



Gustavo Junqueira

68

O SILÊNCIO ADMINISTRATIVO, SUAS POSSÍVEIS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS E A REVISÃO DOS SEUS EFEITOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

ADMINISTRATIVE SILENCE, ITS POSSIBLE LEGAL CONSEQUENCES AND REVIEW ON ITS EFFECTS BY PUBLIC ADMINISTRATION

Mateus Camilo Ribeiro da Silveira

RESUMO

Visa analisar o instituto do silêncio administrativo, suas consequências jurídicas e a possibilidade e limites da revisão, pela própria Administração, dos efeitos eventualmente atribuídos pela lei a essa específica forma de omissão.

Conclui que, no caso de silêncio negativo, não há preclusão temporal e no caso de silêncio positivo, por força dos princípios da segurança jurídica e boa-fé, deve ser aplicado prazo decenal de cinco anos, previsto na Lei Federal n. 9.784/99.

PALAVRAS-CHAVE

Direito Administrativo; silêncio administrativo; efeito – positivo, negativo; ato administrativo; omissão; limite; Lei n. 9.784/99.

ABSTRACT

The author aims at assessing the institute of administrative silence, its legal consequences and review restrictions by the Administration on the effects set forth by law to this specific type of omission.

He concludes that, in the case of negative silence, there is no time estoppel, and in the case of positive silence, under the principles of legal security and good faith, the time limit of five years, as laid down in Federal Law 9,787/99, should be in order.

KEYWORDS

Administrative Law; administrative silence; positive, negative – effect; administrative act; omission; limit; Law 9,784/99.

1 INTRODUÇÃO: DELIMITAÇÃO DO OBJETO DO PRESENTE ARTIGO

Por meio do presente artigo, busca-se identificar o conceito daquilo que a doutrina administrativista denomina de “silêncio administrativo”, o que perpassa, em primeiro momento, a análise do seu enquadramento dentro da teoria do ato administrativo para se verificar se o instituto ora cogitado se insere na categoria de ato ou fato jurídico administrativo ou, ainda, de ato administrativo tácito ou implícito.

A partir da delimitação do conceito de silêncio administrativo e de sua natureza jurídica, analisam-se os possíveis efeitos jurídicos que dele podem decorrer, seja quando a lei lhe atribui expressamente determinadas consequências de ordem jurídica, como a de corresponder a uma manifestação positiva ou negativa da Administração Pública, seja quando inexistente comando normativo imputando-lhe efeito específico nesse sentido.

Por fim, busca-se verificar a possibilidade e eventual limite temporal para que a Administração reveja ou desconstitua os efeitos positivos ou negativos imputados pela lei, em virtude de ter identificado ilegalidade na relação ou situação jurídica decorrente de seu silêncio. Em outras palavras, pretende-se analisar se é lícito à Administração Pública – e até quando – decidir sobre a questão que deveria ter-se pronunciado no prazo legal, contrariando o efeito cominado pela lei.

2 CONCEITO DE SILÊNCIO ADMINISTRATIVO E SUA NATUREZA JURÍDICA

Por “silêncio administrativo”¹, designa-se a situação jurídica em que a Administração Pública deixa de se pronunciar quando deve fazê-lo, seja porque foi (i) provocada pelo administrado em postulação própria, seja porque (ii) um órgão tem de se pronunciar para fins de controle de ato de outro órgão. Nesse sentido, é o que ensina o Professor Celso Antônio Bandeira de Mello (2015, p. 421), acompanhado por diversos outros autores².

Como não poderia ser diferente, adota-se precisamente o conceito de “silêncio administrativo” tal como indicado pelo Prof. Bandeira de Mello, o qual poderá decorrer das duas hipóteses elencadas acima. Porém, para os fins do presente artigo, interessa uma abordagem mais restrita do instituto, que será entendido como uma específica forma de omissão administrativa, qual seja, aquela que se perfaz quando a Administração Pública não se manifesta a respeito de uma provocação do particular, embora tivesse o dever jurídico de fazê-lo.

Desde já, cumpre destacar que tanto o conceito desenvolvido pelo Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello, quanto, por consequência, o enfoque conceitual abordado no presente trabalho, diferem da simples **inação** do Estado, como assinala Renato Alessi³. O silêncio administrativo não corresponde a qualquer inação da Administração Pública, mas, sim, à omissão referente a uma atividade que o sujeito administrativo tem o dever jurídico de cumprir.

Igualmente, exclui-se do conceito ora proposto o silêncio decorrente da **inércia** administrativa na defesa de direitos, obrigações e deveres do próprio Estado ou da coletividade, a qual costuma implicar a decadência do direito, como, por exemplo, a sanção de lei pelo Chefe do Executivo (art. 66, § 3º, da Constituição Federal), o estágio probatório (art. 41, § 4º, da Carta Magna), a manifestação do Congresso Nacional a respeito de medida provisória, bem como no que se refere à regulamentação das relações jurídicas constituídas durante a sua vigência (art. 62, da Constituição Federal), dentre outros dispositivos⁴.

O silêncio administrativo não corresponde a qualquer inação da Administração Pública, mas, sim, à omissão referente a uma atividade que o sujeito administrativo tem o dever jurídico de cumprir.

Dessa forma, as observações desenvolvidas no presente artigo dirigem-se ao “silêncio administrativo” tal como a omissão da Administração Pública em se pronunciar quando deveria fazê-lo, em virtude de ter sido provocada pelo administrado em postulação própria. Estipulada essa premissa, impõe-se, então, definir qual a natureza jurídica do instituto ora cogitado.

De início, cabe alertar que a discussão em torno da natureza jurídica do silêncio administrativo, vale dizer, se este constitui ato administrativo, ou fato jurídico administrativo ou, ainda, ato tácito ou implícito, é objeto de muitos trabalhos da doutrina, tanto nacional quanto estrangeira⁵. E, a nosso ver, as divergências entre os autores decorrem, de modo geral, do conceito que atribuem a **ato administrativo** e, especialmente, da circunstância de a lei eventualmente conectar consequências ao silêncio.

Como cediço, há casos em que a lei atribui dado efeito ao silêncio. Estabelece-se que, decorrido *in albis* o prazo para a Administração Pública se manifestar a respeito daquilo que lhe foi posto pelo cidadão, a pretensão do postulante será considerada deferida ou indeferida⁶. Em outras palavras, a própria norma jurídica determina que o silêncio importará a consequência de uma manifestação positiva ou implicará idêntico efeito de uma manifestação denegatória.

Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, o silêncio administrativo não é ato jurídico e, bem por isto, jamais poderia ser ato administrativo. Trata-se, na verdade, de **fato jurídico administrativo** a que a lei por vezes atribui determinado efeito e não de declaração jurídica a ensejar a existência de um ato. Confirmando o ensinamento do citado autor: *este [o ato administrativo] é uma declaração jurídica. Quem se absteve de declarar, pois, silenciou, não declarou nada e por isto não praticou ato administrativo algum. Tal omissão é um “fato jurídico” e, in casu, um “fato jurídico administrativo”. Nada importa que a lei haja*

atribuído determinado efeito ao silêncio: o de conceder ou negar. (MELLO, 2015, p. 422).

Prossegue o autor afirmando que tampouco pode o silêncio ser considerado um **ato tácito**, isto é, como um ato presumido, em virtude do efeito que resultará da omissão. Isso porque, como se pode extrair da passagem acima transcrita, a imputação legal de um efeito a um fato é operação distinta de uma declaração jurídica, a qual, no dizer do doutrinador, é pronúncia sobre certa coisa ou situação, dizendo como deverá ser⁷.

