

Direito Administrativo: Noções Gerais

Material didático destinado à sistematização do conteúdo da disciplina
Direito Administrativo I
Publicação no semestre 2014.1
no curso de Direito.

Autor: Albérico Santos Fonseca

Dados de acordo com: AACR2, CDU e Cutter
Biblioteca Central – SESP / PB

F676I

Fonseca, Albérico Santos

Direito administrativo Noções Gerais / Albérico Santos Fonseca. –
Cabedelo, PB: [s.n], 2014.1.

14 p.

Material didático da disciplina Direito Administrativo I –
Instituto de Educação Superior da Paraíba (IESP) - Curso de
Direito, 2014.1.

1. Direito administrativo. 2. Material didático. I. Título.

CDU 342(072)

DIREITO ADMINISTRATIVO

1. Estado, Governo e Administração Pública. Poderes do Estado e suas funções.

Estado, sob o enfoque do Direito Administrativo é um ente personalizado, apresentando-se, não apenas exteriormente, nas relações internacionais, como internamente, neste caso, como pessoa jurídica de direito público, capaz de adquirir direitos e contrair obrigações.

Governo é o elemento de direção do estado e é representado pelo grupo dirigente. É a expressão política do Estado.

Governo é a expressão política de comando, de iniciativa, de fixação de objetivos do Estado e de manutenção da ordem jurídica vigente

De acordo com a Teoria da Tripartição dos Poderes, de Montesquieu, o Poder deve ser tripartido, da seguinte forma: Poder Executivo, Poder Legislativo e Poder Judiciário.

Cada um dos Poderes tem uma função típica e uma função atípica.

Por exemplo, a função típica do Judiciário é a judicante, o que não o impede de exercer, *interna corporis*, as funções legislativa e administrativa.

Raciocínio análogo deve ser empregado para o Poder Legislativo.

Assim, pode-se encontrar, nos três Poderes a chamada função administrativa, no entanto, trata-se de uma função típica do Poder Executivo.

Alerte-se, portanto, que a expressão Administração Pública designa a função administrativa nos três Poderes, entretanto com mais ênfase no Executivo, por se tratar de sua função típica.

2. Direito Administrativo: conceito e princípios.

Direito Administrativo é o conjunto harmônico de princípios e normas que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar os fins do Estado e a atender o interesse público.

O Direito Administrativo impõe as regras jurídicas de organização e funcionamento do complexo estatal.

2.1 Princípios do Direito Administrativo

a) Explícitos

a.1) Legalidade

A legalidade como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

A lei para o particular, significa "pode fazer assim"; para o administrador público significa "deve fazer assim". As normas administrativas são, normalmente, de ordem pública, e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contém verdadeiros poderes-deveres, irrevogáveis pelos agentes públicos.

A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei.

É fruto da submissão do Estado à lei e típico dos Estados democráticos de direito.

a.2) Impessoalidade

O agente público não deve favorecer amigos nem prejudicar inimigos.

No dizer de Hely Lopes Meirelles, *“o princípio da impessoalidade, referido na Constituição de 1988 (art. 37, caput), nada mais é que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu fim legal”*.

E para ele, *“o fim legal é unicamente aquele que a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, de forma impessoal”*.

Esse princípio também deve ser entendido para excluir a promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos sobre suas realizações administrativas (CF, art. 37, § 1º).

Art. 37. [...]

§ 1º - A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos

E a finalidade terá sempre um objetivo certo e inafastável de qualquer ato administrativo: **o interesse público**. Todo ato que se apartar desse objetivo sujeitar-se-á a invalidação por desvio de finalidade, que a nossa lei da ação popular conceituou como o "fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência" do agente (Lei 4.717/65, art. 2º, parágrafo único, "e").

a.3) Moralidade

A moralidade administrativa constitui, hoje em dia, pressuposto de validade de todo ato da Administração Pública (CF, art. 37, caput). Não se trata da moral comum, mas sim de uma moral jurídica, entendida como "o conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração".

