MATHEUS CARVALHO

ADMINISTRATIVO

TEORIA E PRÁTICA

OAB

1ª e 2ª FASES

20ª EDIÇÃO

revista, ampliada e atualizada

2025

EDITORA JusPODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

CAPÍTULO 1

PRINCÍPIOS

É fundamental o estudo dos princípios de Direito Administrativo, porque eles trazem a lógica do sistema. Assim como todos os outros ramos do direito, o direito administrativo é lógico e a lógica deste sistema se encontra no estudo de seus princípios. Em suma, os princípios são a forma de raciocinar direito administrativo.

O estudo destes princípios é o estudo do chamado REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO.

1.1. PRINCÍPIOS BÁSICOS

1.1.1. Princípio da Supremacia do Interesse Público Sobre o Privado

O interesse público é supremo sobre o interesse particular. A administração goza de supremacia decorrente deste princípio, razão pela qual vige a presunção de legalidade dos atos praticados pela Administração, a possibilidade de desapropriação de bens privados, entre outras prerrogativas.

1.1.2. Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público

O limite deste princípio é a indisponibilidade do interesse público que estabelece que o administrador não pode deixar de atuar quando o interesse público assim o exigir. O administrador não é titular do interesse público, portanto não tem poder de disposição sobre ele.

Nesse sentido, inclusive, não se admite a aplicação do princípio da insignificância quando se tratar de crimes contra a Administração Pública, por estarmos diante de bem jurídico indisponível. Com efeito, assim dispõe a Súmula 599 do STJ, vejamos:

> **Súmula 599-STJ: O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a Administração Pública.**

Esses dois princípios embasam o sistema administrativo que se resume nas prerrogativas que o Estado goza x limitações a que o Estado se submete. A administração só pode atuar dentro do limite do interesse público, não obstante goze de vantagens amparadas no próprio interesse coletivo.

Por exemplo, o contrato administrativo possui cláusulas exorbitantes (prerrogativas), mas deve ser realizado mediante licitação e se submeter a prazo determinado de duração (limitações).

CAPÍTULO 2

PODERES ADMINISTRATIVOS

Inicialmente, cumpre ressaltar que, ao se tratar de prerrogativas concedidas à Administração Pública, pode-se definir que todo poder corresponde a um dever. A administração não só pode como deve atuar em nome do interesse público, sob pena de omissão ilícita.

Neste sentido, a doutrina costuma estipular que os poderes da Administração são Poderes-deveres instrumentais → não são poderes em si mesmos; são somente o instrumento pelo qual o Estado busca o interesse público. Só existem enquanto instrumento na busca do interesse público.

Se o exercício destes poderes ultrapassar o limite da instrumentalidade, sendo praticado além dos limites do estritamente necessário à busca do interesse público, ocorrerá abuso de poder.

Abuso de poder se divide em:

- **excesso de poder**: aparece toda vez que o administrador ultrapassa os limites de sua competência. É um vício que atinge a competência. O administrador público extrapola o limite da competência estabelecido na lei.
- **desvio de poder**: ocorre quando o agente atua nos limites da competência legalmente definida, mas visando a uma finalidade diversa daquela que estava prevista inicialmente.

2.1. DISCRICIONARIEDADE E VINCULAÇÃO

A fim de entender acerca dos Poderes da Administração Pública, é indispensável definir os conceitos de Poder Discricionário e Poder Vinculado. É a lei quem determina se a atuação administrativa será vinculada ou discricionária.

- **Poder Vinculado:** a lei cria um ato administrativo estabelecendo todos os elementos do ato de forma objetiva. O administrador está limitado a essas regras, porquanto a lei não dá margem de escolha na atuação.
- **Poder Discricionário:** situações nas quais a lei dá margem de opção ao administrador. Nestes casos, o texto legal confere poder de escolha do agente, dentro dos limites postos em lei, na busca pelo interesse público.

Este poder de escolha é o mérito administrativo → nos limites da lei, o administrador deve definir a melhor situação do caso concreto. Desde que restrito aos limites estipulados legalmente, a atuação será lícita. Dessa forma, o administrador deverá buscar a solução mais oportuna e conveniente ao interesse público.

CAPÍTULO 3

ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA

3.1. INTRODUÇÃO

O estudo da organização administrativa é o conhecimento acerca das pessoas que fazem parte do Estado, da estrutura da administração pública.

Isso porque, alguns serviços são prestados diretamente pelos entes federativos, sem que seja transferida a execução a outrem, mas, em determinadas situações, as pessoas políticas transferem a prestação dos serviços a outros entes.

