



REVISTA DIGITAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO

FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO – FDRP

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – USP

Seção: Artigos Científicos

Estado de Direito e contratos administrativos: o poder de invalidar da Administração Pública

Public contracts and government ruled by law: the invalidation power of Public Administration

Yahn Rainer

Resumo: No presente trabalho pretende-se investigar os contornos legais da invalidação dos contratos administrativos, em razão do decurso do tempo.

Palavras-chave: contratos administrativos; invalidação; limitação; decadência administrativa; passagem do tempo.

Abstract: The present study aim to investigate the legal contours of the invalidation of administrative contracts, due to the passage of time.

Keywords: administrative contracts; invalidation; limitation; administrative decadence; passage of time.

Disponível no URL: www.revistas.usp.br/rdda

DOI: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v3n2p384-412>

Artigo submetido em: abril de 2016

Aprovado em: maio de 2016

ESTADO DE DIREITO E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: O PODER DE INVALIDAR DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Yahn RAINER*

Sumário: 1. Introdução; 2. Eficácia das normas veiculadas por meio de contratos administrativos; 3. Conceito de invalidade e de invalidação administrativa; 4. Aspecto formal do tempo nos contratos administrativo: decadência do direito de invalidação; 4.1. O art. 54, da Lei Federal nº 9.784/1999; 4.2. Estrutura lógica da decadência no processo de invalidação dos contratos administrativos; 4.3. Aplicação da decadência na administração pública: a quem se destina o art. 54 da Lei Federal nº 9.784/1999; 5. Aspecto matéria do tempo nos contratos administrativos: o contratado enquanto sujeito de direitos – os princípios da proteção à confiança e da boa-fé objetiva; 6. Considerações finais; 7. Referências bibliográficas.

1. Introdução

Diria Ataliba Nogueira, que “estado é a sociedade soberana, surgida com a ordenação jurídica, cuja finalidade é regular globalmente as relações sociais de determinado povo fixo em dado território sob um poder” (TEMER, 1999, p. 16). Por ser uma ordenação jurídica, presumivelmente organizada, necessário o estabelecimento de preceitos, fundamentos “que imperam sobre determinados indivíduos em dado local e em certo tempo” (TEMER, 1999, p. 16). A essa enunciação de fundamentos, chamamos de Constituição.

Dessa forma, todos os Estados são erigidos sobre determinados princípios que lhe lastreiam todo o ordenamento jurídico, fundamentos esses que, nos dizeres de José Afonso da Silva, significam “aquilo que dá a alguma coisa sua existência ou sua razão de ser, aquilo que legitima a existência de alguma coisa” (SILVA, 2005, p. 35). Nesse particular de se destacar a segurança jurídica, uma vez que “o quadro constitucional que adota os padrões do constitucionalismo (...) cria um sistema absolutamente incompatível com a surpresa” (ATALIBA, 2001, p. 19).

Consagrado como um Estado de Direito, o Estado Brasileiro permeou em todo seu ordenamento a figura da segurança jurídica, expressando de maneira mais enfática — de igual modo ao que fizeram as constituições anteriores — no tocante às figuras do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada, em seu artigo 5º. É ver-se:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

Embora implícita, fatalmente englobando as referidas instituições, encontrar-se-á a temática da segurança jurídica, que, conceituada com brilho pelo professor titular de Direito Constitucional da Universidade de São Paulo, em citação a Jorge Reinaldo Vanossi, assim podemos apontar:

* Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Pós-graduando em Mercados Regulados pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas - Universidade de São Paulo (FIPE/USP). Advogado.

A 'segurança jurídica' consiste no 'conjunto de condições que tornam possíveis às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida. (SILVA, 2005, p. 133)

Conforme já noticiamos acima, o administrado ao estabelecer suas relações sociais necessita de um *quantum* mínimo de previsibilidade, de forma a melhor se programar;¹ ao contratar com a Administração Pública, o administrado deposita sua confiança em um procedimento isonômico licitatório, engendra esforços para estabelecer a melhor proposta com o objeto de estabelecer um vínculo formal, que lhe assegurará a parcela econômica almejada – na linha do exposto no art. 37, XXI, da Constituição Federal² – e perfazerá seu patrimônio pessoal³ – direito fundamental sagrado constitucionalmente.

Treliçado a esse cenário de certeza, de boa-fé, e de direitos adquiridos e sagrados constitucionalmente, é que temos de analisar a figura da invalidação dos contratos administrativos eivados de vícios insanáveis. Isso porque, conforme muito bem apontado por Giovani Bigolin:

Os efeitos produzidos por um ato viciado podem constituir situações que serão, por si só, protegidas pelo ordenamento e devem ser levadas em conta pelo intérprete que, colmatando o conflito temporal originado, tem o dever de considerar todo o sistema jurídico, e não uma aparente “norma específica” do caso. (BIGOLIN, 2007, p. 59)

Referida análise deverá levar em conta, portanto, não apenas a literalidade da lei, da legalidade pura *stricto sensu*, tal como expressa no art. 37, caput, da Constituição Federal, uma vez que necessária uma maior compreensão do ordenamento jurídico, objetivando aplicar a melhor norma ao caso concreto dentre as inúmeras possibilidades de aceitabilidade da interpretação jurídica.

Ocorre que, como relatado por Eros Roberto Grau, “não se [deve] interpreta[r] o direito em tiras, aos pedaços” (GRAU, 2009, p. 44), uma vez que “um texto de Direito isolado, destacado, desprendido do sistema jurídico não expressa significado normativo nenhum” (GRAU, 2009, p. 44). É nesse sentido que, ao se analisar a aplicabilidade de um caso à norma, deve-se ir além da mera letra fria da lei, passando a se utilizar não mais o paradigma da legalidade estrita, mas sim sua versão lata, qual seja: a juridicidade. “Daí porque se afirmar que a segurança jurídica não é apenas a segurança na legalidade, mas, também, segurança no direito” (MAFFINI, 2007, p. 2).⁴

¹ Canotilho em brilhante constatação assim aduz “o homem necessita de segurança para conduzir, planificar e contornar autônoma e responsabilmente a sua vida” (CANOTILHO, 2000, p. 256).

² Cf. Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...) XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifou-se)

³ De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello “é sabido e ressabido, que o estipulado em contrato gera direito adquirido para as partes. Segundo Gabba, em sua monumental Teoria dela Retroattività dele Leggi (3ª Ed., 1891, vol. I, p. 191), é adquirido todo direito que: ‘a) é consequência de fato idôneo a produzi-lo, em virtude de lei do tempo em que foi cumprido, ainda que a ocasião de fazê-lo valer não se apresente antes da atuação de uma lei nova referente ao mesmo; b) ao tempo da lei sob cujo império ocorreu o fato do qual se originou, entrou imediatamente a fazer parte do patrimônio de quem o adquiriu”. (Exploração de terminal portuário – Medida provisória 575. In Revista Trimestral de Direito Público. V. 59. São Paulo: Malheiros, 2014. Pp. 75 – 81. P. 78.) (grifamos)

⁴ No original “daí porque se afirma que la seguridad juridica no es solamente seguridad em legalidad, sino, también, seguridad em el derecho”

Dessa forma, fazendo uso das palavras da e. Ministra e Professora Carmen Lúcia, Silvio Luís Ferreira da Rocha aponta que “as fontes de juridicidade administrativa são as normas que compõem o sistema jurídico em toda a sua gama, partindo-se, pois, da Constituição até o ato normativo emanado da entidade pública no exercício de sua função administrativa” (ROCHA, 2013, p. 73).

Assim, em nosso entender, imprescindível o cotejamento do assim chamado “bloco de legalidade” (princípios da boa-fé, da proteção à confiança, bem como da decadência e da própria norma encapsulada pelo contrato viciado),⁵ para poder se efetuar qualquer ilação, seja acerca de sua invalidade, seja acerca de sua invalidação. Interessante ponderação acerca da legalidade e de sua segurança jurídica é realizada por Marcos Vinícios Vilaça, *in verbis*:

O princípio da legalidade, lato sensu, repousa na subordinação de todos, cidadãos e Estado, aos comandos da lei. Assim é que, em um Estado de Direito, a lei é o principal instrumento de que dispõem as pessoas sujeitas ao império estatal para evitar a arbitrariedade e a injustiça. (...) A segurança jurídica, por sua vez, pode ser entendida como a certeza de que essa mesma lei, que deve, tanto quando possível, ser clara e estável, será efetivamente aplicada dentro do seu limite temporal de vigência, permitindo assim aos cidadãos prever as consequências jurídicas dos atos que pretendem praticar. (BIGOLIN, 2007, p. 89)

Referida previsibilidade é que é massacrada ao se expulsar do ordenamento jurídico um ato, até então plenamente válido e eficaz, e que, em determinadas vezes, inclusive já pode ter exarados todos seus efeitos típicos. Conforme se buscará apontar adiante, os contratos administrativos possuem diversas e específicas “eficácias”, decorrentes de cada esfera jurídica atingida, sendo possível — ao menos no campo das ideias — a retirada, nesse caso a eficácia jurídica, de um contrato administrativo já extinto.

Outrossim, conforme explana André Luiz Freire:

Em muitos casos, a retirada do ato inválido irá provocar um distúrbio indevido na estabilidade das relações constituídas, frustrando expectativas legítimas dos administrados. Aliás, no âmbito dos contratos administrativos, é comum que a sua desconstituição leve à não fruição, pela sociedade, dos benefícios que seriam obtidos a partir da conclusão do ajuste. (FREIRE, 2008, p. 90)

E o que se falar quando, após mais de 5 (cinco) anos de correto adimplemento contratual, Tribunais de Contas ou mesmo membros do Ministério Público resolvem pelejar pela invalidação do referido ajuste? Embora ilógico se constatar, costumeiramente é esse o cenário em que os contratados de boa-fé são submetidos à insegurança de contratar com a Administração Pública.

Destarte, considerando que em nosso entender “o princípio da legalidade não determina em todas as situações a expulsão do ato inválido do sistema jurídico” (FREIRE, 2008, p. 90), temos por engrossar o pensamento de André Luiz Freire, para quem:

Em tais hipóteses estará caracterizada a ofensa ao princípio da segurança jurídica, que é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito (art.1º, caput, da Constituição). Em realidade, com base no princípio da segurança jurídica, pode-se afirmar que o direito positivo sempre busca manter os atos jurídicos inválidos, seja qual for o setor do direito.

⁵ De acordo com Jorge Hector Escola “la moderna ideal del ‘bloque de legalidad’ adquiere, en este sentido, una significación muy transcendente, pues importa la necesidad de la existencia de un conjunto normativo armónico y sistemático, en cuyas bases se encuentran – con valor superior y de garantía final – los principios constitucionales, a los que todo el ordenamiento jurídico debe someterse y tiene que responder” (apud OLIVEIRA, 2013, p. 11 da versão digital).

Trata-se do princípio da conservação dos atos jurídicos. Por força dele, antes de retirar o ato jurídico é preciso verificar se não é possível mantê-lo no ordenamento jurídico. (FREIRE, 2008, p. 90,91)

A segurança jurídica, analisada no presente estudo sob a ótica da decadência administrativa, é tema de luminar importância na dinâmica dos contratos administrativos; comumente analisados anos após sua assinatura, os contratos encapsulam uma série de relações que, *necessariamente*, devem ser pacificadas em nome da ordem social.

Creemos que, nesse momento, estamos aptos a adentrar a própria figura do contrato administrativo, as relações que regula, bem como o *modus operandi* de sua estabilização por força do ordenamento jurídico. É o que passar-se-á escrever.

2. Eficácia das normas veiculadas por meio de Contratos Administrativos

Temos por contrato administrativo um ato administrativo bilateral, introdutor de normas jurídicas, individuais e concretas, estabelecidas, teoricamente, de comum acordo entre a Administração Pública e o agente privado, e que regulamenta, especificamente, dito objeto contratual, tornando-se de cumprimento obrigatório para as partes. Por ser ato emanado pelo Poder Público, tendo em vista a presunção de veracidade e legalidade dos atos administrativos, é ato *pragmaticamente* válido a partir do momento em que existente, estando apto, portanto, a produzir seus efeitos típicos, mesmo que eivados de vícios.

