

O Cânone da Autotutela da Administração Pública: Contexto Jurisprudencial

Tauã Lima Verdan¹

Resumo:

Em sede de comentários introdutórios acerca do corolário em comento, impende sustar que a Administração Pública é norteada por uma gama de princípios gerais, cujo escopo está assentado na orientação da ação do administrador na prática dos atos administrativos. De outro passo, aludidos dogmas asseguram uma boa administração, que se materializa na correta gestão dos negócios públicos e do manejo dos recursos públicos, entendidos como dinheiro, bens e serviços, visando o interesse coletivo, com o qual se assegura administrados o seu direito a práticas administrativas consideradas honestas e probas. É cediço, arrimando-se nas ponderações vertidas acima, que os princípios explicitados no *caput* do artigo 37 são os da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência. Entrementes, outros defluem dos incisos e parágrafos do mesmo dispositivo, como a da licitação, da prescritibilidade dos ilícitos administrativos e o da responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público. Nesta senda, ao se esmiuçar o princípio da autotutela, quadra evidenciar que a Administração Pública, no exercício de sua atividade, comete equívocos, o que é algo plenamente aceitável, em decorrência da multiplicidade de tarefas que desempenha. Uma vez verificada a ocorrência de tais erros, é possível que o Poder Público reveja, com o escopo de restaurar a situação de regularidade.

Palavras-chave: Princípio da Autotutela. Administração Pública. Vetor de Conformação.

Sumário: 1 Ponderações Inaugurais: A Ciência Jurídica à luz do Pós-Positivismo; 2 A Classificação dos Princípios no Direito Administrativo; 3 O

¹ Mestrando vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense (UFF), linha de Pesquisa Conflitos Urbanos, Rurais e Socioambientais. Especializando em Direito Penal e Processo Penal pela Universidade Gama Filho Bacharel em Direito pelo Centro Universitário São Camilo-ES. Produziu diversos artigos, voltados principalmente para o Direito Penal, Direito Constitucional, Direito Civil, Direito do Consumidor, Direito Administrativo e Direito Ambiental.

1 Ponderações Inaugurais: A Ciência Jurídica à luz do Pós-Positivismo

Em sede de comentários inaugurais, ao se dispensar uma análise robusta sobre o tema colocado em debate, mister se faz evidenciar que a Ciência Jurídica, enquanto conjunto plural e multifacetado de arcabouço doutrinário e técnico, assim como as pujantes ramificações que a integra, reclama uma interpretação alicerçada nos múltiplos peculiares característicos modificadores que passaram a influir em sua estruturação. Neste diapasão, trazendo a lume os aspectos de mutabilidade que passaram a orientar o Direito, tornou-se imperioso salientar, com ênfase, que não mais subsiste uma visão arrimada em preceitos estagnados e estanques, alheios às necessidades e às diversidades sociais que passaram a contornar os Ordenamentos Jurídicos. Ora, em razão do burilado, infere-se que não mais prospera a ótica de imutabilidade que outrora sedimentava a aplicação das leis, sendo, em decorrência dos anseios da população, suplantados em uma nova sistemática. É verificável, desta sorte, que os valores adotados pela coletividade, tal como os proeminentes cenários apresentados com a evolução da sociedade, passam a figurar como elementos que influenciam a confecção e aplicação das normas.

Com escora em tais premissas, cuida hastear como pavilhão de interpretação o *“prisma de avaliação o brocardo jurídico 'Ubi societas, ibi jus', ou seja, 'Onde está a sociedade, está o Direito', tornando explícita e cristalina a relação de interdependência que esse binômio mantém”*². Deste modo, com clareza solar, denota-se que há uma interação consolidada na mútua dependência, já que o primeiro tem suas balizas fincadas no constante processo de evolução da sociedade, com o fito de que seus Diplomas Legislativos e institutos não fiquem inquinados de inaptidão e arcaísmo, em total descompasso com a realidade vigente. A segunda, por sua vez, apresenta estrutural dependência das regras consolidadas pelo Ordenamento Pátrio, cujo escopo fundamental está assentado em assegurar que inexista a difusão da

² VERDAN, Tauã Lima. Princípio da Legalidade: Corolário do Direito Penal. **Jurid Publicações Eletrônicas**, Bauru, 22 jun. 2009. Disponível em: <<http://jornal.jurid.com.br>>. Acesso em 20 abr. 2013.

prática da vingança privada, afastando, por extensão, qualquer ranço que rememore priscas eras, nas quais o homem valorizava os aspectos estruturantes da Lei de Talião (“Olho por olho, dente por dente”), bem como para evitar que se robusteça um cenário caótico no seio da coletividade.

