

O princípio *pas de nullité sans grief* e os limites da convalidação no processo disciplinar

SANDRO LÚCIO DEZAN

PAULO AFONSO CAVICHIOLI CARMONA

Resumo: O presente artigo tem por finalidade abordar o conteúdo jurídico do princípio *pas de nullité sans grief* aplicado ao processo administrativo disciplinar brasileiro e as interferências que incidem sobre o sistema de gestão da legalidade, mormente as provocadas pelas medidas de convalidação dos atos administrativos ilegais. Objetiva-se, por meio da análise da essência jurídica (i) do dever de convalidação dos atos administrativos e (ii) de uma implícita noção de pressupostos administrativos processuais, elencar os argumentos que desfavorecem o princípio da instrumentalidade das formas ou do formalismo moderado, comumente representado pelo adágio *pas de nullité sans grief*, para concluir que, mesmo sem prejuízos para as partes processuais, a aferição de “nulidade absoluta” faz concluir, por si só, a existência de ofensa ao processo como instrumento de garantia dos administrados e à estabilidade do ordenamento jurídico.

Palavras-chave: Ato administrativo. Convalidação. Processo disciplinar. Pressupostos. Princípio *pas de nullité sans grief*.

1. Introdução

O princípio do prejuízo, instituto afeto ao direito processual e originário do sistema jurídico francês sob a égide do Código Napoleônico, nasceu do ideal de se dotar a legislação penal-punitiva de todas as garantias para a manutenção da ordem social e da necessidade de firmar o “eficientismo” persecutório do Estado. Todavia, esse fenômeno se deu sem a preocupação com quaisquer direitos dos acusados e, assim, de modo

Recebido em 23/3/16

Aprovado em 6/6/16

inquisitorial-utilitarista, para a gestão de ilegalidades dos procedimentos punitivos estatais (GLOECKNER, 2010). Apesar de também empregado no processo civil, teve sua gênese no âmbito do direito processual penal.

O princípio em comento exprime, sobretudo, normatividade para prescrever que no processo jurídico somente haverá o reconhecimento de nulidade (ou de anulabilidade) se houver, do ato ou da omissão questionados (para o processo administrativo, do ato administrativo produzido de modo irregular, contrário à lei), decorrido prejuízo a uma das partes processuais e, nos casos de ramos processuais de direito punitivo, à defesa do acusado. Aplica-se em toda extensão ao direito sancionador e penal geral do Estado, a exemplo dos direitos processuais penal, sancionador tributário, sancionador fiscal, estendendo-se também ao direito administrativo disciplinar, mediante a constatação de que, dos efeitos jurídicos nocivos do ato administrativo processual questionado, somente se produziu mera irregularidade, concernente à ausência de algum requisito ou pressuposto processual de desenvolvimento regular do processo. Anote-se, por outro lado, que os requisitos de existência do processo não carecem de demonstração do prejuízo, em razão de sua própria natureza jurídica, capaz de invalidar o procedimento com a simples demonstração de sua não materialização.

O Direito Processual brasileiro tem recepcionado o princípio do prejuízo de modo expresso. O Código de Processo Penal, Decreto-lei nº 3.689/1941, prescreve, no artigo 563, que “nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa” (BRASIL, 1941). O antigo Código de Processo Civil de 1973, Lei nº 5.869/1973, apresentava a literalidade do princípio em seu artigo 244, ao assinalar que “quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade” (BRASIL, 1973). O novo Código de Processo Civil brasileiro, Lei nº 13.105/2015, também, de modo expresso, assentou a normatividade do princípio *pas de nullité sans grief* (princípio da instrumentalidade das formas ou do formalismo moderado), ao enunciar em seu artigo 277 que, “quando a lei prescrever determinada forma, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade” (BRASIL, 2015). Trata-se, então, de se voltar a atenção não aos efeitos jurídicos dos atos processuais, mas sim às finalidades alcançadas, mesmo por efeitos jurídicos diversos, inesperados, imprevisíveis ou colaterais dos atos questionados.

A legislação afeta aos processos civil e penal é eloquente no reconhecimento do princípio, e o próprio Código de Processo Civil vigente, Lei nº 13.105/2015, estende a normatividade do princípio ao processo administrativo, conforme a prescrição do art. 15, que estipula que, “na

ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente” (BRASIL, 2015). Não houve referência expressa ao processo administrativo disciplinar, mas, pelo fato de este ser espécie do gênero processo administrativo, é alcançado pela norma em comento, sem embargo de seu lastro se encontrar também no âmbito do direito processual penal, como expressão de ramo processual punitivo de *ultima ratio* do Estado sancionador. Esse é o entendimento da doutrina e da jurisprudência brasileira.

À vista desse arcabouço de textos legais, a doutrina brasileira que estuda a teoria geral do processo é uníssona em concluir que “as formas só devem ser respeitadas na medida e nos limites em que sejam necessárias para atingir sua própria finalidade: conferir segurança às partes e objetividade ao procedimento” (GRINOVER; FERNANDES; GOMES FILHO, 2008, p. 20).

Por essa óptica, para o acusado, a alegação de nulidade de determinado ato processual praticado pela parte-autora deve vir seguido de demonstração do prejuízo experimentado – *pas de nullité sans grief* (“não há nulidade sem prejuízo”) –, pois, se não há a demonstração de *grave e relevante* violação de interesses processuais da parte ré, não se tratará de nulidade absoluta do ato administrativo componente do processo, mas sim de infringência a mero requisito-pressuposto processual de desenvolvimento regular do processo administrativo disciplinar, sanável pelo seu próprio curso legal. Por força do princípio *pas de nullité sans grief*, a convalidação automática, sem qualquer ação da Administração, impõe-se para esses casos, como espécie de mera preclusão temporal, por omissão da parte processual interessada, ou por irrelevância ou ausência dos prejuízos

processuais experimentados pela parte interessada (ANTUNES, 2013, p. 232).

