geral do Processo, tema bastante polêmico na doutrina e, muitas vezes, rejeitada pelos próprios processualistas (MEDAUAR, 1993, p. 22).

Nesse sentido,

A acolhida da concepção de uma processualidade ampla possibilita cogitar a respeito da existência de aspectos comuns às atuações realizadas segundo o esquema processual. Havia, assim, notas predominantes da processualidade jurídica, presente nos vários âmbitos em que se expressa (MEDAUAR, 1993, p. 23).

Observa-se, portanto, a tendência atual de administrativistas brasileiros, em especial após o advento da promulgação Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, à adoção da processualidade ampla. Outra importante lição é a de Maria Sylvia Zanella di Pietro:

Uma primeira observação diz respeito à diferença entre processo administrativo e procedimento. Coloco-me entre os que utilizam a expressão processo administrativo em sentido bem amplo, para abranger o conjunto de atos coordenados que levam a uma decisão final; nesse sentido, abrangem-se, com a expressão, todos os tipos de processos, litigiosos ou não.

O procedimento, por sua vez, designa o conjunto de formalidades que devem ser observadas para a prática de certos atos administrativos; equivale a rito, a forma de proceder; o procedimento desenvolve-se dentro de um processo administrativo. Existem hipóteses em que a lei não define os atos preparatórios da decisão final; nesses casos, a administração é livre para escolher a forma de atingir seus objetivos, o que normalmente ocorre quando se trata da fase interna de desenvolvimento do processo, não atingindo direitos dos administrados. Outras vezes, a lei estabelece uma sucessão de atos preparatórios que devem obrigatoriamente preceder a prática do ato final; nesse caso, existe procedimento, cuja inobservância gera a ilegalidade do ato da Administração. Em regra, o procedimento é imposto com maior rigidez quando estejam envolvidos não só o interesse público, mas também os direitos dos administrados, como ocorre na licitação, nos concursos públicos, nos processos disciplinares (DI PIETRO, 2011, p. 197).

Tal fato deve-se, em especial, à formatação da Carta Magna, uma tentativa de mudar a forma do exercício da função administrativa do Estado moldada ao longo de anos de práticas herdadas de outros tempos, mas que insistem em permanecer vivas no dia a dia da Administração Pública no Brasil. Referimo-nos, aqui, às práticas como o clientelismo e a pessoalidade no trato com a coisa pública, historicamente ligadas ao Patrimonialismo e, até os dias atuais, não completamente enterradas.

Ainda que formalmente o Patrimonialismo tenha ficado no passado e estejamos vivendo em um Estado burocrático, tais práticas encontram-se impregnadas em nosso cotidiano. Nesse sentido, Sundfield (2011, p. 2) assevera que:

A Administração contemporânea assume compromissos com uma ideia repetida com insistência, mas que não é vivida com profundidade, de interesse público, bem público, bem comum ou interesse coletivo, não importa a nomenclatura. No passado, a Administração se confundiu com patrimônio; administrar os interesses gerais da coletividade era tratar dos negócios do proprietário, de modo que as duas classes de interesse – os gerais e os patrimoniais – se confundiam.

Nesse giro, a Constituição da República é de grande importância para uma saída aceitável para as divergências citadas, pois, de certa forma, encerra a discussão sobre a processualidade no âmbito da administração Pública, levando a discussão para outro campo: a aplicação do processo na atividade administrativa.

O processualista Cassio Scarpinella Bueno traz importante ensinamento a esse respeito:

[...] com os olhos voltados à Constituição Federal de 1988, que se mostra absolutamente indispensável compreender que “processo” é, para o ordenamento jurídico vigente no Brasil de hoje, método inafastável de atuação do Estado, atuação no sentido de produzir determinado ato, de externar, perante os destinatários imediatos do ato e os mediatos (toda a sociedade), a vontade do Estado [...] (BUENO, 2013, p. 421).

Ainda que o mundo do dever-ser não acompanhe o mundo do ser, a Carta Magna estabelece, de forma indubitável, o caminho a ser trilhado para a alteração da cultura no exercício da administração pública no Brasil. Assim, afirma Medauar (1993, p. 42) que:

Além do mais, no ordenamento pátrio, a Constituição Federal de 1988 adotou a expressão “processo administrativo” ou utilizou o termo processo, o que significa não só escolha terminológica, mas sobretudo reconhecimento do processo nas atividades da Administração Pública [...].

Outro importante marco Legislativo é a edição da Lei do Processo Administrativo Federal (Lei 9784/99), que “Regula o Processo Administrativo no Âmbito da Administração Pública Federal” e reafirma o que a Constituição estabeleceu em 1988. Cabe mencionar que esta não foi a primeira lei do gênero no Brasil. Antes da Lei Federal, houve a Lei Complementar nº 33, de 26 de dezembro de 1996, que trata do Código de Organização e de Procedimento da Administração Pública do Estado de Sergipe¹, e, ainda a Lei nº 10.177, de 30 de dezembro de 1998, do Estado de São Paulo que “ [...] regula os atos e procedimentos administrativos da Administração Pública centralizada e descentralizada do Estado de São Paulo, que não tenham disciplina legal específica”².

Por último, insta salientar o novel Código de Processo Civil Brasileiro, que traz, em seu artigo 15, a seguinte redação: “Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente” (BRASIL, 2015), explicitando sua aptidão em ser aplicado de forma supletiva e subsidiária ao processo administrativo.

Dessa forma, não resta dúvida sobre a processualidade das atividades da Administração Pública, em especial após a promulgação da Constituição da República de 1988, que restabelece, no país, valores democráticos, perdidos há tempos. Nesse sentido, valiosa faz-se a lição de Luiz Tarcísio Teixeira Ferreira:

Assim, é através do processo administrativo que se tem garantido que os administrados não mais serão surpreendidos, como no passado, com as medidas provenientes do exercício da função administrativa do Estado, podendo participar do processo decisório, contribuindo para a formação da vontade estatal [...] (FERREIRA, 2008, p. 13).

O processo administrativo, nesse sentido, nada mais é que instrumento da democracia, garantindo a participação popular nos atos da administração, não apenas como destinatários, mas como formadores da própria vontade do Estado.

1.2 Características do Processo Administrativo

¹ Lei Complementar nº 33 do Estado de Sergipe <http://www.cge.se.gov.br/images/uploads/lei_comp_33.pdf>. Acesso em: 17 mai. 2017.

² Lei nº 10.177/98 do Estado de São Paulo. <<http://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/1998/lei-10177-30.12.1998.html>>. Acesso em: 17 mai. 2017.

Como dito em tópico anterior, um dos principais motivos para haver controvérsias no uso do termo processo para designar o itinerário percorrido pela Administração Pública até chegar às suas decisões diz respeito à possível confusão que poderia ocorrer entre a atividade administrativa e a jurisdicional. Dessa forma, surge a necessidade, primeiramente, de diferenciação entre Processo enquanto exercício da Administração e enquanto exercício da Jurisdição.

Ensina Odete Medauar que é possível utilizarem-se diversos critérios para diferenciar as duas atividades. Tenta-se fazer tal comparação distinguindo, então, as características das próprias funções ou, ainda, a repercussão dos atos resultantes.

O primeiro critério apresentado é o do fim: enquanto a atividade administrativa visaria ao interesse público ou ao interesse do Estado, a atividade jurisdicional almejaria o interesse individual, atingindo as partes do processo. Tais assertivas já não são consideradas corretas no paradigma atual. Tanto o processo administrativo não atende somente aos interesses individuais (vide as ações sobre direitos difusos), quanto a atividade administrativa não visa somente ao interesse público ou do Estado. Deve-se, pois, buscar conciliar interesses públicos, privados e Estatais (MEDAUAR, 1993, p. 48).

O segundo critério seria a presença de litígio: a atividade jurisdicional sempre encerra um litígio, enquanto na atividade administrativa tal fato não ocorre. Novamente, a assertiva não resolve o problema: tanto existem processos jurisdicionais sem litígios (como as chamadas ações graciosas, ou de jurisdição voluntária), como existem, sim, litígios na atuação administrativa (MEDAUAR, 1993, p. 49).

Outro critério adotado para tentar distinguir as duas funções é em relação à igualdade/desigualdade entre as partes: enquanto a atuação administrativa seria unilateral e a relação seria de desigualdade entre os sujeitos, a atividade jurisdicional teria atuação bilateral e igualdade entre os sujeitos. Outra vez não é possível considerar correta tal diferenciação, uma vez que a atuação processual da Administração, assegurada constitucionalmente, prevê direitos e garantias aos envolvidos em processo administrativo, no mesmo sentido da atuação jurisdicional (MEDAUAR, 1993, p. 49).

Adota-se, ainda, o critério da hierarquia de dependência, existente na função administrativa e ausente na função jurisdicional. Novamente, não é possível caracterizar a distinção por esse critério, já que tal atributo não afeta o caráter

processual do agir administrativo. Tal diferenciação também ocorre em relação à maneira de provocação das funções: enquanto a administrativa ocorre de ofício ou por provocação, a jurisdicional é inerte e só age quando provocada. Mas, da mesma forma como o critério anterior, trata-se de características de cada função, sem, necessariamente, afetar a processualidade (MEDAUAR, 1993, p. 50).

Utiliza-se, ainda, o critério da obrigatoriedade de decisão: enquanto uma das características da função jurisdicional é a obrigatoriedade de decidir, a função administrativa não possui tal obrigação. E essa afirmação é uma ilusão, pois, caso assim o fosse, não haveria efetividade ao direito constitucional de petição (MEDAUAR, 1993, p. 50).

Em relação aos efeitos dos atos, o primeiro critério empregado é a amplitude subjetiva dos efeitos: enquanto o ato jurisdicional atinge somente dos destinatários, o ato administrativo atinge autor e destinatários. Mais uma vez, serve aqui o exemplo das ações sobre direitos difusos, o que invalida tal distinção (MEDAUAR, 1993, p. 50).

Outro aspecto diz respeito à mutabilidade/imutabilidade dos atos: enquanto os atos administrativos são mutáveis, os atos jurisdicionais seriam imutáveis. Em regra, tal diferença existe, mas também é possível citar as ações rescisões que vulneram tal diferenciação (MEDAUAR, 1993, p. 50).