O gestor público, como ser humano dotado da capacidade de atuar, deve, necessariamente, distinguir o Bem do Mal, o honesto do desonesto. E, ao atuar, não poderá desprezar o elemento ético de sua conduta. Assim, não terá que decidir somente entre o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, o oportuno e o inoportuno, mas também entre o honesto e o desonesto.

a.3) Publicidade

Visa dar transparência aos atos praticados pela Administração Pública.

Abrange, não só, a divulgação oficial do ato para conhecimento público e início de seus efeitos externos, mas, também, o direito à informação sobre assuntos públicos, quer pelo cidadão, quer por alguém que seja especialmente interessado.

O Princípio da Publicidade, além de previsto na cabeça do art. 37, da Carta Política, também o está, nos art. 5º, XXXIII e XXXIV, b), do mesmo diploma legal, assim como, no art. 5º, LXXII (*habeas data*).

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; [\(Regulamento\)](#) [\(Vide Lei nº 12.527, de 2011\)](#)

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

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

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;

Admite-se o sigilo, no entanto, a teor do art. 5, XXXIII, da Constituição, quando o sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

A publicidade não é elemento formativo do ato; é requisito de **eficácia** e **moralidade**. Por isso mesmo, os atos irregulares não se convalidam com a publicação, nem os regulares a dispensam para sua exequibilidade, quando a lei ou o regulamento a exige.

a.4) Eficiência

Foi galgado à condição de Princípio Constitucional explícito, sob os auspícios da EC nº 19/98.

Traduz a obrigação de a Administração oferecer ao cidadão mais serviços, com melhor qualidade, em menor tempo. Objetiva-se, também, o oferecimento de serviços à coletividade com redução de custos, pela contínua revisão e aperfeiçoamento das rotinas e processos de trabalho.

O Princípio da Eficiência deve somar-se aos demais princípios e não se sobrepor a nenhum deles, mormente ao Princípio da Legalidade, sob pena de riscos à segurança jurídica e ao Estado Democrático de Direito.

b) Princípios Implícitos

b.1) Supremacia do Interesse Público

Toda vez que houver um conflito entre o interesse público e o privado, há de prevalecer o interesse público. Trata-se da primado do interesse público.

b.2) Autotutela

Defrontando-se com seus erros, a Administração Pública deve revê-los para restaurar a situação de regularidade. Trata-se, antes de tudo, de um dever, não

necessitando a Administração ser provocada para rever seus atos. A propósito é de bom alvitre consultar a Súmula 473, do Pretório Excelso.

**SÚMULA Nº 473 - STF - DE 03/12/1969 - DJ DE
12/12/1969**

Enunciado:

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Data da Aprovação: 03/12/1969

Fonte de Publicação: DJ de 12/12/1969, p. 5.993

b.3) Indisponibilidade da Coisa pública

A Administração Pública gere o que não é seu. Assim, compete-lhe gerir a coisa pública. Cabe-lhe gerir, conservar e velar os bens e interesses públicos, em prol da coletividade.

A Administração não tem livre disposição sobre bens e interesses públicos, visto que está limitada e condicionada por um regime jurídico que estabelece normas para o trato com a coisa pública.

b.4) Continuidade dos Serviços Públicos

Os serviços Públicos não podem sofrer solução de continuidade, isto é, não podem ser interrompidos.

A CF estabelece, por exemplo, que a greve dentro da Administração Pública deve ser regulada por lei específica (art. 37, VII, CF).

Por esse Princípio, o agente público, pode tomar atitudes excepcionais para garantir a prestação de serviços públicos, como, por exemplo, contratar sem concurso servidores em situações de calamidade, a teor do art. 37, IX, da CF, *in verbis*:

Art. 37 [...]

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

b.5) Segurança Jurídica

Visa impedir que a nova interpretação da norma administrativa retroaja para alcançar efeitos pretéritos.

A segurança jurídica tem muita relação com a idéia de respeito à boa fé.