Afora isso, volvendo a análise do tema para o cenário pátrio, é possível evidenciar que com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, imprescindível se fez adotá-la como maciço axioma de sustentação do Ordenamento Brasileiro, primordialmente quando se objetiva a amoldagem do texto legal, genérico e abstrato, aos complexos anseios e múltiplas necessidades que influenciam a realidade contemporânea. Ao lado disso, há que se citar o voto magistral voto proferido pelo Ministro Eros Grau, ao apreciar a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental Nº. 46/DF, “*o direito é um organismo vivo, peculiar porém porque não envelhece, nem permanece jovem, pois é contemporâneo à realidade. O direito é um dinamismo. Essa, a sua força, o seu fascínio, a sua beleza*”³. Como bem pontuado, o fascínio da Ciência Jurídica jaz justamente na constante e imprescindível mutabilidade que apresenta, decorrente do dinamismo que reverbera na sociedade e orienta a aplicação dos Diplomas Legais.

Ainda nesta senda de exame, pode-se evidenciar que a concepção pós-positivista que passou a permear o Direito, ofertou, por via de consequência, uma rotunda independência dos estudiosos e profissionais da Ciência Jurídica. Aliás, há que se citar o entendimento de Verdán, “*esta doutrina é o ponto culminante de uma progressiva evolução acerca do valor atribuído aos princípios em face da legislação*”⁴. Destarte, a partir de uma análise profunda de sustentáculos, infere-se que o ponto central da corrente

³ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental Nº. 46/DF. Empresa Pública de Correios e Telégrafos. Privilégio de Entrega de Correspondências. Serviço Postal. Controvérsia referente à Lei Federal 6.538, de 22 de Junho de 1978. Ato Normativo que regula direitos e obrigações concernentes ao Serviço Postal. Previsão de Sanções nas Hipóteses de Violação do Privilégio Postal. Compatibilidade com o Sistema Constitucional Vigente. Alegação de afronta ao disposto nos artigos 1º, inciso IV; 5º, inciso XIII, 170, caput, inciso IV e parágrafo único, e 173 da Constituição do Brasil. Violação dos Princípios da Livre Concorrência e Livre Iniciativa. Não Caracterização. Arguição Julgada Improcedente. Interpretação conforme à Constituição conferida ao artigo 42 da Lei N. 6.538, que estabelece sanção, se configurada a violação do privilégio postal da União. Aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º, da lei. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator: Ministro Marcos Aurélio. Julgado em 05 ago. 2009. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 20 abr. 2013.

⁴ VERDAN, 2009. Acesso em 20 abr. 2013.

pós-positivista cinge-se à valoração da robusta tábua principiológica que Direito e, por conseguinte, o arcabouço normativo passando a figurar, nesta tela, como normas de cunho vinculante, flâmulas hasteadas a serem adotadas na aplicação e interpretação do conteúdo das leis.

Nesta tela, retratam-se os princípios jurídicos como elementos que trazem o condão de oferecer uma abrangência rotunda, albergando, de modo singular, as distintas espécies de normas que constituem o ordenamento pátrio – normas e leis. Os princípios passam a constituir verdadeiros estandartes pelos quais o arcabouço teórico que compõe o Direito se estrutura, segundo a brilhante exposição de Tovar⁵. Como consequência do expendido, tais cânones passam a desempenhar papel de super-normas, ou seja, “*preceitos que exprimem valor e, por tal fato, são como pontos de referências para as demais, que desdobram de seu conteúdo*”⁶. Por óbvio, essa concepção deve ser estendida a interpretação das normas que dão substrato de edificação à ramificação Administrativa do Direito.

2 A Classificação dos Princípios no Direito Administrativo

Escorando-se no espancado alhures, faz-se mister ter em conta que o princípio jurídico é um enunciado de aspecto lógico, de característico explícito ou implícito, que, em decorrência de sua generalidade, goza de posição proeminente nos amplos segmentos do Direito, e, por tal motivo, de modo implacável, atrela o entendimento e a aplicação das normas jurídicas à sua essência. Com realce, é uma flâmula desfraldada que reclamada a observância das diversas ramificações da Ciência Jurídica, vinculando, comumente, aplicação das normas abstratas, diante de situações concretas, o que permite uma amoldagem das múltiplas normas que constituem o ordenamento aos anseios apresentados pela sociedade. Gasparini, nesta toada, afirma que “*constituem os princípios um conjunto de proposições que alicerçam ou embasam um sistema e lhe garantem a validade*”⁷.

Nesta senda, é possível analisar a prodigiosa tábua principiológica a

⁵ TOVAR, Leonardo Zehuri. O Papel dos Princípios no Ordenamento Jurídico. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 696, 1 jun. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6824>>. Acesso em 20 abr. 2013.

⁶ VERDAN, 2009. Acesso em 20 abr. 2013.

⁷ GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 17 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 60.

partir de três órbitas distintas, a saber: onivalentes ou universais, plurivalentes ou regionais e monovalentes. Os preceitos acampados sob a rubrica princípios onivalentes, também denominados universais, têm como traço peculiar o fato de ser comungado por todos os ramos do saber, como, por exemplo, é o caso da identidade e da razão suficiente. É identificável uma aplicação irrestrita dos cânones às diversificadas área do saber. Já os princípios plurivalentes (ou regionais) são comuns a um determinado grupo de ciências, no qual atuma como agentes de informação, na medida em que permeiam os aportes teórico-doutrinários dos integrantes do grupo, podendo-se citar o princípio da causalidade (incidente nas ciências naturais) e o princípio do *alterum non laedere* (assente tanto nas ciências naturais quanto nas ciências jurídicas).

