CONHECER PARA RECONHECER

DIREITO ADMINISTRATIVO GERAL - 2006

Segunda-Feira, 29 de Junho de 2020 16:03:07

Direito Administrativo Geral

Hartmut Maurer

Manole

.

LIVRO – TRADUÇÃO

AUTOR: Hartmut Maurer

TRADUTOR: Luís Afonso Heck

PUBLICADO EM: Barueri: Editora Manole, 2006, 955 páginas

LIVRO ESGOTADO NA EDITORA

ACESSO AO CONTEÚDO PARCIAL DO LIVRO EM:

https://books.google.com.br/books?id=0qwSKRWaNY8C&printsec=frontcover&dq=direito+administrativo+geral+Hartmut+maurer&hl=pt-BR&sa=X&ved=2ahUKEwj1q8yOo7zsAhWjB9QKHUTaAwYQuwUwAHoECAEQBw#v=onepage&q=direito%20administrativo%20geral%20Hartmut%20maurer&f=false

Anexos: 12

DIREITO ADMINISTRATIVO GERAL

14ª edição revisada e complementada

Hartmut Maurer
Prof. emérito ordinário da Universidade de Konstanz

Tradução de Dr. Luís Afonso Heck

Manole

Título do Original: Allgemeines Verwaltungsrecht - 14. Auflage
Copyright © 2002 Verlag C. H. Beck oHG

Tradução: Dr. Luís Afonso Heck
Editoração Eletrônica: JLG Editoração Gráfica
Capa: Eduardo Bertolini
Imagens da Capa: Peter Zelei / Stock.XCHNG

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Maurer, Hartmut
Direito administrativo geral
/ Hartmut Maurer ; tradução de Luís
Afonso Heck. – Barueri, SP : Manole, 2006.

Título original: Allgemeines Verwaltungsrecht
Bibliografia
ISBN 85-204-1868-6

1. Direito administrativo I. Título.
II. Título: Direito administrativo geral.

05-6050 CDU-35

Todos os direitos reservados.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida, por qualquer processo, sem a permissão expressa dos editores.
É proibida a reprodução por xerox.

1ª edição brasileira – 2006

Direitos em língua portuguesa adquiridos pela:
Editora Manole Ltda.
Avenida Ceci, 672 – Tamboré
06460-120 – Barueri – SP – Brasil
Fone: (11) 4196-6000 – Fax: (11) 4196-6021
www.manole.com.br
info@manole.com.br

Impresso no Brasil
Printed in Brazil

Nota do tradutor

Hartmut Maurer nasceu em seis de março de 1931 em Stuttgart. O estudo da ciência do direito foi feito nas universidades de Tübingen e de Göttingen. O primeiro exame jurídico estatal foi realizado em Tübingen em 1954 e o segundo exame jurídico estatal em Stuttgart em 1959. O seu doutoramento ocorreu na universidade de Göttingen e teve como objeto um trabalho de direito canônico e de direito público junto ao professor Dr. Werner Weber. Na universidade de Tübingen foi assistente junto ao professor Dr. Günter Durig. Sua habilitação para a cátedra teve lugar na universidade de Tübingen, cujo trabalho foi concernente às conseqüências jurídicas da declaração de nulidade de leis. Depois disto, representou cátedras nas universidades de Saarbrücken, Berlin (universidade livre), Lausanne e Göttingen. Tornou-se professor ordinário para direito público em 1969 na universidade de Marburg e recebeu, em 1978, como professor ordinário, uma cátedra para direito do estado, administrativo e canônico na universidade de Konstanz. Depois, em 1984, obteve o chamamento a uma cátedra para direito público na universidade de Köln, que foi recusado. Em 1990/91, assumiu organizações de ensino na faculdade de direito de Leipzig com a finalidade de apoiar o ensino local após a reunificação. No período de 1991 a 1996 atuou como professor visitante permanente (professor *invité*) para o direito do estado alemão na universidade de Lausanne (Suíça). E, em primeiro de abril de 1999, foi jubilado.