Se a Administração adotou determinada interpretação como a correta e aplicou a casos concretos, não pode depois vir a anular atos anteriores, sob o pretexto de que foram praticados com base em errônea interpretação.

Se a lei deve respeitar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, não se admite que a Administração imponha interpretações variáveis no tempo, atingindo direitos dos administrados.

Art. 54, Lei 9.784/99:

O direito da Administração de anular de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em 5(cinco) anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má fé.

b.6) Princípio da Razoabilidade

A opção de um agente público ao praticar um ato discricionário deve guardar consonância com o senso comum do povo. Não seria razoável tomar uma decisão em total desacordo com as idéias constantes no seio da coletividade.

Assim, o agente público deve agir em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas, dentro dos *standards* de aceitabilidade e deve respeitar as finalidades que presidiram a outorga da competência exercida.

Assim, as condutas desarazoadas, incoerentes, bizarras não são apenas inconvenientes, mas também ilegítimas e, portanto, judicialmente invalidáveis

b.7) Proporcionalidade

A Administração Pública não pode utilizar-se de um canhão para matar um mosquito.

Deve buscar o interesse público por meio da conduta menos gravosa para o destinatário do ato, dentre aquelas condutas que se lhes afiguram.

Deve abster-se de praticar atos além daqueles necessários para o atingimento da finalidade pública perseguida. Ex: aplicar sanção desproporcional a servidor; desapropriar área maior do que aquela necessária à realização de obras.

O princípio da proporcionalidade, segundo evocação de **Celso Antônio Bandeira de MELLO**, *"enuncia a idéia - singela, aliás, conquanto freqüentemente desconsiderada - de que as competências administrativas só podem ser validamente exercidas na extensão e intensidade proporcionais ao que seja realmente demandado para cumprimento da finalidade de interesse público a que estão atreladas. Segue-se que os atos cujos conteúdos ultrapassem o necessário para alcançar objetivo que justifica o uso da competência ficam maculados de ilegitimidade, porquanto desbordam do âmbito da competência; ou seja, superam os limites que naquele caso lhes corresponderiam."* Na mesma linha, texto produzido, em março de 1996, pelo Grupo de Estudos da Justiça Federal de Primeira Instância de Curitiba/PR, fornece noção lapidar: *"O princípio da proporcionalidade é um desenvolvimento do princípio do Estado de Direito. Significa ele, em termos simples, que o Estado, para atingir os seus fins, deve usar só dos meios adequados a esses fins e, dentre os meios adequados, só daqueles que sejam menos onerosos para o cidadão"*.

b.8) Motivação

Exige que a Administração Pública indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões.

A sua obrigatoriedade se justifica em todos os atos administrativos, quer nos discricionários, quer nos vinculados.

Trata-se de formalidade necessária para assegurar o controle de legalidade dos atos administrativos.

b.9) Devido Processo Legal e Ampla Defesa

Art. 5º, LIV e LV, da CF:

Art. 5º [...]

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

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

No Direito Positivo brasileiro corresponde a uma garantia de proteção da pessoa contra a ação arbitrária do Estado. Refere-se, portanto a todas as garantias processuais previstas no nosso ordenamento jurídico para que seja exercida a completa defesa do cidadão, apesar do formalismo moderado que permeia os processos administrativos.

Já o contraditório e a ampla defesa devem ser garantidos em todo e qualquer processo administrativo, sob pena de nulidade absoluta.

b.10) Inafastabilidade do Controle judicial dos Atos Administrativos

Nenhuma decisão de qualquer órgão ou entidade administrativa será excluída de apreciação pelo Poder Judiciário.

Cabe, portanto, ao Poder Judiciário, a última palavra sobre qualquer demanda instaurada. Trata-se do sistema de jurisdição una. É o que se pode inferir da leitura do art. 5º, XXXV, da CF:

Art. 5º [...]

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

3. Poderes administrativos: poder vinculado; poder discricionário; poder hierárquico; poder disciplinar; poder regulamentar; poder de polícia; uso e abuso do poder.