Também perfilham o entendimento exposto acima, de que o silêncio da Administração Pública constitui fato jurídico administrativo e não ato administrativo, uma série de autores nacionais, como Hely Lopes Meirelles⁸, Diógenes Gasparini⁹, José dos Santos Carvalho Filho¹⁰, Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari¹¹, Odete Medauar¹², Heraldo Garcia Vitta, dentre outros¹³.

Por sua vez, há autores que consideram o instituto ora tratado como verdadeiro ato administrativo, mas assim entendem quando estão diante do silêncio da Administração a que a lei atribui determinado efeito, muito embora não façam essa distinção de forma tão destacada¹⁴. Para esses doutrinadores, quando a lei imputa uma consequência jurídica (seja de assentimento, seja de denegação) ao silêncio, tal presunção legal substitui a manifestação da determinação volitiva do sujeito administrativo, sendo possível enxergar nesses casos um ato administrativo. É o que se extrai, por exemplo, dos ensinamentos de Renato Alessi¹⁵, Oswaldo Aranha Bandeira de Mello¹⁶, Eduardo García de Enterría¹⁷ e Agustín Gordillo¹⁸.

Porém, partindo da premissa de que **ato administrativo** é declaração jurídica, isto é, declaração do Estado, ou de quem lhe faça às vezes, por meio da qual se prescreve como algo deve ser¹⁹, não é possível concordar com o último posicionamento. Com efeito, ainda que a lei atribua determinado efeito ao silêncio da Administração Pública, seja ele positivo ou negativo, não haverá declaração alguma, visto que, a rigor, silenciou-se.

Por conseguinte, o efeito do silêncio não surgirá de uma suposta declaração do Estado, uma vez que esta não existiu, mas será consequência normativamente irrogada ao **fato da omissão**. Trata-se de operação comum e própria do Direito, que, por meio da (i) hipótese da norma, determina quais propriedades do fato social ou natural entram e quais não entram no universo jurídico, e, por meio da (ii) tese ou prescritor da norma, imputa consequências jurídicas àquela hipótese, como bem ensina Lourival Vilanova²⁰: *o fato se torna 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-de-valoração que preside à feitura da hipótese da norma [...]*.

Substrato seu pode ser fato natural, fato social, ou fato já qualificado juridicamente que a hipótese tenha trazido para compor o fato jurídico.

Assim, o silêncio administrativo deve ser entendido como simples fato jurídico administrativo, a que a lei eventualmente imputa o efeito de manifestação positiva ou negativa, dentre outros possíveis efeitos, como a responsabilidade da Administração Pública pela mora em decidir. Importa saber, então, quais as suas consequências em relação ao sujeito administrativo que se omitiu e em relação ao administrado postulante.

3 CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO SILÊNCIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Como dito, elencada a premissa do conceito de silêncio administrativo, cumpre analisar as consequências jurídicas que dele decorrerão. Desde logo, para melhor compreensão de tais implicações, devem-se apartar dois enfoques distintos: (i) em relação ao sujeito administrativo que se omitiu e (ii) em relação ao administrado que não obteve resposta. Dentro deste segundo enfoque, cabe, ainda, estudar duas hipóteses separadamente: (a) quando a lei atribui efeitos positivos ou negativos ao silêncio; e (b) quando a norma nada dispõe.

3.1 EM RELAÇÃO AO SUJEITO ADMINISTRATIVO

Com relação ao sujeito administrativo que se omite diante de postulação do administrado, Celso Antônio Bandeira de Mello afirma que a questão é simples. Segundo o autor, por força do direito de petição, o administrado tem o direito a que o Poder Público se pronuncie a respeito de suas petições, e a Administração Pública tem o dever de fazê-lo. Se se omite, viola o Direito (MELLO, 2015, p. 423).

Com efeito, a Constituição Federal, em seu art. 5º, inc. XXXIV²¹, confere a todos o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder, não sendo permitido ao Estado omitir-se em face de eventuais postulações, sob pena de violá-lo. Ora, de nada adiantaria a prefixação do direito constitucional de toda pessoa peticionar ao Poder Público se este pudesse simplesmente ignorar os requerimentos dos administrados.

A respeito da dimensão do direito de petição, deve-se colacionar trecho de autoria de José Afonso da Silva (2008, p. 443-444), segundo o qual aquele impõe à autoridade a obrigação de dar resposta ao que lhe foi apresentado pelo administrado. Confira-se: *é importante frisar que o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigido escusar pronunciar-se sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação. [...] Bem o disse Bascuñan: "O direito de petição não pode separar-se da obrigação da autoridade de dar resposta e pronunciar-se sobre o que lhe foi apresentado, já que, separado de tal obrigação, carece de verdadeira utilidade e eficácia" [...]*.

Ademais, outra não poderia ser a conclusão aportada, considerando que o Brasil se declara Estado democrático de Direito (art. 1º, caput, da Constituição Federal), pois neste pressupõe-se que o poder emana do povo e, por consequência, cabe-lhe perquirir ou mesmo discutir e infirmar as decisões expedidas por quem tem de servi-lo.

Note-se, ainda, que a circunstância de nos encontrarmos em um Estado democrático de Direito enseja, como consequência lógico-jurídica, outra razão pela qual o Poder Público tem o dever de se manifestar a respeito das provocações dos administrados, qual seja, o princípio da motivação. Como se sabe, o dever de motivar constitui verdadeira exigência de uma administração democrática e impõe à Administração Pública justificar seus atos, expondo as razões de fato e de direito que levaram às providências tomadas.

No âmbito do processo administrativo federal, referido dever encontra expresso respaldo legal no art. 48 da Lei

Federal n. 9.784/99, o qual estatui que a Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Além disso, o Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União – Lei Federal n. 8.112/90 – prescreve que o agente deve observar as normas legais e regulamentares, bem como atender com presteza ao público em geral, prestando as informações requeridas (art. 116, incs. III e IV, da citada Lei).

Dessa forma, verifica-se que a omissão do sujeito administrativo diante de postulação do administrado importa flagrante violação do Direito, tenha a lei atribuído ou não efeito positivo ou negativo ao silêncio.

Por fim, mas sem menos importância, o silêncio da Administração Pública poderá configurar hipótese de responsabilidade patrimonial do Estado, quando tal omissão ensejar dano ao administrado, de fora a responsabilidade do próprio servidor, nos casos de dolo e culpa, conforme previsto no art. 37, § 6^o, da Constituição Federal.

3.2 EM RELAÇÃO AO ADMINISTRADO QUE NÃO OBTVEU RESPOSTA

Com relação ao administrado que não obteve resposta, a questão das consequências do silêncio deve ser analisada em face de duas situações distintas: (a) quando a lei atribui efeitos positivos ou negativos ao silêncio; e (b) quando a norma nada dispõe.

Nas hipóteses em que há regra jurídica conferindo determinado efeito ao silêncio, a questão é mais simples de ser resolvida. Com efeito, findo o prazo para manifestação da Administração Pública, sem que esta se pronuncie, o administrado terá sua pretensão deferida, quando o efeito legal for concessivo; ou, ao contrário, terá seu pedido indeferido, no caso de efeito denegatório. São exemplos de efeito negativo e positivo no ordenamento jurídico brasileiro, respectivamente: o art. 33, § 1^o, da Lei n. 10.177/1998²³, que regula o Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual de São Paulo e o art. 11 do Decreto Federal n. 61.244/1967²⁴, que se refere aos incentivos fiscais da Zona Franca de Manaus²⁵.