Como se observa, os principais pontos que diferenciam o processo administrativo do processo jurisdicional dizem respeito à substitutividade e à imutabilidade, a qual seria relativa, pois pode ser revista diante de ação rescisória. Ambas as características são presentes no exercício da função jurisdicional e ausentes na administrativa: em primeiro lugar, na função administrativa, quem analisará a demanda será a administração, não podendo se falar em substitutividade. Em segundo lugar, a administração pode modificar seus atos sob a ótica da conveniência e da oportunidade.

Ainda de acordo com Medauar (1993), o processo administrativo apresenta finalidades diversas que extrapolam sua dimensão interna, ligada ao ato administrativo, atingindo, assim, finalidades externas, ligadas às perspectivas sociais e políticas.

Dessa forma, a primeira finalidade a ser observada é a finalidade da garantia. O processo administrativo constitui uma primeira proteção à garantia dos administrados, uma vez que a administração deve agir de acordo com regras

previamente determinadas. Sob outro aspecto, o processo administrativo complementa a proteção jurisdicional dos direitos dos administrados, pois permite o controle do ato final antes de sua edição, ao contrário da proteção jurisdicional propriamente dita, que ocorre apenas após o cerceamento de direito.

A segunda finalidade é o melhor conteúdo das decisões. Tendo em vista a ação processualizada da administração, torna-se possível a reunião de um maior número de informações, tornando o ato decisório final mais bem embasado. Cita-se, também, a finalidade da eficácia das decisões. Com uma maior transparência e participação de interessados na tomada de decisão, há aceitação por parte daqueles que serão atingidos pelo ato final.

Outra finalidade é a legitimação do poder. Como forma de reduzir a impressão de opressão que o Estado exerce por meio do império de suas decisões, o processo com participação de interessados e a própria administração como conciliadora de todos os interesses envolvidos apresentam-se como um instrumento capaz de legitimar o poder exercido pelo Estado.

O correto desempenho da função apresenta-se, também, como outra finalidade. O processo administrativo, diante da interação entre direitos e deveres dos envolvidos, propicia o correto desempenho da função, uma vez que concentra diversos interesses e pontos de vista. E isso obriga a consideração de todos e uma decisão que os concilie da melhor forma possível.

Mais uma das finalidades é a justiça na administração. Não falamos, aqui, da Justiça enquanto sinônimo de Poder Judiciário, mas como valor a ser perseguido. Não se trata de mero cumprimento da norma formal, mas, de fato, de assegurar o cumprimento material de direitos e garantias de administrados.

A aproximação entre Administração e cidadãos é outra finalidade do processo administrativo. O processo administrativo apresenta-se como importante instrumento de democracia e aproximação entre administração pública e administrado, superando pensamentos de outrora que contrapunham interesse público e privado. Nessa nova ótica, os interesses devem ser conciliados, e nunca sobrepostos pelo lado mais forte.

Cabe citar, ainda, a sistematização de atuações administrativas como outra finalidade. Trata-se de simplificar, para os agentes públicos, a sua atuação ao mesmo tempo em que a torna transparente para o cidadão. E isso possibilita ao

cidadão conhecer previamente como se comportará a administração diante de suas demandas.

Facilitar o controle da administração é outra finalidade. Diante de uma atuação processualizada, a administração pública torna-se mais fiscalizável, tanto por outros poderes, quanto pela própria sociedade. E, por último, cita-se a aplicação dos princípios e regras comuns da atividade administrativa. O processo administrativo é, por excelência, ponto de aplicação de princípios e regras que regem toda a atividade administrativa (MEDAUAR, 1993, p. 61-69).

1.3 Classificação dos Processos Administrativos

De forma geral, é possível classificar os tipos de processo administrativo visando à defesa de teses que sustentam maior ou menor incidência da processualidade no âmbito administrativo. Isso se deve, principalmente, ao maior ou menor grau de formalismo exigido pelos diferentes tipos de processo e o respectivo reflexo que isso pode causar na regularidade e na impugnação do ato administrativo resultante.

Nesse sentido, Hely Lopes Meirelles, que, como já mencionado em unidade anterior, somente admite o processo para matérias que envolvem litígio, classifica os processos em: processo administrativo de expediente, “denominação imprópria que se dá a toda atuação que tramita pelas repartições públicas por provocação do interessado ou por determinação interna da Administração”; processo administrativo de outorga: “todo aquele em que se pleiteia algum direito individual perante a administração; processo administrativo de controle: “aquele que a administração realiza verificações e declara situação, direito ou conduta do administrado ou do servidor, com caráter vinculante para as partes”, e, por último, processo administrativo punitivo: “todo aquele promovido pela Administração para interposição de penalidade por infração de lei, regulamento ou contrato” (MEIRELLES, 2007, p. 699-701).

Observa-se que o referido autor, como decorrência da restrição da processualidade no agir administrativo, restringe, também, a classificação dos processos administrativos formalmente em quatro classes. Porém, materialmente, dividem-se em três, já que a primeira delas, os ditos processos administrativos de

expediente, só são assim chamados por costume, não encerram em si um litígio e, por isso, seriam meros procedimentos.

Em sentido parecido, coloca-se Lúcia Valle Figueiredo, para quem só existe processo administrativo quando há controvérsia (litígio) ou acusação em geral. Assim, a renomada autora entende que o termo processo, “lato sensu, seria gênero, e procedimento e processo, stricto sensu, seriam espécies”. Para estabelecer tal distinção, a doutrinadora baseia-se nos termos acusados e litigantes, citados no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal para fundamentar seu entendimento (FIGUEIREDO, 2001, p. 435-443).

Assim, os ditos processos administrativos, em sentido estrito, estariam classificados em: revisivos, disciplinares e sancionatórios. Dessa forma, somente se aplicam os ditos Princípios Constitucionais aos processos administrativos a estes, em virtude da suposta restrição realizada na Carta Magna.

Medauar (1993) propõe, em observação ao disposto no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, e com base nas tipologias observadas por Hely Lopes Meirelles, Sérgio de Andréa Ferreira e Ana Lúcia Berbert Fontes, a divisão dos tipos de processo administrativo, primeiramente, em dois grandes grupos, subdividindo cada um deles em outras classificações.

O primeiro grande grupo seriam os processos administrativos em que há controvérsias, conflitos de interesse. Cabe ressaltar que, para esta autora, as definições de controvérsia e conflito de interesses alargam-se, em posição contrária à de Hely Lopes Meirelles e de Lucia do Valle Figueiredo, o que resulta em uma concepção ampliada de processo administrativo. Esse grande grupo, então, subdivide-se em processos administrativos de gestão, como, por exemplo: licitações e concursos públicos; processos administrativos de outorga, como licenciamento ambiental e registro de marcas e patentes; processos administrativos de verificação ou determinação; prestação de contas e lançamento tributário; e processo administrativo de revisão, nos quais se enquadrariam recursos administrativos e reclamações.

O segundo grande grupo diz respeito aos processos administrativos em que há acusados, concernentes àqueles menos polêmicos e aceitos como processos administrativos quase que de forma unânime entre doutrinadores. Neste grupo, enquadram-se os processos administrativos sancionadores ou punitivos, que, por sua vez, podem ser internos, para aqueles que possuem relação direta com o órgão

público, como alunos ou servidores de uma instituição pública, e externos, que visam a aplicar sanções àqueles que não integram uma instituição pública, ou seja, o cidadão administrado (MEDAUAR, 1993, p. 132).

Observa-se, dessa forma, a conceituação mais ampla da citada autora em relação à de Lucia do Valle Figueiredo e de Hely Lopes Meirelles, colacionando uma tipologia nitidamente mais aberta em virtude das próprias definições adotadas em relação à conceituação de processo administrativo.

Nelson Nery Costa, a seu turno, reconhecendo a importância da classificação como método de estudo nas Ciências Sociais, buscou elaborar uma classificação própria, tendo por base as já criadas por diversos outros autores como José Cretella Júnior, Maria Sylvia Zanella di Pietro, Odete Medauar e, em especial, Hely Lopes Meirelles. Assim, buscou agrupá-los em relação a algumas de suas características.

O autor sugere 7 grupos, em que estariam tipificados todos os tipos de processos administrativos. São eles:

Processo Administrativo de Expediente: os que tratam de matéria de menor relevância para a Administração Pública e tramitam de maneira informal, como pedidos de certidões, por exemplo;

Processo Administrativo de Outorga: a principal característica desta classificação seria a atribuição, pela Administração Pública, de um direito a quem o requer, utilizando-se do poder discricionário, como, por exemplo a concessão de serviços de utilidade pública, ou do poder de polícia. Um exemplo seriam as licenças urbanísticas;

Processo Administrativo de Restrição Pública à Propriedade Privada: tem como principal característica o uso do poder de polícia, de ofício, buscando restringir os poderes do proprietário como forma de alcançar a função social da propriedade. Um exemplo é o processo administrativo de tombamento;

Processo Administrativo de Controle: tem procedimento determinado e visa à verificação e ao controle de determinadas atividades de agentes públicos e particulares em relação à legislação. Um exemplo é o processo de prestação de contas perante os Tribunais de Contas;

Processo Administrativo de Gestão: tipo de processo em que a Administração Pública desenvolve suas atividades típicas. São exemplos a licitação e o concurso público;

Processo Administrativo de Punição: tipo de processo que tem por objetivo apurar violações à lei cometidas tanto por agentes públicos como pelos administrados. Tem rito definido, caracterizando-se pela formalidade e pela garantia constitucional geral ao contraditório e à ampla defesa prevista no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, além da garantia específica a servidores públicos, prevista no artigo 247, Parágrafo Único do mesmo diploma. São exemplos o processo administrativo disciplinar em face de servidor público e a imposição de multas em geral.

Processo Administrativo Fiscal: Tipo de processo que se enquadraria em outras classificações, mas devido à sua importância, especificidade e recorrência, achou por bem criar um tipo específico para classificá-lo. É processo formal, encerra em si os tipos de processo de outorga, controle e punição (COSTA, 2007, p. 52-55).