Os princípios classificados como monovalentes estão atrelados a tão somente uma específica seara do conhecimento, como é o caso dos princípios gerais da Ciência Jurídica, que não possuem aplicação em outras ciências. Com destaque, os corolários em comento são apresentados como axiomas cujo sedimento de edificação encontra estruturado tão somente a um segmento do saber. Aqui, cabe pontuar a importante observação apresentada por Di Pietro que, com bastante ênfase, pondera “*há tantos princípios monovalentes quantas sejam as ciências cogitadas pelo espírito humano*”⁸. Ao lado disso, insta destacar, consoante entendimento apresentado por parte da doutrina, que subsiste uma quarta esfera de princípios, os quais são intitulados como “setoriais”. Prima evidenciar, com bastante destaque, que os mandamentos abarcados pela concepção de dogmas setoriais teriam como singular aspecto o fato de informarem os múltiplos setores que integram/constituem uma determinada ciência. Como robusto exemplo desse grupo, é possível citar os princípios que informam apenas o Direito Civil, o Direito Penal, o Direito Administrativo, dentre outros.

Tecidas estas ponderações, bem como tendo em conta as peculiaridades que integram a ramificação administrativa da Ciência Jurídica, de bom alvitre se revela ponderar que os “*os princípios administrativos são postulados fundamentais que inspiram todo o modo de agir da Administração Pública. Representam cânones pré-normativos, norteados a conduta do Estado*”

⁸ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito Administrativo**. 23 ed. São Paulo: Editora Atlas S/A, 2010, p. 62-63.

*quando no exercício das atividades administrativas*⁹. Assim, na vigente ordem inaugurada pela Carta da República de 1988¹⁰, revela-se imperiosa a observação dos corolários na construção dos institutos administrativos. Pois, olvidar-se de tal, configura-se verdadeira aberração jurídica, sobremaneira, quando resta configurado o aviltamento e desrespeito ao sucedâneo de baldrames consagrados no texto constitucional e os reconhecidos pela doutrina e jurisprudência pátrios.

Urge salientar que a Constituição Cidadã, ao contrário das Cartas que a antecederam, trouxe, de forma expressa e clara, os princípios informadores da Administração Pública, assinalando a incidência de tais preceitos a todos os entes da Federação, bem como os elementos estruturantes da administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes constituídos. Para tanto, como fértil sedimento de estruturação, é possível transcrever o *caput* do artigo 37 que, em altos alaridos, diciona que *“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”*¹¹. Nesta toada, ainda, quadra, também, ter em mente os seguintes apontamentos:

Trata-se, portanto, de princípios incidentes não apenas sobre os órgãos que integram a estrutura central do Estado, incluindo-se aqui os pertencentes aos três Poderes (Poder Executivo, Poder Legislativo e Poder Judiciário), nas também de preceitos genéricos igualmente dirigidos aos entes que em nosso país integram a denominada Administração Indireta, ou seja, autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as fundações governamentais ou estatais¹².

É verificável, desta sorte, que os preceitos em comento, dada à proeminência alçada pelo texto constitucional, passam a atuar como elementos que norteiam e, corriqueiramente, conformam a atuação dos entes federativos, bem como as estruturas, tais como autarquias, sociedades de economia mista,

⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011, p. 20.

¹⁰ BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 20 abr. 2013.

¹¹ BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 20 abr. 2013.

¹² SERESUELA, Nívea Carolina de Holanda. Princípios constitucionais da Administração Pública. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 60, 1 nov. 2002. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/3489>>. Acesso em 20 abr. 2013.

empresas públicas e fundações, que constituem a Administração Indireta. Em razão de estarem entalhados nas linhas que dão corpo à *Lex Fundamentallis* do Estado Brasileiro, a doutrina convencionou chamá-los de “Princípios Constitucionais Explícitos” ou “Princípios Expressos”. São considerados como verdadeiras diretrizes que norteiam a Administração Pública, na medida em que qualquer ato por ela emanado só será considerado válido se estiver em consonância com tais dogmas¹³.

De outra banda, tem-se por princípios reconhecidos aqueles que, conquanto não estejam taxativamente contemplados no texto constitucional, de modo explícito, permeiam, por conseguinte, toda a ramificação do Direito Administrativo. Isto é, são corolários que encontram descanso, mais evidente e palpável, na atividade doutrinária e jurisprudencial, que, por meio dos seus instrumentos, colaboram de forma determinante na consolidação e conscientização de determinados valores, tidos como fundamentais, para o conhecimento e a interpretação das peculiaridades e nuances dos fenômenos jurídicos, advindos dessa ramificação da Ciência Jurídica. “*Os princípios são mandamentos nucleares de um sistema, seu verdadeiro alicerce, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas*”¹⁴. Em que pese o reconhecimento de uma tábua de preceitos e cânones pela doutrina, tal fato não tem o condão de desnaturar o importante papel desempenhado na orientação e conformação da interpretação dos diplomas normativos.