No caso de silêncio a que a lei co-

minou efeito negativo, restam ao administrado duas alternativas: ou (a) interpor recurso administrativo, para que a autoridade hierárquica superior se manifeste (ou pedido de reconsideração para o mesmo agente); ou (b) demandar judicialmente que a Administração Pública se manifeste a respeito de seu pedido (em se tratando de ato de conteúdo discricionário) ou que o juiz supra a omissão administrativa e lhe defira o postulado (quando dependente de ato cujo conteúdo seja vinculado), como ensina Celso Antônio Bandeira de Mello (2015, p. 66).

Contudo, cabem neste ponto algumas importantes observações: Por óbvio, nos casos em que se está diante do efeito legal denegatório, será lícito ao particular persistir na via administrativa na busca de seu direito. Assim, caber-lhe-á, por exemplo, eventual recurso em face de razões de legalidade e de mérito, como dispõe a Lei Federal n. 9.784/99²⁶, ou mesmo um pedido de reconsideração (quando for faticamente impossível recorrer a uma instância superior), ambos como decorrência direta do princípio do *duplo grau de jurisdição administrativa* ou da *revisibilidade*, na acepção que lhe conferem Sérgio Ferraz e Adilson Dallari²⁷ e Carmen Lúcia Antunes Rocha^{28,29}. No entanto, dificilmente será aconselhável ao administrado prosseguir nesta seara, se realmente pretende ter-lhe reconhecido algum direito.

[...] o dever de motivar constitui verdadeira exigência de uma administração democrática e impõe à Administração Pública justificar seus atos, expondo as razões de fato e de direito que levaram às providências tomadas.

Em primeiro lugar, o sujeito administrativo já descumpriu o dever de se manifestar a respeito da postulação do administrado no prazo legalmente previsto. Logo, será bastante provável que faça o mesmo em face de eventual pedido de reexame da matéria inicialmente posta à Administração. Ademais, interpondo recurso administrativo hierárquico, o particular pode se deparar com a situação na qual sua irrisignação nem sequer alcançará a autoridade superior, se referido recurso for dirigido à mesma autoridade administrativa que se omitiu, para que esta encaminhe àquela, como ocorre no

processamento dos recursos apresentados em face de decisões efetivamente proferidas, nos termos da Lei Federal n. 9.784/99. Ora, se o agente público já se omitiu diante da provocação original é possível que permaneça omissivo em face de recurso interposto pelo particular.

Outrossim, eventual insurgência na via administrativa possuirá muito mais caráter de novo requerimento do interessado do que de efetivo recurso administrativo. Isto porque, inexistindo decisão proferida pela Administração Pública, não há qualquer motivação para a denegação do específico pedido do particular³⁰. Portanto, restará ao administrado apresentar as razões pelas quais entende ser-lhe cabível o direito denegado, já expostas em sua primeira provocação.

Por outro lado, optando por demandar judicialmente a satisfação do seu pedido, o interessado poderá exigir dois distintos provimentos jurisdicionais, conforme o conteúdo do ato administrativo de que depender a sua pretensão, vale dizer, se o ato seria expedido no exercício de competência discricionária ou no desempenho de competência vinculada.

Como afirmado, referido posicionamento é defendido por Celso Antônio Bandeira de Mello (2012, p. 17) e decorre diretamente do que se entende por discricionariedade e vinculação. Como se sabe, na lição do citado doutrinador, diz-se que há discricção quando cabe

interferência de um juízo subjetivo do administrador no que atina, isolada ou cumulativamente: (i) à determinação ou reconhecimento da situação fática; ou (ii) no que concerne a não agir ou agir; (iii) à escolha da melhor ocasião para fazê-lo; (iv) à forma jurídica do ato; e (v) à eleição da medida considerada idônea para satisfazer a finalidade legal. Assim, “ato discricionário” é aquele praticado no exercício de apreciação discricionária em relação a algum ou alguns dos aspectos que lhe condicionam.

Ao contrário, afirma-se que há vinculação quando (i) a lei disciplina a conduta

do agente público, estabelecendo, de antemão e em termos estritamente objetivos, quais as situações de fato que ensejarão a atuação administrativa e, em seguida, (ii) de modo completo, qual o único comportamento que, em face daquela situação deve ser tomado pelo agente. Inexiste, portanto, nos atos ditos vinculados, margem de liberdade para apreciação subjetiva do agente público.

Dessa forma, se o ato omitido pela Administração Pública era de conteúdo discricionário não caberá ao Judiciário suprir a omissão administrativa, sob pena de invadir competência atribuída especificamente ao administrador, a quem cabe o juízo subjetivo acerca de algum ou alguns dos aspectos condicionantes do ato. Se, todavia, trata-se de ato cujo conteúdo seja vinculado, será perfeitamente lícito ao juiz conceder provimento que satisfaça integralmente a pretensão do interessado, caso este cumpra os requisitos objetivos previstos em lei, pois não haverá outra providência a ser tomada diante daquela situação³¹. Por fim, deve-se analisar as consequências jurídicas do silêncio administrativo, nos casos em que a lei nada dispõe sobre os seus efeitos.

Como destaca José dos Santos Carvalho Filho (2011, p. 95), o mais comum é a hipótese em que a lei se omite a respeito das implicações do silêncio. Nessa circunstância, a omissão se configurará de duas maneiras: (i) quando a Administração Pública deixar de se pronunciar no prazo fixado na lei; ou (ii) com a demora excessiva na manifestação volitiva do sujeito administrativo, quando não houver prazo normativamente estabelecido. Em ambas as situações, o interessado tem direito a uma definição por parte do Poder Público, valendo-se, inclusive, do direito de petição referido em tópico anterior.

[...] a Administração não só pode como deve rever ou desconstituir os efeitos decorrentes do seu próprio silêncio, pois a legalidade e o dever de curar os interesses públicos assim impõem.

Oswaldo Aranha Bandeira de Mello (2010, p. 514) aponta que, na hipótese em que a lei determina certo prazo para a Administração Pública se manifestar, e, decorrido este, ela se mantém indiferente, *pode o interessado notificá-la para que, em prazo que lhe marcará – nunca inferior ao já esgotado e legalmente prefixado –, se pronuncie a respeito, sob pena de haver-se como negativa sua manifestação*. Se, todavia, não há prazo normativamente estabelecido para a prática do ato, o referido autor entende que a possibilidade de notificação seria variável, segundo o caso, admitindo-a, expressamente, na hipótese em que a manifestação do Poder Público é condição para que o particular possa utilizar-se de outras medidas em defesas de seus direitos e recorrer a outras autoridades administrativas ou judiciais.

Embora se concorde, em tese, com o citado autor, no sentido de que sempre cabe ao administrado peticionar à própria Administração para que esta cumpra o dever de se manifestar sobre aquilo que lhe foi apresentado, inexistente respaldo legal para se conferir efeito negativo à pretensão ignorada pelo Poder Público, pelo simples motivo de ter o administrado o notificado. Ademais, parece inexistir verdadeira utilidade na notificação do sujeito administrativo, considerando que o particular pode

ir diretamente ao Judiciário e pleitear ordem deste àquele no sentido de que se pronuncie a respeito do seu pretendido direito, como assinala o próprio autor (MELLO, 2010, p. 515), ou mesmo para que supra a citada omissão.