Observa-se, dessa forma, que o autor busca estabelecer, com base em classificações de outros autores, sua própria classificação. Assim, por buscá-la em autores que admitem menor ou maior grau de processualidade no Direito Administrativo, alarga o espectro de alcance do processo, e constrói a mais completa das classificações no âmbito processual administrativo.

2 PROCESSO ADMINISTRATIVO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

2.1 Processo Administrativo e a Constituição de 1988

Como já discutido no capítulo anterior, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu, em vários de seus artigos, o processo administrativo como forma do exercício do poder público. Esses dispositivos não só estabelecem o processo como forma de exercício do poder público, mas como garantia constitucional aos administrados, visando à concretização da democracia.

O termo “processo administrativo” aparece na Constituição, primeiramente, no Título que trata dos Direitos e Garantias Fundamentais, em seu artigo 5º, inciso LV, assegurando aos litigantes e aos acusados, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Posteriormente, apresenta-se no inciso LXII, que trata da concessão habeas data para retificação de dados quando não seja feito por processo sigiloso, judicial ou administrativo. Por fim, aparece no inciso LXXVIII, incluído pela EC nº 45 de 2004, que garante a todos a duração razoável do processo, seja ele judicial ou administrativo³.

Seguindo o texto Constitucional, o termo aparece novamente no artigo 37, que trata de disposições gerais sobre a Administração Pública, que estabelece em seu caput os princípios a serem seguidos por esta, e, em seu inciso XXI, a regra da obrigatoriedade da contratação pela administração por meio de processo administrativo licitatório⁴.

³ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; [...] LXXII - conceder-se-á habeas data: b) para a retificação de dados, quando não se prefera fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo; [...] LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2017.

⁴ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...] XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as

Ainda no capítulo que trata sobre a Administração Pública, porém na seção sobre os servidores públicos, no artigo 41, caput, a Constituição estabelece a forma de contratação de servidores públicos para cargos de provimento efetivo, ou seja, o concurso público, que também é espécie de processo administrativo. Ainda no mesmo artigo, em seu parágrafo 1º, inciso II, estabelece o processo administrativo disciplinar como forma de perda do cargo do servidor estável, e, em seu inciso III, o processo administrativo de avaliação periódica de desempenho, a ser definido por lei complementar⁵.

Prosseguindo a leitura, o termo emerge novamente no Capítulo “Do Poder Judiciário”, mais especificamente no artigo 93, inciso IV, quando estabelece a participação em curso oficial ou reconhecido por escola nacional de formação e aperfeiçoamento de magistrados como etapa obrigatória do processo de vitaliciamento. Trata-se de um processo administrativo aplicado a carreiras específicas, neste caso, a de magistratura⁶.

Ainda no mesmo Capítulo, mas no artigo 103-B, § 4º, que trata sobre a competência do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em seu inciso III, apresenta a competência disciplinar e correicional, a ser exercida de forma processualizada pelo referido Conselho sobre os órgãos do Poder Judiciário. E no inciso V, traz a

condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2017.

⁵ Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) [...]

II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.

⁶ Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: [...]

IV previsão de cursos oficiais de preparação, aperfeiçoamento e promoção de magistrados, constituindo etapa obrigatória do processo de vitaliciamento a participação em curso oficial ou reconhecido por escola nacional de formação e aperfeiçoamento de magistrados; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2017.

competência revisional do Conselho para rever, de ofício ou a requerimento, os processos disciplinares de juízes e membros de tribunais⁷.

Dando continuidade à busca, no Capítulo “Das Funções Essenciais à Justiça”, no artigo 130-A, § 2º, que trata sobre a competência do Conselho Nacional do Ministério Público, os incisos III e IV correspondem aos incisos III e V do § 4º do artigo 103-B, referente aos juízes e membros de tribunais, porém, em alusão aos membros do Ministério Público⁸.

Já no Capítulo “Da Educação, da Cultura e do Desporto”, no artigo 216-A, que trata do Sistema Nacional de Cultura, § 1º, dispõe-se que o referido Sistema baseia-se na política nacional de cultura e nas diretrizes do plano nacional de cultura. E são uma destas diretrizes, contida no inciso X, a participação e o controle social, além da democratização do processo decisório. Esta é uma das normas paradigmáticas da Constituição Federal em relação à atuação processualizada da Administração Pública, pois, além de prever o processo no âmbito administrativo, prevê, ainda, a

⁷ Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de 15 (quinze) membros com mandato de 2 (dois) anos, admitida 1 (uma) recondução, sendo: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 61, de 2009)

§ 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

V - rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de juízes e membros de tribunais julgados há menos de um ano; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2017.

⁸ Art. 130-A. O Conselho Nacional do Ministério Público compõe-se de quatorze membros nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, para um mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 2º Compete ao Conselho Nacional do Ministério Público o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, cabendo-lhe:

III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Ministério Público da União ou dos Estados, inclusive contra seus serviços auxiliares, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional da instituição, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;

IV rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de membros do Ministério Público da União ou dos Estados julgados há menos de um ano;

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2017.

sua democratização e a participação popular nas decisões a serem tomadas pelo Poder Público⁹.

Por último, no título “Das Disposições Constitucionais Gerais”, o artigo 247, em seu parágrafo único, reforça que, no caso de perda do cargo por insuficiência de desempenho, hipótese já citada anteriormente, contida no inciso III do § 1º do art. 41, o processo administrativo, assegurados o contraditório e a ampla defesa, também é condição para implementação da referida medida¹⁰.

Portanto, observamos que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 adota, claramente, o processo administrativo como forma de exercício de poder, tornando-o uma garantia do cidadão, visando à concretização dos princípios nela contidos.

2.2 Princípios Constitucionais ligados ao Processo Administrativo

Lúcia do Valle Figueiredo (2001, o. 441) traduz, em sua obra, valiosa lição de Enterría e Ramón Fernandez para definição do que são os chamados princípios:

[...] Os princípios gerais do Direito expressam os valores materiais básicos de um ordenamento jurídico, aqueles sobre os quais se constitui como tal, as convicções ético-jurídicas fundamentais de uma comunidade. Não se trata somente de ideias vagas ou tendências morais que possam explicar o sentido de determinadas regras, senão princípios técnicos, fruto da experiência da vida jurídica e somente por meio dela cognoscíveis (traduzimos).

⁹ Art. 216-A. O Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade, tendo por objetivo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 71, de 2012)

§ 1º O Sistema Nacional de Cultura fundamenta-se na política nacional de cultura e nas suas diretrizes, estabelecidas no Plano Nacional de Cultura, e rege-se pelos seguintes princípios: Incluído pela Emenda Constitucional nº 71, de 2012 [...]

X - democratização dos processos decisórios com participação e controle social; Incluído pela Emenda Constitucional nº 71, de 2012

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2017.

¹⁰ Art. 247. As leis previstas no inciso III do § 1º do art. 41 e no § 7º do art. 169 estabelecerão critérios e garantias especiais para a perda do cargo pelo servidor público estável que, em decorrência das atribuições de seu cargo efetivo, desenvolva atividades exclusivas de Estado. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Parágrafo único. Na hipótese de insuficiência de desempenho, a perda do cargo somente ocorrerá mediante processo administrativo em que lhe sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2017.

No mesmo sentido, leciona a Ministra do Supremo Tribunal Federal Cármen Lúcia Antunes Rocha:

Princípios são conteúdos primários diretores do sistema jurídico normativo Fundamental de um Estado. Dotados de originalidade e superioridade material sobre todos os conteúdos que formam o ordenamento constitucional, os valores firmados pela sociedade são transformados pelo Direito em princípios. Adotados pelo constituinte, sedimentam-se nas normas, tornando-se então, pilares que informam e conformam o Direito que rege as reações jurídicas no Estado. Assim, eles são as colunas-mestras da grande construção do Direito, cujos fundamentos se firmam no sistema constitucional (SUNDFIELD, 2011, p. 14).

Partindo dessas definições, podemos afirmar que a Constituição Federal irradia, para todo o sistema jurídico, uma série de valores a serem seguidos, que, em seu conjunto, representam as convicções ético-jurídicas de nossa sociedade.

Conforme se observa no tópico anterior deste Capítulo, a Constituição Federal prestigiou, de forma clara, o agir administrativo processualizado por parte da Administração Pública, inclusive como forma de materializar valores fundamentais, como a Democracia. Trata-se de uma questão apontada já na introdução da obra de Odete Medauar (1993, p. 9):

Com a promulgação da Constituição de 1988 adquire nova dimensão, no ordenamento pátrio, o tema da processualidade administrativa. O inciso LV do art. 5º, inserido no título dedicado aos direitos e garantias individuais, a esta se refere de modo direto, o que impulsiona ao estudo mais aprofundado de sua teoria e seus desdobramentos nas suas atuações administrativas.

E a autora prossegue, já em parte avançada da mesma obra:

O processo administrativo configura-se como ponto de encontro ou ponto de convergência de vários princípios e regras comuns que presidem à atividade administrativa. Torna-se, então, campo propício à concretização de tais parâmetros, muitos dos quais consagrados constitucionalmente (MEDAUAR, 1993, p. 69).

Assim, passaremos a analisar os princípios constitucionais relacionados ao processo administrativo. Iniciaremos os estudos dos princípios constitucionais pelo mais genéricos, previstos no caput do artigo 37 da Constituição Federal¹¹ e aplicáveis a toda a Administração Pública, inclusive aos Processos Administrativos.

O primeiro dos princípios a serem estudados é a Legalidade. Este é um dos principais, senão o principal desdobramento do Estado de Direito, e concerne à submissão do Estado à Lei. Para Medauar (1993, p. 89), o processo administrativo representa uma das garantias do princípio da legalidade:

[...] significa atuação parametrada da autoridade administrativa, em contraposição à atuação livre, em tese mais suscetível de arbítrio. Mesmo que exista parcela de discricionariedade em alguma fase do processo administrativo, o conhecimento dos mecanismos decisoriais e dos fatos da situação, inerentes à processualidade, possibilitam direcioná-las às verdadeiras finalidades da atuação.

