



1. NOÇÕES PRELIMINARES DO DIREITO ADMINISTRATIVO

1.1 INTRODUÇÃO AO DIREITO ADMINISTRATIVO

Existe uma grande divergência doutrinária na definição quanto ao conceito de Direito Administrativo. Observando as principais doutrinas existentes no Brasil, podemos perceber que a conceituação do Direito Administrativo está diretamente relacionada com o elemento que cada autor considera mais importante, tendo como destaque:

- » Ramo do Direito Público que regulamenta a **função administrativa**, sob a ótica de Celso Antônio Bandeira de Mello.
- » Conjunto harmônico de princípios que disciplinam a atuação de todos os entes, agentes e atividades diretamente relacionados aos **fins determinados pelo Estado**, na definição de Hely Lopes Meirelles.
- » Normas e princípios de regência das **relações jurídicas** entre o Estado e a coletividade na persecução ao interesse público, no conceito de José dos Santos Carvalho Filho.
- » Estado em atuação no campo jurídico **não contencioso**, nas palavras de Maria Sylvia Zanella di Pietro.

Podemos estabelecer que o **Direito Administrativo é um ramo do Direito Público** que estuda princípios e normas reguladoras do exercício da função administrativa e das relações jurídicas resultantes dela, tendo como finalidade a intensa busca pelo interesse público.



Veja como foi cobrado:

(2014 – Acafe – PC/SC – Adaptada) Direito Administrativo é o conjunto dos princípios jurídicos de direito público que tratam da Administração Pública, suas entidades, órgãos e agentes públicos.

() Certo () Errado

A afirmativa apresentada na questão acima aponta exatamente para o conceito mais amplo e aceito em concursos: a ideia do Direito Administrativo ser um ramo do direito público de regulação das atividades gerais de interesse público. Gabarito: Certo.

1.2 CONCEITOS

1.2.1 ESTADO

É uma instituição dotada de personalidade jurídica própria de Direito Público, com organização política, administrativa e social e submetida às normas de uma lei máxima, no nosso caso: a Constituição Federal. O conceito de Estado se identifica na devida formação de três elementos essenciais, sendo eles: povo, território e governo. **Povo** é o conjunto de indivíduos representando o componente humano; **Território** é o espaço físico ocupado pelo Estado; **Governo** é o elemento diretivo do Estado. Apesar de ostentar a qualificação de Pessoa Jurídica de Direito Público, o Estado atua tanto no Direito Público quanto no Direito Privado, pelo fato de ser o responsável pela organização e pelo controle social, exercendo assim a sua soberania.

Com a evolução da noção de Estado, passou-se a adotar a figura do **Estado de Direito** centrada no entendimento de que a Administração Pública se submeterá ao direito vigente, assim como qualquer outra pessoa detentora de direitos da sociedade. Tem-se como parâmetro de observação a prevalência das normas abstratas e gerais sobre a vontade do governante, ou seja: ao mesmo tempo que o Estado cria o direito, deve sujeitar-se a ele.

A noção de **Estado de Direito** se estabelece com a doutrina alemã do século XIX, possuindo como elementos essenciais de sua identificação:

- » **Triplicação de Poderes:** Organizada por Montesquieu e adotada pelo Brasil em nosso atual modelo constitucional, representa a noção de **poderes estruturados e organizados de forma independente e harmônica entre si**, não se confundindo com os Poderes da Administração que serão estudados em capítulo mais adiante.
- » **Universalidade de Jurisdição:** Determina que todas as atividades da Administração Pública poderão sofrer **controle absoluto de validade** por meio de instrumentos legalmente instituídos para essa finalidade.
- » **Generalização da Legalidade:** Determinação que a observância ao **princípio da legalidade** deve ser efetivada por todos os agentes da sociedade, sejam estes representantes do Estado ou não. A lei forma o objeto maior de validade das ações dentro da organização social em nosso país.

1.2.2 GOVERNO

A concepção clássica considerava o governo como a união dos três poderes, sendo consequentemente confundido com o conceito de Estado. Atualmente, tal concepção foi afastada, aplicando-se o **sentido subjetivo** para sua definição.

Elemento formador do Estado, não podendo se confundir com o próprio Estado. Governo é a atividade diretiva do Estado, responsável pela condução dos altos interesses estatais e pelo poder político, tendo sua composição definida, prioritariamente, por

meio de eleições. Por esse conceito, podemos identificar ao longo do tempo a noção de: “Governo Lula”, “Governo Collor”, “Governo FHC”, “Governo Bolsonaro”.

1.2.3 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

É o conjunto de órgãos e agentes estatais no exercício da função administrativa, seja na execução da função típica do Poder Executivo, seja na função atípica do Poder Judiciário ou do Poder Legislativo. Por esse fato, não se pode confundir Administração Pública com Poder Executivo.



Veja como foi cobrado:

(2016 – MPE/SC – Promotor de Justiça) Sinônimo de função de governo para a doutrina brasileira, a função administrativa consiste primordialmente na defesa dos interesses públicos, atendendo às necessidades da população, inclusive mediante intervenção na economia.