A formação do direito administrativo alemão é atribuída a Otto Mayer com sua obra "Deutsches Verwaltungsrecht" (direito administrativo alemão), que foi publicada em dois volumes, o primeiro em 1895 e o segundo em 1896. A terceira edição ocorreu em 1924. Na linha evolutiva, que segue a isso, do direito administrativo alemão, podem ser contados: Fritz Fleiner "Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts" (instituições do direito administrativo alemão), primeira edição em 1911, oitava edição em 1928; Walter Jellinek "Verwaltungsrecht" (direito administrativo), primeira edição em 1927, terceira edição em 1931; Ernst Forsthoff "Lehrbuch des Verwaltungsrechts" (manual de direito administrativo), volume 1, primeira edição em 1950, décima edição em 1973. Na ponta dessa linha encontra-se Hartmut Maurer com sua obra "Allgemeines Verwaltungsrecht" (direito administrativo geral), primeira edição 1980, décima quarta edição 2002. A presente tradução foi realizada sobre a última edição alemã.

Essa evolução do direito administrativo, da administração, situa-se em uma relação estreita com a constituição, com o direito constitucional e do estado. Essa relação foi compreendida por Lorenz von Stein no século 19 no sentido de a administração ser "constituição que se torna ativa" e, mais recentemente, no século 20, por Fritz Werner, presidente do tribunal administrativo federal alemão, no sentido de "direito administrativo como direito constitucional concretizado" (comparar para isso página 12 e seguinte, infra). Nessa conexão coloca-se a presente tradução. Dito com outras palavras: a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 tem muitas comunidades com a Lei Fundamental de Bonn de 1949. Basta mencionar para isso o âmbito dos direitos fundamentais, do federalismo e da organização judicial, por um lado; por outro, já existe a tradução para a língua portuguesa da obra-modelo do direito constitucional alemão de Konrad Hesse (Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha, 20. edição, 1995) e, agora, segue-se a presente tradução. Isso possibilita uma investigação jurídico-comparativa à medida que se confronta a Lei Fundamental, que entrementes também experimentou traduções, e os manuais citados com a Constituição da República Federativa do Brasil e literatura brasileira correspondente.

Com isso também está posta certamente a questão do papel que cabe à comparação de direito nos dias atuais, ou seja, se as possibilidades de comunicação do mundo globalizado tornam conveniente o conhecimento de outros ordenamentos jurídicos, então a tradição, que se revela aqui na pertença

a uma "família do direito", ou seja, à romano-germânica, que é o caso do ordenamento jurídico brasileiro, é o caminho que se apresenta como o mais adequado para a compreensão do próprio ordenamento jurídico, tendo em vista que ele leva à pré-compreensão.

Eu gostaria de, finalmente, agradecer a Hartmut Maurer e a sua esposa Ute Maurer pela acolhida atenciosa e amável em sua residência, no mês de janeiro de 2004, durante uma semana, na qual foram trabalhadas questões, então ainda pendentes, relativas à presente tradução.

Luís Afonso Heck
Porto Alegre

Prefácio

A edição nova considera a dação de leis, literatura e jurisprudência mais recentes até junho de 2002 e traz também, além disso, muitas vezes, complementos e correções. O direito comunitário europeu, que influi progressivamente sobre o direito administrativo alemão, é incluído e tratado nos pontos cada vez determinantes.

O último título sobre o direito das prestações de ressarcimento estatais sofreu algumas remoções, o que deve ser observado em citações eventuais. O, até agora, último "§ 30 reforma do direito de responsabilidade do estado" deixou de existir por razões de espaço. Como atualmente não existem iniciativas legislativas ou também somente nenhumas devem ser esperadas, isso parece sustentável. Algumas observações sobre a reforma da responsabilidade do estado foram incluídas no recentemente inserido "§ 25 fundamentos", que traz uma visão de conjunto preliminar sobre os institutos de responsabilidade individuais e seus fundamentos. Desta maneira, modificam-se os parágrafos seguintes em um número. A responsabilidade jurídico-comunitária, que até agora foi tratada em conjunto com outras pretensões de responsabilidade no § 28, aparece agora ao final no § 31, para realçar o significado e a peculiaridade desse campo do direito.

