DIREÇÃO CONCURSOS

Aula 00

Direito Administrativo para AFT

Prof. Erick Alves

Sumário

APRESENTAÇÃO **3**

ESTADO, GOVERNO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA **3**

ESTADO 4

GOVERNO 10

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA 14

DIREITO ADMINISTRATIVO **24**

DIREITO PRIVADO E DIREITO PÚBLICO 24

CONCEITO DE DIREITO ADMINISTRATIVO 25

OBJETO DO DIREITO ADMINISTRATIVO 27

FONTES DE DIREITO ADMINISTRATIVO 29

SISTEMAS ADMINISTRATIVOS 38

SISTEMA ADMINISTRATIVO BRASILEIRO 39

QUESTÕES COMENTADAS DA BANCA CESPE **50**

LISTA DE QUESTÕES **71**

GABARITO **78**

RESUMO DIRECIONADO **79**

LEITURA COMPLEMENTAR **82**

CRITÉRIOS USADOS PARA DEFINIR O DIREITO ADMINISTRATIVO 82

CRITÉRIOS USADOS PARA DEFINIR O OBJETO DO DIREITO ADMINISTRATIVO 84

REFERÊNCIAS **85**

Apresentação

Olá, tudo bem? Aqui é o **Erick Alves** 🤓



Para quem não me conhece, sou **Auditor do Tribunal de Contas da União (TCU)** e professor de Direito Administrativo, agora em uma nova casa, a **Direção Concursos**. Sou formado pela Academia Militar das Agulhas Negras (AMAN), onde aprendi muito sobre **disciplina, organização** e **responsabilidade,** características essenciais para quem *estuda* e para quem *ensina* no ramo de concursos públicos.

Nesta aula, vamos abordar o seguinte tópico do edital do último concurso para **Auditor Fiscal do Trabalho**:

DIREITO ADMINISTRATIVO: *Estado, governo e administração pública. Direito Administrativo: origem, conceito, fontes. Sistemas Administrativos.*

Assim, ao término desta aula, você deverá ser capaz de responder questões da banca **CESPE** sobre:

- Conceitos de Estado, Governo e Administração Pública;
- Funções típicas e atípicas dos Poderes do Estado;
- Sentidos da Administração Pública (subjetivo e objetivo);
- Conceito e objeto do Direito Administrativo, incluindo os critérios históricos;
- Fontes do Direito Administrativo (lei, doutrina, jurisprudência e costumes);
- Sistemas Administrativos (francês e inglês).

Desses assuntos, você deve prestar mais atenção nos *conceitos de Administração Pública (sentido formal e sentido material)*, assim como nas *fontes do Direito Administrativo*.

Este livro digital em PDF está organizado da seguinte forma:

1) **Teoria permeada com questões**, para fixação do conteúdo ***– estudo obrigatório, págs. 04 a 49;***
2) **Bateria de questões comentadas da banca organizadora do concurso,** para conhecer a banca e o seu nível de cobrança ***– estudo obrigatório, págs. 50 a 70;***
3) **Lista de questões da banca sem comentários seguida de gabarito,** para quem quiser tentar resolver antes de ler os comentários *– estudo facultativo, pág. 71 a 78;*
4) **Resumo Direcionado,** para auxiliar na revisão *– estudo facultativo, págs. 79 a 81;*
5) **Leitura complementar,** para quem quiser aprofundar o conteúdo *– estudo facultativo, págs. 82 a 84.*

Portanto, ***não se assuste com o tamanho do material!*** Note que existem tópicos de estudo obrigatório e outros de estudo facultativo. Os tópicos de estudo obrigatório foram preparados pensando na sua necessidade para o concurso, sem mais nem menos. Já os tópicos de estudo facultativo também são importantes, pois auxiliam na revisão e no aprofundamento do conteúdo, mas ***não*** são essenciais caso você esteja procurando um estudo mais objetivo.

Além deste livro digital em PDF, o conteúdo também é abordado em **vídeo aula**. Você pode escolher *estudar só o PDF, só a vídeo aula ou ambos*. Para um melhor aproveitamento do tempo, *recomendo que você estude apenas pelo PDF*, utilizando o vídeo para retirar eventuais dúvidas ou para reforçar o entendimento de tópicos específicos.

Aos estudos!

Estado, Governo e Administração Pública

As bases do nosso Direito Administrativo se encontram na Constituição Federal. Assim, antes de iniciarmos o estudo específico da disciplina, necessário se faz apresentar alguns conceitos geralmente estudados no Direito Constitucional.

Vamos começar a partir do conceito de Estado, sobre o qual repousa toda a atual concepção a respeito da organização da Administração Pública e do funcionamento dos serviços públicos prestados à sociedade.

Estado

A civilização, desde seus primórdios, se organiza em grupos e executa atividades de cunho administrativo. O chefe da tribo, por exemplo, coordenava a caça, solucionava conflitos pessoais dos membros da aldeia e adotava medidas necessárias à preparação para a guerra.

A doutrina, porém, diverge sobre se essas comunidades primitivas poderiam ou não ser classificadas como Estado. Algumas correntes defendem que a sociedade teria tido precedência sobre a formação do Estado, o qual teria nascido apenas quando passou a apresentar características bem definidas.

Não obstante, é fato que o Estado moderno teve sua origem a partir das revoluções liberais ocorridas nos séculos XVIII e XIX, notadamente a Revolução Francesa e a independência norte-americana. Após esses movimentos, o governante deixou de ser o centro do poder, posição que passou a ser ocupada pelos cidadãos. De acordo com esse modelo, a existência do Estado se justifica como meio para **harmonizar**, **definir limites** ou para efetivamente **permitir** o exercício dos direitos dos cidadãos.

Atualmente, a organização do Estado é **matéria constitucional** no que concerne à divisão política do território nacional, à estruturação dos Poderes, à forma de Governo, ao modo de investidura dos governantes, aos direitos e às garantias dos governados.

No seu dia-a-dia, você deve perceber que o termo "Estado", possui diversos significados coloquiais, **dependendo do contexto** em que ele é utilizado. "Estado" pode ser empregado, por exemplo, com o significado de *Governo*, ou de *Administração Pública*, se referindo aos órgãos e agentes que administram os recursos públicos e prestam serviços à sociedade, como a Presidência da República, os Ministérios, a Receita Federal, as polícias, os órgãos ambientais, dentre outros. Nesse sentido, ouvimos frases do tipo "*o Estado deve assegurar a segurança pública e a educação da sociedade; o Estado brasileiro precisa ser diminuído.* O termo também pode se referir ao nosso país, a República Federativa do Brasil, especialmente nas relações internacionais (*ex: o Estado brasileiro condenou o atentado terrorista ocorrido no Oriente Médio*). "Estado", ainda, pode significar os Estados-membros, como São Paulo, Minas Gerais, Goiás, etc.

No nosso curso, o termo Estado poderá ser empregado com todos esses significados, embora o mais comum seja como sentido de "Administração Pública", face ao escopo do Direito Administrativo.

Em seguida, vamos estudar os aspectos mais importantes da organização do Estado. Antes, porém, vamos aprender como a doutrina o define.

Conceito de Estado

Conforme ensina Hely Lopes Meireles, o conceito de Estado varia segundo o ângulo em que é considerado. Nas palavras do ilustre doutrinador, *"do ponto de vista sociológico, o Estado é corporação territorial dotada de um poder de mando originário; sob o aspecto político, é comunidade de homens, fixada sobre um território, com poder superior de ação, mando e coerção; sob o prisma constitucional, é pessoa jurídica territorial soberana".*

O nosso Código Civil caracteriza o Estado como **pessoa jurídica de direito público interno** (art. 40 e 41). Portanto, o Estado é um ente personalizado, ou seja, é um sujeito capaz de adquirir **direitos** e **obrigações** na ordem jurídica, podendo se relacionar tanto *internamente* – com seus servidores e empregados, com os cidadãos, com as empresas etc. – quanto *externamente* – com outros Estados soberanos ("países").

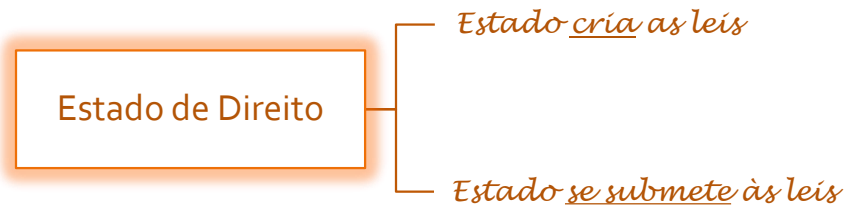
Ao tratar do conceito de Estado, costuma-se também fazer referência ao conceito de **Estado de Direito**. O Brasil, por exemplo, é um Estado de Direito, conforme prescreve o art. 1º da Constituição Federal:

> *Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em **Estado Democrático de Direito** (...)*

Hely Lopes Meireles diz que o Estado de Direito é aquele **juridicamente organizado** e **obediente às suas próprias leis**, ou seja, ao mesmo tempo em que o Estado cria o direito deve **sujeitar-se a ele**. Portanto, para caracterizar o Estado de Direito, não basta apenas a existência de um ordenamento jurídico para balizar a atuação do Estado; também é necessária a criação de mecanismos para assegurar que o próprio Estado e a sociedade cumpram as normas presentes nesse ordenamento.

A ideia de Estado de Direito surgiu para fazer frente ao chamado **Estado Absolutista**, no qual o poder centrava-se na figura do **soberano** (rei, príncipe), cujos atos não comportavam controle, sob o postulado de que o rei não podia errar ou que o conteúdo do direito valia o mesmo que a vontade do príncipe.

Os princípios do Estado de Direito vieram, então, para **impor freios** à atividade estatal, utilizando a **lei** como mecanismo de contenção do poder, mediante a fórmula do *"rule of law"* (o Estado é que cria as regras, mas também deve se sujeitar a elas). E é aí que está a importância do conceito de Estado de Direito para o estudo do Direito Administrativo, pois indica que o **Estado deve se submeter às regras** desse ramo do direito quando estiver exercendo sua função administrativa.

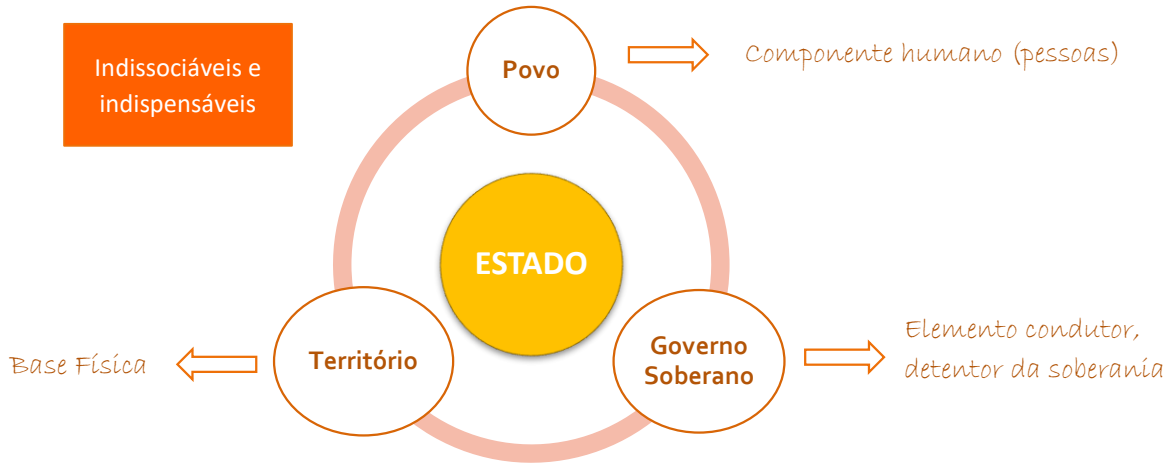


Definido o conceito de Estado, vamos agora apresentar algumas subdivisões igualmente importantes para nossa disciplina.

Elementos do Estado

O Estado é formado por <u>três elementos</u>: **povo, território** e **governo soberano**.

Esses três elementos são **indissociáveis** e **indispensáveis** para a noção de um Estado independente: o povo, em um dado território, organizado segundo sua livre e soberana vontade. *Povo*, então, é o componente humano do Estado; *Território*, a sua base física; *Governo Soberano*, o elemento condutor do Estado.



A **soberania** é característica própria dos Estados independentes, indicando que possuem poder absoluto para se **organizar** e se **conduzir** segundo a livre vontade de seu povo. A vontade do Estado, derivada da vontade de seu povo, se manifesta através dos denominados *Poderes de Estado*.

Poderes de Estado

O poder geral e abstrato do Estado, decorrente da sua soberania, divide-se em **três** segmentos funcionais, segundo a clássica tripartição concebida por Montesquieu e até hoje adotada nos Estados de Direito. Por essa classificação, os Poderes de Estado são o **Legislativo**, o **Executivo** e o **Judiciário**.

Tais poderes figuram de forma expressa na nossa Constituição:

> *Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.*

Um dos fundamentos dessa tripartição é evitar que todo o poder se concentre nas mãos de uma só pessoa ou órgão. Serve também para **especializar** as funções básicas do Estado.

Com efeito, a cada um dos Poderes corresponde uma **função típica**, desempenhada com *preponderância* pelo respectivo Poder.

Assim, ao **Poder Legislativo** foi cometida a **função legislativa**, ou seja, a elaboração das leis; ao **Executivo**, a **função administrativa**, isto é, a execução da lei; e, ao **Judiciário**, a **função jurisdicional (ou judicial)**, ou seja, a aplicação da lei para solução de conflitos concretos entre litigantes.

Fique atento!!

Para o estudo do Direito Administrativo, em particular, a função que mais interessa é a **função administrativa**, pela qual o Estado, aplicando a lei, cuida da gestão de todos os seus interesses e os de toda a coletividade.

Di Pietro ensina que a função administrativa caracteriza-se por prover de maneira **imediata** e **concreta** as exigências individuais ou coletivas para a satisfação dos interesses públicos preestabelecidos em lei. Trata-se, portanto, dos atos do Poder Público que produzem efeitos concretos na sociedade – como a realização de uma compra, a contratação de um servidor, a prestação de um serviço -, o que é diferente da produção de uma lei, por exemplo, que produz efeitos gerais e abstratos.

Por ser muito ampla e abranger uma gama de situações, alguns autores preferem enxergar a função administrativa como uma função **residual**: excluída a função legislativa, pela qual se criam normas jurídicas, e a jurisdicional, que se volta especificamente para a solução de conflitos de interesses, todo o restante espelha o exercício da função administrativa.

Detalhe importante é que os Poderes não se limitam ao exercício da sua **função típica**. Na verdade, cada Poder exerce sua função típica **com preponderância, mas não com exclusividade**.

Atenção!! ***Não há exclusividade no exercício das funções típicas, e sim preponderância.***

De fato, *sempre que autorizados pela Constituição*, cada Poder também desempenha, de modo acessório, **funções atípicas**, vale dizer, atividades com características das funções pertencentes aos outros Poderes. Estabelecem-se, assim, pontos de interseção entre eles.

Portanto, na realidade não há propriamente uma divisão rígida entre os Poderes. Diz-se que nosso regime constitucional não adota o princípio da separação absoluta de atribuições e sim o da **especialização** de funções.

Embora sejam independentes entre si, todos os Poderes devem atuar em **equilíbrio** e **harmonia** para atingir os fins previstos na Constituição. Este é o fundamento do chamado **sistema de freios e contrapesos**, no qual um Poder limita o outro, de forma a ser evitada a supremacia de qualquer deles sobre os demais.

O Legislativo, por exemplo, cuja função precípua é a **normativa**, exerce a **função jurisdicional** quando o Senado processa e julga o Presidente da República ou os Ministros do Supremo Tribunal Federal nos crimes de responsabilidade (CF, art. 52, I e II). Exerce também a **função administrativa** quando organiza seus serviços internos (CF, art. 51, IV, e 52, XIII) ou quando exerce a gestão de seus bens, pessoal e serviços.

O Judiciário, por sua vez, cuja função típica é a **jurisdicional**, exerce a **função legislativa** ao elaborar os regimentos internos dos Tribunais (CF, art. 96, I, "a"); desempenha, ainda, a **função administrativa**, quando organiza seus serviços (CF, art. 96, I e II) ou quando exerce a gestão de seus bens, pessoal e serviços.

Já o Executivo, ao qual incumbe precipuamente a **função administrativa**, desempenha também a **função legislativa** quando expede decretos e regulamentos para a fiel execução das leis (CF, art. 84, IV) ou quando edita medidas provisórias (CF, art. 62) ou leis delegadas (CF, art. 68).

Fique atento!!

Nosso ordenamento jurídico ***não*** admite o exercício da **função jurisdicional** pelo Poder Executivo. Conforme ensina Carvalho Filho, a função jurisdicional típica, assim considerada aquela capaz de resolver conflitos com o cunho de definitividade (res judicata ou coisa julgada), é praticamente monopolizada pelo Judiciário, e só em *casos excepcionais*, expressamente mencionados na Constituição, ela é desempenhada pelo Legislativo.

Isso porque entre nós, como veremos ainda nesta aula, vige o **princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional** (CF, art. 5º, XXXV), pelo qual qualquer interessado pode sempre buscar seus direitos junto ao Judiciário. Assim, ainda que o Executivo solucione contendas em processos administrativos de sua competência, estas não constituirão coisa julgada, em sentido estrito, eis que poderão ser levadas à apreciação do Judiciário.

No entanto, frise-se que existem doutrinadores, a exemplo de Celso Antônio Bandeira de Melo, a defender que o Executivo exerce jurisdição, porém *sem definitividade*, ou, dizendo de outra forma, com definitividade apenas no âmbito da própria Administração, formando a chamada **coisa julgada administrativa**. Como exemplo, têm-se os processos perante o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), que tem competência para julgar as infrações contra a ordem econômica ou os processos de questionamento tributário submetidos aos chamados "Conselhos de Contribuintes[1]".

Em suma, o ponto a ressaltar para o estudo do Direito Administrativo é que, no Brasil, **todos os Poderes exercem atividades de natureza administrativa**, e não apenas o Poder Executivo. Em outras palavras, a Administração Pública brasileira não se restringe ao Poder Executivo. No Legislativo, por exemplo, existem as chamadas "Mesas", tais como a Mesa da Câmara dos Deputados ou a Mesa do Senado Federal, órgãos administrativos responsáveis pela gestão dos bens, serviços e pessoal das casas legislativas. De forma semelhante, no Judiciário, existem as denominadas "Secretarias", que desempenham as funções administrativas dos tribunais em geral. Como veremos mais adiante, seja qual for o órgão que exerça atividade administrativa, sempre deverá observar as regras e princípios norteadores do Direito Administrativo.



[1] Celso Antônio Bandeira de Melo (2010, p. 34).

Formas de Estado

O Estado pode se organizar politicamente na forma de:

- Estado unitário
- Estado federado (complexo ou composto)

O **Estado unitário** se caracteriza pela **centralização política**. Existe, então, apenas um poder político central a conduzir toda a população, em todo o território, nos níveis local, regional e nacional.

O Uruguai, por exemplo, é um Estado unitário: justiça, educação, saúde, segurança e demais serviços públicos são administrados em todo o país por um único poder político central.

O **Estado federado**, ao contrário, se caracteriza pela **descentralização política**. Existem poderes políticos distintos e autônomos coexistindo num mesmo território, os quais dividem as responsabilidades nos níveis local, regional e nacional.

O Brasil, por exemplo, é um **Estado federado**, pois, em seu território, coexistem pessoas políticas distintas – a **União**, os **Estados-membros**, o **Distrito Federal** e os **Municípios**. Nossa Constituição define os limites de atuação dessas esferas políticas. Assim, temos um poder político central (União), poderes políticos regionais (estados) e poderes políticos locais (municípios), além do Distrito Federal, que, em virtude da vedação constitucional para sua divisão em municípios, acumula poderes regionais e locais (CF, art. 32, §1º).

Destaque-se que, nos Estados federados, ainda existe um poder central, que cuida das matérias de interesse predominantemente nacional (no Brasil, é a União). A peculiaridade é que, diferentemente dos Estados unitários, nos Estados federados outras esferas[2] também possuem poder político e autonomia para exercer competências de interesse regional e local (no Brasil, exercidas pelos Estados-membros, municípios e Distrito Federal).

No regime federativo brasileiro, ***não*** **existe relação de hierarquia ou subordinação** entre os diversos entes políticos. É o que prescreve a Constituição Federal:

> *Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.*

Todos os componentes da federação materializam o Estado, cada um deles atuando dentro dos limites de competência traçados pela Constituição, com **autonomia política, administrativa e financeira**. Assim, por exemplo, o governo de determinado município não precisa se submeter à vontade dos governos estadual ou federal para organizar serviços de interesse local, como a coleta de lixo, pois a Constituição lhe outorga competência para decidir sobre o assunto (CF, art. 30).

Carvalho Filho ensina que **autonomia** significa ter a entidade integrante da federação capacidade de **auto-organização, autogoverno** e **autoadministração**. No primeiro caso, a entidade pode criar seu diploma

[2] Segundo, Lucas Furtado as entidades que recebem atribuições políticas diretamente da Constituição Federal, sobretudo atribuições de legislar e de tributar, podem ser denominadas de ***entidades políticas ou primárias***. No Brasil, são entidades políticas ou primárias a União, os Estados-membros, o Distrito Federal e os Municípios.

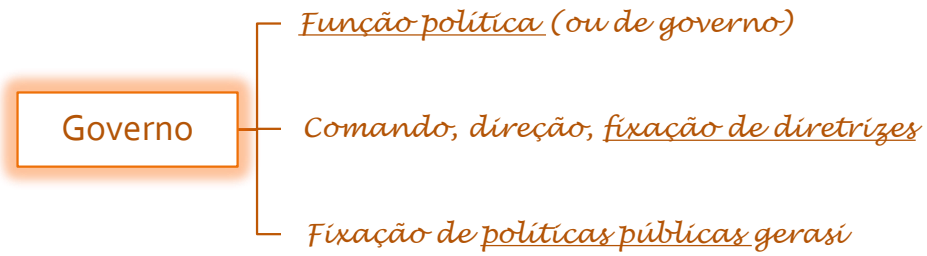
constitutivo (Constituição Federal, Constituições Estaduais e Leis Orgânicas Municipais); no segundo, pode organizar seu governo e eleger seus dirigentes; no terceiro, pode ela organizar seus próprios serviços.

E é justamente esse último aspecto – **capacidade de autoadministração** – que interessa para o Direito Administrativo. Isso porque essa capacidade faz com que todas as entidades federativas possuam suas próprias administrações, ou seja, sua própria organização e seus próprios serviços, inconfundíveis com o de outras esferas. Temos, portanto, uma administração federal, uma administração distrital, administrações estaduais e administrações municipais, todas elas se sujeitando às regras e princípios orientadores do Direito Administrativo.

Governo

Como ensina Hely Lopes Meireles, **Governo** é a "expressão política de comando, de iniciativa, de fixação de objetivos do Estado e de manutenção da ordem jurídica vigente".

Trata-se, portanto, do conjunto de Poderes e órgãos responsáveis pela **função política do Estado**, cujas atribuições decorrem diretamente da Constituição.



Assim, o conceito de Governo, enquanto responsável pela função política do Estado, está relacionado ao **comando, coordenação, direção** e **fixação de objetivos, diretrizes** e **de planos** para a atuação estatal (as denominadas políticas públicas). Difere do conceito de Administração Pública, pois esta, como veremos, se resume ao aparelhamento de que dispõe o Estado para a mera **execução** das políticas de Governo.

Sistema de governo

O sistema de governo é definido pelo modo como se dá a **relação entre o Poder Legislativo e o Poder Executivo** no exercício das funções governamentais. Pode ser:

- Sistema presidencialista ou presidencialismo.
- Sistema parlamentarista ou parlamentarismo.

A característica marcante do **presidencialismo** é a **independência** entre os Poderes. O Presidente da República exerce plenamente a chefia do Poder Executivo, **acumulando** as funções de Chefe de Estado e de Chefe de Governo. Ademais, cumpre **mandato fixo**, sem precisar depender da confiança do Poder Legislativo para sua investidura ou para o exercício do cargo. Por sua vez, o Poder Legislativo não está sujeito a ser dissolvido pelo Executivo, uma vez que seus membros são eleitos para um período certo de tempo.

Já a característica marcante do **parlamentarismo** é a **colaboração** entre os Poderes Executivo e Legislativo. No Poder Executivo parlamentarista, as funções de Chefe de Estado e de Chefe de Governo são exercidas por pessoas distintas: a chefia de Estado é exercida pelo Presidente da República ou pelo Monarca, e a chefia de governo pelo Primeiro Ministro ou pelo Conselho de Ministros. O Primeiro Ministro, chefe de governo, normalmente é indicado pelo Presidente da República, chefe de Estado, para **mandato sem prazo**

fixo. Sua permanência no cargo depende da **confiança** do Poder Legislativo, o qual pode exonera-lo a qualquer tempo. Por outro lado, se o governo entender que o Parlamento perdeu a confiança do povo, poderá optar por sua **dissolução**, convocando novas eleições para formação de outro Parlamento.

➢ ***O Brasil adota o sistema presidencialista de governo.***

O **Presidente da República** é o Chefe do Poder Executivo federal e, consequentemente, da Administração Pública federal. Por sua vez, nos Estados, Distrito Federal e Municípios, os Chefes dos Poderes Executivos e das administrações públicas locais são, respectivamente, os **Governadores** e os **Prefeitos**.

Forma de governo

A forma de governo depende da maneira como ocorre a **instituição** e a **transmissão** do poder na sociedade e como se dá a **relação entre governantes e governados**[3]. Pode ser:

- República.
- Monarquia.

A **república** se caracteriza pela **eletividade** e pela **temporalidade** dos mandatos do Chefe do Poder Executivo, o qual possui o **dever de prestação de contas**.

Já a **monarquia** é caracterizada pela **hereditariedade** e **vitaliciedade**, com **ausência de prestação de contas**.

➢ ***O Brasil adota a forma de republicana de governo.***

*****

Questões para fixar

1. O princípio da separação dos Poderes adotado no Brasil pode ser caracterizado como rígido, uma vez que todos os Poderes da República exercem apenas funções típicas.

Comentário:

*O item está errado. O princípio da separação dos Poderes adotado no Brasil pode ser caracterizado como **flexível**, e não como rígido, uma vez que os Poderes exercem suas funções típicas com preponderância, mas não com exclusividade. De fato, cada Poder, ao lado de sua função típica, também desempenha **funções atípicas**, vale dizer, atividades com características das funções desempenhadas pelos demais Poderes.*

Gabarito: Errado

2. A CF instituiu mecanismos de freios e contrapesos, de modo a concretizar-se a harmonia entre os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, como, por exemplo, a possibilidade de que o Poder Judiciário declare a inconstitucionalidade das leis.

Comentário:

*A questão está perfeita. A possibilidade de que o Poder Judiciário declare a inconstitucionalidade de leis constitui exemplo típico do **mecanismo de freios e contrapesos** previsto na Constituição da República. No caso, possibilita ao Judiciário retirar do mundo jurídico eventuais leis aprovadas pelo Poder Legislativo que*

[3] Alexandrino, M. e Paulo, V. (2014, p. 17).

não estejam em plena consonância com os ditames constitucionais. Em razão da existência de mecanismos como esse, evita-se que um Poder se sobressaia sobre os demais, estabelecendo, assim, o equilíbrio e a harmonia entre eles. Também são exemplos de mecanismos do sistema de freios e contrapesos: a possibilidade de veto de projetos de lei pelo chefe do Executivo e a sabatina pelo Senado de membros do STF escolhidos pelo chefe do Executivo.

Gabarito: Certo

3. A eleição periódica dos detentores do poder político e a responsabilidade política do chefe do Poder Executivo são características do princípio republicano.