Não se trata de mera verificação mecânica do ato decorrente ou do próprio processo à lei, mas de uma legalidade conforme a Constituição e suas diretrizes, uma legalidade qualificada. Além disso, o princípio da legalidade favorece o controle de idoneidade dos atos, já que, em regra, deve-se respeitar determinada forma, ainda que não um processo típico, visando, assim, a uma verificabilidade dos pressupostos que levaram àquele ato.

Seguindo o referido artigo da Carta Magna, o próximo princípio a ser analisado é a Impessoalidade. Tal princípio recebe definições diversas da doutrina pátria. Medauar (1993), analisando diversos autores, como José Afonso da Silva, Hely Lopes Meirelles e Celso Antônio Bandeira de Mello, chega a uma definição mais ampla:

Impessoalidade, imparcialidade, objetividade envolvem tanto a ideia de funcionários que atuam em nome do órgão, não para atender objetivos pessoais, como de igualdade dos administrados e atuação norteada por fins de interesse público. Trata-se de ângulos diversos do intuito essencial de impedir que fatos pessoais, subjetivos, sejam

¹¹ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).
BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 out. 2017.

os verdadeiros móveis e fins das decisões administrativas [...] (MEDAUAR, 1993, p. 89-90).

Outra interessante definição é a de José dos Santos Carvalho Filho (2006, p. 73):

O princípio objetiva a igualdade de tratamento que a Administração deve dispensar aos administrados que se encontrem em idêntica situação jurídica. Nesse ponto, representa uma faceta do princípio da isonomia. Por outro lado, para que haja verdadeira impessoalidade, deve a Administração voltar-se exclusivamente para o interesse público, e não para o privado, vedando-se, em consequência, que sejam favorecidos alguns indivíduos em detrimento de outros e prejudicados alguns para favorecimento de outros. Aqui reflete a aplicação do conhecido princípio da finalidade [...].

Dessa forma, podemos verificar que o princípio da impessoalidade busca impor uma distinção clara entre um indivíduo enquanto agente público, que age em nome da administração pública e gere interesses públicos, e como cidadão comum, que toma suas decisões de acordo com seus interesses privados, visando a impedir a confusão de interesses e a influência de pretensões privadas nas decisões da administração pública.

Prosseguindo, analisemos o princípio da Moralidade. Este seja talvez o princípio de mais difícil definição, por se tratar de um conceito jurídico indeterminado. Porém, a doutrina sempre o caracteriza como mais uma forma de controle dos atos, para além da legalidade, buscando não só o abrigo na lei, mas a “melhor” decisão possível, de acordo com os preceitos de honestidade e justiça. Utilizando novamente as palavras de Carvalho Filho (2016, p. 74):

O princípio da moralidade impõe que o administrador público não dispense os preceitos éticos que devem estar presentes em sua conduta. Deve não só averiguar os critérios de conveniência, oportunidade e justiça em suas ações, mas também distinguir o que é honesto do que é desonesto [...].

No que diz respeito à sua relação com o processo administrativo, Medauar (1993, p. 93) esclarece:

Para o efeito de seus vínculos com o processo administrativo, que seja caracterizado sob o perfil das regras de conduta extraídas da disciplina da Administração, sob o perfil do fim de interesse público,

sob o perfil da boa administração, sob o perfil da boa-fé e lealdade da Administração, a atuação processualizada reduz as oportunidades de práticas imorais no exercício de poderes públicos [...]

Assim como nos outros princípios já tratados, o processo administrativo mostra-se como instrumento que facilita o controle e a verificabilidade dos atos administrativos com os princípios aplicáveis à administração. Para Romeu Felipe Bacellar Filho, o princípio da inadmissibilidade de provas ilícitas, previsto no art. 5º, LVI, da Constituição Federal de 1988¹², seria um desdobramento do princípio da moralidade no processo administrativo disciplinar, pois “[...] resulta da incidência do princípio da moralidade que não admite meios imorais ou amorais para fazer prova dos fatos ou sustentar o juízo de convencimento do julgador [...]” (BACELLAR FILHO, 2014, p. 541).

O próximo princípio analisado é a Publicidade. Possui grande relevância, pois de pouco adiantariam os demais princípios sem a devida publicidade. É ela que garante o efetivo controle, pois resta impossível controlar-se o que é oculto. Assim, é este princípio que reforça os alicerces da democracia. Nesse sentido, assevera Carvalho Filho (2016, p. 78) sobre o princípio da publicidade:

Indica que os atos da Administração devem merecer a mais ampla divulgação possível entre os administrados, e isso porque constitui fundamento do princípio propiciar-lhes a possibilidade de controlar a legitimidade da conduta dos agentes administrativos. Só com a transparência dessa conduta é que poderão os indivíduos aquilatar a legalidade ou não dos atos e o grau de eficiência de que se revestem.

No mesmo sentido, para Medauar (1993, p. 94), trata-se de requisito fundamental para o processo administrativo:

Em virtude de participação de administrados (particulares ou servidores), a publicidade é inerente ao processo administrativo. Tornam-se impossíveis atuações ocultas em processo, embora em casos relativos à privacidade, honra, p. ex., sua realização possa ocorrer em círculo restrito, mas sempre com a presença dos sujeitos.

¹² Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 out. 2017.

Assim, o princípio da publicidade, além de requisito de validade, é o princípio que, na prática, torna possível o exercício da democracia na Administração Pública. De nada adiantaria uma administração dentro da legalidade, impessoal e proba se não fosse possível o acesso aos dados dessa administração. Haveria, sempre, insegurança em relação à aplicação de todos esses princípios.

Por último, analisemos o princípio da Eficiência. O referido princípio foi incluído pela Emenda Constitucional de número 19, responsável pela chamada reforma administrativa do Estado. Antes mesmo da mencionada reforma, Hely Lopes Meirelles já fazia referência ao “dever de eficiência”, conforme lembra Romeu Felipe Bacellar Filho (2014):

Esse dever de eficiência, bem lembrado por Carvalho Simas, corresponde ao ‘dever de boa administração’ da doutrina italiana, o que já se acha consagrado, entre nós, pela Reforma Administrativa Federal do Dec.-lei 200/1967, quando submete toda atividade do Executivo ao controle de resultado (arts. 13 e 25, V), fortalecendo o sistema de mérito (art. 25, VIII), sujeita a administração indireta a supervisão ministerial, quanto à eficiência administrativa (art. 26, III) e recomenda a demissão ou dispensa do servidor comprovadamente ineficiente ou desidioso (art. 100). [...] Assim, o princípio da eficiência, de alto significado para o serviço público em geral, deve ser aplicado em todos os níveis da administração brasileira (MEIRELLES apud BACELLAR FILHO, 2014, p. 553).

Dessa forma, resta a pergunta: por que a inclusão da eficiência como princípio constitucional? Carlos Ari Sundfield responde a tal questão: “[...] o que se quis, ao incluí-lo, foi produzir retórica. Quis-se introduzir nos discursos uma nova ideia, ausente na Administração Pública até então, mas forte nas preocupações de muitos administradores públicos e da ciência da Administração Pública” (SUNDFIELD, 2011, p. 6).

Conforme se observa no bojo deste trabalho, a Administração Pública no Brasil tem arraigado, em sua cultura, o patrimonialismo, e a eficiência, ainda enquanto não fosse princípio constitucional, é algo a ser esperado de quem gere recursos públicos. Como afirma Hely Lopes Meirelles (apud BACELLAR FILHO, 2014, p. 553),

já com a reforma administrativa produzida pelo Decreto Lei 200/1967 inicia-se a introdução da retórica de eficiência na administração

pública. Com a Constituição da República de 1988, que criou uma série de serviços públicos, a demanda pela eficiência aumenta ainda mais, culminando com a sua introdução como princípio com a Emenda Constitucional 19 de 1998.

Além dos princípios constitucionais relacionados ao processo administrativo previstos no caput do artigo 37 da Constituição Federal e aplicáveis a toda a Administração Pública, passemos a analisar outros princípios constitucionais aplicáveis ao processo administrativo.

O primeiro princípio aplicável ao processo administrativo não constante do artigo 37 da CF/88 a ser analisado é o princípio do devido processo legal, previsto no art. 5º, inciso LIV, da CF/88¹³. Para Odete Medauar (1993, p. 83). “[...] O devido processo legal desdobra-se, sobretudo, nas garantias do contraditório e ampla defesa, aplicadas ao processo administrativo”.

No mesmo sentido, discorre Romeu Felipe Bacellar Filho (2014, p. 561):

Em tema de competência processual administrativa, a jurisprudência brasileira socorre-se do princípio do devido processo legal para controlar a conformidade das leis e de sua aplicação às garantias do contraditório, ampla defesa, juiz natural, presunção de inocência e razoável duração do processo.

Em sequência, analisemos os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados no art. 5º, inciso LV, da CF/88¹⁴. Romeu Felipe Bacellar Filho reproduz, em sua obra, definição de Jorge Dias Figueiredo: “O contraditório implica abandono da concepção carismática de processo (tarefa exclusiva do órgão estatal julgador), conduzindo à concepção democrática de processo (tarefa de todos participantes)” (DIAS FIGUEIREDO apud BACELLAR FILHO, 2014, p. 562).

¹³ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 24 out. 2017.

¹⁴ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 24 out. 2017.

Assim, o princípio do contraditório faz do processo administrativo instrumento democrático de decisão que garante a participação inclusive do acusado no seu desenrolar, ampliando o espectro a ser observado para subsidiar a eventual decisão. Previsto no mesmo dispositivo, o princípio da ampla defesa é garantia fundamental do processo administrativo ou judicial. Para Manoel de Oliveira Franco Sobrinho, a ampla defesa:

[...] insere-se como desdobramento da ampla defesa no processo administrativo: o direito das partes de serem ouvidas, de apresentarem razões de convencimento, de produzir provas, de repelir provas oferecidas pela administração [...] (FRANCO SOBRINHO, apud BACELLAR FILHO, 2014, p. 616).