A literatura e jurisprudência, sempre mais crescentes, requerem uma seleção. Ela se orienta, como já foi sinalado no prefácio da primeira edição, pe-

lo significado fundamental, conteúdo informativo, aptidão didática e atualidade temporal das tomadas de posição respectivas. Isso também conduz a isto, que citações mais antigas devem ser cortadas. Pelos grandes comentários e outras obras maiores, elas, aliás, permanecem obteníveis.

Por crítica e sugestões, sobretudo também de estudantes, eu sou, como de costume, muito agradecido. Elas serão consideradas, mesmo que elas não se expressem no texto da edição nova seguinte.

Eu ainda devo agradecer ao senhor estagiário Sven Bartfeld por seu apoio no arranjamento da literatura e à senhora estudante de direito Kristina Bein por seus trabalhos de escrita.

Konstanz H. M.

Do prefácio para a primeira edição 1980

Este livro é concebido, em primeiro lugar, para estudantes. Ele deve desenvolver os elementos dogmático-jurídicos do direito administrativo geral, despertar e promover compreensão para os problemas desse âmbito jurídico, assim como proporcionar os conhecimentos jurídicos necessários.

É compreensível que alguns problemas puderam ser somente aludidos ou de modo nenhum tratados. Mas eles se deixam perseguir com auxílio das indicações de literatura e de jurisprudência. Assim, este manual também é capaz de servir como ponto de partida para aquele que gostaria de adentrar mais fundo em determinados âmbitos do direito administrativo. A seleção da literatura e jurisprudência orienta-se pelo significado fundamental, ou seja, aptidão didática das tomadas de posição e decisões distintas; de preferência são invocadas manifestações de data recente, uma vez que por meio delas facilmente podem ser achadas indicações mais antigas.

O direito das coisas públicas, que forma uma parte do direito administrativo geral, teve de ser suprimido por fundamentos de espaço. Isso também se deixa sustentar porque o direito das coisas públicas, para estudantes, sobretudo, torna-se atual no exemplo do direito rodoviário, mas habitualmente esse campo do direito é discutido no quadro do direito administrativo particular.

Prefácio para a edição brasileira

O direito administrativo geral, que é apresentado neste livro, concerne às regulações, conceitos, princípios e aos institutos jurídicos que, em princípio, são determinantes para todos os âmbitos do direito administrativo. Ele se formou na Alemanha no final do século 19, sobretudo, pelo manual fundamental sobre o direito administrativo de Otto Mayer e foi evoluído desde então pelos manuais de Fritz Fleiner, Walter Jellinek e Ernst Forsthoff (comparar para isso página 20 e seguinte, infra). O presente livro situa-se na tradição desses manuais e está-lhes obrigado, mas também salienta os desenvolvimentos novos e tenta inseri-los no sistema total jurídico-administrativo. A primeira parte trata do conceito da administração como objeto do direito administrativo, do desenvolvimento histórico do direito administrativo e das normas jurídicas, bem diferentes segundo forma e conteúdo, do direito administrativo, que devem, por ordenação de hierarquia e de colisão, ser trazidas em um sistema livre de contradição. A segunda parte concerne a alguns princípios essenciais do direito administrativo, ou seja, a vinculação ao direito e à lei da administração, as vinculações do poder discricionário e do conceito jurídico indeterminado e o direito subjetivo, que é determinante para a relação entre o estado e o cidadão. Ambas as partes seguintes concernem à atuação administrativa e à sua compreensão jurídica e formam, com isso, o ponto essencial do livro. A forma de atuação dominante é hoje tanto como antes o ato administrativo,

a regulação de um caso particular pela autoridade com efeito externo, que, em conformidade com isso, é tratado pormenorizadamente em todas as suas ramificações. Ele é, porém, progressivamente complementado e substituído pelo contrato administrativo e outras medidas administrativas, também chamadas informais. As próximas partes ocupam-se com o procedimento administrativo e com a organização administrativa que, inicialmente, têm somente caráter formal, mas, como logo irá se mostrar, não só possibilitam uma administração ordenada, como também devem garantir decisões jurídicas quanto ao conteúdo. Concluindo, é apresentado o direito das prestações de ressarcimento estatais, na Alemanha ainda regulado variadamente e, por isso, complexo, mas muito importante para a prática, especialmente a responsabilidade do estado por conduta antijurídica de seus servidores.

