

TRATADO DE
DIREITO ADMINISTRATIVO
MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO
COORDENAÇÃO



**ADMINISTRAÇÃO
PÚBLICA
E SERVIDORES
PÚBLICOS**



MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO
FABRÍCIO MOTTA

3ª EDIÇÃO
Revista, atualizada e ampliada

Diretora de Conteúdo e Operações Editoriais

JULIANA MAYUMI ONO

Gerente de Conteúdo

MILSA CRISTINE ROMERA

Editorial: Aline Marchesi da Silva, Camilla Sampaio, Emanuel Silva, Karolina de Albuquerque Araújo Martino e Quenia Becker

Gerente de Conteúdo Tax: Vanessa Miranda de M. Pereira

Direitos Autorais: Viviane M. C. Carmezim

Assistente de Conteúdo Editorial: Juliana Menezes Drumond

Analista de Conteúdo Editorial Júnior: Bárbara Baraldi

Estagiários: Ana Carolina Francisco, Francisco Prado e Marco Antonio Fonseca

Produção Editorial

Gerente de Conteúdo

ANDRÉIA R. SCHNEIDER NUNES CARVALHAES

Especialistas Editoriais: Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos e Maria Angélica Leite

Analista de Projetos: Thyara Pina da Silva

Analistas de Operações Editoriais: Caroline Vieira, Damares Regina Felício, Danielle Castro de Moraes, Mariana Plastino Andrade, Mayara Macioni Pinto e Patrícia Melhado Navarra

Analistas de Qualidade Editorial: Ana Paula Cavalcanti, Fernanda Lessa, Gabriela Cavalcante Lino e Victória Menezes Pereira

Estagiários: Beatriz Hammond, Bianca Satie Abduch, Caroline Dubovicki e Gabrielly N. C. Saraiva

Capa: Chrisley Figueiredo

Adaptação da Capa: Ariel Villalba e Cinthia Riveros

Líder de Inovações de Conteúdo para Print

CAMILA FUREGATO DA SILVA

Visual Law: Caroline Dubovicki, Danielle Castro de Moraes e Deborah Prata

Equipe de Conteúdo Digital

Coordenação

MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO

Analistas: Gabriel George Martins, Jonatan Souza, Maria Cristina Lopes Araujo e Rodrigo Araujo

Gerente de Operações e Produção Gráfica

MAURICIO ALVES MONTE

Analistas de Produção Gráfica: Aline Ferrarezi Regis e Jéssica Maria Ferreira Bueno

Assistente de Produção Gráfica: Ana Paula de Araújo Evangelista

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) (Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Di Pietro, Maria Sylvania Zanella

Administração pública e servidores públicos / Maria Sylvania Zanella Di Pietro, Fabricio Motta. 3. ed. rev., atual. e ampl. -- São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2022. -- (Tratado de Direito Administrativo ; v. 2 / Maria Sylvania Zanella Di Pietro, coordenação)

Bibliografia.

ISBN 978-65-5991-088-5

1. Administração pública - Brasil 2. Direito administrativo 3. Direito administrativo - Brasil 4. Servidores públicos - Brasil I. Motta, Fabricio. II. Di Pietro, Maria Sylvania Zanella. III. Título. IV. Série.

22-110600

CDU-35(81)

Índices para catálogo sistemático: 1. Brasil : Direito administrativo 35(81)

Cibele Maria Dias Bibliotecária - CRB-8/9427



SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	7
SOBRE A COORDENADORA – MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO.....	13
SOBRE O AUTOR – FABRÍCIO MOTTA.....	15
ESTRUTURA DA COLEÇÃO	17
NOTA À 3.^a EDIÇÃO	19