() Certo () Errado

Observe que no início do enunciado é feita uma observação não adotada em nosso entendimento administrativo: função de governo e função administrativa não são termos sinônimos. **Função de Governo** se refere ao conjunto de competências não relacionadas com a atividade administrativa, sendo uma composição de responsabilidades políticas. Já **Função Administrativa** se refere ao dever do Estado e seus representantes de atuar na forma da lei em busca de interesse definido. Gabarito: Errado.

Igualmente, não se deve confundir **Administração Pública** (iniciais maiúsculas) com **administração pública** (iniciais minúsculas), uma vez que **administração pública** é uma expressão que designa a atividade de defesa concreta do interesse público. Sob essa ótica, podemos afirmar que Concessionários e Permissionários exercem a administração pública, mas não se confundem como integrantes da Administração Pública.

A expressão “Administração Pública” poderá ser empregada em diversos sentidos, conforme veremos a seguir:

- » **Administração Pública em sentido subjetivo, orgânico ou formal:** Conjunto de agentes, órgãos e entidades públicas que exercem função administrativa, independentemente do poder a que pertencem.
- » **Administração Pública em sentido objetivo, material ou funcional:** Atividade estatal consistente em defender de forma concreta o interesse público. Não se confunde com a função política de Estado, pois a administração possui competência executiva e poder dentro somente da sua área de atribuições.

**Veja como foi cobrado:**

(2018 – Vunesp – PC/SP – Delegado – Adaptada) O conceito de Administração Pública possui vários sentidos, sendo correto afirmar que sob o sentido formal, a Administração Pública deve ser entendida como o conjunto de funções administrativas exercidas pelo Estado.

() Certo () Errado

Sentido formal se refere à organização formal, órgãos de composições. Ao se tratar de funções e atividades, estamos falando do sentido material. Gabarito: Errado.

1.3 TAREFAS PRECÍPUAS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A doutrina clássica aponta três tarefas precípua da Administração Pública. Seguindo uma cronologia histórica de atribuição de tarefas ao Poder Público, temos:

- » **Poder de Polícia (Função Ordenadora):** Missão fundamental atribuída à Administração durante o século XIX. Consiste na limitação e no condicionamento, pelo Estado, de liberdades e propriedades privadas em favor do atendimento ao interesse público, definido atualmente no art. 78 do Código Tributário Nacional.

Lei nº 5.172/66

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

- » **Serviços Públicos (Função Prestacional):** Na primeira metade do século XX, principalmente após a Primeira Guerra (1914-1918), as Constituições Sociais passaram a atribuir ao Estado funções positivas de prestação de serviços públicos, complementando as funções negativas já exercidas por meio do Poder de Polícia.
- » **Atividades de Fomento (Função Regulatória):** A partir da metade do século XX a Administração Pública passou também a exercer atividades de incentivo a setores sociais específicos, a fim de estimular a ordem social e econômica e, conseqüentemente, o crescimento do país.

A doutrina moderna tem apontado uma quarta tarefa precípua do Estado, a **atividade de intervenção (função de controle)**, espalhada em todas as funções do Estado, sendo dever dos Poderes Legislativo e Judiciário a realização do controle das ações interventivas. Tal atividade de intervenção é subdividida nas categorias:

- » **Intervenção na Propriedade Privada:** Ações estatais de limitação da propriedade privada, visando ao cumprimento do princípio da “função social da propriedade”.

CF/88, Art. 5º, XXIII – A propriedade atenderá a sua função social.

- » **Intervenção no Domínio Econômico:** Atividades de disciplina, normatização e fiscalização dos agentes econômicos.

CF/88

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

- » **Intervenção no Domínio Social:** Atividade do Estado voltada ao apoio para os economicamente hipossuficientes.



Veja como foi cobrado:

(2014 – FMP Concursos – TJ/MT – Juiz – Adaptada) Em face da formação histórica do Direito Administrativo e do modelo de Estado vigente, é correto afirmar que o regime jurídico juspublicista, no todo ou em parte, somente pode ser aplicado às pessoas jurídicas de direito público.

() Certo () Errado

O Direito Administrativo não se resume apenas a tutelar e regular as relações e ações de pessoas jurídicas de direito público, mas todas as pessoas, jurídicas ou físicas, que venham a ter relação com o Estado. Gabarito: Errado.

1.4 OBJETO DO DIREITO ADMINISTRATIVO

O conceito de Direito Administrativo normalmente é extraído da análise do seu objeto como instrumento do Direito. Por conta disso, ao longo dos anos, foram desenvolvidos diversos conceitos baseados no que se considerava como objeto fundamental do Direito Administrativo à época.

Antigamente, era comum dizer que o objeto do Direito Administrativo era o estudo do ato administrativo. Visão limitada, pois era muito fácil identificar que atos do Poder Executivo não se restringiam a atos de Direito Administrativo, mas também de diversas outras áreas do Direito. Além disso, o Direito Administrativo se encontrava sendo exercido em todos os outros Poderes, e até mesmo por particulares.

Por influência do Direito Administrativo Francês (Escola de Bordeaux), passou a se observar o objeto de estudo do Direito Administrativo sendo o serviço público. Mais uma vez nos deparamos com um conceito limitado, pois não só o exercício do serviço público configura a função administrativa. Poder de Polícia, Atividade de Fomento, Intervenção do Estado são outras ações naturais da função administrativa.