A prestação direta – feita pelos próprios entes políticos da administração – é designada prestação centralizada do serviço. Por sua vez, estas entidades se denominam entes da **administração direta** ou **administração centralizada**.

Considerando a necessidade de especialização dos serviços, o Estado cria pessoas especializadas e transfere a elas a prestação dos serviços. Esta transferência na prestação do serviço a outras pessoas jurídicas denomina-se **descentralização**. Isso é feito porque a transferência à pessoa especializada na prestação de determinado serviço garante uma maior eficiência na prestação da atividade administrativa.

A descentralização pode ocorrer de duas formas:

A) para a própria administração (pessoas criadas para esse fim): entes da administração indireta ou descentralizada.

B) para particulares: mediante contratos administrativos de concessão e permissão.

São entes da administração indireta (ou administração descentralizada):

1) Autarquias, inclusive as associações públicas;

2) Fundações públicas;

3) Empresas públicas;

4) Sociedade de economia mista.

3.2. ADMINISTRAÇÃO DIRETA

Mesmo quando o Estado não descentraliza a prestação do serviço, ele deve prestar este serviço de forma eficiente e, para tanto, se especializa internamente. A distribuição interna se dá por meio da divisão de competência entre os órgãos de uma mesma pessoa jurídica e recebe, na doutrina, o nome de **desconcentração**.

CAPÍTULO 4

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

4.1. HISTÓRICO: EVOLUÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

Antes de analisarmos a responsabilidade do Estado nos dias atuais, mister se faz uma breve análise da evolução do tema ao longo da história. Trata-se de tema cobrado em provas de concursos e exame de ordem.

Teoria da Irresponsabilidade do Estado – A primeira fase era da irresponsabilidade. O Estado não respondia por seus atos, era sujeito irresponsável. O monarca ditava as leis, logo o Estado não errava. Caracterização divina do chefe do estado.

No Brasil não tivemos fase da irresponsabilidade.

Estado Responsável – Previsão Legal – O primeiro caso de reconhecimento da responsabilidade estatal se deu na França, naqueles casos em que havia previsão legal específica. Ou seja, eram situações muito restritas. Foi a criação do estado de direito, Estado que cria o direito e se submete ao direito que ele mesmo cria.

Teoria da Responsabilidade Subjetiva – Houve uma evolução e começou-se a admitir a responsabilidade do estado sem a necessidade de expressão dicção legal. Responsabilidade do estado sempre que se comprovava a culpa ou dolo do agente. Foi o surgimento da responsabilidade subjetiva. É chamada de responsabilidade civilista.

Teoria da Culpa do Serviço ou *faute du service* – Evoluindo mais um pouco, chega-se à responsabilidade subjetiva baseada na culpa do serviço. Ainda é usada no Brasil em alguns casos. Não é preciso comprovar dolo e culpa do agente, basta comprovar a má prestação do serviço, seja porque foi prestado de forma ineficiente ou atrasado. Não se baseia na culpa do agente, mas do serviço como um todo, tanto que se chama de culpa anônima.

Teoria da Responsabilidade Objetiva – Chega-se à responsabilidade objetiva do Estado, aquela que independe de comprovação de dolo ou culpa. São os seguintes os elementos da responsabilidade objetiva:

- Conduta (lícita ou ilícita);
- Dano;
- Nexo de causalidade.

A responsabilidade do estado no Brasil é objetiva desde a Constituição de 1946, sendo que a CF/88 não inovou o ordenamento jurídico.

CAPÍTULO 5

INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE

A intervenção na propriedade é decorrência da supremacia estatal que permite ao ente público restringir o exercício do direito de propriedade, para adequá-lo aos interesses da coletividade. Há duas formas de intervenção do Estado na propriedade privada:

A) **Intervenção Supressiva** → o Estado transfere para si a propriedade de terceiro, suprimindo o direito de propriedade anteriormente existente.

B) **Intervenção Restritiva** → o Estado impõe restrições e condicionamentos ao uso da propriedade pelo terceiro, sem, contudo, lhe retirar o direito de propriedade.

Modalidades de intervenções restritivas:

- Servidão administrativa;
- Requisição;
- Ocupação temporária;
- Limitações administrativas; e
- Tombamento.

A princípio, a única intervenção supressiva no direito brasileiro é a desapropriação, uma vez que retira o direito de propriedade do particular em prol do interesse coletivo.

Por ser a intervenção mais corrente em provas de concurso, é por onde se inicia o estudo das intervenções.