Assim, o contraditório verifica-se como desdobramento da ampla defesa e dela é indissociável no Estado Democrático, mas ambos não se confundem. O contraditório leva a ampla defesa além. Não basta a mera oportunidade de defesa, o processo deve ser construído pelas partes, buscando-se a melhor decisão possível. Nas palavras de Bacellar Filho (2014, p. 564):

O contraditório tem como método o diálogo. Enquanto o monólogo limita a perspectiva do observador, o diálogo, em compensação, amplia o quadro de análise, concita à comparação, minimiza o perigo de opiniões preconcebidas e favorece a formação de um juízo mais aberto e ponderado.

O citado doutrinador menciona, ainda, como princípio constitucional aplicável ao processo administrativo o princípio da presunção de inocência¹⁵. De acordo com o autor, seria um dos “[...] princípios constitucionais conexos ao sistema constitucional sancionatório, que apontam para a conformação de um regime jurídico-constitucional direcionado para a defesa das liberdades individuais e da dignidade do ser humano [...]” (BACELLAR FILHO, 2014, p. 665) e que tem como principais consequências jurídicas:

¹⁵ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória; BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 25 out. 2017.

[...] a concepção da presunção de inocência como princípio fundante de um modelo de processo sancionatório (criminal ou disciplinar), do qual emana um feixe de garantias ao acusado, destinado à proteção de sua liberdade por intermédio de um processo justo e legalmente configurado [...] [e] a estipulação de uma regra de tratamento do acusado como inocente, tanto no curso do processo – afastando-se com isso de eventuais restrições às liberdades e demais direitos do imputado – quanto fora dele – tornando-se imperioso o sigilo quanto à condição de acusado e a sua distinção em relação aos condenados[...] (BACELLAR FILHO, 2014, p. 665).

Por último, passemos à análise do princípio do juiz natural¹⁶. Segundo o mesmo autor, esse princípio “[...] informa o processo administrativo (incluindo o disciplinar). Quanto ao programa normativo, os enunciados linguísticos dos incs. XXXVII e LIII do art. 5º da CF/1988 não são incompatíveis com o processo administrativo disciplinar” (BACELLAR FILHO, 2014, p. 689).

Os principais argumentos são que a Constituição faz referência, nos dispositivos citados, a termos como “juízo de excessão” e “julgamento por autoridade competente”. Dessa forma, não direciona o citado princípio exclusivamente ao poder judiciário, mas a qualquer autoridade estatal que julgue uma demanda. E o autor prossegue:

Embora no momento de elaboração da primeira edição deste livro a incidência do princípio do juiz natural no âmbito dos processos administrativos disciplinares constituísse construção doutrinária, pouco recepcionada pela jurisprudência, o entendimento logrou acolhida e hoje é reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal (BACELLAR FILHO, 2014, p. 691).

Dessa forma, encerrando-se o presente tópico, observa-se que são aplicáveis ao processo administrativo tanto os princípios previstos no caput do artigo 37 da Constituição Federal, aplicáveis a toda a Administração Pública, como vários outros princípios, aplicáveis aos processos em geral e que, em sua maioria, representam garantias do indivíduo em relação ao Estado.

¹⁶ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção; [...]

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 25 out. 2017.

2.3 Direito Constitucional de Recurso

O Recurso Administrativo é regularmente estudado pela doutrina administrativista como forma de controle dos atos administrativos. Assevera José dos Santos Carvalho Filho, a respeito do assunto, que: “Recursos administrativos são os meios formais de controle administrativo, através dos quais o interessado postula, junto a órgãos da Administração, a revisão de determinado ato administrativo” (CARVALHO FILHO, 2016, p. 1194).

Outro interessante conceito parte de Nelson Nery Costa (2007, p. 43), para quem:

O recurso administrativo é aquele interposto para outra instância administrativa, de nível superior e competência mais ampla do que a que proferiu a decisão questionada. Em última análise, vem a ser uma reclamação promovida contra um ato ou decisão de um agente administrativo frente ao seu superior hierárquico, com o objetivo de que se modifique ou revogue essa decisão, por se considerar que a mesma lesione um direito ou interesse legítimo do recorrido, que deveria estar a mesma adstrita às normas legais que imperam na atividade da Administração.

Ainda quanto à aplicação do duplo grau ao processo administrativo, o autor argumenta que:

O sistema de duas instâncias tem aplicação na esfera administrativa, porque é uma das fórmulas garantidoras de todo o regime processual. São razões de natureza hierárquica, de subordinação processual, motivos de ordem pública que aproximam o Direito Administrativo do Direito Processual e que exigem a supremacia de certas autoridades sobre os órgãos descentralizados ou a eles subordinados dentro da organização burocrática (COSTA, 2007, p. 43).

Assim, segundo o autor, o referido sistema aplica-se ao processo administrativo por tratar-se de princípio fundante de qualquer sistema processual. Desse ângulo, aproxima-o do processo jurisdicional, garantindo a característica de revisionalidade também ao processo judicial, colaborando para que o processo administrativo se torne mais democrático, com maior participação social.

No mesmo sentido, para Lucia do Valle Figueiredo (2001, p. 364):

Os processos administrativos, para poderem observar a garantia dos processos judiciais, como postulada constitucionalmente, deverão estar sujeitos a revisão (duplo grau). Destarte, a autoridade proferirá a decisão, revista por autoridade superior.

Aqui, é importante frisar que o sistema do duplo grau não consta de forma expressa da Constituição Federal de 1988, mas integra o bloco de constitucionalidade por tratar-se de norma contida no art. 8º - h, do Tratado Internacional do Pacto de São José da Costa Rica¹⁷ (Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem), aprovado pelo Decreto Legislativo nº 27/92 e incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 678 de 6 de novembro de 1992, recepcionado com status de norma materialmente constitucional, de acordo com entendimento do STF no julgamento do HC 90.450, DJe 025, publicação 06.02.3009¹⁸.

Parte da doutrina ainda ancora o Recurso Administrativo como desdobramento do princípio da ampla defesa, já visto em tópico anterior, previsto no inciso LV do artigo 5º da CF/88¹⁹, e no direito constitucional de petição, previsto na alínea “a” do inciso XXXIV, no mesmo artigo²⁰. Nesse sentido, afirma Medauar (1993, p. 117) que:

O direito de interpor recurso administrativo independe de previsão expressa em lei ou demais normas, visto ter respaldo no direito de petição, que no ordenamento pátrio vem consignado pela

¹⁷ O artigo 8º, 2, h, da Convenção Americana de Direitos Humanos que dispõe que “durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: h – direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.”

Organização dos Estados Americanos, Convenção Americana de Direitos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969.

¹⁸ HC 90.450, DJe 025, publicação 06.02.3009.

¹⁹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.

²⁰ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>

Constituição Federal, art. 5º, XXXIV, “a”, integrante do rol dos direitos e garantias fundamentais. Além disso, nos processos administrativos o direito de recorrer está baseado na garantia da ampla defesa, como uma de suas consequências [...].

Na mesma perspectiva, advoga Romeu Felipe Bacellar Filho (2014, p. 613), utilizando-se das palavras de José Frederico Marques: “[...] o direito de defesa compreende não só a faculdade que tem o réu de contestar a acusação, como ainda o direito de praticar atos processuais que possam criar perspectivas favoráveis ao reconhecimento de sua inocência”.

Dessa maneira, o recurso administrativo pode ser analisado de diversos ângulos: como meio de controle da administração; como resultado da aplicação do sistema de duplo grau, incluído em nosso bloco de constitucionalidade pelo Pacto de San José da Costa Rica; como garantia fundamental, ligado ao direito constitucional de petição; e como desdobramento do princípio da ampla defesa. De todas as formas pelas quais podemos analisá-lo, encontra-se intimamente ligado aos mais caros direitos e garantias do sistema constitucional brasileiro. Assim, qualquer tentativa de imposição de barreiras ao seu exercício torna-se um ataque direto à própria Constituição Federal.

Nesse sentido, afirma a Súmula Vinculante 21 do Supremo Tribunal Federal²¹: “É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo”. Verificamos, nesse verbete do Pretório Excelso, determinação para que a Administração Pública abstenha-se de exigir depósito prévio em bens ou dinheiro para interposição de recursos administrativos.

Como já discorrido em tópicos anteriores, a administração pública brasileira tem forte tradição patrimonialista e seus gestores tendem a criar artifícios para que seus atos não sejam questionados. A cobrança de valores para que se possa recorrer é um desses artifícios que, na prática, cria barreiras e a tendência, por parte do cidadão, de não questionar o ato por tornar-se dispendioso economicamente, impedindo o exercício regular de direitos e garantias dos indivíduos.

Com o citado verbete, que vincula a Administração Pública, busca-se a efetivação de direitos e garantias constitucionalmente previstos para que indivíduos

²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante nº 21. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1255>>. Acesso em: 01 nov. 2017.

possam, de fato, defender-se e participar nos processos administrativos junto ao Poder Público sem óbices.

3 PROCESSO ADMINISTRATIVO FEDERAL

3.1 Lei Geral do Processo Administrativo Federal – Lei 9.784/1999

Odete Medauar, em sua obra *A Processualidade no Direito Administrativo*, datada de 1993, ou seja, 5 anos após a promulgação da Constituição Federal de 1988, e muitos anos antes da primeira lei pátria geral sobre processo administrativo, já indicava o quão antiga era a luta de administrativistas quanto à instituição de uma legislação geral sobre o tema:

No direito Brasileiro o tema da codificação do processo administrativo recebeu tratamento pioneiro de Themístocles Brandão Cavalcanti, em 1938, não só pela afirmação da “necessidade evidente de regular e codificar em um sistema harmônico e uniforme as normas processuais que interessam o andamento dos processos”, mas também por ter preposto um anteprojeto de código do processo administrativo (MEDAUAR, 1993, p. 155).

E na mesma obra, em parte mais avançada, dava eco à mesma demanda:

No Brasil existe base constitucional, mais nítida que em outros ordenamentos, da processualidade administrativa. Daí a importância de uma lei explicitadora geral. Não que seja impossível a incidência direta dos respectivos preceitos, com os desdobramentos assinalados na doutrina e jurisprudência. Contudo, mais claros se revelam tais desdobramentos, para o cidadão, para servidores, que vão operacionalizar os processos, para autoridades superiores, se uma lei geral explicitá-los (MEDAUAR, 1993, p. 157).