Em razão do exposto, o presente estudo busca abordar o conteúdo jurídico do princípio *pas de nullité sans grief*, sob a sua roupagem do formalismo moderado do processo administrativo disciplinar, para confrontá-lo em seguida com os limites do dever de convalidação dos atos administrativos processuais e demonstrar os limites desse dever, o que podemos denominar de *dever temperado de convalidação*.

2. O conteúdo jurídico do formalismo moderado no processo administrativo

Na doutrina administrativista, a preservação dos atos administrativos que, na essência, mantenham as suas finalidades é assente (ANTUNES, 2013, p. 232). No entanto, tal como tem sido aplicado nos processos administrativos, esse instituto dota-se de carga axiológica que visa à finalização do procedimento disciplinar a qualquer custo, em uma espécie de questão de política punitiva estatal que não atenta para a preservação de direitos e garantias fundamentais do agente público que figura como parte ré do processo punitivo. Despreza-se a *instrumentalidade constitucional do processo jurídico punitivo* (GLOECKNER, 2010), esquecendo-se de que o *devido processo legal*, em sua acepção *substantiva* (AGABIN, 1986; CASTRO, 2010a, 2010b; PEREIRA, 2005; RODRIGUEZ, 2013; EBERLE, 1987), apresenta-se como essência jurídico-sancionadora a complementar a noção de democracia e de Estado Democrático de Direito. As causas geradoras de nulidade em razão da teoria geral do ato administrativo ou decorrentes de previsão legal prescindem da demonstração do prejuízo, ante a conside-

ração de nulidade absoluta e a presunção de prejuízo à defesa do acusado.

A jurisprudência tem estendido o princípio do prejuízo também para as nulidades absolutas, previstas em lei, deferindo a necessidade de o acusado demonstrar a ocorrência do prejuízo em razão do cometimento de nulidade absoluta pela Administração. Verifica-se, por parte dos órgãos jurisdicionais, uma modulação específica dos efeitos das nulidades materiais dos atos administrativos, quando esses passam a compor etapas de procedimentos disciplinares, deferindo-se o caráter “nulificador” do ato dentro do processo somente diante do concreto prejuízo para a defesa.

Sem embargo do entendimento clássico de a presunção de nulidade absoluta ser inferida da própria lei e declarar-se de pleno direito sem qualquer demonstração de prejuízo, os atuais julgados dos Tribunais Superiores têm entendido imperiosa para a admissibilidade dessa nulidade, *juris et de jure*, a demonstração do prejuízo, com vista à observância dos princípios da economia processual, da celeridade processual e da razoável duração do processo, imprimindo, (i) *para as nulidades relativas*, o dever de demonstração do prejuízo defensivo pela própria defesa, e, (ii) *para as nulidades absolutas*, a inversão do ônus da prova, com o dever de demonstração de ausência de prejuízo à defesa, o que também se aplica aos processos administrativos, inclusive os disciplinares¹.

Entretanto, a nosso sentir, as normas que definem no Direito brasileiro o princípio da instrumentalidade das formas ou do formalismo moderado somente se referem – mal-

grado isso se inferir, de modo implícito, de omissão eloquente do legislador – às nulidades relativas, e não às nulidades absolutas. Tal concepção se impõe com base na premissa do direito processual como instrumento de concretização de regras, princípios e valores da ordem normativa como um todo e, especialmente, do Direito Constitucional como garantia de óbices ao arbítrio estatal. Com efeito, os vícios quanto à forma dos atos processuais (incluindo-se a omissão de fases processuais ou a inversão cronológica tumultuosa), que, à primeira vista, poderiam ser considerados meras irregularidades com *status* de nulidades relativas, devem ser, sob uma nova óptica, considerados ofensivos a direitos constitucionais fundamentais da parte processual. Assim, para esses casos, há de se constatar vício processual à vista de verdadeira nulidade absoluta, cuja presunção de prejuízo é *juris et de jure*: de pleno direito, independentemente de demonstração do prejuízo.

No direito administrativo e, assim, no processo administrativo disciplinar, a *tipicidade do ato administrativo* como um de seus atributos (DI PIETRO, 1999) erige a forma dos atos administrativos processuais – a par também de elemento do ato e desde que associada ao seu conteúdo de viés preservador de direitos e garantias constitucionais fundamentais ou da ordem normativa em geral – a verdadeiro princípio informativo das nulidades nesse ramo do Direito, o que permite falar-se em *princípio da tipicidade das formas processuais administrativas disciplinares*. Anote-se que não somente os direitos e garantias constitucionais devem ser preservados, mas todo e qualquer direito e garantia estipulados pelo ordenamento jurídico e, a depender da gravidade da violação, os desrespeitos aos seus conteúdos ainda devem ser revestidos do *status* de nulidade absoluta (GLOECKNER, 2010, p. 243).

¹Nesse sentido, em questão criminal, já decidiu o Supremo Tribunal Federal: “o Supremo Tribunal Federal acolhe o entendimento de que o princípio geral norteador das nulidades em Processo Penal – *pas de nullité sans grief* – é igualmente aplicável em casos de nulidade absoluta” (BRASIL, 2005; 2006).

Os atos inexistentes, assim como os atos eivados de nulidade absoluta, ou de nulidade relativa, ou ainda de mera irregularidade (BADARÓ, 2008), no direito administrativo material, devem ser inseridos, com os seus efeitos ou ausência de efeitos jurídicos, no ambiente administrativo processual e, à luz da teoria geral do ato administrativo e da teoria geral do processo, devem ser extraídas as consequências prejudiciais aos direitos constitucionais e legais do acusado, sob a lente de ser o sistema de persecução sancionadora um vértice de garantias à aplicação direta da pena sem processo, refletindo a essência do princípio do devido processo legal substancial e garantidor de direitos fundamentais.

