

TRATADO DE
DIREITO ADMINISTRATIVO

MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO

COORDENAÇÃO



CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E RESPONSABILIDADE DO ESTADO



JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO
FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA

2ª EDIÇÃO

Revista, atualizada e ampliada

THOMSON REUTERS

**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**



SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	5
SOBRE A COORDENADORA – MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO.....	9
SOBRE OS AUTORES – JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA	11
ESTRUTURA DA COLEÇÃO	13
NOTA À 2.^a EDIÇÃO	15

PARTE I CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

CAPÍTULO 1 – CONCEITO – JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO	31
1. Origem do controle.....	31
2. Controle político	32
3. Administração pública	34
4. Controle da administração pública.....	36
5. Conceito	36
6. Bibliografia	38
CAPÍTULO 2 – MODALIDADES DE CONTROLE – JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO	39
1. Introdução	39
2. Natureza jurídica	40
3. Finalidade.....	41
4. Classificação e modalidades	42
4.1 Critério da natureza do controlador	42
4.1.1 Controle legislativo	42
4.1.2 Controle judicial.....	43
4.1.3 Controle administrativo	43
4.2 Critério do âmbito do controle.....	44
4.2.1 Controle interno.....	44
4.2.2 Controle externo	45

4.3	Critério do objeto do controle	45
4.3.1	Controle de legalidade.....	45
4.3.2	Controle de mérito	48
4.4	Critério do âmbito da administração.....	51
4.4.1	Controle por subordinação	52
4.4.2	Controle por vinculação	52
4.5	Critério da oportunidade	54
4.5.1	Controle prévio.....	55
4.5.2	Controle concomitante.....	55
4.5.3	Controle posterior	56
4.6	Critério do agente deflagrador	57
4.6.1	Controle <i>ex officio</i>	57
4.6.2	Controle provocado	57
5.	Bibliografia	58
CAPÍTULO 3 – CONTROLE JUDICIAL – JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO		61
1.	Conceito	61
2.	Natureza	62
3.	Limites	63
3.1	Valoração administrativa	64
3.2	Fundamentos.....	66
4.	Súmulas vinculantes	68
5.	Sistemas de controle.....	69
5.1	Sistema da dualidade de jurisdição	70
5.2	Sistema da unidade de jurisdição	71
6.	Atos sob controle especial.....	72
6.1	Atos políticos.....	72
6.2	Atos legislativos	74
6.3	Atos <i>interna corporis</i>	76
7.	Instrumentos de controle.....	77
7.1	Meios comuns (inespecíficos).....	78
7.2	Meios específicos.....	78
8.	<i>Habeas corpus</i>	79
8.1	Sentido.....	79
8.2	Objeto	79
8.3	Natureza jurídica	80
8.4	Pressupostos	81

8.5	Espécies.....	81
8.6	Peculiaridades da ação	82
9.	Mandado de segurança.....	84
9.1	Fontes normativas	84
9.2	Conceito	85
9.3	Natureza jurídica	85
9.4	Modalidades	86
9.5	Objeto da tutela	87
9.6	Impetrante	88
9.7	Impetrado.....	90
9.8	Tutelas repressiva e preventiva.....	92
9.9	Descabimento.....	93
9.10	Prazo	95
9.11	Competência.....	96
9.12	Sentença	97
9.13	Mandado de segurança coletivo.....	97
9.14	Peculiaridades	99
10.	Ação popular.....	100
10.1	Fontes normativas	100
10.2	Conceito e natureza jurídica.....	101
10.3	Bens tutelados.....	101
10.4	Peculiaridades	102
11.	<i>Habeas data</i>	105
11.1	Fontes normativas	105
11.2	Conceito e natureza jurídica.....	106
11.3	Bens tutelados.....	106
11.4	Peculiaridades	107
12.	Mandado de injunção	110
12.1	Fontes normativas	110
12.2	Conceito e natureza jurídica.....	110
12.3	Pressupostos	111
12.4	Bens tutelados.....	111
12.5	Peculiaridades	112
13.	Ação civil pública.....	115
13.1	Fontes normativas	115
13.2	Conceito e natureza jurídica.....	115
13.3	Bens tutelados.....	116
13.4	Peculiaridades	117