PARTE I

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

CAPÍTULO 1 – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – FABRÍCIO MOTTA.....	35
1. Organização e administração	35
2. Administração Pública	36
2.1 Administração Pública em sentido objetivo	36
2.2 Administração Pública em sentido subjetivo.....	37
3. Organização da Administração Pública.....	38
3.1 Organização estrutural da Administração Pública	40
4. Organização Político-administrativa e poderes da República.....	43
5. Competências administrativas	44
6. Princípios e organização estrutural da Administração Pública.....	46
6.1 Princípios jurídicos em matéria de organização estrutural da Administração Pública	46
6.1.1 Princípio da legalidade	48
6.1.1.1 Reserva legal	49
6.1.1.2 A preferência da lei	50
6.1.1.3 A organização e o princípio da legalidade.....	52
6.2 Princípios instrumentais de organização	53
6.2.1 Descentralização e desconcentração	53
6.2.2 Hierarquia.....	59
6.2.3 Coordenação	60
6.2.3.1 Decisão coordenada.....	61

6.2.4	Especialização	63
6.2.5	Controle	63
7.	Bibliografia	64
CAPÍTULO 2 – OS SUJEITOS – FABRÍCIO MOTTA.....		67
1.	Subjetividade e personalização na Administração Pública	67
2.	Personalidade jurídica do Estado.....	68
2.1	Regime jurídico e personalização: personalidades de direito público e direito privado.....	71
2.1.1	O direito privado na Administração Pública.....	72
2.1.2	A gradatividade do regime jurídico	75
2.1.3	Graditividade e os dois extremos: distinções entre pessoas jurídicas de direito público e de direito privado	77
3.	Bibliografia	86
CAPÍTULO 3 – ÓRGÃOS PÚBLICOS – FABRÍCIO MOTTA		89
1.	Origem e fundamentos	89
2.	Críticas à teoria do órgão	92
3.	Imputação jurídica, personalidade e entes despersonalizados.....	94
4.	Relações interorgânicas	97
4.1	Contrato de gestão.....	100
5.	Capacidade processual	102
6.	Órgãos públicos: conceito e elementos	105
7.	Competência.....	107
8.	Agentes Públicos e relação de imputação	109
9.	Criação, alteração, extinção dos órgãos.....	109
10.	Classificações	112
11.	Bibliografia	115
CAPÍTULO 4 – ADMINISTRAÇÃO DIRETA E INDIRETA – FABRÍCIO MOTTA.....		117
1.	Distinção: fundamentos e origem.....	117
2.	Administração Direta e Indireta na Constituição	121
2.1	Administração Direta	121
2.2	Administração Indireta	122
2.2.1	Normas comuns às entidades da Administração Indireta.....	126
2.2.2	Controle administrativo ou tutela das entidades da Administração Indireta.....	127
2.2.2.1	Conceito e natureza jurídica.....	128
2.2.2.2	Sujeitos ativo e passivo.....	130
2.2.2.3	Finalidades	130
2.2.2.4	Competências e instrumentos de tutela	133
3.	Bibliografia	135

CAPÍTULO 5 – AUTARQUIAS – FABRÍCIO MOTTA	137
1. Origem e sentido	137
2. Autonomia e autarquia	139
3. Autarquia e descentralização	142
4. Conceito	142
5. Direito positivo	143
6. Regime jurídico.....	144
6.1 Criação, modificação e extinção.....	145
6.2 Patrimônio	145
6.3 Atos e contratos.....	145
6.4 Servidores públicos	146
6.5 Responsabilidade civil	146
6.6 Atuação em juízo	146
6.7 Tributação e finanças públicas.....	147
6.8 Controle.....	147
7. Autarquias fundacionais.....	147
8. Autarquias corporativas.....	148
9. Autarquias em regime especial	154
9.1 Agências executivas.....	154
9.2 Agências reguladoras	155
9.2.1 Regulação.....	155
9.2.2 Agências reguladoras no ordenamento brasileiro.....	158
9.2.2.1 Objeto	160
9.2.2.2 Independência e neutralidade	160
9.2.2.3 Função normativa.....	163
9.2.2.4 Organização, gestão, processo decisório e controle social....	166
9.3 Universidades públicas.....	166
9.3.1 Origem das universidades	166
9.3.2 Autonomia universitária na Constituição brasileira	169
10. Direito comparado	173
11. Bibliografia.....	175
CAPÍTULO 6 – FUNDAÇÕES – FABRÍCIO MOTTA.....	177
1. Origem	177
2. Natureza jurídica e conceito	180
3. Direito positivo	185
4. Normas comuns às fundações estatais	188
5. Fundações estatais de direito privado	190
5.1 Criação, modificação e extinção.....	190
5.2 Patrimônio	191