Sob a óptica da juridicidade (atuação conforme a *lei* e o *Direito*), a Administração Pública dedica-se à aplicação das teorias *geral do ato administrativo* e *geral do processo* ao amparo dos elementos e pressupostos materiais dos atos administrativos e processuais de existência e de validade. Desse modo, afasta-se, no exercício da decisão administrativa, de umas das facetas opostas ao princípio da instrumentalidade das formas: a vertente de “não declaração de nulidade sem *previsão legal*”, noção decorrente do positivismo jurídico e do dogma da completude da ordem jurídica (BOBBIO, 2006; 2014). Nesse caso, o prejuízo já se encontra previamente demonstrado, *juris et de jure*, não por força da análise do intérprete e aplicador do Direito, mas sim por obra do legislador, ou seja, o *princípio da taxatividade estrita das nulidades* ou “*pas de nullité sans texte*” (GLOECKNER, 2010).

Nesse contexto, o princípio *pas de nullité sans grief* (princípio da instrumentalidade das formas, do formalismo moderado ou da transcendência) e toda a legislação nacional que o acolhe cedem espaço ao *princípio da tipicidade das formas processuais*, alinhavadas à necessidade de tutela de direitos e garantias constitucionais e legais dos acusados em geral (ABRÃO; RIEGER, 2010), pois “nenhum defeito pode ser considerado sanável ou insanável sem uma análise concreta e à luz da principiologia constitucional” (LOPES JÚNIOR, 2009, p. 386), incidindo, inclusive, o princípio do *in dubio pro reo*, para se proceder à anulação do ato questionado em caso de dúvida quanto ao fato de o defeito do ato processual tocar ou não princípios constitucionais e legais de tutela do acusado.

3. Pas de nullité sans grief e o dever de convalidação dos atos administrativos processuais

O dever de a Administração Pública convalidar os atos sanáveis, cujos defeitos compreendem um conceito de anulabilidade, decorre, no

direito material administrativo, de construção doutrinária pautada na necessidade de busca do interesse público. Em âmbito de processo administrativo e de processo disciplinar, o dever de convalidação decorre do plexo de normatividade do princípio *pas de nullité sans grief*, assim também representado no caso brasileiro pela lei que regula os processos administrativos federais (Lei nº 9.784/99).

É possível perceber dois ambientes distintos, porém mutuamente relacionados a comporem uma espécie de regime da gestão dos efeitos jurídicos dos atos administrativos. O primeiro, para os atos administrativos editados de forma isolada, assim entendidos os atos não componentes ou originários de processos administrativos em contraditório. O segundo, para os atos administrativos processuais, componentes ou originários de processos administrativos em contraditório.

De plano, fazem-se necessárias duas inquirições iniciais:

(1) *Quanto à intensidade do defeito do ato*: essa atividade corretiva da Administração é incidente somente nos atos anuláveis ou se estende também aos atos nulos e atos inexistentes?

(2) *Quanto à situação da parte processual acusada*: esse *dever* de manutenção se refere a todo e qualquer ato administrativo processual, ou somente aos que sejam, com a convalidação, benéficos ao (ou não prejudiquem o) agente público acusado?

Corolário do princípio *pas de nullité sans grief*, a *convalidação*, por essa óptica de normatividade reflexa, assim também se apresenta como princípio a informar o processo da Administração Pública e determina que, nos procedimentos administrativos disciplinares, os atos administrativos sanáveis, assim considerados os eivados de vícios meramente anuláveis por irregularidades ténues, devem ser validados pela Administração Pública e mantidos os seus efeitos processuais objetivados inicialmente, que deveriam ser exarados pelo ato próprio. Defende-se a convalidação para a observância dos princípios da eficiência e da celeridade processual.

Anote-se, todavia, que a convalidação do ato administrativo somente se pode operar antes de impugnação por parte do administrado. Se o ato era na essência convalidável e a Administração não procedeu à sua sanatória no momento oportuno, fica impedida de assim proceder após a manifestação formal do administrado (MELLO, 1997).

Desse modo, se o servidor acusado em processo administrativo disciplinar pleitear a nulidade, com demonstração de prejuízo, de ato convalidável que a Administração deixou de convalidar em momento oportuno no processo, ela deve efetivar a anulação, e não a convalidação do ato, pois esta última medida somente seria legítima caso fosse

levada a efeito antes de qualquer questionamento de invalidade formulado pelo acusado. O ato é convalidável enquanto o administrado não alegue a sua invalidade; no caso do direito administrativo sancionador, o acusado ou processado.

De todo o exposto, a *convalidação* do ato administrativo configura a correção por meio de edição de novo ato unilateral da Administração Pública, que mantenha o ato questionado, dando-lhe nova roupagem, por meio de manifestação fundamentada da vontade administrativa que lhe reconheça os efeitos. Todavia, como visto, deve ser concretizada antes da impugnação do ato pelo destinatário. Incide sobre o defeito contido em ato anulável, o que consubstancia a sua possibilidade em casos de aferição de nulidades relativas e, portanto, sanáveis, por intermédio da prática de um novo ato, também administrativo, tendo como premissa a *inexistência de incidência de prejuízos (i) à própria Administração e (ii) ao interesse público*, bem como *(iii) a terceiros de boa-fé*. Esse instituto pode ser levado à prática pela mesma autoridade que tenha editado o primeiro ato; daí receber a denominação de *ratificação*. Se convalidado por outra autoridade, receberá a denominação de *confirmação*.

Assim, por meio da mesma autoridade e antes da ocorrência de impugnação pelo particular atingido pelo ato anulável, a Administração está legitimada a ratificar o ato sanável, produzindo novo ato isento de eiva. Essa medida de correção administrativa pode ser tomada também, a depender da legislação aplicável, por outra autoridade, desde que provida de atribuição legal, que confirme o ato anulável por meio da edição de novo ato nesse sentido, com efeitos retroativos.

Para Mello (1997, p. 405), “a convalidação é o suprimento de um ato com efeitos retroativos. Este suprimento pode derivar de um ato

da Administração ou de um ato do particular afetado pelo provimento viciado”.

Por sua vez, Carvalho Filho (2004, p. 144) esclarece que “a *convalidação*, também denominada por alguns autores *aperfeiçoamento* ou *sanatória*, é o processo de que se vale a Administração para aproveitar atos administrativos com vícios superáveis, de forma a confirmá-los no todo ou em parte”. Isso somente é aceitável segundo a doutrina dualista, que compreende a possibilidade de existência de atos nulos e atos anuláveis, como espécies distintas de vícios dos atos administrativos.

