

Marcelo Ribeiro Losso

NEGÓCIOS ENTRE ESTADO E PARTICULARES

**A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO
À CONFIANÇA NAS RELAÇÕES PRÉ-NEGOCIAIS**

Curitiba
Juruá Editora
2017

Visite nossos sites na Internet
www.jurua.com.br e
www.editorialjurua.com
e-mail: *editora@jurua.com.br*

ISBN: 978-85-362-6701-2

JURUÁ
EDITORA

Brasil – Av. Munhoz da Rocha, 143 – Juvevê – Fone: (41) 4009-3900
Fax: (41) 3252-1311 – CEP: 80.030-475 – Curitiba – Paraná – Brasil
Europa – Rua General Torres, 1.220 – Lojas 15 e 16 – Fone: (351) 223 710 600 –
Centro Comercial D'Ouro – 4400-096 – Vila Nova de Gaia/Porto – Portugal

Editor: José Ernani de Carvalho Pacheco

Losso, Marcelo Ribeiro.

L881 Negócios entre Estado e particulares: a violação do princípio da proteção à confiança nas relações pré-negociais./ Marcelo Ribeiro Losso./ Curitiba: Juruá, 2017.
346p.

1. Administração pública. 2. Direito administrativo – Brasil. 3. Proteção à confiança. I. Título.

CDD 351(22.ed.)
CDU 351.82

0067

SUMÁRIO

1 – INTRODUÇÃO	19
2 – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O REGIME JURÍDICO-ADMINISTRATIVO	23
2.1 Da Imperatividade à Consensualidade.....	25
2.2 Interesse Público.....	28
2.3 Regime Jurídico-Administrativo	32
2.3.1 Princípio da supremacia do interesse público sobre o privado	35
2.3.2 Princípio da indisponibilidade do interesse público	37
2.4 Binômio Prerrogativas da Administração – Direitos dos Administrados.....	39
3 – CONFIANÇA	43
3.1 Confiança sob a Perspectiva Psicológica.....	44
3.2 Confiança sob a Perspectiva Sociológica	46
3.3 Confiança sob a Perspectiva Econômica	49
3.4 Confiança sob a Perspectiva Jurídica.....	53
3.5 Condições de Aplicabilidade da Proteção à Confiança	56
3.5.1 Base da confiança.....	60
3.5.2 Existência da confiança no plano subjetivo.....	63
3.5.3 Exercício da confiança por meio de atos concretos.....	65
3.5.4 Comportamento estatal que frustre a confiança.....	68
4 – PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO À CONFIANÇA E A RELAÇÃO COM OUTROS PRINCÍPIOS	71
4.1 Princípio da Proteção à Confiança.....	71
4.2 Relação com Outros Princípios	75
4.2.1 Princípio da proteção à confiança e o estado de direito.....	75
4.2.2 Princípio da proteção à confiança e princípio da segurança jurídica	78
4.2.3 Princípio da proteção à confiança e princípio da boa-fé.....	83

5 –	PRINCÍPIOS: FORÇA NORMATIVA E INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL	91
5.1	Considerações Gerais sobre os Princípios	91
5.2	Os Princípios e a Atual Interpretação Constitucional	97
5.2.1	Considerações sobre o constitucionalismo contemporâneo	97
5.2.2	Força normativa da constituição.....	99
5.2.3	A nova interpretação constitucional	101
6 –	ORIGEM E EVOLUÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO À CONFIANÇA EM ÂMBITO INTERNACIONAL	103
6.1	Princípio da Proteção à Confiança no Direito Administrativo Alemão	106
6.2	Princípio da Proteção à Confiança no Direito Administrativo Espanhol.....	110
6.3	Princípio da Proteção à Confiança no Direito Administrativo Francês.....	114
7 –	ACOLHIMENTO DO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO À CONFIANÇA NO DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO	117
7.1	Acolhimento como Princípio Constitucional	119
7.2	Acolhimento na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.....	123
7.2.1	Precedentes do acolhimento do princípio da proteção à confiança no Supremo Tribunal Federal.....	123
7.2.2	A consagração do princípio da proteção à confiança no direito administrativo pelos julgados do Supremo Tribunal Federal	130
7.3	Acolhimento na Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça...141	
7.3.1	Precedentes do princípio da proteção à confiança no Superior Tribunal de Justiça	142
7.3.2	Consagração do princípio da proteção à confiança no Superior Tribunal de Justiça	147
7.4	Acolhimento na Legislação	153
8 –	RELAÇÃO NEGOCIAL ENTRE O ESTADO E OS PARTICULARES E OS DEVERES DECORRENTES DA CONFIANÇA	165
8.1	Fase Pré-Negocial e os Deveres Decorrentes da Confiança	167
8.1.1	Procedimentos licitatórios, dispensas e inexigibilidades de licitação como elementos caracterizadores de relação pré-negocial	170
8.1.1.1	Policitação	173
8.1.1.2	Oblação.....	174

