



Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

DÉBORA SIMONE ROCHA FARIA
OAB/MT 4.198 (COORDENADORA)

MÁRCIA FIGUEIREDO SÁ
OAB/MT 9.914

PAULO MARCEL G. SANTANA BARBOSA
OAB/MT 20.921

RAYLA GUEDES QUEIRÓS
OAB/MT 26.361/O

GABRIEL GONÇALVES DE BARROS MORAIS
BACHARELANDO

GEISSIANE THALITA M. AGUIAR
BACHAREL EM DIREITO

GUSTAVO MATOS ROSA
BACHARELANDO

PARECER CIRCULAR Nº 031/2022

INTERESSADO: Municípios do Estado de Mato Grosso.

ASSUNTO: Convalidação de atos Administrativos quando a sua anulação for mais prejudicial ao interesse público.

CONSULTORA: Debora Simone Rocha Faria e Rayla Guedes Queirós.

EMENTA: Direito Administrativo -
Atos Administrativos -
Contratos/Convênios
Administrativo - Nulidades -
Convalidação de Atos Irregulares

A Associação Mato-grossense dos Municípios - AMM, sempre buscando auxiliar os Municípios e demais entes ou órgãos públicos nas questões jurídicas com pertinência ao bom manuseio da máquina pública, por meio de sua Coordenação Jurídica, vem emitir os devidos esclarecimentos sobre a convalidação de atos jurídicos decorrentes de possíveis irregularidades, as quais possam causar mais prejuízos maiores dos que os já experimentados pela administração pública. Este foi objeto de boletim jurídico n. 70/2021 SERUR/TCE - MT, qual seja, o risco de prejuízos para a Administração decorrentes de eventual rescisão de contrato pode justificar a convalidação de atos irregulares, a exemplo de indevida inabilitação de licitante, de forma a preservar





Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

o interesse público, pois a atuação do Poder Público não pode ocasionar um dano maior do que aquele que objetiva combater com a medida administrativa.

Assim, desenvolveremos um estudo impondo os devidos esclarecimentos sobre o tema.

É o relatório.

Opinamos.

Uma das nuances do presente parecer consiste na verificação dos elementos do ato administrativo de maneira clara e objetiva, bem como apresentar as hipóteses de **convalidação dos atos administrativos.**

A priori, insta salientarmos que um dos assuntos principais que será aqui debatido é sobre os atos administrativos, e quais são as suas consequências práticas no âmbito da administração pública.

Considerando-se que as relações entre a administração pública e os particulares são materializadas através de atos administrativos, é inolvidável a obediência ao princípio da Legalidade e da Supremacia do Interesse Público sobre o Privado.

Desse modo, o ato administrativo pode ser considerado, em última análise, uma forma de limitação do poder estatal, já que deve sempre guardar relação de conformidade com o ordenamento jurídico.



Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

Assim sendo, os atos administrativos não têm uma definição expressa trazida por lei, ficando essa definição a cargo dos doutrinadores.

Para Hely Lopes Meirelles atos administrativos são:

"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"

Então, ato administrativo é a manifestação ou declaração unilateral de vontade da Administração Pública, agindo nesta qualidade, ou de particulares que estejam no exercício de prerrogativas públicas, em conformidade com o interesse público, que produzem efeitos jurídicos na esfera administrativa, estando sujeitos ao regime jurídico de direito público e ao controle do Poder Judiciário.

Uma das características jurídica mais notável do ato administrativo **é a sua necessária subordinação aos dispositivos legais, ou seja, obediência ao princípio da Legalidade**. Como a lei representa, na lógica do Estado de Direito, manifestação legítima da vontade do povo, a submissão da Administração Pública à lei reafirma a sujeição dos órgãos e agentes públicos à soberania popular. Ao ato administrativo é reservado o papel secundário de realizar a



Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

aplicação da lei no caso concreto, e conseqüentemente a realização da vontade popular.