Naquele momento, não se tratava de uma norma qualquer sobre processo administrativo, até porque esse tipo de norma não era totalmente ausente. Ela existia de forma esparsa, sobre temas específicos, de forma a dificultar a vida de cidadãos e servidores, como o Decreto Nº 70.235²², de 06 de março de 1972, que “dispõe sobre o processo administrativo fiscal e dá outras providências”, norma instituída antes mesmo da promulgação da Carta Magna de 1988. Ou a Lei 8.112²³, de 11 de dezembro de 1990, que “Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais”, que

²² BRASIL. DECRETO Nº 70.235, DE 06 DE MARÇO DE 1972. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D70235Compilado.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

²³ BRASIL. LEI 8.112, DE 11 DE DEZEMBRO DE 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

previa, já de acordo com os preceitos da Constituição de 1988, o Processo Administrativo Disciplinar, referente aos servidores públicos civis da união. Tratava-se de norma de processo administrativo geral, que regulasse, mesmo que de forma subsidiária, todos os tipos de processos administrativos.

Diante dos novos rumos impostos pela então novel Constituição da República, e da importância da expansão desse instrumento de controle administrativo a todos os tipos de atos praticados pela Administração Pública, com expressiva participação da doutrina administrativista, foi criada a Comissão que elaborou o projeto do que viria a ser a Lei de Processo Administrativo Federal. Carlos Ari Sundfield discorre sobre tal acontecimento em sua obra:

A comissão que elaborou o projeto enviado ao Legislativo Federal foi criada em 17.10.95, pela Portaria 1.404, do Ministério da Justiça, e reconstituída pela Portaria conjunta 47 de 31.12.96, dessa Pasta e do Ministério da Administração e Reforma do Estado. Integraram-na os seguintes juristas: Caio Tácito (Presidente), Odete Medauar (relatora), Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Inocêncio Mártires Coelho, Diogo de Figueiredo Moreira Neto, Almiro do Couto e Silva, Adilson Abreu Dallari, José Joaquim Calmon de Passos, Paulo Modesto e Carmen Lúcia Antunes Rocha (SUNDFIELD, 2000, p. 18).

Passaram-se ao menos 4 anos para que a lei fosse aprovada e promulgada. Apesar de tão aguardada, a Lei 9.784²⁴, de 29 de janeiro de 1999, que “Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal”, não foi a primeira do tipo na legislação pátria. Quando de sua publicação, já havia sido promulgada, pelo menos, a Lei Complementar nº 33, de 26 de dezembro de 1996, que trata do Código de Organização e de Procedimento da Administração Pública do Estado de Sergipe²⁵, e a Lei 10.177²⁶, de 30 de dezembro de 1998, do Estado de São Paulo, que “Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual”. Nas palavras de Romeu Felipe Bacellar Filho (2014, p. 463):

A Lei 9.784, de 29.01.1999, foi promulgada com o objetivo de disciplinar o processo administrativo no âmbito da Administração

²⁴ BRASIL. LEI 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

²⁵ SERGIPE. Lei Complementar nº 33, DE 28 DE DEZEMBRO DE 1996. Disponível em: <http://www.cge.se.gov.br/images/uploads/lei_comp_33.pdf>. Acesso em: 28 out. 2017.

²⁶ SÃO PAULO. LEI 10.177, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1998. Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/1998/lei-10177-30.12.1998.html>>. Acesso em: 01 nov. 2017.

Pública Federal. Ela representa o principal caderno normativo a conformar, de uma vez por todas, o processo administrativo como instrumento por excelência de atuação do Poder Público na esfera federal.

Dessa forma, observamos que, embora já houvesse outras normas que tratavam sobre o processo administrativo, a referida lei veio para dar segurança a cidadãos, servidores e gestores públicos, aplicando-se aos processos que, até então, não contavam com rito determinado, e, de forma subsidiária, aos processos específicos já existentes e regidos por normas diversas, desde que compatíveis. Nesse sentido, tem-se o artigo 69²⁷ da citada lei.

A Lei traz em seu bojo 18 capítulos, sendo eles: Capítulo I – Disposições Gerais; Capítulo II – Dos Direitos Dos Administrados; Capítulo III – Dos Deveres dos Administrados; Capítulo IV – Do Início do Processo; Capítulo V – Dos interessados; Capítulo VI – Da Competência; Capítulo VII – Dos Impedimentos e da Suspeição; Capítulo VIII - Da Forma, do Tempo e Lugar dos Atos do Processo; Capítulo IX – da Comunicação dos Atos; Capítulo X – Da Instrução; Capítulo XI – Do Dever de Decidir; Capítulo XII – Da Motivação; Capítulo XIII – Da Desistência e Outros Casos de Extinção do Processo; Capítulo XIV – Da Anulação, Revogação e Convalidação; Capítulo XV – Do Recurso Administrativo e da Revisão; Capítulo XVI – Dos Prazos; Capítulo XVII – Das Sanções; e Capítulo XVIII – Das Disposições Finais²⁸.

O objetivo principal deste trabalho é o estudo da amplitude de legitimados recursais contidos no artigo 58, localizado no Capítulo XV da referida Lei e que será objeto dos próximos tópicos.

O mesmo autor chama a atenção em relação à incidência da norma a outros entes da federação, sendo a norma de caráter federal e não nacional. Portanto, os demais entes da federação têm competência para confecção de suas próprias leis sobre o mesmo tema. Ainda assim, adverte:

No entanto, tendo em vista a coexistência de inúmeros entes federativos na República Federativa brasileira, sendo que muitos deles ainda não exercitaram sua competência de elaboração de uma

²⁷ “Art. 69. Os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei”.

BRASIL. LEI 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 02 nov. 2017

²⁸ BRASIL. LEI 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 02 nov. 2017.

legislação geral sobre o processo administrativo a ser aplicado naquela esfera federativa, constatou-se que a omissão legislativa desses entes gerava graves inconvenientes jurídicos. Inclusive em prejuízo do cidadão, que muitas vezes se via impedido de exercer adequadamente suas prerrogativas jurídicas em face da Administração Pública por inexistir em regramento adequado sobre o processo administrativo local. A jurisprudência do STJ tem superado este problema ao assentar entendimento de que a Lei 9.784/1999 possui aplicabilidade subsidiária aos entes da federação que não dispunham de legislação própria (BACELLAR FILHO, 2014, p. 467).

Assim, com fulcro na concretização de direitos e garantias previstos constitucionalmente e visando a tornar ineficaz a toda e qualquer investida ou omissão de entes e gestores públicos ante os mesmos direitos e garantias, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que, embora o ente federativo (Distrito Federal, Estados ou Municípios) não possua norma geral própria referente à processo administrativo, aplicar-se-á, subsidiariamente, a Lei Federal 9.784/1999.

3.2 Recurso na Lei 9.784/1999

O tema “Recurso Administrativo” está previsto no Capítulo XV da Lei 9.784/99, o qual analisaremos a partir de agora, com exceção do artigo 58, objeto de estudo específico do próximo tópico.

Assim, dispõe o caput do artigo 56 da referida Lei: “Art. 56. Das decisões administrativas cabe recurso, em face de razões de legalidade e de mérito”²⁹. A respeito da norma, Bruno de Souza Vichi (2008, p. 240) afirma que

Desta norma pode se extrair que o legislador pretendeu assegurar ao administrado a possibilidade de se voltar contra atos, no seu entender, contrários ao ordenamento jurídico positivado ou, ainda, contra aqueles cuja “escolha da providência ótima” comporta uma rediscussão pela autoridade competente para a análise do recurso.

Trata-se, portanto, de norma que busca democratizar e incentivar a participação social no processo administrativo e, por consequência, nas decisões da Administração Pública, dotando de grande poder de controle o cidadão diante da gestão da coisa pública.

²⁹ BRASIL. LEI 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

Ainda no mesmo dispositivo, prevê o seu parágrafo primeiro que: “§ 1º O recurso será dirigido à autoridade que proferiu a decisão, a qual, se não a reconsiderar no prazo de cinco dias, o encaminhará à autoridade superior”³⁰. Aqui, dois institutos distintos encontram-se: o “pedido de reconsideração” e o “recurso hierárquico”. O primeiro é realizado à mesma autoridade que proferiu a decisão, a fim de que a reconsidere e, por consequência, altere-a. Caso não reconsidere, remetê-lo-á para apreciação de autoridade superior, tratando-se, aqui, de recurso hierárquico.

Nesse sentido, argumenta Nelson Nery Costa (2007, p. 45):

Trata-se de pleito dirigido pelo administrado ou servidor público à autoridade responsável pelo ato, para que o retire do ordenamento jurídico ou modifique segundo suas pretensões. Por tal razão não é considerado como verdadeiro recurso, pois este é dirigido à autoridade superior, com poderes para rever o ato da autoridade inferior.

Ainda em relação a este dispositivo, Vichi (2008, p. 242) alerta:

A nova legislação pôs fim à dicotomia entre pedido de reconsideração e recurso hierárquico próprio.

[...]

A nomenclatura do recurso hierárquico também perde o sentido, na medida em que necessariamente o recurso administrativo será encaminhado à autoridade superior caso a decisão da autoridade que expediu o ato recorrido seja mantida.

Ainda no mesmo artigo, estabelece seu parágrafo segundo: “§ 2º Salvo exigência legal, a interposição de recurso administrativo independe de caução”³¹. O dispositivo, a princípio, abriu margem para cobrança de caução, desde que prevista em lei, para interposição de recurso administrativo, causando grande discussão jurisprudencial sobre esta possibilidade, visto ser uma forma de impedir o pleno exercício do direito constitucional à ampla defesa. Assim, adverte Bacellar Filho (2014, p. 486):

³⁰ BRASIL. LEI 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 05 nov. 2017

³¹ BRASIL. LEI 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 05 nov. 2017.