O contrato administrativo ao adentrar, bem como permanecer, o ordenamento jurídico – ao ser presumivelmente válido portanto – é veículo introdutor de normas jurídicas, incutindo em seus destinatários uma série de efeitos. De maneira sucinta, posto que despido do objeto do presente estudo, podemos dizer que o contrato administrativo opera em 4 (quatro) esferas de eficácias distintas, mas interligadas, quais sejam: (i) eficácia normativa, (ii) eficácia fática, (iii) eficácia financeira, e (iv) eficácia jurídica.

Divergimos neste ponto, destarte, de Jacintho Arruda Câmara (2009), para quem existiram 2 (duas) esferas de eficácia distintas, a jurídica e a fática. De acordo com o professor da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, a eficácia jurídica diria “respeito às prescrições emanadas do contrato, produtoras de relações jurídicas entre as partes. Esses efeitos podem tomar diversos contornos, tais como a obrigação de executar o objeto do contrato (...)” (ARRUDA CÂMARA, 2009, p. 43); de outro ponto, a eficácia fática seria “a repercussão que o mandamento provoca no ambiente social no qual está inserido (eficácia social)” (ARRUDA CÂMARA, 2009, p. 43).

Embora concordemos com o posicionamento do referido professor, compreendemos a necessidade de uma classificação distinta, distinguindo-se a locução “jurídica” da eficácia dada às prescrições normativas veiculadas pelo contrato; nesse caso, preferimos utilizar a nomenclatura *eficácia normativa*.

Isso porque, paralelamente à figura da eficácia normativa – vinculada, necessariamente, às prescrições contratuais – vislumbramos a possibilidade de existir outra eficácia, pragmaticamente próxima da anterior, mas cuja sustentação se dá com base não nas normas jurídicas, mas sim nos *atos jurídicos*.

Acompanhamos nesse iter, o tecido por Lourival Vilanova (1989, p. 36),⁶ no tocante à atribuição de efeitos jurídicos a fatos juridicamente relevantes – tal como o tempo. Considerando-se que o tempo, como *fato*

⁶ Veja-se: “o tempo, em si mesmo, é uma sucessão irreversível. O tempo juridicizado, já como integrante (elemento) do suporte factual, já como determinante da eficácia do ato (e não como elemento integrante de suporte), não tem essa unidirecionalidade. Os efeitos do tempo percorrem os três lapsos: o passado, o presente e o futuro. Com isso, a

jurídico, é elemento juridicamente estipulado para surtir determinados efeitos e regular direitos— como a confirmação, a decadência — necessário se apontar sua eficácia sobre os contratos administrativos. Mister a colação de André Luiz Freire:

Ao se falar em constituição de normas e relações jurídicas em razão da juridicidade de fatos, percebe-se que já se está a tratar de outra espécie de eficácia. Neste momento, quer-se fazer referência aos efeitos que são propriedades de fatos jurídicos, e não de normas jurídicas (como é o caso da eficácia normativa). Trata-se da causalidade jurídica a que faz alusão Lourival Vilanova, denominada eficácia jurídica, ou seja, são os efeitos decorrentes do fato jurídico. Tais efeitos, que se produzem em virtude do fato jurídico, são aqueles previstos no consequente da norma jurídica. Por isso, pode-se dizer que a “eficácia é uma construção intrassistêmica, normativa”. (FREIRE, 2008, p. 32)

Referida eficácia é de suma importância quando analisada a figura dos contratos inválidos, uma vez que, em havendo a desconstituição de sua eficácia normativa — por meio da constatação de sua invalidação — sua eficácia *fática e jurídica* poderá demandar a manutenção dos efeitos dele decorrentes; ao invés de serem reguladas pelas normas contratuais, as relações passarão a ser reguladas pelo *fato jurídico* impositivo da manutenção de seus efeitos.

A eficácia jurídica surgiria, dessa forma, como agente pacificador das relações, baseada nos efeitos produzidos pela estabilização dos contratos, tal qual a decadência administrativa. Ademais, como bem ressaltado por Arruda Câmara:

Algumas das situações fáticas criadas a partir do contrato inválido não são suscetíveis de desconstituição. Situações irreversíveis por sua própria natureza (demolição de um prédio, por exemplo), ou aquelas cuja desconstituição implique um prejuízo maior ao interesse público do que o causado pela sua manutenção afrontosa à legalidade, são exemplos de efeitos que, não obstante derivem de um contrato inválido, permanecem no mundo fenomênico, produzindo reflexos jurídicos. (ARRUDA CÂMARA, 2009, p. 44)

Nessa linha de raciocínio, poderíamos levantar que, uma vez executado o contrato administrativo – portanto extinto em razão do advento de seu termo contratual – de nada adiantaria se falar em invalidação, uma vez que “não se pode extinguir, mediante anulação, o que já está extinto”, na linha do lecionado por Antônio Carlos Cintra do Amaral (2013, p. 479).

Engrossando referido entendimento poderíamos apontar o fato de que grande parte dos contratos travados pela Administração se encontra submetido à regra insculpida no art. 57, II, da Lei Federal nº 8.666/1993,⁷ qual seja, a de duração máxima de 60 (sessenta meses),⁸ muito anterior, portanto, ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos determinado pela Lei Federal nº 9.784/1999.

causalidade normativa, no tempo, tanto se faz protraindo os efeitos, como em retroeficácia, retrotraindo esses efeitos. Uma relação obrigacional tanto pode ter seus efeitos (direitos, faculdades, poderes, deveres, obrigações) suspensos, até que o prazo certo chegue, quanto pode ter esses efeitos desfeitos, quando transcorra data certa. A retroeficácia é, em princípio, sempre possível, pois a eficácia é traçada pelo próprio sistema jurídico”.

⁷ Cf. Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos: (...) II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, *limitada a sessenta meses*; (grifou-se)

⁸ Nesse ponto, embora a Lei Federal nº 8.666/1993 aponte a limitação temporal de 60 (sessenta) meses para a duração do contrato administrativo, necessário consignar que referida limitação não se insere aos chamados “contratos de escopo”, nos quais o objeto é a aquisição de determinado bem ou benfeitoria específica; uma vez constantes nos Planos Plurianuais (“PPA”), o próprio *caput* do indigitado art. 57, da Lei Federal nº 8.666/1993, afasta

Necessário, outrossim, apontar a última esfera de eficácia do contrato administrativo (e talvez a mais importante para a consecução de seus efeitos), a esfera *financeira*.

Como se sabe das lições de Direito Financeiro, atrás da realização de qualquer gasto público se faz presente uma série de procedimentos intrincados (tais como o empenho, a emissão de ordem, a liquidação), tendo como pressupostos um título jurídico; no tocante ao presente estudo, um contrato administrativo.

Ao se analisar a necessidade de manutenção, ou não, dos efeitos decorrentes do contrato eivado de vícios insanáveis, o exegeta deve ter em mente, adicionalmente, os efeitos financeiros do referido ajuste. Isso porque, tendo como pressuposto de validade determinado contrato administrativo, ao se invalidá-lo, toda essa série de atos financeiros dele decorrente perde sua validade, sujeitando o ordenador da despesa à “pesada mão” dos órgãos de controle.

Outrossim, consideramos importante o estudo do instituto preclusivo da decadência, maiormente quando considerada a análise efetuada pelos Tribunais de Contas – muitas vezes de uma morosidade absurda. Contudo, antes que adentremos à estabilização propriamente dita, importante fazer menção a uma última diferenciação, qual seja, a de *invalidade* e de *invalidação administrativa*. Passemos a este ponto.

3. Conceito de invalidade e de invalidação administrativa

Ato contínuo, faz-se importante ponderar, mesmo que brevemente, acerca de dois conceitos cruciais, e de comum confusão entre os operadores do direito, (i) a invalidade e (ii) a invalidação; referidos conceitos embora de etimologia muito próxima, desempenham papéis totalmente distintos no âmbito da procedimentalização dos efeitos do tempo.

De acordo com De Plácido e Silva, o termo invalidade significa:

[Q]ualidade ou condição do que não se mostra válido, ou em condições de valer ou surtir os efeitos jurídicos. (...) a invalidade decorre, em princípio, do não cumprimento das regras instituídas em lei ou do desrespeito a seus princípios imperativos. Nesta razão, as coisas que assim se fazem, contravindo às leis, ficam fracas ou sem eficácia. E se apresentam sem valor e sem valia. (SILVA D. P., 2010, p. 452)

Aplicando essa definição às normas jurídicas, podemos aferir que, sendo a invalidade uma “relação de desconformidade de norma inferior com a norma superior” (FREIRE, 2008, p. 67), a invalidade possui como sinônimo próprio o termo “*vício*”, decorrente de uma incompatibilidade da norma produzida para com o *ordenamento jurídico*. Toda invalidade seria, então, um defeito na relação travada entre o ato e a lei, seja no tocante ao seu conteúdo, seja no tocante à sua forma.

Outrossim, nos dizeres de André Luiz Freire:

[O] ato administrativo será inválido sempre que for portador de um vício de legalidade. Esse vício se traduz num “defeito na relação entre o ato e a ordem legal”. Em suma, o ato administrativo será inválido se for produzido e/ou se o seu conteúdo estiver em

a incidência da limitação temporal; maior exemplo de referida afastabilidade são as obras de ampliação da Avenida Jacú-Pêssego, em São Paulo, cujo objeto contratual é tão amplo que mesmo hoje, mais de 20 anos após sua assinatura, continua válido. Embora este seja o entendimento da doutrina, importante levantar que o C. Tribunal de Contas da União (“TCU”), em Acórdão de nº 3.131/2010 – Plenário, afastou prorrogação temporal de contrato firmado pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (“INFRAERO”), após o decurso de 60 meses. De acordo com E. Relator, Ministro Augusto Nardes “*para os contratos visando obra certa, essas exigências legais têm apenas o objetivo de evitar a prorrogação indefinida ou abusiva dos contratos, sem responsabilização de alguma das partes*”.

desconformidade com a lei. Como o contrato administrativo nada mais é do que um ato administrativo bilateral fica claro que ele será inválido se estiver em desconformidade (formal ou material) com a lei. (FREIRE, 2008, p. 69)

A invalidade consiste, portanto, em um defeito elevado ao status de *fato juridicamente relevante*, passando, em razão disso, a ser apto à incidência normativa de outra norma jurídica, qual seja, a norma de invalidação. Exemplificando, uma vez constatada a invalidade em uma norma “A” (antecedente fático), essa será subsumida à hipótese de incidência de outra norma “B”, de invalidação (consequente jurídico), por meio da qual o operador do direito operacionalizará a retirada da norma “A” do ordenamento jurídico.

Assim, poderíamos conceituar invalidação como sendo “a supressão de um ato administrativo ou da relação jurídica dele nascida, por haverem sido produzidos em desconformidade com a ordem jurídica” (BANDEIRA DE MELLO, 2013, p. 470).