5.1. DESAPROPRIAÇÃO – INTERVENÇÃO SUPRESSIVA NA PROPRIEDADE

Inicialmente, cumpre observar que a desapropriação é forma originária de aquisição da propriedade. Por esta razão, o bem chega ao acervo do Estado livre de quaisquer ônus. Qualquer direito real que recaía sobre o bem fica sub-rogado no valor da indenização.

Portanto, a expressão "transferência" de propriedade não é correta para tratar da desapropriação, embora venha sendo considerada certa nas provas objetivas de concurso. Isso porque, não há uma efetiva "transferência", mas sim a retirada da propriedade original e o surgimento de um novo direito de propriedade, novo, sem qualquer ônus real.

CAPÍTULO 31

QUESTÕES DISCURSIVAS

31.1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Inicialmente, é importante ressaltar que uma boa elaboração das questões discursivas depende de uma boa preparação no que tange ao direito material. Com efeito, tratam-se de questionamentos específicos de matéria ou, até mesmo, de casos concretos nos quais se pretende que o candidato informa qual a melhor solução para aplicação do direito ao caso concreto.

No entanto, o candidato deve se preocupar com a apresentação de respostas completas, em que se responda os questionamentos feitos diretamente e também se faça uma abordagem acerca do tema discutido na questão. Com efeito, a prova traz algumas "perguntas implícitas" que estarão no espelho da questão, embora não tenham sido feitas diretamente ao candidato. Cite-se o exemplo da questão que foi cobrada na prova da segunda fase do exame de ordem de 2010.2.

> *"(Exame de Ordem – 2010.2) Abílio, vendedor ambulante e camelô, comercializava os seus produtos em uma calçada no centro da cidade do Rio de Janeiro, mediante autorização expedida pela Prefeitura do Município do Rio de Janeiro. Em razão de obras no local, todos os ambulantes foram reiterados e impedidos de comercializar seus produtos na calçada onde Abílio e seus companheiros vendiam seus produtos.*
>
> *Abílio, não conformado com a decisão da Administração Pública municipal, resolve ingressar com uma ação na Justiça, por meio da qual pretende uma indenização por danos morais e materiais, em virtude do período em que ficou sem seu trabalho, além do restabelecimento da autorização para que volte a vender seus produtos no mesmo local.*
>
> *Na qualidade de advogado de Abílio, identifique a natureza jurídica da autorização municipal e exponha, de forma fundamentada, se Abílio possui ou não direito às indenizações pelos danos morais e materiais, além do restabelecimento da autorização".*

Verifique que a questão somente questiona acerca da natureza jurídica do ato de autorização de uso, para que o candidato conclua acerca da possibilidade ou não de pleitear indenização do poder público. No entanto, no espelho da prova, para que o candidato fizesse jus à pontuação integral, deverá informar que a praça é bem público de natureza especial e que pode ser utilizada por particular mediante autorização de uso. Tratam-se de questionamentos "implícitos" na questão.

Vejamos:

Distribuição dos pontos

Item	Pontuação
Definição e classificação do bem público objeto da autorização	0 / 0,1 / 0,3
Possibilidade de uso mediante autorização	0 / 0,2
Características do ato de autorização (especialmente a sua natureza precária)	0 / 0,1 / 0,2 / 0,3
Ausência de direitos decorrentes do ato	0 / 0,2

Desta forma, o candidato deverá sempre elaborar texto dissertativo amplo, com respostas completas tratando acerca do tema referente à questão de forma a abarcar qualquer assunto implicitamente considerado importante pela banca.

31.2. QUESTÕES COM PERGUNTAS DIVIDIDAS EM TÓPICOS

Muitas vezes, as questões discursivas apresentam mais de uma pergunta, dividindo-as em tópicos (I, II, III... ou a, b e c).

Nestes casos, o candidato só terá uma opção, qual seja responder à questão, dividindo a sua resposta nos tópicos especificados. É possível elaborar a resposta, dividindo-a em tópicos, da mesma forma. Assim, a resposta ficaria a seguinte forma:

a) .....

b) .....

c) .....

Ressalte-se que, a partir do XVI exame, a OAB **proíbe** que o candidato escreva um texto dissertativo único, respondendo todos os questionamentos formulados, ao invés de dividi-los por tópicos. Isso porque, nestes casos, a resposta que for dada para um tópico poderá ser aproveitada pela banca se estiver no espelho de outro tópico, diferentemente da situação de divisão da resposta em tópicos, o que, repita-se, passou a ser **VEDADO** pelo exame.