Comentário:

*O quesito está correto. As características marcantes da forma de governo República são a **eletividade** e a **temporalidade** do mandato do chefe do Executivo e, ainda, a sua responsabilidade política, consubstanciada no dever de prestar contas de seus atos.*

Gabarito: Certo

4. Decorre do princípio constitucional fundamental da independência e harmonia entre os poderes a impossibilidade de que um poder exerça função típica de outro, não podendo, por exemplo, o Poder Judiciário exercer a função administrativa.

Comentário:

*O sistema de separação de Poderes previsto na Constituição Federal é flexível. Isso significa que cada Poder possui uma **função típica**, a qual exerce com preponderância, mas não com exclusividade, eis que também exerce funções atípicas, próprias dos demais Poderes. Assim, por exemplo, o Judiciário, ao contrário do que afirma o item, pode sim exercer função administrativa, como quando realiza concursos públicos ou promove licitações para aquisição de bens.*

Gabarito: Errado

5. Consoante o modelo de Estado federativo adotado pelo Brasil, os estados-membros são dotados de autonomia e soberania, razão por que elaboram suas próprias constituições.

Comentário:

*É correto que o modelo de Estado federativo adotado pelo Brasil confere **autonomia** aos Estados-membros, nos termos do art. 18 da Constituição Federal:*

> *Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.*

*Essa autonomia é de **caráter político**, **administrativo** e **financeiro**, o que significa que os estados-membros, assim como os municípios e o DF, possuem capacidade de **auto-organização**, **autogoverno** e **autoadministração**. Porém, o quesito erra ao afirmar que os estados-membros são dotados de soberania. Na verdade, somente o Estado Federal (a República Federativa do Brasil), detém o atributo da soberania. Já os entes federados, incluindo a União, possuem apenas autonomia.*

Gabarito: Errado

6. Assinale a opção incorreta.

a) O sistema de freios e contrapesos não importa em subordinação de um poder a outro, mas diz

respeito a mecanismos de limitação de um poder pelo outro previstos constitucionalmente, de modo a assegurar a harmonia e o equilíbrio entre eles.

b) É exemplo de mecanismo de freios e contrapesos o poder de veto conferido ao Chefe do Poder Executivo em relação a projetos de lei aprovados pelo Congresso Nacional.

c) O veto imposto pelo Chefe do Poder Executivo pode ser derrubado por meio do voto da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, em sessão conjunta.

d) Compete ao Presidente da República, dentro do sistema de freios e contrapesos previsto constitucionalmente, escolher e nomear os Ministros do Supremo Tribunal Federal, depois de aprovada a escolha pelo voto da maioria absoluta do Congresso Nacional, em sessão conjunta.

e) São funções típicas do Poder Legislativo legislar e fiscalizar, sendo suas funções atípicas administração e julgamento, podendo ser citado como exemplo desta última o julgamento do Presidente da República ou Ministros do STF por crimes de responsabilidade.

Comentários:

*(**a) CERTA**. No Brasil, conforme prevê o art. 2º da Constituição Federal, **os Poderes são independentes e harmônicos entre si**, não havendo, assim, relação de subordinação entre eles. A harmonia é garantida pelo sistema de freios e contrapesos, que se caracteriza pela existência de controles recíprocos, estabelecidos para evitar que qualquer Poder se sobressaia sobre os demais.*

***(b) CERTA**. Como dito, o mecanismo de freios e contrapesos admite **controles recíprocos**, isto é, controle de um Poder sobre outro. No caso, o poder de veto (CF, art. 66, §1º) possibilita ao Chefe do Executivo não sancionar projetos de lei aprovados pelo Poder Legislativo.*

***(c) CERTA**. Ainda conforme o mecanismo de freios e contrapesos, a Constituição estabelece que o veto do Poder Executivo não é absoluto, pois pode ser derrubado pelo voto da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, em sessão conjunta (CF, art. 66, §4º).*

***(d) ERRADA**. É certo que, dentro do sistema de freios e contrapesos previsto na CF, **compete ao Presidente da República escolher e nomear os Ministros do STF**. Porém, a escolha deve ser aprovada pela maioria absoluta do Senado Federal (CF, art. 101, parágrafo único), e não pelo Congresso Nacional, daí o erro.*

***(e) CERTA**. O Legislativo, além da função típica de **legislar**, também exerce a função de **fiscalizar a Administração Pública**, conforme previsto no art. 70 da CF. Este dispositivo atribui ao Congresso Nacional a competência para exercer o **controle externo** da Administração Pública, com o auxílio do Tribunal de Contas da União. Ressalte-se que a função fiscalizatória ou de controle **não** se encaixa de modo perfeito na tripartição clássica pensada por Montesquieu, mas passou a ser desempenhada à medida que a organização estatal foi evoluindo e se tornando mais complexa. Além de legislar e fiscalizar, o Legislativo, de forma atípica, também administra e julga, por exemplo, quando realiza concursos públicos (função administrativa) ou quando o Senado Federal julga crimes de responsabilidade praticados pelo Presidente da República e por Ministros do STF, nos termos do art. 52, I e II da CF (função judicial).*

Gabarito: alternativa "d"

Administração Pública

Em **sentido estrito**, o conceito de administração pública envolve todo o aparelhamento estatal voltado à **execução** das políticas públicas. Contrapõe-se, portanto, ao conceito de Governo: enquanto este **estabelece**, aquela **executa** as políticas públicas. Nas palavras de Hely Lopes Meireles, "*a Administração não pratica **atos de governo**; pratica tão-somente, **atos de execução**, os chamados **atos administrativos**, com poderes de decisão limitados a atribuições de natureza executiva, conforme definidos em lei*".

O conceito de administração pública também pode ser tomado em **sentido amplo**, abrangendo, assim, os órgãos superiores de governo que exercem função política, da mesma forma que os órgãos, agentes e entidades que exercem função meramente administrativa, isto é, de execução dos programas de governo.

Não obstante, o mais comum é considerar o conceito de administração pública em **sentido estrito**. E nesse sentido, a doutrina costuma ainda dividir o conceito de administração pública em duas vertentes: uma considerando a ótica dos executores da atividade pública (*quem*), e outra considerando a própria atividade (*o que*). Vejamos.

Administração pública em sentido formal, subjetivo ou orgânico

Administração Pública em sentido formal, subjetivo ou orgânico significa o conjunto de **agentes**, **órgãos** e **pessoas jurídicas** que tenham a incumbência de executar as atividades administrativas[4].

Esse conceito, portanto, leva em conta o **sujeito**, isto é, **quem** está exercendo a função administrativa, *em qualquer dos Poderes*.

Dessa forma, o conceito não se restringe aos agentes, órgãos e pessoas do Poder Executivo, haja vista que os Poderes Legislativo e Judiciário também administram, notadamente quando organizam seus serviços internos e gerenciam seus servidores.

Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo defendem que, quando se adota o sentido formal ou subjetivo, a rigor, só podem ser considerados Administração Pública aqueles sujeitos que nosso direito assim considera, não importa a atividade que exerçam. Assim, segundo os autores, de acordo com nosso ordenamento jurídico[5] a Administração Pública seria integrada exclusivamente pelos *órgãos da administração direta* (Ministérios, Secretarias, Mesas etc.) e pelas *entidades da administração indireta* (autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista), e *por mais ninguém*.

Ainda veremos no nosso curso o que vem a ser administração direta e indireta. Porém, o importante aqui é perceber que, segundos os autores, o conceito de Administração Pública formal ou subjetiva excluiria entidades privadas que exercem atividades próprias da função administrativa, a exemplo das concessionárias de serviços públicos (companhias de lixo, água, energia elétrica etc.) e das organizações sociais. Isso porque, *apesar da atividade exercida*, nosso ordenamento jurídico não coloca essas entidades no seio da Administração Pública formal.

Não obstante, frise-se que a maioria da doutrina não faz essa distinção, e simplesmente define a Administração Pública em sentido subjetivo como o "*conjunto de órgãos, agentes e pessoas jurídicas aos quais a lei atribui o exercício da função administrativa do Estado*[6]".

---

[4] Carvalho Filho (2014, p. 11).

[5] Decreto-Lei nº 200/1967.

[6] *e.g.* Di Pietro (2009, p. 57).

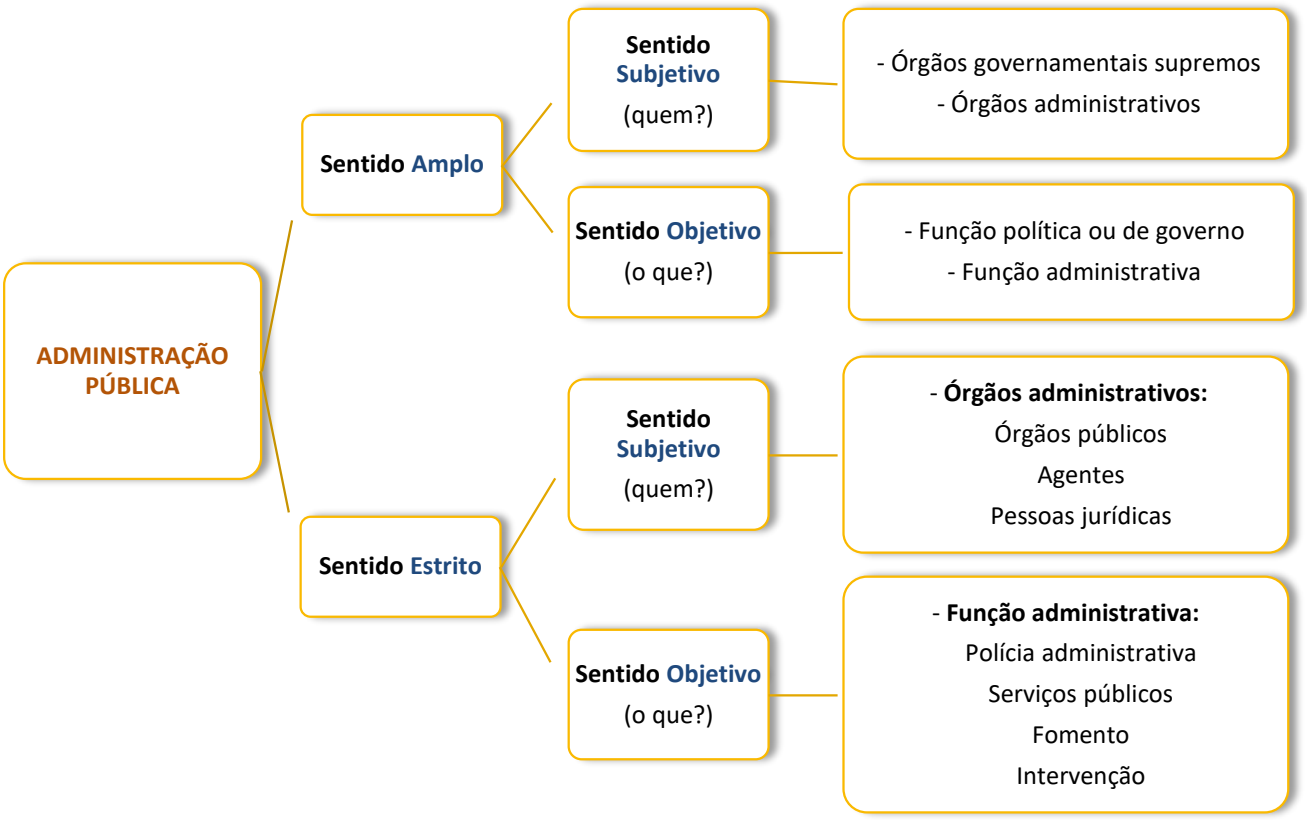
Administração pública em sentido material, objetivo ou funcional

Em sentido material, objetivo ou funcional, a administração pública abrange as **atividades** exercidas pelas pessoas jurídicas, órgãos e agentes incumbidos da função administrativa do Estado. O conceito, portanto, adota como referência o **objeto**, isto é, **o que** é realizado, não obrigatoriamente quem exerce.

Geralmente, as seguintes atividades são apontadas como próprias da administração pública em sentido objetivo:

- **Polícia administrativa**: abrange as atividades administrativas que implicam restrições ou condicionamentos aos direitos individuais impostos em prol do interesse de toda coletividade, como ordens, notificações, licenças, autorizações, fiscalização, sanções.
- **Serviço público**: toda atividade executada diretamente pela Administração Pública formal ou por particulares delegatários que tenham por fim satisfazer as necessidades coletivas, sob regime predominantemente público. Exemplos: serviço postal, serviços de telecomunicações, transporte ferroviário, rodoviário e aéreo etc.
- **Fomento**: compreende a atividade administrativa de incentivo à iniciativa privada de utilidade ou interesse público, tais como o financiamento sob condições especiais, a concessão de benefícios ou incentivos fiscais etc.
- **Intervenção**: é entendida como sendo a regulamentação e fiscalização da atividade econômica de natureza privada (intervenção indireta), por exemplo, mediante a atuação de agências reguladoras, bem assim a atuação do Estado diretamente na ordem econômica, geralmente por meio das empresas estatais (intervenção direta). Compreende também as intervenções estatais na propriedade privada (tombamento, requisição, desapropriação, servidão, etc.).

Esquematizando:



Questões para fixar

7. Define-se, como administração pública externa ou extroversa, a atividade desempenhada pelo Estado, como, por exemplo, a regulação, pela União, da atividade de aviação civil pelas respectivas concessionárias.

Comentário:

As ações da Administração Pública podem ter como destinatários os administrados – isto é, a sociedade ou os sujeitos que não pertencem à Administração formal – ou os próprios órgãos e entes administrativos.

*Quando a Administração se relaciona com os administrados, teremos a chamada **administração extroversa**, pois nela existem ações externas, isto é, que incidem para fora do núcleo estatal. Trata-se das atividades **finalísticas** atribuídas pela Constituição a cada ente da federação (União, Estados, DF e Municípios).*

*Por exemplo, há **administração extroversa** quando um órgão de fiscalização estatal interdita um estabelecimento comercial. No caso, a relação é extroversa porque se dá entre a Administração (órgão de fiscalização) e uma pessoa externa ao Poder Público, o estabelecimento comercial privado.*

*Outro exemplo de **administração extroversa** seria na prestação de serviços públicos, como quando um cidadão é atendido no posto de saúde público. No caso, a relação é entre a Administração (posto de saúde) e uma pessoa externa ao órgão estatal, o cidadão.*

*Essas relações extroversas se fundamentam nos princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público (os quais serão estudados mais adiante). Pode-se associar esse conceito ao de administração pública em **sentido material**, **objetivo** ou **funcional**, que considera a natureza das atividades levadas a efeito pela Administração para atender as necessidades da coletividade (polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção).*

*Por outro lado, quando a Administração se relaciona entre si, ou seja, entre os entes políticos (União, Estados, DF e Municípios), entre esses e os órgãos da Administração Direta ou entre os órgãos em si, teremos a chamada **administração introversa**, pois, nesse caso, as ações ocorrem dentro o núcleo estatal. A administração introversa é considerada **instrumental** em relação à extroversa, vale dizer, as relações internas servem de instrumento para a efetivação das relações externas, estas, de cunho finalístico. De fato, toda a organização administrativa interna do Estado serve para que ele possa implementar as políticas públicas em prol da sociedade.*

*Há **administração introversa** quando, por exemplo, a União realiza transferências de recursos federais para um Município. No caso, as duas partes da relação (União e Município) são entes estatais, ou seja, a atividade é desenvolvida dentro do núcleo estatal.*

*Também é **administração introversa** quando um Ministério descentraliza créditos orçamentários para outro Ministério ou quando um Ministério realiza a supervisão finalística (tutela) de uma entidade da administração indireta a ele vinculada, pois tais relações são travadas dentro do **núcleo estatal** e são instrumentais em relação à administração extroversa, ou seja, as atividades introversas têm como objetivo possibilitar uma posterior atividade finalística extroversa (ex: o Ministério que recebeu os créditos vai prestar um serviço público ao cidadão). Ressalte-se que "núcleo estatal", aqui, é entendido como todas as entidades públicas, de qualquer ente da federação, incluindo as entidades da administração indireta.*

A situação apresentada no enunciado da questão se refere a uma relação externa finalística (regulação da atividade de aviação civil pela União). Portanto, correto afirmar que se trata de administração pública extroversa.

Gabarito: Certo

8. Acerca de governo, Estado e administração pública, assinale a opção correta.

a) Atualmente, Estado e governo são considerados sinônimos, visto que, em ambos, prevalece a finalidade do interesse público.

b) São poderes do Estado: o Executivo, o Legislativo, o Judiciário e o Ministério Público.

c) Com base em critério subjetivo, a administração pública confunde-se com os sujeitos que integram a estrutura administrativa do Estado.

d) O princípio da impessoalidade traduz-se no poder da administração de controlar seus próprios atos, podendo anulá-los, caso se verifique alguma irregularidade.

e) Na Constituição Federal de 1988 (CF), foi adotado um modelo de separação estanque entre os poderes, de forma que não se podem atribuir funções materiais típicas de um poder a outro.

Comentário:

Vamos analisar cada alternativa, buscando a opção correta:

(a) ***ERRADA****. A rigor, Estado e Governo não são sinônimos. Estado é a pessoa jurídica soberana, formada pelos elementos, povo, território e governo soberano. Já o Governo, como se vê, é um dos elementos do Estado, responsável por sua condução.*

(b) ***ERRADA****. São poderes do Estado o Executivo, o Legislativo e o Judiciário, somente. O Ministério Público, embora seja instituição de elevada importância para a democracia,* ***não constitui um Poder****. Na verdade, alguns autores modernos defendem que a tripartição clássica de Poderes não é mais suficiente para abarcar a ampla gama de funções desempenhadas por algumas instituições presentes na estrutura do Estado contemporâneo. Como exemplo, tome-se o Ministério Público e os Tribunais de Contas, instituições com competências próprias, inconfundíveis e privativas que não se enquadram de modo perfeito no âmbito dos tradicionais Poderes Judiciário, Executivo e Legislativo. Contudo, tais instituições e suas funções ainda não têm a denominação formal de Poder.*

(c) ***CERTA****. A Administração Pública pode ser vista pelos critérios* ***subjetivo/formal*** *ou* ***objetivo/material****. Segundo o critério subjetivo, considera-se quem está exercendo a função administrativa, abrangendo, portanto, o conjunto de agentes, órgãos e pessoas jurídicas que tenham a incumbência de executar as atividades administrativas. Já pelo critério objetivo, considera-se o que é realizado, não obrigatoriamente quem exerce, abrangendo as atividades de polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção.*

(d) ***ERRADA****. O poder que a Administração possui para controlar seus próprios atos, podendo anulá-los, caso verifique alguma irregularidade, caracteriza o princípio da autotutela. Por outro lado, o princípio da impessoalidade dita que atividade da Administração não deve ter em mira este ou aquele indivíduo em especial, e sim o interesse público, da coletividade.*

(e) ***ERRADA****. Ao contrário do que afirma a assertiva, a Constituição Federal adota um modelo de separação* ***flexível*** *de Poderes. Isso porque a própria Constituição atribui a cada Poder* ***funções típicas****, desempenhadas com preponderância, e* ***funções atípicas****, desempenhadas de modo acessório. Assim, por exemplo, é que o Poder Legislativo e o Judiciário, cujas funções típicas são, respectivamente, a legislativa e a jurisdicional, também desempenham, de forma atípica, funções administrativas, como quando organizam seus serviços adquirindo bens mediante licitação ou contratando pessoal por meio de concurso público.*

Gabarito: alternativa "c"

9. O poder de polícia e os serviços públicos são exemplos de atividades que integram o conceito de administração pública sob o critério material.

Comentário:

*O conceito de administração pública sob o critério material considera a **natureza** das atividades exercidas (o que), as quais podem ser atividades de: **polícia administrativa (poder de polícia)**, **serviço público**, **fomento** e **intervenção**.*

Gabarito: Certo

10. As pessoas físicas que espontaneamente assumem funções públicas em situações de calamidade são consideradas particulares em colaboração com o poder público e integram a administração pública em sentido subjetivo.

Comentário:

*De fato, as pessoas físicas que espontaneamente assumem funções públicas em situações de calamidade são consideradas **particulares em colaboração com o poder público**.*

*Seria o caso, por exemplo, da pessoa que espontaneamente auxilia os bombeiros a resgatar vítimas de uma enchente. Porém, **não** é correto afirmar que tais pessoas integram a administração pública em sentido subjetivo, pois não existe lei que contenha tal previsão.*

*Percebe que foi adotado aqui o **conceito formal** de administração pública, pelo qual a administração pública só é composta por aquelas pessoas, órgãos e entidades previstos em lei, que seriam, basicamente, a administração direta e indireta e respectivos agentes.*

Gabarito: Errado

11. Administração pública, em sentido amplo, abrange o exercício da função política e da função administrativa, estando ambas as atividades subordinadas à lei.

Comentário:

*O conceito de administração pública pode ser tomado em **sentido amplo**, abrangendo, assim, os órgãos superiores de governo que exercem **função política** (ex: Presidência da República, Congresso Nacional) da mesma forma que os órgãos, agentes e entidades que exercem **função administrativa**, isto é, de execução dos programas de governo (ex: Ministérios, Secretarias, Departamentos etc.).*

Gabarito: Certo

12. Administração pública em sentido orgânico designa os entes que exercem as funções administrativas, compreendendo as pessoas jurídicas, os órgãos e os agentes incumbidos dessas funções.

Comentário:

*A questão está correta. O conceito de administração pública em sentido orgânico (ou subjetivo) leva em conta **"quem"** exerce a atividade, compreendendo as pessoas jurídicas, os órgãos e os agentes incumbidos das funções administrativas. Contrapõe-se ao conceito de administração pública em sentido material (objetivo), que leva em consideração **"o que"**, ou seja, a própria atividade administrativa, aqui definida como as atividades de polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção.*

Gabarito: Certo

13. Na sua acepção formal, entende-se governo como o conjunto de poderes e órgãos constitucionais.

Comentário:

Quando se fala em administração pública ou governo em sentido "formal" deve-se pensar em "sujeitos"

(quem), ou seja, órgãos, agentes e pessoas jurídicas. Portanto, correta a assertiva.

Gabarito: Certo

14. **A a**dministração pratica atos de governo, pois constitui todo aparelhamento do Estado preordenado à realização de seus serviços, visando à satisfação das necessidades coletivas.

Comentário:

*Atos de governo são aqueles praticados no exercício da **função política**, com ampla margem de discricionariedade e diretamente em obediência à Constituição. São as ações de **comando**, **coordenação**, **direção** e **fixação das diretrizes políticas**, vale dizer, atividades de caráter superior, referentes à direção suprema e geral do Estado, e não simplesmente de execução de serviços públicos. Pode-se destacar, por exemplo, a decretação de intervenção federal, do Estado de Defesa e do Estado de Sítio, a celebração de Tratados Internacionais, a iniciativa de lei pelo Executivo, sua sanção ou veto etc.*

*Portanto, o quesito está errado, pois, nas palavras de Hely Lopes Meireles, **a Administração não pratica atos de governo**; pratica tão-somente, atos de execução, os chamados atos administrativos, que têm como fim a realização de serviços para satisfazer, de forma concreta e imediata, as necessidades coletivas.*

Gabarito: Errado

15. Em seu sentido subjetivo, o estudo da Administração Pública abrange

a) a atividade administrativa.

b) o poder de polícia administrativa.

c) as entidades e órgãos que exercem as funções administrativas.

d) o serviço público.

e) a intervenção do Estado nas atividades privadas.

Comentário:

*Em seu **sentido subjetivo**, o estudo da Administração Pública abrange os sujeitos (quem), ou seja, os órgãos, agentes e pessoas jurídicas (entidades) que exercem as funções administrativas. Portanto, correta a opção "c". Todas as demais alternativas se referem ao **sentido objetivo** da Administração Pública, relativo à natureza das atividades exercidas pelos entes (o que).*

Gabarito: alternativa "c"

16. Assinale, entre os atos abaixo, aquele que não pode ser considerado como de manifestação da atividade finalística da Administração Pública, em seu sentido material.

a) Concessão para exploração de serviço público de transporte coletivo urbano.

b) Desapropriação para a construção de uma unidade escolar.

c) Interdição de um estabelecimento comercial em razão de violação a normas de posturas municipais.

d) Nomeação de um servidor público, aprovado em virtude de concurso público.

e) Concessão de benefício fiscal para a implantação de uma nova indústria em determinado Estado-federado.

Comentário:

*Quando se refere a "manifestação da atividade finalística da Administração Pública, em seu sentido material", vê-se que a banca faz alusão ao conceito de Administração Pública em seu sentido **objetivo**, **material** ou **funcional**. Ou seja, aquele que considera a natureza das atividades exercidas (o que), as quais podem ser atividades de: **polícia administrativa**, **serviço público**, **fomento** e **intervenção**. Vamos ver então qual ato, dentre os mencionados nas alternativas, não se enquadra em nenhuma dessas categorias de atividade:*

***(a)** A concessão para exploração de serviço público de transporte coletivo urbano é atividade de **serviço público**, pois é ato que tem por fim satisfazer necessidades coletivas, no caso, executado por particulares delegatários.*

***(b)** A desapropriação para a construção de uma unidade escolar é atividade de **polícia administrativa**, pois constitui ato administrativo que implica restrição a direitos individuais (no caso, o direito de propriedade) em prol do interesse da coletividade.*

***(c)** A interdição de um estabelecimento comercial em razão de violação a normas de posturas municipais também é atividade de **polícia administrativa**, pois constitui sanção pelo descumprimento a normas de postura, as quais condicionam, isto é, impõem regras para o exercício de direitos individuais (no caso, o direito ao livre exercício de atividade econômica).*

***(d)** A nomeação de um servidor público, aprovado em virtude de concurso público **não** se enquadra em nenhuma das atividades finalísticas próprias de administração púbica em sentido material, eis que refere a uma atividade **introversa**, ou seja, que ocorre no interior da Administração, de caráter **instrumental** e não finalístico, servindo como um meio para se atingir o fim de satisfazer o interesse coletivo. Portanto, a alternativa "d" é o gabarito.*

***(e)** A concessão de benefício fiscal para a implantação de uma nova indústria em determinado Estado-federado é atividade de **fomento**, pois constitui atividade administrativa de incentivo à iniciativa privada de utilidade ou interesse público.*

Gabarito: alternativa "d"

17. Considere as seguintes afirmações a respeito do conceito, abrangência ou possíveis classificações da expressão Administração pública:

I. Em sentido orgânico ou formal, designa os entes que exercem a atividade administrativa e compreende pessoas jurídicas, órgãos e agentes públicos.

II. Em sentido funcional ou material, designa a natureza da atividade exercida e corresponde à própria função administrativa.

III. Quando tomada em sentido estrito, no que diz respeito ao aspecto subjetivo, engloba os órgãos governamentais aos quais incumbe a função política.

Está correto o que consta APENAS em

a) I e II.

b) III.

c) I.

d) II.

e) II e III.