O tema é tratado pela legislação brasileira, em âmbito federal, pela Lei nº 9.784/99, cujo art. 55 prescreve que, “em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração”. Observe-se que a lei não fala em “prejuízo à parte acusada no processo”, limitando-se somente a referir-se aos prejuízos *(i) à Administração Pública*, ao mencionar a expressão “lesão ao interesse público”, e *(ii) a particulares alheios ao processo*, ao mencionar a expressão “nem prejuízo a terceiros”. Por um equívoco de redação, a lei deixa implícito o dever de convalidação mesmo para os casos em que, por meio da convalidação, advenha prejuízo à parte acusada no processo.

Assim nos parece, a menos que se entenda que, na primeira situação, a que não admite a convalidação para os casos de “lesão ao interesse público”, a categoria “interesse público” abarque também o prejuízo ao acusado. Ao se considerar de interesse público o “dever de não lesão” (*neminem laedere*) ao acusado (ANTUNES, 2013) – dever esse atribuído ao Estado e defendido, de um modo genérico e contextual, pelos teóricos contratualistas dos séculos XVI a XVIII (HOBBS, 2006; LOCKE,

2004; ROUSSEAU, 2008) –, mesmo nos casos de atos administrativos processuais eivados de nulidades relativas, a convalidação dos atos anuláveis fica impedida, caso se demonstre prejuízo à parte processual no expediente administrativo disciplinar.

Dessa forma, não se legitima a convalidação incidente sobre ato administrativo processual que tenha provocado prejuízo à parte processual, pois, concluída a medida sanatória, os prejuízos – e seus efeitos danosos – se perpetuariam, permeando os demais atos processuais decorrentes do ato convalidado. Essa é uma face de aplicação do princípio *pas de nullité sans grief*, devendo ser decretada a nulidade do ato convalidável, em face do prejuízo demonstrado. Anote-se, por outro giro, que, a nosso sentir, o “princípio da não lesão administrativa” dá azo ao princípio da eficiência e, do mesmo modo, ao *princípio da continuidade do serviço público*. Sobre este último princípio, conferir Goffi e Scartezzini (2006).

Por outra óptica, Di Pietro (1999, p. 228), ao analisar o art. 55 da Lei nº 9.784/99, afirma que o ato de convalidação não é um dever administrativo, mas sim uma faculdade da Administração pública, figurando assim a medida sanatória como ato administrativo discricionário, porém de ação limitada à premissa de *não lesão*, “somente possível quando os atos inválidos não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros; em caso contrário, tem-se que entender que a Administração está obrigada a anular o ato, ao invés de convalidá-lo”. A autora também não fez menção ao fato de a lei omitir os “prejuízos à parte processual” distinta da Administração Pública. Todavia, a partir da 13ª edição de sua obra, mudou de posicionamento, passando a considerar a obrigatoriedade de convalidação dos atos dotados de nulidades relativas, acompanhando o posicionamento de Zancaner (2001), para quem,

apenas em um caso, o ato com nulidade relativa pode ser anulado ou convalidado a critério discricionário da autoridade competente: o *ato discricionário praticado por autoridade incompetente*. Nesse caso, afigura-se sanável a incompetência da autoridade que praticou o ato, cuja essência discricionária permite à real autoridade apta à prática do ato editar novo ato que mantenha os efeitos do ato anterior, operando-se a convalidação, ou, ao seu juízo, anulá-lo, por considerá-lo contrário ao interesse público. Diferentemente, para o caso de *ato vinculado praticado por autoridade incompetente*, quando presentes os demais requisitos legais para a prática do ato, somente cabe a convalidação pela real autoridade apta para a prática do ato. Nas palavras de Di Pietro (2003, p. 232) ao mudar seu posicionamento quanto ao dever de convalidação: “se estiverem presentes os requisitos para a prática do ato, a convalidação é obrigatória, para dar validade aos efeitos já produzidos; se os requisitos legais não estiverem presentes, ela deverá necessariamente anular o ato”.

Araújo (1999, p. 134) aponta para a existência fática de um dever, mas não um *dever de convalidar*, e sim um *dever de recomposição da legalidade ofendida, da legalidade ferida*, e essa recomposição da ordem normativa se realiza tanto por meio da convalidação, quanto por meio da anulação do ato administrativo, cabendo somente à Administração, por exercício de um juízo de valoração ao amparo do caso concreto, escolher entre uma ou outra medida. A convalidação compreende, assim, providência discricionária da Administração Pública, “voltada à melhor solução para o Direito, com vista ao cumprimento do fim específico de interesse público do ato em revisão, pois o fim especial do novo ato é o resguardo da ordem jurídica” (ARAÚJO, 1999, p. 135). Nesse ponto, acreditamos que a melhor solução para os

casos de discricionariedade – se assim se considerar a faculdade de convalidação – seria a produção do “ato ótimo”, que, na essência, seria uma única possível decisão, a melhor decisão, impositiva, dessarte, à Administração Pública (MELLO, 2000; DWORKIN, 2010a, 2012).

Em que pese às teses acima esposadas e ao fato de a lei fazer menção à expressão “poderão ser convalidados”, entendemos tratar-se de um dever de sanatória do ato, haja vista –, em atenção ao sistema jurídico que, sob vários aspectos e por meio de diversas outras normas, visa sempre ao interesse público como um todo – não se estar diante propriamente de uma faculdade, mas sim de *vinculação*. A medida administrativa se faz, por isso, obrigatória, pois hão de se considerar os princípios da segurança jurídica, da economia processual, da eficiência e da indisponibilidade do interesse público, regentes de todo agir e omitir do Estado.