Cada agente administrativo é investido da necessária parcela de poder público para o desempenho de suas atribuições. Esse poder é de ser usado normalmente, como atributo do cargo ou da função, e não como privilégio da pessoa que o exerce. É esse

poder que empresta autoridade ao agente público quando recebe da lei competência decisória e força para impor suas decisões aos administrados.

O poder administrativo é atribuído à autoridade para remover os interesses particulares que se opõem ao interesse público.

a) Poder- Dever de Agir

O poder-dever de agir da autoridade pública é hoje reconhecido pacificamente pela jurisprudência e pela doutrina. O poder tem para o agente público o significado de dever para com a comunidade e para com os indivíduos, no sentido de que quem o detém está sempre na obrigação de exercitá-lo. Nem se compreenderia que uma autoridade pública - um Governador, p. ex. - abrisse mão de seus poderes administrativos, deixando de praticar atos de seu dever funcional. O poder do administrador público, revestindo ao mesmo tempo o caráter de dever para a comunidade, é insuscetível de renúncia pelo seu titular.

Tal atitude importaria fazer liberalidades com o direito alheio, e o Poder Público não é, nem pode ser, instrumento de cortesias administrativas.

A propósito, já proclamou o colendo TFR que *"o vocábulo poder significa dever quando se trata de atribuições de autoridades administrativas"*.

Pouca ou nenhuma liberdade sobra ao administrador público para deixar de praticar atos de sua competência legal. Dai por que a omissão da autoridade ou o silêncio da Administração, quando deva agir ou manifestar-se, gera responsabilidade para o agente omissor e autoriza a obtenção do ato omitido por via judicial, notadamente por mandado de segurança, se lesivo de direito líquido e certo do interessado.

Nessas condições, o poder de agir se converte no dever de agir. Assim, se no Direito Privado o poder de agir é uma faculdade, no Direito Público é uma imposição, um dever para o agente que o detém, pois não se admite a omissão da autoridade diante de situações que exigem sua atuação. Eis por que a Administração responde civilmente pelas omissões lesivas de seus agentes.

Os três principais deveres do administrador público são: dever de eficiência, dever de probidade e dever de prestar contas.

a.1) Dever de Eficiência

Dever de eficiência é o que se impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros.

a.2) Dever de Probidade

O dever de probidade está constitucionalmente integrado na conduta do administrador público como elemento necessário à legitimidade de seus atos.

Está presente na nossa legislação administrativa, como também na Constituição da República, que pune a improbidade na Administração com sanções políticas, administrativas e penais, nos seguintes termos:

Art. 37[...]

§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao Erário, na forma e gradação prevista em lei, sem prejuízo da ação penal cabível (art. 37, § 4º).

a.3) Dever de Prestar Contas

O dever de prestar contas é decorrência natural da administração como encargo de gestão de bens e interesses alheios. Se o administrar corresponde ao desempenho de um mandato de zelo e conservação de bens e interesses de outrem, manifesto é que quem o exerce deverá contas ao proprietário.

No caso do administrador público, esse dever ainda mais se alteia, porque a gestão se refere aos bens e interesses da coletividade e assume o caráter de um múnus público, isto é, de um encargo para com a comunidade. Dai o dever indeclinável de todo administrador público - agente político ou simples funcionário - de prestar contas de sua gestão administrativa, e nesse sentido é a orientação de nossos Tribunais.

A prestação de contas não se refere apenas aos dinheiros públicos, à gestão financeira, mas a todos os atos de governo e de administração.

b) Vinculado: Quando a lei confere à Administração Pública poder para a prática de determinado ato, estipulando todos os requisitos e elementos necessários à sua validade.

Embora muitos considerem que na prática de um ato vinculado o agente público não exerce um poder, mas está adstrito aos pressupostos legais, ainda assim, exerce um poder, eis que, nem todos os agentes dispõem de competência para praticar determinado ato vinculado.