14. Ação de improbidade administrativa.....	121
14.1 Fontes normativas	121
14.2 Conceito e natureza jurídica.....	122
14.3 Bem tutelado.....	123
14.4 Sujeitos passivos	123
14.5 Sujeitos ativos	124
14.6 Tipologia da improbidade	127
14.6.1 Enriquecimento ilícito.....	127
14.6.2 Lesão ao erário	129
14.6.3 Violação a princípios	131
14.6.4 Benefícios financeiros ou tributários	132
14.6.5 Violação à ordem urbanística	133
14.6.6 Conflito de interesses.....	135
14.7 Sanções.....	136
14.7.1 Perda de bens	137
14.7.2 Ressarcimento integral do dano	138
14.7.3 Perda da função pública	140
14.7.4 Suspensão de direitos políticos.....	142
14.7.5 Multa civil	143
14.7.6 Proibição de contratos e benefícios.....	144
14.8 Procedimento administrativo.....	145
14.9 Processo judicial.....	146
14.10 Prescrição	147
15. Bibliografia	148
 CAPÍTULO 4 – CONTROLE PARLAMENTAR – JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO	 153
1. Introdução.....	153
2. Conceito	154
3. Fundamento.....	154
4. Controle político	155
5. Controle administrativo-financeiro	156
5.1 Sentido.....	156
5.2 Incidência.....	157
5.3 Natureza do controle.....	157
6. Tribunal de contas.....	159
6.1 Natureza jurídica	159
6.2 Competências.....	159
6.3 Peculiaridades	162
7. Bibliografia	162

CAPÍTULO 5 – CONTROLE ADMINISTRATIVO – JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO	165
1. Introdução.....	165
2. Conceito	165
3. Fundamento.....	166
4. Objeto do controle.....	167
5. Formas de controle.....	168
6. Instrumentos de controle.....	168
7. Recursos administrativos.....	170
7.1 Sentido.....	170
7.2 Fundamentos.....	171
7.3 Objetivos	172
7.4 Natureza jurídica	172
7.5 Recursos hierárquicos próprios e impróprios.....	172
7.6 Recursos incidentais e recursos deflagradores	173
7.7 Categorias.....	174
7.7.1 Representação	175
7.7.2 Reclamação	176
7.7.3 Pedido de reconsideração	176
7.8 Efeitos	177
7.9 Peculiaridades	178
7.9.1 Exigência de garantia.....	178
7.9.2 <i>Reformatio in pejus</i>	179
7.9.3 Exaustão da via administrativa	180
7.10 Prazos extintivos	181
8. Processo administrativo.....	182
8.1 Introdução.....	182
8.2 Conceito	183
8.3 Fontes normativas	184
8.4 Natureza jurídica	185
8.5 Processo e procedimento.....	185
8.6 Processos litigiosos e não litigiosos.....	186
8.7 Objeto	188
8.8 Princípios	189
8.9 Fases do processo	191
8.10 Processo disciplinar	192
9. Responsabilidade de pessoas jurídicas (Lei Anticorrupção).....	193
9.1 Considerações gerais.....	193

9.2	Atos lesivos e responsabilização administrativa	194
9.3	Processo administrativo	194
9.4	Acordo de leniência	194
9.5	Responsabilização judicial	195
10.	Bibliografia	196
CAPÍTULO 6 – CONTROLE SOCIAL – JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO ...		197
1.	Introdução	197
2.	Sentido	198
3.	Fundamentos	199
4.	Natureza jurídica	199
5.	Objeto	200
6.	Categorias	201
7.	Fontes constitucionais	202
7.1	Usuários de serviços públicos	203
7.2	Ações e serviços de saúde	204
7.3	Seguridade social	204
7.4	Assistência social	205
8.	Fontes infraconstitucionais	206
8.1	Ordem urbanística	206
8.2	Saneamento básico	208
8.3	Processo administrativo	209
8.4	Mobilidade urbana	210
8.5	Energia elétrica	210
8.6	Telecomunicações	211
9.	Controle do ministério público	212
10.	Política nacional de participação popular	215
11.	Bibliografia	216

PARTE II
RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

CAPÍTULO 1 – APRESENTAÇÃO DO LIVRO E DO TEMA – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA		221
1.	Sentido deste livro	221
2.	Propósito do tratado	222
3.	Relevância do tema da responsabilidade	223
4.	Bibliografia	225

CAPÍTULO 2 – PRESSUPOSTOS TEÓRICOS DESTE LIVRO – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA.....	227
1. Relativização da dicotomia “direito público-direito privado”	227
2. O direito numa visão integrada	233
3. Bibliografia	236
CAPÍTULO 3 – NOÇÃO DE RESPONSABILIDADE NA TEORIA GERAL DO DIREITO – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA.....	239
1. O vocábulo “responsabilidade”	239
2. Linhas gerais da evolução histórica	240
3. A perspectiva de Durkheim	241
4. Diversos sentidos de responsabilidade segundo Hart	242
5. Considerações a partir de ideia de Kant	243
6. A perspectiva de Kelsen: distinção entre responsabilidade e obrigação	245
7. Idem: distinção entre responsabilidade e obrigação de indenizar	247
8. Idem: causalidade e imputação	249
9. Funções estatais e a apuração da responsabilidade	250
10. Responsabilidade civil e responsabilidade penal	252
11. Bibliografia	254
CAPÍTULO 4 – CARACTERIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO BRASIL – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA	257
1. Sistemas de responsabilidade: ênfase na conduta do agente ou ênfase no resultado.....	257
2. Elementos fundamentais da relação de causalidade	259
3. Tratamento da matéria no Código Civil: violação da obrigação e responsabilidade.....	260
4. Idem: linhas gerais da responsabilidade por culpa	262
5. Idem: ilícito absoluto e abuso de direito	262
6. Idem: linhas gerais da responsabilidade independente de culpa.....	265
7. Idem: risco	266
8. Idem: fixação da indenização.....	268
9. Considerações conclusivas.....	270
10. Bibliografia	271
CAPÍTULO 5 – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NO ESTADO DE DIREITO CONTEMPORÂNEO – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA	273
1. Matriz do direito administrativo brasileiro.....	273
2. Notas fundamentais do Estado de Direito Contemporâneo.....	276