Comentário:

Vamos analisar cada alternativa:

***(I) CERTA**. Em **sentido subjetivo**, **orgânico** ou **formal** (**quem**), a expressão Administração Pública designa os entes (sujeitos) que exercem a atividade administrativa e compreende pessoas jurídicas, órgãos e agentes públicos.*

***(II) CERTA**. Em **sentido objetivo**, **funcional** ou **material** (**o que**), a expressão administração pública designa a natureza da atividade exercida e corresponde à própria função administrativa, compreendendo as atividades de polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção.*

***(II) ERRADA**. Quando tomada em **sentido estrito**, no que diz respeito ao aspecto subjetivo, a expressão Administração Pública abrange apenas os **órgãos administrativos** aos quais incumbe a **função administrativa**. Para englobar os órgãos governamentais aos quais incumbe a função política, a expressão Administração Pública, no que diz respeito ao aspecto subjetivo, deve ser tomada em **sentido amplo**.*

Gabarito: alternativa "a"

18. Em seu sentido subjetivo, a administração pública pode ser definida como

a) a atividade concreta e imediata que o Estado desenvolve, sob o regime de direito público, para a realização dos interesses coletivos.

b) o conjunto de órgãos e de pessoas jurídicas ao qual a Lei atribui o exercício da função administrativa do Estado.

c) os órgãos ligados diretamente ao poder central, federal, estadual ou municipal. São os próprios organismos dirigentes, seus ministérios e secretarias.

d) as entidades com personalidade jurídica própria, que foram criadas para realizar atividades de Governo de forma descentralizada. São exemplos as Autarquias, Fundações, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista.

e) as entidades dotadas de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, se federal, criadas para exploração de atividade econômica que o Governo seja levado a exercer por força de contingência ou conveniência administrativa.

Comentário:

*Em seu sentido subjetivo, a administração pública pode ser definida como o conjunto de órgãos e de pessoas jurídicas ao qual a Lei atribui o exercício da função administrativa do Estado. Portanto, correta a alternativa "b". A alternativa "a" é o conceito de administração pública em **sentido objetivo**; a opção "c" apresenta o conceito de **administração direta**, enquanto a alternativa "d", de **administração indireta**; por fim, a alternativa "e" expõe a definição de **empresa pública**. Todos esses conceitos serão melhor desenvolvidos nas aulas específicas do nosso curso.*

Gabarito: alternativa "b"

19. **A** doutrina administrativista aponta a existência de uma diferença entre a função de governo e a função administrativa.

Diante dessa diferenciação, analise as afirmativas a seguir.

I. As funções de governo estão mais próximas ao objeto do direito constitucional, enquanto a função administrativa é objeto do direito administrativo.

II. A função de governo tem como um de seus objetivos estabelecer diretrizes políticas, enquanto a

função administrativa se volta para a tarefa de executar essas diretrizes.

III. A expressão administração pública, quando tomada em sentido amplo, engloba as funções administrativas e as funções de governo.

Assinale:

a) se todas as afirmativas estiverem corretas.

b) se somente as afirmativas II e III estiverem corretos.

c) se somente as afirmativas I e II estiverem corretos.

d) se somente a afirmativa II estiver correta.

e) se somente a afirmativa III estiver correta.

Comentário:

Segundo a doutrina de Helly Lopes Meireles, Administração Pública:

*As **funções de governo** são aquelas relacionadas com a atividade política do Estado, ações de comando, coordenação, direção e fixação das diretrizes políticas, desempenhada pelo conjunto de Poderes e órgãos de estatura constitucional; portanto, é mais afeta ao direito constitucional. Já a **funções administrativas** se referem às atividades concretas e imediatas desempenhadas pelos órgãos administrativos para executar as diretrizes políticas, visando à satisfação dos interesses públicos; constitui, portanto, matéria objeto do direito administrativo.*

*A expressão administração pública, quando tomada em **sentido amplo**, e considerando seu **aspecto objetivo**, engloba as **funções administrativas** e as **funções de governo**; quando tomada em **sentido estrito**, abrange apenas as **funções administrativas**.*

Pelo exposto, todas as afirmativas apresentadas estão corretas.

Gabarito: alternativa "a"

20. Administração Pública é o conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado.

Assinale a afirmativa que indica os dois sentidos em que se divide o conceito de Administração Pública.

a) Objetivo e funcional.

b) Material e funcional.

c) Objetivo e subjetivo.

d) Subjetivo e orgânico.

Comentário:

*O conceito de Administração Pública pode ser tomado em **sentido subjetivo, formal, orgânico** (quem executa a atividade administrativa) ou em **sentido objetivo, material, funcional** (o que, ou seja, a atividade em si). Portanto, correta a opção "c".*

Gabarito: alternativa "c"

*****

Enfim pessoal. Para chegarmos aqui, partimos do conceito de Estado e fomos restringindo até culminarmos no conceito de Administração Pública. Compreendidos esses elementos introdutórios, chegou então o momento de iniciarmos o estudo das peculiaridades próprias do Direito Administrativo, começando pela distinção entre direito privado e direito público.

Vamos lá?

Direito Administrativo

Direito privado e direito público

O Direito, de forma bastante simples, é o conjunto de regras impostas pelo Estado que disciplinam as relações da vida em sociedade. Tais regras podem estar expressas em **leis**, **regulamentos** ou mesmo estabelecidas na forma de **princípios**.

Tradicionalmente, o Direito é dividido em dois ramos principais: **direito público** e **direito privado**.

O **direito privado** se ocupa de interesses individuais, estabelecendo regras de organização social e convivência a serem obedecidas pelas pessoas em suas atividades particulares, de que são exemplo o Direito Civil e o Direito Comercial.

São regidas pelo direito privado situações como a celebração de um contrato de compra venda entre pessoas e empresas privadas, os direitos e deveres dos moradores de um condomínio residencial, os efeitos do casamento civil, dentre outras tantas circunstâncias do nosso cotidiano. A característica marcante do direito privado é a ***igualdade*** nas relações jurídicas, eis que se ocupa de situações nas quais os **interesses da coletividade não estão em jogo**, tutelando apenas interesses particulares.

Por outro lado, o **direito público** contém as regras disciplinadoras das **relações que envolvem interesses da sociedade como um todo**, a exemplo das normas de Direito Constitucional, Direito Tributário, Direito Penal e Direito Administrativo, objeto do nosso estudo.

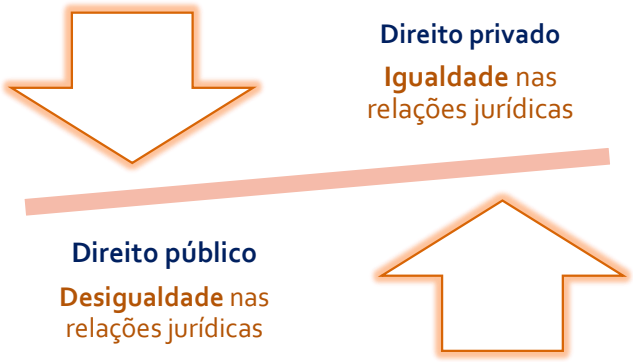
Constituem objeto do direito público questões como a organização do Estado, os direitos fundamentais dos cidadãos, a previdência social, os crimes e respectivas penas, a arrecadação de tributos, a eleição de pessoas para cargos políticos, a celebração de um contrato de compra e venda por um órgão público, ou seja, temas que interessam a sociedade como um todo, diretamente ou por intermédio de seus representantes públicos, e não apenas um indivíduo ou um grupo em particular. A característica marcante do direito público é a **desigualdade** nas relações jurídicas, decorrente do princípio amplamente aceito de que o **interesse público (da coletividade) deve prevalecer sobre os interesses individuais.**

Tome-se, como exemplo, a cobrança de tributos, atividade regida pelo Direito Tributário, um dos ramos do direito público. Por meio da cobrança de tributos, o Estado arrecada recursos dos indivíduos de forma coercitiva com a finalidade de fornecer serviços para a coletividade. Outro exemplo clássico da supremacia do interesse público é o instituto da desapropriação, regido pelo Direito Administrativo, pelo qual o Estado toma a propriedade de bens particulares, mediante indenização, para executar obras de interesse da coletividade, como a desapropriação de terrenos para a construção de vias públicas.

Repare que, nesses exemplos, **prevalece o interesse do Estado – isto é, da coletividade – sobre o do indivíduo**: mesmo que determinada pessoa não venha a usufruir diretamente do serviço provido ou da obra construída, terá que, necessariamente, pagar o tributo ou entregar a sua propriedade. Tal relação de desigualdade entre as partes não ocorre nas relações entre particulares, regidas pelo direito privado. Conforme as regras de Direito Civil e Comercial, por exemplo, nenhum particular é obrigado a entregar seus recursos financeiros ou seus bens a outrem sem a devida contraprestação na forma de outros bens ou serviços que atendam aos seus interesses pessoais.

Como se percebe, em nossa sociedade é o **Estado**, direta ou indiretamente, quem exerce o papel de representar os interesses da coletividade ou, em outras palavras, o **interesse público**. Sendo assim, a maioria das relações em que o Estado figura como parte são regidas, *exclusiva* ou *predominantemente*, pelo **direito**

público. E, dentro do direito público, como veremos, o exercício da **função administrativa** – compreendendo desde a organização dos órgãos e entidades estatais até a prestação de serviços públicos e demais atividades administrativas – é regido pelo **Direito Administrativo**.



Ressalte-se, porém, que embora na maioria das vezes a atuação estatal seja pautada pelas regras de direito público, o Estado também pode figurar em relações jurídicas regidas *predominantemente* (*jamais exclusivamente*) pelo **direito privado**. É o que ocorre quando o Estado atua no domínio econômico (Estado-empresário), competindo em igualdade de condições com as empresas privadas, por exemplo, ao vender petróleo processado pela Petrobrás ou ao comercializar uma apólice de seguro do Banco do Brasil. Nessas hipóteses, o Estado, representado pelas mencionadas empresas estatais, não está precipuamente tutelando interesses coletivos, e sim buscando lucrar com os negócios, devendo, por isso, colocar-se em pé de igualdade com o polo oposto da relação jurídica.

Sobre o assunto, vale registrar que a busca pela **eficiência** vem fazendo com que o Estado cada vez mais paute sua atuação administrativa pelas normas de direito privado, seja criando empresas sujeitas ao regime jurídico das empresas privadas, seja transferindo a gestão de serviços públicos diretamente para particulares, fenômeno conhecido como **fuga do Direito Administrativo**. Por isso, segundo ensina o Prof. Lucas Rocha Furtado, atualmente tem se mostrado impossível a separação absoluta entre os dois ramos básicos do Direito, o público e o privado.

Todavia, ainda segundo os ensinamentos do ilustre doutrinador, compartilhados pela professora Di Pietro, tal tendência não tem como se concretizar por completo, haja vista que o direito público possui **precedência** no balizamento das atividades estatais. Assim, caso exista norma de direito público a regular determinado ato, o Estado não pode pratica-lo segundo os ditames do direito privado. Ademais, mesmo nas hipóteses em que o direito privado possa ser utilizado pelo Estado, sempre haverá normas de direito público **irrenunciáveis** e que possuem **precedência** em relação às de direito privado, muitas delas com fundamento constitucional, a exemplo dos princípios da indisponibilidade do interesse público, da publicidade, da moralidade, dentre outros que veremos no decorrer do curso.

Enfim, após essas breves considerações, que tiveram o fim de situar o Direito Administrativo no âmbito da Ciência Jurídica, passemos a tratar especificamente do conceito de Direito Administrativo.

Conceito de Direito Administrativo

Como visto, **o Direito Administrativo integra o ramo do direito público**, eis que rege uma das *funções* do Estado exercidas para satisfazer o interesse público, a chamada **função administrativa**.

Lembre-se de que o exercício da função administrativa não é exclusividade do Poder Executivo. Os Poderes Legislativo e Judiciário também a exercem, de forma atípica, ao lado de suas funções típicas

(legislativa e jurisdicional, respectivamente). O desempenho de funções administrativas deve sempre observar as normas e princípios pertinentes ao Direito Administrativo, independentemente do Poder que as esteja exercendo.

Para ilustrar o alcance do Direito Administrativo de forma concreta, registre-se que é ele o responsável por regular, por exemplo, a organização da Administração Pública, a relação entre o Estado e os participantes de uma licitação, entre o Estado e seus próprios servidores e empregados, a conduta dos agentes públicos, a prestação de serviços públicos - inclusive por particulares -, a intervenção do Estado na propriedade privada, enfim, todo aparelhamento (órgãos e agentes) e atividade estatal desenvolvida para atender as demandas da sociedade e para garantir a plena satisfação dos direitos fundamentais dos cidadãos.

Muitos são os **conceitos de Direito Administrativo** formulados pelos autores modernos. Alguns levam em conta apenas as atividades administrativas em si mesmas e os sujeitos que as exercem, enquanto outros preferem destacar também os fins desejados pelo Estado. Vejamos alguns desses conceitos:

Celso Antônio Bandeira de Melo

Direito administrativo é "o ramo do direito público que disciplina a função administrativa e os órgãos que a exercem".

Hely Lopes de Meireles

Direito administrativo consiste no "conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado".

Maria Sylvia Zanella Di Pietro

"Ramo do direito público que tem por objeto os órgãos, agentes e pessoas jurídicas administrativistas que integram a Administração Pública, a atividade jurídica não contenciosa que exerce e os bens de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública".

José dos Santos Carvalho Filho

"Direito administrativo é o conjunto de normas e princípios que, visando sempre ao interesse público, regem as relações jurídicas entre as pessoas e órgãos do Estado e entre este e as coletividades a que devem servir".

Marçal Justen Filho

"O direito administrativo é o conjunto das normas jurídicas de direito público que disciplinam a atividade administrativa pública necessária à realização dos direitos fundamentais e a organização e o funcionamento das estruturas estatais e não estatais encarregadas de seu desempenho".

A par dos conceitos apresentados pelos autores modernos, vale também conhecer algumas definições tradicionais, as quais podem ser sistematizadas segundo os **critérios** adotados para formulá-las. A maioria dessas definições foi alvo de críticas e, por isso, foram sendo aperfeiçoadas ao longo tempo, até culminarem nos conceitos atuais. Ressalto que esses critérios e respectivas críticas já foram objeto de prova, mas, recentemente, não estão sendo explorados de maneira significativa, exceto em concursos para carreiras jurídicas (juiz, procurador etc.). Assim, decidi remeter o tópico para a seção **"Leitura Complementar"**, a título de aprofundamento.

Esquematizando:

Direito Administrativo → *disciplina a função administrativa do Estado*

Organização da Administração	**Relação entre o Estado e os participantes de uma licitação**	**Relação entre o Estado e seus servidores e empregados**	**Conduta dos agentes públicos**
	Prestação de serviços públicos	**Intervenção do Estado na propriedade privada**	

Vamos prosseguir!

Objeto do Direito Administrativo

O estudo do objeto do Direito Administrativo busca identificar os **atos** ou **situações** regulamentadas pelas normas que compõem esse ramo do direito público.

Segundo a professora Di Pietro, o Direito Administrativo brasileiro, quanto ao objeto, segue as características do sistema **europeu-continental**, originário do direito francês, cujo objeto, ao contrário do sistema anglo-americano, possui grande **amplitude**, preocupando-se em normatizar desde a estrutura dos órgãos públicos administrativos do Estado até os procedimentos necessários para o desempenho das suas atividades. É o chamado **Direito Administrativo descritivo**.

De fato, como se pode extrair dos conceitos apresentados no tópico anterior, o objeto do Direito Administrativo é deveras vasto, compreendendo a organização e o funcionamento dos serviços do Estado, a administração de seus bens, a regência de seu pessoal, a formalização de seus atos de administração, dentre outros.

Em síntese, o **objeto do direito administrativo** abrange[7]:

- Todas as **relações internas** à administração pública – entre os órgãos e entidades administrativas, uns com os outros, e entre a administração e seus agentes;
- Todas as **relações entre a administração e os administrados**, regidas pelo direito público ou pelo privado;
- As **atividades de administração pública em sentido material exercidas por particulares sob regime de direito público**, a exemplo da prestação de serviços públicos mediante contratos de concessão ou de permissão.

Os itens acima constituem o objeto de estudo do Direito Administrativo moderno. Contudo, vários critérios foram utilizados ao longo do tempo para delimitar tal objeto, de forma semelhante ao que ocorreu em relação ao conceito. Para aprender os critérios que delimitaram o objeto do Direito Administrativo no correr da História, consulte a seção "**Leitura Complementar**".

[7] Alexandrino e Paulo (2014, p. 4)

Vamos, agora, fazer alguns exercícios para fixar o conteúdo.

Questões para fixar

21. Conceitualmente, é correto considerar que o direito administrativo abarca um conjunto de normas jurídicas de direito público que disciplina as atividades administrativas necessárias à realização dos direitos fundamentais da coletividade.

Comentário:

Trata-se de uma síntese do conceito de Direito Administrativo proposto por Marçal Justen Filho, apresentado anteriormente.

Gabarito: Certo

22. Por ser um ramo do direito público, o direito administrativo não se utiliza de institutos do direito privado.

Comentário:

O item está errado. O Direito Administrativo também estuda matérias regidas, ao menos em parte, pelo direito privado, a exemplo da atuação das empresas públicas e sociedades de economia mista que exploram atividade econômica. Essas entidades, ao competirem no mercado, seguem regime misto (híbrido), ou seja, sobre elas incidem regras de direito privado, como as normas contábeis da Lei das Sociedades Anônimas, e regras de direito público, como o dever de fazer licitações, prestar contas ao Tribunal de Contas e de realizar concursos públicos.

Gabarito: Errado

23. O direito administrativo tem como objeto atividades de administração pública em sentido formal e material, englobando, inclusive, atividades exercidas por particulares, não integrantes da administração pública, no exercício de delegação de serviços públicos.

Comentário:

O quesito está correto. De fato, pode-se dizer que o objeto do Direito Administrativo abrange:

*- Todas as **relações internas à administração pública** – entre os órgãos e entidades administrativas, uns com os outros, e entre a administração e seus agentes;*

*- Todas as **relações entre a administração e os administrados**, regidas pelo direito público ou pelo privado;*

*- As **atividades de administração pública em sentido material exercidas por particulares sob regime de direito público**, a exemplo da prestação de serviços públicos mediante contratos de concessão ou de permissão.*

Gabarito: Certo

24. Segundo a doutrina administrativista, o direito administrativo é o ramo do direito privado que tem por objeto os órgãos, os agentes e as pessoas jurídicas administrativistas que integram a administração pública, a atividade jurídica não contenciosa que esta exerce e os bens de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública.

Comentário:

Como se percebe, o enunciado apresenta a definição de direito administrativo proposta por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, porém insere a expressão "direito privado" no lugar em que, no original, seria "direito público",

maculando, assim, a questão.

Gabarito: Errado

25. No conceito de Direito Administrativo, pode-se entender ser ele um conjunto harmonioso de normas e princípios, que regem relações entre órgãos públicos, seus servidores e administrados, no concernente às atividades estatais, mas não compreendendo

a) a administração do patrimônio público.

b) a regência de atividades contenciosas.

c) nenhuma forma de intervenção na propriedade privada.

d) o regime disciplinar dos servidores públicos.

e) qualquer atividade de caráter normativo.

Comentário:

*Nosso Direito Administrativo é **não contencioso**, uma vez que as lides de natureza administrativa podem ser levadas à apreciação do Poder Judiciário. Embora a Administração também possa resolver eventuais conflitos que venham a ocorrer nas atividades estatais, apenas a decisão proferida pelo **Poder Judiciário** é que terá força de **coisa julgada, definitiva**. Portanto, correta a alternativa "b" ao afirmar que a regência de atividades contenciosas não está compreendida no conceito de Direito Administrativo.*

Já as demais alternativas, todas constituem objeto do Direito Administrativo. Na alternativa "a" (administração do patrimônio público) tem-se como exemplo a compra de bens mediante licitação ou realização de obras públicas; quanto à alternativa "c" (intervenção na propriedade privada), veja-se a desapropriação da propriedade de terceiros para fins de utilidade pública ou o tombamento de bens para preservação do patrimônio cultural; por fim, em relação à alternativa "e" (atividade de caráter normativo) pode-se tomar como exemplo a edição de decretos pelo Chefe do Poder Executivo, no exercício do poder regulamentar.

Gabarito: alternativa "b"

Fontes de Direito Administrativo

As fontes indicam a **origem/procedência** das normas e princípios de Direito Administrativo. Constituem, assim, todos os elementos, de onde surgem normas de direito administrativo, compreendendo quaisquer manifestações, escritas ou não, que surtam efeitos jurídico-administrativos.

Usualmente, a doutrina aponta como **fontes de Direito Administrativo**:

- **Lei**
- **Doutrina**
- **Jurisprudência**
- **Costumes**

Vamos ver as características de cada uma dessas fontes.

Lei

No Brasil, a **lei em sentido amplo** é a mais importante fonte do Direito Administrativo.

Com efeito, um dos pilares básicos de nosso ordenamento jurídico é o princípio da **legalidade** administrativa, segundo o qual a Administração Pública somente pode fazer o que a lei autorizar ou determinar.

Perceba que aqui não se fala apenas de lei em sentido formal (isto é, resultante do devido processo legislativo) e sim de lei em sentido amplo, vale dizer, qualquer texto de natureza normativa e orientadora da função administrativa do Estado, começando pela própria Constituição, e incluindo também as medidas provisórias, decretos legislativos, decretos do Poder Executivo, regimentos internos, portarias e demais atos normativos infralegais exarados por qualquer Poder (Legislativo, Executivo ou Judiciário).

A lei, em sentido amplo, geralmente é apontada como **fonte primária** de Direito Administrativo. Mas essa classificação não é absoluta. De fato, conforme leciona Hely Lopes Meireles, atualmente, em vista dos princípios da legalidade constitucional (CF, art. 5º II[8]) e da legalidade administrativa (CF, art. 37, *caput*[9]), as *únicas fontes primárias* seriam a **Constituição** e a **lei em sentido estrito** (resultante do processo legislativo), pois seriam as únicas com força para, de fato, inovar na ordem jurídica, criando um direito novo. Os demais atos normativos expedidos pelo Poder Público (decretos, regulamentos, estatutos, regimentos etc.) constituiriam **fontes secundárias**, eis que se sujeitam a limites na criação normativa, impostos pela lei a ser aplicada. Dessa forma, restringem-se, quase sempre, a indicar a opção escolhida pela Administração dentre as opções admitidas pela lei. Tomemos, como exemplo, a legislação que cuida do pregão, constituída pela Lei 10.520/2002 e pelo Decreto 3.555/2000, que regulamenta a referida lei. Nesse caso, a função do decreto não é de ampliar a atuação do Administrador, mas de indicar, dentre as possibilidades permitidas pela lei, **como** os administradores devem aplicar a lei. Não seria possível o decreto criar, por exemplo, novas situações em que o pregão poderá ser empregado, pois a lei já estabelece esse limite[10], mas apenas definir os procedimentos necessários para que a lei possa ser cumprida nas situações nela previstas.

---

[8] *II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa **senão em virtude de lei**;*

[9] *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:*

[10] *Art. 1º Para aquisição de **bens e serviços comuns**, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.*

Fique atento!!

O direito administrativo no Brasil **não se encontra codificado,** vale dizer, **não existe** um "Código Administrativo" a exemplo do que ocorre em outros ramos do Direito (Código Civil, Código Penal, Código Tributário etc.).

Na verdade, as normas de Direito Administrativo estão **dispersas** em nosso ordenamento jurídico. Podem ser encontradas, por exemplo, espalhadas pela Constituição ou dispostos em diversas leis e em muitos outros diplomas normativos infralegais, o que dificulta a sistematização e a formação de uma visão abrangente desse ramo do Direito, mas não retira sua característica de área jurídica autônoma.

Como exemplos de normas de Direito Administrativo relevantes, podem-se citar: **artigos 37 a 41 da Constituição Federal**, que apresentam disposições gerais sobre a Administração Pública e os servidores públicos; **artigos 70 a 75 da Constituição Federal**, que versam sobre o controle da Administração Pública; **artigos 173 a 180 da Constituição Federal**, que disciplinam as diversas formas de intervenção do Estado na atividade econômica; **Lei 8.112/1990**, que estabelece o regime jurídico dos servidores públicos federais estatutários; **Lei 8.666/1993**, sobre normas gerais de licitações e contratos; **Lei 9.784/1994**, que trata das normas gerais aplicáveis aos processos administrativos federais; **Decreto 2.594/1998**, que dispõe sobre o Programa Nacional de Desestatização, regulamentando a **Lei 9.491/1997**; Instrução **Normativa 2/2008**, que dispõe sobre regras e diretrizes para a contratação de serviços, dentre outras normas.

Além das normas jurídicas produzidas internamente, alguns autores também consideram os **tratados e acordos internacionais** como fontes de Direito Administrativo.

Como exemplo da influência que essas avenças internacionais exercem sobre o Direito Administrativo, veja-se a Convenção das Nações Unidas contra a corrupção firmada no ano de 2003, determinando aos países signatários, dentre outras medidas, a necessidade de fixação de regras em matéria de contratos públicos e licitações, sobre servidores públicos, sobre o orçamento público etc. As regras aprovadas na referida Convenção resultaram no Decreto 5.687/2006, constituindo fonte da maior relevância para o Direito Administrativo[11].

Doutrina

Os estudiosos do Direito Administrativo, de forma semelhante ao que ocorre nos demais ramos do Direito e também em outras ciências, formulam **teses** e **teorias** com a finalidade de explicar o objeto do seu estudo, no caso, o conteúdo das normas administrativas, indicando seu entendimento acerca da melhor interpretação ou das interpretações possíveis dessas normas. A esse conjunto de teses e construções teóricas dá-se o nome de **doutrina**. Neste curso, por exemplo, estamos estudando os ensinamentos de diversos doutrinadores consagrados.

Em regra, a doutrina é considerada **fonte secundária, indireta** ou **subsidiária** de Direito Administrativo, pois não cria leis diretamente, mas apenas as interpreta e influencia a elaboração de novas normas. Além disso, a doutrina influencia o julgamento de lides contenciosas e não contenciosas, auxiliando o aplicador do Direito a enquadrar os casos concretos aos ditames legais.

[11] Furtado (2014, p. 53).

Uma vez que a doutrina não cria normas jurídicas de forma direta, é possível encontrar autores que não a consideram fonte de Direito Administrativo. Para estes, entender que doutrina representa uma fonte do Direito significa uma afronta ao princípio da legalidade.

Outros estudiosos, ainda, entendem que opiniões doutrinárias contrárias às leis, isto é, que não concordem com o que a lei prevê, não podem ser admitidas como fontes de Direito Administrativo, ainda que auxiliem no aperfeiçoamento das normas vigentes.

Jurisprudência

A jurisprudência nasce quando o Judiciário adota **reiteradas decisões** semelhantes a respeito de determinada matéria, ou seja, são os entendimentos precedentes sobre determinado assunto que balizam o exame de futuros casos.

Veja bem: **não se trata de uma decisão isolada, mas de <u>várias</u> decisões num mesmo sentido!**

À semelhança do que ocorre com a doutrina, geralmente a jurisprudência é indicada como **fonte secundária, indireta** ou **subsidiária** de Direito Administrativo, por ser construída a partir da interpretação e aplicação das normas constitucionais e legais.

Além da jurisprudência oriunda das decisões do Poder Judiciário, as decisões proferidas por determinados tribunais administrativos também possuem importância para o Direito Administrativo no Brasil. A jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU) em matéria de licitações ou de pessoal, por exemplo, constitui importante parâmetro para a Administração Pública.

Importante destacar que a jurisprudência, *em regra*, **não vincula** a Administração ou o próprio Judiciário. Dizendo de outra forma, o entendimento jurisprudencial não necessariamente deve ser aplicado a todo e qualquer caso concreto semelhante. De fato, segundo ensina Hely Lopes Meireles, <u>não</u> vigora entre nós o princípio norte-americano do *stare decises*[12], segundo o qual a decisão judicial superior vincula as decisões inferiores, para os casos idênticos.

Todavia, há de se ressalvar as decisões adotadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) nas ações integrantes do **controle abstrato de normas**[13], as quais produzem **eficácia contra todos** e **efeito vinculante** relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (CF, art. 102, §§1º e 2º).