O livro dirige-se, na Alemanha, em primeiro lugar para os estudantes da ciência do direito; mas ele também é invocado por doutorandos e habilitados à cátedra, por professores e juristas que estão na prática. Entrementes existem também traduções na língua francesa, polonesa e chinesa. Traduções em outras línguas estão planejadas. Eu me alegro que pela presente tradução na língua portuguesa estudantes, cientistas e práticos interessados no Brasil obtenham a oportunidade de se informar sobre o direito administrativo alemão.

À comparação de direito cabe significado crescente em nosso mundo globalizado com seus entrelaçamentos internacionais múltiplos. Ela faz pontes entre ordenamentos jurídicos de países distintos, ao descobrir comunidades e comprovar diferenças e, com isso, contribuir para a compreensão recíproca. Mas ela também é capaz de fecundar o desenvolvimento do direito, a disposição de direito e a aplicação do direito intra-estatal ao revisar e, dado o caso, assumir as soluções de problemas em outros estados.

Eu gostaria de, também, neste lugar, declarar ao senhor professor Dr. Luís Afonso Heck, que assumiu a tradução por iniciativa própria, meu reconhecimento especial e meu agradecimento de coração. Ele realizou, como pude comprovar em nossas conversações distintas, a tradução da obra, realmente bastante ampla, com esforço pessoal grande, com conhecimento especializado extraordinário e com seriedade científica. Isso tem a sua causa, certamente, também nisto, que o senhor professor Heck conhece muito bem o direito do estado e administrativo alemão por meio de uma permanência para investigação prolongada e por outras permanências em universidades na Alemanha. Ele já traduziu várias publicações de autores alemães para a língua portuguesa, especialmente a obra clássica sobre o direito constitucional alemão de Konrad Hesse (Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha, 20. edição, 1995). Eu me alegro que o senhor professor Heck agora selecionou o meu livro e espero que o seu trabalho seja recompensado por uma boa recepção do livro no Brasil.

Konstanz

Hartmut Maurer

Quadro da matéria

Lista de abreviaturas XXV
Literatura XXXVII

1. Parte. Administração e direito administrativo

§ 1 A administração 1
I. O conceito de administração 1
II. A multiformidade da administração 6

§ 2 Para a história da administração e do direito administrativo; constituição e administração 12
I. A dependência constitucional da administração 12
II. Épocas da história da administração 14
III. O desenvolvimento do direito administrativo 17
IV. O direito administrativo sob a Lei Fundamental 21
V. O direito administrativo na antiga República Democrática Alemã e no tratado de unificação 23
VI. A integração européia 29

§ 3 O direito da administração 38
I. O direito administrativo 38

II. A atuação da administração segundo direito privado; direito privado administrativo 42
III. O direito administrativo como parte do direito público e sua delimitação com o direito privado 49
IV. A aplicação subsidiária de prescrições jurídico-privadas no direito administrativo 61

§ 4 As fontes jurídicas do direito administrativo 66
I. Fontes jurídicas e normas jurídicas 66
II. As chamadas fontes jurídicas escritas: constituição, lei formal, regulamento jurídico e estatuto 68
III. Direito costumeiro 75
IV. Os princípios gerais do direito administrativo e do direito jurisprudencial 78
V. Prescrições administrativas e regulamentos especiais 82
VI. Direito federal e direito estadual 82
VII. A ordem hierárquica das fontes jurídicas 84
VIII. Direito comunitário europeu 96
IX. Direito internacional público 102

§ 5 A lei do procedimento administrativo 103
I. História da origem 103
II. O significado da lei do procedimento administrativo 108
III. O âmbito de aplicação da lei do procedimento administrativo 108
IV. As leis do procedimento administrativo dos estados 113

2. Parte. Conceitos fundamentais do direito administrativo

§ 6 O princípio da legalidade da administração 121
I. O princípio da primazia da lei 121
II. O princípio da reserva da lei 122

§ 7 Poder discricionário e conceito jurídico indeterminado 140
I. Notas preliminares 140
II. O poder discricionário da administração 143
III. Conceitos jurídicos indeterminados e espaço de apreciação 152
IV. Cruzamentos e soluções 163

