

## O SILÊNCIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

### SILENCE OF PUBLIC ADMINISTRATION

*André Luís Herrera<sup>1</sup>*

#### RESUMO

O trabalho tem por objetivo realizar um estudo específico sobre o silêncio da administração pública, como ato administrativo, através de uma pesquisa qualitativa, básica, descritiva e bibliográfica. Partindo do conceito de tal instituto, que consiste na manifestação da administração pública através de seu silêncio. No caso o silêncio não deverá ser considerado um ato administrativo, faltado para respectivo ato a motivação, tão necessária para a concretização de atos administrativos. A falta de elemento necessário para a formalização do ato traz um enorme prejuízo para a sociedade, que fica incapaz de fiscalizar o ato administrativo em virtude do mesmo ter sido praticado pelo silêncio e não pela motivação tão necessária para o ato.

**PALAVRAS-CHAVE:** Ato Administrativo. Motivação. Silêncio do Ato.

#### ABSTRACT

The work aims to carry out a specific study on the silence of public administration, as an administrative act, through a qualitative research, basic, descriptive and literature. Based on the concept of such an institute, which is the manifestation of public administration through its silence. If silence should not be considered an administrative act, lacking motivation for their act, so necessary for the implementation of administrative acts. The lack of necessary element for the formalization of the act brings a huge loss to society, which is unable to supervise the administrative act under have been practiced by the silence and not the much needed motivation for the act.

**KEYWORDS:** Administrative Act. Motivation. Silence Act.

---

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho – UNESP. Especialista em Direito. Docente do Centro Universitário de Votuporanga – UNIFEV. Advogado.

## INTRODUÇÃO

A pessoa jurídica de direito público arrecada tributos com o objetivo de usá-lo para a consecução do Bem Comum. O valor arrecada pode ser considerado de forma indireta pertencente aos elementos que compõe o próprio Estado, dentre eles o próprio cidadão.

A obrigação do Estado é gastas bem o dinheiro público. E gastar bem o dinheiro público traz a necessidade de que respectivo valor seja devidamente fiscalizado por parte de cada cidadão.

Somente poderá haver uma fiscalização do dinheiro público se o ato administrativo for público e principalmente haver a motivação para o respectivo ato.

Haver motivação para o ato e sendo ele público, o direito constitucional de fiscalização será devidamente alcançado. O que não ocorre caso o ato administrativo seja manifestado através do silêncio da administração.

Sendo assim, necessário o estudo do ato administrativo e demonstrar que o silêncio da administração não pode ser considerado um ato administrativo.

## 1 ATO ADMINISTRATIVO

O estudante de direito aprende no começo dos estudos jurídicos, e de forma simplista, que quem cala consente, consente os termos de fato postos na peça inicial.

Com a evolução do estudante, e o estudo da disciplina de Direito Administrativo, hoje na grade curricular dos cursos de direito, o acadêmico aprende que o Estado, nas diversas pessoas que o personalizam, exterioriza sua vontade através de atos administrativos.

Para a compreensão do termo Ato Administrativo necessário se faz dar um passo atrás, ou seja, dividir o termo Ato Administrativo e duas partes. A primeira, entender o significado de Ato, e a segunda, o significado de Administrativo.

No Dicionário Jurídico de Humberto Piragibe Magalhães e Christovão Piragibe Tostes Malta<sup>2</sup> há a definição de ato, como sendo. *ATO. Todo acontecimento em que há manifestação de vontade de uma ou mais pessoas.*

Já no dicionário de Plácido e Silva<sup>3</sup> há a definição de Administrativo, que diz;

Expressão que se formou do verbo latino *administrare* (administrar, governar, gerir, executar), pela composição do substantivo administrativo, dá a ideia da reunião de atos praticados por uma pessoa a fim de cumprir a direção ou gerencia de uma determinada soma de negócios ou afazeres, sejam pertinentes aos interesses privados, próprios ou de outras pessoas, sejam pertinentes aos interesses da coletividade.

Regressando a origem da palavra anteriormente dita, Ato Administrativo, pode-se, de forma singela, entender que ato administrativo é a exteriorização de vontade de quem administra interesse da coletividade, que neste caso é o Estado, ou quem lhe faça às vezes em suas diversas esferas.