Ademais, não podemos esquecer das **súmulas vinculantes**, que podem ser aprovadas pelo STF a fim de tornar **obrigatória** a observância de suas decisões sobre matéria constitucional para os demais órgãos do Poder Judiciário e para a Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (CF, art. 103-A).

Alguns autores, inclusive, entendem que essas decisões judiciais com efeitos vinculantes ou com eficácia contra todos (*erga omnes*) não podem ser consideradas meras fontes secundárias de Direito Administrativo, e sim **fontes principais**, eis que alteram diretamente o ordenamento jurídico positivo, estabelecendo condutas de observância obrigatória para a Administração Pública e para o próprio Poder Judiciário.

[12] Ficar com as coisas decididas.

[13] Ação direta de inconstitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade por omissão, ação declaratória de constitucionalidade e arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Di Pietro, por sua vez, ensina que, nas hipóteses em que produz *efeito vinculante*, a jurisprudência tem a natureza de **fonte formal**, porque integra o direito a ser aplicado pelos juízes e pela Administração Pública. Ao classificar a jurisprudência como fonte formal, nesses casos específicos, a autora a equipara às leis. No entanto, como **regra geral**, a jurisprudência ***não*** constitui fonte obrigatória do Direito Administrativo brasileiro, mas meramente **indicativa**, **facultativa** ou **orientadora** para decisões futuras do Judiciário e da Administração Pública. Nesse sentido, ela seria **fonte material** do direito, isto é, uma fonte que influencia a produção e a aplicação das fontes formais.

Fique atento!!

Após a entrada em vigor do **novo CPC**, o entendimento de que o princípio do *stare decises* não vigora entre nós foi **mitigado**, por conta do fortalecimento do sistema de precedentes trazido pelo novo Código.

Por exemplo: segundo o novo CPC, haverá a chamada "**repercussão geral**[14]" sempre que o recurso dirigido ao Supremo Tribunal Federal impugnar acórdão que, dentre outras hipóteses, "contrarie súmula ou jurisprudência dominante do STF".

Note que não só o desrespeito a súmula vinculante pode ser suficiente para demonstrar a ocorrência de repercussão, mas também o desrespeito à **jurisprudência dominante**, que passa a ter efeito vinculante.

Nessa linha, no concurso do TRF4 para Juiz de Direito Substituto (2016), a assertiva a seguir foi considerada correta em uma das questões:

"O Código [novo CPC] busca a segurança jurídica e a isonomia, **reforçando o sistema de precedentes (*stare decisis*)** e estabelecendo **como regra**, no plano vertical, a observância dos precedentes e da jurisprudência e, no plano horizontal, a estabilidade, a integridade e a coerência da jurisprudência."

Por fim, vale destacar que, conforme leciona Hely Lopes Meireles, uma característica marcante da jurisprudência é seu **nacionalismo**, eis que oriunda da aplicação do direito pátrio aos casos concretos, ao contrário da doutrina, que tende a se **universalizar** com a formulação de princípios teóricos aplicáveis a situações genéricas e abstratas.

Costumes

Uma vez que em nosso ordenamento jurídico impera o princípio da legalidade, os costumes perderam muito da importância que possuíam noutros tempos como fonte do Direito Administrativo. Não obstante, ainda exercem alguma influência, principalmente, para preencher deficiências e lacunas da legislação.

Quando os costumes influenciam a elaboração de novas normas ou a construção da jurisprudência, são considerados **fontes secundárias**, **indiretas** ou **subsidiárias** de Direito Administrativo. Por sua característica intangível, são classificados como **fontes não organizadas** ou não **escritas**, vale dizer, *não* são fontes formais ou escritas, tal qual a lei.

Os costumes só podem ser considerados vigentes e exigíveis quando não contrariam nenhuma regra ou princípio estabelecido na legislação. Assim, costumes *contra legem* (contra a lei) não podem ser considerados

[14] A repercussão geral é um requisito de admissibilidade do recurso extraordinário perante o Supremo Tribunal Federal. Em suma, se não houver a repercussão geral, o recurso será indeferido liminarmente, ou seja, não será analisado pelo Supremo, decisão que valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica.

fontes de direito. Por exemplo, as Universidades Federais, com base no costume, concediam a seus professores a licença sabática. Todavia, tal benefício não é previsto na lei que cuida do regime jurídico dos servidores federais, ou seja, era um costume *contra legem*, razão pela qual o Tribunal de Contas da União determinou o cancelamento do direito[15].

Importante destacar o papel da **praxe administrativa**, isto é, das práticas reiteradamente observadas pelos agentes administrativos diante de determinada situação. Por exemplo, alguns órgãos públicos, por praxe, publicam editais de licitação em dois jornais diários de grande circulação, embora a lei exija a divulgação em apenas um único jornal.

Da mesma forma, nos casos de lacuna normativa, a praxe constitui **fonte secundária** de Direito Administrativo, podendo até gerar direitos para os administrados, em razão dos princípios da lealdade, da boa-fé, da moralidade administrativa, dentre outros. Ora, se determinada prática é repetida constantemente, induz os administrados a sempre esperarem aquele modo de agir, causando incerteza e instabilidade social caso ocorra repentina alteração.

Sobre o tema, há de ressaltar que os administradores *não* são obrigados a sempre repetir as práticas que constituem praxe, vale dizer, tais práticas *não* constituem normas de observância compulsória (lembre-se de que são fontes secundárias). Contudo, conforme leciona o Prof. Lucas Furtado, na eventualidade de mudança das práticas rotineiras, é recomendável à Administração Pública dar a devida divulgação quanto aos novos procedimentos, a fim de evitar surpresas e instabilidade.

Por fim, registre-se que alguns autores defendem que os conceitos de **praxe administrativa e costume *não se confundem***. Isso porque os costumes carregariam o caráter da obrigatoriedade, ao menos na consciência dos indivíduos (as pessoas agem de tal forma por que estão convictas disso, ou seja, a sociedade considera aquela conduta obrigatória), enquanto que na praxe administrativa inexistiria essa percepção de obrigatoriedade, haja vista não serem oriundas de hábitos comuns ao público em geral, e sim de atividades específicas e restritas ao cotidiano da máquina pública.

Questões para fixar

26. A primordial fonte formal do Direito Administrativo no Brasil é:

a) a lei.
b) a doutrina.
c) a jurisprudência.
d) os costumes.
e) o *vade-mécum.*

Comentário:

*A **lei** é a **fonte primordial** do Direito Administrativo, daí a correção do item "a". Diz-se que a lei é fonte primordial porque **inova** no ordenamento jurídico, diferentemente da doutrina ou da jurisprudência, por exemplo, que apenas interpretam ou influenciam de forma indireta a elaboração de novas normas. Aliás, pela mesma razão, alguns doutrinadores entendem que apenas a **Constituição** e as **leis em sentido estrito** (isto é, aprovadas segundo o processo legislativo) seriam fontes primordiais, eis que seriam os únicos veículos normativos verdadeiramente aptos a criar e extinguir direitos e obrigações. As **normas infralegais**, por sua vez, como*

[15] Ver, por exemplo, o Acórdão 1.542/2005-TCU-Segunda Câmara.

*decretos, regulamentos, resoluções e portarias – embora sejam consideradas leis em sentido amplo – seriam apenas **fontes secundárias**, pois não podem extrapolar os ditames e limites constitucionais e legais.*

Gabarito: alternativa "a"

27. Considerando o conceito de administração pública e seus princípios, bem como as fontes do Direito Administrativo, assinale a opção correta.

a) Pelo princípio da Tutela, a Administração Pública exerce o controle sobre seus próprios atos, com a possibilidade de anular os ilegais e revogar os inconvenientes ou inoportunos, independentemente de recurso ao Poder Judiciário.

b) De acordo com o critério funcional, o conceito de Administração Pública é um complexo de atividades concretas e imediatas desempenhadas sob os termos e condições da lei, visando o atendimento das necessidades coletivas.

c) As decisões meramente administrativas que promanem dos Tribunais comuns ou especiais são relevantes fontes jurisprudenciais do Direito Administrativo, aplicando-se a situações já ocorridas, desde que benéficas à Administração Pública.

d) Do princípio da eficiência decorre a necessidade de institutos como a suplência, a delegação e a substituição para preencher as funções públicas temporariamente vagas.

e) O sentido subjetivo da expressão Administração Pública está relacionado à natureza da atividade exercida por seus próprios entes.

Comentário:

***(a) ERRADA**. O controle exercido pela Administração Pública sobre seus próprios atos, com a possibilidade de anular os ilegais e revogar os inconvenientes ou inoportunos, independentemente de recurso ao Poder Judiciário, decorre do **princípio da autotutela**, e não da tutela. Este último diz respeito à supervisão efetuada pelos órgãos da administração direta sobre as entidades da administração indireta. Veremos mais sobre esses princípios no decorrer do curso.*

***(b) CERTA**. Critério funcional é sinônimo de critério material ou objetivo. Assim, em sentido **material, objetivo ou funcional**, a administração pública abrange as **atividades concretas** e **imediatas** (o que) exercidas pelas pessoas jurídicas, órgãos e agentes incumbidos da função administrativa do Estado, visando o atendimento das necessidades coletivas. Importante compreender o sentido da expressão "atividades concretas e imediatas", que se associa ao conceito de administração pública em sentido funcional. Significa que a atuação da Administração consiste em praticar **ações efetivas** para fazer valer os direitos fundamentais dos indivíduos previstos de forma geral e abstrata na Constituição e nas leis. Tais atividades, como vimos, se resumem a ações de **polícia administrativa, serviço público, fomento** e **intervenção**. Assim, por exemplo, para permitir a mobilidade urbana, a segurança e outros valores essenciais assegurados aos cidadãos, a Administração deve, mediante atividades concretas e imediatas de polícia administrativa, disciplinar a edificação imobiliária, estabelecendo regras, expedindo alvarás, fiscalizando e punindo os infratores. Outro exemplo se relaciona ao direito fundamental do emprego, o que conduz ao fomento de atividades econômicas por parte do Estado.*

***(c) ERRADA**. Primeiramente, ressalte-se que, a rigor, não constituem fonte de jurisprudência as **decisões administrativas** dos tribunais do **Poder Judiciário**, adotadas, por exemplo, na organização dos seus serviços internos. Ao contrário, a jurisprudência se forma tão somente a partir das decisões adotadas no exercício da **função jurisdicional**, vale dizer, oriundas de **sentenças judiciais**. Vale lembrar, contudo, que a jurisprudência dos Tribunais de Contas, órgãos responsáveis pelo controle externo da administração pública, pode ser considerada fonte de Direito Administrativo. E as decisões desses órgãos, mesmo as adotadas no exercício da função de*

*controle, possuem **natureza administrativa**. O erro mais claro da assertiva, contudo, é que a jurisprudência é fonte de Direito Administrativo, **independentemente** de ser benéfica ou não à Administração Pública.*

***(d) ERRADA**. Tais institutos são aplicações do princípio da continuidade do serviço público. Veremos mais sobre o tema em aula específica.*

***(e) ERRADA**. O sentido subjetivo da expressão Administração Pública está relacionado a quem, ou seja, aos **órgãos**, **agentes** e **pessoas jurídicas** que exercem função administrativa. A assertiva, ao contrário, se refere à natureza da atividade exercida (o que), ou seja, ao sentido objetivo de Administração Pública. Sobre o tema, vale saber que é usual, na doutrina, utilizar a expressão Administração Pública (com iniciais maiúsculas) para indicar o sentido subjetivo da expressão, e administração pública (com iniciais minúsculas) para indicar seu sentido objetivo.*

Gabarito: alternativa "b"

28. A reiteração dos julgamentos num mesmo sentido, influenciando a construção do Direito, sendo também fonte do Direito Administrativo, diz respeito à

a) jurisprudência.

b) doutrina.

c) prática costumeira.

d) analogia.

e) lei.

Comentário:

Questão moleza, mas importante para a fixação do conteúdo. O comando da questão apresenta o conceito de "jurisprudência".

Gabarito: alternativa "a"

29. O costume e a praxe administrativa são fontes inorganizadas do direito administrativo, que só indiretamente influenciam na produção do direito positivo.

Comentário:

*O quesito está correto. De fato, o costume e a praxe administrativa, assim como a jurisprudência, são **fontes inorganizadas**, vale dizer, **não escritas**, do Direito Administrativo. Diferem da lei e da doutrina, que são fontes **escritas**. Registre-se que as fontes não escritas (costume, praxe e jurisprudência) são também chamadas de **fontes substanciais** ou **materiais**, uma vez que são fontes do direito por sua própria natureza, ou seja, não precisam de nenhuma formalidade para que cumpram esse papel. Ao contrário, as fontes escritas (lei e doutrina) são também chamadas de **fontes formais**, eis que precisam ser formalizadas, publicadas para se tornarem fontes do direito.*

Gabarito: Certo

30. Em decorrência do princípio da legalidade, a lei é a mais importante de todas as fontes do direito administrativo.

Comentário:

*Questão correta. Um dos pilares mais fortes de nosso ordenamento jurídico é o princípio da **legalidade administrativa**, segundo o qual a Administração Pública somente pode fazer o que a lei autorizar ou determinar. Por essa razão, a lei em sentido amplo (Constituição, leis e atos normativos em geral) é considerada a principal*

fonte do direito administrativo.

Gabarito: Certo

31. Os costumes, a jurisprudência, a doutrina e a lei constituem as principais fontes do direito administrativo.

Comentário:

De fato, os costumes, a jurisprudência, a doutrina e a lei constituem as principais fontes do direito administrativo, sendo a lei a fonte primordial ou primária, e as demais, fontes secundárias.

Outras fontes de direito usualmente citadas são os princípios e os tratados internacionais.

Gabarito: Certo

32. Os costumes sociais também podem ser considerados fonte do direito administrativo, sendo classificados como fonte direta, pois influenciam a produção legislativa ou a jurisprudência.

Comentário:

*Os costumes sociais de fato podem ser considerados fonte de direito administrativo. Todavia, são classificados como **fonte indireta** ou **secundária**, da mesma forma que a doutrina e a jurisprudência, eis que apenas interpretam ou ajudam na elaboração de novas normas. Como fonte direta, isto é, que inova no ordenamento jurídico, criando direito novo, considera-se apenas a lei. Alguns doutrinadores também entendem que as decisões judiciais vinculantes e aquelas com eficácia erga omnes também seriam fontes diretas.*

Gabarito: Errado

33. O costume não se confunde com a chamada praxe administrativa. Aquele exige cumulativamente os requisitos objetivo (uso continuado) e subjetivo (convicção generalizada de sua obrigatoriedade), ao passo que nesta ocorre apenas o requisito objetivo. No entanto, ambos não são reconhecidos como fontes formais do direito administrativo, conforme a doutrina majoritária.

Comentário:

*O item está correto. De fato, costume e praxe administrativa não se confundem, pelas razões expostas no comando da questão, que se resumem ao requisito **subjetivo**: embora determinada prática seja de uso continuado, caso seja uma praxe, não existe, por parte dos indivíduos, percepção de obrigatoriedade em seu uso; caso seja um costume, daí sim existe. Para a doutrina, os costumes e as praxes são fontes **não organizadas**, ou seja, **não escritas** ou **não formais**, mas sim **substanciais** ou **materiais**. Assim, tanto as praxes como os costumes não podem ser reconhecidos como **fontes formais** do Direito Administrativo.*

Gabarito: Certo

34. O costume e a praxe administrativa são fontes inorganizadas do direito administrativo, que só indiretamente influenciam na produção do direito positivo.

Comentário:

*Correta a assertiva. Costume e praxe administrativa são classificados pela doutrina como **fontes não organizadas**, **não escritas** de direito administrativo. Ademais, costume e praxe devem ser sempre subordinados à Constituição e às leis, assumindo, assim, relevância secundária como fonte de Direito; a princípio, detêm mero poder de orientação/indicação da ação estatal.*

Gabarito: Certo

35. A jurisprudência e os costumes são fontes do direito administrativo, sendo que a primeira ressente-se da falta de caráter vinculante, e a segunda tem sua influência relacionada com a deficiência da legislação.

Comentário:

*A questão está correta. A **jurisprudência**, ou seja, o conjunto de decisões num, mesmo sentido, proferidas quando da aplicação de certos preceitos jurídicos na solução de casos iguais, é importante fonte não escrita de direito administrativo. Todavia, ao contrário do que ocorre nos Estados Unidos ou na Inglaterra, não possui, entre nós, caráter vinculante, a exceção de determinados institutos jurídicos específicos, tais como as decisões do STF nas ações de controle concentrado de constitucionalidade e as súmulas vinculantes.*

Gabarito: Certo

Sistemas Administrativos

Conforme ensina Hely Lopes Meireles, por **sistema administrativo** "entende-se o regime adotado pelo Estado para *correção* dos atos administrativos ilegais ou ilegítimos praticados pelo Poder Público em qualquer dos seus departamentos de governo". Em outras palavras, é a forma adotada pelo Estado para *solucionar os litígios* decorrentes da sua atuação.

Existem dois sistemas:

- **Sistema francês ou do contencioso administrativo**
- **Sistema inglês ou judiciário ou de jurisdição única**

Vejamos as características próprias desses dois sistemas.

Sistema francês ou do contencioso administrativo

Também conhecido como sistema da **dualidade de jurisdição**, é aquele em que o Poder Judiciário ***não*** pode intervir nas funções administrativas. Estas estariam sujeitas apenas à jurisdição especial do **contencioso administrativo**.

O sistema do contencioso francês é aplicado, com as devidas adaptações, em países como a Suíça, Finlândia, Grécia, Turquia e Polônia[16].

➢ ***Não é o sistema adotado no Brasil.***

No sistema francês, a correção, anulação ou reforma dos atos da Administração Pública são promovidas no âmbito da própria Administração, mediante a atuação de **tribunais de índole administrativa**, sem necessidade ou possibilidade de se levar os litígios à apreciação do Poder Judiciário, o qual permanece responsável apenas pela solução dos litígios que não envolvam a Administração Pública.

Daí, portanto, a dualidade de jurisdição do sistema francês: a **jurisdição administrativa** (formada pelos tribunais administrativos, com plena jurisdição em matéria administrativa) e a **jurisdição comum** (formada pelos órgãos do Poder Judiciário, para resolver os demais litígios).

Frise-se que, conforme leciona Hely Lopes Meireles, na organização atual do sistema francês, embora a regra seja a jurisdição administrativa (isto é, sem a participação do Poder Judiciário), certas demandas de

[16] Hely Lopes Meireles (2008, p. 55)

interesse da Administração **ficam sujeitas** à Justiça Comum, desde que se enquadrem numas dessas três ordens:

a) Litígios decorrentes de atividades públicas com caráter privado;

b) Litígios que envolvam questões de estado e capacidade das pessoas e de repressão penal;

c) Litígios que se refiram à propriedade privada.

Como crítica ao sistema francês, diz-se que ele estabelece dois critérios de justiça: um da jurisdição administrativa, outro da jurisdição comum. Além disso, seria uma jurisdição constituída por funcionários da própria Administração, sem as garantias de independência necessárias ao exercício da magistratura.

Sistema inglês ou de jurisdição única

É aquele em que todos os litígios – de natureza administrativa ou que envolvam interesses exclusivamente privados – podem ser levados ao Poder Judiciário.

➢ ***É o sistema adotado no Brasil.***

No sistema inglês, o Poder Judiciário é o único que dispõe de competência para dizer o direito, ou seja, para dar a palavra definitiva na solução de conflitos que envolvam a Administração.

Assim, no sistema de jurisdição única não existe o contencioso administrativo do regime francês, o que significa dizer que qualquer controvérsia havida no âmbito administrativo pode ser levada à apreciação do Poder Judiciário, que é o **único** competente para proferir decisões com autoridade **final** e **conclusiva**, com força da chamada **coisa julgada**.

Perceba que a característica marcante desse sistema consiste na possibilidade de as decisões administrativas poderem ser **revistas pelo Judiciário**. Assim, no Brasil, caso determinado servidor público venha, por exemplo, a requerer à Administração que o remova para outra localidade e seu pleito venha a ser indeferido, poderá reclamar seu direito junto ao Poder Judiciário, *sem restrições*, o que não seria possível caso nosso país adotasse o sistema francês.

O que caracteriza o sistema é a **predominância** da jurisdição comum (formada pelos órgãos do Poder Judiciário) ou da especial (formada pelos tribunais de natureza administrativa), e **não a exclusividade** de uma ou outra. Isso porque, segundo ensina Hely Lopes Meireles, *nenhum* país possui um sistema de controle puro, seja através do Poder Judiciário, seja através de tribunais administrativos

Sistema Administrativo Brasileiro

Como visto, o Brasil adota o **sistema inglês** ou de **jurisdição una**.

A base de nosso sistema está expressa no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal de 1988, pelo qual *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

Tal dispositivo carrega o chamado **princípio da inafastabilidade (ou inarredabilidade) de jurisdição**, ostentando status de cláusula pétrea constitucional.

Assim, no Brasil, os atos administrativos estão sujeitos ao controle do Poder Judiciário[17]. Deve ficar claro, porém, que nosso sistema ***não afasta***, de modo absoluto, a capacidade da Administração de resolver litígios de natureza administrativa ou de controlar a legalidade e legitimidade de seus próprios atos. Com efeito, a Administração Pública brasileira pode sim exercer a chamada *jurisdição administrativa*. Isso ocorre, por exemplo, quando um motorista apresenta recurso junto ao Detran para contestar uma multa de trânsito que lhe tenha sido aplicada pelo órgão. Nessa hipótese, o próprio Detran (instância administrativa) poderá resolver a questão e, se entender cabível, rever a multa aplicada. Caso o Detran, ao contrário, decida manter a multa, o motorista ainda poderá se socorrer junto ao Judiciário, cuja decisão não se submeterá à solução adotada na instância administrativa, a qual poderá ser mantida ou modificada. Ao cabo, a decisão do Judiciário é que prevalecerá, fazendo **coisa julgada**, impedindo, assim, que esse mesmo assunto seja novamente discutido em qualquer outra esfera.

Detalhe é que, nesse exemplo, o motorista não precisaria esgotar ou nem mesmo iniciar a solução na via administrativa para acionar o Judiciário. Na verdade, o princípio da inafastabilidade de jurisdição assegura ao interessado buscar o socorro da Justiça a qualquer tempo, isto é, antes, durante ou após os procedimentos administrativos, podendo ainda, recorrer diretamente ao Poder Judiciário, sem passar pela via administrativa.

Como se vê, entre nós, as decisões dos órgãos administrativos, em regra, **não têm caráter conclusivo** perante o Poder Judiciário, podendo ser revistas na via judicial. Não obstante, existem situações nas quais o exaurimento ou a utilização inicial da via administrativa é **condição** para acesso ao Poder Judiciário, a saber:

- O Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após se esgotarem as instâncias da **Justiça Desportiva**. Cabe destacar que a Justiça Desportiva é uma **via administrativa**, pois o artigo 92 da Constituição não a inclui como órgão do Poder Judiciário.
- O ato administrativo, ou a omissão da Administração Pública, que contrarie **Súmula Vinculante** só pode ser alvo de reclamação ao Superior Tribunal Federal *depois de esgotadas as vias administrativas* (Lei 11.417/2006, art. 7º, §1º);
- É indispensável para caracterizar o interesse de agir no ***habeas data*** "a prova do anterior indeferimento do pedido de informação de dados pessoais, ou da omissão em atendê-lo". Assim, exige-se que primeiro tenha que ter ocorrido uma *negativa ou omissão da via administrativa* para que, posteriormente, obtenha-se o acesso ao Poder Judiciário.
- A Lei nº 12.016/09 previu que o **mandado de segurança** não é cabível quando "*caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução*" (art. 5º, I).
- O STF (RE 631.240) firmou a orientação de que, **em regra**, é necessário o **prévio requerimento administrativo** para ficar caracterizado o interesse de agir em ações judiciais contra o **INSS** relativas à **concessão de benefícios previdenciários**. Tal exigência, contudo, não se confunde com o exaurimento das vias administrativas, pois quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado, ele poderá buscar diretamente a via judicial.

Perceba que, nas hipóteses excepcionais acima, é necessário satisfazer determinados requisitos na via administrativa antes que se possa ter acesso ao Judiciário, ou seja, tal acesso não é irrestrito como de regra ocorre nas demais situações.

[17] A possibilidade jurídica de submeter efetivamente qualquer lesão de direito e, por extensão, as ameaças de lesão de direito a algum tipo de controle, seja pela própria Administração como pelo Judiciário denomina-se **princípio da sindicabilidade**.

Parte da doutrina administrativista brasileira, a exemplo de Carvalho Filho e Di Pietro, admite a chamada ***coisa julgada administrativa***, que ocorre quando determinada decisão firmada pela Administração não pode mais ser modificada na **via administrativa**. Ou seja, o caráter definitivo da decisão dá-se apenas internamente, no âmbito da própria Administração. Trata-se, portanto, de uma coisa julgada "relativa", eis que a decisão que forma coisa julgada administrativa **ainda pode ser revista pelo Judiciário.**

A coisa julgada administrativa ocorre, por exemplo, quando há o *esgotamento da via administrativa*, ou seja, quando não há mais recursos cabíveis perante a Administração. Outro exemplo são os *atos administrativos vinculados*, a serem estudados em aula específica. Na prática desses atos, o administrador não tem liberdade de atuação e está rigidamente atrelado ao que dispõe a lei, ou seja, uma vez praticados, são, em regra, irrevogáveis, fazendo coisa julgada administrativa.

Por fim, registre-se que, embora todos os atos administrativos possam ser submetidos à apreciação judicial, os chamados **atos políticos**[18], *em regra, não se sujeitam a esse controle*. Como exemplo, pode-se citar a sanção/veto a um projeto de lei ou o estabelecimento das políticas públicas pelo Chefe do Poder Executivo; e o julgamento dos processos de *impeachment* do Presidente da República pelo Senado Federal.

O Judiciário não controla os atos políticos em razão do **princípio da separação dos Poderes**. Com efeito, tais atos são praticados pelos agentes políticos no desempenho das funções executivas, legislativas e judiciárias, de acordo com a competência estabelecida na Constituição. Porém, como toda regra, esta também não é absoluta: o controle judicial dos atos políticos será possível caso ofendam direitos individuais ou coletivos, ou contenham vícios de legalidade ou constitucionalidade.

Outra observação importante é que a inafastabilidade da tutela judicial *não* autoriza o Poder Judiciário a assumir competências de **natureza administrativa** próprias do Executivo. Não pode o Judiciário, por exemplo, determinar qual tarifa será cobrada por determinado serviço público ou, ainda, determinar a instauração de concurso público para melhorar a qualidade do serviço prestado pela Administração. Esse tipo de definição se insere no campo de ação típico da função administrativa a cargo do Poder Executivo e, a menos que esteja sendo praticada fora dos limites legais, não pode sofrer interferência dos demais Poderes.

A judicialização não substitui a Administração, mas **há exceções**, como no caso para proteger os direitos fundamentais em situações que caracterizam o chamado **Estado de Coisas Inconstitucional**.

O Estado de Coisas Inconstitucional ocorre quando se verifica a existência de um quadro de violação generalizada e sistêmica de direitos fundamentais, causado pela inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura, de modo que apenas transformações estruturais da atuação do Poder Público e a atuação de uma pluralidade de autoridades podem modificar a situação inconstitucional.

Nessa linha, O STF reconheceu que o *sistema penitenciário brasileiro* vive um "Estado de Coisas Inconstitucional", com uma violação generalizada de direitos fundamentais dos presos. As penas privativas de liberdade aplicadas nos presídios acabam sendo penas cruéis e desumanas. Assim, a Suprema Corte entendeu que seria **lícito** ao **Poder Judiciário** *impor* à Administração Pública *obrigação de fazer*, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o art. 5º, XLIX, da CF, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos poderes.

[18] Que não são atos administrativos em sentido próprio.