Dessa forma, importante distinguir 3 (três) momentos distintos da procedimentalização da invalidação de normas jurídicas, quais sejam: (i) a *constatação do vício* (da *invalidade*), (ii) o *dever de invalidar* estipulado quando da constatação pelo agente juridicamente determinado para subsumir o fato à norma, e, por fim, (iii) a própria invalidação, decorrente da operação lógica realizada pelo agente. Isso porque:

[U]ma coisa é uma norma que apresenta desconformidade para com outras congêneres de hierarquia superior, seja quanto ao seu processo de produção, seja quanto ao seu conteúdo; outra, bem distinta, é uma norma que, por apresentar desconformidades semelhantes as anteriormente referidas, teve sua invalidade constituída por um órgão para tanto legitimado pelo sistema. Esta norma inválida, não mais pertence ao sistema jurídico; aquela, norma viciada, ainda pertence ao sistema jurídico. (LEITE, 2001, p. 46,47)

Em caso paradigmático, no qual se analisava a invalidade contida em contrato de arrendamento portuário, o E. Tribunal de Contas da União, em Acórdão da lavra do E. Ministro Aroldo Cedraz, já teve oportunidade de se manifestar no sentido de que “a constatação de ilegalidade e a declaração de nulidade não são questões indissociáveis uma da outra” (BRASIL, TCU, Acórdão 1.727-Plenário, 2014). É ver-se:

[VOTO]

25. O reconhecimento dessa ilegalidade, entretanto, contrariamente ao que sustenta a embargante, não torna obrigatória a declaração de nulidade da avença, especialmente quando, nos moldes suscitados naquela assentada, “os prejuízos, dificuldades e entraves advindos de eventual anulação do Contrato PRES/028/1998 tornam essa medida inadequada, mostrando-se razoável e oportuno, na linha de raciocínio desenvolvida pela Antaq e compartilhada pela Secex/SP e pela Sefid-1, permitir a continuidade do aludido contrato, solução esta em consonância com o interesse público”. (BRASIL, TCU, Acórdão 1.727-Plenário, 2014)

Dita dicotomia entre a invalidade e a invalidação propriamente dita se faz de importância fulcral à tentativa de sistematização neste trabalho operada, uma vez que de uma ilegalidade — portanto da existência de um vício — não será, necessariamente, constituída a invalidação do ato administrativo, uma vez que no sentido do exposto por Margarida Beladiez Rojo:

[L]o que determina la invalidez de un acto no es haber incurrido en una legalidad, sino que esa ilegalidade impida alcanzar um fin que el Derecho considera merecedor de protección; fin, no se olvide, que no es sólo el resultado concreto que directamente se persigue con la realización de esse acto o negocio, sino que, también, hay que valorar los otros fines que el Derecho puede pretender. (LEITE, 2001, p. 275)

Em homenagem às essas outras finalidades é que se instaura, por exemplo, a estabilização do contrato administrativo por força da decadência. A título de exemplificação, é de citar o clássico julgamento da Ação Civil Ordinária nº 79,⁹ de relatoria do Ministro Cezar Peluso. Em que pese ferir não só de legalidade, mas de constitucionalidade (portanto com vícios muito mais graves), os contratos tiveram seus efeitos típicos mantidos, em razão da segurança jurídica.

Em percuciente análise acerca da distinção entre ato viciado e inválido, assim pondera Jacintho de Arruda Câmara, *verbis*:

É necessário que se faça a diferença entre ato viciado e ato inválido. A constatação de um vício no ato administrativo e a invalidação de um ato têm algo em comum, mas que não é suficiente para identificá-las. O ponto comum é a falta de conformidade com o ordenamento jurídico. O ato possui vício se não obedecer, se não se enquadrar às normas que lhe são superiores e lhe servem de fundamento de validade. A constatação de que um ato é portador de vício se dá por um juízo. A invalidação é mais que um juízo verificador de adequação entre normas. É manifestação normativa também, cujo propósito é a expulsão (retirada do sistema) de norma desconforme ao ordenamento. Essa manifestação advém de um órgão dotado de competência para tanto. (LEITE, 2001, p. 46,47)

A incidência necessitará primeiro se operacionalizar, executada por um órgão competente para tanto, para que, primeiramente se *declare* a existência da invalidade, para, *posteriormente*, se efetue a invalidação da norma, bem como a modulação de seus efeitos. Somente após a manifestação da invalidade, traduzida para tanto em linguagem jurídica, que se constituirá o “*fato jurídico de invalidade*” (FREIRE, 2008, p. 144), que se fará pressuposto para uma *possível* constituição de invalidação.

Nos dizeres de Barbalho Leite (2001, p. 77), “o que espaço-temporalmente ocorre em um mesmo átimo é possível de ser distinguido desde o plano ideal, habitat próprio dos conceitos”, uma vez que a “desconformidade ao sistema jurídico [a invalidade, portanto] (...) constitui o conteúdo de uma intelecção externada pelo órgão jurídico produtor da norma invalidante, que assim verbaliza (dentro do processo de produção da norma invalidante) sua constatação”. Em outras palavras, para poder externar os efeitos de uma norma invalidadora (e nesse ponto optamos por terminologia distinta à utilizada por Fábio Barbalho), o agente público deve, anteriormente, realizar um juízo cognitivo acerca da existência da invalidade, constatando-a.

Nesse passo, tendo em vista o proposto no presente estudo, necessário se apontar nossa convicção de que, em decorrência da presunção de validade dos atos administrativos, a invalidade somente será *constituída* após a afirmação jurídica, produzida pelo órgão competente para tal, que constitua *negativamente* sua validade, tornando, a partir de então, a norma inválida.

⁹ A ACO nº 79 tinha como objeto a discussão havida acerca da legalidade de concessão de domínio de terras públicas com áreas superiores a dez mil hectares sem autorização do Senado Federal – em afronta ao art. 156, § 2º, da Constituição Federal de 1946 – e, conseqüentemente os contratos privados de compra e venda travados pelas “empresas colonizadoras” com seus “colonos”. Os termos do referido acórdão podem ser obtidos por meio do sítio eletrônico <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2073053>.

4. Aspecto formal de tempo nos contratos administrativos: decadência do direito de invalidação

As normas decadenciais surgem no contexto de uma necessidade premente à sociedade humana, qual seja, a da estabilização das relações travadas entre seus membros. A oposição indefinida de questionamentos quanto à validade e a conseqüente executoriedade de determinadas relações (mercantis, administrativas, civis) acarreta vigorosa insegurança jurídica, que, por sua vez, mitiga as liberdades individuais do cidadão, uma vez que “em um ambiente exageradamente instável haveria o desencorajar dos empreendimentos e o estaqueamento das liberdades, pois as previsões seriam incessantemente frustradas e os impulsos, paralisados” (BIGOLIN, 2007, pp. 91,92).

Conforme ressalta Giovanni Bigolin, “a sociedade de homens exige o esquecimento” (BIGOLIN, 2007, pp. 142,143); referido esquecimento, promovido maiormente pelo instituto da decadência, reconhece a “força destrutiva da ação do tempo, que faz perecerem os títulos jurídicos, dispersa e confunde as provas” (BIGOLIN, 2007, pp. 142,143), e estabelece um curso natural para o exercício dos direitos potestativos, por meio do qual todos os direitos “nascem”, são exercidos, e “morrem”.

Em similar raciocínio, Clóvis Bevilacqua aduz que a decadência resultaria “simplesmente, do decurso do tempo, porque o direito já nasce com esse destino de extinguir-se num lapso limitado de tempo, se dentro delle não por posto em actividade” (Clóvis, 1999, p. 378).

Assim, considerando a existência de uma violação ao ordenamento jurídico, os agentes juridicamente competentes para requerer seu sancionamento têm em seu favor todos os meios assegurados legalmente para o exercício de seu direito. Por outro lado, mister se destacar que também têm determinado lapso temporal para assim o fazer.

É certo que, por força do princípio da legalidade, quando de sua violação, a ordem jurídica reclama sua imediata restauração. Referida restauração não possui um único meio de ser realizada, podendo ser efetivada por meio (i) da invalidação, (ii) da convalidação, e (iii) da confirmação, cabendo ao operador do direito, diante da situação fática, efetuar a incidência específica da norma individual e concreta, cotejando a norma geral e abstrata de invalidação, com as demais normas existentes no ordenamento jurídico.

Se à administração pública somente é possibilitada a atuação conforme a lei¹⁰ parece-se ser óbvio que o princípio da legalidade estrita seja o vetor norteador para a ação de invalidação do antijurídico, contudo, renovadas as vênias a quem entenda o contrário, mesmo que determinado ato seja frontalmente ilegal (ou até mesmo inconstitucional), a própria legalidade pode determinar sua manutenção.

Isso porque, “a lei, como dado, como parte integrante do Direito, que, todavia não o encarna, há de ser considerada e respeitada, mas sem que se desprezem os princípios que sustentam a ordem jurídica” (FORTINI, 2013, p. 465). Como bem aponta Bigolin:

[S]e é certo que impedir a invalidação ou convalidação em certos casos de atos administrativos viciados pode ensejar que tais atos não mais se adaptem à legalidade, por outro lado, obstar a consolidação de certas situações criadas pelos atos viciados seria violar

¹⁰ Em brilhante metáfora, Romeu Felipe Bacellar Filho, em palestra proferida dia 02.08.2012, no 1^a Congresso Paulista de Direito Administrativo, promovido pelo Instituto de Direito Administrativo Paulista (“IDAP”), aduz que a Administração Pública seria igual a um ferrorama, no qual o trem apenas pode se locomover nos trilhos previamente estabelecidos.

a confiança depositada pelo cidadão. Há, portanto, um aparente paradoxo entre o princípio da segurança jurídica e o da legalidade. (BIGOLIN, 2007, p. 25)

Outrossim, em que pese o conflito principiológico instaurado, ter-se-ia, tão somente, um “aparente paradoxo” por que: (i) primeiramente, assegurar a segurança jurídica é assegurar o próprio princípio da legalidade, considerado de forma abrangente, e (ii) porque de modo a compatibilizar referidos princípios, existirão situações em que o legislador se fará uso de outro instrumento — normalmente inserido em textos legislativos distintos do que prevê a norma invalidante— qual seja, o *limite temporal*.

Nesse diapasão, importante relatar a figura dos *princípios* formais, abordados por Ricardo Marcondes Martins. Segundo o precitado autor:

[O] constituinte e o legislador, a cada norma positivada, efetuam uma opção valorativa, ou seja, empreendem certa ordenação de valores. As preferências valorativas fixadas em abstrato pelo constituinte e pelo legislador são incompatíveis com a impossibilidade do estabelecimento de uma ordem hierárquica fixa de valores. Ao positivar uma preferência em prol de um valor, o constituinte e o legislador estabelecem uma razão *prima facie* em prol desse valor; o peso do princípio em razão *prima facie* é acrescido, em abstrato, de um peso maior. (MARTINS, 2010, p. 37) (grifos em negrito aditados)

Referida positivação estipularia, outrossim, na linha do escolado por Robert Alexy, uma imposição no sentido de que “o legislador democraticamente legitimado seja, na maior medida possível, quem tome as decisões importantes para a comunidade” (MARTINS, 2010, p. 41).¹¹

Isso porque ao estabelecer dita “ponderação legislativa” o legislador realiza o chamado sopesamento de princípios¹², determinando, de antemão, uma hierarquia valorativa. Ou seja, uma vez ponderado pelo legislador, o ordenamento jurídico determinaria um respeito maior pelo valor positivado, posto que possuidor, além de sua positividade abstrata, de um *princípio formal* que lhe atribui maior peso.

Diante do exposto, no bojo da discussão entre a legalidade e a segurança jurídica, o legislador já teria realizado, por meio do art. 54, da Lei Federal nº 9.784, a ponderação necessária entre esses valores, tendo, por fim, aquilo que foi salientado por Weida Zancaner, qual seja, que:

Com base em tais atos [a autora se refere aos atos eivados de vícios insanáveis] certas situações terão sido instauradas e na dinâmica da realidade podem se converter em situações merecedoras de proteção, seja porque encontrarão em seu apoio alguma regra específica, seja porque estarão abrigadas por algum princípio de Direito. (BIGOLIN, 2007, p. 109) (grifou-se)

Destarte, uma vez efetivada a ponderação legislativa pela lei, descabe se suscitar qualquer discussão teórica acerca da necessidade da invalidação ou da confirmação do ato; o ato legislativo estabelece, portanto, um limite *formal*, impositivo a todas as normas invalidantes, que deve ser considerado quando da elaboração da norma individual e concreta de invalidação. Estabelece, dessa forma, um princípio formal

¹¹ Tradução livre. No original: “Em cuanto tal, este principio impone que el Legislador democraticamente legitimado sea, en la mayor medida posible, quien tome las decisiones importantes para la comunidad”.

¹² Sobre o tema, assim leciona Ricardo Marcondes (Op. cit. p. 33): “o princípio consiste na positivação de um valor; os valores colidem constantemente uns com os outros; a aplicação dos princípios exige o sopeso dos respectivos valores, exige apurar diante do caso concreto qual a importância – o peso – de cada valor e, assim, qual a medida de concretização exigida pelo sistema normativo. *Essa apuração do peso dos princípios é chamada ponderação*”. (Grifou-se)

especial da estabilização das relações jurídicas¹³, por meio do qual se atribuiria “um peso maior ao concretizado pelo ato inválido” (MARTINS, 2010, p. 56) posto ser “uma razão contrária à retirada do ato inválido do sistema normativo” (MARTINS, 2010, p. 56).