Portanto, nas hipóteses em que a norma nada dispõe acerca das consequências do silêncio, a solução será semelhante àquela proposta para o caso de silêncio negativo, vale dizer: o administrado poderá demandar provimento jurisdicional que supra a omissão administrativa, nos casos em que se estiver diante de ato de competência vinculada, ou que determine ao Poder Público se pronunciar em prazo razoável, sob pena de multa diária, quando este dispuser de discricção administrativa diante do caso concreto.

Esse é o entendimento defendido por Celso Antônio Bandeira de Mello (2015, p. 424), cuja lição transcreve-se: *decorrido o prazo legal previsto para a manifestação administrativa, se houver prazo normativamente estabelecido, ou, não havendo, se já tiver decorrido tempo razoável [...], o administrado poderá, conforme a hipótese, demandar judicialmente: a) que o juiz supra a ausência de manifestação administrativa e determine a concessão do que fora postulado, se o administrado tinha direito ao que pedira [...]; b) que o juiz assine prazo para que a Administração se manifesta, sob cominação de multa diária, se a Administração dispunha de discricção administrativa no caso [...]*.

Dessa forma, exposto o panorama geral das consequências jurídicas do silêncio administrativo, seja quando a lei lhe atribui expressamente efeito positivo ou negativo, seja quando nada dispõe a esse respeito, cabe analisar a possibilidade e o limite temporal de eventual revisão dos efeitos dessa específica forma de omissão administrativa.

4 POSSIBILIDADE E LIMITE TEMPORAL DA REVISÃO DOS EFEITOS DO SILÊNCIO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Como dito, a análise do presente artigo cinge-se, neste tópico, à discussão quanto à possibilidade e o limite de tempo para a revisão dos efeitos do silêncio administrativo. Busca-se avaliar se é lícito à Administração Pública e, até quando, rever e alterar os efeitos positivos ou negativos eventualmente imputados pela lei ao silêncio, em virtude de ilegalidade, por meio da expedição de ato administrativo.

De início, deve-se anotar que, por força do princípio da legalidade e da específica função que exerce, a Administração Pública tem o dever de zelar pela conformidade dos seus atos ao Direito. Com efeito, referido princípio constitucional impõe a completa submissão do administrador às leis; este deve somente obedecer a elas, cumpri-las e pô-las em prática, curando os interesses públicos em estrita observância às finalidades legais, conforme lição de Celso Antônio Bandeira de Mello³².

Assim, sempre que possível e respeitados os direitos adquiridos e a segurança jurídica, a Administração Pública deve proceder à correção dos seus atos, quando verificá-los em desconformidade com a ordem jurídica positivada, sob pena de perpetrar violação ao dever de legalidade a que é submissa³³. Não por outro motivo, compete-lhe a prerrogativa de anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, nos

termos da Súmula n. 473 do Supremo Tribunal Federal³⁴.

Cumpra saber, então, se referida prerrogativa da Administração Pública de rever seus próprios atos administrativos, especificamente de anular ou desconstituir situações jurídicas por vício de ilegalidade, estende-se aos casos em que há tão somente silêncio administrativo a que a lei atribuiu efeito positivo ou negativo³⁵.

Como já demonstrado no presente artigo, tratando-se de hipótese de silêncio da Administração, não haverá qualquer ato administrativo, ainda que a lei impute efeito de manifestação concessiva ou denegatória do requerimento do interessado, pois quem silencia não produz declaração jurídica alguma e, por consequência, não produz ato jurídico. No entanto, haverá, nesses casos, efeitos legais decorrentes do fato da omissão do Poder Público e, a nosso ver, o sujeito administrativo pode perfeitamente revê-los e alterá-los, observados determinados limites.

Com efeito, pela mesma razão que a Administração Pública deve corrigir os atos administrativos por ela expedidos, cabe-lhe também rever e alterar os efeitos cominados pela lei ao silêncio, quando estiverem em desacordo com o Direito, sob pena de violação do princípio da legalidade, da mesma forma que ocorreria se houvesse efetivamente um ato jurídico.

Quando a regra jurídica atribui um dado efeito ao silêncio, decorrido *in albis* o prazo para a Administração se manifestar, instaurar-se-ão relações jurídicas com os administrados que peticionaram em face do Poder Público reclamando a satisfação de suas pretensões. Dessa forma, seria um sem sentido jurídico que a Administração Pública, por ter se omitido inicialmente, estivesse eximida ou mesmo proibida de observar a legalidade no que se refere aos efeitos e relações que decorreram de sua omissão.

Portanto, a Administração não só pode como deve rever ou desconstituir os efeitos decorrentes do seu próprio silêncio, pois a legalidade e o dever de curar os interesses públicos assim impõem. Nesse sentido, é o que entendem Sérgio Ferraz e Adilson Dallari (2012, p. 68), ao se referirem sobre o silêncio positivo, conforme trecho abaixo: *na hipótese em que esse deferimento tácito seja*

indevido ou ilícito, sempre haverá possibilidade de correção, ou pela própria Administração, no exercício da autotutela, ou pelos órgãos competentes para o exercício do controle externo.

Contudo, tal prerrogativa não é ilimitada. Muito pelo contrário, há uma série de limitações jurídicas³⁶ ao poder-dever de revisão de tais efeitos, dentre as quais interessa para o presente trabalho a que se refere à fronteira temporal.

[...] o princípio da segurança jurídica, basilar do Direito, impede a desconstituição injustificada e permanente de atos ou situações jurídicas mesmo que tenha ocorrido algum vício de legalidade durante sua constituição.

A respeito do tema, Ricardo Marcondes Martins (2008, p. 355-356) afirma que se deve distinguir entre as hipóteses de silêncio negativo e silêncio positivo. No primeiro caso, assinala o citado autor que não há qualquer preclusão temporal para a atuação administrativa: *a Administração pode a qualquer tempo, mesmo após o decurso do prazo, decidir.* Isso porque o efeito fixado pela lei tão somente possibilita ao administrado demandar em juízo, não impede que o Poder Público profira decisão.

No que concerne ao silêncio positivo, muito embora a lei estabeleça *uma forte razão prima facie em favor do deferimento da pretensão do administrado*, não se trata de razão definitiva, podendo ser afastada pela ponderação em concreto. Assim, aponta o autor que o silêncio positivo apenas muda as circunstâncias jurídicas incidentes; não consistindo, propriamente, numa preclusão à atuação administrativa, conforme se infere de trecho abaixo transcrito: *ao estabelecer uma razão prima facie, o silêncio altera as circunstâncias jurídicas. Decorrido o prazo fixado, a Administração deve efetuar uma nova ponderação e considerar o peso adicionado pela regra legal, estabelecida do silêncio positivo, em favor do deferimento da pretensão do particular. Se, apesar desse peso adicional, os princípios opostos afastarem a pretensão do administrado, essa deverá se negada; se os princípios opostos, considerado o peso adicional, não afastarem, os efeitos do silêncio administrativo positivo serão efetivados* (MARTINS, 2008, p. 356).

Com relação ao silêncio negativo, concorda-se com o autor supracitado, no sentido de que a Administração Pública poderá a qualquer tempo, mesmo após o decurso do prazo fixado em lei para manifestação, decidir ou rever o efeito cominado pela lei à sua omissão, por verificar ilegalidade, desde que, como é evidente, a norma jurídica não proíba. Com efeito, o indeferimento do pedido do administrado, como consequência le-

gal do silêncio administrativo, não poderia impedir que a Administração Pública, posteriormente, avaliando o caso concreto, deferisse a pretensão que lhe foi apresentada ou mesmo motivasse a denegação já existente, até porque nunca deixou de estar obrigada a se pronunciar sobre as petições dos administrados.