§ 8 O direito subjetivo público e a relação jurídica administrativa 175
I. O direito subjetivo público 175
II. A relação jurídica administrativa 188
III. A chamada relação de poder especial 194

3. Parte. A atuação administrativa: o ato administrativo

§ 9 Conceito, significado e tipos de ato administrativo 205
I. Desenvolvimento e determinação geral 205
II. As características conceituais particulares do ato administrativo 207
III. A ordem geral 225
IV. O significado do ato administrativo 233
V. Tipos de atos administrativos 237
VI. Dação de conhecimento do ato administrativo 256

§ 10 O ato administrativo antijurídico 264
I. Os pressupostos jurídicos do ato administrativo 264
II. Eficácia jurídica; visão de conjunto sobre as conseqüências jurídicas da antijuridicidade do ato administrativo 278
III. A impugnabilidade de atos administrativos 281
IV. A nulidade de atos administrativos 291
V. As conseqüências dos vícios de procedimento 296
VI. A reinterpretação de atos administrativos 304
VII. A antijuridicidade parcial de atos administrativos e suas conseqüências 306

§ 11 Força de existência, retratação e revogação de atos administrativos 310
I. A força de existência de atos administrativos 310
II. Retratação e revogação em geral 313
III. Retratação de atos administrativos beneficentes 323
IV. Revogação de atos administrativos beneficentes 342
V. Retratação e revogação de atos administrativos agravantes 348
VI. A revisão do procedimento 354
VII. Anulabilidade de atos administrativos beneficentes com efeito perante terceiros agravante 363

§ 12 Determinações acessórias para atos administrativos, especialmente condições e obrigações 370
I. Significado geral 370
II. Os tipos de determinações acessórias e suas particularidades jurídicas 370
III. A admissibilidade de determinações acessórias 380
IV. Proteção jurídica contra determinações acessórias 381

4. Parte. A atuação administrativa: as formas de atuação restantes

§ 13 O regulamento jurídico 389
I. O regulamento jurídico como norma jurídica e instrumento administrativo 389

II. Os pressupostos jurídicos do regulamento jurídico 390
III. A antijuridicidade do regulamento jurídico e suas conseqüências 397
§ 14 O contrato administrativo 401
I. Bases jurídicas 402
II. Conceito e delimitação do contrato administrativo 408
III. Desenvolvimento e significado do contrato entre estado e cidadão 422
IV. Os pressupostos jurídicos do contrato administrativo 427
V. As conseqüências jurídicas da antijuridicidade de contratos administrativos 436
VI. Execução das relações contratuais 450
VII. Indicações para a solução de casos 454

§ 15 O ato real 461
I. Conceito 461
II. Referência jurídica 462
III. Advertências públicas 464
IV. Atuação administrativa informal 469

§ 16 Plano e planejamento 475
I. Visão de conjunto e significado 475
II. Classificação jurídica 480
III. A garantia do plano 487

§ 17 Atuação jurídico-privada administrativa; subvenção; adjudicação de pedidos públicos 496
I. Atuação jurídico-privada administrativa da administração 496
II. A subvenção 497
III. O empréstimo de subvenção 502
IV. As outras subvenções 510
V. Fomento real, especialmente adjudicação de pedidos públicos 512
VI. Ajudas jurídico-comunitárias 515

§ 18 Automação administrativa 518
I. Observações gerais 518
II. A decisão automaticamente produzida 522

5. Parte. Procedimento administrativo e execução administrativa

§ 19 Traços fundamentais do procedimento administrativo 529
I. Conceito e tipos do procedimento administrativo 529
II. Os participantes do procedimento administrativo 543

III. O decurso do procedimento administrativo 545
IV. Os direitos procedimentais dos participantes 547

§ 20 A execução administrativa 562
I. Conceito, significado e pressupostos genéricos 562
II. Execução por causa de dívida ativa 566
III. A coação de atuações, tolerâncias ou omissões 569

6. Parte. A organização administrativa

§ 21 Estruturas fundamentais do direito de organização administrativa 581
I. As corporações administrativas 581
II. A organização interna das corporações administrativas (órgão, autoridade, cargo) 589
III. Competência 600
IV. Poder de organização 605