Logo, quando o questionamento for dividido em tópicos, a respostas igualmente o será.

31.3. ESTRUTURA DA RESPOSTA

Por fim, é importante salientar que a estrutura da resposta de uma questão dissertativa se aproxima muito a uma fundamentação de parecer. Sendo assim, o candidato **não** deve resumir o questionamento feito, antes de elaborar a resposta (lembre-se que o número de linhas para resposta é bastante limitado).

CAPÍTULO 33

QUESTÕES DE EXAME DE ORDEM – 2ª FASE COM GABARITO – FGV

• 2010.2

01. (Exame de Ordem – 2010.2) É realizado, junto a determinado Ofício de Notas, procuração falsa para a venda de certo imóvel. Participa do ato fraudulento o "escrevente" do referido Ofício de Notas, que era e é amigo de um dos fraudadores. Realizada a venda com a utilização da procuração falsa, e após dois anos, desta, o verdadeiro titular do imóvel regressa ao país, e descobre a venda fraudulenta.

Assim, tenso com a situação, toma várias medidas, sendo uma delas o ajuizamento de ação indenizatória.

Diante do enunciado, responda: contra quem será proposta essa ação e qual a natureza da responsabilidade?

GABARITO COMENTADO

O examinando deverá identificar a responsabilidade do titular da serventia extrajudicial, sua caracterização como agente público e sentido amplo e a responsabilidade objetiva do Estado pelos seus atos.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

Item	Pontuação
Natureza da delegação e ausência de responsabilidade do Ofício de Notas	0 / 0,3
Identificação da responsabilidade do notário em face dos atos próprios da serventia (art. 22 da Lei 8935/94)	0 / 0,3
Caracterização dessa responsabilidade como objetiva (CF, art. 37 §6º)	0 / 0,2 / 0,4

02. (Exame de Ordem – 2010.2) Um determinado fiscal de vigilância sanitária do Estado, ao executar uma operação de fiscalização em alguns restaurantes situados no centro da cidade do Rio de Janeiro, acabou por destruir todo o estoque de gêneros alimentícios perecíveis que se encontravam na câmara frigorífica de um dos estabelecimentos fiscalizados. A destruição do estoque, alegou o fiscal posteriormente,

Teriam os noventa candidatos aprovados, em observância à ordem classificatória, direito subjetivo à nomeação?

GABARITO COMENTADO

Espera-se que o examinando identifique o direito subjetivo à nomeação, que decorre da vinculação da Administração à necessidade de preenchimento das vagas que fundamentou a abertura do concurso, exceto se houver fato posterior que elimine essa necessidade.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

Item	Pontuação
Os pressupostos da abertura do concurso (necessidade de preenchimento das vagas e disponibilidade financeira para remuneração desses cargos)	0 / 0,1 / 0,2 / 0,3
Vinculação da Administração a tais pressupostos	0 / 0,2 / 0,4
Necessidade de ato motivado para explicar os fatos que eliminaram o interesse público para a nomeação	0 / 0,3

04. (Exame de Ordem – 2010.2) A empresa W.Z.Z. Construções Ltda. vem a se sagrar vencedora de licitação, na modalidade tomada de preço. Passado um mês, a referida empresa vem a celebrar o contrato de obra, a que visava a licitação. Iniciada a execução, que se faria em quatro etapas, e quando já se estava na terceira etapa da obra, a Administração constata erro na escolha da modalidade licitatória, pois, diante do valor, esta deveria seguir o tipo concorrência.

Assim, com base no art. 49, da Lei nº 8666/93, e no art. 53, da Lei nº 9.784/98, declara a nulidade da licitação e do contrato, notificando a empresa contratada para restituir os valores recebidos, ciente de que a decisão invalidatória produz efeitos *ex tunc*.

Agiu corretamente a Administração? Teria a empresa algum direito?

GABARITO COMENTADO

O examinando deve identificar o poder de anular os contratos administrativos e o dever da Administração de pagar pelo o que a empresa executou até a anulação, bem como o dever de indenizar também outros eventuais prejuízos regularmente comprovados (art. 59, parágrafo único, da Lei 8.666/93).

A questão envolve a aplicação do parágrafo único do artigo 59, da Lei 8.666/93, pois inegável a boa-fé da empresa e ter a mesma prestado a sua obrigação. Não caberia a restituição dos valores pagos, que seriam integrados, como indenização, ao patrimônio da contratada, que, inclusive, poderia postular perdas e danos.