Igualmente, concorda-se com o posicionamento defendido por Ricardo Marcondes Martins de que o decurso do prazo fixado em lei não gera, por si só, preclusão para a atuação administrativa no caso de silêncio positivo, pois a Administração poderá sim decidir sobre tais efeitos mesmo após referido lapso temporal, inclusive para negar a pretensão do administrado, como imposição do princípio da legalidade. No entanto, parece-nos haver limite de tempo para que possa fazê-lo, considerando os princípios da segurança jurídica e boa-fé do administrado.

De fato, o princípio da segurança jurídica, basilar do Direito, impede a desconstituição injustificada e permanente de atos ou situações jurídicas mesmo que tenha ocorrido algum vício de legalidade durante sua constituição³⁷. É que a estabilidade das relações jurídicas reclama um mínimo de firmeza nas decisões administrativas e nas situações jurídicas geradas pela Administração Pública, como o silêncio. Portanto, não se pode esperar que seja lícito à autoridade administrativa, passados 20 anos do deferimento do pedido do interessado em virtude do silêncio positivo, decidir ou rever referido efeito para negar a pretensão que lhe foi posta há tempos.

Da mesma forma, por força do princípio da boa-fé, segundo o qual impõe-se avaliar a intenção do particular ao se relacionar com o Estado, para fins de manutenção de situações e atos jurídicos por ele expedidos, é descabida a possibilidade de eterna revisão do efeito positivo do silêncio, especialmente considerando os casos em que o interessado agiu com a intenção de conformidade ao Direito. A respeito, cumpre citar dois trechos de Sérgio Ferraz e Adilson Dallari e de Weida Zancaner que sintetizam de forma exemplar, essas barreiras, tanto da segurança jurídica, quanto da boa-fé do administrado: *em resumo, no processo administrativo, no tocante à decisão de validar ou invalidar um ato, de manter ou desconstituir uma situação jurídica, de aplicar ou não uma penalidade, a boa-fé do particular envolvido deve ser levada em consideração, pois sua intenção é efetivamente relevante para o Direito. Essa relevância está expressamente ressaltada no art. 2º, IV, da Lei 9.784/1999 e reiterada em seu art. 4º, II.* (FERRAZ; DALLARI, 2012, p. 129).

[...] o silêncio da Administração não constitui ato administrativo, embora haja doutrina nacional e estrangeira em sentido contrário. O silêncio não é ato jurídico e, bem por isto, jamais poderia ser ato administrativo.

Com base em tais atos – atos ampliativos de direitos –, certas situações terão sido instauradas e, na dinâmica da realidade, podem converter-se em situações merecedoras de proteção, seja porque encontrarão em seu apoio alguma regra específica, seja porque estarão abrigadas por algum princípio de Direito. Estes fatos posteriores à constituição da relação inválida, aliados ao tempo, podem transformar o contexto em que esta se originou, de modo a que fique vedado à Administração Pública o exercício do dever de invalidar, pois fazê-lo causaria ainda maiores agravações ao Direito, por afrontar a segurança jurídica e a boa-fé³⁸.

Como se infere dos trechos transcritos acima, muita embora seja lícito à Administração Pública rever ou desconstituir situações jurídicas por vício de legalidade, não poderá fazê-lo, inclusive nos casos de silêncio positivo, se afrontar a segurança jurídica e a boa-fé dos administrados. Assim, nestas hipóteses, deve ser aplicável algum limite temporal para a correção pelo Poder Público, o qual só poderá ser o prazo decadencial de 5 anos para exame da validade dos atos administrativos pela própria Administração, indicado no art. 54 da Lei Federal n. 9.784/99³⁹.

De fato, tratando-se de efeito positivo cominado ao silêncio, este faz surgir situação jurídica que se assemelha à relação jurídica que existiria tivesse a Administração Pública expedido um ato administrativo ampliativo de direito. Isto porque, o administrado, assim como se estivesse diante de um ato jurídico, tem seu requerimento deferido por imposição legal.

Portanto, para que se tenha um limite temporal, sem o qual restaria violada a segurança jurídica e a estabilidade das relações, impõe-se a aplicação do prazo decadencial de 5 anos previsto na Lei Federal n. 9.784/99 para a revisão dos efeitos positivos do silêncio, em virtude de ilegalidade verificada posteriormente pela Administração Pública⁴⁰.

5 CONCLUSÃO

Verificou-se que, por silêncio administrativo, designa-se a situação jurídica em que a Administração Pública deixa de se pronunciar quando deve fazê-lo, seja porque foi (i) provocada pelo administrado em postulação própria, seja porque (ii) um órgão tem de se pronunciar para fins de controle de ato de outro órgão. Porém, para os fins do presente artigo, interessa uma abordagem mais restrita do instituto, entendido como uma específica forma de omissão administrativa, qual seja, aquela que se perfaz quando a Administração Pública não se manifesta a respeito de uma provocação do particular, embora tivesse o dever jurídico de fazê-lo.

Como apontado, o silêncio da Administração não constitui ato administrativo, embora haja doutrina nacional e estrangeira em sentido contrário. O silêncio não é ato jurídico e, bem por isto, jamais poderia ser ato administrativo. Trata-se, na verdade, de **fato jurídico administrativo** a que a lei, por vezes, atribui determinado efeito e não de declaração jurídica a ensejar a existência de um ato; importando saber, então, quais as suas consequências em relação ao sujeito administrativo que se omitiu e em relação ao administrado postulante.

Com relação ao sujeito administrativo que se omite diante de postulação do administrado, Celso Antônio Bandeira de Mello afirma que a questão é simples. Segundo o autor, por força do direito de petição, o administrado tem o direito a que o Poder Público se pronuncie a respeito de suas petições, e a Administração Pública tem o dever de fazê-lo. Caso se omita, viola o Direito.

Ademais, tendo em vista que o Brasil se constitui em Estado democrático de Direito, não pode o Estado se omitir diante das provocações dos administrados, violando o dever de decidir e de motivação de suas decisões, inscritos expressamente na Lei Federal n. 9.784/99. Dessa forma, verifica-se que a omissão do sujeito administrativo diante de postulação do particular importa flagrante violação do Direito, tenha a lei atribuído ou não efeito positivo ou negativo ao silêncio.

Por fim, mas sem menos importância, o silêncio da Administração Pública poderá configurar hipótese de responsabilidade patrimonial do Estado, quando tal omissão ensejar dano ao administrado, de fora a responsabilidade do próprio servidor, nos casos de dolo e culpa, conforme previsto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

Com relação ao administrado que não obteve resposta, a questão das consequências do silêncio deve ser analisada em face de duas situações distintas: (a) quando a lei atribui efeitos positivos ou negativos ao silêncio; e (b) quando a norma nada dispõe.

Nas hipóteses em que há regra jurídica conferindo determinado efeito ao silêncio, a questão é mais simples de ser resolvida. Com efeito, findo o prazo para manifestação da Administração Pública, sem que esta se pronuncie, o administrado terá sua pretensão deferida, quando o efeito legal for concessivo; ou, ao contrário, terá seu pedido indeferido, no caso de efeito denegatório.