No mais, ao se ter em visão, a dinamicidade que influencia a contínua construção do Direito, conferindo, via de consequência, mutabilidade diante das contemporâneas situações apresentadas pela sociedade, é possível salientar que a construção da tábua principiológica não está adstrita apenas aos preceitos dispostos nos diplomas normativos e no texto constitucional. Ao reverso, é uma construção que também encontra escora no âmbito doutrinário, tal como no enfrentamento, pelos Tribunais Pátrios, das situações concretas colocadas sob o alvitre. Afora isso, “*doutrina e jurisprudência usualmente a elas se referem, o que revela sua aceitação geral como regras de proceder da Administração. É por esse motivo que os denominamos de princípios*”

¹³ Neste sentido: CARVALHO FILHO, 2011, p. 21.

¹⁴ GASPARINI, 2012, p. 61.

*reconhecidos, para acentuar exatamente essa aceitação*¹⁵.

3 O Cânone da Autotutela da Administração Pública: Contexto Jurisprudencial

Em sede de comentários introdutórios acerca do corolário em comento, impende sustar que a Administração Pública é norteada por uma gama de princípios gerais, cujo escopo está assentado na orientação da ação do administrador na prática dos atos administrativos. De outro passo, aludidos dogmas asseguram uma boa administração, que se materializa na correta gestão dos negócios públicos e do manejo dos recursos públicos, entendidos como dinheiro, bens e serviços, visando o interesse coletivo, com o qual se assegura administrados o seu direito a práticas administrativas consideradas honestas e probas. É cediço, arrimando-se nas ponderações vertidas acima, que os princípios explicitados no *caput* do artigo 37 são os da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência. Entrementes, outros defluem dos incisos e parágrafos do mesmo dispositivo, como a da licitação, da prescritibilidade dos ilícitos administrativos e o da responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público.

Nesta toada, ainda, como bem destacou o Ministro Luiz Fux, ao relatoriar o Agravo Regimental no Recurso Especial N°880.955/RS, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 não se apresenta como um mero objeto de ornamentação nem tão pouco um museu de princípio ou um conjunto inócuo de preceitos e mandamentos. Ao reverso, em decorrência de seus axiomas e bastiões alicerçantes, a Lei Maior reivindica a real efetividade de suas normas. *“Destarte, na aplicação das normas constitucionais, a exegese deve partir dos princípios fundamentais, para os princípios setoriais. E, sob esse ângulo, merece destaque o princípio fundante da República que destina especial proteção a dignidade da pessoa humana*¹⁶. Verifica-se, desta

¹⁵ CARVALHO FILHO, 2011, p. 34.

¹⁶ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Acórdão proferido em Agravo Regimental no Recurso Especial nº 880,955/RS. Processual Civil. Agravo Regimental. Procedimento Cirúrgico. Descumprimento da decisão judicial de antecipação de tutela. Bloqueio de verbas públicas. Medida executiva. Possibilidade, in casu. Pequeno valor. Art. 461, § 5.º, do CPC. Rol exemplificativo de medidas. Proteção constitucional à saúde, à vida e à dignidade da pessoa humana. Primazia sobre princípios de direito financeiro e administrativo. Novel entendimento da E. Primeira Turma. [...] 4. Os direitos fundamentais à vida e à saúde são direitos subjetivos

maneira, que os preceitos e corolários positivados no Texto Constitucional, tal como os dispositivos que ambicionam a promoção do superprincípio da dignidade da pessoa humana reclama concretude de atuação, notadamente no que concerne aos direitos fundamentais do indivíduo.

Nesta senda, ao se esmiuçar o princípio da autotutela, quadra evidenciar que a Administração Pública, no exercício de sua atividade, comete equívocos, o que é algo plenamente aceitável, em decorrência da multiplicidade de tarefas que desempenha. Uma vez verificada a ocorrência de tais erros, é possível que o Poder Público reveja, com o escopo de restaurar a situação de regularidade. Neste sentido, insta trazer à colação o magistério do festejado José dos Santos Carvalho Filho que, com bastante proeminência, evidencia que “*a Administração Pública comete equívocos no exercício de sua atividade, o que não é nenhum pouco estranhável em vista das múltiplas tarefas a seu cargo*”¹⁷. Nesta senda, uma vez por ela verificada, por meio de seus agentes, a ocorrência de tais, ela poderá revê-los, com a intenção de restaurar a situação de regularidade.