Buscando a definição de ato administrativo na tradicional doutrina brasileira, encontra-se:

Ato administrativo é toda manifestação unilateral de vontade da Administração Pública, que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria.”<sup>4</sup>

Ainda seguindo a mesma esteira do pensador acima citado, encontra-se no Curso de Direito Administrativo de José Cretella Júnior, contando a definição de Ato Administrativo como sendo:

Ato administrativo é toda manifestação da vontade do Estado, por seus representantes, no exercício regular de suas funções ou por qualquer pessoa que detenha, nas mãos, fração de poder delegada pelo Estado, que tem por finalidade imediata criar, reconhecer, modificar, resguardar ou extinguir situações jurídicas subjetivas, em matéria administrativa.”<sup>5</sup>

---

<sup>2</sup> MAGALHÃES, Humberto Piragibe; MALTA, Christovão Piragibe Tostes. **Dicionário Jurídico**. 7. ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1990, p. 121.

<sup>3</sup> SILVA, de Plácido. **Vocabulário Jurídico**. 15. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 38.

<sup>4</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990, p. 126.

<sup>5</sup> CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de Direito Administrativo**. 8. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986, p. 219.

Por derradeiro, e tão importante quanto os demais autores citados, faz-se necessário transcrever a definição de Ato Administrativo por Maria Sylvia Zanella Di Pietro.

Segundo a doutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>6</sup>, define ato administrativo, como:

Ato administrativo como a declaração do Estado ou de quem o represente, que produz efeitos jurídicos imediatos, com observância da lei, sob regime jurídico de direito público e sujeita a controle pelo Poder Judiciário<sup>7</sup>.

Em todas as definições transcritas acima sejam elas as tradicionais ou atuais, verifica-se que são as mesmas, apenas transcritas de formas diferentes, e, com pequenas abrangências diferentes, contudo o cerne da definição é o mesmo.

## 2 ELEMENTOS DO ATO ADMINISTRATIVO

As definições de Ato Administrativo externadas por nossos doutrinadores sempre colocam como um dos pontos fundamentais para a definição a exteriorização da vontade do Estado.

Usando essa esteira de pensamento e transcrevendo a definição de Ato Administrativo externada por Celso Antônio Bandeira de Mello apud Irene Patrícia Nohara:

Declaração do Estado (ou de quem lhe faça às vezes – como, por exemplo, um concessionário de serviço público), no exercício de prerrogativas públicas, manifestada mediante providências jurídicas complementares da lei a título de lhe dar cumprimento, e sujeitas a controle de legitimidade por órgão jurisdicional.<sup>8</sup>

Lendo a definição transcrita acima, observa-se pontos necessários que devem ser destacadas para a melhor definição de Ato Administrativo.

1. Estado ou quem lhe faça às vezes;

---

<sup>6</sup> DI PEITRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010

<sup>7</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 196.

<sup>8</sup> BANDEIRA DE MELLO. Celso Antonio. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 173.

2. Prerrogativas públicas;
3. Aplicação da lei; e
4. Sujeita ao controle por órgão jurisdicional.

### 3 ATRIBUTOS

Não há necessidade de um posicionamento histórico sobre o Estado, saber sua origem ou mesmo o seu “nascimento”, mesmo porque não dá para precisar quando realmente surgiu o Estado, como data cronológica, contudo, pode-se trazer à baila não uma definição, mas um mero posicionamento sobre o Estado, sendo ele *“todas as sociedades políticas que, com autoridade superior, fixam as regras de convivência de seus membros.”* (Dallari, 2010)

Verifica-se que para a existência do Estado, necessário haver regras a serem seguidas, tanto para a própria sociedade, quanto para o próprio Estado.

Como nós, o Estado não é auto suficiente, necessita constantemente de adequações para melhor atender a quem ele presta o serviço, que no caso é a própria sociedade, interesse público primário e a ele mesmo, Estado, interesse público secundário, com o fito de alcançar sempre o bem comum.

Ainda segundo o doutrinador Dallari – 2010, o mesmo escreve *“O Estado é necessariamente dinâmico, e toda a sua atividade está ligada a justificativas e objetivos, em função dos quais se estabelecem os meios.”*<sup>9</sup>

Fazendo uma interpretação literária do posicionamento do autor, pode-se entender que o Estado tem objetivos e para tanto deve criar meios para alcança-los, através da legislação pertinente a cada objetivo.

Sabe-se também que o Estado não é onipresente, e não o sendo, precisa e usa a sociedade, tanto pessoa jurídica quanto pessoa física para atender os seus objetivos, os objetivos do próprio Estado, o que por conseguinte atende os interesses da sociedade.