[...] embora a legislação não tenha expressamente determinado, abriu margem à estipulação, pela lei, de exigências pecuniárias como condição ao processamento do recurso. Em face desta previsão legal, a jurisprudência por longo período admitiu a possibilidade de a lei prever esse tipo de cobrança. No entanto, a questão foi recentemente pacificada em nossos tribunais superiores. O STF, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 21 [...]

Um pouco confusa aparenta ser a interpretação de Vichi (2008) em relação ao § 2º, do artigo 56, da Lei 9.784/99, no sentido de que este dispositivo afasta a cobrança de caução, quando, na verdade, permite-a, desde que previsto em lei, sendo necessária a Edição da Súmula Vinculante 21 para pacificar a questão:

O § 2º, do artigo 56, da Lei 9.784/99, estabelece que a interposição de recurso administrativo independe de caução, salvo disposição legal expressa. Este dispositivo, ao nosso ver, acertadamente, positivou a regra que afasta a garantia pecuniária como condição para o conhecimento do recurso administrativo. Tal exigência, como se sabe, não se coaduna com o princípio constitucional previsto no art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal, que garante o amplo direito de defesa [...] (VICHI, 2008, p. 244).

Por último, determina o parágrafo terceiro da mesma norma:

§ 3º Se o recorrente alegar que a decisão administrativa contraria enunciado da súmula vinculante, caberá à autoridade prolatora da decisão impugnada, se não a reconsiderar, explicitar, antes de encaminhar o recurso à autoridade superior, as razões da aplicabilidade ou inaplicabilidade da súmula, conforme o caso (Incluído pela Lei nº 11.417, de 2006)³².

Trata-se de situação criada pela Lei que obriga a autoridade prolatora da decisão administrativa que, em tese, contrarie sumula vinculante, caso não reconsidere sua decisão, a motivar e a explicitar os motivos que a levaram a aplicar ou não o enunciado de Súmula Vinculante. Com esse incremento, almeja-se, pois, afastar condutas que tentem desviar os atos administrativos da incidência das Súmulas Vinculantes.

Logo a seguir, estabelece o artigo 57 da mesma carta legislativa: “Art. 57. O recurso administrativo tramitará no máximo por três instâncias administrativas, salvo

³² BRASIL. LEI 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 10 nov. 2017.

disposição legal diversa³³". Nas palavras de Vichi (2008, p. 244): "A norma estabeleceu um limite para o número de esferas administrativas legitimadas à reapreciação da decisão administrativa recorrida. Três são as autoridades que, no máximo, poderão apreciar a questão objeto do recurso".

E mais à frente, na mesma obra, alerta:

A legislação específica pode, entretanto, definir a possibilidade de interposição de recursos hierárquicos impróprios, por meio dos quais a autoridade hierarquicamente superior da entidade supervisora da pessoa jurídica integrante da Administração Pública, que expediu o ato recorrido, poderá apreciar a matéria posta no recurso e decidir, de maneira terminativa, no âmbito administrativo, a controvérsia colocada (VICHÍ, 2008, p. 244).

Observa-se, portanto, no caso de entidade da administração indireta, que, além o recurso hierárquico próprio, ou seja, aquele interposto junto à autoridade superior àquele que expediu o ato, existe, ainda, a possibilidade, caso a legislação a crie, de interposição de recurso para autoridade de Supervisor Ministerial, ou seja, ao órgão da administração direta à qual a entidade é vinculada, esta, sim, decidindo de maneira definitiva a questão suscitada no recurso.

3.3 A amplitude da Legitimidade Recursal no Processo Administrativo Federal – Lei 9.784/99

Conforme aventado já na introdução deste trabalho, a Lei 9.784/1999 utiliza termos imprecisos e indefinidos, o que, diante de nossa cultura administrativa patrimonialista e pouco transparente, dá ensejo a amplo espectro de interpretação das normas nela contidas, gerando problemas quanto à sua aplicação. Luiz Tarcísio Teixeira Ferreira adverte quanto ao conteúdo material da Lei 9.784/1999:

Ainda sobre o aspecto do conteúdo material da lei, dispõe o art. 1º que "esta estabelece normas básicas sobre o processo administrativo". A bem da verdade, a lei traz em seu bojo normas jurídicas cujo alto grau de generalidade e imprecisão as aproxima mais da condição normativa de princípios jurídicos do que de regras jurídicas (FERREIRA, 2008, p. 15).

³³ BRASIL. LEI 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 10 nov. 2017.

Aplicando-se isso à legitimidade para interposição de recursos administrativos, prevista no artigo 58 da Lei 9.784/1999, há, aqui, um potencial foco de problemas quanto à aplicação destes termos. Trata-se de um problema tanto no sentido de tentar barrar o exercício do direito de recurso, quanto o diametralmente oposto: em virtude do amplo alcance semântico dos termos do dispositivo, um eventual abuso de direito ou extensão indevida do direito, o que viria a gerar um privilégio.

Passemos, então, a analisar as normas contidas no dispositivo destinado a regular a legitimidade para interposição do recurso administrativo. O caput do art. 58 estabelece que: “Art. 58. Têm legitimidade para interpor recurso administrativo³⁴:

I - os titulares de direitos e interesses que forem parte no processo; II - aqueles cujos direitos ou interesses forem indiretamente afetados pela decisão recorrida; III - as organizações e associações representativas, no tocante a direitos e interesses coletivos; IV - os cidadãos ou associações, quanto a direitos ou interesses difusos.

A respeito dessa norma, alertam Nohara e Marrara (2009, p. 377):

A princípio, não seria necessário repetir os legitimados para a interposição de recurso, bastaria que a lei tivesse feito remissão ao art. 9º. No entanto, uma análise mais atenta do art. 58 mostra que este dispositivo não é integralmente idêntico ao art. 9º, apresentando algumas diferenças de redação que são bastante significativas na prática processual.

Assim, apesar de grande similitude com o art. 9º, insta salientar que o art. 58 não é uma cópia, mas traz sensíveis diferenças que podem impactar no processo administrativo e quem poderá interpor recurso em seu bojo. Passemos, então, aos incisos do artigo 58, da Lei 9.784/1999: “I - os titulares de direitos e interesses que forem parte no processo³⁵”. Nas palavras de Nohara e Mahara: “Esse dispositivo é praticamente idêntico ao art. 9º, I, da LPA. Na verdade, o art. 58. I, contém uma remissão implícita ao art. 9º, I.” (NOHARA; MARRARA, 2009, p. 377).

E prosseguem os autores:

³⁴ BRASIL. LEI 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19784.htm>. Acesso em: 10 nov. 2017.

³⁵ BRASIL. LEI 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19784.htm>. Acesso em: 10 nov. 2017.

A legitimidade recursal, frise-se bem, não atinge apenas os titulares de direitos, mas também os titulares de interesses individuais juridicamente tutelados. Não é preciso, portanto, ser titular de direito subjetivo para recorrer. Basta que o recorrente, que já participava do processo, tenha um interesse juridicamente tutelado que foi prejudicado pela decisão administrativa, valendo-se do recurso para exigir que a Administração cumpra determinada norma do ordenamento jurídico e, com isso seu interesse seja resguardado (NOHARA; MARRARA, 2009, p. 377).

Podemos observar que o dispositivo atende àquele que já faz parte no processo, ainda que não seja titular de direito subjetivo, mas que tenha um interesse juridicamente tutelado, abrindo-se o leque para acesso ao recurso administrativo. Passemos, então, à análise do inciso II, que estabelece: “II - aqueles cujos direitos ou interesses forem indiretamente afetados pela decisão recorrida³⁶”.

Aqui, talvez esteja o mais polêmico dentre os legitimados à interposição de recursos administrativos. A norma não delimita o termo “aqueles” (se pessoa física ou jurídica, se nacional ou estrangeira), nem mesmo qual seria a extensão do termo “indiretamente”, não sendo possível uma limitação quanto à abrangência do termo. Nohara e Maraha (2009, p. 377) esclarecem sobre o tema:

[...] a LPA permite que um terceiro interponha recurso administrativo contra decisão administrativa federal, desde que ele comprove a existência de direito ou interesse juridicamente protegido que possa ser afetado pela decisão em questão. Não interessa para efeitos de interposição de recursos o fato de o recorrente não ter participado do processo administrativo até o momento da decisão final.

E os autores complementam, em parte mais avançada da obra:

Acerca da problemática, em vista do texto legal, não é possível afirmar que a LPA exclua a participação de pessoas físicas ou jurídicas estrangeiras em processos administrativos federais. Contudo, deve-se condicionar tal participação às mesmas regras que valem para as pessoas físicas e jurídicas nacionais (NOHARA; MARRARA, 2009, p. 379).

Tomam, portanto, a mais abrangente das possíveis interpretações, admitindo inclusive a participação de pessoas estrangeiras em processos administrativos federais, sem qualquer outro requisito que extrapole os já aplicados às pessoas

³⁶ BRASIL. LEI 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 12 nov. 2017.

nacionais. Procedamos à análise dos incisos III e IV: “III - as organizações e associações representativas, no tocante a direitos e interesses coletivos; IV - os cidadãos ou associações, quanto a direitos ou interesses difusos³⁷”.

Em relação aos dispositivos, é de grande valia a lição de Nohara e Marrara (2009, p. 380):

Conforme esclarecido nos comentários ao art. 9º, II, da LPA, o direito e interesse coletivo, previstos no art. 129, III, da CF, e em outros diplomas legais, diferencia-se do individual em virtude de um critério de titularidade. Diferentemente dos individuais, os interesses ou direitos coletivos são de uma pluralidade de titulares. De outra parte, os direitos e interesses coletivos se distinguem dos difusos, pois ainda que ambos sejam titularizados por uma coletividade, no primeiro caso os titulares são determináveis e no segundo, não.

Assim, em relação às “associações representativas”, legitimadas a ingressarem com o recurso administrativo em processo administrativo federal, o desfecho não é polêmico:

Para abrirem processo administrativo e interponem recursos administrativos, as associações devem estar legalmente constituídas, ou seja, elas devem ser pessoas jurídicas nos termos do art. 44 do CC. No entanto, ao contrário do que ocorre para a interposição da ação civil pública, nos termos do art. 5º, V, a, da Lei nº 7.374/85, não se exige que a associação representativa tenha sido constituída há pelo menos um ano para interpor o recurso administrativo (NOHARA; MARRARA, 2009, p. 381).