Questões para fixar

36. Com base na doutrina sobre a teoria geral do direito administrativo, assinale a opção correta.

a) A aprovação, pelo Poder Legislativo, de lei que conceda pensão vitalícia à viúva de ex-combatente, embora constitua formalmente ato legislativo, caracteriza materialmente o exercício de função administrativa.

b) De acordo com a doutrina, o aspecto objetivo formal da função do Estado diz respeito aos sujeitos ou agentes da função pública.

c) O Estado, por gerir o interesse da sociedade, somente pode exercer sua função administrativa sob o regime do direito público.

d) O princípio da indisponibilidade do interesse público, voltado ao administrado, diz respeito à impossibilidade de alienação do bem público quando o particular lhe detiver a posse.

e) De acordo com a doutrina majoritária, não existe exclusividade no exercício das funções pelos poderes da República. Assim, o Poder Executivo exerce função jurisdicional quando julga seus agentes por irregularidades cometidas no exercício do cargo.

Comentário:

*(**a) CERTA**. De forma simples, a diferença entre **lei** e **ato administrativo** é que este provoca efeitos concretos e, aquela, efeitos gerais e abstratos. Dessa distinção podemos extrair o conceito de **lei em sentido formal** e **lei em sentido material**.*

*As **leis em sentido formal** são os atos normativos editados de acordo com o devido processo legislativo constitucional, ou seja, são os atos editados pelas Casas Legislativas, tenham ou não generalidade ou abstração[19]. Ou seja, leva-se em consideração a forma, consubstanciada na observância ao devido processo legislativo, e não propriamente o conteúdo da lei. Enquadram-se nessa definição as chamadas **leis com efeitos concretos**, que possuem forma de lei, mas característica de ato administrativo. É o caso da situação em apreço, em que o Poder Legislativo aprovou uma lei concedendo pensão a determinada viúva de ex-combatente. Trata-se então, de uma lei em sentido formal, eis que aprovada pelo Poder Legislativo segundo o devido processo legislativo, mas com efeitos concretos, incidentes apenas sobre a determinada viúva, sem apresentar, portanto, os atributos de generalidade e abstração.*

*Já as **leis em sentido material** são todas as normas editadas pelo Estado que contam com os atributos típicos das leis, ou seja, generalidade, abstração e obrigatoriedade (imperatividade), não importando se editadas ou não pelo Poder Legislativo. Nesse caso, o que importa é o conteúdo (a matéria). Por exemplo, o Regimento Interno dos Tribunais são leis em sentido material, pois apresentam os atributos de generalidade, abstração e imperatividade, mas não foram criados a partir do devido processo legislativo.*

***(b) ERRADA**. Quando se fala em aspecto "objetivo" deve-se pensar em "atividade" (o que). Veja que a alternativa, ao contrário, fala em "sujeitos" ou "agentes" (quem), ou seja, na verdade trata do aspecto "subjetivo".*

***(c) ERRADA**. Embora, na maioria das vezes, o Estado atue sob o regime de direito público, também pode*

[19] **Generalidade** significa que a lei atinge todas as pessoas situadas em uma mesma situação jurídica. **Abstração**, por sua vez, significa que a lei não se esgota com uma única aplicação, isto é, toda vez que a situação jurídica se repetir, a lei deve ser aplicada.

atuar sob a sujeição do direito privado, como quando exerce atividade econômica por meio das empresas estatais.

***(d) ERRADA**. O princípio da indisponibilidade do interesse público diz respeito às **restrições** impostas à vontade estatal. Portanto, em regra, é voltado para a Administração, e não para os administrados.*

***(e) ERRADA**. Nesta questão, foi considerado o entendimento de que o Poder Executivo não exerce função jurisdicional, eis que suas decisões podem ser revistas pelo Poder Judiciário.*

Assim, por esse entendimento, é errado dizer que o Poder Executivo exerce função jurisdicional quando julga seus agentes por irregularidades cometidas no exercício do cargo. Com efeito, o agente que se sentir injustiçado pelo julgamento efetuado pelo Executivo poderá se socorrer junto ao Judiciário, cuja decisão é que irá prevalecer com força de coisa.

Gabarito: alternativa "a"

37. O Em relação ao objeto e às fontes do direito administrativo, assinale a opção correta.

a) O Poder Executivo exerce, além da função administrativa, a denominada função política de governo — como, por exemplo, a elaboração de políticas públicas, que também constituem objeto de estudo do direito administrativo.

b) As decisões judiciais com efeitos vinculantes ou eficácia erga omnes são consideradas fontes secundárias de direito administrativo, e não fontes principais.

c) São exemplos de manifestação do princípio da especialidade o exercício do poder de polícia e as chamadas cláusulas exorbitantes dos contratos administrativos.

d) Decorrem do princípio da indisponibilidade do interesse público a necessidade de realizar concurso público para admissão de pessoal permanente e as restrições impostas à alienação de bens públicos.

e) Dizer que o direito administrativo é um ramo do direito público significa o mesmo que dizer que seu objeto está restrito a relações jurídicas regidas pelo direito público.

Comentário:

Vamos analisar cada alternativa:

***(a) ERRADA**. Se, por um lado é correto afirmar que o Poder Executivo, além da função administrativa, também exerce a função política de governo, por outro é errado dizer que o Direito Administrativo estuda o exercício da função política, pois se limita à função administrativa.*

***(b) ERRADA**. Embora a jurisprudência, em regra, seja considerada **fonte secundária** de Direito Administrativo alguns autores entendem que as decisões judiciais com efeitos vinculantes ou com eficácia contra todos (erga omnes) não podem ser consideradas meras fontes secundárias, e sim **fontes principais**, eis que alteram diretamente o ordenamento jurídico positivo, estabelecendo condutas de observância obrigatória para a Administração Pública e para o próprio Poder Judiciário. Nesta questão, a banca demonstra partilhar desse entendimento.*

***(c) ERRADA**. O exercício do poder de polícia e as chamadas cláusulas exorbitantes dos contratos administrativos são exemplos do princípio da supremacia do interesse público, eis que constituem **prerrogativas** que a Administração possui para a satisfação do interesse geral. O princípio da especialidade, por sua vez, se refere à necessidade de que a atividade a ser exercida pelas entidades da administração indireta esteja expressamente prevista em lei.*

***(d) CERTA**. O princípio da indisponibilidade do interesse público, que estudaremos mais detidamente daqui*

*a pouco, impõe **restrições** à vontade estatal, de que são exemplo a necessidade de concurso público e as restrições para alienação de bens. Assim, a Administração, ao invés de contratar os servidores que quiser para seus quadros efetivos, deve realizar concurso público para selecioná-los de forma isonômica, objetiva e transparente.*

***(e) ERRADA**. Também constituem objeto do Direito Administrativo determinadas relações jurídicas que se sujeitam, além do direito público, também ao direito privado, como a intervenção do Estado na atividade econômica por meio das empresas públicas e sociedades de economia mista.*

Gabarito: alternativa "d"

38. Acerca do direito administrativo, assinale a opção correta.

a) A administração pública confunde-se com o próprio Poder Executivo, haja vista que a este cabe, em vista do princípio da separação dos poderes, a exclusiva função administrativa.

b) A ausência de um código específico para o direito administrativo reflete a falta de autonomia dessa área jurídica, devendo o aplicador do direito recorrer a outras disciplinas subsidiariamente.

c) O direito administrativo visa à regulação das relações jurídicas entre servidores e entre estes e os órgãos da administração, ao passo que o direito privado regula a relação entre os órgãos e a sociedade.

d) A indisponibilidade do interesse público, princípio voltado ao administrado, traduz-se pela impossibilidade de alienação ou penhora de um bem público cuja posse detenha o particular.

e) Em sentido subjetivo, a administração pública confunde-se com os próprios sujeitos que integram a estrutura administrativa do Estado.

Comentário:

Vamos encontrar a opção correta:

***(a) ERRADA**. Embora a função administrativa seja típica do Poder Executivo, os demais Poderes, Legislativo e Judiciário, também a exercem de forma acessória, notadamente quando organizam seus serviços internos. Assim, é incorreto afirmar que a administração pública se confunde com o Poder Executivo. Ademais, o quesito também erra ao dizer que ao Poder Executivo cabe exclusivamente a função administrativa, uma vez que também exerce atividades próprias da função legislativa, como quando edita medida provisória (CF, art. 62) ou decretos autônomos (CF, art. 84, VI).*

***(b) ERRADA**. Ainda que não possua um código específico que reúna todas as suas normas e princípios, o Direito Administrativo é considerado um **ramo jurídico autônomo**, eis que apresenta um conjunto sistematizado de princípios e regras que lhe dão identidade, diferenciando-o das demais ramificações do direito. A doutrina aponta que a caracterização do Direito Administrativo é dada pelo chamado "**regime jurídico-administrativo**", que se delineia em função de dois princípios básicos: (i) supremacia do interesse público sobre o privado; (ii) indisponibilidade dos interesses públicos.*

***(c) ERRADA**. O direito administrativo regula tanto as relações jurídicas entre servidores e entre estes e os órgãos da administração como a relação entre os órgãos e a sociedade.*

***(d) ERRADA**. O princípio da indisponibilidade do interesse público diz respeito às **restrições** impostas à vontade estatal. Portanto, em regra, é voltado para a Administração, e não para os administrados.*

***(e) CERTA**. Para encontrar o sentido subjetivo/formal de Administração Pública, basta perguntar: **quem** exerce a função? Já para o sentido objetivo/material, a pergunta deve ser: **quais** são as atividades exercidas?*

Gabarito: alternativa "e"

39. No que se refere ao regime jurídico administrativo, julgue o item subsecutivo. A administração não pode estabelecer, unilateralmente, obrigações aos particulares, mas apenas aos seus servidores e aos concessionários, permissionários e delegatários de serviços públicos.

Comentário:

O quesito está errado. O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, uma das características fundamentais do regime jurídico-administrativo, confere certos poderes à Administração, dentre os quais o de estabelecer, unilateralmente, obrigações aos particulares. Um exemplo típico são as ações tomadas no exercício do poder de polícia, como quando a Administração exige a quitação de multas de trânsito como condição para o licenciamento de automóvel. Não obstante, deve ficar claro que ninguém pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de Lei. Assim, é sempre necessário que as ações da Administração tenham o amparo da lei.

Gabarito: Errado

40. O dispositivo da Constituição Federal pelo qual "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" impede a adoção plena, no Brasil, do seguinte instituto de Direito Administrativo:

a) controle administrativo
b) contencioso administrativo
c) jurisdição graciosa
d) recursos administrativos com efeito suspensivo
e) preclusão administrativa

Comentário:

*O dispositivo constitucional citado no comando da questão caracteriza, no Brasil, a adoção do **sistema inglês** ou de **jurisdição una**, pelo qual os litígios envolvendo a Administração Pública estão sujeitos à apreciação do Poder Judiciário. Tal dispositivo impede, em nosso país, a adoção plena do **sistema francês** ou do **contencioso administrativo** (opção "b") que se caracteriza pela dualidade de jurisdição, exercida pelos tribunais administrativos, que resolvem os litígios envolvendo a Administração Pública, e pelos tribunais do Poder Judiciário, que solucionam as demais lides.*

*Perceba que a questão, de forma muito apropriada, destaca que a CF impede a "adoção plena" do contencioso administrativo no Brasil. Com efeito, nosso sistema não afasta, de modo absoluto, a capacidade da Administração de resolver litígios de natureza administrativa ou de controlar a legalidade e legitimidade de seus próprios atos. A Administração pode sim resolver determinadas lides, por exemplo, quando decide recursos administrativos. Mas o detalhe é que, no Brasil, ao contrário do que ocorre num país de contencioso administrativo "pleno", as **decisões administrativas podem ser revistas pelo Poder Judiciário**.*

Gabarito: alternativa "b"

41. O sistema adotado, no ordenamento jurídico brasileiro, de controle judicial de legalidade, dos atos da Administração Pública, é

a) o da chamada jurisdição única.
b) o do chamado contencioso administrativo.
c) o de que os atos de gestão estão excluídos da apreciação judicial.

d) o do necessário exaurimento das instâncias administrativas, para o exercício do controle jurisdicional.

e) o da justiça administrativa, excludente da judicial.

Comentário:

*Trata-se da **jurisdição única**, consagrada no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal de 1988, segundo o qual "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". Portanto, correta a opção "a".*

*Das demais alternativas, vale comentar a opção "d". Em regra, o exaurimento das instâncias administrativas para o exercício do controle jurisdicional **não** é necessário. Não obstante, lembre-se de que existem situações em que o exaurimento deve ocorrer para que se possa acionar o Judiciário, por exemplo, na Justiça Desportiva, na reclamação ao STF contra o descumprimento de Súmula Vinculante, no habeas-data e no mandado de segurança.*

Gabarito: alternativa "a"

42. No sistema constitucional brasileiro vigente, compete ao Executivo o exercício precípuo das funções de administração pública, podendo esta ser conceituada como a estrutura estatal própria para a operacionalização das políticas públicas traçadas pelo governo. Acerca dos princípios constitucionais da administração pública brasileira, assinale a alternativa correta.

a) A doutrina majoritária aponta como legítimas as autorizações legislativas que indiquem as bases a serem obedecidas por futura regulamentação em decretos do Executivo.

b) O princípio da moralidade, por carecer de lei própria para sua cogência, fragiliza a punição dos administradores públicos que não atuem diligentemente em prol do interesse público.

c) O princípio da eficiência somente pôde ser introduzido na administração pública na sua fase burocrática, uma vez que, no patrimonialismo, não havia controles em relação à separação dos interesses públicos e privados.

d) Em face das garantias conferidas ao processo administrativo em relação ao processo judicial, a publicidade dos atos da Administração deve ser irrestrita, sob pena de nulidade do ato.

e) Entre os expressos princípios constitucionais aplicáveis à administração pública, a isonomia representa uma sólida garantia de um Estado Democrático de Direito, a fim de não possibilitar a utilização de critérios diferenciados para situações semelhantes entre os administrados.

Comentário:

Vamos analisar cada alternativa:

***a) CERTA**. Embora os normativos infralegais, a exemplo dos decretos do chefe do Executivo, não possam, eles próprios, criar direitos e obrigações para a Administração e para os administrados, é sabido que podem **regulamentar** as leis, explicando-as e detalhando-as. Assim é que, no nosso ordenamento jurídico, as leis lançam as bases, as diretrizes sobre determinado tema, criando direitos e obrigações, e os decretos vêm posteriormente para regulamentá-las, definindo procedimentos para a sua fiel execução. Aliás, essa possibilidade de regulamentação das leis pelos decretos está prevista expressamente na Constituição Federal. Vejamos:*

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel

execução;

***b) ERRADA**. O princípio da moralidade está previsto de forma expressa no caput do art. 37 da Constituição Federal, como princípio fundamental da Administração Pública de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do DF e dos Municípios:*

> *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 (...)*

Portanto, é errado dizer que o princípio da moralidade "carece de lei própria para sua cogência". A Administração Pública deve aplicar tal princípio em todas as suas atividades, sob pena de nulidade do ato praticado.

***c) ERRADA**. O princípio da eficiência foi inserido na nossa Constituição a partir da **Emenda Constitucional 19/1998**, que tratou da chamada **Reforma do Estado**, movimento que pretendia modernizar a máquina administrativa brasileira mediante a implantação do modelo de **administração gerencial** em substituição ao antigo modelo de **administração burocrática**, cuja ênfase recaía sobre o princípio da legalidade. Portanto, é errado afirmar que o princípio da eficiência somente pôde ser introduzido na administração pública na sua fase burocrática, pois o foi na sua fase gerencial.*

***d) ERRADA**. O princípio da publicidade, que também está explícito no art. 37 da CF, impõe à Administração Pública, como regra, o dever de dar **transparência** a seus atos, tornando-os públicos, do conhecimento de todos. Todavia, embora a transparência seja a regra, o texto constitucional prevê algumas situações em que o princípio da publicidade poderá ser restringido, ou seja, a publicidade dos atos da Administração não deve ser irrestrita, daí o erro. As situações em que o princípio da publicidade pode ser mitigado são nos casos que envolvem a **segurança da sociedade e do Estado** (CF, art. 5º, XXXIII[20]) e quando a **intimidade ou o interesse social o exigirem** (CF, art. 5º, LX).*

***e) ERRADA**. De fato, é correto que a isonomia representa uma sólida garantia de um Estado Democrático de Direito, a fim de não possibilitar a utilização de critérios diferenciados para situações semelhantes entre os administrados. Entretanto, a isonomia não está entre os "expressos" princípios constitucionais aplicáveis à administração pública, daí o erro. São considerados princípios expressos apenas aqueles listados no caput do art. 37 da CF acima transcrito, quais sejam: **legalidade**, **impessoalidade**, **moralidade**, **publicidade** e **eficiência**.*

Gabarito: alternativa "a"

43. Por não ser um ramo codificado, o Direito Administrativo tem, na Constituição, um núcleo mínimo essencial de conhecimento obrigatório por parte de seus operadores. Acerca da administração pública, assinale a alternativa correta, à luz de seu assento constitucional.

a) O sistema constitucional brasileiro optou pelo modelo da desconcentração administrativa, delineando a Constituição as linhas mestras atinentes às entidades públicas, quais sejam, autarquias, fundações,

[20] *XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, **ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado**;*

*LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a **defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem**;*

empresas públicas e sociedades de economia mista.

b) O princípio constitucional da impessoalidade tem íntima relação com o da igualdade.

c) Faz jus à indenização decorrente da responsabilidade civil do Estado pelo mau funcionamento de serviço o cidadão que demonstrar a ausência do serviço, o dano sofrido e o nexo de causalidade fático.

d) Em face da carga impositiva maior dos princípios constitucionais a eles aplicáveis, somente os agentes públicos submetem-se à imprescritibilidade de ressarcimento frente ao Estado.

e) e) Por ferirem o princípio constitucional da igualdade, não é admitido pela doutrina e pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o instituto da delegação legislativa. jurisprudência e os costumes são fontes do direito administrativo, sendo que a primeira ressente-se da falta de caráter vinculante, e a segunda tem sua influência relacionada com a deficiência da legislação.

Comentário:

De fato, o Direito Administrativo não é codificado. Suas normas estão dispersas no nosso ordenamento jurídico, em leis, decretos, resoluções etc., mas a sua base é a Constituição Federal. Dito isso, vejamos as alternativas.

***a) ERRADA**. Para o desempenho de suas atribuições, a Administração Pública organiza seus órgãos e entidades com base em três princípios fundamentais: **centralização**, **descentralização** e **desconcentração**. Quando a CF traça as linhas mestras acerca das entidades públicas da Administração Indireta, quais sejam, autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista, está aplicando o modelo de **descentralização**, e não de desconcentração.*

***b) CERTA**. O princípio da impessoalidade previsto no caput do art. 37 da CF admite seu exame sob os seguintes aspectos: (i) dever de isonomia por parte da Administração Pública; (ii) dever de conformidade aos interesses públicos; e (iii) vedação à promoção pessoal dos agentes públicos. O primeiro aspecto é o que tem relação com o **princípio da igualdade**, conforme afirma o quesito.*

***c) ERRADA**. Na hipótese de mau funcionamento do serviço público, aplica-se a teoria da culpa administrativa. A teoria da culpa administrativa é de **natureza subjetiva**, logo, compete ao prejudicado a demonstração da existência de dolo ou de culpa atribuível ao serviço do Estado, e não apenas demonstrar objetivamente o dano sofrido e o nexo de causalidade.*

***d) ERRADA**. São imprescritíveis as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra qualquer pessoa, **agente público ou não**, que tenha incidido em prática causadora de prejuízo à fazenda pública. Os ilícitos prescreverão, mas não a ação de ressarcimento, por força do §5º do art. 37 da CF/1988:*

> *§ 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.*

*Não obstante, vale saber que, no RE 669069, julgado em 16/6/2016, o STF decidiu que é **prescritível** a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de **ilícito civil**.*

*Dito de outro modo, se o Poder Público sofreu um dano ao erário decorrente de um **ilícito civil** (ex: particular que dirigia seu carro e, por imprudência, bate no carro de um órgão público estadual em serviço, causando danos ao veículo do Estado) e deseja ser ressarcido, ele deverá ajuizar a ação no **prazo prescricional previsto em lei**. Segundo o STF, o conceito de ilícito civil para fins de aplicação da tese de prescrição deve ser buscado pelo **método de exclusão**: não se consideram ilícitos civis aqueles que decorram de infrações ao direito público, como os de natureza penal, os decorrentes de atos de improbidade e assim por diante.*

***e) ERRADA**. A delegação legislativa, além de ser admitida pela doutrina e pela jurisprudência, é prevista no art. 59, IV da CF. Consiste no poder conferido pelo Poder Legislativo ao Chefe do Executivo para, excepcionalmente, editar normas primárias em caso específico.*

Gabarito: alternativa "b"

*****

Bem, chega de teoria. Vamos agora resolver algumas questões da banca do concurso.

Mãos à obra!

Questões comentadas da banca Cespe

1. (Cespe – TCE/MG 2018)

Considerando a origem, a natureza jurídica, o objeto e os diferentes critérios adotados para a conceituação do direito administrativo, assinale a opção correta.

a) No direito administrativo, adota-se o modelo francês de jurisdição como forma de controle da administração.

b) O direito administrativo disciplina direitos consolidados e estáveis.

c) O objeto do direito administrativo é o estudo da função administrativa.

d) O direito administrativo é ramo recente do direito e a aplicabilidade da legislação a ele pertinente restringe-se ao Poder Executivo.

e) As leis e normas do direito administrativo encontram-se consolidadas em código específico.

Comentários: vamos analisar cada alternativa:

a) ERRADA. O Brasil adota o **sistema inglês de jurisdição una**, e não o sistema francês.

b) ERRADA. O Direito Administrativo disciplina o exercício da **função administrativa** pelo Estado. Tal exercício não envolve apenas a gestão de direitos consolidados e estáveis. Por exemplo, um dos objetos do Direito Administrativo é o regime jurídico dos servidores públicos, cujos direitos e deveres mudam constantemente.

c) CERTA. Como afirmado, o Direito Administrativo disciplina o exercício da função administrativa pelo Estado. Sendo assim, o objeto do Direito Administrativo é bastante vasto, compreendendo a organização e o funcionamento dos serviços do Estado, a administração de seus bens, a regência de seu pessoal, a formalização de seus atos de administração, dentre outros.

d) ERRADA. De fato, comparativamente a outros ramos, pode-se afirmar que é ramo recente do direito. O erro é que o Direito Administrativo ***não*** se restringe apenas ao Poder Executivo, sendo aplicável também aos Poderes Legislativo e Judiciário quando exercem a função administrativa.

e) ERRADA. O Direito Administrativo **não possui um código próprio**, como o Código Tributário e o Código Civil. Com efeito, as leis e normas do Direito Administrativo encontram-se espalhadas por todo o ordenamento jurídico.

Gabarito: alternativa "c"

2. (Cespe – TCE/MG 2018)

O tribunal de justiça, ao requisitar a inclusão na lei orçamentária anual dos valores decididos judicialmente a título de precatório, exerce atividade de natureza

a) administrativa decorrente de decisão judicial provisória ou definitiva.

b) judicial, mas, ainda assim, se submete à fiscalização pelos tribunais de contas.

c) judicial decorrente de decisão judicial definitiva ou provisória.

d) administrativa, submetendo-se, assim, à fiscalização pelos tribunais de contas.

e) judicial, razão por que não se sujeita à fiscalização pelos tribunais de contas.

Comentários: As dívidas contraídas por entidades de **direito público** perante terceiros, reconhecidas em decisão judicial definitiva, devem ser quitadas por meio do **regime de precatórios**. Por esse regime, os valores necessários para o pagamento das dívidas devem ser incluídos no *orçamento* da entidade. Assim, o pagamento do débito deverá seguir todas as regras, princípios e limites aplicáveis à execução orçamentária, a exemplo dos limites previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal. Conforme o art. 100, §6º da Constituição Federal, a responsabilidade para incluir os respectivos créditos no orçamento é do Poder Judiciário. Quando exerce tal atribuição, o Poder Judiciário, obviamente, não está exercendo a função jurisdicional, pois não está resolvendo litígios. Com efeito, a gestão dos precatórios constitui exemplo de exercício da **função administrativa** pelo Poder Judiciário.

Para você chegar a essa conclusão de uma maneira mais fácil, basta se lembrar do **critério residual** da função administrativa: *tudo que não for produzir leis (função legislativa) ou solucionar conflitos (função jurisdicional) será função administrativa* 😉.

Sendo assim, ficamos apenas com as alternativas "a" e "d". A alternativa "a" está errada porque a dívida só entra no regime de precatórios se for decorrente de decisão judicial definitiva (provisória, não), razão pela qual o gabarito é a opção "d".

Detalhe é que, ao exercer a função administrativa, atuando então como Administração Pública, o Poder Judiciário estará sujeito a todas as **restrições** previstas no regime jurídico-administrativo, a exemplo do controle pelos tribunais de contas.

Para melhor compreensão da questão, vale transcrever os seguintes dispositivos da Constituição:

> *Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.*
>
> *§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente*
>
> *§ 6º As dotações orçamentárias e os créditos abertos serão consignados diretamente ao Poder Judiciário, cabendo ao Presidente do Tribunal que proferir a decisão exequenda determinar o pagamento integral e autorizar, a requerimento do credor e exclusivamente para os casos de preterimento de seu direito de precedência ou de não alocação orçamentária do valor necessário à satisfação do seu débito, o sequestro da quantia respectiva.*
>
> *§ 7º O Presidente do Tribunal competente que, por ato comissivo ou omissivo, retardar ou tentar frustrar a liquidação regular de precatórios incorrerá em crime de responsabilidade e responderá, também, perante o Conselho Nacional de Justiça.*

Gabarito: alternativa "d"

---

3. (Cespe – PC/MA 2018)

O preenchimento de cargos públicos mediante concurso público, por privilegiar a isonomia entre os concorrentes, constitui expressão do princípio constitucional fundamental

a) federativo.

b) da eficiência.

c) da separação de poderes.

d) do valor social do trabalho.

e) republicano.

Comentários: Essa é uma questão que demanda conhecimentos sobre um princípio que não é geralmente tratado pelos administrativistas, mas já foi cobrado anteriormente pela Cespe, o **princípio republicano**.

O princípio republicano, de forma bem simplificada, relaciona-se a forma republicana de governo, na qual a administração da República (*res publica* - coisa do povo) rejeita uma sociedade dividia em castas e baseada em privilégios, fundamentando-se na legitimidade popular a serviço e no interesse da própria população (elementos: eletividade direta ou indireta, temporalidade dos mandatos eletivos, representatividade popular, responsabilidade das autoridades; **configuração de todos os cargos de Estado, políticos e não políticos, em termos de um estatuto jurídico traduzido em situações funcionais, e não em privilégios**).

José dos Santos Carvalho Filho ensina que concurso público é o procedimento administrativo que tem por fim aferir as aptidões pessoais e selecionar os melhores candidatos ao provimento de cargos e funções públicas. Ou seja, os concursos públicos são formas de preenchimentos dos cargos públicos que afastam concessão de privilégios na seleção de agentes e privilegia o interesse público. Cuida-se, na verdade, do mais idôneo meio de recrutamento de servidores públicos e está direcionado à boa administração, que, por sua vez, representa um dos **axiomas republicanos**[21].

O preenchimento de cargos públicos através de concursos públicos ao respeitar a isonomia é verdadeira expressão do princípio republicano.

