



REVISTA DIGITAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO

FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

Seção: Artigos Científicos

Análise comparada das leis gerais de processo administrativo da Espanha e do Brasil à luz da sustentabilidade

Comparative analysis of the administrative procedure law of Spain and Brazil and sustainability

Alisson de Bom de Souza

Resumo: Este artigo analisa comparativamente as leis gerais de processo administrativo da Espanha e do Brasil utilizando como marco teórico o paradigma da sustentabilidade. Nesse aspecto, em um primeiro momento, verifica-se a relevância da atividade administrativa estatal processualizada e, por conseguinte, a capacidade organizatória sob o cenário jurídico-político das iniciativas legislativas nos Estados espanhol e brasileiro. Posteriormente, apresenta-se o marco teórico da sustentabilidade e seu(s) ponto(s) de interseção com o processo administrativo, especialmente o normatizado na Espanha e no Brasil.

Palavras-chave: Processo administrativo; função administrativa; participação, sustentabilidade; sociedade de risco.

Abstract: This article examines the general laws of administrative proceedings in Spain and Brazil and using as theoretical framework the paradigm of sustainability. In this respect, at first, it shows the relevance of administrative procedures and organizational skills under the legal and political landscape of legislative initiatives in Spanish and Brazilian states. Subsequently, it shows the theoretical framework of sustainability and the point of intersection with the administrative process, especially regulated in Spain and Brazil.

Keywords: Administrative process; administrative function; participation, sustainability; risk society.

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

DOI: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v3n1p53-68>

Artigo submetido em: setembro de 2015 **Aprovado em:** outubro de 2015

ANÁLISE COMPARADA DAS LEIS GERAIS DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DA ESPANHA E DO BRASIL À LUZ DA SUSTENTABILIDADE

Alisson de Bom de SOUZA*

Sumário: 1. Introdução; 2. Processo administrativo e legislação; 2.1. Lei espanhola de procedimento comum; 2.2. Lei brasileira de processo administrativo federal; 3. Processo administrativo e sustentabilidade; 3.1. Sustentabilidade como valor do ordenamento jurídico; 3.2. Processo administrativo e sustentabilidade na Espanha e no Brasil; 4. Considerações finais; 5. Referências bibliográficas.

1. Introdução

O presente trabalho tem por objetivo analisar as leis gerais de processo administrativo da Espanha e do Brasil e sua relação com o paradigma da sustentabilidade.

A relevância desses dois temas é fulcral no estágio atual de amplitude da atividade administrativa do Estado, pois a doutrina administrativista entende que os processos administrativos são instrumentos de efetivação das finalidades estatais, bem como operam como instrumento de garantia aos cidadãos que se relacionam com a Administração Pública.

Já a sustentabilidade, nascida sob um cenário de preocupação com os recursos naturais do planeta e sob a perspectiva ambiental, produz no cenário jurídico-político atual uma função paradigmática, sob o fundamento de que a complexidade das relações sociais exige novas formas de governança e atuação estatal.

Têm-se como objetivos de pesquisa, em essência, apresentar analiticamente os aspectos destacados das leis gerais de processo administrativo da Espanha e do Brasil e a partir disso responder à seguinte questão: se as leis de processo administrativo espanhola e brasileira são compatíveis com o paradigma da sustentabilidade.

Para tanto, primeiro apresentar-se-á o entendimento da doutrina especializada da Espanha e do Brasil sobre os aspectos mais importantes das leis gerais de processo administrativo de cada país, assim como as etapas processuais previstas.

A segunda parte do trabalho versa sobre o paradigma da sustentabilidade, cuja apresentação doutrinária indica sua conceituação e seus desafios no cenário atual da Administração Pública.

Da mesma forma, será objeto de análise a relação entre as leis gerais de processo administrativo e o paradigma da sustentabilidade. Verificar-se-á a existência de disposições sustentáveis nas referidas leis e se elas servem como garantia de sustentabilidade a toda a cidadania.

2. Processo administrativo e legislação

2.1. Lei espanhola de procedimento comum

A Espanha é uma monarquia parlamentarista constituída na forma de um Estado social e democrático de Direito, conforme artigo 1º de sua Constituição. Aliada, nesse sentido, a uma teoria do Estado social e

*Procurador do Estado de Santa Catarina. Mestrando em Ciência Jurídica pela UNIVALI.

vinculada à legalidade do Direito, a monarquia espanhola, como a maioria dos Estados do pós-guerra, assumiu um papel preponderante na efetivação de direitos fundamentais.

A organização do Estado espanhol para a consecução dos direitos previstos constitucionalmente logicamente exige um aparato administrativo vinculado a tais objetivos. Assim, as Administrações Públicas espanholas realizam sua atividade administrativa e se relacionam com os cidadãos para atingir os fins constitucionais-legais mediante procedimentos administrativos.

O artigo 149.1.18º da Constituição espanhola de 1978 é a base constitucional para a regulamentação pelo Estado espanhol do regime jurídico das Administrações Públicas e do procedimento administrativo comum. Para Enterría e Fernández (2011, p. 456) o procedimento administrativo é uma das garantias do administrado, exigindo-se que a atividade da Administração Pública siga canais determinados como requisito mínimo para ser considerada uma atividade legítima.

O artigo 105.c. da Constituição espanhola assinala que a produção de atos administrativos deve ocorrer por meio de um procedimento que garanta a audiência dos interessados. Transcreve-se o aludido dispositivo:

Artículo 105.

La ley regulará:

[...]

c) El procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia del interesado.