Impera, de igual forma, colacionar ao apresentado as lições de Gasparini, em especial quando destaca que “*a Administração Pública está obrigada a policiar, em relação ao mérito e à legalidade, os atos administrativos que pratica. Cabe-lhe, assim, retirar do ordenamento jurídico os atos*

inalienáveis, constitucionalmente consagrados, cujo primado, em um Estado Democrático de Direito como o nosso, que reserva especial proteção à dignidade da pessoa humana, há de superar quaisquer espécies de restrições legais. Não obstante o fundamento constitucional, in casu, merece destaque a Lei Estadual n.º 9.908/93, do Estado do Rio Grande do Sul, que assim dispõe em seu art. 1.º: "Art. 1.º. O Estado deve fornecer, de forma gratuita, medicamentos excepcionais para pessoas que não puderem prover as despesas com os referidos medicamentos, sem privarem-se dos recursos indispensáveis ao próprio sustento e de sua família. Parágrafo único. Consideram-se medicamentos excepcionais aqueles que devem ser usados com frequência e de forma permanente, sendo indispensáveis à vida do paciente." 5. A Constituição não é ornamental, não se resume a um museu de princípios, não é meramente um ideário; reclama efetividade real de suas normas. Destarte, na aplicação das normas constitucionais, a exegese deve partir dos princípios fundamentais, para os princípios setoriais. E, sob esse ângulo, merece destaque o princípio fundante da República que destina especial proteção a dignidade da pessoa humana. 6. Outrossim, a tutela jurisdicional para ser efetiva deve dar ao lesado resultado prático equivalente ao que obteria se a prestação fosse cumprida voluntariamente. O meio de coerção tem validade quando capaz de subjugar a recalcitrância do devedor. O Poder Judiciário não deve compactuar com o proceder do Estado, que condenado pela urgência da situação a entregar medicamentos imprescindíveis proteção da saúde e da vida de cidadão necessitado, revela-se indiferente à tutela judicial deferida e aos valores fundamentais por ele eclipsados. [...] 9. Agravo regimental desprovido. Órgão Julgador: Primeira Turma. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgado em 02.08.2007. Publicado no DJe em 13.09.2007, p. 168. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso 20 abr. 2013.

¹⁷ CARVALHO FILHO, 2011, p. 30.

*inconvenientes e inoportunos e os ilegítimos”*¹⁸. Ora, a Administração Pública, enquanto instituição destinada a realizar o Direito e a propiciar o bem comum, não pode atuar além dos limites estatuídos pela norma jurídica e da moral administrativa, nem mesmo suplantar os fins sociais a que sua ação se destina. Desta feita, em sendo comprovado se o agente, por seus interesses escusos, erro, dolo ou culpa, desgarrou a atividade do Poder Público dos ditames legais, afastando-se da moral ou mesmo desviando-se do bem comum, incumbe a Administração Pública invalidar, espontaneamente ou mediante provocação, o próprio ato, destoante de sua finalidade.

Como se denota, a partir do arvorado alhures, muito mais que uma faculdade, o procedimento a ser adotado diante da irregularidade dá corpo a um dever, pois é inadmissível que a Administração Pública, defronte a situações irregulares, permaneça inerte e desinteressada. *“Não se trata apenas de uma faculdade, mas também de um dever, pois que não se pode admitir que, diante de situações irregulares, permaneça inerte e desinteressado”*¹⁹. Consoante destacou o Ministro Luiz Fux, ao relatoriar o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento Nº 853.358/CE, decidiu que *“o poder de autotutela da Administração Pública se caracteriza, não apenas pela possibilidade, mas pelo dever que a mesma possui de anular seus atos administrativos que desbordem dos limites da lei”*²⁰.

¹⁸ GASPARINI, 2012, p.73.

¹⁹ CARVALHO FILHO, 2011, p. 30.

²⁰ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão proferido em Agravo Regimental no Agravo de Instrumento Nº 853.358/CE. Agravo Regimental no Agravo De Instrumento. Direito administrativo. Cassação de anistia concedida a servidores públicos pela Administração Pública com base em seu poder de autotutela. Alegação de violação do artigo 5º, caput e inciso XXXVI, da Constituição Federal. Ausência de prequestionamento. Incidência dos enunciados das súmulas 282 e 356 DO STF. 1. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso extraordinário, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem. 2. As Súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: “é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada” e “o ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento”. 3. In casu, o acórdão recorrido assentou: “Administrativo. Servidor Público. Anistia. Lei Nº 8.878/94. Concessão em 1994. Anulação em 2001. Decadência administrativa. Inocorrência. Termo a quo, a entrada em vigor da Lei Nº 9.784/99. Autotutela da Administração Pública. 1. Remessa Necessária em face da sentença que determinou a permanência dos Impetrantes nas funções que desempenhavam junto ao DNOCS, as quais haviam retornado por conta de procedimentos administrativos instaurados em face da anistia concedida pela Lei nº 8.878/1994. 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a decadência prevista no art. 54, da Lei nº 9.784/1999 é aplicável aos atos administrativos praticados antes do seu advento; contudo, tem por termo ‘a quo’ a entrada em vigor do citado diploma legal – 1º-2-99- de forma a evitar a retroatividade da referida norma. 3. Hipótese em

Ademais, é cediço que o Estado, com apoio no baldrame da autotutela, dispõe da prerrogativa institucional de rever, em sede administrativa, os seus atos e decisões, podendo, em consequência, invalidá-los, quer mediante revogação (quando presentes motivos de conveniência, oportunidade ou utilidade), quer mediante anulação (quando ocorrente situação de ilegalidade), ressalvada, sempre, em qualquer dessas hipóteses, a possibilidade de controle jurisdicional. Poderá, quando restarem materializadas tais situações, rever enquadramento funcional, incidência de função gratificada e congêneres. Aliás, convém, aqui, destacar que o Supremo Tribunal Federal, por meio do verbete da Súmula nº. 473, pacificou tal possibilidade:

Súmula Nº. 473 - A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial²¹.