No caso de silêncio a que a lei cominou efeito negativo, resta ao administrado duas alternativas: (a) interpor recurso administrativo, para que a autoridade hierárquica superior se manifeste (ou pedido de reconsideração para o mesmo agente); (b) demandar

judicialmente que a Administração Pública se manifeste a respeito de seu pedido (em se tratando de ato de conteúdo discricionário) ou que o juiz supra a omissão administrativa e lhe defira o postulado (quando dependente de ato cujo conteúdo seja vinculado), como ensina Celso Antônio Bandeira de Mello.

Por outro lado, o mais comum é a hipótese em que a lei se omite a respeito das implicações do silêncio. Nessa circunstância, a omissão se configurará de duas maneiras: (i) quando a Administração Pública deixar de se pronunciar no prazo fixado na lei; ou (ii) com a demora excessiva na manifestação volitiva do sujeito administrativo, quando não houver prazo normativamente estabelecido. Em ambas as situações, o interessado tem direito a uma definição por parte do Poder Público, valendo-se, inclusive, do direito de petição.

Nessas hipóteses em que a norma nada dispõe acerca das consequências do silêncio, a solução será semelhante àquela proposta para o caso de silêncio negativo, vale dizer: o administrado poderá demandar provimento jurisdicional que supra a omissão administrativa, nos casos em que se estiver diante de ato de competência vinculada, ou que determine ao Poder Público se pronunciar em prazo razoável, sob pena de multa diária, quando este dispuser de discricionariedade administrativa diante do caso concreto.

Por fim, verificou-se que a prerrogativa da Administração Pública de rever seus próprios atos administrativos, especificamente de anular ou desconstituir situações jurídicas por vício de ilegalidade, estende-se aos casos em que há tão somente silêncio administrativo a que a lei atribuiu efeito positivo ou negativo.

Com efeito, pela mesma razão que a Administração Pública deve corrigir os atos administrativos por ela expedidos, cabe-lhe também rever e alterar os efeitos cominados pela lei ao silêncio, quando estiverem em desacordo com o Direito, sob pena de violação do princípio da legalidade, da mesma forma que ocorreria se houvesse efetivamente um ato jurídico.

Quando a regra jurídica atribui um dado efeito ao silêncio, decorrido *in albis* o prazo para a Administração se manifestar, instaurar-se-ão relações jurídicas

com os administrados que peticionaram em face do Poder Público reclamando a satisfação de suas pretensões. Dessa forma, seria um sem sentido jurídico que a Administração Pública, por ter se omitido inicialmente, estivesse eximida ou mesmo proibida de observar a legalidade no que se refere aos efeitos e relações que decorreram de sua omissão.

Contudo, destacou-se que tal prerrogativa não é ilimitada. Muito pelo contrário, há uma série de limitações jurídicas ao poder-dever de revisão de tais efeitos, dentre as quais interessa para o presente trabalho a que se refere à fronteira temporal.

Com relação ao silêncio negativo, a Administração Pública poderá a qualquer tempo, mesmo após o decurso do prazo fixado em lei para manifestação, decidir ou rever o efeito cominado pela lei à sua omissão, por verificar ilegalidade, desde que, como é evidente, a norma jurídica não proíba. Com efeito, o indeferimento do pedido do administrado, como consequência legal do silêncio administrativo, não poderia impedir que a Administração Pública, posteriormente, avaliando o caso concreto, deferisse a pretensão que lhe foi apresentada ou mesmo motivasse a denegação já existente, até porque nunca deixou de estar obrigada a se pronunciar sobre as petições dos administrados.

Igualmente, o decurso do prazo fixado em lei não gera, por si só, preclusão para a atuação administrativa no caso de silêncio positivo, pois a Administração poderá, sim, decidir sobre tais efeitos mesmo após referido lapso temporal, inclusive, para negar a pretensão do administrado, como imposição do princípio da legalidade. No entanto, há limite de tempo para que possa fazê-lo, considerando os princípios da segurança jurídica e boa-fé do administrado.

Muita embora seja lícito à Administração Pública rever ou desconstituir situações jurídicas por vício de legalidade, não poderá fazê-lo, inclusive nos casos de silêncio positivo, se afrontar a segurança jurídica e a boa-fé dos administrados. Assim, nestas hipóteses, deve ser aplicável algum limite temporal para a correção pelo Poder Público, o qual só poderá ser o prazo decadencial de 5 anos para exame da validade dos atos administrativos pela própria Administração, indicado no art. 54 da Lei

Federal n. 9.784/99.

De fato, tratando-se de efeito positivo cominado ao silêncio, este faz surgir situação jurídica que se assemelha à relação jurídica que existiria tivesse a Administração Pública expedido um ato administrativo ampliativo de direito. Isto porque, o administrado, assim como se estivesse diante de um ato jurídico, tem seu requerimento deferido por imposição legal.

Portanto, para que se tenha um limite temporal, sem o qual restaria violada a segurança jurídica e a estabilidade das relações, impõe-se a aplicação do prazo decadencial de cinco anos previsto na Lei Federal n. 9.784/99, para a revisão dos efeitos positivos do silêncio, em virtude de ilegalidade verificada posteriormente pela Administração Pública.

NOTAS

- 1 As expressões "silêncio administrativo" e "silêncio da Administração Pública" serão utilizadas no presente artigo como sinônimas.
- 2 Como, por exemplo: Silvio Luis Ferreira da Rocha (2013, p. 293-294); Diógenes Gasparini (2008, p. 959-960), José dos Santos Carvalho Filho (2011, p. 95). Hely Lopes Meirelles (1990, p. 93) refere-se apenas à omissão da Administração Pública em face de requerimentos do particular.
- 3 Ao tratar da noção e elementos essenciais do "providimento administrativo", Alessi assinala que a omissão é uma inação mais específica, isto é, que diz respeito a uma específica atividade que o sujeito tem o dever de cumprir. Em outras palavras, o autor busca cingir o conceito de omissão à inação relativa a comportamentos aos quais o Estado esteja juridicamente obrigado (ALESSI, 1971, p. 272).
- 4 Para Oswaldo Aranha Bandeira de Mello (2010, p. 513), o silêncio decorre da inação e jamais da inércia (que apenas gera decadência de direito).
- 5 Apenas a título de exemplificação, já discorriam sobre a questão, em termos de doutrina brasileira: Oswaldo Aranha Bandeira de Mello (2010, p. 508-516), Celso Antônio Bandeira de Mello (2015, p. 421-425), Sérgio Ferraz e Adilson Dallari (2012, p. 313) e José dos Santos Carvalho Filho. Fora do país, escrevem sobre o tema Renato Alessi, Agustín Gordillo (2003, p. X-30-31) e Eduardo García de Enterría e Tomás-Ramón Fernández, dentre muitos outros.
- 6 Ou, então, a lei estabelece que o ato sujeito a controle será confirmado ou infirmado, quando a omissão lhe for referida, conforme conceito de silêncio adotado por Celso Antônio Bandeira de Mello.
- 7 Em nota de rodapé, o Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello explica a divergência conceitual acerca do silêncio administrativo e os **atos tácitos ou implícitos**. Segundo o autor, no Direito português, ambas as hipóteses de silêncio (conforme conceito por ele adotado)