Referido limite formal, conforme lecionado por Fábio Barbalho Leite, marcaria o momento em que a segurança jurídica tenderia a impor a manutenção do ato viciado, em detrimento da noção estrita de legalidade, que determina sua contumaz invalidação. É ver-se:

[A] partir de um determinado momento (prazo este a ser positivamente especificado), os dois princípios tendem a se distanciar: a legalidade estrita permanece indicando a solução peremptória da invalidação e cassação de todos os efeitos do ato administrativo viciado; a segurança jurídica propende gradativamente a exigir a estabilização d’alguns efeitos até a estabilização por completo do ato administrativo viciado (estabilidade das relações jurídicas). (LEITE, 2001, p. 241)

Assim, as relações oriundas do ato viciado, aliada à ação do tempo legalmente estabelecido, transmuta o contexto de ilegalidade – que determinava sua invalidação – em novel contexto de legalidade – determinando sua manutenção, sob pena de afronta à segurança jurídica.

Outrossim, a estabilização dos atos maculados de vícios insanáveis é tema que, nos dizeres de Gilmar Ferreira Mendes, “hodiernamente (...) tem, entre nós, assento constitucional (princípio do Estado de Direito) e está disciplinado, parcialmente, no plano federal, na Lei nº 9.784, de 29.1.1991 (v.g. art. 2º)” (FERRAZ & DALLARI, 2012, p. 73).

Em que pese ousar se discordar do E. Ministro do STF, quanto à aplicabilidade tão somente federal dos dispositivos da Lei Federal nº 9.784, o certo é que o tema se encontra expressamente regulamentado, pela primeira vez em nossa história constitucional, no art. 54 da referida Lei, afastando qualquer possibilidade acerca da imprescritibilidade do direito potestativo estatal de invalidação. Desse modo o legislador, ao realizar uma ponderação principiológica, visou assegurar as relações travadas sob o manto de uma aparente legalidade, impondo a prescritibilidade à norma invalidante.

Nas lições de Barbalho Leite “aceitar a imprescritibilidade da invalidação dos atos administrativos viciados, sobre desrespeitar a CF, art. 37, §5º, corresponderia a sacrificar o cânone da estabilidade das relações jurídicas (consectário da segurança jurídica)” (LEITE, 2001, p. 242). Passemos então, agora, à análise do art. 54, da Lei Federal nº 9.784.

4.1. O art. 54, da Lei Federal nº 9.784/1999

Nos dizeres de Agnelo Amorim (2010, p. 11) “quando a lei, visando à paz social, entende de fixar prazos para o exercício de alguns direitos potestativos (...), o decurso do prazo sem o exercício do direito implica na extinção deste, pois, a não ser assim, não haveria razão para fixação do prazo”. Nessa linha, a Lei Federal nº 9.784, comumente chamada de “Lei de Processo Administrativo Federal”, objetivou regulamentar situação de extrema insegurança jurídica, qual seja, a invalidação por parte da Administração Pública, de atos administrativos eivados de vícios insanáveis, que, até sua edição, ainda encontrava sérias discussões doutrinárias e jurisprudenciais¹⁴.

¹³ O termo é de Ricardo Marcondes Martins (MARTINS, 2010, p. 56)

¹⁴ Acerca das discussões travadas anteriormente à edição da Lei Federal nº 9.784, interessante é a leitura de artigo intitulado *Prescrição quinquenária da pretensão anulatória da administração pública com relação a seus atos*

Dessa forma, a lei, ao estabelecer critérios e limites objetivos ao poder invalidatório da Administração, inaugura uma nova fase da compreensão do instituto decadencial para a Administração, concretiza o princípio da estabilidade jurídica, demonstra a imperiosidade da estabilização das relações administrativas, como bem destaca Sérgio Ferraz, *verbis*:

É uma lei padrão, uma lei na verdade revolucionária (...) é uma lei que realmente muda costumes, inaugura patamares de cultura jurídica e cria realmente um Brasil novo (...) existe um desejo, uma vocação, e uma imperiosidade mesmo, da estabilidade das relações administrativas.¹⁵

Referida estabilidade estaria, destarte, consubstanciada no art. 54, da Lei. É ver-se:

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em 5 (cinco) anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada *má-fé*. (grifou-se)

O artigo 54, ao regulamentar a decadência administrativa para invalidação de atos viciados estabeleceu, portanto, tão somente dois requisitos, obrigatórios e cumulativos: (i) o transcurso de 5 (cinco) anos da ocorrência do vício¹⁶, e (ii) a existência de boa-fé do administrado. Referidos requisitos compõem os dois aspectos mencionados no presente estudo, o formal (lapso temporal), e o material (boa-fé).

administrativos, da lavra de Almiro de Couto e Silva, publicado na Revista da Procuradoria do Estado do Rio Grande do Sul (COUTO E SILVA, 2004, p. 111-121).

¹⁵ FERRAZ, Sérgio. *A função do controle externo na Administração Pública*. Palestra proferida no Seminário “Tribunais de Contas e contratações públicas – Aspectos polêmicos”, realizado pelo Instituto dos Advogados de São Paulo (“IASP”) e pelo Instituto de Desenvolvimento Jurídico-Acadêmico Paulista (“IDEJ”), em 10.10.2014.

¹⁶ Interessante ressaltar que o legislador, ao estabelecer o limite temporal de 5 (cinco) anos, tão somente aplicou à invalidação de atos administrativos, a sistemática adotada, há muito, pelo ordenamento jurídico brasileiro. Relatando o arcabouço normativo brasileiro, e seus prazos decadenciais, Carlos Ayres Britto, em brilhante voto proferido na Sessão Plenária de 15.09.2010 do STF, assim se posiciona: “*Todo o direito positivo é permeado por essa preocupação com o tempo enquanto figura jurídica, para que sua prolongada passagem em aberto não opere como fator de séria instabilidade intersubjetiva ou mesmo intergrupar*. Quero dizer: a definição jurídica das relações interpessoais ou mesmo coletivas não se pode perder no infinito. Não pode descambar para o temporalmente infundável, e a própria Constituição de 1988 dá conta de institutos que tem no perfazimento de um certo lapso temporal a sua própria razão de ser. É o caso dos institutos da prescrição e da decadência, a marcar explícita presença em dispositivos como estes: “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho”; “Art. 37 (...) § 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.” (...) Mais recentemente, por efeito da Emenda Constitucional 45/2004, a Constituição Federal passou a albergar, explicitamente, o direito à razoável duração do processo – inclusive os de natureza administrativa, conforme a seguinte dicção: “LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Sem dúvida, pois, que determinadas pautas temporais são, em si mesmas, um tão relevante aspecto da vida que chegam a merecer direto tratamento constitucional. Importando, aqui, saber se não existe uma espécie de tempo médio que resuma em si, objetivamente, o desejado critério da razoabilidade. (...) De forma convergente quanto à razoabilidade desse prazo médio dos cinco anos, o Congresso Nacional elaborou a Lei 9.784/1999 e, nela, estatuiu (art. 54) que “*o direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em 5 (cinco) anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé*”. (...) Não é só. Também o Código Tributário Nacional determina que se extingue em cinco anos o direito de a Fazenda Pública constituir e cobrar judicialmente os créditos fiscais (arts. 173 e 174). Isso, naturalmente, para que o contribuinte não fique sob prolongada incerteza quanto à cobrança dos valores de que o Fisco se considera credor. Leia-se: “Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento

A regra contida no referido texto normativo compreende-se em norma de natureza *decadencial*, posto que regulamenta nítido direito potestativo, o direito de invalidar atos administrativos por meio da autotutela.

Dessa forma, por ser de natureza decadencial, sempre útil consignar que o prazo insculpido no art. 54, da lei “não se suspende nem se impede ou interrompe” (DINIZ, 2014, p. 463), “flu[i] *inexoravelmente* contra quem quer que seja” (RODRIGUES, 2000, p. 323), bem como que “o Código Civil colocou como exceções os obstáculos do curso do prazo decadencial, de maneira que a regra continua sendo a sua natureza contínua, e só por disposição legal em sentido contrário os prazos decadenciais têm o curso obstado, suspenso ou interrompido” (DUARTE, 2013, p. 168).

Embora de conhecimento cediço na doutrina, e na jurisprudência, se faz necessário¹⁷ pontuar que, em que pese “o dever de anulação do ato administrativo inválido [ser] regra geral para a atividade administrativa (...) a autotutela não pode ser uma regra geral absoluta incidente a todo o tempo e em todas as circunstâncias” (BIGOLIN, 2007, p. 149), se fazendo o limite temporal de 5 (cinco) anos estabelecido pela Lei, *coigente a todos os órgãos exercentes de função administrativa*, e fator limitador de seu exercício.

Dita limitação se faz latente, ao ponto de Giovani Bigolin assentar que:

Vale dizer, a *autotutela é regra geral no prazo de cinco anos. Ultrapassado esse prazo, a invalidação dos atos pela Administração será norma de exceção* e, como tal, deverá ser interpretada restritivamente. Assim, ultrapassados cinco anos e originados simultaneamente efeitos benéficos e restritivos a partir do mesmo ato administrativo defeituoso, a Administração não poderá, mediante a autotutela, invalidá-lo. (BIGOLIN, 2007, p. 149) (grifos em negrito aditados)

Outrossim, ultrapassado o limite temporal formalmente estabelecido pela Lei, o ato, embora viciado, permanecerá no ordenamento jurídico tal como esteja, transmutando o ilegal em legal, por força da confirmação. Sob outros termos, assim aduz José dos Santos Carvalho Filho, *verbis*:

anteriormente efetuado. [...]”; “Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva [...]”. Não por coincidência, a Constituição fez desse mesmo lapso dos cinco anos critério de fixidez de efeitos jurídicos entre toda a Administração Pública brasileira e aqueles seus servidores que, mesmo não concursados, já constassem cinco ou mais anos de contínuo labor na data em que ela, Constituição, entrou em vigor. Confira-se: “Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público” Nessa mesma vertente, a Lei Maior de 1988 fez desse emblemático transcurso dos cinco anos ininterruptos um dos pressupostos do chamado usucapião extraordinário, tanto de natureza urbana quanto rural, nos termos desta sonora dicção: “Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural”; “Art. 191. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade”. Enfim, torna a Constituição a fazer a pauta dos cinco anos referência para a prescrição em tema de crédito trabalhista, *in verbis*: “art. 7º XXIX: ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho” Bem vistas as coisas, então, já se percebe que *esse referencial dos cinco anos é de ser aplicado aos processos de contas que tenham por objeto o exame de legalidade dos atos concessivos de aposentadorias, reformas e pensões.*” (STF, MS nº 25.403/Distrito Federal, rel. Ministro Ayres Britto, Plenário, julgado em 15/09/2010). Grifou-se.

¹⁷ Referida necessidade se mostra a partir do momento em que, mesmo em sede de nossa Suprema Corte, equívocos como a atribuição de efeitos interruptivos e suspensivos à decadência são prolatados em decisões judiciais. Por todos STF, ED em MS nº 31.673, rel. Ministro Dias Toffoli, j. 11.03.1024. DJE 02.04.2014.

[O]utra barreira é o decurso do tempo. Ultrapassados determinados períodos de tempo fixados em lei, fica extinta a pretensão ou o direito potestativo, tanto de terceiros em relação à Administração, quanto da Administração em relação a si própria. Em tais hipóteses, o óbice à correção resultará do surgimento da prescrição ou da decadência. (CARVALHO FILHO, 2013, p. 267)

E mais adiante:

[O] decurso do tempo acaba por criar situação jurídica de tutela que o beneficia, e assim não pode a Administração, após o período de cinco anos, corrigir o ato através da anulação. A consequência é a de que *o ato administrativo, conquanto inquinado de vício de legalidade, subsiste no mundo jurídico e prossegue irradiando seus regulares efeitos em favor do titular.* (CARVALHO FILHO, 2013, p. 269)(grifamos)

Dessa forma, a confirmação¹⁸ prolatada pela decadência administrativa, teria como escopo a preservação dos atos com vícios de ilegalidade, bem como seus efeitos típicos, encapsulando-os de qualquer atividade da Administração Pública, seja para sua manutenção, seja para sua retirada do ordenamento jurídico. Diferenciar-se-ia, destarte, da convalidação, como bem aponta André Luiz Freire:

Ressalte-se que quando há o dever de agir, a Administração Pública está obrigada a produzir um ato jurídico, ou seja, *deverá introduzir normas jurídicas no sistema.* No dever de abstenção, o Poder Público deve simplesmente se conduzir em conformidade com o prescritor da norma geral e abstrata; *não há, nesta hipótese, qualquer ato de produção jurídica.* (FREIRE, 2008, p. 89)

O art. 54 exsurge, desse modo, como veículo introdutor de uma norma mitigadora da norma invalidante. Em que pese se encontrar disposto em um normativo genérico, a decadência administrativa é fator de extrema relevância quando da elaboração, pelo operador do direito, da norma individual e concreta de invalidação; necessário, assim, um maior aprofundamento sobre a operacionalização da decadência nas normas invalidantes de contratos administrativos. É o que far-se-á a seguir.