5.3	Atos	191
5.4	Servidores Públicos	191
5.5	Responsabilidade civil	193
5.6	Atuação em juízo	193
5.7	Fiscalização pelo Ministério Público	193
6.	Fundação estatal de direito público	194
6.1	Criação, modificação e extinção	195
6.2	Patrimônio	195
6.3	Atos	195
6.4	Servidores Públicos	195
6.5	Responsabilidade civil	196
6.6	Atuação em juízo	196
6.7	Controle realizado pelo Ministério Público	196
7.	Direito comparado	196
8.	Fundações de apoio	198
9.	Bibliografia	201
CAPÍTULO 7 – CONSÓRCIOS PÚBLICOS – FABRÍCIO MOTTA		203
1.	Fundamentos e regime constitucional	203
2.	Constituição, alteração e extinção	205
3.	Contrato de rateio	209
4.	Contrato de programa	209
5.	Controle	210
6.	Bibliografia	211
CAPÍTULO 8 – EMPRESAS ESTATAIS – FABRÍCIO MOTTA		213
1.	A atuação empresarial do Estado	213
2.	Evolução no Brasil	219
3.	Empresas Estatais e sujeição ao direito privado	221
4.	Empresas Estatais – Significado e abrangência	226
4.1	A participação minoritária de empresas estatais no capital de empresas privadas	227
4.2	Empresas controladas	229
4.3	Empresas subsidiárias	232
4.4	Empresas públicas	234
4.5	Sociedades de economia mista	235
5.	Atividades	237
5.1	Serviço público	239
5.1.1	Concorrência na prestação dos serviços públicos	241
5.2	Atividade econômica em sentido estrito	242
5.3	Insuficiência da distinção: outras atividades e conjugação de atividades....	244

6. Regime jurídico e sua gradatividade.....	246
7. Atividades empresariais – a solução consagrada na Lei 13.303/16	247
7.1 Criação e extinção	249
7.1.1 Diferença entre os regimes de criação e extinção (ou alienação) das empresas estatais e de suas subsidiárias.....	250
7.2 Governança corporativa e regime societário	253
7.3 Bens	257
7.4 Imunidade tributária.....	258
7.5 Financiamento e fontes de recurso.....	259
7.6 Pessoal.....	260
7.7 Licitações e contratos.....	262
7.7.1 Exigibilidade e afastamento da licitação	266
7.7.2 Principais inovações	268
7.8 Controle.....	269
8. Direito comparado	271
9. Bibliografia.....	276

CAPÍTULO 9 – ENTIDADES PARAESTATAIS E TERCEIRO SETOR – MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO..... 281

1. Administração pública, entidades paraestatais e terceiro setor	281
2. Conceito de entidades paraestatais	282
3. Terceiro setor e organizações da sociedade civil	288
4. Pontos comuns entre as entidades paraestatais e as do terceiro setor.....	290
5. Serviços sociais autônomos.....	293
6. Entidades de apoio	296
7. Organizações sociais	302
8. Organizações da sociedade civil de interesse público.....	310
9. Organizações da sociedade civil.....	315
9.1 A Lei 13.019, de 31.07.2014, como lei de âmbito nacional	315
9.2 Entidades enquadradas como organizações da sociedade civil.....	316
9.3 Fundamentos, princípios e diretrizes do regime de parceria	318
9.4 Instrumentos de parceria: termo de colaboração, termo de fomento e acordo de cooperação.....	320
9.5 Da natureza jurídica dos termos de colaboração e de fomento	321
9.6 Da licitação na Lei 13.019/2014.....	322
9.7 Do chamamento público	322
9.7.1 Procedimento	323
9.7.2 Dispensa e inexigibilidade	326
9.8 Requisitos para celebração dos termos de colaboração e de fomento	327
9.9 Das contratações de bens e serviços pelas organizações da sociedade civil	328

9.10 Restrições à celebração de parcerias	329
10. Equiparação do pessoal aos agentes públicos para fins de responsabilidade	329
11. Responsabilidade civil das entidades do terceiro setor.....	330
12. Bibliografia	333