Da mesma forma, embora a lei fale na “possibilidade” de saneamento do ato somente quando, com a convalidação, não se evidenciar lesão ao interesse público ou prejuízo a terceiros, é imprescindível ponderar que, no caso dessas ocorrências, não se estará diante de ato anterior convalidável, mas sim absolutamente nulo quanto ao objeto ou conteúdo. Isso ocorre em razão de a carga de efeitos jurídicos de qualquer ato administrativo válido ser ditada por lei, de modo a impedir qualquer lesão aos particulares ou ao próprio interesse coletivo, sem previsão literal no direito positivo, compreendendo, destarte, o dever de não lesão – *neminem laedere* ou *alterum non laedere* – que rege o Estado. Ou seja: só poderá haver lesão a terceiros se a lei assim expressamente estipular e tendo em mira um interesse maior e qualificado na esfera do interesse público. Essas razões são aplicáveis também aos casos de lesão ou prejuízo à parte processual (no caso do processo disciplinar, o agente público acusado de infração administrativa), uma vez que o *princípio da não lesão estatal* – *neminem laedere* ou *alterum non laedere* – está contido no conceito de interesse público e é amplo o bastante para alcançar a tutela de direitos e garantias da parte administrativa processual.

No caso, o ato anulável, sanável enquanto não convalidado ou anulado, estará produzindo efeitos válidos e, se evidenciada a ausência de lesão ao interesse público e a terceiros, não restará margem à faculdade; deve-se, pois, convalidá-lo por ser do interesse público, tendo em vista ser mais dispendioso invalidá-lo e reeditar novo ato para o alcance da finalidade pública já atendida. Eis uma faceta da aplicação do princípio da eficiência. Dessarte, o dispositivo legal mencionado não deve ser entendido como faculdade-poder, mas sim como dever-poder de restauração da legalidade.

Na doutrina, é uníssono o entendimento de que os vícios quanto à competência delegável e à forma são convalidáveis, ao passo que os

vícios quanto à finalidade, ao motivo e ao objeto do ato administrativo não são passíveis de transposição. O ato não convalidável, nesses moldes, deve ser anulado pela Administração ou pelo Poder Judiciário – este último, caso provocado. A lei federal que impõe a convalidação (Lei nº 9.784/99), embora ainda omissa em alguns aspectos relevantes, veio facilitar o trabalho de aplicação do direito, ao integrar o sistema processual administrativo e, de modo subsidiário, empregar-se nas omissões da Lei nº 8.112/90 e dos demais diplomas federais específicos, a exemplo de sua também aplicação nos hiatos normativos da Lei nº 4.878/65, estatuto dos servidores policiais federais.

Com efeito, à vista do caso concreto, a Administração deverá, obrigatoriamente, ou convalidar, ou declarar a nulidade do ato administrativo. Esse proceder, todavia, não se compreende como discricionariedade para os casos em que é cabível a convalidação (MELLO, 1997, p. 301). Conclui-se não se tratar de opção livre entre uma ou outra medida, uma vez que a convalidação é juridicamente preferível à anulação, na medida em que se ampara em outras normas do sistema e, sem embargo, reconhece normatividade nos princípios da segurança jurídica e da boa-fé. Assim, afluem mais razões jurídicas à convalidação do que à invalidação, quando os pressupostos daquela se fizerem presentes. Apenas em uma única hipótese poderia haver discricionariedade administrativa para convalidar ou anular: nos casos de vícios de competência cujo conteúdo seja discricionário, e o ato, caso se decida pela manutenção, ainda possa ser validamente produzido (MELLO, 2000, p. 407-408).

Com efeito, a regra admite exceção no que tange à discricionariedade em convalidar ato praticado por funcionário de fato (vício quanto à competência do sujeito – sanável), quando esse ato praticado com vício for discricionário do sujeito competente. Nesse ponto, como aduz Zancaner (2001, p. 47), cabe ao agente realmente competente para a prática original do ato a análise sobre a necessidade de convalidação ou de invalidação do ato praticado pelo funcionário de fato. Na convalidação, mantém-se o ato e os seus efeitos, à vista da finalidade alcançada, editando-se novo ato com o propósito de reconhecer justamente os propósitos alcançados pelo ato questionado, ao passo que, na invalidação, retiram-se os efeitos jurídicos do ato eivado de vício. Ainda no sentido do dever de convalidação a refutar a discricionariedade da medida pela Administração, Zancaner (2001, p. 47) assinala que “só poderia haver possibilidade de opção discricionária, como pretende parte da doutrina, caso houvesse norma jurídica que concedesse à Administração Pública possibilidade de agir com discricionação”.

O art. 55 da Lei nº 9.784/99 não trouxe ao ordenamento jurídico uma faculdade, mas sim uma obrigação de restaurar a legalidade, a

qual deve estar adstrita à Administração, por força do art. 37, *caput*, de nossa Constituição Federal. Por outro lado, presentes os requisitos do art. 55 da Lei nº 9.784/99, ou seja, trate-se de ato com defeito, porém defeito factível de sanatória pela convalidação (convalidação impositiva, como referido), fica obstada a sua revogação por motivos de oportunidade e conveniência – proibição de revogação do ato anulável –, nos termos do enunciado da Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal:

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 (BRASIL, 1969).

A revogação somente incide sobre ato válido, sem qualquer ilegalidade, mesmo que se trate de ilegalidade ínfima. Para esses casos, impõe-se a convalidação, desde que dela não advenham prejuízos à Administração, a terceiros e à parte acusada no processo administrativo.

Cumpre ressaltar, ainda, que a discricionariedade está na faculdade de revogar ou não o ato válido, mas nunca, diante de um ato anulável, de invalidá-lo, se verificada a ausência de ofensa a interesse público e a direito de terceiro, ressalvada, em todo caso, a possibilidade de invalidação pelo judiciário, por motivo de ofensa ao ordenamento. Assim, tem-se para a Administração Pública a vinculação, nos atos de convalidar ou anular outro ato produtor de efeitos jurídicos, o atendimento ou não dos ditames do art. 55 da Lei nº 9.784/99.