Para isso, o Estado usa e até mesmo cria pessoas jurídicas para que o seu fim seja atendido. Usa a administração indireta, como

---

<sup>9</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva. 2010.

autarquias; as empresas públicas (e suas subsidiárias); as sociedades de economia mista (e suas subsidiárias); e, as fundações públicas de direito público e de direito privado.

Podem ainda entender como pessoas que fazem as vezes do Estado as concessionárias de serviço público, como a de energia elétrica, entre outras.

Vê-se então, que o ato administrativo deve ser externado pelo próprio Estado ou quem lhe faça às vezes.

A externalização do ato administrativo praticado pelo Estado ou de quem lhe faça às vezes, busca sempre os interesses públicos primários ou secundários, do próprio Estado, se assim não ou fosse, estaríamos falando em atos relacionados ao direito privado, praticados pelo Estado, como exemplo a locação de um imóvel, que segue os ditames da legislação privada.

Realizado o ato administrativo, poderá ele, submeter-se ao controle do judiciário.

#### **4 LEI N. 9.478/97**

A lei n. 9.478 de 06 de agosto de 1997, trata sobre a Política Energética Nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, institui o Conselho Nacional de Política Energética e a Agência Nacional do Petróleo e dá outras providências.

Em seu artigo 26, mais precisamente no parágrafo 3º, a referida legislação declina a aprovação de projeto sem a manifestação expressa da administração, desde que decorrido o prazo de 180 (cento e oitenta) dias, o projeto será automaticamente aprovado.

Art. 26. A concessão implica, para o concessionário, a obrigação de explorar, por sua conta e risco e, em caso de êxito, produzir petróleo ou gás natural em determinado bloco, conferindo-lhe a propriedade desses bens, após extraídos, com os encargos relativos ao pagamento dos tributos incidentes e das participações legais ou contratuais correspondentes.

§ 1º Em caso de êxito na exploração, o concessionário submeterá à aprovação da ANP os planos e projetos de desenvolvimento e produção.

§ 2º A ANP emitirá seu parecer sobre os planos e projetos referidos no parágrafo anterior no prazo máximo de cento e oitenta dias.

§ 3º Decorrido o prazo estipulado no parágrafo anterior sem que haja manifestação da ANP, os planos e projetos considerar-se-ão automaticamente aprovados.

Verifica-se então que no presente caso, não há uma manifestação expressa da administração, e sim há um silêncio na manifestação, e, esse silêncio importada em aprovação do projeto apresentado.

Tomando por base a definição de Ato Administrativo, segundo Gasparini, como sendo:

Toda prescrição unilateral, juízo ou conhecimento, predisposta à produção de efeitos jurídicos, expedida pelo Estado ou por quem lhe faça as vezes, no exercício de suas prerrogativas e como parte interessada numa relação, estabelecida na conformidade ou na compatibilidade da lei, sob o fundamento de cumprir finalidades assinaladas no sistema normativo, sindicável pelo Judiciário.<sup>10</sup>

A definição exposta inicia com a declaração de “prescrição unilateral [...]”, podendo ser entendida essa determinação como a produção de determinado direito, como declarar, certificar, opinar, criar, alterar, transferir e extinguir direitos e obrigações, consigna-se obrigações públicas, externadas pelo ente público ou quem lhe faça as vezes.

Se o Ato Administrativo é uma declaração ou exteriorização da vontade da administração pública, conforme explicitado na definição de Gasparini acima transcrita, não se pode falar, em hipótese alguma que o silêncio da administração é uma exteriorização de sua vontade.

Apesar do § 3º do artigo 26 da lei n. 9.478 de 06 de agosto de 1997, declinar expressamente que se dentro do prazo de 180 dias a administração pública não se manifestar sobre o projeto, o mesmo será considerado válido, ou seja, surtirá efeitos jurídicos, esse silêncio da administração não é considerado Ato Administrativo, no máximo será considerado um fato administrativo.

Qual a razão de não ser considerado ato administrativo, simples, falta a ele motivação, e, o silêncio não é uma motivação.

---

<sup>10</sup> GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. São Paulo. Saraiva. 2008.

## 5 MOTIVAÇÃO

O doutrinador Hely Lopes Meirelles, ensina o seguinte sobre a motivação:

Nos atos vinculados ou regrados, e especialmente nos que importem atividade de jurisdição (decisões administrativas), mais se acentua o dever de motivar, porque, em tais casos, a ação administrativa está bitolada estreitamente pela lei ou pelo regulamento, impondo ao administrador a obrigação de demonstrar a conformação de sua atividade com todos os pressupostos de direito e de fato que condicionam a eficácia e validade do ato.<sup>11</sup>

Pode se extrair do ensinamento do doutrinador a necessidade de motivação do ato vinculado.