Gabarito: alternativa "e"

4. (Cespe – TCE/PB 2018)

Os sistemas de controle são o conjunto de instrumentos contemplados no ordenamento jurídico que têm por objetivo a fiscalização da legalidade dos atos da administração pública. No Brasil, a CF consagra o sistema de controle

a) contencioso-administrativo, em vista da previsão expressa das competências dos TCs.

b) uno de jurisdição, haja vista que a lei não pode excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

c) inglês, tendo em vista a possibilidade de exercício de função jurisdicional pela administração pública somente em determinadas matérias.

d) dual de jurisdição, tendo em vista que o Poder Legislativo exerce competência jurisdicional e profere decisões com caráter terminativo sobre algumas matérias.

e) francês, diante da possibilidade de revisão de qualquer ato da administração pelo Poder Judiciário.

Comentários: O **sistema francês** (do contencioso administrativo ou da dualidade de jurisdição) é aquele em que a correção, anulação ou reforma dos atos da Administração são promovidas no âmbito da própria Administração, mediante a atuação de tribunais de índole administrativa, sem possibilidade de se levar os litígios à apreciação do Poder Judiciário, responsável apenas pela solução dos litígios que não envolvam a

21 Manual de direito administrativo – 27ª ed. (2014) José dos Santos Carvalho Filho. p. 632.

Administração Pública. De outro lado, **o sistema inglês** ou de jurisdição única é aquele em que todos os litígios – de natureza administrativa ou que envolvam interesses exclusivamente privados – podem ser levados ao Poder Judiciário. No sistema inglês, o Poder Judiciário é o único que dispõe de competência para dar a palavra definitiva na solução de conflitos que envolvam a Administração. **O Brasil adota o sistema inglês ou de jurisdição una**. A Constituição prevê que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV, CRFB/88).

De volta à questão, podemos descartar as alternativas "a", "d" e "e", por mencionarem sistemas diversos do adotado no Brasil. A alternativa "c" erra ao afirmar que o sistema inglês permite o exercício da função jurisdicional pela Administração Pública em determinadas matérias. A função jurisdicional típica é de competência do Poder Judiciário e somente em casos excepcionais, previstos na Constituição, é atribuída ao Poder Legislativo. Carvalho Filho ensina que a função jurisdicional não é exercida pelo Poder Executivo. Por fim, resta a alternativa "b", que é o gabarito da questão.

Gabarito: alternativa "b"

---

5. (Cespe – TCE/PE 2017)

A administração pública pode estar sujeita tanto ao regime jurídico de direito privado quanto ao regime jurídico de direito público.

Comentários: De fato a administração pública pode atuar tanto sob o regime de direito público (ex: concursos públicos, licitações, desapropriação) como sob o regime de direito privado (ex: estatais que exploram atividade econômica).

Gabarito: Certa

---

6. (Cespe – TCE/PE 2017)

No Brasil, as fontes do direito administrativo são, exclusivamente, a Constituição Federal de 1988 (CF), as leis e os regulamentos.

Comentários: Além das leis em sentido amplo, a doutrina, a jurisprudência e os costumes também são considerados fontes de direito administrativo.

Gabarito: Errada

---

7. (Cespe – TCE/PA 2016)

Do ponto de vista subjetivo, a administração pública integra o Poder Executivo, que exerce com exclusividade as funções administrativas, em decorrência do princípio da separação dos poderes.

Comentários: Não é correto afirmar que a Administração Pública integra o Poder Executivo, pois os Poderes Legislativo e Judiciário também exercem a função administrativa, por exemplo, quando organizam concursos públicos, quando fazem licitações para contratar os serviços necessários ao desenvolvimento de suas atividades, quando criam órgãos internos, quando aplicam penalidades disciplinares a seus servidores etc. Logo, a Administração Pública está presente em todos os Poderes. A única diferença é que o Poder Executivo exerce a função administrativa de **forma típica**, ou seja, como sua atividade principal, enquanto os Poderes Legislativo e Judiciário a exercem de **forma atípica**, isto é, como atividade acessória, ao lado de suas funções típicas (legislativa e jurisdicional, respectivamente).

Gabarito: Errada

---

8. (Cespe – TRT 8ª Região 2016)

A respeito dos elementos do Estado, assinale a opção correta:

a) povo, território e governo soberano são elementos indissociáveis do Estado.

b) O Estado é um ente despersonalizado.

c) São elementos do Estado o Poder Legislativo, o Poder Judiciário e o Poder Executivo.

d) Os elementos do Estado podem se dividir em presidencialista ou parlamentarista.

e) A União, o estado, os municípios e o Distrito Federal são elementos do Estado brasileiro.

Comentários: Os três elementos básicos do Estado são **povo, território** e **poder soberano**. Assim, a única alternativa correta é a letra A. Vamos ver o erro das demais

(b) ERRADA - O Estado constitui-se como uma entidade dotada de **personalidade jurídica**, com capacidade de adquirir direitos e obrigações;

(c) ERRADA - Cita os **tipos de poderes** que existem: Legislativo, Executivo e Judiciário;

(d) ERRADA - Cita os **sistemas de governo**, que podem ser presidencialista ou parlamentarista;

(e) ERRADA - Cita as **entidades político-administrativas** da República Federativa do Brasil: a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios.

Gabarito: alternativa "a"

---

9. (Cespe – DPU 2016)

Em relação à administração pública direta e indireta e às funções administrativas, julgue o item a seguir.

A função administrativa é exclusiva do Poder Executivo, não sendo possível seu exercício pelos outros poderes da República.

Comentários: Os Poderes Judiciário e Legislativo também podem exercer, de forma **atípica**, a função administrativa. Exemplo: quando emitem atos internos para gerir os seus próprios servidores, como a concessão de licenças e o pagamento da sua remuneração.

Gabarito: Errado

---

10. (Cespe – DPU 2016)

A administração pública em sentido formal, orgânico ou subjetivo, compreende o conjunto de entidades, órgãos e agentes públicos no exercício da função administrativa. Em sentido objetivo, material ou funcional, abrange um conjunto de funções ou atividades que objetivam realizar o interesse público.

Comentários: A questão está perfeita, fazendo uma síntese dos dois conceitos de Administração Pública (subjetivo e objetivo).

Gabarito: Certo

---

11. (Cespe – PC/PE 2016)

Considerando as fontes do direito administrativo como sendo aquelas regras ou aqueles comportamentos que provocam o surgimento de uma norma posta, assinale a opção correta.

a) A lei é uma fonte primária e deve ser considerada em seu sentido amplo para abranger inclusive os regulamentos administrativos.

b) O acordo é uma importante fonte do direito administrativo por ser forma de regulamentar a convivência mediante a harmonização de pensamentos.

c) Os costumes, pela falta de norma escrita, não podem ser considerados como fonte do direito administrativo.

d) A jurisprudência é compreendida como sendo aquela emanada por estudiosos ao publicarem suas pesquisas acerca de determinada questão jurídica.

e) Uma doutrina se consolida com reiteradas decisões judiciais sobre o mesmo tema.

Comentários: Note que o Cespe adota a posição de que a lei considerada como fonte primária é em sentido amplo, incluindo todos os regulamentos administrativos.

O item B está errado, pois ao invés de acordo, ele coloca o conceito do costume. O item C está errado, pois, como estudado, sabemos que o costume é sim uma fonte secundária do Direito Administrativo. Os Itens D e E invertem os conceitos. O conceito do Item D se refere à doutrina, enquanto que o item E se refere à jurisprudência.

***Gabarito*: alternativa "a"**

---

12. (Cespe – TCE/RN 2015)

As pessoas físicas que espontaneamente assumem funções públicas em situações de calamidade são consideradas particulares em colaboração com o poder público e integram a administração pública em sentido subjetivo.

Comentário: De fato, as pessoas físicas que espontaneamente assumem funções públicas em situações de calamidade são consideradas particulares em colaboração com o poder público. Seria o caso, por exemplo, da pessoa que espontaneamente auxilia os bombeiros a resgatar vítimas de uma enchente. Porém, não é correto afirmar que tais pessoas integram a administração pública em sentido subjetivo, pois não existe lei que contenha tal previsão. Aqui, percebe-se que a banca adotou o conceito formal de administração pública, pelo qual a administração pública só é composta por aquelas pessoas, órgãos e entidades previstos em lei, que seriam, basicamente, a administração direta e indireta e respectivos agentes.

***Gabarito*: Errado**

---

13. (Cespe – TCU 2015)

O poder de polícia e os serviços públicos são exemplos de atividades que integram o conceito de administração pública sob o critério material.

Comentários: O conceito de administração pública sob o critério material considera a ***natureza*** das atividades exercidas (*o que*), as quais podem ser atividades de: **polícia administrativa (poder de polícia), serviço público, fomento** e **intervenção**.

***Gabarito*: Certo**

---

14. (Cespe – MPOG 2015)

Administração pública, em sentido amplo, abrange o exercício da função política e da função administrativa, estando ambas as atividades subordinadas à lei.

Comentários: O conceito de administração pública pode ser tomado em **sentido amplo**, abrangendo, assim, os órgãos superiores de governo que exercem **função política** (ex: Presidência da República, Congresso Nacional) da mesma forma que os órgãos, agentes e entidades que exercem **função administrativa**, isto é, de execução dos programas de governo (ex: Ministérios, Secretarias, Departamentos etc.).

***Gabarito*: Certo**

15. (Cespe – STJ 2015)

Conceitualmente, é correto considerar que o direito administrativo abarca um conjunto de normas jurídicas de direito público que disciplina as atividades administrativas necessárias à realização dos direitos fundamentais da coletividade.

Comentários: Trata-se de uma síntese do conceito de Direito Administrativo proposto por Marçal Justen Filho, que é o seguinte:

> *"O direito administrativo é o conjunto das normas jurídicas de direito público que disciplinam a atividade administrativa pública necessária à realização dos direitos fundamentais e a organização e o funcionamento das estruturas estatais e não estatais encarregadas de seu desempenho".*

De qualquer forma, vale observar que o item apresenta palavras-chave que nos ajudam a identificar o conceito correto de Direito Administrativo: "direito público", "atividades administrativas" e "realização dos direitos da coletividade".

***Gabarito*: Certo**

16. (Cespe – MPOG 2012)

O princípio da separação dos Poderes adotado no Brasil pode ser caracterizado como rígido, uma vez que todos os Poderes da República exercem apenas funções típicas.

Comentário: O item está errado. O princípio da separação dos Poderes adotado no Brasil pode ser caracterizado como **flexível**, e não como rígido, uma vez que os Poderes exercem suas funções típicas com preponderância, mas não com exclusividade. De fato, cada Poder, ao lado de sua função típica, também desempenha **funções atípicas**, vale dizer, atividades com características das funções desempenhadas pelos demais Poderes.

***Gabarito*: Errado**

17. (Cespe – MPU 2013)

A CF instituiu mecanismos de freios e contrapesos, de modo a concretizar-se a harmonia entre os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, como, por exemplo, a possibilidade de que o Poder Judiciário declare a inconstitucionalidade das leis.

Comentários: A questão está perfeita. A possibilidade de que o Poder Judiciário declare a inconstitucionalidade de leis constitui exemplo típico do mecanismo de freios e contrapesos previsto na Constituição da República. No caso, possibilita ao Judiciário retirar do mundo jurídico eventuais leis aprovadas pelo Poder Legislativo que não estejam em plena consonância com os ditames constitucionais. Em razão da existência de mecanismos como esse, evita-se que um Poder se sobressaia sobre os demais, estabelecendo,

assim, o **equilíbrio** e a **harmonia** entre eles. Também são exemplos de mecanismos do sistema de freios e contrapesos: a possibilidade de veto de projetos de lei pelo chefe do Executivo e a sabatina pelo Senado de membros do STF escolhidos pelo chefe do Executivo.

***Gabarito*: Certo**

18. (Cespe – PC/BA 2013)

A eleição periódica dos detentores do poder político e a responsabilidade política do chefe do Poder Executivo são características do princípio republicano.

Comentário: O quesito está correto. As características marcantes da forma de governo **República** são a **eletividade** e a **temporalidade** do mandato do chefe do Executivo e, ainda, a sua **responsabilidade política**, consubstanciada no **dever de prestar contas** de seus atos.

***Gabarito*: Certo**

19. (Cespe – PRF 2013)

Decorre do princípio constitucional fundamental da independência e harmonia entre os poderes a impossibilidade de que um poder exerça função típica de outro, não podendo, por exemplo, o Poder Judiciário exercer a função administrativa.

Comentários: O sistema de separação de Poderes previsto na Constituição Federal é flexível. Isso significa que cada Poder possui uma função típica, a qual exerce com **preponderância**, mas não com exclusividade, eis que também exerce funções atípicas, próprias dos demais Poderes. Assim, por exemplo, o Judiciário, ao contrário do que afirma o item, pode sim exercer função administrativa, como quando realiza concursos públicos ou promove licitações para aquisição de bens.

***Gabarito*: Errado**

20. (Cespe – MIN 2013)

Consoante o modelo de Estado federativo adotado pelo Brasil, os estados-membros são dotados de autonomia e soberania, razão por que elaboram suas próprias constituições.

Comentários: É correto que o modelo de Estado federativo adotado pelo Brasil confere **autonomia** aos Estados-membros, nos termos do art. 18 da Constituição Federal:

> *Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.*

Essa autonomia é de caráter político, administrativo e financeiro, o que significa que os estados-membros, assim como os municípios e o DF, possuem capacidade de auto-organização, autogoverno e autoadministração.

Porém, o quesito erra ao afirmar que os estados-membros são dotados de **soberania**. Na verdade, somente o **Estado Federal** (a **República Federativa do Brasil**), detém o atributo da soberania. Já os entes federados, incluindo a União, possuem apenas autonomia.

***Gabarito*: Errado**

21. (Cespe – TRE/RJ 2012)

As funções estatais são distribuídas de maneira não exclusiva, de modo que cada poder, ao lado de suas funções típicas, igualmente, desempenha outras funções consideradas como funções atípicas. Nesse sentido, portanto, atípica é a função de fiscal da constitucionalidade dos atos normativos exercida pelo Senado Federal, quando suspende a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional em decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal.

Comentários: O quesito está correto. A função típica do Senado Federal é a **função legislativa**, vale dizer, a produção de direito novo, segundo o processo legislativo. Assim, ao exercer a função de fiscal da constitucionalidade dos atos normativos, prevista no art. 52, X da CF, quando suspende a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional em decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, está no desempenho de **função atípica**.

***Gabarito*: Certo**

---

22. (Cespe – PRF 2013)

O mecanismo denominado sistema de freios e contrapesos é aplicado, por exemplo, no caso da nomeação dos ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), atribuição do presidente da República e dependente da aprovação pelo Senado Federal.

Comentários: O item está correto. No Brasil, conforme prevê o art. 2º da Constituição Federal, os Poderes são **independentes** e **harmônicos** entre si, não havendo, assim, relação de subordinação entre eles. A harmonia é garantida pelo sistema de freios e contrapesos, que se caracteriza pela existência de **controles recíprocos**, estabelecidos para evitar que qualquer Poder se sobressaia sobre os demais. Assim, dentro do sistema de freios e contrapesos previsto na CF, compete ao **Presidente da República** escolher e nomear os Ministros do STF. Porém, a escolha deve ser aprovada pela maioria absoluta do **Senado Federal** (CF, art. 101, parágrafo único).

***Gabarito*: Certo**

---

23. (Cespe – Ministério da Justiça 2013)

O Poder Executivo compõe, junto com o Poder Legislativo, o Poder Judiciário e o Ministério Público, a quadripartição de poderes no Estado brasileiro.

Comentários: Além dos três poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário), a Constituição Federal possui outras duas estruturas orgânicas com **autonomia** e **funções específicas**. Estamos falando do **Tribunal de Contas** e do **Ministério Público**, que são titulares de competências próprias e insuprimíveis, desempenhando-as com autonomia em relação aos demais poderes. Assim, a doutrina majoritária não enquadra essas duas estruturas em nenhum dos três poderes clássicos, pois não se subordinam a eles. Não são "poderes" propriamente ditos, mas apenas estruturas independentes. Portanto, não há que se falar em "quadripartição" de poderes, como afirma o quesito, daí o erro.

***Gabarito*: Errado**

---

24. (Cespe – CNJ 2013)

A organização político-administrativa do Brasil compreende a União, os estados, o Distrito Federal, os municípios e os territórios.

Comentários: Os territórios não fazem parte da organização político-administrativa do Brasil, conforme podemos extrair do art. 18 da CF/88:

Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.

***Gabarito*: Errado**

25. (Cespe – PC/BA 2013)

Ampara-se no princípio federativo, a instituição constitucional da União, dos estados, dos municípios, do Distrito Federal (DF) e dos territórios como entidades políticas dotadas de autonomia.

Comentários: Os territórios, como visto na questão anterior, *não* são entidades políticas e, por isso, *não* possuem autonomia. Dessa forma, somente a União, os estados, os municípios e o Distrito Federal são entidades políticas dotadas de autonomia.

***Gabarito*: Errado**

26. (Cespe – PC/CE 2012)

Em função do sistema de distribuição de competências legislativas criado pela CF, há nítida superioridade hierárquica das leis federais sobre as estaduais.

Comentários: Os entes políticos (União, estados, municípios e o Distrito Federal) são **entes autônomos**. Dessa forma, não há hierarquia entre eles nem entre suas leis. Dito de outra forma, uma lei federal não é hierarquicamente superior a uma lei estadual ou municipal. O que pode ocorrer é um conflito de interesses ou de competências, que deve ser solucionado de acordo com as regras previstas na Constituição.

Assim, a Constituição Federal disciplinou as competências de cada membro da Federação, seguindo o **princípio da preponderância de interesses**. Nessa linha, à União cabe legislar sobre assuntos de caráter geral ou **nacional**, enquanto aos municípios incumbem os assuntos de caráter **local**. Já para os estados, a Constituição atribuiu uma competência residual, ou seja, envolve todos os assuntos não atribuídos à União ou aos municípios. Em regra, os estados exercem as competências de natureza **regional**. Por fim, o Distrito Federal, que não pode se subdividir em municípios, acumula as competências estaduais e municipais (CF, art. 32, *caput* e §1º):

***Gabarito*: Errado**

27. (Cespe – Câmara dos Deputados 2012)

O sistema de freios e contrapesos permite que um poder fiscalize e controle os demais poderes, de forma que nenhum deles seja mais forte que os outros.

Comentários: Os Poderes do Estado são independentes e harmônicos. Para tanto, eles dispõem de um sistema de freios e contrapesos (*check and balances*), que permite que um poder fiscalize e controle o outro.

Devemos destacar que as interferências ou controles exercidos por um Poder sobre o outro só são admitidas quando previstas na Constituição.

Ademais, a separação dos Poderes é **cláusula pétrea** (CF, art. 60, §4º, III), ou seja, não pode ocorrer deliberação de proposta de emenda constitucional tendente a aboli-la:

***Gabarito*: Certo**

28. (Cespe MCTI 2012)

Ao passo que o presidencialismo tem duas fontes de legitimidade democrática, o parlamentarismo tem uma única fonte.

Comentários: No presidencialismo, existem duas fontes de legitimidade democrática: o **presidente** e a **assembleia**, ou seja, trata-se de um regime **dual**. Por outro lado, o regime parlamentarista é **monista**, pois existe uma única fonte de legitimidade democrática: o **parlamento**.

Assim, o item está correto, pois o sistema presidencialista possui duas fontes de legitimidade democrática (presidente e assembleia) e o parlamentarismo uma única fonte (o parlamento).

***Gabarito*: Certo**

---

29. (Cespe – MPE/PI 2012)

O princípio federativo estabelece a forma de governo de um Estado.

Comentário: O princípio federativo estabelece a forma de **Estado**. Para memorizar: **F**orma de **E**stado: **FE**deração.

***Gabarito*: Errado**

---

30. (Cespe – FNDE 2012)

A República é forma de governo caracterizada pela eletividade de seus governantes, pelo mandato temporário e pelo dever de prestação de contas do chefe do Poder Executivo.

Comentários: Vamos lá, a república é uma forma de governo que possui as seguintes características:

- eletividade dos governantes;
- temporalidade no exercício do poder;
- representatividade popular; e
- responsabilidade do governante (dever de prestar contas).

Apesar de incompleta, a questão não está errada; este é o estilo do Cespe!

***Gabarito*: Certo**

---

31. (Cespe – Sefaz/ES 2008)

Define-se, como administração pública externa ou extroversa, a atividade desempenhada pelo Estado, como, por exemplo, a regulação, pela União, da atividade de aviação civil pelas respectivas concessionárias.

Comentários: As ações da Administração Pública podem ter como destinatários os administrados – isto é, a sociedade ou os sujeitos que não pertencem à Administração formal – ou os próprios órgãos e entes administrativos.

Quando a Administração se relaciona com os administrados, teremos a chamada **administração extroversa**, pois nela existem ações externas, isto é, que incidem para fora do núcleo estatal. Trata-se das atividades **finalísticas** atribuídas pela Constituição a cada ente da federação (União, Estados, DF e Municípios). Essas relações extroversas se fundamentam nos princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público (os quais serão estudados mais adiante). Pode-se associar esse conceito ao de administração pública em **sentido material, objetivo ou funcional**, que considera a natureza das atividades levadas a efeito pela Administração para atender as necessidades da coletividade (polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção).

Por outro lado, quando a Administração se relaciona entre si, ou seja, entre os entes políticos (União, Estados, DF e Municípios), entre esses e os órgãos da Administração Direta ou entre os órgãos em si, teremos a chamada **administração introversa**, pois, nesse caso, as ações ocorrem dentro o núcleo estatal. A administração introversa é considerada **instrumental** em relação à extroversa, vale dizer, as relações internas servem de instrumento para a efetivação das relações externas, estas, de cunho finalístico. De fato, toda a organização administrativa interna do Estado serve para que ele possa implementar as políticas públicas em prol da sociedade.

A situação apresentada no enunciado da questão se refere a uma relação externa finalística (regulação da atividade de aviação civil pela União). Portanto, correto afirmar que se trata de administração pública extroversa.

Gabarito: Certo

32. (Cespe – AE/ES 2013)

Acerca de governo, Estado e administração pública, assinale a opção correta.

a. Atualmente, Estado e governo são considerados sinônimos, visto que, em ambos, prevalece a finalidade do interesse público.
b. São poderes do Estado: o Executivo, o Legislativo, o Judiciário e o Ministério Público.
c. Com base em critério subjetivo, a administração pública confunde-se com os sujeitos que integram a estrutura administrativa do Estado.
d. O princípio da impessoalidade traduz-se no poder da administração de controlar seus próprios atos, podendo anulá-los, caso se verifique alguma irregularidade.
e. Na Constituição Federal de 1988 (CF), foi adotado um modelo de separação estanque entre os poderes, de forma que não se podem atribuir funções materiais típicas de um poder a outro.

Comentários: Vamos analisar cada alternativa, buscando a opção correta:

(a) ERRADA. A rigor, Estado e Governo não são sinônimos. Estado é a pessoa jurídica soberana, formada pelos elementos, povo, território e governo soberano. Já o Governo, como se vê, é um dos elementos do Estado, responsável por sua condução.

(b) ERRADA. São poderes do Estado o Executivo, o Legislativo e o Judiciário, *somente*. O Ministério Público, embora seja instituição de elevada importância para a democracia, **não constitui um Poder**. Na verdade, alguns autores modernos defendem que a tripartição clássica de Poderes não é mais suficiente para abarcar a ampla gama de funções desempenhadas por algumas instituições presentes na estrutura do Estado contemporâneo. Como exemplo, tome-se o Ministério Público e os Tribunais de Contas, instituições com competências próprias, inconfundíveis e privativas que não se enquadram de modo perfeito no âmbito dos tradicionais Poderes Judiciário, Executivo e Legislativo. Contudo, tais instituições e suas funções ainda não têm a denominação formal de Poder.

(c) CERTA. A Administração Pública pode ser vista pelos critérios **subjetivo/formal** ou **objetivo/material**. Segundo o critério subjetivo, considera-se *quem* está exercendo a função administrativa, abrangendo, portanto, o conjunto de agentes, órgãos e pessoas jurídicas que tenham a incumbência de executar as atividades administrativas. Já pelo critério objetivo, considera-se *o que* é realizado, não obrigatoriamente quem exerce, abrangendo as atividades de polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção.

(d) ERRADA. O poder que a Administração possui para controlar seus próprios atos, podendo anulá-los, caso verifique alguma irregularidade, caracteriza o princípio da **autotutela**. Por outro lado, o princípio da impessoalidade dita que atividade da Administração não deve ter em mira este ou aquele indivíduo em especial, e sim o interesse público, da coletividade.

(e) ERRADA. Ao contrário do que afirma a assertiva, a Constituição Federal adota um modelo de separação **flexível** de Poderes. Isso porque a própria Constituição atribui a cada Poder **funções típicas**, desempenhadas com preponderância, e **funções atípicas**, desempenhadas de modo acessório. Assim, por exemplo, é que o Poder Legislativo e o Judiciário, cujas funções típicas são, respectivamente, a legislativa e a jurisdicional, também desempenham, de forma atípica, funções administrativas, como quando organizam seus serviços adquirindo bens mediante licitação ou contratando pessoal por meio de concurso público.

***Gabarito*: alternativa "c"**

---

33. (Cespe – TJDFT 2013)

Administração pública em sentido orgânico designa os entes que exercem as funções administrativas, compreendendo as pessoas jurídicas, os órgãos e os agentes incumbidos dessas funções.

Comentários: A questão está correta. O conceito de administração pública em sentido orgânico (ou subjetivo) leva em conta ***"quem"*** exerce a atividade, compreendendo as pessoas jurídicas, os órgãos e os agentes incumbidos das funções administrativas. Contrapõe-se ao conceito de administração pública em sentido material (objetivo), que leva em consideração ***"o que"***, ou seja, a própria atividade administrativa, aqui definida como as atividades de polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção.

***Gabarito*: Certo**

---

34. (Cespe – Ministério Integração Nacional 2013)

Na sua acepção formal, entende-se governo como o conjunto de poderes e órgãos constitucionais.

Comentários: Segundo Hely Lopes Meirelles, o conceito de governo possui três sentidos:

- em sentido **formal**: *é o conjunto de Poderes e órgãos constitucionais*;
- em sentido **material**: *é o complexo de funções estatais básicas*; e
- em sentido **operacional**: *é a condução política dos negócios públicos.*

***Gabarito*: Certo**

---

35. (Cespe – MIN 2013)

A administração pratica atos de governo, pois constitui todo aparelhamento do Estado preordenado à realização de seus serviços, visando à satisfação das necessidades coletivas.

Comentários: Atos de governo são aqueles praticados no exercício da **função política**, com ampla margem de discricionariedade e diretamente em obediência à Constituição. São as ações de **comando**, **coordenação**, **direção e fixação das diretrizes políticas**, vale dizer, atividades de caráter superior, referentes à direção suprema e geral do Estado, e não simplesmente de execução de serviços públicos. Pode-se destacar, por exemplo, a decretação de intervenção federal, do Estado de Defesa e do Estado de Sítio, a celebração de Tratados Internacionais, a iniciativa de lei pelo Executivo, sua sanção ou veto etc.

Portanto, o quesito está errado, pois, nas palavras de Hely Lopes Meireles, **a Administração *não* pratica atos de governo**; pratica tão-somente, *atos de execução*, os chamados *atos administrativos*, que têm como fim a realização de serviços para satisfazer, de forma concreta e imediata, as necessidades coletivas.

Gabarito: Errado

36. (Cespe – MIN 2013)

Em sentido objetivo, a expressão administração pública denota a própria atividade administrativa exercida pelo Estado.

Comentários: O quesito está correto. Em seu sentido **objetivo, funcional ou material *(o que)***, administração pública é a atividade concreta e imediata que o Estado desenvolve, sob o regime de direito público, para a realização dos interesses coletivos. Corresponde, portanto, à própria **função administrativa**, abrangendo as atividades de polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção.