4.2. Estrutura lógica da decadência no processo de invalidação dos contratos administrativos

Conforme vemos apontando, o operador do direito, ao tomar ciência da existência de um vício insanável, contido em um contrato administrativo, deverá realizar um juízo cognitivo composto por duas fases, (i) a primeira é o próprio juízo de constatação da existência do vício, constituindo, desse modo, a invalidade, e (ii) o juízo de invalidação, por meio da criação da norma invalidante individual e concreta, decorrente da norma matriz geral e abstrata, por meio do fenômeno jurídico da incidência, ou da subsunção.

Nessa linha, apontamos a existência de três tipos de normas dentro do ordenamento jurídico, (i) a norma primária, (ii) a norma primária sancionadora e (iii) a norma secundária, bem como a existência de uma regra matriz das normas invalidantes, sinteticamente assim demonstrada:

$$D.\{[(p \rightarrow q). (p. -q \rightarrow S'R S'' \equiv S'. (Ji \neq Jcv \neq Jcf) \rightarrow S'')]\} . [(S' R S'' \rightarrow Ji) \rightarrow S'' R S'']$$

onde, “D” deve ser considerado como functor deôntico que relaciona juridicamente os vários termos da estrutura; “p” o fato descrito pela norma primária principal a que atribuído o conteúdo prescritor “q”; “S’ R S’”, a relação processual administrativa por meio da qual a Administração Pública realizará o juízo

¹⁸ Utilizando-se a terminologia adotada por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, mas que, tranquilamente, poderia ser intitulada de saneamento, na linha do exposto por André Luiz Freire, ou de convalidação pelo tempo, nos moldes de Weida Zancaner.

cognitivo acerca da invalidade (Ji), da convalidação (Jcv) ou da confirmação (Jcf), que corresponderá ao prescritor da norma primária sancionadora no âmbito administrativo; “Ji” o prescritor da norma secundária que impõe a análise da invalidação a sanção mediante a relação “S” R S”, travada entre o administrado e o Estado-juiz (S”); “→”, functor de implicação (imputação); e, enfim, “.”, functor conjuntivo.

A respeito do juízo cognitivo acerca da necessidade de invalidação, realizado por meio da construção da norma individual e concreta a partir da regra matriz de invalidação – ou seja “ S’ R S ” – necessário se destacar que referida relação jurídica não poderá ser realizada pela subsunção pura e clara do fato juridicamente relevante à norma que prediz “se ilegal, deve ser invalidado”; isso porque, como bem ressaltado por Eros Grau, “não se [deve] interpreta[r] o direito em tiras, aos pedaços” (GRAU, 2009, p. 44).

Outrossim, acerca da operação cognitiva da norma de invalidação, importante consignar entendimento esposado por Paulo de Barros Carvalho, *in verbis*:

[A] norma jurídica é uma estrutura categorial construída, epistemologicamente, pelo intérprete, a partir das significações que a leitura dos documentos do direito positivo desperta em seu espírito. É por isso que, quase sempre, não *coincidem* com os sentidos imediatos dos enunciados em que o legislador distribui a matéria no corpo físico da lei. Provém daí que, na maioria das vezes, *a leitura de um único artigo será insuficiente para a compreensão da regra jurídica*. E, quando isso acontece, *o exegeta se vê na contingência de consultar outros preceitos do mesmo diploma, e até a sair dele, fazendo incursões pelo sistema*. (CARVALHO, 2013, p. 189)

É justamente na necessidade de se fazer “incursões pelo sistema” que se insere a temática do presente estudo.

Como se sabe, ao tomar ciência da possibilidade de existência de um vício insanável em um contrato administrativo (comumente chamado tão somente de uma “ilegalidade”), o administrador público imbuído das competências legalmente atribuídas – chefe do poder Executivo, ou delegados desses, e os Tribunais de Contas – realiza um juízo cognitivo, cotejando, tão somente, a existência do vício insanável (que passa a ser uma ilegalidade em razão de sua constituição). Nesse cenário, e de maneira equivocada, costumeiramente se “constata a existência da ilegalidade”, efetuando a “declaração de nulidade do contrato”, por meio da invalidação.

Conforme vem-se pontuando ao longo de todo o presente estudo, discorda-se veementemente de tal simplista operação lógica.

Isso porque, como muito bem colocado por Giovanni Bigolin:

[A]inda que o ato administrativo contenha um vício desde o seu nascedouro, *o decurso de certo lapso de tempo aliado a outros fundamentos elencados no sistema jurídico outorgam validade à nova situação que se estabelece, gerando a situação que pode ser denominada estabilização*. (...) Não é verdadeiro que seja preservado o ato administrativo (em si) perpetrado em desconformidade com a legalidade, mas são mantidos tão-somente os efeitos fáticos-jurídicos produzidos pelo ato viciado, que é desconsiderado como veículo introdutor desses efeitos no mundo jurídico, tornando-se relevante apenas na geração de outros efeitos — não mais como ato propriamente dito, mas como fato jurídico. (BIGOLIN, 2007, p. 103)

Referida estabilização se daria porque “muito embora não seja possível qualquer ação concreta, seja da Administração, seja de algum particular interessado, no sentido de convalidar o vício que macula o ato, os efeitos por ele produzidos permanecem válidos como que imunizados a qualquer ensaio de

desconstituição” (BIGOLIN, 2007, p. 103). Nos dizeres de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, ocorreria, portanto, a figura da confirmação.¹⁹

Tal fato ocorreria, de acordo com a lição de André Luiz Freire, porque:

[N]ão *haverá* a produção de ato administrativo (tal como ocorre na convalidação e na invalidação), mas sim a *incidência de uma norma jurídica abstrata (o princípio da segurança jurídica) cuja consequência será a manutenção dos efeitos do ato inválido*. Nesse caso, trata-se de norma de conduta, qual seja, o dever do agente de se omitir quanto à produção do ato de retirada. (FREIRE, 2008, p. 83)

Dessa forma, a confirmação seria incidente ao contrato eivado de vícios insanáveis, a partir da constatação do decurso do tempo legalmente estabelecido para tal, conjuntamente à existência de boa-fé por parte do administrado beneficiado pelo contrato. Outrossim, nas palavras de Bigolin, “a preservação dos efeitos de tal relação jurídica decorr[ia] da necessidade de uma estabilidade sem a qual a ordem social que todo o Direito visa assegurar não poderia existir” (BIGOLIN, 2007, p. 104).

A Lei Federal nº 9.784/1999, ao prever, em seu artigo 54, a existência da decadência do poder de invalidar atos e contratos administrativos, procedeu ao estabelecimento de norma adicional, incidente por sobre a norma geral e abstrata de invalidação do contrato ilegal. O tempo, juridicamente qualificado, aliado à boa-fé, se torna hipótese de incidência da norma decadencial, se transmuta, destarte, de mero fato para fato jurídico.

Acerca do assunto, preciosas são as lições de Lourival Vilanova. É ver-se:

[A] hipótese apesar de sua descritividade, é qualificadora normativa do fático. O fato se torna fato jurídico porque ingressa no universo do direito através da porta aberta que é a hipótese. E o que determina quais propriedades entram, quais não entram, é o ato-devaloração que preside a feitura da hipótese da norma. (FREIRE, 2008, p. 83)

Assim, ao realizar o juízo cognitivo invalidante para confeccionar a norma individual e concreta, adicionalmente à subsunção do fato — existência de ilegalidade — à norma de invalidação, o operador do direito deverá cotejar outra norma geral e abstrata, qual seja: a norma decadencial.

A regra matriz que predizia “*se não A, deve ser B*”, passa a estabelecer “*se não A, e não incidente Y, deve ser B*”, onde “Y” é a notação para a incidência da norma decadencial estipulada pelo art. 54, da Lei Federal nº 9.784/1999. A invalidação, ou a confirmação do contrato dependerá, por óbvio, da existência do fato jurídico constante na hipótese de incidência da decadência administrativa.

Desse modo, se faz imperioso apontar que, nos dizeres de André Luiz Freire:

O agente público não pode[rá] escolher, fundado em critérios subjetivos, qual medida será adotada em face de um ato inválido. Ele não pode[rá] optar entre retirar ou manter o contrato inválido, já que não há norma legal que lhe confira discricionariedade para tanto. Muito pelo contrário, a manutenção dos atos administrativos inválidos (unilaterais ou bilaterais) é um *dever jurídico* que se põe para o órgão competente. Esse dever decorre dos

¹⁹ Para a Professora da Universidade de São Paulo, o termo “confirmação” seria a “decisão da Administração que implica renúncia ao poder de anular o ato ilegal. Difere da convalidação, porque não corrige o vício do ato; a confirmação mantém o ato tal como foi praticado, apesar da ilegalidade nele existente. Quando muito, poder-se-ia dizer que a confirmação equivale a uma convalidação pelo decurso do tempo. A demora na invalidação ou convalidação faz com que a manutenção do ato ilegal se torne menos prejudicial ao interesse público do que a anulação. E o ato se mantém, apesar de ilegal” (DI PIETRO, 2009, p. 8).

princípios da legalidade e da segurança jurídica; ou, de modo mais sintético, do princípio da conservação dos atos jurídicos. (FREIRE, 2008, p. 93)

Sinteticamente, uma vez constatado o fato jurídico decadencial, o operador do direito deverá incidir na norma geral e abstrata de invalidação, o fator da confirmação, por meio do qual será necessário afastar a incidência do fato jurídico da ilegalidade, impossibilitando-se a criação da norma individual e concreta.

Isso porque, sendo a norma jurídica “uma prescrição cuja eficácia depende não da norma que prescreve um comportamento, mas da norma que prescreve a consequência desfavorável (a sanção) de um comportamento considerado como ilícito” (BOBBIO, 2001, p. 139), uma vez restado impossível se instaurar a sanção administrativa — norma primária sancionadora da invalidade — não mais existirá a própria norma jurídica concreta, posto que ceifada de sua estrutura jurídica bimembre.

Destarte, conforme relata Fábio Barbalho Leite:

[A] extinção ou impossibilidade de instauração da norma jurídica secundária (ocorrência de impedimento à aplicação da norma secundária ainda que não observada a primária) estabiliza a relação de direito material, pois abole a relação jurídica material tal qual prevista abstratamente. (...) O dever jurídico (relação material), antes existente, por desaparecimento da coercibilidade (possibilidade de instauração de uma relação processual), não mais resta. Assim amputada, a norma jurídica desaparece por inteiro. (LEITE, 2001, p. 210)

Restado comprovada a existência do fato jurídico decadencial, portanto, o operador do direito estará compelido a não invalidar o contrato eivado de vício insanável, uma vez que afastada hipótese de incidência da norma primária sancionadora da norma invalidante típica.

Nesse sentido, temos por acreditar na necessidade de modificação da regra matriz de invalidação, fazendo refletir nela os preceitos aqui demonstrados. Dessa forma, assim formalizaríamos a referida regra matriz:

$$D. \{[(p \rightarrow q) \cdot [p \cdot \neg q \cdot (\neg q \equiv \neg y) \rightarrow S' R S]]\}$$

onde “D” é o functor deôntico; “p” o fato descrito pela norma primária principal a que atribuído o conteúdo prescritor “q”; “y” o fato jurídico decadencial; e “S' R S”, o juízo cognitivo por meio do qual o operador do direito irá criar “sacar” da norma geral e abstrata, a norma individual e concreta.

Sendo que o fato jurídico decadencial “y” será constatado diante da existência do transcurso de cinco anos do ocaso do vício, bem como da existência da boa-fé do administrado, ou formalmente:

$$y \equiv (Cf \cdot Cm)$$

Onde “Cf” é o critério formal estabelecido pelo art. 54, da Lei Federal nº 9.784/1999, ou seja, o lapso temporal de cinco anos, e “Cm” é o critério material consubstanciado pela presença da boa-fé do administrado.