Portanto, para os defensores do princípio *pas de nullité sans grief*, em analogia ao direito penal (instituto de integração da norma permitida em direito administrativo), deve-se le-

var em consideração – sem embargo do já citado princípio da instrumentalidade das formas – o princípio da insignificância ou do prejuízo, segundo o qual os atos com pequenos vícios em nada prejudicam a legalidade, a ampla defesa, o contraditório, a gestão administrativa; enfim, em nada alteram, materialmente ou juridicamente, o resultado a ser alcançado. Não devem, pois, ser merecedores da atenção da Administração, que ao anulá-los acabaria apenas por produzir atos meramente substitutivos, improdutivos de vantagens práticas. Assim deve ocorrer desde que a análise incida sobre atos anuláveis, não atos nulos, e que da convalidação, ou seja, da manutenção do ato e de seus efeitos jurídicos não advenham prejuízos ao interesse público e a terceiros interessados, e, principalmente e essencialmente, à parte processual acusada no processo sancionador estatal.

Quando houver prejuízo, o ato deve ser anulado e, se ainda possível, feito sob os ditames da lei de regência. Com isso respondemos à indagação relativa à (1) *intensidade do defeito do ato*: se a atividade corretiva da Administração é incidente somente sobre os atos anuláveis, ou se se estende também aos atos nulos e aos atos inexistentes; e ainda à indagação relativa (2) *à situação da parte processual acusada*: se o dever de manutenção se refere a todo e qualquer ato administrativo processual, ou somente aos que sejam, com a convalidação, benéficos ao agente público acusado (ou não o prejudiquem).

Não havendo prejuízos, a invalidação de atos de essência convalidável, com fundamento no simples e cômodo “anular” e, em muitos casos, sem a devida motivação, ao provocar a renovação do procedimento em detrimento da economia processual, é, ao menos, (i) descaso administrativo e (ii) desrespeito ao princípio básico da eficiência, contido no *caput* do

art. 37 da Constituição Federal brasileira de 1988. Após o advento da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal e apresenta, em seu art. 55, o “dever de convalidação” dos atos do processo administrativo, também constitui (iii) desrespeito ao princípio da legalidade (também estatuído no *caput* do art. 37 do texto constitucional), viga sustentadora de todo o regime jurídico-administrativo, passível, inclusive, de sanção na seara cível, penal e administrativa.

A insignificância dos efeitos jurídicos dos vícios (ressalte-se, por oportuno, que não se está a comentar acerca do princípio da bagatela, aplicável à insignificância dos danos materiais) contidos nos atos meramente irregulares ou convalidáveis, anuláveis, composta (*i.a*) pela demonstração de ausência de prejuízos e (*i.b*) pelo alcance da finalidade pretendida pelo ato que deveria ser praticado (ato típico ou correto, ao amparo da lei), é óbice à invalidação. Isso se deve à inexistência de qualquer prejuízo ao interesse público e às partes envolvidas em processo administrativo disciplinar. Tais vícios em nada interferem no direito constitucionalmente garantido à ampla defesa ou à observância dos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência da Administração Pública nas apurações em processo legal – não afetam o devido processo legal administrativo disciplinar. Se atos ferirem esses princípios, não teremos produções irregulares, mas nulas, ou até mesmo inexistentes e merecedoras da autotutela administrativa.

Por outro lado, diante da omissão de demonstração de ausência de prejuízos (não pela parte acusada, mas sim pela Administração Pública responsável pelo processo – com nítida inversão do ônus da prova desses fatos) e havendo dúvida sobre o alcance das finalidades do ato produzido com eiva, há de se deliberar pela anulação do ato processual ques-

tionado. Assim, faz-se necessário harmonizar as produções administrativas com o regime jurídico-processual e, conseqüentemente, com o sistema jurídico-constitucional, a fim de afastar as produções equivocadas e desnecessárias, o que podemos denominar *dever temperado de convalidação*, para os atos administrativos processuais disciplinares.

Foi por esse motivo que a Constituição da República se preocupou com a finalidade que deve ser alcançada pela Administração, instituindo um capítulo especialmente destinado à Administração Pública e a seus agentes, para, com princípios basilares, ser o ápice do sistema infraconstitucional pertinente à matéria, orientador de toda manifestação de vontade das entidades que compõem a Administração direta e indireta, em todas as esferas de governo – federal, estadual e municipal.

Esses princípios constitucionais são reflexos de construções doutrinárias provenientes das categorias que Paulo de Barros Carvalho tachou de *sobreprincípio*, e Celso Antônio Bandeira de Mello considerou axioma originário de todos os demais princípios do direito administrativo – a indisponibilidade do interesse público.

Em obediência a essa indisponibilidade do interesse público e para a sua garantia, a Administração tem o dever de restaurar o princípio da legalidade toda vez que o ferir. Isto se opera pela autotutela – na modalidade de anulação – ou pela convalidação de seus próprios atos. A convalidação das produções formais administrativas, apesar de não ser praticada na esfera pública², é defendida em inúmeros

² Existe uma exceção a essa regra, geralmente praticada pela comissão disciplinar, pelo órgão encarregado de emitir parecer e pela autoridade competente para o julgamento: a convalidação do vício, quanto à inobservância do prazo mínimo de três dias úteis para a realização do evento, contido nas notificações, intimações e citações quando o acusado ou indiciado comparece à audiência por espontânea vontade, ou para arguir o vício. Tal hipótese de con-

estudos, a exemplo de Zancaner (2001), que busca demonstrar que caiu por terra a antiga e tradicional classificação, *quanto à validade*, em atos válidos, inválidos (nulos) e inexistentes. Seria, então, adotada no direito pátrio administrativista – agora por força do art. 55 da Lei nº 9.784/99 – a teoria dualista (atos nulos e atos anuláveis), cisão da teoria das nulidades oriunda do Direito Civil.