- são denominadas de atos tácitos. Por sua vez, no direito italiano, a omissão da Administração em se manifestar perante pretensão do administrado é conhecida como **silêncio** apenas, ao passo que a expressão “ato tácito” é utilizada, algumas vezes, para referir outra situação, mais propriamente denominada como “ato implícito”. Este, por sua vez, corresponderia aos casos em que a Administração Pública não se manifesta explicitamente sobre uma postulação, mas, por meio de outro comportamento seu, é possível deduzir uma decisão implícita. É o que a doutrina costuma chamar de *facta concludentia* (MELLO, 2015, p. 422; ALESSI, p. 284; CASSAGNE, p. 147). Contudo, mesmo o citado “ato implícito”, na acepção que lhe costuma conferir a doutrina italiana, não pode ser considerado ato administrativo, visto que constitui apenas efeito implícito de um ato expresso. Além disso, ainda que se queira atribuir ao silêncio o título de ato tácito, este deverá ser entendido como sinônimo de omissão administrativa e, como tal, será fato administrativo. Ricardo Marcondes Martins traz excelente explicação a respeito da divergência da doutrina no que se refere à utilização de tais conceitos e ensina precisamente essa conclusão (MARTINS, 2008, p. 255).
- 8 *O silêncio não é ato administrativo; é conduta omissiva da Administração que, quando ofende direito individual ou coletivo dos administrados ou de seus servidores, sujeita-se à correção judicial e à reparação decorrente de sua inércia* (MEIRELLES, 1990, p. 93-94).
 - 9 *Quando esses pronunciamentos não acontecem tem-se o chamado silêncio da Administração Pública ou, simplesmente, silêncio administrativo, que não é outra coisa senão um fato jurídico administrativo. Não é ato administrativo porque não houve qualquer pronunciamento da Administração Pública* (GASPARINI, 2008, p. 960).
 - 10 *Urge anotar, desde logo, que o silêncio não revela a prática de ato administrativo, eis que inexiste manifestação formal de vontade; não há, pois, qualquer declaração do agente sobre sua conduta. Ocorre, isto, sim um fato jurídico administrativo, que, por isso mesmo, há de produzir efeitos na ordem jurídica* (CARVALHO FILHO, 2011, p. 95).
 - 11 Segundo os autores, o “*silêncio administrativo*”, havendo forma prescrita em lei, jamais configurará ato administrativo processual, merecendo até mesmo o epíteto de “*ato inexistente*”. E, por isso, insuscetível será de produzir efeito jurídico. Mas, sendo, como é, tal silêncio um fato jurídico, dele poderão emanar consequências jurídicas, se assim o dispuser o suporte fático de alguma norma jurídica. (FERRAZ; DALLARI, 2012, p. 313).
 - 12 Para a autora, o silêncio corresponde a um “*não ato*”, sem, todavia, aprofundar a distinção entre fatos e atos jurídicos (MEDAUAR, 2014, p. 172-173).
 - 13 Como Sílvio Luís Ferreira da Rocha (2013, p. 293-294) e Ricardo Marcondes Martins (2008, p. 255).
 - 14 Note-se que não se encontrará relevante divergência doutrinária quanto à natureza jurídica do instituto, quando se tratar de hipótese de silêncio da Administração, à qual a lei não atribui qualquer efeito jurídico no sentido exposto acima (positivo ou negativo). A rigor, é a situação mais comumente encontrada, ao menos no ordenamento jurídico brasileiro: a lei se omite a respeito da consequência do silêncio administrativo.
 - 15 A respeito da lição do autor, cabe citar trecho de sua obra, do qual é possível verificar exatamente o entendimento ora colocado: a atribuição de efeito ao silêncio pela lei substitui a manifestação de vontade da Administração Pública, de tal sorte que haveria ato administrativo nesse caso ou, no dizer de Alessi, ato administrativo tácito ou presumido. Confira-se: *In casi siffatti, è la legge stessa la quale presume, in via assoluta, l'esistenza di una determinazione volitiva tacita, rivolta, a seconda dei casi, ad assentire od a rifiutare, ed anche qui è da ritenersi che la presunzione legislativa tenga luogo della manifestazione della determinazione volitiva ai fini della esteriorizzazione della stessa in modo univoco e sufficiente. In casi siffatti di silenzio, pertanto, può effettivamente ravvisarsi nel silenzio dell'amministrazione un provvedimento amministrativo (provvedimento tácito o per meglio dire, presunto)* (ALESSI, p. 286-287).
 - 16 Oswaldo Aranha Bandeira de Mello inclui o silêncio administrativo dentre as manifestações tácitas da vontade e afirma que, por meio dele, por vezes se pode inferir comportamento da Administração Pública equivalente a ato administrativo. O ilustre doutrinador dá resposta afirmativa, isto é, de que há ato administrativo, nos casos em que a lei atribui efeito jurídico ao silêncio, não sendo possível concluir o seu posicionamento no que se refere às hipóteses em que a lei não diz como interpretar-se o instituto, embora a matéria seja analisada de forma profunda pelo autor (MELLO, 2010, p. 513-515).
 - 17 Com fundamento na *Ley del Procedimiento Administrativo Común* – LPC da Espanha, referido autor afirma que há autêntico ato administrativo quando a lei atribui efeito positivo ao silêncio da Administração Pública e mera ficção legal de efeitos processuais no caso do silêncio com efeitos negativos (ENTERRÍA; FERNÁNDEZ, p. 605-615).
 - 18 De acordo com o autor, quando o ordenamento jurídico expressamente comina efeito positivo ao silêncio, este valerá como verdadeiro ato administrativo (GORDILLO, 2003, p. 10; 30-31).
 - 19 Conforme conceito formulado por Celso Antônio Bandeira de Mello (2015, p. 393-394).
 - 20 O renomado autor segue a teoria da estrutura dual da norma jurídica, composta por norma primária e norma secundária, unidas pelo functor deôntico (dever-ser). A norma primária constitui-se de hipótese e tese ou descritor e prescritor, constituindo formulação útil para a compreensão do instituto ora tratado (VILANOVA, p. 52-53).
 - 21 Art. 5º (caput) [...] XXXIV – são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a. direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;
 - 22 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: [...] § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.
 - 23 Art. 33 – O prazo máximo para decisão de requerimentos de qualquer espécie apresentados à Administração será de 120 (cento e vinte) dias, se outro não for legalmente estabelecido. § 1º – Ultrapassado o prazo sem decisão, o interessado poderá considerar rejeitado o requerimento na esfera administrativa, salvo previsão legal ou regulamentar em contrário.
 - 24 Art. 11 Estão isentas do imposto sobre produtos industrializados tôdas as mercadorias industrializadas na Zona Franca de Manaus, quer se destinem ao seu consumo interno, quer a comercialização em qualquer ponto do território nacional.
§ 1º Os projetos para a produção, beneficiamento ou industrialização de mercadorias que pretendam gozar dos benefícios do Decreto-lei n. 288-67 serão submetidos à aprovação da SUFRAMA, ouvido o Ministério da Fazenda, quanto aos aspectos fiscais, implicando em aprovação tácita a falta de manifestação desse Ministério no prazo de 30 (trinta) dias contados do pedido de audiência.
§ 2º Os projetos serão apresentados de conformidade com critérios e procedimentos estabelecidos pela SUFRAMA, mediante instruções aprovadas pelo Ministro do Interior.
§ 3º O Superintendente da SUFRAMA poderá rejeitar, de plano, ouvido o Conselho Técnico, os projetos que, visando a obtenção dos incentivos fiscais previstos no Decreto-lei n. 288-67, tenham por fim a produção, industrialização ou beneficiamento das mercadorias capituladas no parágrafo 1º do artigo 3º do referido Decreto-lei, inclusive as alterações supervenientes por Decreto (Decreto-lei n. 288-67 art. 3º, parágrafo 2º).
 - 25 Para mais exemplos de hipóteses de efeitos positivos e negativos atribuídos pela lei no ordenamento jurídico pátrio, deve-se conferir artigo de André Saddy na Revista Eletrônica de Direito do Estado de 2009. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-20-OUTUBRO-2009-ANDRE-SADDY.pdf>>.
 - 26 Art. 56. Das decisões administrativas cabe recurso, em face de razões de legalidade e de mérito.
§ 1º O recurso será dirigido à autoridade que proferiu a decisão, a qual, se não a reconsiderar no prazo de cinco dias, o encaminhará à autoridade superior.
 - 27 Mais uma vez cabe enfatizar: o processo (administrativo ou jurisdicional) é meio de realização da justiça; a justiça, para sua efetividade, não abre mão da segurança, como valor; a segurança é mais viável de se obter com a probabilidade de exames sucessivos (mas não ilimitados) da controvérsia. Nessa perspectiva, o princípio do duplo grau de jurisdição afirma-se verdadeiro imperativo de ordem pública, “inerente aos postulados do Estado de Direito”, essencial à consecução da garantia do devido processo legal (FERRAZ; DALLARI, 2012, p. 273-274).
 - 28 Também vinculado ao direito à ampla defesa é o direito à revisão e/ou recurso administrativo. Esse é uma extensão do direito à ampla defesa, uma forma de exercê-lo. É a Constituição da República que, no mesmo art. 5º, inciso LV, acopla ao direito à ampla