Em razão do exposto é que, em que pese o entendimento esposado pelo fluxo da majoritária doutrina, entende-se pela impossibilidade de a Administração Pública – nesse caso compreendida em sua acepção mais lata, como aqueles exercentes de função administrativa – invalidar os contratos eivados de vícios graves, mesmo que por meio de socorro judicial.

Defendemos referido pensamento no sentido de que, se à Administração Pública, sujeito a quem é conferido o direito potestativo de invalidação, é vedada a realização do juízo cognitivo invalidatório após a constatação do fato jurídico decadencial — em outras palavras, é vedada a *constituição* da invalidade — não pode esta mesma Administração Pública, desta vez por meio da Procuradoria de órgãos, ou mesmo do próprio Ministério Público, requerer a invalidação do contrato.

Se a Administração Pública não pode sequer realizar o juízo acerca da invalidade, como poderá ela própria requerer a invalidação de um ato sobre o qual ela não pode constatar como sendo inválido? A título de ilustração, estaríamos igualmente diante da infringência ao princípio codificado por Justiniano como *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*;²⁰ se a Administração Pública, de estrutura maior do que a do particular, nada faz para invalidar dito contrato viciado ao longo de cinco anos, incutindo no administrado de *boa-fé* a *confiança* de que o contrato é válido, como pode ela, após a constituição do fato jurídico decadencial, se fazer valer da própria torpeza para subtrair, por meio judicial, a esfera de direitos do particular?

Considerando-se que na sistemática da operacionalidade do direito de invalidar um contrato eivado de vícios insanáveis, a sanção – invalidação – se dá na esfera interna da Administração Pública, por meio de uma norma primária sancionadora prescritiva de uma sanção administrativa, com o afastamento de referida sanção – em razão do fato jurídico decadencial – inexistirá norma apta a ensejar a invalidação administrativa. Como bem destacado por Lourival Vilanova:

Norma primária (oriunda de normas civis, comerciais, administrativas) e norma secundária (oriunda de norma de direito processual objetivo) compõem a bimembridade da norma jurídica: a primária sem a secundária desjuridiciza-se; a secundária sem a primária reduz-se a instrumento, meio, sem fim material, a adjetivo sem o suporte do substantivo. (VILANOVA, 1989, p. 124)

Dessa forma, apenas outra norma de natureza processual seria capaz de provocar o Estado-juiz a fim de invalidar o contrato administrativo, norma essa que não poderia ter alguma relação com a Administração Pública, mas tão somente com o *ius postulandi* dos administrados interessados.

De se ressaltar, portanto que, em nosso entendimento, uma vez constituída a decadência, a Administração Pública não poderia, nem mesmo por via judicial, obter a invalidação de um contrato eivado de vícios insanáveis.

Uma vez superados referidos apontamentos, restando configurada a regra matriz de invalidação, necessário se faz apontar a quem ela se destina. É o que pretende-se fazer a seguir.

4.3. Aplicação da decadência na Administração Pública: a quem se destina o art. 54, da Lei Federal nº 9.784/1999

Conforme apontamos no item *supra* mencionado, temos por convictos que o fato jurídico decadencial estabelecido pelo art. 54, da Lei Federal nº 9.784/1999, é oponível tanto às pretensões administrativas de invalidação dos contratos administrativos eivados de vícios insanáveis, quanto àquelas pretensões judiciais, promovidas por agentes exercentes de função administrativa — dos quais se destacam, a título de exemplificação, os Tribunais de Contas e o Ministério Público.

²⁰ Em tradução livre: a ninguém é dado alegar a própria torpeza.

Nesse ponto, importante destaque deve se dar às considerações de Juarez Freitas, citado por Giovani Bigolin, para quem “o prazo quinquenal previsto no art. 54 da Lei de Procedimentos Federais não vale apenas para a anulação na esfera administrativa, uma vez que a expressão decaí utilizada pelo legislador estabeleceu a perda do próprio direito de tal forma que o prazo quinquenal é também aplicável à anulação judicial, sob pena de se adotar uma solução desintegradora do sistema”(BIGOLIN, 2007, p. 146). Prosseguindo mais adiante:

[A] regra do art. 54 se estende a toda a atividade administrativa de cunho decisório da Administração, não se restringindo aos atos administrativos vinculados a um processo administrativo específico.(BIGOLIN, 2007, p. 146) (grifou-se)

Dessa forma, poderíamos afirmar que o estabelecido pelo regramento contido no art. 54, da Lei Federal nº 9.784/1999, é aplicável a qualquer exercente de função administrativa. Uma vez constatado o fato jurídico decadencial, aqueles que exerçam função administrativa estariam impossibilitados juridicamente, de lograr esforços em providenciar a invalidação do contrato eivado de vício.

Em que pese nosso entendimento, há quem defenda que o próprio art. 1º da referida lei haveria por rebater, supostamente, toda a linha de raciocínio aqui dispendida. Sustentaria dito argumento o fato de que, por expressa dicção legal, a lei se dirigiria, tão somente, à Administração Pública Federal. É ver-se:

Art. 1º Esta Lei estabelece normas básicas sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Federal direta e indireta, visando, em especial, à proteção dos direitos dos administrados e ao melhor cumprimento dos fins da Administração.

§ 1º Os preceitos desta Lei também se aplicam aos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário da União, quando no desempenho de função administrativa.

Renovadas as vênias de estilo, cremos não poder compactuar, de sobremaneira, com a inaplicabilidade da Lei Federal nº 9.784/1999 a todos os exercentes de função administrativa. Isso porque, em que pese sua natureza subsidiária — expressa no art. 69, do mencionado diploma —, naquilo em que é genérica, “a parte geral da Lei 9.784/1999 dirige-se a todos os processos administrativos de existência cogitável, eis que diretamente deduzida da Constituição Federal”(FERRAZ & DALLARI, 2012, p. 47).

Isso porque a Lei de Processo Administrativo estaria jungida à competência privativa da União Federal de legislar acerca da temática “processo”, inserta no art. 22, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 22. **Compete privativamente à União** legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, **processual**, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

Acerca do tema, brilhante é o registro de Sérgio Ferraz e Adilson Dallari. Veja-se:

[T]odas as normas jurídicas emanam de um *processo estatal*, conceito *genérico*, que compreende as *espécies* processo legislativo, processo jurisdicional e processo administrativo. Impende enfatizar: o precitado art. 22, I, da CF, ao contrário do que se contém em outras disposições do Texto Maior (*v.g.*, art. 5, LV; art. 37, XXI; art. 41 §1º, II; art. 247, parágrafo único), não qualificou o *processo* a que se refere. Ou seja: não houve limitação competencial à privatividade conferida à União para legislar sobre processo. Com o quê, por óbvio, aqui também se albergou o processo administrativo. Assim, se verdade é que, na província do direito *material* administrativo, a competência legislativa, por decorrência dos princípios federativo e republicano, se distribui ilimitadamente pelas pessoas jurídicas de

capacidade política, identicamente não se deu com a produção normativa atinente ao *processo* (inclusive administrativo): no ponto, a Constituição optou por um regime uniforme, por fatal emanção da consagração da ideia de devido processo legal. (FERRAZ & DALLARI, 2012, pp. 36,37)

Outrossim, mesmo não consignados expressamente na previsão contida no art. 1º do mencionado diploma, não se poderia afastar a incidência dos preceitos gerais de Processo Administrativo dos demais órgãos exercentes de função administrativa, mesmo que supletivamente.

Abarcando justamente as demais entidades não mencionadas na lei, José dos Santos Carvalho Filho, assim assevera:

Tanto o **Ministério Público** como o **Tribunal de Contas** constituem entidades orgânicas de elevada estatura na República. Ambas são instituições dotadas de independência em razão das elevadas funções que lhes são cometidas. (...) em face de sua independência e autonomia administrativa e financeira, podem ser considerados como entidades orgânicas independentes. **Nenhum dos dois órgãos é citado, como deveriam, no art. 1º, §2º, da Lei. A indevida omissão, no entanto, reclama interpretação condizente com o sistema e os fins da lei. Partindo-se do princípio de que o sistema se refere à Administração Pública em geral e que o escopo legislativo é o de empenhar-se pela eficiência administrativa, não há como afastar-se tais órgãos da incidência da Lei nº 9.784/99**, ao menos parcialmente (...) (CARVALHO FILHO, 2013, p. 42)(grifamos)

De igual maneira é a lição de Sérgio Ferraz e Adilson Dallari, no sentido de que, órgãos de relevância, tais como os Tribunais de Contas, o Ministério Público, ou o CADE, “embora dotados de especialíssima autonomia, mas cujas decisões são tomadas no bojo de processos administrativos, os quais não são e não põem ser imunes aos princípios e mesmo às normas gerais a eles inerentes” (FERRAZ & DALLARI, 2012, p. 41).

De forma a ilustrar o *quantum* alegado, importante destaque devemos dar a órgão exercente de função administrativa, quase sempre debruçado sobre a questão da invalidade de contratos administrativos: o Tribunal de Contas, especificamente o Tribunal de Contas da União.

Órgão de *status* republicano, cuja natureza jurídica²¹ revela sua independência dos demais poderes constituídos, o Tribunal de Contas da União, em que pese haurir suas competências diretamente do texto constitucional, submete-se, como qualquer outro órgão da Administração Pública, à legislação infraconstitucional, proferindo, por sua vez, decisões administrativas, tomadas no bojo de processos administrativos.

Destarte, por se desenvolverem no bojo da função administrativa, às atividades do Tribunal de Contas da União (“TCU”), ao menos *a priori*, deverão incidir os dispositivos da Lei Federal nº 9.784/1999.

Contudo, o art. 69 do referido diploma legal²², ao dispor sobre a aplicabilidade de seus termos, assevera que “processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se lhes

²¹ Acerca da natureza jurídica dos Tribunais de Contas, imprescindível a leitura de artigo intitulado *O controle dos tribunais de contas sobre os contratos administrativos*, da autoria de Amauri Feres Saad (In BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio; FERRAZ, Sérgio; ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da; SAAD, Amauri Feres (org.). *Direito administrativo e liberdade: estudos em homenagem a Lúcia Valle Figueiredo*. 1ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2014. Pp. 150, 211)

²²Cf. Art. 69: Os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, **aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei.**

apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei”, o que, diante da existência de lei específica de regência²³, afastaria sua incidência direta, determinando sua complementariedade. Adota a lei, portanto, o critério da especialidade para determinar seu âmbito de incidência: àquelas relações processuais-administrativas em que não houver legislação própria, ou quando, em caso de sua existência, essa for incompleta. Desse modo, em que pese ser chamada de “lei de processo administrativo federal”, a Lei nº 9.784/1999, em verdade, consubstancia verdadeira norma nacional, geral, apta à suprir as lacunas existentes nos modelos específicos de cada ente administrativo.

Referido entendimento, no tocante ao TCU, inclusive já foi sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, em voto da lavra do Ministro Sepúlveda Pertence, para queima despeitado “mau vezo das autoridades brasileiras de inversão da pirâmide normativa do ordenamento, de modo a acreditar menos na Constituição do que na lei ordinária (...) nada exclui os procedimentos do Tribunal de Contas da aplicação subsidiária da L. 9.794/99”²⁴.