A doutrina majoritária (CRETELLA JÚNIOR, 1961; MELLO, 1997), entretanto, transpõe para o Direito Administrativo a classificação oriunda do Direito Civil: mantém a subdivisão apresentada por Mello quanto à validade dos atos jurídicos, assimilando a partição dos atos jurídicos administrativos em atos *válidos*, *nulos*, *anuláveis* e *inexistentes*. Apon-ta três espécies de defeitos dos atos administrativos, portanto. Em que pese posição em sentido contrário (FAGUNDES, 1979), ressaltamos, com fundamento em Hauriou (1945), que essa classificação de atos administrativos quanto ao seu grau de validade é proveniente do direito privado e, após a sua transposição, adaptação e modulação, constitui teoria plenamente aplicável ao direito administrativo.

A classificação acima – há muito defendida em favor da persecução da verdade real incidente no direito processual administrativo sancionador –, sem embargo de sua origem no direito privado, nada mais é que a base da teoria das nulidades no processo penal (que também se pauta na busca da verdade material) aplicada ao processo administrativo disciplinar, pois todos os seus princípios processuais (de direito processual penal) vão ao encontro da finalidade perquirida pela Administração ao desenvolver o processo apuratório.

Essa deve ser a classificação adotada pela Administração, não só por atender completamente a todos os princípios supracitados, mas também por obrigação legal com o advento da Lei nº 9.784/99. Essa Lei, exorbitante e subsidiária da legislação preexistente, traz no capítulo XIV, sob o título “Da Anulação, revogação e convalidação”, o dever de convalidação dos atos administrativos quando, pautados pelo interesse público, forem sanáveis e sua sanatória não vier a prejudicar terceiros.

4. Considerações finais

A opção de convalidação ou de anulação de atos administrativos é componente essencial do processo jurídico administrativo e, assim, do ato de decisão administrativa. As decisões administrativas devem

validação, há muito praticada pela Administração, agora constitui obrigação legal contida no art. 26, VI, § 5º, da Lei nº 9.784/99.

ser resultado do equilíbrio entre o “livre decidir” e o “dever de vinculação cega à lei”; não devem, pois, quedar adstritas ao positivismo jurídico e ao seu “passivismo formalista”, expressão utilizada por Cruz (2008, p. 209), tampouco ao “decisionismo ativista”, fonte de insegurança jurídica. Esse equilíbrio pode ser denominado *dever temperado de convalidação*. O intérprete-aplicador do Direito deve-se conduzir pelo juízo de justificação firmado *prima facie* pelo legislador na formulação do texto de lei, em que já se encontram sopesados os valores e os interesses morais, assim como os valores pragmáticos e ético-políticos. Com base nesse juízo, empenha-se em concretizar a aplicação da lei ao caso concreto (CRUZ, 2008). Os argumentos de justificação formulados originariamente pelo legislador devem ser considerados premissa à decisão que, como juízo de aplicação da lei, fica adstrita à essência valorativa firmada *prima facie* no momento da concepção da lei, sem se afastar da formulação de argumentos novos, porém harmônicos com os que já se encontram valorados pelo texto normativo. Assim, há de haver a possibilidade de declaração de vícios do processo com base em nulidades vinculativas, previamente descritas em lei (nulidades absolutas), e nulidades não vinculativas, em razão da constatação de meras irregularidades processuais (nulidades relativas), que não provoquem prejuízos a qualquer das partes. Trata-se de um sistema misto de declaração de nulidades processuais, que leva em consideração os juízos de justificação e de aplicação do texto de lei (HABERMAS, 2003; GÜNTHER, 2004; CRUZ, 2008). Denominamos essas duas espécies de juízos de argumentação aspectos *intrínseco* e *extrínseco* do texto normativo, na qualidade de direito-texto.

De todo o exposto, defeitos sanáveis são os vícios dos atos administrativos processuais

que comportam convalidação, em razão de alcançarem a finalidade do ato que deveria ser originariamente produzido, apesar de terem sido produzidos, de um ou de outro modo, sem observância dos pressupostos de legalidade. Assim, para a Administração Pública, a *forma* é mero instrumento para a persecução do interesse público, e não um fim em si mesmo.

Apesar de a forma não ser um fim em si mesmo, há de se considerar que a finalidade de certos atos administrativos comporta dois aspectos, que podemos denominar *extrínseco* e *intrínseco*, para concretizar a finalidade pretendida pelo ato à luz do processo, como algo em movimento e dinâmico (aspecto *extrínseco*), e outra finalidade estática, já posicionada para determinados fins por meio de uma forma rígida, por obra do legislador (aspecto *intrínseco*). Queremos aqui esclarecer que a lei apresenta uma finalidade *intrínseca* a ser efetivada pelo processo e pela função processual dos atos administrativos expressivos de determinados pressupostos processuais: os pressupostos de existência e os pressupostos de validade do processo administrativo disciplinar. Nesse viés, o dever de convalidação, amplamente estudado para os atos administrativos materiais, não se emprega sob o suporte dessa teoria material das nulidades administrativas, mas sim depende, como um *plus* à teoria material, da teoria das nulidades do processo disciplinar.

Por outro giro, os direitos e garantias constitucionais e legais fundamentais da parte ré (em processo punitivo em geral e no processo disciplinar) encontram-se no âmago do conceito de interesse público a ser concretizado pela Administração, como um dos escopos do processo administrativo. Há de se ter como premissa que o processo administrativo não compreende instrumento unilateral, tributário da satisfação dos interesses investigativos e pu-

nitivos da parte autora. Compreende bilateralidade, para, de modo dialético, atender à ordem normativa, materializando a apuração de ilícitos sem prescindir dos direitos e garantias de defesa – realização do interesse público, pelas vias do devido processo legal. Nesse contexto, ao se vislumbrar o conflito entre o interesse público e os direitos fundamentais do acusado, há de se considerar prevalente os direitos da parte ré, e isso se dá também no âmbito do processo administrativo disciplinar, a se inferir da “teoria da posição prevalente”, consoante assinala Martel (2005).