***Gabarito*: Certo**

37. (Cespe – MCT/FINEP – Analista 2009)

Por ser um ramo do direito público, o direito administrativo não se utiliza de institutos do direito privado.

Comentários: O item está errado. O Direito Administrativo também estuda matérias regidas, ao menos em parte, pelo direito privado, a exemplo da atuação das empresas públicas e sociedades de economia mista que exploram atividade econômica. Essas entidades, ao competirem no mercado, seguem regime misto (híbrido), ou seja, sobre elas incidem regras de direito privado, como as normas contábeis da Lei das Sociedades Anônimas, e regras de direito público, como o dever de fazer licitações, prestar contas ao Tribunal de Contas e de realizar concursos públicos.

***Gabarito*: Errado**

38. (Cespe – TCU 2011)

O direito administrativo tem como objeto atividades de administração pública em sentido formal e material, englobando, inclusive, atividades exercidas por particulares, não integrantes da administração pública, no exercício de delegação de serviços públicos.

Comentários: O quesito está correto. Sob o aspecto formal devemos considerar aquilo que o nosso ordenamento jurídico considera como Administração Pública, ou seja, as administrações direta e indireta. Já sob o aspecto material, a administração pública representa o conjunto de atividades consideradas próprias da função administrativo: fomento, polícia administrativa, serviço público e intervenção administrativa.

Ademais, pode-se dizer que o objeto do Direito Administrativo abrange:

- Todas as **relações internas à administração pública** – entre os órgãos e entidades administrativas, uns com os outros, e entre a administração e seus agentes;
- Todas as **relações entre a administração e os administrados**, regidas pelo direito público ou pelo privado;
- As **atividades de administração pública em sentido material exercidas por particulares sob regime de direito público**, a exemplo da prestação de serviços públicos mediante contratos de concessão ou de permissão.

***Gabarito*: Certo**

39. (Cespe – TCU 2011)

Segundo a doutrina administrativista, o direito administrativo é o ramo do direito privado que tem por objeto os órgãos, os agentes e as pessoas jurídicas administrativistas que integram a administração pública, a atividade jurídica não contenciosa que esta exerce e os bens de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública.

Comentários: Como se percebe, o enunciado apresenta a definição de direito administrativo proposta por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, porém insere a expressão "direito privado" no lugar em que, no original, seria "direito público", maculando, assim, a questão.

***Gabarito*: Errado**

40. (Cespe – Sefaz/MT 2004)

Determinado estado brasileiro criou, por meio de lei estadual, uma agência dotada de autonomia financeira, funcional e administrativa, com a finalidade de, observada a competência própria dos outros entes federados, controlar e fiscalizar, bem como normatizar, padronizar, conceder e fixar tarifas dos serviços públicos delegados, nas áreas de transporte e de telecomunicações. De acordo com a lei de criação, os integrantes dessa agência devem ser nomeados após aprovação em concurso público de provas.

Com relação à situação hipotética descrita acima, julgue o item subseqüente.

As ações dessa agência devem ser regidas pelo Direito Administrativo, que, de acordo com o critério teleológico, é o ramo do direito público interno que regula a atividade jurídica não-contenciosa do Estado e a constituição dos órgãos e meios de sua ação em geral.

Comentários: Se por um lado é correto que as ações da aludida agência devem ser regidas pelo Direito Administrativo, o quesito erra ao definir o critério teleológico, pois apresenta a caracterização do **critério da distinção entre atividade jurídica e social do Estado**. O critério teleológico, ao contrário, define Direito Administrativo como o sistema de **princípios jurídicos** e de **normas** que regulam a atividade do **Estado** para o cumprimento dos seus fins, de utilidade pública.

Gabarito: Errado

41. (Cespe – TCU AUFC 2009)

O direito administrativo, como ramo autônomo, tem como finalidade disciplinar as relações entre as diversas pessoas e órgãos do Estado, bem como entre este e os administrados.

Comentários: A afirmativa está correta. No conceito de Direito Administrativo, pode-se entender ser ele um conjunto harmonioso de normas e princípios, que regem relações entre órgãos públicos, seus servidores e administrados, no que concerne às atividades estatais, compreendendo, por exemplo, a **administração do patrimônio público** (ex: compra de bens mediante licitação ou realização de obras públicas), a **intervenção na propriedade privada** (ex: desapropriação da propriedade de terceiros para fins de utilidade pública ou o tombamento de bens para preservação do patrimônio cultural), o **regime disciplinar dos servidores públicos** e, inclusive, **atividades de caráter normativo** (ex: edição de decretos pelo Chefe do Poder Executivo, no exercício do poder regulamentar).

Por oportuno, ressalte-se que nosso Direito Administrativo, embora discipline as relações entre as pessoas e o Estado, é um direito ***não contencioso***, uma vez que as lides de natureza administrativa podem ser levadas à apreciação do Poder Judiciário. Embora a Administração também possa resolver eventuais conflitos que

venham a ocorrer nas atividades estatais, apenas a **decisão proferida pelo Poder Judiciário** é que terá força de **coisa julgada, definitiva.**

Gabarito: Certo

42. (Cespe – MDIC 2014)

O exercício das funções administrativas pelo Estado deve adotar, unicamente, o regime de direito público, em razão da indisponibilidade do interesse público.

Comentários: A questão está errada. No direito administrativo, ramo do direito público, algumas relações entre a administração pública e os particulares são regidas por normas do **direito privado**. É que, em determinadas situações, o Estado não está concretizando, diretamente, o interesse público. Nesses casos, o Estado não atua com superioridade, pois são relações tipicamente privadas, regidas pela igualdade, aplicando-se, predominantemente, as regras de direito privado, a exemplo dos contratos de locação de imóveis.

Gabarito: Errado

43. (Cespe – MCT/FINEP – Analista 2009)

O costume e a praxe administrativa são fontes inorganizadas do direito administrativo, que só indiretamente influenciam na produção do direito positivo.

Comentários: O quesito está correto. De fato, o costume e a praxe administrativa, assim como a jurisprudência, são *fontes inorganizadas*, vale dizer, **não escritas**, do Direito Administrativo. Diferem da lei e da doutrina, que são fontes **escritas**. Registre-se que as fontes não escritas (costume, praxe e jurisprudência) são também chamadas de **fontes substanciais** ou **materiais**, uma vez que são fontes do direito por sua própria natureza, ou seja, não precisam de nenhuma formalidade para que cumpram esse papel. Ao contrário, as fontes escritas (lei e doutrina) são também chamadas de **fontes formais**, eis que precisam ser formalizadas, publicadas para se tornarem fontes do direito.

Gabarito: Certo

44. (Cespe – TRT 10ª Região 20)

Em decorrência do princípio da legalidade, a lei é a mais importante de todas as fontes do direito administrativo.

Comentários: Questão correta. Um dos pilares mais fortes de nosso ordenamento jurídico é o princípio da **legalidade administrativa**, segundo o qual a Administração Pública somente pode fazer o que a lei autorizar ou determinar. Por essa razão, a lei em sentido amplo (Constituição, leis e atos normativos em geral) é considerada a *principal* fonte do direito administrativo.

Gabarito: Certo

45. (Cespe – Ministério Integração Nacional 2013)

Os costumes, a jurisprudência, a doutrina e a lei constituem as principais fontes do direito administrativo.

Comentários: De fato, os costumes, a jurisprudência, a doutrina e a lei constituem as principais fontes do direito administrativo, sendo a lei a fonte primordial ou primária, e as demais, fontes secundárias. Outras fontes de direito usualmente citadas são os princípios e os tratados internacionais.

Gabarito: Certo

46. (Cespe – AUFC TCU 2011)

Os costumes sociais também podem ser considerados fonte do direito administrativo, sendo classificados como fonte direta, pois influenciam a produção legislativa ou a jurisprudência.

Comentários: Os costumes sociais de fato podem ser considerados fonte de direito administrativo. Todavia, são classificados como **fonte indireta** ou **secundária**, da mesma forma que a doutrina e a jurisprudência, eis que apenas interpretam ou ajudam na elaboração de novas normas. Como fonte direta, isto é, que inova no ordenamento jurídico, criando direito novo, considera-se apenas a lei. Alguns doutrinadores também entendem que as decisões judiciais vinculantes e aquelas com eficácia *erga omnes* também seriam fontes diretas.

Gabarito: Errado

---

47. (Cespe – TCE/AC 2006)

O costume não se confunde com a chamada praxe administrativa. Aquele exige cumulativamente os requisitos objetivo (uso continuado) e subjetivo (convicção generalizada de sua obrigatoriedade), ao passo que nesta ocorre apenas o requisito objetivo. No entanto, ambos não são reconhecidos como fontes formais do direito administrativo, conforme a doutrina majoritária.

Comentários: O item está correto. De fato, costume e praxe administrativa não se confundem, pelas razões expostas no comando da questão, que se resumem ao requisito **subjetivo**: embora determinada prática seja de uso continuado, caso seja uma praxe, não existe, por parte dos indivíduos, percepção de obrigatoriedade em seu uso; caso seja um costume, daí sim existe. Para a doutrina, os *costumes* e as *praxes* são fontes **não organizadas**, ou seja, **não escritas** ou **não formais**, mas sim **substanciais** ou **materiais**. Assim, tanto as praxes como os costumes não podem ser reconhecidos como **fontes formais** do Direito Administrativo.

Gabarito: Certo

---

48. (Cespe – FINEP 2009)

O costume e a praxe administrativa são fontes inorganizadas do direito administrativo, que só indiretamente influenciam na produção do direito positivo.

Comentários: Correta a assertiva. Costume e praxe administrativa são classificados pela doutrina como **fontes não organizadas**, **não escritas** de direito administrativo. Ademais, costume e praxe devem ser sempre subordinados à Constituição e às leis, assumindo, assim, relevância secundária como fonte de Direito; a princípio, detêm mero poder de orientação/indicação da ação estatal.

Gabarito: Certo

---

49. (Cespe – TCU – AUFC 2004)

A jurisprudência e os costumes são fontes do direito administrativo, sendo que a primeira ressente-se da falta de caráter vinculante, e a segunda tem sua influência relacionada com a deficiência da legislação.

Comentários: A questão está correta. A **jurisprudência**, ou seja, o conjunto de decisões num, mesmo sentido, proferidas quando da aplicação de certos preceitos jurídicos na solução de casos iguais, é importante fonte não escrita de direito administrativo. Todavia, ao contrário do que ocorre nos Estados Unidos ou na Inglaterra, não possui, entre nós, caráter vinculante, a exceção de determinados institutos jurídicos específicos, tais como as decisões do STF nas ações de controle concentrado de constitucionalidade e as súmulas vinculantes.

Ainda sobre a jurisprudência, cumpre ressaltar que, a rigor, não constituem fonte de jurisprudência as **decisões administrativas** dos tribunais do **Poder Judiciário**, adotadas, por exemplo, na organização dos seus serviços internos. Ao contrário, a jurisprudência se forma tão somente a partir das decisões adotadas no exercício da **função jurisdicional**, vale dizer, oriundas de **sentenças judiciais**. Vale lembrar, contudo, que a jurisprudência dos Tribunais de Contas, órgãos responsáveis pelo controle externo da administração pública, pode ser considerada fonte de Direito Administrativo. E as decisões desses órgãos, mesmo as adotadas no exercício da função de controle, possuem **natureza administrativa**.

Em relação aos **costumes**, recorre-se à lição de Hely Lopes Meirelles (2008, p. 48): "no direito administrativo brasileiro, o costume exerce ainda influência em razão da *deficiência da legislação*. A prática administrativa vem suprindo o texto escrito e, sedimentada na consciência dos administradores e administrados, a praxe burocrática passa a suprir a lei, ou atua como elemento informativo da doutrina".

Gabarito: Certo

50. (Cespe – AE/ES 2013)

Com base na doutrina sobre a teoria geral do direito administrativo, assinale a opção correta.

a) A aprovação, pelo Poder Legislativo, de lei que conceda pensão vitalícia à viúva de ex-combatente, embora constitua formalmente ato legislativo, caracteriza materialmente o exercício de função administrativa.
b) De acordo com a doutrina, o aspecto objetivo formal da função do Estado diz respeito aos sujeitos ou agentes da função pública.
c) O Estado, por gerir o interesse da sociedade, somente pode exercer sua função administrativa sob o regime do direito público.
d) O princípio da indisponibilidade do interesse público, voltado ao administrado, diz respeito à impossibilidade de alienação do bem público quando o particular lhe detiver a posse.
e) De acordo com a doutrina majoritária, não existe exclusividade no exercício das funções pelos poderes da República. Assim, o Poder Executivo exerce função jurisdicional quando julga seus agentes por irregularidades cometidas no exercício do cargo.

Comentários: (a) CERTA. De forma simples, a diferença entre **lei** e **ato administrativo** é que este provoca efeitos concretos e, aquela, efeitos gerais e abstratos. Dessa distinção podemos extrair o conceito de **lei em sentido formal** e **lei em sentido material**.

As **leis em sentido formal** são os atos normativos editados de acordo com o devido processo legislativo constitucional, ou seja, são os atos editados pelas Casas Legislativas, *tenham ou não generalidade ou abstração*[22]. Ou seja, leva-se em consideração a *forma*, consubstanciada na observância ao devido processo legislativo, e não propriamente o conteúdo da lei. Enquadram-se nessa definição as chamadas **leis com efeitos concretos**, que possuem forma de lei, mas característica de ato administrativo. É o caso da situação em apreço, em que o Poder Legislativo aprovou uma lei concedendo pensão a *determinada* viúva de ex-combatente. Trata-se então, de uma lei em sentido formal, eis que aprovada pelo Poder Legislativo segundo

[22] **Generalidade** significa que a lei atinge todas as pessoas situadas em uma mesma situação jurídica. **Abstração**, por sua vez, significa que a lei não se esgota com uma única aplicação, isto é, toda vez que a situação jurídica se repetir, a lei deve ser aplicada.

o devido processo legislativo, mas com efeitos concretos, incidentes apenas sobre a determinada viúva, sem apresentar, portanto, os atributos de generalidade e abstração.

Já as **leis em sentido material** são todas as normas editadas pelo Estado que contam com os atributos típicos das leis, ou seja, *generalidade, abstração e obrigatoriedade (imperatividade)*, não importando se editadas ou não pelo Poder Legislativo. Nesse caso, o que importa é o *conteúdo* (a matéria). Por exemplo, o Regimento Interno dos Tribunais são leis em sentido material, pois apresentam os atributos de generalidade, abstração e imperatividade, mas não foram criados a partir do devido processo legislativo.

(b) ERRADA. Quando se fala em aspecto "objetivo" deve-se pensar em "atividade" (*o que*). Veja que a alternativa, ao contrário, fala em "sujeitos" ou "agentes" (*quem*), ou seja, na verdade trata do aspecto "subjetivo".

(c) ERRADA. Embora, na maioria das vezes, o Estado atue sob o regime de direito público, também pode atuar sob a sujeição do direito privado, como quando exerce atividade econômica por meio das empresas estatais.

(d) ERRADA. O princípio da indisponibilidade do interesse público diz respeito às **restrições** impostas à vontade estatal. Portanto, em regra, é voltado para a Administração, e não para os administrados.

(e) ERRADA. **Atenção!** Nesta questão, o Cespe demonstra que compartilha do entendimento de que o Poder Executivo *não exerce* função jurisdicional, eis que suas decisões podem ser revistas pelo Poder Judiciário.

Assim, por esse entendimento, é *errado* dizer que o Poder Executivo exerce função jurisdicional quando julga seus agentes por irregularidades cometidas no exercício do cargo. Com efeito, o agente que se sentir injustiçado pelo julgamento efetuado pelo Executivo poderá se socorrer junto ao Judiciário, cuja decisão é que irá prevalecer com força de coisa julgada.

Gabarito: alternativa "a"

---

51. (Cespe – TRE/MS 2013)

Em relação ao objeto e às fontes do direito administrativo, assinale a opção correta.

a) O Poder Executivo exerce, além da função administrativa, a denominada função política de governo — como, por exemplo, a elaboração de políticas públicas, que também constituem objeto de estudo do direito administrativo.
b) As decisões judiciais com efeitos vinculantes ou eficácia erga omnes são consideradas fontes secundárias de direito administrativo, e não fontes principais.
c) São exemplos de manifestação do princípio da especialidade o exercício do poder de polícia e as chamadas cláusulas exorbitantes dos contratos administrativos.
d) Decorrem do princípio da indisponibilidade do interesse público a necessidade de realizar concurso público para admissão de pessoal permanente e as restrições impostas à alienação de bens públicos.
e) Dizer que o direito administrativo é um ramo do direito público significa o mesmo que dizer que seu objeto está restrito a relações jurídicas regidas pelo direito público.

Comentários: Vamos analisar cada alternativa:

(a) ERRADA. Se, por um lado é correto afirmar que o Poder Executivo, além da função administrativa, também exerce a função política de governo, por outro é errado dizer que o Direito Administrativo estuda o exercício da função política, pois se limita à função administrativa.

(b) ERRADA. Embora a jurisprudência, em regra, seja considerada **fonte secundária** de Direito Administrativo alguns autores entendem que as *decisões judiciais com efeitos vinculantes* ou *com eficácia contra todos (erga omnes)* não podem ser consideradas meras fontes secundárias, e sim **fontes principais**, eis que alteram diretamente o ordenamento jurídico positivo, estabelecendo condutas de observância obrigatória para a Administração Pública e para o próprio Poder Judiciário. Nesta questão, a banca demonstra partilhar desse entendimento.

(c) ERRADA. O exercício do poder de polícia e as chamadas cláusulas exorbitantes dos contratos administrativos são exemplos do princípio da supremacia do interesse público, eis que constituem **prerrogativas** que a Administração possui para a satisfação do interesse geral. O princípio da especialidade, por sua vez, se refere à necessidade de que a atividade a ser exercida pelas entidades da administração indireta esteja expressamente prevista em lei.

(d) CERTA. O princípio da indisponibilidade do interesse público, que estudaremos mais detidamente daqui a pouco, impõe **restrições** à vontade estatal, de que são exemplo a necessidade de concurso público e as restrições para alienação de bens. Assim, a Administração, ao invés de contratar os servidores que quiser para seus quadros efetivos, deve realizar concurso público para selecioná-los de forma isonômica, objetiva e transparente.

(e) ERRADA. Também constituem objeto do Direito Administrativo determinadas relações jurídicas que se sujeitam, além do direito público, também ao direito privado, como a intervenção do Estado na atividade econômica por meio das empresas públicas e sociedades de economia mista.

Gabarito: alternativa "d"

---

52. (Cespe – Sefaz ES – Auditor Fiscal 2013)

Acerca do direito administrativo, assinale a opção correta.

a) A administração pública confunde-se com o próprio Poder Executivo, haja vista que a este cabe, em vista do princípio da separação dos poderes, a exclusiva função administrativa.
b) A ausência de um código específico para o direito administrativo reflete a falta de autonomia dessa área jurídica, devendo o aplicador do direito recorrer a outras disciplinas subsidiariamente.
c) O direito administrativo visa à regulação das relações jurídicas entre servidores e entre estes e os órgãos da administração, ao passo que o direito privado regula a relação entre os órgãos e a sociedade.
d) A indisponibilidade do interesse público, princípio voltado ao administrado, traduz-se pela impossibilidade de alienação ou penhora de um bem público cuja posse detenha o particular.
e) Em sentido subjetivo, a administração pública confunde-se com os próprios sujeitos que integram a estrutura administrativa do Estado.

Comentários: Vamos encontrar a opção correta:

(a) ERRADA. Embora a função administrativa seja típica do Poder Executivo, os demais Poderes, Legislativo e Judiciário, também a exercem de forma acessória, notadamente quando organizam seus serviços internos. Assim, é incorreto afirmar que a administração pública se confunde com o Poder Executivo. Ademais, o quesito também erra ao dizer que ao Poder Executivo cabe *exclusivamente* a função administrativa, uma vez que também exerce atividades próprias da função legislativa, como quando edita medida provisória (CF, art. 62) ou decretos autônomos (CF, art. 84, VI).

(b) ERRADA. Ainda que não possua um código específico que reúna todas as suas normas e princípios, o Direito Administrativo é considerado um **ramo jurídico autônomo**, eis que apresenta um conjunto sistematizado de princípios e regras que lhe dão identidade, diferenciando-o das demais ramificações do direito. A doutrina aponta que a caracterização do Direito Administrativo é dada pelo chamado "**regime jurídico-administrativo**", que se delineia em função de dois princípios básicos: (i) supremacia do interesse público sobre o privado; (ii) indisponibilidade dos interesses públicos.

(c) ERRADA. O direito administrativo regula tanto as relações jurídicas entre servidores e entre estes e os órgãos da administração como a relação entre os órgãos e a sociedade.

(d) ERRADA. O princípio da indisponibilidade do interesse público diz respeito às **restrições** impostas à vontade estatal. Portanto, em regra, é voltado para a Administração, e não para os administrados.

(e) CERTA. Para encontrar o sentido subjetivo/formal de Administração Pública, basta perguntar: ***quem*** *exerce a função?* Já para o sentido objetivo/material, a pergunta deve ser: ***quais*** são as atividades exercidas?

Gabarito: alternativa "e"

*****

Lista de questões

1. (Cespe – TCE/MG 2018)

Considerando a origem, a natureza jurídica, o objeto e os diferentes critérios adotados para a conceituação do direito administrativo, assinale a opção correta.

a) No direito administrativo, adota-se o modelo francês de jurisdição como forma de controle da administração.

b) O direito administrativo disciplina direitos consolidados e estáveis.

c) O objeto do direito administrativo é o estudo da função administrativa.

d) O direito administrativo é ramo recente do direito e a aplicabilidade da legislação a ele pertinente restringe-se ao Poder Executivo.

e) As leis e normas do direito administrativo encontram-se consolidadas em código específico.

2. (Cespe – TCE/MG 2018)

O tribunal de justiça, ao requisitar a inclusão na lei orçamentária anual dos valores decididos judicialmente a título de precatório, exerce atividade de natureza

a) administrativa decorrente de decisão judicial provisória ou definitiva.

b) judicial, mas, ainda assim, se submete à fiscalização pelos tribunais de contas.

c) judicial decorrente de decisão judicial definitiva ou provisória.

d) administrativa, submetendo-se, assim, à fiscalização pelos tribunais de contas.

e) judicial, razão por que não se sujeita à fiscalização pelos tribunais de contas.

3. (Cespe – PC/MA 2018)

O preenchimento de cargos públicos mediante concurso público, por privilegiar a isonomia entre os concorrentes, constitui expressão do princípio constitucional fundamental

a) federativo.

b) da eficiência.

c) da separação de poderes.

d) do valor social do trabalho.

e) republicano.

4. (Cespe – TCE/PB 2018)

Os sistemas de controle são o conjunto de instrumentos contemplados no ordenamento jurídico que têm por objetivo a fiscalização da legalidade dos atos da administração pública. No Brasil, a CF consagra o sistema de controle

a) contencioso-administrativo, em vista da previsão expressa das competências dos TCs.

b) uno de jurisdição, haja vista que a lei não pode excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

c) inglês, tendo em vista a possibilidade de exercício de função jurisdicional pela administração pública somente em determinadas matérias.

d) dual de jurisdição, tendo em vista que o Poder Legislativo exerce competência jurisdicional e profere decisões com caráter terminativo sobre algumas matérias.

e) francês, diante da possibilidade de revisão de qualquer ato da administração pelo Poder Judiciário.

5. (Cespe – TCE/PE 2017)

A administração pública pode estar sujeita tanto ao regime jurídico de direito privado quanto ao regime jurídico de direito público.

6. (Cespe – TCE/PE 2017)

No Brasil, as fontes do direito administrativo são, exclusivamente, a Constituição Federal de 1988 (CF), as leis e os regulamentos.

7. (Cespe – TCE/PA 2016)

Do ponto de vista subjetivo, a administração pública integra o Poder Executivo, que exerce com exclusividade as funções administrativas, em decorrência do princípio da separação dos poderes.

8. (Cespe – TRT 8ª Região 2016)

A respeito dos elementos do Estado, assinale a opção correta:

a) povo, território e governo soberano são elementos indissociáveis do Estado.

b) O Estado é um ente despersonalizado.

c) São elementos do Estado o Poder Legislativo, o Poder Judiciário e o Poder Executivo.

d) Os elementos do Estado podem se dividir em presidencialista ou parlamentarista.

e) A União, o estado, os municípios e o Distrito Federal são elementos do Estado brasileiro.

9. (Cespe – DPU 2016)

Em relação à administração pública direta e indireta e às funções administrativas, julgue o item a seguir.

A função administrativa é exclusiva do Poder Executivo, não sendo possível seu exercício pelos outros poderes da República.

10. (Cespe – DPU 2016)

A administração pública em sentido formal, orgânico ou subjetivo, compreende o conjunto de entidades, órgãos e agentes públicos no exercício da função administrativa. Em sentido objetivo, material ou funcional, abrange um conjunto de funções ou atividades que objetivam realizar o interesse público.

11. (Cespe – PC/PE 2016)

Considerando as fontes do direito administrativo como sendo aquelas regras ou aqueles comportamentos que provocam o surgimento de uma norma posta, assinale a opção correta.

a) A lei é uma fonte primária e deve ser considerada em seu sentido amplo para abranger inclusive os regulamentos administrativos.

b) O acordo é uma importante fonte do direito administrativo por ser forma de regulamentar a convivência mediante a harmonização de pensamentos.

c) Os costumes, pela falta de norma escrita, não podem ser considerados como fonte do direito administrativo.

d) A jurisprudência é compreendida como sendo aquela emanada por estudiosos ao publicarem suas pesquisas acerca de determinada questão jurídica.

e) Uma doutrina se consolida com reiteradas decisões judiciais sobre o mesmo tema.

12. (Cespe – TCE/RN 2015)

As pessoas físicas que espontaneamente assumem funções públicas em situações de calamidade são consideradas particulares em colaboração com o poder público e integram a administração pública em sentido subjetivo.

13. (Cespe – TCU 2015)

O poder de polícia e os serviços públicos são exemplos de atividades que integram o conceito de administração pública sob o critério material.

14. (Cespe – MPOG 2015)

Administração pública, em sentido amplo, abrange o exercício da função política e da função administrativa, estando ambas as atividades subordinadas à lei.

15. (Cespe – STJ 2015)

Conceitualmente, é correto considerar que o direito administrativo abarca um conjunto de normas jurídicas de direito público que disciplina as atividades administrativas necessárias à realização dos direitos fundamentais da coletividade.

16. (Cespe – MPOG 2012)

O princípio da separação dos Poderes adotado no Brasil pode ser caracterizado como rígido, uma vez que todos os Poderes da República exercem apenas funções típicas.

17. (Cespe – MPU 2013)

A CF instituiu mecanismos de freios e contrapesos, de modo a concretizar-se a harmonia entre os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, como, por exemplo, a possibilidade de que o Poder Judiciário declare a inconstitucionalidade das leis.

18. (Cespe – PC/BA 2013)

A eleição periódica dos detentores do poder político e a responsabilidade política do chefe do Poder Executivo são características do princípio republicano.

19. (Cespe – PRF 2013)

Decorre do princípio constitucional fundamental da independência e harmonia entre os poderes a impossibilidade de que um poder exerça função típica de outro, não podendo, por exemplo, o Poder Judiciário exercer a função administrativa.

20. (Cespe – MIN 2013)

Consoante o modelo de Estado federativo adotado pelo Brasil, os estados-membros são dotados de autonomia e soberania, razão por que elaboram suas próprias constituições.