	8.1.1.3 Vinculabilidade dos chamamentos públicos.....	176
	8.2 Fase Contratual e os Deveres Decorrentes da Confiança	181
	8.3 Fase Pós-Contratual e os Deveres Decorrentes da Confiança	184
9 –	PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO À CONFIANÇA E SUA INFLUÊNCIA NAS RELAÇÕES ENTRE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E OS PARTICULARES.....	189
	9.1 Óbices à Aplicação do Princípio da Proteção à Confiança	189
	9.1.1 Princípio da legalidade	190
	9.1.2 Princípio da supremacia do interesse público.....	194
	9.1.3 Princípio da indisponibilidade do interesse público	197
	9.1.4 Princípio da autotutela.....	202
	9.1.5 Princípio do controle	204
	9.2 Facilitadores da Aplicação do Princípio da Proteção à Confiança	205
	9.2.1 Princípio da razoabilidade	205
	9.2.2 Princípio da proporcionalidade.....	207
	9.2.3 Princípio da presunção de legitimidade e veracidade.....	210
	9.3 Limitações às Mudanças de Comportamento da Administração Pública pela Caracterização de Figuras Típicas.....	211
	9.3.1 <i>Venire contra factum proprium</i>	212
	9.3.2 <i>Tu quoque</i>	216
	9.3.3 <i>Exceptio doli</i>	220
	9.3.4 <i>Supressio e surrectio</i>	222
	9.3.5 Inelegabilidade de nulidades formais	226
	9.3.6 Desequilíbrio no exercício jurídico	229
10 –	FORMAS DE PROTEÇÃO À CONFIANÇA	231
	10.1 Atividades Caracterizadoras de Violação ao Princípio da Proteção à Confiança nas Relações Pré-Negociais entre a Administração Pública e os Particulares	233
	10.2 Proteção Procedimental da Confiança	233
	10.2.1 Proteção procedimental da confiança nas licitações.....	243
	10.3 Proteção Substancial da Confiança.....	247
	10.3.1 Preservação do ato.....	247
	10.3.1.1 Desfazimento dos atos administrativos	247
	10.3.1.2 Direito da administração rever seus atos por critérios de conveniência e oportunidade	248
	10.3.1.3 Poder-dever do Estado anular atos eivados de vícios	253
	10.3.1.4 Formas de validação dos efeitos de atos viciados.....	260

10.3.1.4.1	Convalidação	260
10.3.1.4.2	Conversão	263
10.3.1.4.3	Confirmação	264
10.3.2	Regras de transição.....	265
10.3.3	Proteção substancial da confiança nas licitações	269
10.4	Proteção Compensatória da Confiança	270
10.4.1	Responsabilidade patrimonial da administração.....	274
10.4.2	Aspectos gerais da responsabilidade patrimonial	275
10.4.3	Requisitos ou pressupostos da responsabilidade patrimonial	277
10.4.3.1	Conduta – ação ou omissão	277
10.4.3.2	Imputabilidade.....	278
10.4.3.3	Dano	279
10.4.3.4	Nexo causal	280
10.4.4	Pressuposto especial – culpa.....	280
10.4.5	Responsabilidade civil subjetiva e objetiva	281
10.4.6	A Constituição Federal e a responsabilidade da administração	282
10.4.7	Responsabilidade da administração na fase pré-negocial	283
10.4.7.1	Danos passíveis de ressarcimento pela violação do princípio da proteção à confiança nas relações pré-negociais entre a administração pública e os particulares	289
10.4.7.1.1	Interesse positivo	291
10.4.7.1.2	Interesse negativo ou dano da confiança	293
10.4.7.1.2.1	A perda de uma chance.....	297
10.4.8	Responsabilidade da administração na fase contratual	304
10.4.9	Responsabilidade da administração na fase pós-contratual	306
10.5	Nova Atuação da Administração Pública	306
11 – CONCLUSÃO	311
REFERÊNCIAS	317
ÍNDICE ALFABÉTICO	331