Outrossim, para que a regra contida no art. 54, da Lei Federal nº 9.784/1999, fosse afastada dos processos em trâmite perante o TCU, se faria necessário que, em sua legislação de regência, houvesse disposição específica relativa à constituição da decadência. Na existência de lacuna — a qual é flagrante no caso da Lei Federal nº 8.443/1992 —, inegável a incidência subsidiária da decadência administrativa. Nesse sentido, importante a transcrição de Almiro do Couto e Silva, a quem coube a redação do referido dispositivo:

[O] art. 54 da Lei de Processo Administrativo da União esclarece, limpidamente, qual é o termo inicial do prazo de decadência do direito da Administração Pública de anular os atos administrativos ilegais por ela praticados e de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, ao estatuir que tal prazo é contado “da data em que foram praticado, salvo comprovada má-fé”. Creio que tal regra nada tem de incompatível com a competência constitucional de controle prevista na Constituição Federal. **O Tribunal de Contas da União dispõe de meios e instrumentos para viabilizar o controle de legalidade antes que se consume a decadência do direito à anulação.** Cabe-lhe comportar-se de forma mais ativa, atenta e diligente, de modo a propiciar pronto acesso aos atos administrativos sujeitos a seu exame e tendo sempre presente que, **a partir da vigência da Lei nº 9.784/99, a Administração Pública tem prazo para exercer o direito à anulação de seus atos administrativos ilegais.** (...)O que não pode acontecer é que se leve 10 ou 15 anos para examinar, na Corte de Contas, a legalidade de um ato de aposentadoria ou de uma pensão, cujas vantagens pecuniárias foram percebidas, em boa-fé, durante todo esse largo período por seus destinatários, para se concluir, depois, que tais atos eram ilegais, devendo ser suprimidos com todas as suas consequências. (COUTO E SILVA, 2013, p. 29)

E mais adiante:

[É] relevante ressaltar, neste ponto, que o prazo decadencial do art. 54 da Lei 9.784/99 é dos mais longos que se conhece. (...) Sendo assim, **não tem sentido que, em nosso país, volvidos cinco, dez, ou quinze anos, a Administração Pública, aí compreendendo o Tribunal de Contas, entenda, de anular ato administrativo em cuja manutenção os destinatários confiaram, porque revestido da presunção de legalidade que têm os atos do Poder Público.** (COUTO E SILVA, 2013, p. 34)

²³ No caso do Tribunal de Contas da União, é a Lei Federal nº 8.443, de 16.07.1992.

²⁴ STF, MS nº 23.550, Plenário, rel. Ministro Marco Aurélio, rel. para Acórdão Ministro Sepúlveda Pertence, j. 04.04.2001, DJ 31.10.2001.

Nesse sentido, tendo-se como exemplo o TCU, podemos asseverar que (i) as normas da Lei Federal nº 9.784/1999 devem informar seus procedimentos, disciplinando os princípios de sua atuação, posto que decorrentes diretamente do texto constitucional, e (ii) por possuir normativo próprio — a saber, a Lei Federal nº 8.443/1992—, deverá obedecer, naquilo em que não for regulado, o contido na Lei de Processo Administrativo, por expressa dicção do art. 69 da Lei. Diante da inexistência de regulamentação da decadência administrativa, imperiosa a constatação de que aos processos em trâmite perante o Tribunal de Contas da União, necessariamente, devem ser submetidos ao prazo decadencial de cinco anos da Lei Federal nº 9.784/1999.

Destarte, seja por estar incerta na competência legislativa privativa da União Federal, seja por decorrência de sua matriz constitucional, fato é que a decadência administrativa veiculada pelo art. 54, da Lei, inovou juridicamente na temática da invalidação dos contratos administrativos. Ao tornar o tempo, um *fato jurídico*, a lei impôs ao intérprete do Direito a obrigação de cotejar a invalidade com a existência do fato jurídico decadencial, não fazendo distinção acerca do órgão juridicamente qualificado para tal.

Se constituindo o fato jurídico decadencial da presença concomitante do *fato jurídico tempo*, com a presença de boa-fé por parte do administrado, cremos ser necessário tecer algumas breves considerações acerca do aspecto material do tempo, que faz incutir nos administrados a legítima confiança nos atos pretéritos praticados. É o que buscará se fazer, a seguir.

5. Aspecto Material do Tempo nos Contratos Administrativos: o contratado enquanto sujeito de direitos – Os princípios da proteção à confiança e da boa-fé objetiva

Ao tratar-se da decadência administrativa — institucionalizada pelo art. 54, da Lei Federal nº 9.784/1999 — o operador do direito necessariamente irá deparar-se com uma figura de intrincada compreensão, a boa-fé.

Oriunda de estudos desenvolvidos na seara do Direito Civil, a boa fé caracteriza-se pela lealdade e lhanza do administrado, ou, nos dizeres de Guilherme Carvalho e Sousa “um padrão objetivo de comportamento, decorrente da veracidade das declarações e exatidão dos comportamentos das partes — inclusive da Administração — sendo uma condição essencial a toda relação jurídica e necessária à manutenção de sua estabilidade”^(SOUSA, 2014, p. 63).

Seguramente decorrentes da própria noção de Estado de Direito, os valores defendidos pela boa-fé civilista, quando analisados pela ótica do Direito Público, emergem de princípios cujas nuances ainda não se encontram muito bem delimitadas, a segurança jurídica e a proteção à confiança; em razão disso, podemos apontar a análise da temática com os mais variados contornos, ora como confiança legítima, ora como segurança jurídica, ou até mesmo com a boa-fé objetiva²⁵.

²⁵ Nesse sentido, interessante se destacar os seguintes julgados do C. STF, nos quais se utiliza inadvertidamente ambos os termos, para a mesma finalidade. Veja-se: STF, MS nº 24.268, Plenário, rel. Ministra Ellen Gracie, rel. para Acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. 05.02.2004, DJ 17.09.2004; STF, MS nº 21.322, Plenário, rel. Ministro Paulo Brossard, j. 03.12.1992, DJ 23.04.1993; STF, MS nº 24.781, Plenário, rel. Ministra Ellen Gracie, rel. para Acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. 02.03.2011, DJe 09.06.2011; STF, MS nº 26.603, Plenário, rel. Ministro Celso de Mello, j. 04.10.2007, DJe 19.12.2008; STF, RE nº 598.099, Plenário, rel. Ministro Gilmar Mendes, j. 10.08.2011, DJe 03.10.2011;

Para a análise realizada no bojo do presente trabalho, impende-nos tecer, tão somente, algumas breves considerações acerca da boa-fé e da proteção à confiança, cotejando-as com aquilo que se fizer necessário à ideia anteriormente exposta.

Apontamos anteriormente que, para a constituição do fato jurídico decadencial, necessário se faz a presença de dois requisitos, (i) o decurso do lapso temporal definido em lei, e (ii) a presença de um fator dotado de clara subjetividade, a boa-fé. Em sede de julgamento de Agravo Regimental em Recurso Especial, analisando a questão da percepção indevida de vencimentos por funcionário público, o C. Superior Tribunal de Justiça, em voto da lavra do E. Ministro Humberto Martins, de forma a minorar o subjetivismo inerente ao conceito de boa-fé, oportunamente consignou que, embora a boa-fé se caracterize como um *animus* interno do agente (sendo impossível detectá-lo com precisão) se faz necessário observar certas nuances praticada pelo agente, tal qual a forma como externaliza seu comportamento diante do ato eivado de vícios insanáveis. Veja-se:

A boa-fé não deve ser aferida no real estado anímico do sujeito, mas sim ***naquilo que ele exterioriza***. Em bom vernáculo, para concluir se o agente estava ou não de boa-fé, torna-se necessário ***analisar se o seu comportamento foi leal, ético, ou se havia justificativa amparada no direito***. Busca-se, segundo a doutrina, a chamada boa-fé objetiva. (Grifou-se)

(STJ, AgRgREsp nº 1.263.480-CE, Segunda Turma, rel. Ministro Humberto Martins, j. 01.09.2011, DJe09.09.2011)

Assim, poderíamos consignar que ao confiar no ato emanado do poder público, e desde que demonstrada referida confiança, poderia o administrado se valer do permissivo contido no art. 54, da Lei. Nesse ínterim, poderíamos questionar, se estar-se-ia diante da própria boa-fé objetiva do administrado, ou da confiança legítima, protegida constitucionalmente em decorrência da segurança jurídica? Em verdade, conforme aponta Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em que pese a difícil distinção, estaríamos diante, em verdade, da proteção à confiança, uma vez que a boa-fé (lealdade, correção) é sustentáculo de qualquer relação jurídica travada em nosso ordenamento, enquanto que no caso da estabilização “a proteção que se protege é aquela que o particular deposita na Administração. O particular confia em que a conduta da Administração esteja correta, de acordo com a lei e o direito” (DI PIETRO, 2009, p. 159); em razão disso, aduziria Patrícia Baptista que referida incidência “indica no sentido da preservação de um ato administrativo ilegal em homenagem à confiança que nele foi depositada pelo administrado” (BAPTISTA, 2007, p. 178).

Sob outro enfoque acerca do tema — *in casu*, especificamente acerca da proteção à confiança legítima — Guilherme Carvalho e Sousa aponta que, conforme relata Iñigo Sanz Rubiales, “a fonte da confiança se encontra no princípio da segurança jurídica, do qual, em abstrato, pode-se deduzir a regra dirigida a assegurar a estabilidade das situações jurídicas — sua permanência no tempo” (SOUSA, 2014, pp. 119,120).

Dessa forma, sendo o princípio da segurança jurídica constituído de duas formas (dedutiva e indutiva), conforme aponta Humberto Ávila²⁶, podemos constatar que a proteção à confiança — consubstanciada no

STF, MS nº 32.193, Decisão Monocrática, rel. Ministro Luiz Fux, j. 07.05.2014, DJe 09.05.2014; além da já citada ACO nº 79, Plenário, rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.03.2012, DJe 25.05.2012.

²⁶*In verbis*: O princípio da segurança é constituído de duas formas. Em primeiro lugar, pela interpretação dedutiva do princípio maior do Estado de Direito (art. 1º). Em segundo lugar, pela interpretação indutiva de outras regras constitucionais, nomeadamente as de proteção do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI) e das regras da legalidade (art. 5º, II e art. 150, I), da irretroatividade (art. 150, III, a) e da anterioridade (art. 150, III, b). Em todas essas normas a Constituição Federal dá uma nota de previsibilidade e de proteção de

fato jurídico decadencial — está relacionada à preocupação inserta em todo o ordenamento jurídico brasileiro, sendo uma necessidade da interpretação indutiva do sistema. Referida necessidade se daria em razão de, nos dizeres de Gilmar Ferreira Mendes, “o princípio da legalidade da Administração [ser] apenas um dentre os vários elementos do princípio do Estado de Direito. O princípio do Estado de Direito contém, igualmente, o postulado da segurança jurídica (...) do qual se extrai a idéia da proteção à confiança” (BIGOLIN, 2007, p. 79).

É nesse passo que Giovani Bigolin assevera que “partindo-se somente da noção de princípios da segurança jurídica como (...) sua natureza objetiva (...) não se pode chegar à pretensão de estabilidade dos atos administrativos constitutivos de direitos dos cidadãos” (BIGOLIN, 2007, p. 82). Isso por que:

É necessário o aspecto da defesa, da confiança e da boa-fé do destinatário, ou seja, a qualidade subjetiva que envolve a ausência do dolo e da fraude, a fim de construir o conjunto de características que envolve o princípio da segurança, dando-lhe uma feição deontológica. (BIGOLIN, 2007, p. 82)

Contudo, citando sentença do Tribunal Supremo da Espanha,²⁷ Guilherme Carvalho alega que “a expectativa legítima não decorre de mera credence do administrado, mas da ‘existência de sinais externos produzidos pela administração suficientemente conclusivos para induzir razoavelmente os administrados a confiar na legalidade da atuação administrativa” (SOUSA, 2014, p. 133).

Outrossim, mister se apontar que, seguindo-se as lições do precitado autor (SOUSA, 2014, p. 125), nem toda pretensa confiança é resguardada pelo ordenamento; para que assim o seja, o Direito busca detectar a existência de requisitos mínimos, quais sejam: (i) que o destinatário do ato administrativo não tenha se valido de fraude, ou coação, afim de obter a vantagem, (ii) que o ato não tenha sido emitido, equivocadamente, em razão da falta de fidedignidade das informações prestadas pelo destinatário, (iii) que o destinatário não tivesse conhecimento da ilegalidade do ato praticado e (iv) que o destinatário tenha realizado uma manifestação concreta da confiança depositada no ato.

Ou seja, para que se assente presente o fato jurídico decadencial é necessário que “o administrado esteja pautado em uma conduta ética, sem se desvencilhar dos deveres de cuidado que o caso em concreto lhe caibam” (SOUSA, 2014, p. 132).