Destarte, ao praticar um ato vinculado de sua competência, o agente exerce um poder, na medida em que outros agentes não detém essa prerrogativa.

c) Discricionário: Quando o Direito concede à Administração, de modo explícito ou implícito, poder para prática de determinado ato com liberdade de escolha de sua conveniência e oportunidade. Existe uma gradação.

Assim há o exercício do Poder Discricionário quando a norma oferece várias opções de escolha ao agente público e ele, escolhe uma delas.

Conveniência e oportunidade são os elementos nucleares do Poder Discricionário. A primeira indica em que condições vai se conduzir o agente, a segunda em relação ao momento em que a atividade vai ser produzida.

No entanto, a liberdade de escolha tem que se conformar com fim colimado na lei, pena de não ser atendido o objetivo público da ação administrativa.

Se o agente público a pretexto de agir com discricionariedade, se conduz fora os limites da lei ou em direta ofensa a essa, comete arbitrariedade e não discricionariedade.

d) Regulamentar: Embora a atividade normativa caiba predominantemente ao Legislativo, nele não se exaure, cabendo ao Executivo expedir regulamentos e outros atos normativos de caráter geral e de efeitos externos. É inerente ao Poder Executivo.

Trata-se de um mecanismo de que dispõe o Executivo para complementar as leis, para sua efetiva aplicabilidade, para que possam efetivamente ser aplicadas.

É a prerrogativa conferida à Administração Pública de editar atos gerais para complementar as leis e permitir sua efetiva aplicação.

O poder regulamentar é de natureza derivada, eis que somente é exercido à luz de lei pré-existente.

O poder regulamentar opera-se, normalmente, por meio de decretos e regulamentos, instruções normativas, resoluções, portarias, etc.

e) Hierárquico: É o meio de que dispõe a Administração Pública para organizar-se, distribuindo e escalonando as funções dos órgãos públicos; estabelecer a relação de subordinação entre seus agentes; e ordenar e rever a atuação de seus agentes.

f) Disciplinar: É conferido à Administração para apurar infrações e aplicar penalidades funcionais a seus agentes e demais pessoas sujeitas à disciplina administrativa, como é o caso das que por ela são contratados. Decorre do Poder Hierárquico.

4. Poder de Polícia: É a atividade da Administração Pública que, limitando ou disciplinando direitos, interesses ou liberdades individuais, **regula a prática do ato ou abstenção de fato**, em razão do interesse público. É aplicado aos particulares.

São as intervenções, quer gerais e abstratas, como os regulamentos, quer específicas e concretas, como autorizações, licenças, permissões, etc. da Administração Pública destinadas a alcançar o fim de prevenir e obstar o desenvolvimento de atividades particulares contrastantes com os interesses sociais.

Ex: Art. 78, CTN:

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

O fundamento do Poder de Polícia está estribado na supremacia que detém a Administração para garantir o interesse coletivo, isto é, na supremacia do interesse público.

O poder de polícia se expressa através da atividade de polícia administrativa. A **polícia administrativa** tem poderes para limitar o uso e disposição de bens, direitos e atividades e é regida pelo Direito Administrativo.

Não se confunda a polícia administrativa com a judiciária, eis que esta última está ligada à repressão de ilícitos penais, age exclusivamente sobre pessoas e é ditada pelas normas do processo penal.

Já a polícia administrativa dedica-se a prevenir ou reprimir a ocorrência de atividades anti-sociais, não agindo sobre pessoas, mas sobre atividades, bens e direitos e é regida pelo Direito Administrativo.