Sobre os autores

Sandro Lúcio Dezan é doutorando em Direitos e Políticas Públicas pelo Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, Brasil; mestre em Direitos e Garantias Fundamentais pelas Faculdades Integradas de Vitória (FDV), Vitória, ES, Brasil; professor visitante do mestrado em Ciências Policiais do Instituto Superior de Ciências Policiais e Segurança Interna (ISCPSI), Lisboa, Portugal; delegado de Polícia Federal.
E-mail: sandro.dezan@gmail.com

Paulo Afonso Cavichioli Carmona é doutor e mestre em Direito Urbanístico pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP), São Paulo, SP, Brasil; professor de Direito Administrativo e Urbanístico da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (FESMPDFT), Brasília, DF, Brasil e do doutorado, mestrado e pós-graduação do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, Brasil; juiz de direito do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT).
E-mail: paccarmona@hotmail.com

Título, resumo e palavras-chave em inglês³

THE PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF PRINCIPLE AND VALIDATION LIMITS IN DISCIPLINARY PROCEEDINGS

ABSTRACT: This article will examine the principle pas de nullité sans grief in Brazilian administrative disciplinary procedure and interferences in legality management system, especially those caused by validation of illegal administrative acts. By analysing the legal essence of (i) the duty to validate administrative acts, and (ii) the implicit notion of procedural administrative assumptions, the purpose is to list arguments that disfavor the principle of the instrumentality of the forms or moderate formalism, commonly represented by the adage pas de nullité sans grief. In result, even without damage to parties in proceedings, the assessment of “absolute nullity” itself makes one conclude for the existence of damage in judicial process as parties’ guarantee instrument and to legal system’s stability.

KEYWORDS: ADMINISTRATIVE ACT. VALIDATION. DISCIPLINARY PROCEEDINGS. ASSUMPTIONS. PRINCIPLE PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF.

³ Sem revisão do editor.

Como citar este artigo

(ABNT)

DEZAN, Sandro Lúcio; CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. O princípio pas nullité sans grief e os limites da convalidação no processo disciplinar. *Revista de Informação Legislativa: RIL*, v. 53, n. 212, p. 121-137, out./dez. 2016. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/53/212/ril_v53_n212_p121>.

(APA)

Dezan, Sandro Lúcio, & Carmona, Paulo Afonso Cavichioli. (2016). O princípio pas nullité sans grief e os limites da convalidação no processo disciplinar. *Revista de Informação Legislativa: RIL*, 53(212), 121-137. Recuperado de http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/53/212/ril_v53_n212_p121

Referências

ABRÃO, Guilherme Rodrigues; RIEGER, Renata Jardim da Cunha. Nulidades no processo penal brasileiro: regras gerais do código de processo penal e do projeto 156: a necessária leitura do sistema de invalidades à luz das categorias próprias do processo penal. *Revista Bonijuris*, v. 22, n. 556, p. 18-25, mar. 2010.

AGABIN, Pacifico A. Towards a definition of administrative due process in regulatory proceedings. *Phillipine Law Journal*. v. 61, p. 363-381, 1986.

ANTUNES, Luís Filipe Colaço. *A ciência jurídica administrativa*. Coimbra: Almedina, 2013.

ARAÚJO, Edmir Netto de. *Convalidação do ato administrativo*. São Paulo: LTr, 1999.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *Direito processual penal*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008. v. 1.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. São Paulo: Ícone, 2006.

_____. *Teoria do ordenamento jurídico*. 3. ed. São Paulo: Edipro, 2014.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de processo penal. *Diário Oficial da União*, 13 out. 1941.

_____. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 473. *Diário da Justiça*, 10 dez. 1969.

_____. Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973. Institui o código de processo civil. *Diário Oficial da União*, 17 jan. 1973.

_____. Supremo Tribunal Federal. Habeas corpus n. 85.155/SP. Relatora: Min. Ellen Gracie. *Diário da Justiça*, 15 abr. 2005.

_____. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no agravo de instrumento n. 559.632/MG. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. *Diário da Justiça*, 3 fev. 2006.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de processo civil. *Diário Oficial da União*, 17 mar. 2015.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 11. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. *O devido processo legal e os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010a.

_____. *A constituição aberta e os direitos fundamentais: ensaios sobre o constitucionalismo pós-moderno e comunitário*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010b.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Direito administrativo do Brasil: atos e contratos administrativos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1961. v. 3.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *Habermas e o direito brasileiro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

_____. *Direito administrativo*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

_____. *Justiça para ouriços*. Coimbra: Almedina, 2012.

EBERLE, Edward J. Procedural due process: the original understanding. *Constitutional commentary*, v. 4, p. 339-362, 1987.

FAGUNDES, Miguel Seabra. *Controle dos atos administrativos pelo poder judiciário*. 5. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Uma nova teoria das nulidades: processo penal e instrumentalidade constitucional*. 2010. 637 f. Tese (Doutorado em Direito)–Faculdade de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2010.

GOFFI, Ana Maria; SCARTEZZINI, Flaquer. *O princípio da continuidade do serviço público*. São Paulo: Malheiros, 2006.

GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 10 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

GÜNTHER, Klaus. *Teoria da argumentação no direito e na moral: justificação e aplicação*. São Paulo: Landy, 2004.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003. v. 3.

HAUIRIOU, André. A utilização em direito administrativo das regras e princípios do direito privado. *Revista de direito administrativo*, v. 1, n. 2, p. 465-473, abr. 1945.

HOBBS, Thomas. *Leviatã*. São Paulo: Martin Claret, 2006.

LOCKE, John. *Dois tratados sobre o governo*. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*. 4. ed. rev. atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

MARTEL, Leticia de Campos Velho. Hierarquização de direitos fundamentais: a doutrina da posição preferencial na jurisprudência da suprema corte norte-americana. *Revista de direito constitucional e internacional*, v. 13, n. 51, p. 346-368, abr./jun. 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 9. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1997.

_____. *Discricionariedade e controle jurisdicional*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

PEREIRA, Ruitemberg Nunes. *O princípio do devido processo legal substantivo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

RODRIGUEZ, José Rodrigo. *Como decidem as cortes?: para uma crítica do direito (brasileiro)*. Rio de Janeiro: FGV, 2013.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do contrato social: princípios do direito político*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

ZANCANER, Weida. *Da convalidação e da invalidação dos atos administrativos*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. (Coleção temas de direito administrativo; 1).