3. Irresponsabilidade do Estado	279
4. Mudança de fundamento do direito administrativo da soberania para o serviço público.....	281
5. Fundamentos teóricos da responsabilidade do Estado	283
6. Idem: atos de império e atos de gestão	284
7. Idem: culpa do agente.....	286
8. Idem: <i>faute du service</i>	287
9. Idem: causalidade com desnecessidade de demonstração de culpa do agente...	288
10. Limites da responsabilidade.....	289
11. Bibliografia	291
CAPÍTULO 6 – MATRIZES ESTRANGEIRAS – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA	295
1. Critérios de análise	295
2. França	297
3. Alemanha	300
4. Itália	302
5. Inglaterra e Estados Unidos da América.....	304
6. Observação final	306
7. Bibliografia	307
CAPÍTULO 7 – TRATAMENTO AO LONGO DA HISTÓRIA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA.....	309
1. Regimes constitucionais anteriores: visão geral	309
2. Império.....	311
3. Primeira república.....	317
4. Pós 1930, até 1988	322
5. Bibliografia	330
CAPÍTULO 8 – SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENTE – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA.....	335
1. Constituição Federal: visão geral.....	335
2. Competências legislativas sobre responsabilidade civil	339
3. Direito Constitucional Estadual	341
4. Código Civil.....	341
5. Código de Defesa do Consumidor	343
6. Legislação ambiental.....	345
7. Lei da Ação Civil Pública.....	347
8. Bibliografia	349

CAPÍTULO 9 – PESSOAS “DE DIREITO PÚBLICO” RESPONSÁVEIS – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA	351
1. Abrangência do regime da responsabilidade do Estado	351
2. Pessoas “de direito público” conforme o Código Civil	352
3. Pessoas de direito interno e externo	354
4. Pessoas integrantes da administração direta	357
5. Autarquias, associações públicas e fundações públicas	359
6. Síntese	361
7. Bibliografia	361
CAPÍTULO 10 – PESSOAS “DE DIREITO PRIVADO” RESPONSÁVEIS – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA	363
1. Visão geral das pessoas “de direito privado” em face do regime de responsabilidade do Estado	363
2. Pessoas “de direito privado” conforme o Código Civil	364
3. Empresas públicas e sociedades de economia mista	365
4. Fundações públicas	368
5. Concessionários e permissionários de serviços públicos	370
6. Notários e registradores	374
7. Sentido de serviço público para efeito do regime de responsabilidade	376
8. Síntese	380
9. Bibliografia	383
CAPÍTULO 11 – NEXO DE CAUSALIDADE – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA	385
1. Causalidade e imputação	385
2. Causalidade na relação de responsabilidade	387
3. Nexo de causalidade: configuração para fins de direito	389
4. Nexo de causalidade: investigação de sua existência para fins de responsabilidade	393
5. Bibliografia	398
CAPÍTULO 12 – DANO – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA	399
1. Dano em sentido jurídico	399
2. Dano e risco	401
3. Reafirmação da licitude (“excludentes de ilicitude”)	403
4. Categorias de danos	406
5. Bibliografia	408

CAPÍTULO 13 – CONCRETIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA..... 409

1. Recapitulação: sentido deste livro..... 409

2. Tendência atual de política legislativa: favorecimento da vítima..... 411

3. Ênfase na responsabilidade pelo resultado 413

4. Proposta de interpretação do Direito..... 415

5. Responsabilidade do Estado por atos de terceiros: contratos de concessão 417

6. Idem: contratos instrumentais 422

7. Idem: vínculo de tutela 424

8. Responsabilidade do Estado por omissão 425

9. Responsabilidade do agente causador do dano 427

10. Bibliografia 429

CAPÍTULO 14 – RESPONSABILIDADE POR ATOS MATERIALMENTE LEGISLATIVOS E JURISDICIONAIS – FERNANDO DIAS MENEZES DE ALMEIDA..... 431

1. Apresentação da questão 431

2. Atos legislativos..... 432

3. Responsabilidade do Estado por atos materialmente legislativos 434

4. Atos jurisdicionais 436

5. Responsabilidade do Estado por atos materialmente jurisdicionais 438

6. Visão prospectiva..... 441

7. Bibliografia 443

OUTRAS OBRAS DOS AUTORES 445