Colhe-se um sucedâneo de manifestações que corroboram tal possibilidade, em especial, a manifestação do Ministro Gilmar Mendes, ao relatoriar o Agravo Regimental no Recurso Extraordinário Nº 556.429/RS, quando sobreleva que *“nos termos da Súmula 473, a Administração Pública, ao constatar a ilegalidade de seus atos, pode corrigi-los, desconstituindo situações jurídicas consolidadas, no exercício do seu poder de autotutela, desde que observado o devido processo legal”*²². Em similar sentido, com propriedade

que os Impetrantes foram reintegrados ao quadro de pessoal do DNOCS em 21-10-1994, através da Portaria nº 170/94, e a revisão do ato de anistia, pela Administração, ocorreu em 15-2-2001. Prazo decadencial que começou a fluir em 1º-2-1999, data da entrada em vigor da Lei nº 9.784/99, de sorte que, quando da cassação do ato, em 15-2-2001, ainda não havia ocorrido a decadência administrativa. 4. O poder de autotutela da Administração Pública se caracteriza, não apenas pela possibilidade, mas pelo dever que a mesma possui de anular seus atos administrativos que desborem dos limites da lei. 5. Se a Comissão interministerial, ao analisar a documentação dos Impetrantes, verificou não haver sido provada a ocorrência da situação referida nos incisos I e II do art. 1º da Lei nº 8.878/1994, não teria outra alternativa, que não fosse a da invalidação do ato administrativo. Remessa Necessária provida”. 4. Agravo regimental desprovido. Órgão Julgador: Primeira Turma. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgado em 11.09.2012. Publicado no DJe em 27.09.2012. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 20 abr. 2013.

²¹ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Súmula 473. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 20 abr. 2013.

²² BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão proferido em Agravo Regimental no Recurso Extraordinário Nº 556.429/RS. Agravo regimental em Recurso Extraordinário. 2. Retificação do ato de aposentadoria pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul. Cálculo das horas-extras incorporadas na forma da Lei n. 1.560/78, do Município de Estrela. Possibilidade. 3. Súmula 473. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. Órgão Julgador: Segunda

ímpar, a Ministra Carmem Lúcia Antunes Rocha, ao relatoriar o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento Nº. 595.046/DF, explicita a faculdade-dever da Administração Pública de rever seus próprios atos, conferindo, por extensão, concreção aos feixes dogmáticos irradiados pelo corolário da autotutela, sendo carecido, para tanto, transcrever:

Esse entendimento guarda perfeita harmonia com a jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal firmada no sentido de que a Administração Pública pode anular os seus próprios atos quando ilegais, conforme disposto na Súmula 473 do Supremo Tribunal, desde que observado o devido processo legal, para desconstituir as situações jurídicas consolidadas que repercutem no âmbito dos interesses individuais dos administrados²³.

Impera, nesta trilha de exposição, salientar que *“a prerrogativa de invalidar ou revogar os próprios atos não se estende além dos administrativos. Assim não lhe cabe invalidar atos e contratos de Direito Privado”*²⁴. Ao lado disso, cuida salientar que não cabe à Administração Pública invalidar ato administrativo que tenha subsidiado a prática de outro, tal como ocorre em ato de aprovação de loteamento que atende, em conjunto com os demais documentos, as exigências para o carecido registro. No mais, já se decidiu que *“contudo, essa regra [contida na súmula 473 do Supremo Tribunal Federal] comporta algum temperamento, especialmente quando a revisão se depara com o direito de servidor público afetado pelo ato revisor”*²⁵.

Turma. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgado em 08.02.2011. Publicado no DJe em 24.02.2011. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 20 abr. 2013.

²³ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão proferido em Agravo Regimental no Agravo de Instrumento Nº 595.046/DF. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento. Administrativo. Complementação de Aposentadoria. Impossibilidade da análise da Legislação Estadual (Súmula 280). Ofensa Constitucional Indireta. Possibilidade de a Administração anular ou revogar seus atos. Agravo Regimental ao qual se nega provimento. A jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a Administração Pública pode anular os seus próprios atos quando ilegais, conforme o disposto na Súmula 473 do Supremo Tribunal, desde que observado o devido processo legal, para desconstituir as situações jurídicas consolidadas que repercutem no âmbito dos interesses individuais dos administrados. Órgão Julgador: Primeira Turma. Relatora: Ministra Carmem Lúcia. Julgado em 26.05.2009. Publicado no DJe em 26.06.2009. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 20 abr. 2013.