Respaldo nesse anteparo ético, é que a confiança determinará “para todos os que intervieram em seu nascimento [no nascimento do contrato eivado de vícios insanáveis] um dever de conservação, de tal modo que somente em última instância deve se socorrer à sua anulação, procurando salvar-lhe de sua ineficácia mediante a interpretação corretiva e da figura da conversão” (BIGOLIN, 2007, p. 83).²⁸

Dessa forma, o aspecto material da segurança jurídica intervém de maneira fulcral na própria ocorrência de seu espectro formalista; percebe-se, portanto que, para se compreender a procedimentalização da aplicação decadencial aos contratos administrativos eivados de vícios insanáveis, se fazia necessário, mesmo que de maneira breve, nos debruçarmos sobre as questões da ética, da boa-fé, da confiança legítima.

expectativas legitimamente constituídas e que, por isso mesmo, não podem ser frustradas pelo exercício da atividade estatal. (BIGOLIN, 2007, p. 76)

²⁷ O autor faz alusão à sentença de 01.02.1990.

²⁸ No original: La confianza derivada de la existencia del acto determina para todos los que intervinieron en su nacimiento un deber de conservación, de tal modo que solo en último extremo se acuda a su anulación, procurando salvarles de suineficacia mediante la interpretación correctora y la figura de la conversión.

Por todo o quanto exposto, considerando a incidência do fato jurídico decadencial nos contratos administrativos, é que, seguindo os ensinamentos de André Luiz Freire, podemos, seguramente, dizer que “todos os casos de manutenção do ato inválido (convalidação, conversão e saneamento) constituem limites ao dever de invalidar. São situações em que a invalidação não é a conduta que se põe como obrigatória para o agente público, apesar da invalidade do ato” (FREIRE, 2008, p. 142). Diante da presença do lapso temporal de cinco anos estabelecido legalmente, e estando o administrado ungido de boa-fé, confiando e externando dita confiança na validade do contrato administrativo, não resta qualquer alternativa à Administração Pública – administrativa, ou judicialmente – sendo possível, tão somente, se *declarar* a confirmação do contrato, já *constituída* pela estabilidade jurídica do nosso ordenamento.

6. Considerações Finais

Ao longo do presente estudo buscou-se demonstrar a necessidade que o ordenamento jurídico tem de estabilizar as relações jurídicas travadas, seja entre os particulares, seja tendo a Administração Pública como um dos polos contratuais. Nesse passo, “para o desenvolvimento da sociedade humana revela-se necessário que se possa pré-qualificar as condutas de cada um dos seus participantes, depositando-se, assim, a confiança” (BIGOLIN, 2007, p. 74).

A decadência administrativa possibilita a estabilização das relações jurídicas ao passo que qualifica as ações passadas como aptas a serem confiáveis, legítimas. A previsibilidade de sua manutenção *pro futuro* e o esquecimento daquilo que ocorreu no passado, preserva as relações travadas de boa-fé. Destarte, o ordenamento jurídico se utiliza de instrumentos prescritivos para pacificar ditas relações jurídicas. Optou-se no presente trabalho pelo estudo da decadência administrativa.

Outrossim, na linha do abordado, buscou-se demonstrar que, conforme apontado por Giovani Bigolin, “a regra decadencial proclama (...) que se esqueça o que durou demais em chegar a se realizar, e introduz uma forma de esquecimento-pacificação, de forma que se regule um equilíbrio eficaz entre a memória e o esquecimento” (BIGOLIN, 2007, p. 161).

Em que pese a suposta existência de um conflito principiológico, travado entre a legalidade e a segurança jurídica, temos a acreditar que “a segurança jurídica é (...) uma das garantias do direito, sendo a lei um dos instrumentos para se atingir esse fim” (BIGOLIN, 2007, pp. 91,92), sendo necessário, portanto, uma análise mais ampliada do conceito de legalidade, cotejando-o com os demais partícipes do ordenamento.

Desse modo, em razão do estabelecido no art. 54, da Lei Federal nº 9.784/1999, considera-se o suposto conflito superado, uma vez que, diante da ponderação valorativa do legislador infraconstitucional, optou-se por dar maior vazão principiológica à segurança jurídica, em detrimento da legalidade *stricto sensu*. Necessário, dessa forma, uma análise sistêmica dos diversos agentes normativos envolvidos na invalidação dos contratos administrativos eivados de vícios insanáveis; para a confecção da norma invalidante, necessário se considerar a existência, ou não, do fato jurídico decadencial.

Buscou-se nas lições de Paulo de Barros Carvalho e de Fábio Barbalho Leite a desconstituição da regra matriz, adotando conceitos já sedimentados no Direito Tributário, e transpondo-os à esfera do Direito Administrativo. Tais ensinamentos se fizeram de grande valor afim de demonstrar importante modificação no conceito de subsunção da norma jurídica de invalidação.

Ao buscar invalidar um contrato, a Administração Pública necessita, previamente, *constituir* a invalidade, sendo essa última, pressuposto da hipótese de incidência da norma de invalidação. Contudo, ao realizar o juízo cognitivo da invalidação, o operador do direito deve se atentar para a ocorrência do fato jurídico decadencial, elemento apto a ensejar (i) a ocorrência da confirmação administrativa e (ii) o afastamento

da norma primária sancionadora; uma vez afastada sua coercibilidade, a norma jurídica torna-se incipiente, deixando de ser norma jurídica, propriamente dita, se assemelhando, quando muito, àquelas normas de cunho moral.

Defendendo-se a estabilização do contrato administrativo eivado de vícios insanáveis, propõe-se uma nova compreensão da extensão do art. 54, da Lei Federal nº 9.784/1999, estendendo-a a todos aqueles exercentes de função administrativa. Adicionalmente, por ser norma processual, de caráter nacional portanto, os preceitos insculpidos no texto normativo devem ser observados por todas as esferas de governo – Federal, Estadual, Distrital, ou Municipal.

Dessa forma, diante de qualquer agente público, seja ele de qual esfera de governo for, entendemos ser possível a aplicação dos preceitos enunciados no presente estudo. Adicionalmente, buscou-se nas linhas de Fábio Barbalho Leite e Giovani Bigolin, demonstrar que também aos questionamentos judiciais de contratos administrativos a decadência se faz presente, posto que discutidos interesses indisponíveis. Outrossim, “como próprio de tais normas, submetidas que são a um regime de direito público (...) ultimado o lapso prescritivo, a estabilização do ato administrativo se afigura como interesse juridicamente indisponível, donde não restar competência a nenhuma gente público para expressa ou tacitamente prescindir dos efeitos estabilizadores da prescrição” (LEITE, 2001, p. 214).

Necessário destacar, por derradeiro, que “até o prazo razoável (estabelecido em lei ou extraído pela jurisprudência a partir da efetividade social do princípio constitucional da segurança) impõe-se, via de regra, a anulação. A partir de então, porém, o tempo decorrido deve ser levado em consideração para a hipótese de estabilização dos atos pelo decurso do tempo” (BIGOLIN, 2007, p. 92).

Diante de todo o exposto, temos por bem acreditar que “a decadência tem como fundamento lógico o princípio geral de segurança das relações jurídicas e, como tal, é a regra, sendo a imprescritibilidade situação excepcional” (BIGOLIN, 2007, pp. 91,92). Sua desconsideração pela Administração Pública demonstra o *preconceito* instituído em nossos órgãos de controle, por meio do qual se pune, ao arrepio da lei, o contratado de boa-fé.

Se “a tarefa do administrativista [é] facilitar a vida do bom administrador e dificultar a do mau administrador” (SAAD, 2014), conforme preleciona Amauri Feres Saad, não cabe ao estudioso do Direito se ater a preconceitos ideológicos acerca de instrumentos constitucionalmente assegurados, afastando, *v. g.*, a decadência administrativa, mas sim buscar meio de viabilizá-los; isso porque “preconceitos ideológicos não podem se impor sobre os problemas da vida real, que impõem uma atuação dinâmica, criativa e eficiente da Administração Pública” (SAAD, 2014).

7. Referências bibliográficas

- AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. *Doutrinas essenciais de Direito Civil*, v. 5. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2010. Versão obtida digitalmente.
- ARRUDA CÂMARA, Jacintho de. *Obrigações do estado derivadas de contratos inválidos*. São Paulo: Malheiros, 2009.
- ATALIBA, Geraldo. *República e constituição*. 2ª ed. Atualizada por FOLGOSI, Rosolea Miranda. São Paulo: Malheiros, 2001.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 30ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2013.
- BEVILACQUA, Clóvis. *Theoria geral do direito civil*. Campinas: RED Livros, 1999.

- BIGOLIN, Giovani. *Segurança Jurídica – A estabilização do ato administrativo*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria da Norma Jurídica*. São Paulo: Edipro, 2001.
- BRASIL, Tribunal de Contas da União (TCU), Plenário, Acórdão nº 1.727/2014, rel. Min. Aroldo Cedraz, j. 02.07.2014, DOU 09.07.2014
- CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 2000.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Processo administrativo federal – Comentários à lei nº 9.784, de 29.1.1999*. 5ª Ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito Tributário – Linguagem e método*. 5ª Ed. São Paulo: Noeses, 2013.
- CINTRA DO AMARAL, Antônio Carlos. O artigo 54 da lei federal de processo administrativo e o princípio da segurança jurídica. In VALIM, Rafael; OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; DAL POZZO, Augusto Neves (Coord.). *Tratado sobre o princípio da segurança jurídica no direito administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. Pp. 475 – 480.
- COUTO E SILVA, Almiro. Prefácio. In VALIM, Rafael; OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; DAL POZZO, Augusto Neves (Coord.). *Tratado sobre o princípio da segurança jurídica no direito administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. Pp. 21 – 35.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Os princípios da proteção à confiança, da segurança e da boa fé na anulação do ato administrativo. *Fórum Administrativo – FA*, V. 100. Belo Horizonte: Fórum, 2009. Versão obtida digitalmente.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. V. 1. 31ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- DUARTE, Nestor. Comentário aos artigos 207 a 209. In PELUSO, Cezar (coord.). *Código civil comentado*. 7ª Ed. São Paulo: Manole, 2013.
- FERRAZ, Sérgio. DALLARI, Adilson Abreu. *Processo Administrativo*. 3ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2012.
- FORTINI, Cristiana. Princípio da segurança jurídica e a lei nº 9.784/99. In VALIM, Rafael; OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; DAL POZZO, Augusto Neves (Coord.). *Tratado sobre o princípio da segurança jurídica no direito administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. Pp. 461 – 474.
- FREIRE, André Luiz. *Manutenção e retirada dos contratos administrativos inválidos*. São Paulo: Malheiros, 2008.
- GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*. 5ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- LEITE, Fábio Barbalho. *Os regimes de invalidação dos atos administrativos*. 2001. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.
- MAFFINI, Rafael. Modulação temporal in futurum dos efeitos da anulação de condutas administrativas. In *Revista de Direito Administrativo*, v. 244. Belo Horizonte: Fórum, 2007. Versão obtida digitalmente.
- MARTINS, Ricardo Marcondes. *Abuso de direito e a constitucionalização do direito privado*. São Paulo: Malheiros, 2010.
- OLIVEIRA, Heletícia Leão de. A invalidação do ato administrativo e o conflito entre legalidade, boa-fé e segurança jurídica como fundamentos de um princípio maior – O interesse público. *Fórum Administrativo – FA*, V. 143. Belo Horizonte: Fórum, 2013. Versão obtida digitalmente.

- ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da. *Manual de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013.
- RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil*, parte geral. V. 1. 30ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- SAAD, Amauri Feres. *O princípio da liberdade das formas nas contratações administrativas*. Artigo não publicado. São Paulo, 2014.
- _____. O controle dos tribunais de contas sobre os contratos administrativos. In BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio; FERRAZ, Sérgio; ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da; SAAD, Amauri Feres (org.). *Direito administrativo e liberdade: estudos em homenagem a Lúcia Valle Figueiredo*. 1ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2014. Pp. 150, 211.
- SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico conciso*. 2ª ed. Atualizado por FILHO, Nagib Slaibi e CARVALHO, Gláucia. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à constituição*. São Paulo: Malheiros, 2005.
- SOUSA, Guilherme Carvalho e. *A responsabilidade do Estado e o princípio da confiança legítima: a experiência para o direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.
- TEMER, Michel. *Elementos de direito constitucional*. 15ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1999.
- VILANOVA, Lourival. *Causalidade e relação no direito*. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.
- ZANCANER, Weida. *Da convalidação e da invalidação dos atos administrativos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.