PARTE II SERVIDORES PÚBLICOS

CAPÍTULO 1 – DO REGIME DE PESSOAL NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO	337
--	------------

1. Terminologia.....	337
2. Agentes públicos.....	340
2.1 Agentes políticos.....	340
2.1.1 A posição da doutrina	340
2.1.2 Algumas observações a título de conclusão	343
2.2 Militares.....	347
2.3 Particulares em colaboração com o Poder Público	350
2.4 Servidores públicos	352
3. Bibliografia	353

CAPÍTULO 2 – DO SERVIDOR PÚBLICO – MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO...	355
---	------------

1. Evolução do regime constitucional do servidor público.....	355
2. Conceito e modalidades de servidor público.....	361
2.1 Servidor estatutário	363
2.1.1 Natureza do vínculo de trabalho com o Poder Público.....	363
2.1.2 Regime jurídico	365
2.2 Empregado público	366
2.3 Servidor temporário	369
2.3.1 Conceito e requisitos de contratação	369
2.3.2 Contratação para função permanente	369
2.3.3 Definição legal dos casos de necessidade temporária de excepcional interesse público	372
2.3.4 Regime jurídico dos servidores temporários	375
3. Bibliografia	375

CAPÍTULO 3 – REGIME CONSTITUCIONAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS – O ART. 37 DA CF/1988 – MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO	377
---	------------

1. Abrangência do art. 37 da CF/1988.....	377
2. Conceito de cargo, emprego e função.....	378
3. Regime jurídico do servidor público.....	382
4. Direito de acesso aos cargos, empregos e funções públicas	385
5. Condições para investidura	387
5.1 O art. 37, II, da CF/1988.....	387

5.2	Conceito de investidura e de provimento.....	387
5.3	Formas de provimento	389
5.4	Vacância	394
5.5	Concurso público	395
5.5.1	Exceções à exigência de concurso público	396
5.5.2	Prazo de validade do concurso público e direito à nomeação	399
5.5.3	Nomeação acima do número de vagas previsto no Edital	403
5.5.4	Reserva de vagas para pessoas com deficiência e negros	406
5.5.5	Vedação de discriminação.....	407
6.	Sistema remuneratório dos servidores públicos.....	408
6.1	Remuneração, vencimento e subsídio.....	408
6.2	Normas constitucionais pertinentes à remuneração ou vencimento	409
6.2.1	Isonomia de vencimentos	409
6.2.2	Vedação de equiparação ou vinculação de vencimentos	412
6.2.3	Acréscimos pecuniários.....	413
6.3	Regime de subsídios.....	415
6.3.1	Agentes públicos em regime de subsídio	417
6.3.2	Competência para fixação e alteração dos subsídios.....	417
6.3.3	Subsídios para servidores organizados em carreira.....	419
6.4	Normas comuns à remuneração e aos subsídios.....	419
6.4.1	Fixação e alteração da remuneração e do subsídio	419
6.4.2	Teto das remunerações e subsídios	421
6.4.3	Irredutibilidade da remuneração e do subsídio	426
6.5	Direito de greve e de livre associação sindical	427
6.6	Proibição de acumulação de cargos, empregos e funções.....	430
6.7	Afastamento para exercício de mandato	434
6.8	Direitos sociais dos servidores públicos.....	435
6.9	Limites de despesa com pessoal	436
6.10	Limites de despesa decorrentes das Emendas Constitucionais N ^{os} 95/2016 e 109/2021	440
7.	Bibliografia.....	443
CAPÍTULO 4 - REGIME PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA E PENSÃO - MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO		445
1.	Conceito e natureza jurídica da aposentadoria e da pensão	445
2.	As Constituições anteriores à de 1988.....	446
3.	A aposentadoria e a pensão na Constituição de 1988	448
3.1	O art. 40 na redação original.....	448
3.2	Regime previdenciário instituído pela EC 20/1998	450