21. (Cespe – TRE/RJ 2012)

As funções estatais são distribuídas de maneira não exclusiva, de modo que cada poder, ao lado de suas funções típicas, igualmente, desempenha outras funções consideradas como funções atípicas. Nesse sentido, portanto, atípica é a função de fiscal da constitucionalidade dos atos normativos exercida pelo Senado Federal, quando suspende a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional em decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal.

22. (Cespe – PRF 2013)

O mecanismo denominado sistema de freios e contrapesos é aplicado, por exemplo, no caso da nomeação dos ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), atribuição do presidente da República e dependente da aprovação pelo Senado Federal.

23. (Cespe – Ministério da Justiça 2013)

O Poder Executivo compõe, junto com o Poder Legislativo, o Poder Judiciário e o Ministério Público, a quadripartição de poderes no Estado brasileiro.

24. (Cespe – CNJ 2013)

A organização político-administrativa do Brasil compreende a União, os estados, o Distrito Federal, os municípios e os territórios.

25. (Cespe – PC/BA 2013)

Ampara-se no princípio federativo, a instituição constitucional da União, dos estados, dos municípios, do Distrito Federal (DF) e dos territórios como entidades políticas dotadas de autonomia.

26. (Cespe – PC/CE 2012)

Em função do sistema de distribuição de competências legislativas criado pela CF, há nítida superioridade hierárquica das leis federais sobre as estaduais.

27. (Cespe – Câmara dos Deputados 2012)

O sistema de freios e contrapesos permite que um poder fiscalize e controle os demais poderes, de forma que nenhum deles seja mais forte que os outros.

28. (Cespe MCTI 2012)

Ao passo que o presidencialismo tem duas fontes de legitimidade democrática, o parlamentarismo tem uma única fonte.

29. (Cespe – MPE/PI 2012)

O princípio federativo estabelece a forma de governo de um Estado.

30. (Cespe – FNDE 2012)

A República é forma de governo caracterizada pela eletividade de seus governantes, pelo mandato temporário e pelo dever de prestação de contas do chefe do Poder Executivo.

31. (Cespe – Sefaz/ES 2008)

Define-se, como administração pública externa ou extroversa, a atividade desempenhada pelo Estado, como, por exemplo, a regulação, pela União, da atividade de aviação civil pelas respectivas concessionárias.

32. (Cespe – AE/ES 2013)

Acerca de governo, Estado e administração pública, assinale a opção correta.

a) Atualmente, Estado e governo são considerados sinônimos, visto que, em ambos, prevalece a finalidade do interesse público.

b) São poderes do Estado: o Executivo, o Legislativo, o Judiciário e o Ministério Público.

c) Com base em critério subjetivo, a administração pública confunde-se com os sujeitos que integram a estrutura administrativa do Estado.

d) O princípio da impessoalidade traduz-se no poder da administração de controlar seus próprios atos, podendo anulá-los, caso se verifique alguma irregularidade.

e) Na Constituição Federal de 1988 (CF), foi adotado um modelo de separação estanque entre os poderes, de forma que não se podem atribuir funções materiais típicas de um poder a outro.

33. (Cespe – TJDFT 2013)

Administração pública em sentido orgânico designa os entes que exercem as funções administrativas, compreendendo as pessoas jurídicas, os órgãos e os agentes incumbidos dessas funções.

34. (Cespe – Ministério Integração Nacional 2013)

Na sua acepção formal, entende-se governo como o conjunto de poderes e órgãos constitucionais.

35. (Cespe – MIN 2013)

A administração pratica atos de governo, pois constitui todo aparelhamento do Estado preordenado à realização de seus serviços, visando à satisfação das necessidades coletivas.

36. (Cespe – MIN 2013)

Em sentido objetivo, a expressão administração pública denota a própria atividade administrativa exercida pelo Estado.

37. (Cespe – MCT/FINEP – Analista 2009)

Por ser um ramo do direito público, o direito administrativo não se utiliza de institutos do direito privado.

38. (Cespe – TCU 2011)

O direito administrativo tem como objeto atividades de administração pública em sentido formal e material, englobando, inclusive, atividades exercidas por particulares, não integrantes da administração pública, no exercício de delegação de serviços públicos.

39. (Cespe – TCU 2011)

Segundo a doutrina administrativista, o direito administrativo é o ramo do direito privado que tem por objeto os órgãos, os agentes e as pessoas jurídicas administrativistas que integram a administração pública, a atividade jurídica não contenciosa que esta exerce e os bens de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública.

40. (Cespe – Sefaz/MT 2004)

Determinado estado brasileiro criou, por meio de lei estadual, uma agência dotada de autonomia financeira, funcional e administrativa, com a finalidade de, observada a competência própria dos outros entes federados, controlar e fiscalizar, bem como normatizar, padronizar, conceder e fixar tarifas dos serviços públicos delegados, nas áreas de transporte e de telecomunicações. De acordo com a lei de criação, os integrantes dessa agência devem ser nomeados após aprovação em concurso público de provas.

Com relação à situação hipotética descrita acima, julgue o item subseqüente.

As ações dessa agência devem ser regidas pelo Direito Administrativo, que, de acordo com o critério teleológico, é o ramo do direito público interno que regula a atividade jurídica não-contenciosa do Estado e a constituição dos órgãos e meios de sua ação em geral.

41. (Cespe – TCU AUFC 2009)

O direito administrativo, como ramo autônomo, tem como finalidade disciplinar as relações entre as diversas pessoas e órgãos do Estado, bem como entre este e os administrados.

42. (Cespe – MDIC 2014)

O exercício das funções administrativas pelo Estado deve adotar, unicamente, o regime de direito público, em razão da indisponibilidade do interesse público.

43. (Cespe – MCT/FINEP – Analista 2009)

O costume e a praxe administrativa são fontes inorganizadas do direito administrativo, que só indiretamente influenciam na produção do direito positivo.

44. (Cespe – TRT 10ª Região 2013)

Em decorrência do princípio da legalidade, a lei é a mais importante de todas as fontes do direito administrativo.

45. (Cespe – Ministério Integração Nacional 2013)

Os costumes, a jurisprudência, a doutrina e a lei constituem as principais fontes do direito administrativo.

46. (Cespe – AUFC TCU 2011)

Os costumes sociais também podem ser considerados fonte do direito administrativo, sendo classificados como fonte direta, pois influenciam a produção legislativa ou a jurisprudência.

47. (Cespe – TCE/AC 2006)

O costume não se confunde com a chamada praxe administrativa. Aquele exige cumulativamente os requisitos objetivo (uso continuado) e subjetivo (convicção generalizada de sua obrigatoriedade), ao passo que nesta ocorre apenas o requisito objetivo. No entanto, ambos não são reconhecidos como fontes formais do direito administrativo, conforme a doutrina majoritária.

48. (Cespe – FINEP 2009)

O costume e a praxe administrativa são fontes inorganizadas do direito administrativo, que só indiretamente influenciam na produção do direito positivo.

49. (Cespe – TCU – AUFC 2004)

A jurisprudência e os costumes são fontes do direito administrativo, sendo que a primeira ressente-se da falta de caráter vinculante, e a segunda tem sua influência relacionada com a deficiência da legislação.

50. (Cespe – AE/ES 2013)

Com base na doutrina sobre a teoria geral do direito administrativo, assinale a opção correta.

a) A aprovação, pelo Poder Legislativo, de lei que conceda pensão vitalícia à viúva de ex-combatente, embora constitua formalmente ato legislativo, caracteriza materialmente o exercício de função administrativa.

b) De acordo com a doutrina, o aspecto objetivo formal da função do Estado diz respeito aos sujeitos ou agentes da função pública.

c) O Estado, por gerir o interesse da sociedade, somente pode exercer sua função administrativa sob o regime do direito público.

d) O princípio da indisponibilidade do interesse público, voltado ao administrado, diz respeito à impossibilidade de alienação do bem público quando o particular lhe detiver a posse.

e) De acordo com a doutrina majoritária, não existe exclusividade no exercício das funções pelos poderes da República. Assim, o Poder Executivo exerce função jurisdicional quando julga seus agentes por irregularidades cometidas no exercício do cargo.

51. (Cespe – TRE/MS 2013)

Em relação ao objeto e às fontes do direito administrativo, assinale a opção correta.

a) O Poder Executivo exerce, além da função administrativa, a denominada função política de governo — como, por exemplo, a elaboração de políticas públicas, que também constituem objeto de estudo do direito administrativo.

b) As decisões judiciais com efeitos vinculantes ou eficácia erga omnes são consideradas fontes secundárias de direito administrativo, e não fontes principais.

c) São exemplos de manifestação do princípio da especialidade o exercício do poder de polícia e as chamadas cláusulas exorbitantes dos contratos administrativos.

d) Decorrem do princípio da indisponibilidade do interesse público a necessidade de realizar concurso público para admissão de pessoal permanente e as restrições impostas à alienação de bens públicos.

e) Dizer que o direito administrativo é um ramo do direito público significa o mesmo que dizer que seu objeto está restrito a relações jurídicas regidas pelo direito público.

52. (Cespe – Sefaz ES – Auditor Fiscal 2013)

Acerca do direito administrativo, assinale a opção correta.

a) A administração pública confunde-se com o próprio Poder Executivo, haja vista que a este cabe, em vista do princípio da separação dos poderes, a exclusiva função administrativa.

b) A ausência de um código específico para o direito administrativo reflete a falta de autonomia dessa área jurídica, devendo o aplicador do direito recorrer a outras disciplinas subsidiariamente.

c) O direito administrativo visa à regulação das relações jurídicas entre servidores e entre estes e os órgãos da administração, ao passo que o direito privado regula a relação entre os órgãos e a sociedade.

d) A indisponibilidade do interesse público, princípio voltado ao administrado, traduz-se pela impossibilidade de alienação ou penhora de um bem público cuja posse detenha o particular.

e) Em sentido subjetivo, a administração pública confunde-se com os próprios sujeitos que integram a estrutura administrativa do Estado.

*****

Gabarito

1. c
2. d
3. E
4. b
5. C
6. E
7. E
8. a
9. E
10. C
11. a
12. E
13. C
14. C
15. C
16. E
17. C
18. C
19. E
20. E
21. C
22. C
23. E
24. E
25. E
26. E
27. C
28. C
29. E
30. C
31. C
32. c
33. C
34. C
35. E
36. C
37. E
38. C
39. E
40. E
41. C
42. E
43. C
44. C
45. C
46. E
47. C
48. C
49. C
50. a
51. d
52. e
53.

RESUMO DIRECIONADO

- **Estado:** pessoa jurídica de direito público interno, capaz de adquirir direitos e obrigações.
- **Estado de Direito:** o Estado cria as leis e também se sujeita a elas.

Elementos do Estado

- **Povo:** componente humano; as pessoas.
- **Território**: sua base física.
- **Governo Soberano:** elemento condutor, detentor da soberania.

Indissociáveis e **indispensáveis** para o Estado independente.

- **Poderes do Estado:** tripartição flexível; cada Poder desempenha **funções típicas** e, de modo acessório, **funções atípicas**, com características das funções típicas dos demais Poderes.

Poderes do Estado

Legislativo

- **Função típica:** legislativa ou normativa (elaboração de normas gerais e abstratas).
- **Funções atípicas:** administrativa (organização dos serviços internos) e jurisdicional (Senado julga PR nos crimes de responsabilidade)

Judiciário

- **Função típica:** jurisdicional (aplicação da lei para solução de conflitos entre litigantes).
- **Funções atípicas:** administrativa (organização dos serviços internos) e legislativa (elaboração dos regimentos internos dos Tribunais)

Executivo

- **Função típica:** administrativa (aplicar a lei para prover de maneira imediata e concreta o interesse público).
- **Função atípica:** legislativa (edição de medidas provisórias); ***não exerce função jurisdicional típica***, mas apenas sem definitividade (coisa julgada administrativa).

Formas de Estado

- **Estado unitário:** apenas um poder político central (ex: Uruguai).
- **Estado federado:** poderes políticos distintos e autônomos coexistindo num mesmo território, com capacidade de autoadministração (ex: **Brasil** – União, Estados, DF e Municípios).

- **Governo:** conjunto de Poderes e órgãos responsáveis pela **função política do Estado**, de comando, direção e fixação de diretrizes e planos para atuação estatal (políticas públicas).

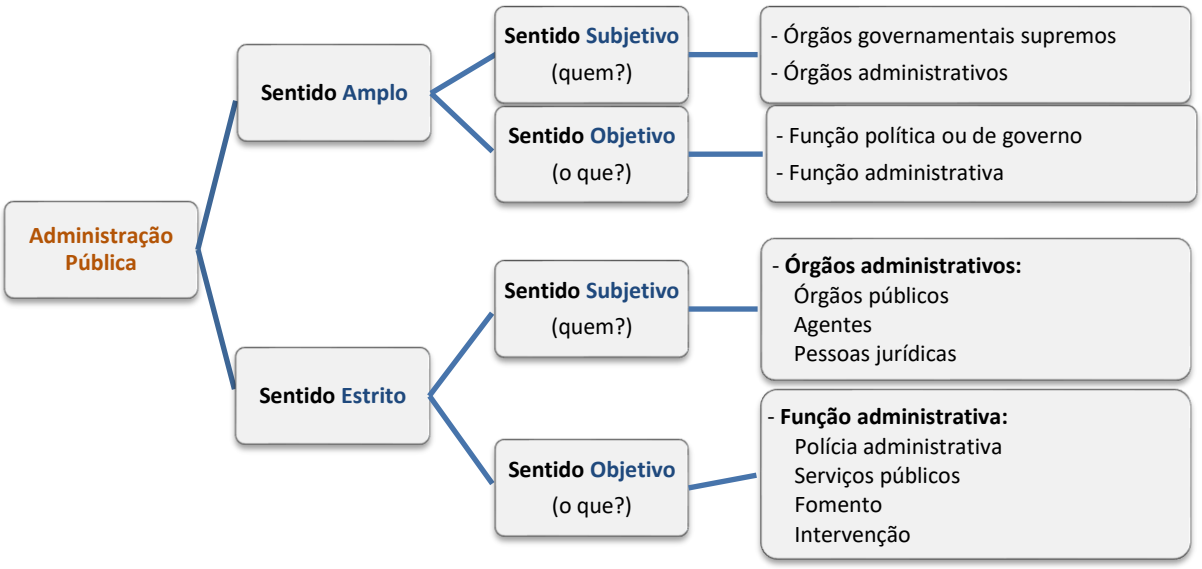
Sistemas de Governo

- **Presidencialismo:** independência entre Poderes; chefe do Executivo é Chefe de Estado e Chefe de Governo. (ex: **Brasil**)
- **Parlamentarismo:** colaboração entre Poderes; chefia de Estado é exercida pelo PR ou pelo Monarca, e a chefia de governo pelo 1º Ministro ou pelo Conselho de Ministros.

Formas de Governo

- **República:** eletividade e temporalidade do mandato do chefe do Executivo, e dever de prestar contas (ex: **Brasil**)
- **Monarquia:** hereditariedade e vitaliciedade, com ausência de prestação de contas.

➢ **Administração Pública – sentidos: amplo x estrito; subjetivo, formal, orgânico x objetivo, material, funcional.**



➢ **DIREITO ADMINISTRATIVO:** ramo do **direito público** que tem por objeto os **órgãos, agentes** e **pessoas jurídicas** administrativistas que integram a **Administração Pública**, a atividade jurídica **não contenciosa** que exerce e os **bens** de que se utiliza para a consecução de seus **fins, de natureza pública**.

Escolas e critérios	Conceito e objeto do DAD
Serviço público	Regras de organização e gestão dos **serviços públicos**, em sentido amplo e estrito.
Poder Executivo	Disciplina a organização e a atividade do **Poder Executivo**, apenas.
Relações jurídicas	Conjunto de normas que regem as **relações entre a Administração e os administrados**.
Teleológico	Sistema de **princípios jurídicos** e de **normas** que regulam a atividade do **Estado**.
Negativo ou residual	Toda atividade do Estado que **não esteja compreendida na função legislativa ou na jurisdicional**.
Distinção entre atividade jurídica e social do Estado	Regula a atividade jurídica *não contenciosa* do Estado e a constituição dos órgãos e meios de sua ação em geral.
Administração Pública	Conjunto de princípios que regem a Administração Pública, considerando as atividades, os órgãos e entidades, sua organização e as relações com os particulares (***critério mais aceito pela doutrina***).
Legalista, exegética	Conjunto de **regras positivadas** em leis e regulamentos que tratam de Administração Pública, interpretadas pelos tribunais administrativos (França).

Fontes de Dir. Adm.

- **Lei:** Constituição e lei em sentido estrito **(fontes primárias)**; demais normas (**fontes secundárias**)
- **Doutrina**: teses e teorias (**fonte secundária** ou **indireta**).
- **Jurisprudência:** reiteradas decisões semelhantes não vinculantes (**fonte secundária** e **não escrita**); decisões vinculantes e com eficácia erga omnes (**fontes principais**).
- **Costume e praxe administrativa:** apenas se não for contra a lei (**fonte secundária** e **não escrita**)

Outras fontes: tratados internacionais, princípios.

- **Sistemas administrativos:** forma adotada pelo Estado para *solucionar os litígios* decorrentes da sua atuação.
  - **Sistema francês ou do contencioso administrativo:** dualidade de jurisdição; o Poder Judiciário ***não*** pode intervir nas funções administrativas; a própria Administração resolve as lides administrativas.
  - **Sistema inglês ou de jurisdição única:** todos os litígios podem ser levados ao Judiciário, que é o **único** competente para proferir decisões com autoridade **final** e **conclusiva**, com força de **coisa julgada**.
- **Sistema administrativo brasileiro:** sistema **inglês** ou de **jurisdição única**. As decisões dos órgãos administrativos, em regra, **não têm caráter conclusivo** perante o Poder Judiciário, podendo ser revistas na via judicial.
  - **Necessidade de esgotar a via administrativa**: justiça desportiva; reclamação contra descumprimento de súmula vinculante; habeas data; mandado de segurança, caso seja possível interpor recurso administrativo com efeito suspensivo.
  - **O Judiciário não pode interferir:** atos políticos, competências de natureza tipicamente administrativa.
  - **Coisa julgada administrativa:** ocorre quando determinada decisão da Administração não pode mais ser modificada na via administrativa (ex: não há mais recursos administrativos; atos administrativos vinculados).

Leitura complementar

Critérios usados para definir o Direito Administrativo

A par dos conceitos apresentados pelos autores modernos, vale também conhecer algumas definições tradicionais, as quais podem ser sistematizadas segundo os **critérios** adotados para formulá-las. A maioria dessas definições foi alvo de críticas e, por isso, foram sendo aperfeiçoadas ao longo tempo, até culminarem nos conceitos atuais. Vamos estudar esses critérios e respectivas críticas com base nas lições da professora Di Pietro.

Escola do serviço público

Por esse critério, o direito administrativo se resume às regras de organização e gestão dos **serviços públicos**, os quais podem ser considerados em sentido **amplo** ou **estrito**.

Tal critério é incompleto, visto que, a depender do sentido (amplo ou estrito) que se atribua a "serviço público", o conceito formulado ou ultrapassa o objeto do Direito Administrativo (sentido amplo) ou deixa de lado matérias a ele pertinentes (sentido estrito).

Com efeito, considerando os serviços públicos em sentido **amplo**, abrangendo, assim, todas as funções do Estado, sem distinguir o regime jurídico a que se sujeita, o Direito Administrativo incluiria situações e normas que pertencem a outros ramos do direito público, como o Direito Constitucional e o Direito Processual, e também normas de direito privado, a exemplo das normas que disciplinam as atividades industriais e comerciais do Estado.

Por sua vez, considerando os serviços públicos em sentido **estrito**, o Direito Administrativo se restringiria às atividades exercidas pelo Estado para a satisfação das necessidades coletivas, com submissão a regime exorbitante do direito comum[23], isto é, de direito público. *Excluiria*, portanto, algumas matérias que não se adaptam perfeitamente ao conceito de serviço público, como, por exemplo, quando o Estado interdita um estabelecimento com base no seu poder de polícia, assunto que também é objeto de estudo desse ramo do Direito. Por esse conceito estrito, o Direito Administrativo também *não* abrangeria as atividades exercidas pelo Estado sob regime de direito privado.

Critério do Poder Executivo

Por essa corrente, o Direito Administrativo disciplina a organização e a atividade do **Poder Executivo**, apenas.

Essa definição da mesma forma é imperfeita, visto que os outros Poderes (Legislativo e Judiciário) também exercem atividade administrativa. Ademais, algumas atividades do Poder Executivo são regidas por outros ramos do Direito, a exemplo da competência dos órgãos superiores, reguladas pelo Direito Constitucional, e da celebração de tratados e declaração de guerra, reguladas pelo Direito Internacional, sem falar nas atividades submetidas ao direito privado, Civil e Comercial. Aliás, deve-se ressaltar que, a par da função administrativa, o Poder Executivo também exerce a chamada *função de governo*, a qual **não** se inclui no âmbito de estudo do Direito Administrativo, por ser, como vimos, de cunho político, consubstanciada na elaboração de políticas públicas e no estabelecimento de diretrizes, e não na mera execução dessas políticas e diretrizes.

[23] Isto é, que extrapola o direito comum, assegurando à Administração determinadas prerrogativas que a colocam em posição de desigualdade (superior) em relação aos particulares.

Critério das relações jurídicas

Os que adotam esse critério conceituam o Direito Administrativo como o conjunto de normas que regem as **relações entre a Administração e os administrados**.

A crítica que se faz a essa definição é que outros ramos do Direito, como o Constitucional, o Penal, o Eleitoral e o Tributário, também têm por objeto relações dessa natureza. Além disso, o critério não abarca outras questões estudadas pelo Direito Administrativo, como a organização da Administração Pública, a atividade que ela exerce e os bens de que se utiliza.

Critério teleológico

Em direito, teleologia é o estudo especulativo da causa, da essência, alcance ou fim das normas legais[24].

Assim, conforme a vertente do critério teleológico, o Direito Administrativo seria o sistema de **princípios jurídicos** e de **normas** que regulam a atividade do **Estado** para o cumprimento dos seus fins, de utilidade pública.

O conceito também é alvo de crítica, eis que não delimita quais seriam os fins do Estado (podendo abranger inclusive a função legislativa, que não se insere no âmbito de estudo do Direito Administrativo). Veja que, na definição do critério teleológico, não se fala em "atividade administrativa", "função administrativa" nem mesmo em "Administração".

Critério negativo ou residual

Por esse critério, o Direito Administrativo tem por objeto as atividades desenvolvidas para a consecução dos fins estatais, **excluídas a legislação** (formulação de leis pelo Poder Legislativo) **e a jurisdição** (solução de lides pelo Poder Judiciário). Em outras palavras, compreende o estudo de **toda atividade do Estado que não esteja compreendida na função legislativa ou na jurisdicional**.

Perceba que, ao se referir ao cumprimento dos fins do Estado, esse critério, de certa forma, se liga ao critério teleológico.

Uma crítica à definição com base no critério negativista ou residual é que ela se limita às atividades desenvolvidas pelo Estado, não abarcando outras questões também estudadas pelo Direito Administrativo, como a organização da Administração Pública e as relações com os administrados.

Critério da distinção entre atividade jurídica e social do Estado

Com base nesse critério, tem-se que o Direito Administrativo regula a **atividade jurídica não contenciosa** do Estado e a constituição dos **órgãos e meios** de sua ação em geral. Portanto, leva-se em consideração a atividade concreta exercida pelo Estado (**sentido objetivo**) e os órgãos estatais que a exercem (**sentido subjetivo**).

Esse critério aproxima-se das definições modernas, porém não trata especificamente da função administrativa.

Critério da Administração Pública

Por essa linha, o Direito Administrativo é o **conjunto de princípios que regem a Administração Pública**, considerando suas atividades administrativas, os órgãos e pessoas jurídicas que a compõem, sua organização e

[24] Dicionário Michaelis online.

suas relações com os particulares, enfim, regula seus direitos e obrigações por ocasião do desempenho da atividade administrativa.

É o critério **mais aceito** pela doutrina brasileira moderna, tendo como exemplo a definição de Hely Lopes Meireles apresentada anteriormente.

Critérios usados para definir o objeto do Direito Administrativo

Vários critérios foram utilizados ao longo do tempo para delimitar o objeto do Direito Administrativo, de forma semelhante ao que ocorreu em relação ao conceito. Para aprender os critérios que delimitaram o objeto do Direito Administrativo no correr da História, vamos mais uma vez nos valer das lições da professora Di Pietro.

Escola legalista, exegética, empírica ou caótica

Em suas origens, na França, o Direito Administrativo era compreendido como sinônimo de **direito positivo**, ou seja, conjunto de regras expressas em leis e regulamentos que tratam de Administração Pública nas suas relações internas e com os cidadãos.

Nessa época, o Direito Administrativo baseava-se no estudo das leis e demais normas e de sua **interpretação** pelos tribunais administrativos, órgãos alheios ao Poder Judiciário que eram encarregados de dirimir as contendas entre Administração e administrados.

A principal crítica ao critério legalista é que ele desprezava a carga normativa dos princípios. Para os críticos, o objeto Direito Administrativo é mais amplo que o mero comentário a leis e regulamentos, também compreendendo, por exemplo, a elaboração de princípios e conceitos doutrinários.

Direito Administrativo e ciência da administração

Em um segundo momento, o objeto de estudo do Direito Administrativo começou a ser ampliado, procurando-se fixar os princípios informativos de seus institutos. Para tanto foram utilizados elementos da Ciência da Administração, matéria de natureza não propriamente jurídica.

Contudo, com o advento das transformações sociais geradas pela Revolução Industrial, surgiu a necessidade de se segregar esses ramos do conhecimento. O objeto do Direito Administrativo passou então a focar na **atividade jurídica** do Estado, *com exclusão das funções legislativa e jurisdicional*; para a Ciência da Administração restou a **atividade social**, compreendendo a valoração das várias formas de ingerência do Estado na ordem econômica e social.

Em suma, o Direito Administrativo passou a cuidar das normas e princípios jurídicos que regem a Administração Pública e suas relações com os particulares, excluídas as funções legislativa e jurisdicional, enquanto a Ciência da Administração passou a estudar e a valorar a utilidade e a oportunidade dessa atuação.

Esse segundo momento tampouco é isento de críticas. Diz-se que, sob certo aspecto, o objeto do Direito Administrativo foi reduzido, porque dele foi retirada a possibilidade de avaliação da utilidade e da conveniência das políticas públicas.

Critério técnico-científico de estudo do Direito Administrativo

À medida que se reduziu o objeto do Direito Administrativo às matérias de natureza jurídica, a sua construção doutrinária passou a ser feita de forma muito mais **sistemática** e **científica**, com a preocupação de definir os seus institutos específicos e princípios informativos.

Com o aperfeiçoamento da sistematização doutrinária, o Direito Administrativo acabou por se afastar da escola legalista que, como vimos, desconsiderava os princípios e a produção dos doutrinadores, passando a ser desenvolvido com base em **método técnico-jurídico**.

Referências

Alexandrino, M. Paulo, V. **Direito Administrativo Descomplicado**. 22ª ed. São Paulo: Método, 2014.

Bandeira de Mello, C. A. **Curso de Direito Administrativo**. 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

Borges, C.; Sá, A. **Direito Administrativo Facilitado**. São Paulo: Método, 2015.

Carvalho Filho, J. S. **Manual de Direito Administrativo**. 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

Di Pietro, M. S. Z. **Direito Administrativo**. 28ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014.

Furtado, L. R. **Curso de Direito Administrativo**. 4ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

Knoplock, G. M. **Manual de Direito Administrativo: teoria e questões**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013.

Justen Filho, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

Meirelles, H. L. **Direito administrativo brasileiro.** 41ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

Scatolino, G. Trindade, J. **Manual de Direito Administrativo**. 2ª ed. JusPODIVM, 2014.