Polêmico é o termo “organizações”, contido no mesmo inciso, como avaliado por Nohara e Marrara (2009, p. 381):

A LPA menciona a organização, mas não resta claro o significado desse termo normativo. Trata-se de Organização Internacional nos termos do direito internacional público, de Organizações Sociais nos termos da Lei nº9.367/98, de Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP), conforme a Lei nº 9.790/99, ou de organizações em sentido amplo.

A saída encontrada é a mesma para os já mencionados termos de alcance indefinido: “Novamente, aqui não parece haver restrição quanto a pessoas jurídicas

³⁷ BRASIL. LEI 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 12 nov. 2017.

de direito estrangeiro nem mesmo a pessoas jurídicas de direito internacional público” (NOHARA; MARRARA, 2009, p. 382).

Em relação ao termo “associações”, previsto no inciso IV, vale o já dito para as associações representativas, já explanado anteriormente. Nesse inciso, porém, aparece novo termo polêmico: “cidadãos”. Ao tratar do assunto no art. 9º, em inciso correspondente, a lei faz menção ao termo “pessoa”, porém, no inciso citado do art. 58, aparece o termo “cidadão”. Lembram Nohara e Marrara (2009, p. 382) que: “O conceito de cidadão é muito mais restrito que o de o de pessoa”.

Para José dos Santos Carvalho Filho, a demonstração de cidadania será “feita com o título eleitoral ou com documento que a ele seja equivalente” (CARVALHO FILHO, 2016, p. 1303). Ainda assim, Nohara e Marrara (2009, p. 383) buscam a saída mais abrangente para o impasse:

Para fins de aplicação do art. 58, IV, da LPA, o cidadão é a pessoa física de nacionalidade brasileira, ou seja, brasileiro nato ou naturalizado e maior de 18 anos – requisito etário decorrente do art. 10 da LPA, que trata da capacidade para processos administrativos.

Não parece a melhor saída, uma vez que aparenta ser uma questão de opção legislativa a restrição ao cidadão de interpor recursos em relação a direitos ou interesses difusos. Assim, verificamos que a análise da amplitude da legitimidade recursal não apresenta muitas opções aos termos de amplo alcance semântico apresentados pela Lei 9.784/1999. Ainda que o Código de Processo Civil estabeleça expressamente sua aplicação subsidiária ao processo administrativo, não poderia ele limitar o que a Lei originária define de forma mais ampla. Nesse sentido, Carlos Alberto de Salles afirma que:

A regra da legitimidade recursal no processo administrativo, ou pelo menos na esfera federal, vai mais além do que aquela do próprio Código de Processo Civil. Esse diploma legal, seu artigo 499, estabelece, apenas, que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público. Nesse sentido, a recorribilidade dos atos, em termos de legitimidade, é, pelo menos no âmbito da Lei 9.784/99, mais ampla do que no Processo Civil (SALLES, 2014, s/p).

O novo Código de Processo Civil contém norma com o mesmo teor, agora no artigo 996. Assim, os termos utilizados pela Lei 9.784/1999 vão muito além dos utilizados pelo Código de Processo Civil. Resta à administração pública, portanto, regulamentar de forma mais acertada, utilizando-se de normas infralegais e levando em consideração os tipos de processo administrativo, definindo de forma clara os legitimados recursais para cada um deles.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os administrativistas foram os primeiros a captar a demanda social de maior participação nas decisões do poder público e a traduzi-la na doutrina por meio da atuação estatal processualizada, já no início do século, sofrendo forte resistência de setores mais conservadores do Direito. A Constituição Federal de 1988 é importante diploma na formatação de direitos e garantias dos administrados, dentre eles a notável adoção ao agir processualizado da Administração Pública. Apesar de toda retórica Constitucional, foi preciso mais de uma década desde sua promulgação até a aprovação de um diploma que regesse a atuação estatal genérica processualizada na esfera federal, concretizada pela Lei 9.784/1999.

Após quase duas décadas sob a égide da Lei 9.784/1999, em razão da técnica legislativa utilizada, com o uso de termos de amplo alcance semântico, e em um contexto de cultura patrimonialista e clientelista do setor público nacional que resiste a qualquer tentativa de controle de suas atividades, ainda não foi possível desfrutar de toda potência trazida pela citada norma. Ainda assim, com todas as dificuldades que vislumbramos neste trabalho, o caminho aponta para apenas uma direção: diante da dinamicidade das relações e da demanda cada vez maior por uma Administração Pública impessoal e transparente, torna-se visível a convergência, em diversos pontos, do processo administrativo e do processo judicial, um exemplo disso é o novo código de processo civil, que reconhece expressamente sua aplicação subsidiária ao processo administrativo, demonstrando a inevitável aproximação com o processo judicial.

Ademais, a criação e a operacionalização de novas legislações sobre transparência e publicitação de atos administrativos trazem a questão a um novo patamar. Com o avanço tecnológico, em especial da rede mundial de computadores e do processamento de dados, surgem novas ferramentas que corroboram o processo administrativo como importante instrumento de controle dos atos da Administração Pública como um todo, vide o Sistema Eletrônico de Informação³⁸ (SEI), recentemente implantado em toda Administração Pública Federal e que visa justamente uma maior transparência de todo tipo de processo tramitado pelo Poder

³⁸ DECRETO N.º 8.539, DE 8 DE OUTUBRO DE 2015. Disponível em: <<http://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=09/10/2015&jornal=1&pagina=2&totalArquivos=260>>. Acesso em: 01/12/2017

Executivo em nível federal, o que traz essa discussão a um novo paradigma, já que, de acordo com a norma, não só atos praticados, mas toda documentação utilizada para chegar àquela decisão, estarão a um click de qualquer cidadão com acesso à internet.

Como consequência dessa aproximação com o processo judicial, o processo administrativo torna-se, a cada dia, mais complexo e técnico, o que deverá exigir maiores profissionalização e capacitação de servidores e gestores públicos para atender a essa demanda. Diante dessa publicização de atos e processos, deverá gerar por parte da sociedade a cobrança pelo estabelecimento de menores prazos e talvez culmine na criação de procedimentos definidos por normas infralegais, definidos com base na lei 9.784/1999, para processos em geral, gerando espécies de manuais, pelo menos com relação aos processos mais demandados por cada órgão.

Por fim, para que possamos desfrutar de todo o potencial de democratização e participação popular oferecido pela Lei de Processos Administrativos Federal, deve haver, principalmente, uma conduta ética, que vá ao encontro do espírito da referida lei e dos fundamentos de nossa Constituição Federal, por parte de toda sociedade, mas em especial de servidores e agentes públicos, questão que supera aspectos jurídicos e que esbarra em feições sociológicas e históricas que dizem respeito à nossa formação enquanto sociedade.

REFERÊNCIAS

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Tratado de Direito Administrativo: Processo e Procedimento Administrativo. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (org.). **Tratado de Direito Administrativo**. V. 5. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 2 out. 2017.

BRASIL. **Decreto nº - 8.539, de 8 de outubro de 2015**. Disponível em: <<http://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=09/10/2015&jornal=1&pagina=2&totalArquivos=260>>. Acesso em: 30 set. 2017.

BRASIL. **Decreto Nº 70.235, de 06 de março de 1972**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D70235Compilado.htm>. Acesso em: 15 set. 2017.

BRASIL. **Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

BRASIL. **Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 8ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2016.

COSTA, Nelson Nery. **Processo Administrativo e suas Espécies**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. A Lei de Processo Administrativo: sua ideia e âmbito de aplicação. In: NOHARA, Irene Patrícia; MORAES FILHO, Antonio Praxedes de. **Processo administrativo: temas polêmicos da Lei 9.784/99**. São Paulo: Atlas, 2011.

FERREIRA, Luiz Tarcísio Teixeira. Princípios do Processo Administrativo e a Importância do Processo Administrativo no Estado de Direito. In: FIGUEIREDO, L. V. (coord.). **Comentários à Lei Federal de Processo Administrativo (Lei 9.784/99)**. 2 Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de Direito Administrativo**. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MEDAUAR, Odete. **A Processualidade no Direito Administrativo**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1993.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 35ª Edição. Atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

NOHARA, Irene Patrícia; MARRARA, Thiago. **Processo Administrativo: Lei 9.784/99 Comentada**. São Paulo: Atlas, 2009.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS – OEA. **Convenção Americana de Direitos Humanos** (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969.

SALLES, Carlos Alberto de. Os Recursos no Processo Administrativo. I Seminário de Direito Administrativo – TCMSP. São Paulo, 2014. **Anais...** Disponível em: <http://www.tcm.sp.gov.br/legislacao/doutrina/29a03_10_03/carlos_salles1.htm>. Acesso em: 01 nov. 2017.

SUNDFIELD, Carlos Ari. O Processo Administrativo e seu sentido Profundo no Brasil. In: NOHARA, Irene Patrícia; MORAES FILHO, Marco Antônio. **Processo Administrativo: Temas Polêmicos da Lei 9.784/99**. São Paulo: Atlas, 2011.

SUNDFIELD, Carlos Ari. Processo de Procedimento Administrativo no Brasil. In: SUNDFIELD, Carlos Ari; MUÑOS, Guillermo Andrés (Coords.). **As Leis de Processo Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2000.

SÃO PAULO. **Lei 10.177, de 30 de dezembro de 1998**. Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/1998/lei-10177-30.12.1998.html>>. Acesso em: 28 out. 2017.

SERGIPE. **Lei complementar nº 33 de 26 de dezembro de 1996**. Dispõe sobre o Código de Organização e de Procedimento da Administração Pública do Estado de Sergipe. Disponível em: <http://www.cge.se.gov.br/images/uploads/lei_comp._33.pdf> Acesso em: 02 out. 2017.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1993. Vol. I.

VICHI, Bruno de Souza. Do Recurso Administrativo e da revisão (arts. 56 a 65). In: FIGUEIREDO, L. V. (coord.). **Comentários à Lei Federal de Processo Administrativo (Lei 9.784/99)**. 2 Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.