3.3	Alterações introduzidas pela EC 41/2003	452
3.4	Inovações introduzidas pela EC 103/19.....	453
4.	Os regimes previdenciários na Constituição.....	456
4.1	Noção de regime previdenciário	456
4.2	Dos princípios da reforma previdenciária.....	458
4.3	Diversidade de regimes previdenciários para os servidores públicos	460
4.4	Fontes de custeio	462
4.5	Vinculação dos recursos da previdência social.....	466
4.6	Dos riscos cobertos pelo regime previdenciário do servidor	467
5.	Modalidades de aposentadoria	467
6.	Cálculo dos proventos dos servidores federais	473
7.	Regime previdenciário dos servidores estaduais, distritais e municipais	478
8.	Valor dos proventos de aposentadoria voluntária dos servidores estaduais, distritais e municipais	480
9.	Pensão por morte do servidor	482
10.	Previdência complementar	484
11.	Contagem de tempo para aposentadoria	487
12.	Bibliografia	488

CAPÍTULO 5 - ESTABILIDADE DO SERVIDOR PÚBLICO - MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO.....

1.	Conceito	491
2.	Razão de ser do instituto	492
3.	Evolução da estabilidade nas Constituições brasileiras	494
4.	A estabilidade na Constituição de 1988	496
5.	Alterações introduzidas pela EC 19/1998	497
6.	A situação do servidor celetista	500
7.	Requisitos para aquisição da estabilidade	502
7.1	Nomeação mediante concurso público.....	502
7.2	Nomeação para cargo de provimento efetivo	502
7.3	Três anos de efetivo exercício: estágio probatório	504
7.4	Avaliação especial de desempenho	507
8.	Hipóteses de perda do cargo	507
8.1	Sentença judicial transitada em julgado	508
8.2	Processo administrativo em que seja assegurada ampla defesa	508
8.3	Procedimento de avaliação de desempenho	508
8.4	Excesso de despesa com pessoal.....	509
9.	Outras garantias decorrentes da estabilidade	510
9.1	Reintegração	510
9.1.1	Direito do servidor estável.....	510
9.1.2	Direitos do eventual ocupante do cargo.....	510

9.1.3 Disponibilidade.....	511
9.2 Aproveitamento	512
10. A estabilidade para os servidores que exercem atividade exclusiva de Estado.....	513
10.1 A atividade exclusiva de Estado como limite à atuação do particular	514
10.2 Definição de atividades exclusivas de Estado	515
11. Estabilidade excepcional	518
11.1 Constituições anteriores	519
11.2 Destinatários da norma	519
11.3 Estabilidade sem efetividade.....	520
11.4 Concurso para efetivação	522
11.5 Requisito de tempo de serviço	522
11.6 Servidores não beneficiados pela estabilidade excepcional.....	523
12. O art. 18 do ADCT.....	524
13. Bibliografia.....	526

CAPÍTULO 6 – RESPONSABILIDADE DO AGENTE PÚBLICO – MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO

1. Da responsabilidade no direito administrativo	527
2. Do agente público para fins de responsabilidade.....	528
3. Responsabilidade política.....	528
3.1 Constituições anteriores	528
3.2 Regime atual	530
4. Responsabilidade civil	533
4.1 Dano causado ao Estado.....	533
4.2 Dano causado a terceiros	534
5. Responsabilidade administrativa.....	538
5.1 Do poder disciplinar da Administração Pública.....	538
5.2 Das sanções disciplinares	539
5.3 Prazo para punir	541
5.4 Os meios de apuração da responsabilidade e os princípios do processo administrativo.....	543
5.5 Processo administrativo disciplinar.....	548
5.6 Meios sumários: sindicância e verdade sabida.....	550
6. Responsabilidade penal.....	551
7. Responsabilidade por ato de improbidade administrativa.....	553
7.1 Uma nova esfera de responsabilidade	553
7.2 Evolução no direito brasileiro.....	554
7.3 Inovações da Lei nº 14.230, de 25.10.21	557
7.4 Elementos constitutivos do ato de improbidade administrativa.....	558
7.5 Sanções.....	568

7.6	Procedimento administrativo.....	571
7.7	Ação judicial de improbidade administrativa.....	572
8.	Efeitos da decisão penal nas demais instâncias.....	577
9.	Bibliografia.....	583
OUTRAS OBRAS DOS AUTORES		585