QUADRO RESUMO PODERES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Poderes Administrativos	Características Básicas
Vinculado	→ poder para a prática de determinado ato, estipulando todos os requisitos e elementos necessários à sua validade.
Discricionário	→ poder para a prática de determinado ato, com liberdade de escolha de sua conveniência e oportunidade. Existe uma gradação.
Regulamentar	→ cabe ao Executivo expedir regulamentos e outros atos de caráter geral e de efeitos externos. É inerente ao Poder Executivo
Hierárquico	→ distribuir e escalonar as funções dos órgãos públicos; estabelecer a relação de subordinação entre seus agentes;
Disciplinar	→ apurar infrações e aplicar penalidades funcionais a seus agentes e demais pessoas sujeitas à disciplina administrativa
Poder de Polícia	→ limita ou disciplina direitos, interesses ou liberdades individuais; regula a prática do ato ou abstenção de fato , em razão do interesse público. É aplicado aos particulares.

a) Atributos(Características) do Poder de Polícia

- **Discricionariedade** → Consiste na livre escolha, pela Administração Pública, dos meios adequados para exercer o poder de polícia, bem como, na opção quanto ao conteúdo, das normas que cuidam de tal poder.

- **Auto-Executoriedade** → Possibilidade efetiva que a Administração tem de proceder ao exercício imediato de seus atos, sem necessidade de recorrer, previamente, ao Poder Judiciário, nem de depender de anuência do destinatário do ato.

• **Coercibilidade** → É a imposição imperativa do ato de polícia a seu destinatário, admitindo-se até o emprego da força pública para seu normal cumprimento, quando houver resistência por parte do administrado.

O Poder de Polícia pode se expressar através de uma Atividade Negativa, posto que em algumas situações pode impor aos administrados uma abstenção, isto é, uma obrigação de não fazer.

4.1 Uso e Abuso de Poder

O uso do Poder pela Administração Pública é uma atividade lícita. Entretanto, quando o agente público extrapola suas competências funcionais ou atua buscando fim diverso do interesse coletivo, pratica abuso de poder.

O abuso do poder tanto pode revestir a forma comissiva como a omissiva, porque ambas são capazes de afrontar a lei e causar lesão a direito individual do administrado.

O gênero abuso de poder ou abuso de autoridade reparte-se em duas espécies bem caracterizadas: **o excesso de poder e o desvio de finalidade.**

4.1.1) Excesso de Poder

O excesso de poder ocorre quando a autoridade, embora competente para praticar o ato, vai além do permitido e exorbita no uso de suas faculdades administrativas. Excede, portanto, sua competência legal e, com isso, invalida o ato, porque ninguém pode agir em nome da Administração fora do que a lei lhe permite. O excesso de poder torna o ato arbitrário, ilícito e nulo.

É uma forma de abuso de poder que retira a legitimidade da conduta do administrador público, colocando-o na ilegalidade e até mesmo no crime de abuso de autoridade quando incide nas previsões penais da Lei 4.898, de 9.12.65, que visa a melhor preservar as liberdades individuais já asseguradas na Constituição (art. 5º).

4.1.2) Desvio de Finalidade ou de Poder

O desvio de finalidade ou de poder verifica-se quando a autoridade, embora atuando nos limites de sua competência, pratica o ato por motivos ou com fins diversos dos objetivados pela lei ou exigidos pelo interesse público.

O desvio de finalidade ou de poder é, assim, a violação ideológica da lei, ou, por outras palavras, a violação moral da lei, colimando o administrador público fins não queridos pelo legislador, ou utilizando motivos e meios imorais para a prática de um ato administrativo aparentemente legal.

Tais desvios ocorrem, p. ex., quando a autoridade pública decreta uma desapropriação alegando utilidade pública mas visando, na realidade, a satisfazer interesse pessoal próprio ou favorecer algum particular com a subsequente transferência do bem expropriado; ou quando outorga uma permissão sem interesse coletivo; ou, ainda, quando classifica um concorrente por favoritismo, sem atender aos fins objetivados pela licitação.

O ato praticado com desvio de finalidade - como todo ato ilícito ou imoral - ou é consumado às escondidas ou se apresenta disfarçado sob o capuz da legalidade e do interesse público. Diante disto, há que ser surpreendido e identificado por indícios e circunstâncias que revelem a distorção do fim legal, substituído habilidosamente por um fim ilegal ou imoral não desejado pelo legislador.