Na disciplina de Teoria Geral do Estado, aprende-se que o cidadão é o elemento controlador e detentor do poder. Esse ensinamento encontra-se consubstanciado na Carta Magna de 1988, em seu artigo 1º, como segue:-

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 e tem como fundamentos:

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Se todo o poder emana do povo, podendo ele exercê-lo de forma direta, nada mais justo e coerente em poder o povo fiscalizar os atos administrativos de seus representantes através da verificação da motivação do ato administrativo.

A falta de motivação do ato administrativo dificulta a fiscalização do administrador por parte do povo, razão pela qual o entendimento da

---

<sup>11</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1991.

doutrinadora Maria Sylvia Zanella di Pietro é o mais correto ao afirmar que *a motivação permite um controle efetivo da legalidade, em sentido amplo, do ato.*<sup>12</sup>

O Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas, em recente julgado do ano de 2014, externa que o ato administrativo deve ser precedido de motivação, sem a qual, inviabiliza o ato, para o alcance desejado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. RENOVAÇÃO DE ALVARÁ PARA O EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DE TAXISTA. SILÊNCIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SOBRE O PLEITO – CONFIGURAÇÃO DE AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO ATO. ILEGALIDADE CARACTERIZADA. LICENÇAS NÃO PRECEDIDAS DE LICITAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. À UNANIMIDADE.

(TJ-AL - AI: 08017390920138020900 AL 0801739-09.2013.8.02.0900, Relator: Desa. Elisabeth Carvalho Nascimento, Data de Julgamento: 06/02/2014, 2ª Câmara Cível, Data de Publicação: 10/02/2014)<sup>13</sup>

Além do entendimento de um tribunal de uma das unidades federativas, o Tribunal Federal Regional da 1ª região, diz o seguinte:-

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. IBM. LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS. CONTRATO ADMINISTRATIVO EXPIRADO. NÃO ADITAMENTO DE PRORROGAÇÃO. CONTRATUAL. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO EXECUTIVO. 1. Não há liquidez e certeza do título para a execução de crédito referente a período (de 16.10.1995 a 16.11.1997) posterior à data de expiração do contrato (01.05.1995) com a Administração Pública. 2. O silêncio da Administração Pública não pressupõe prorrogação tácita do contrato de locação, porque, ao reverso, toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato (art. 57, § 2o, Lei n. 8.666/93). 3. Apelação a que se nega provimento. (TRF-1 - AC: 70239 BA 2000.01.00.070239-6, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, Data de Julgamento: 03/03/2006, QUINTA TURMA, Data de Publicação: 20/03/2006 DJ p.87)<sup>14</sup>

Os dois julgados trazidos para esse trabalho, mostram a necessidade do ato administrativo ser motivado.

<sup>12</sup> Apud Rafael Carvalho Rezende Oliveira.

<sup>13</sup> <http://tj-al.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/125554103/agravo-de-instrumento-ai-8017390920138020900-al-0801739-0920138020900> acesso em 09/08/2015

<sup>14</sup> <http://trf-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2230752/apelacao-civel-ac-70239-ba-20000100070239-6> acesso em 09/08/2015

O silêncio administrativo não há motivação do ato administrativo, o que se conclui não ser ele, silêncio, considerado um ato administrativo.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O ato administrativo é composto de elementos necessários para a sua formação, necessário ao ponto de que a falta de um dos elementos poderá viciar o ato administrativo ao ponto de impossibilitá-lo como ato administrativo que geram efeitos jurídicos.

Demonstrado assim, que o ato administrativo é cercado de elementos necessários que o compõe, dentre eles a motivação, não é correto, assim, aceitar como ato administrativo o silêncio da administração público, mesmo porque, impossibilita o cidadão jurídico em defender o Estado de maus administradores, quando estes usam de forma irregular o dinheiro público.

## REFERÊNCIAS

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de Direito Administrativo**. 8. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva. 2010.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas. 2010.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. São Paulo. Saraiva. 2008.

MAGALHÃES, Humberto Piragibe; MALTA, Christovão Piragibe Tostes. **Dicionário Jurídico**. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas. 1990.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva. 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1991.

NOHARA, Irene Patrícia. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas. 2011.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Método. 2013.

SILVA, de Plácido. **Vocabulário Jurídico**. 15. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999