Para que haja a validade plena do ato administrativo, **o agente público deve observar certos requisitos, tais como, a competência, finalidade, forma, motivo e objeto, sem a observância desses elementos, fatalmente serão declarados nulos, salvo se os defeitos forem sanáveis e o ato puder ser convalidado.**

A grosso modo, destacaremos esses 05 (cinco) elementos do ato administrativo, extraídos do art. 2º da lei 4.717/65 (lei da ação popular), são eles:

- **Competência:** É a atribuição legal conferida ao agente público para o desempenho das funções específicas relacionados ao seu cargo público. A competência é definida pela lei ou diretamente pela própria constituição e não pode ser alterada pela vontade das partes.

- **Finalidade:** É o objetivo que se busca alcançar com a prática do ato administrativo e pode ser dividida em finalidade geral e específica:

a) **Finalidade geral ou mediata:** será sempre o interesse público, tendo em vista que é o vetor que vincula toda a Administração;

b) **Finalidade específica ou imediata:** é o fim pretendido pela lei que regulamenta o ato administrativo editado. É o objetivo direto, o resultado específico que se busca alcançar com o ato.



Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

- **Forma:** Esse é um dos elementos mais importantes, se não o maior, para a análise da convalidação dos atos irregulares, título deste parecer.

A forma é o modo de exteriorização do ato administrativo, determinada pela lei. Em regra, os atos administrativos são formais (princípio da solenidade) e a forma exigida pela lei, de forma geral, é a forma escrita.

No Direito Administrativo vigora o princípio da **solenidade das formas**, ao contrário do Direito Privado, em que a regra é a liberdade das formas de acordo com a autonomia da vontade dos particulares. **A solenidade das formas existe para proteção do Administrado, permitindo que este tenha ciência e exerça o controle popular sobre os atos da Administração.**

A doutrina tradicional defende que **a forma é um elemento do ato administrativo sempre vinculado. Entretanto, atualmente, já se admite que a lei estabeleça margem de escolha ao Administrador para decidir a melhor forma para a prática do ato.**

- **Motivo:** É a causa imediata, prevista em lei, que ensejou a prática do ato administrativo. É a situação de fato e de direito que determinou ou autorizou a prática do ato, ou seja, o pressuposto fático e jurídico que enseja a prática do ato. Pode ser discricionário ou vinculado.

- **Objeto:** É o efeito jurídico e material imediato produzido pelo ato administrativo. É o próprio conteúdo do



Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

ato administrativo, trata-se, portanto, da alteração material provocada pelo ato no mundo jurídico. Também, pode ser discricionário ou vinculado.

Uma vez que estão aptos a produzirem os seus efeitos, outra consequência desses atos que podem vir a ocorrer é a sua extinção, ou seja, a retirada do mundo jurídico deixando-os de produzirem os seus efeitos que legitimamente se esperam.

Há diferentes formas de extinção dos atos administrativo, são elas:

a) Normal ou natural - O ato administrativo é extinto quando produz todos os seus efeitos a que estava destinado a produzir ou com o advento do prazo nele estipulado, exemplo, a autorização de uso de bem público por cinco anos é extinta após o decurso deste prazo;

b) Subjetiva - Ocorre com o desaparecimento da pessoa beneficiária do ato administrativo, exemplo, falecimento da pessoa autorizada ao uso de bem público;

c) Objetiva - Ocorre com o desaparecimento do objeto da relação jurídica, exemplo, extinção do ato de autorização de uso de bem público no caso em que este foi destruído por incêndio;

d) Por manifestação de vontade do particular - se dará por meio da:



Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

- **Renúncia** que a extinção do ato administrativo por vontade unilateral do administrado, exemplo, exoneração a pedido do servidor público que rompe o vínculo funcional com a administração;

- **Recusa** que é a extinção do ato administrativo antes da produção dos efeitos a que estava destinado, exemplo, recusa do particular em utilizar o bem público que foi objeto da autorização de uso.

e) Por manifestação de vontade da Administração:

Decorre do princípio da autotutela, que permite à Administração Pública retirar do mundo jurídico seus próprios atos administrativos por motivo de legalidade ou de mérito administrativo (conveniência e oportunidade), se dá por meio da:

- **Anulação** que caberá quando for verificado algum vício de legalidade ou legitimidade, há ofensa ao ordenamento jurídico como um todo. É sempre um controle de legalidade. Por este motivo, pode-se anular tanto um ato vinculado quanto um ato discricionário, tendo em vista que todos eles devem estar em harmonia com o ordenamento jurídico;

- **Revogação** é a retirada de um ato administrativo válido do mundo jurídico por critério de conveniência e oportunidade do administrador. O ato não possui qualquer irregularidade, está em perfeita harmonia com o ordenamento jurídico, mas a administração decide revogá-lo por





Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

entender ser à medida que melhor atende ao interesse público. A revogação somente se aplica aos atos discricionários;

- **Caducidade** é a espécie de extinção do ato administrativo quando sobrevém uma nova lei incompatível com a manutenção do ato no mundo jurídico. Desta forma, a situação contida no ato administrativo não é mais tolerada pela nova legislação;

- **Cassação** é a extinção do ato administrativo por descumprimento das condições fixadas pela Administração Pública ou pela ilegalidade superveniente imputada ao beneficiário do ato. Trata-se de uma verdadeira punição à conduta ilegal do administrado;

- **Contraposição** é a extinção do ato administrativo pela incompatibilidade material com ato administrativo posterior. Neste caso, a Administração edita um novo ato que se contrapõe ao ato anterior, que é extinto.

Posto isso, **com relação especificamente aos atos anuláveis, onde trata-se de vício de legalidade, por haverem sido produzidos em desconformidade com o direito, a medida a ser tomada é a expurgação do mundo jurídico.**

Entretanto, há quem assevera que não deve a administração proceder, de imediato à invalidação do ato administrativo considerado ilegal, obrigatoriamente





Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

observará o procedimento administrativo, em correspondência com o devido processo legal, e nesse procedimento analisará sobre a manutenção ou não do ato ilegal, é isso denominamos de **convalidação dos atos administrativos**.

A convalidação é instituto previsto no art. 55 da Lei nº 9.784, de 1999, Lei do Processo Administrativo, que assim preconiza, *in verbis*:

Art. 55. 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.

De acordo com esse artigo, a convalidação do ato administrativo é a correção ou regularização de ato que contenha defeito sanável, desde a sua origem, dotado de efeitos *ex tunc*, fazendo com que os já produzidos permaneçam válidos, retirando a ilegalidade que até então vigorava.

A permanência de um ato tido como ilegal é discricionariedade da Administração Pública, que poderá optar, **diante de um defeito sanável**, entre anular o ato administrativo ou convalidá-lo. **Vale destacar ainda que o ato somente poderá ser convalidado se não acarretar lesão ao interesse público ou prejuízo a terceiros.**

Todavia, ao decidir pela convalidação ou anulação, o administrador deve verificar, também, os princípios da segurança jurídica e da presunção de validade



Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

e legitimidade dos atos administrativos. O ato praticado com vício produziu efeitos jurídicos e, até a constatação do defeito, mantinha intacta a presunção de validade e legitimidade. Assim, a anulação de um ato muito tempo depois de sua prolação produz insegurança na ordem jurídica.

O princípio da legalidade e o do formalismo não devem ser levados ao pé da letra quando estão em conflito com outros princípios administrativos, devendo serem sopesados e aqueles que forem mais benéficos aos interesses da administração pública, deverão preponderar. Ou seja, a declaração de invalidade de um ato jurídico pode ser muito mais prejudicial à ordem jurídica que a sua manutenção, mas com correção de seus defeitos.