§ 22 Visão de conjunto sobre a administração estatal imediata 613
I. Fundamentos jurídico-constitucionais 613
II. A organização administrativa dos estados 621
III. A organização administrativa da federação 630
IV. A cooperação entre federação e estados 632

§ 23 A administração estatal mediata 639
I. Os municípios 640
II. As entidades restantes do direito público 668
III. As instituições capazes juridicamente do direito público 679
IV. As fundações do direito público 685
V. O concessionário 686

§ 24 Prescrições administrativas 695
I. Classificação 695
II. As funções das prescrições administrativas (tipos e delimitação) 698
III. Os efeitos jurídicos das prescrições administrativas 703
IV. A promulgação da prescrição administrativa; regulamento jurídico e prescrição administrativa 715

7. Parte. O direito das prestações de ressarcimento estatais

§ 25 Fundamentos 723
I. Visão de conjunto sobre as pretensões e institutos de responsabilidade distintos 723

II. Aspirações de reforma 726
III. Ajustes jurídico-constitucionais 729

§ 26 A responsabilidade administrativa segundo o artigo 34 da Lei Fundamental/§ 839 do código civil 731
I. Fundamentos da responsabilidade administrativa 731
II. Os pressupostos jurídico-materiais 736
III. Limitações da responsabilidade 749
IV. A realização da pretensão 756
V. Casos especiais 763
VI. Excurso: a responsabilidade por conduta antijurídica culposa de servidor público no âmbito jurídico-privado 771
VII. Visão de conjunto sintética 775

§ 27 Indenização por prejuízos da propriedade 779
I. Desenvolvimento e fundamentos 780
II. Desapropriação 799
III. A determinação do conteúdo obrigada à compensação 828
IV. A intervenção igual à desapropriação 834
V. A intervenção desapropriadora 850
VI. Questões de via jurídica 853
VII. Alusões à solução de casos 856

§ 28 A pretensão de sacrifício 863
I. Fundamentos e âmbito de aplicação 863
II. Os pressupostos da pretensão de sacrifício 867
III. Indenização 870
IV. Visão de conjunto sobre as pretensões de indenização e de ressarcimento de dano gerais 871

§ 29 Outros fundamentos de pretensão 873
I. Pretensões de ressarcimento de dano de relações obrigacionais jurídico-administrativas 873
II. Pretensões de gestão de negócio sem pedido 879
III. Responsabilidade objetiva 884
IV. A pretensão de reembolso jurídico-pública 887
V. Pretensões de indenização motivadas estatal-socialmente 893
VI. A pretensão de garantia do plano 896
VII. A lei de responsabilidade do estado vigente nos novos estados federados ...897

§ 30 A pretensão de eliminação das conseqüências 908
I. Fundamentos 908

II. Pressupostos e conteúdo 911
III. O fazer valer 916
IV. Excurso: a pretensão de produção jurídico-social 917
§ 31 Responsabilidade por infrações contra direito comunitário europeu 922
I. Responsabilidade da comunidade européia 922
II. Responsabilidade dos estados-membros 924

Anexo 931
Índice da matéria 933

Direito Administrativo Geral

Direito administrativo geral é concebido, em primeiro lugar, para estudantes. Ele desenvolve os elementos dogmático-jurídicos do direito administrativo geral, desperta e promove compreensão para os problemas desse âmbito jurídico, assim como proporciona os conhecimentos jurídicos necessários.

O autor compara o direito nos dias atuais, refletindo se as possibilidades de comunicação do mundo globalizado tornam conveniente o conhecimento de outros ordenamentos jurídicos. Assim, a tradição da "família do direito", ou seja, romano-germânica, que é o caso do ordenamento jurídico brasileiro, é o caminho mais adequado para a compreensão do próprio ordenamento jurídico.

O tema aqui apresentado concerne aos conceitos, princípios e institutos jurídicos que, em princípio, são determinantes para todos os âmbitos do direito administrativo.

ISBN 85-204-1868-6

9 788520 418680

Manole

AUTORES VINCULADOS

Hartmut Maurer |

MARCADORES

Direito administrativo |