²⁴ GASPARINI, 2012, p. 73.

²⁵ RIO GRANDE DO SUL. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**. Acórdão proferido em Apelação Cível Nº 70030812721. Servidor Público. Negativa de Registro de Aposentadoria pelo TCE. Ato Composto. Demora do TCE que não inviabiliza a revisão do ato administrativo. Ampla Defesa e Contraditório que são dispensáveis na hipótese. Legalidade observada. O Tribunal de Contas do Estado decidiu por negar registro ao ato de aposentadoria da autora em virtude do reconhecimento de irregularidade no ato de admissão da mesma. Ato composto de revisão de aposentadoria realizado pela Corte de Contas que não necessita ser

No que pertine ao assunto em explanação, faz-se carecido reconhecer que os entendimentos jurisprudenciais paulatinamente construídos pelos Tribunais de Justiça, inclinam-se no sentido de que a Administração Pública, ao empregar o seu poder-dever de autotutela, o qual viabiliza a anulação ou revogação de seus próprios atos, quando esses se apresentam eivados de nulidade, deve, precipuamente atentar-se para a estabilidade das relações jurídicas concretizadas. Trata-se, com efeito, da ponderação de valores, a fim de que o exercício da autotutela, enquanto dever do Poder Público, não se apresente como instrumento causador de insegurança jurídica nem mesmo seja utilizado de maneira que atente contra direito líquido e certo pertencente ao administrado. Em especial, no que toca o direito adquirido e incorporado ao patrimônio material e moral do particular. Com o escopo de fortalecer as ponderações expendidas até o momento, cuida colacionar os seguintes arestos que acenam no sentido que:

Ementa: Mandado de Segurança. Ato Administrativo. Preclusão Administrativa. I – O ato administrativo conta com a retratabilidade que poderá ser exercida enquanto dito ato não gerar direitos a outrem; ocorrendo a existência de direitos, tais atos são atingidos pela preclusão administrativa, tornando-se irretratáveis por parte da própria Administração. II – É que, exercitando-se o poder da revisão de seus atos, a Administração tem que se ater aos limites assinalados na lei, sob pena de ferir o direito líquido e certo do particular, o que configura ilegalidade e ou abuso de poder. III – Segurança concedida. (Superior Tribunal de Justiça – Primeira Sessão/ MS 009-DF/ Rel. Ministro Pedro Accioli/ Julgado em 31.10.1989. Revista do Superior Tribunal de Justiça, vol.17. Brasília: STJ, 1990, p.195).

Ementa: Administrativo. Recurso Especial. Servidor Público. Valores pagos a maior pela Administração. Art. 46 da Lei 8.112/90. Abertura de Processo Administrativo para apuração de responsabilidade do servidor. Necessidade. Precedentes. Recurso Especial Conhecido e Improvido. 1. Cabe à Administração anular seus atos eivados de irregularidade, podendo indenizar pelo prejuízo causado, em aplicação do princípio da autotutela. Inteligência da Súmula 473/STF e do art. 46 da Lei 8.112/90. 2. O poder-dever da autotutela, todavia, não é absoluto, sendo necessário que a Administração, para reaver os valores indevidamente pagos, realize prévia apuração da existência, ou não, de alguma responsabilidade do servidor no recebimento da vantagem indevida, o que implica, necessariamente, abertura de processo administrativo. 3. Recurso especial conhecido e

submetido à ampla defesa e ao contraditório. Apesar da demora daquela Corte para julgamento do processo administrativo, tal fato não inviabiliza a sua revisão, diante do princípio da autotutela. Legalidade verificada. Sentença de improcedência mantida. Apelação Improvida, Vencido o vogal. Órgão Julgador: Terceira Câmara Cível. Relator: Desembargador Nelson Antônio Monteiro Pacheco. Julgado em 17.03.2011. Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em 20 abr. 2013.

improvido (Superior Tribunal de Justiça - Quinta Turma/ Resp 517.587/AL/ Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima/ Julgado em 07.11.2006).

Cuida reconhecer que a autotutela compreende dois aspectos quanto à atuação administrativa. A primeira está relacionado aos aspectos de legalidade, em relação aos quais a Administração, de ofício, procede à revisão de atos considerados como ilegais. O segundo está assentado nos característicos de mérito em que reexamina atos anteriores quanto à conveniência e oportunidade de sua manutenção ou desfazimento. O dever conferido à Administração Pública, conquanto encontre sedimento autorizador pelo postulado da autotutela administrativa, “*depende, para exercer-se legitimamente, da estrita observância, pelo Poder Público, da cláusula constitucional do ‘due process of law’*”²⁶, sob pena de nulidade da deliberação estatal, notadamente nas situações em que a invalidação atinja diretamente a situação jurídica do administrado ou da pessoa interessada.