Esse é o entendimento de **Seabra Fagundes**:¹

"Se a invalidez do ato jurídico, como sanção à infringência à lei, importa conseqüências mais nocivas que as decorrentes de sua validade, é o caso de deixá-lo subsistir. "

Vale ainda sopesar, que apenas dois elementos do ato administrativo podem conter **vícios sanáveis**, qual seja, a **competência**, desde que não seja competência exclusiva ou em relação à matéria, e a **forma**, desde que a lei não considere

¹ FAGUNDES, Seabra. O controle dos actos administrativos pelo Poder Judiciário. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967, p. 53, citado por VALENTIM, Ilda. Atos administrativos e sua convalidação face aos princípios constitucionais. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1028, 25 abr. 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/8295>> Acesso em: 17 março 2022.



Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

a forma como essencial à prática do ato. Quanto aos vícios nos demais elementos do ato administrativo, tais como a **finalidade, motivo e objeto, serão sempre insanáveis**, tornando o ato insuscetível de convalidação.

O Tribunal de Contas da União, proferiu o acórdão de n. 1.737/2021, em que decidiu não anular determinado procedimento licitatório, onde houve o desrespeito ao elemento quanto à forma, convalidando atos tidos como irregulares, sob o argumento superior de que a anulação traria mais prejuízo para a administração pública do que a permanência do ato. Confira o enunciado:

Enunciado:

O risco de prejuízos para a Administração decorrentes de eventual rescisão de contrato para justificar a convalidação de atos irregulares, a exemplo de indevida inabilitação de licitante, de forma a preservar o interesse público, pois a atuação do Poder Público não pode ocasionar um dano maior do que aquele que objetiva combater com a medida administrativa.

Pode-se assim concluir que, desde que presentes os requisitos legais, convalidar um ato administrativo contaminado por um vício passível de correção será a concretização do princípio da segurança jurídica, em busca da materialização do princípio da legalidade.



Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

Por fim, merece ser frisado o prazo disponível para a Administração Pública anular o ato administrativo viciado. Esse prazo vem prescrito no artigo 54 da Lei de Procedimento Administrativo Federal:

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

No entanto, relativamente à **convalidação**, a lei **não fala em qualquer prazo**. Porém, há entendimento de que o decurso do tempo é hábil a gerar a estabilidade do ato, tornando desnecessária a convalidação.

Outros defendem a tese de que, se para a anulação do ato, o prazo para a Administração é de 5 (cinco) anos, com muito mais razão que o prazo para ela convalidar ato praticado anteriormente, mas com vício sanável, seja, também, de 5 (cinco) anos.

Conclusão

Ante ao que foi exposto, entendemos que se um determinado ato administrativo, como no caso em análise, um processo licitatório quando de sua tramitação houve irregularidades e considerando os vários princípios que regem o Direito Administrativo, como por exemplo, a economicidade, a razoabilidade e o da instrumentalidade das formas e estes forem preponderantes ao princípio da



Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | juridicoamm@hotmail.com

legalidade e do formalismo, seria mais dispendioso para a administração pública a realização de um novo processo licitatório do que a convalidação do ato. Dessa forma, nessas situações será válido e legal a manutenção do ato tido como irregular convalidando-os para a continuidade da produção de seus efeitos.

Essas são as considerações que entendemos pertinentes sobre o assunto.

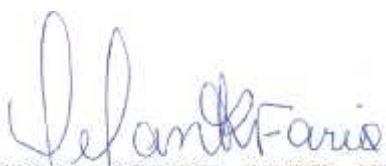
De mais a mais, essa coordenadoria jurídica fica à disposição para eventuais esclarecimentos de forma mais detalhada, através do endereço eletrônico juridicoamm@hotmail.com.

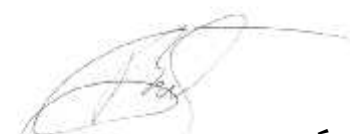
Por fim, consignamos que o presente parecer jurídico tem caráter meramente opinativo, não vinculando a administração pública municipal à sua motivação ou conclusão.

Cuiabá/MT, 29 de março de 2022.

Salvo melhor juízo

É o parecer.


DEBORA SIMONE ROCHA FARIA
OAB/MT 4.198


RAYLA GUEDES QUEIRÓS
OAB/MT 26.361/O