defesa “os meios e os recursos a ela inerentes”. O interessado reapresenta a sua argumentação e o seu arrazoado na instância recursal e vê a sua fundamentação ser objeto de novo exame. Na verdade, o recurso é um segundo momento de defesa, agora na instância e perante o juízo recursal competente (ROCHA, 1997, p. 212).

- 29 Embora não seja objeto principal do presente artigo, note-se que, nessa hipótese de silêncio, seria possível discutir se foi realmente exaurida a primeira instância administrativa com o simples efeito legal de denegar o requerimento do administrado, pois, a rigor, a autoridade não apreciou tecnicamente sua postulação. Logo, poder-se-ia questionar se a decisão da Administração em face de eventual recurso corresponderia, na verdade, à primeira decisão em face do administrado, da qual caberia, ainda, reexame, a seu favor, como decorrência do princípio do duplo grau de jurisdição administrativa, inscrito no art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal.
- 30 Justamente em virtude da ausência de motivação, Sérgio Ferraz e Adilson Dallari (2012, p. 67) e Luís Manuel Fonseca Pires (2006, p. 174) entendem não ser constitucional lei que confira efeito negativo ao silêncio administrativo, devendo este ter sempre o sentido de decisão favorável ao interessado.
- 31 Nesse ponto, discorda-se do posicionamento de José dos Santos Carvalho Filho (2011, p. 96), segundo o qual, mesmo nas hipóteses em que a Administração Pública estava vinculada ao conteúdo do ato não praticado, não seria lícito ao interessado postular ao Judiciário que suprisse diretamente essa ausência de manifestação, pois essa operação importaria “substituir a vontade do órgão administrativo”. Caber-lhe-ia tão somente requerer ao juiz que determinasse ao sujeito administrativo a emissão de uma decisão.
- 32 Como ensina o citado autor, o princípio da legalidade é princípio capital do regime jurídico-administrativo e é específico do Estado de Direito. Traduz, juridicamente, um propósito político, qual seja: o de submeter os exercentes de poder em concreto – o administrativo – a um quadro normativo que embargue favoritismos, perseguições ou desmandos (MELLO, 2015, p. 104).
- 33 Por força dessas considerações, não deve causar espanto o princípio da autotutela administrativa, segundo o qual a Administração tem competência para corrigir os atos administrativos inválidos. Ela é a primeira interessada no correto cumprimento de sua função e, conseqüentemente, na correção dos vícios dos atos administrativos (MARTINS, p. 337).
- 34 Vide Súmula n. 473 do STF: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.
- 35 Para deixar longe de dúvidas o objeto do questionamento, imagine-se a seguinte situação hipotética: a lei atribui efeito positivo a favor do administrado, nos casos em que a Administração Pública deixa de se pronunciar em determinado prazo sobre pedido de licença do particular. Portanto, decorrido *in albis* o lapso temporal para manifestação do sujeito administrativo, o interessado

tem seu requerimento deferido. Poderia a Administração Pública, após referido prazo, rever a concessão da licença, decorrente do seu silêncio, por verificar ilegalidade, já que o administrado não cumpria todos os requisitos previstos em lei para concessão do quanto requerido? Se afirmativa a resposta, até quando poderia fazê-lo?

- 36 Embora não seja objeto do presente artigo, tendo em vista a dimensão da questão, parece que as limitações ao poder de rever, alterar, ou decidir sobre os efeitos do silêncio, em especial no caso de silêncio positivo, assemelhar-se-ão, ou ao menos terão correlação, às barreiras propostas pela doutrina no que se refere à revogação e invalidação de atos administrativos, já bem desenvolvidas por Celso Antônio Bandeira de Mello, Weida Zancaner e Daniele Coutinho Talamini.
- 37 A respeito do princípio da segurança jurídica, vale conferir ensinamentos de Sérgio Ferraz e Adilson Dallari (2012, p. 115-119).
- 38 Embora se refira a ato administrativo, a explicação da renomada autora é perfeitamente aplicável ao caso em tela (ZANCANER, 2008, p. 75).
- 39 Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.
- 40 Note-se que a doutrina mais abalizada entende que referido prazo é único, independentemente da gravidade do vício (MELLO, 2015, p. 496). Além disso, deve ser aplicado ainda que não haja previsão legal, pois *do conjunto normativo vigente se extrai, em concretização do princípio da estabilidade das relações, o prazo de decadência de cinco anos para correção dos atos administrativos inválidos pela Administração* (MARTINS, p. 464-465).

REFERÊNCIAS

- ALESSI, Renato. *Principi di diritto amministrativo*. 2. ed. Milano: Dott A. Giuffrè, 1971.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 24. ed. São Paulo: Lumen Juris, 2011.
- CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho administrativo II*. 6. ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1998.
- _____. *El acto administrativo*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1974.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- ENTERRÍA, Eduardo García de; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramon. *Curso de derecho administrativo*. 12. ed. Madrid: Thomson Civitas, 2005. v. 1.
- FERRAZ, Sérgio; DALLARI, Adilson Abreu. *Processo administrativo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.
- FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de direito administrativo*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- GASPARINI, Diogenes. *Direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- GORDILLO, Agustín. *Tratado de derecho administrativo*. 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey e Fundación de Derecho Administrativo, 2003.
- MARTINS, Ricardo Marcondes. *Efeitos dos vícios do ato administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2008.
- MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1990.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

_____. *Discricionariedade e controle jurisdicional*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. *Princípios gerais de direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

PIRES, Luís Manuel Fonseca. *Regime jurídico das Licenças*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes Rocha. Princípios constitucionais do processo administrativo brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 209, p. 189-222, 1997.

ROCHA, Silvio Luis Ferreira da. *Manual de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

TALAMINI, Daniele Coutinho. *Revogação do ato administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2002.

VILANOVA, Lourival. *As estruturas lógicas e o sistema de direito positivo*. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2010.

VITTA, Heraldo Garcia. O silêncio no direito administrativo. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 218, p. 113-138, out./dez. 1999.

ZANCANER, Weida. *Da convalidação e da invalidação dos atos administrativos*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

Artigo recebido em 22/10/2015.

Artigo aprovado em 13/1/2016.