Entretanto, tal como explicitado algures, em observância ao dogma da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídica, cuida estabelecer limites ao exercício da autotutela pela Administração Pública. Com realce, a possibilidade de revisão dos atos administrativos, sem quaisquer contornos delimitadores, se apresenta demasiadamente nociva. Deste modo, já assentou entendimento de que a Administração Pública tem o direito de anular atos

²⁶ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão proferido em Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança N° 31.662. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança – Benefício Constitucional da anistia – Portaria Interministerial n° 134/2011 – Instauração de procedimento administrativo de revisão dos atos em que reconhecida a condição de anistiado político – Pretendida violação a direito individual – Inexistência – Simples exercício, pela Administração Pública, do seu poder de autotutela – Alegada consumação de prazo decadencial (lei n° 9.784/99, art. 54) – Inocorrência – Recurso de agravo improvido. - Q Estado, com apoio no princípio da autotutela, dispõe da prerrogativa institucional de rever, em sede administrativa, os seus atos e decisões, podendo, em consequência, invalidá-los, quer mediante revogação (quando presentes motivos de conveniência, oportunidade ou utilidade), quer mediante anulação (quando ocorrente situação de ilegalidade), ressalvada, sempre, em qualquer dessas hipóteses, a possibilidade de controle jurisdicional. Doutrina. Precedentes. - A mera instauração de procedimento de revisão dos atos concessivos de reparação econômica a que se referem o art. 8º do ADCT e a Lei n° 10.559/2002 não caracteriza, só por si, violação a direito individual daqueles que já tiveram reconhecida sua condição de anistiado político, revelando-se legítima, em consequência, a possibilidade de reexame, pela Pública Administração, da anistia concedida com apoio na Lei n° 10.559/2002. Precedentes. - Eventual invalidação do ato concessivo de anistia, fundada no art. 17 da Lei n° 10.559/2002, deverá ser precedida, sempre, de procedimento administrativo em cujo âmbito seja respeitada a garantia constitucional do “due process of law”. Precedentes. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgado em 05.03.2013. Publicado no DJe em 26.03.2013. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 20 abr. 2013.

administrativos que tenham irradiado efeitos favoráveis ao destinatário decai em cinco anos, exceto se houver comprovação de má-fé. Assim, uma vez aperfeiçoada esse prazo, torna-se incabível o exercício de autotutela pela Administração, porquanto, tal hipótese acarreta a conversão do fato anterior em situação jurídica legítima.

O cotejo entre o poder de autotutela da Administração Pública e os princípios do contraditório e da ampla defesa e o dogma da legalidade, insertos na seara constitucional dos direitos e garantias fundamentais e protegidos como cláusulas pétreas pelo constituinte originário e de observância imperiosa pela Administração Pública, respectivamente, e a consequente delimitação do alcance dessas regras essenciais ao Estado Democrático de Direito reclamam sustentação jurisprudencial, notadamente em razão da proeminência nutrida. Com efeito, o tema não está limitado ao interesse subjetivo das partes, eis que se mostra importante para todos os cidadãos, os quais, em teoria, podem ser afetados por procedimento da Administração Pública que anule ato administrativo que tenha gerado repercussão em seus campos de interesse individuais. *“Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já decorreram efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo”*²⁷.

²⁷ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão proferido em Recurso Extraordinário Nº 594.296. Recurso Extraordinário. Direito Administrativo. Exercício do poder de autotutela estatal. Revisão de contagem de tempo de serviço e de quinquênios de servidora pública. Repercussão geral reconhecida. 1. Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já decorreram efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo. 2. Ordem de revisão de contagem de tempo de serviço, de cancelamento de quinquênios e de devolução de valores tidos por indevidamente recebidos apenas pode ser imposta ao servidor depois de submetida a questão ao devido processo administrativo, em que se mostra de obrigatória observância o respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa. 3. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator: Ministro Dias Toffoli. Julgado em 21.09.2011. Publicado no DJe em 10.02.2012. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 20 abr. 2013.

REFERÊNCIAS:

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil.** Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 20 abr. 2013.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça.** Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em 20 abr. 2013.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal.** Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 20 abr. 2013.

CARVALHO JÚNIOR, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 24 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 23 ed. São Paulo: Editora Atlas S/A, 2010.

ESPÍRITO SANTO. **Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo.** Disponível em: <www.tjes.jus.br>. Acesso em 20 abr. 2013.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo.** 17 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 38 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2012.

MELLO, Celso Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** São Paulo: Editora Malheiros, 2011.

RIO GRANDE DO SUL. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.** Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em 20 abr. 2013.

SERESUELA, Nívea Carolina de Holanda. Princípios constitucionais da Administração Pública. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 60, 1 nov. 2002. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/3489>>. Acesso em 20 abr. 2013.

TOVAR, Leonardo Zehuri. O Papel dos Princípios no Ordenamento Jurídico. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 696, 1 jun. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6824>>. Acesso em 20 abr. 2013.

VERDAN, Tauã Lima. Princípio da Legalidade: Corolário do Direito Penal. **Jurid Publicações Eletrônicas**, Bauru, 22 jun. 2009. Disponível em: <<http://jornal.jurid.com.br>>. Acesso em 20 abr. 2013.