O procedimento administrativo na Espanha é de cunho obrigatório à Administração Pública, além de significar uma garantia aos particulares. A distinção entre procedimento e expediente administrativo é relevante, sendo o primeiro a dinâmica do atuar da Administração e o segundo a representação material em forma escrita e documentada dos passos e resultados advindos de cada fase do procedimento (MATEO; SÁNCHEZ, 2008, p. 276).

O procedimento administrativo possui, na visão de Enterría e Fernández (2011, p. 457), uma dupla função:

[...] el procedimiento administrativo, si bien constituye una garantía de los derechos de los administrados, no agota en ello su función, que es, también, y muy principalmente, la de asegurar la pronta y eficaz satisfacción del interés general mediante la adopción de las medidas y decisiones necesarias por los órganos de la Administración, intérpretes de ese interés y, al propio tiempo, parte del procedimiento y árbitro del mismo.

Enterría e Fernández (2011, p. 478-496) apresentam, ainda, os princípios do procedimento administrativo: 1) o caráter contraditório; 2) princípio da economia processual; 3) princípio *“in dubio pro actione”*; 4) princípio da oficialidade; 5) exigência de legitimação; 6) imparcialidade; 7) princípio da transparência; 8) gratuidade do procedimento administrativo.

A “Ley 30/1992”, relativa ao “Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común” (LRJ-PAC), é o instrumento normativo fruto do exercício da competência prevista no artigo 149.1.18º da Constituição castelhana.

No item I da exposição de motivos da lei espanhola n. 30, de 26 de novembro de 1992, já se verifica a adoção do princípio da separação entre Governo e Administração, sendo esta subordinada ao direcionamento de ações apontado por aquele. Ou seja, no ordenamento jurídico espanhol, assim como no brasileiro, a Administração Pública está subordinada ao poder político democraticamente eleito.

A lei espanhola amplia a regulamentação pretendida para além das regras relativas ao procedimento administrativo comum, servindo como uma lei geral responsável por reger toda a Administração Pública espanhola. Mateo e Sánchez (2008, p. 278) afirmam que “la LRJ-PAC comporta una importante transformación del esquema ordenador de la normativa antecedente formulando un marco amplio y globalizador del denominado estatuto ordinario de la Administración pública”.

A legislação de 1992 aglutinou em uma única lei o tratamento de três matérias nucleares para a Administração Pública: a) as bases do regime jurídico das Administrações Públicas; b) o procedimento administrativo comum; c) o sistema de responsabilidade da Administração Pública espanhola.

O procedimento administrativo comum espanhol previsto na lei n. 30/1992 é aplicável a todos os entes públicos. A referida lei produz uma configuração básica e estrutural de um procedimento geral para as Administrações Públicas. Por mais que as Comunidades Autônomas tenham competência para editar regras procedimentais específicas em razão da matéria ou setor, tais disposições devem preservar as garantias previstas na lei estatal. A intenção é de propiciar aos cidadãos que acorrem a qualquer instância administrativa a certeza de que os órgãos públicos atuam sob a égide de critérios homogêneos.

O artigo 2 estabelece o âmbito de aplicação da lei, cujos efeitos se impõem à “la Administración General del Estado; Las Administraciones de las Comunidades Autónomas; Las Entidades que integran la Administración Local”. As entidades de direito público com personalidade jurídica própria vinculadas ou dependentes de qualquer das Administrações Públicas estarão sujeitas à lei quando exerçam “potestades administrativas”, sendo que no resto de suas atividades estão reguladas pelo disposto em suas normas de criação.

2.1.1. Aspectos destacados da lei n. 30/1992

A racionalização, a eficácia e a economia procedimental são valores perseguidos pela legislação espanhola de 1992 (MATEO; SANCHÉZ, 2008, p. 279). Denota-se, também, da análise de seus dispositivos que um dos objetivos da lei espanhola é a obtenção pelos cidadãos de respostas expressas da Administração nos prazos estabelecidos.

Nesse contexto, o silêncio administrativo, no direito espanhol, pode significar a satisfação das pretensões dos interessados, funcionando tal técnica como uma garantia do administrado.

O direito de audiência dos interessados, por sua vez, é a pedra angular do procedimento administrativo previsto na lei n. 30/1992. É a consagração do princípio do contraditório à atividade administrativa estatal.

A lei espanhola de 1992 já estava aberta a inovações tecnológicas e telemáticas tanto do ponto de vista interno da Administração Pública quanto nas relações mantidas com os administrados. Registre-se que a lei espanhola n. 11/2007, relativa ao acesso eletrônico dos cidadãos aos serviços públicos, reconhece aos cidadãos o direito de se relacionarem com as Administrações Públicas utilizando meios eletrônicos, significando um avanço institucional na atividade administrativa estatal.

O fator temporal mostra-se, notadamente, uma questão essencial aos processos administrativos na Espanha. A duração qualificada de razoável imprime ao rito processual e à Administração Pública o dever de atuação célere, conferindo sustentabilidade ao sistema processual administrativo.

Na Espanha a Administração Pública possui expressamente a obrigação de resolver os procedimentos administrativos, inclusive com a imposição de prazos. A não observância desses deveres configura o instituto do silêncio administrativo, cujo efeito mais evidente é a produção de atos administrativos decorrentes do silêncio da administração.

Em relação às técnicas processuais de duração do processo distinguem-se na legislação espanhola, conforme lição de Mateo e Sánchez (2008, p. 288), os “términos” e os “plazos”. Aqueles são os momentos precisos em que se deve realizar alguma atuação procedimental, tais como a notificação para comparecer a uma audiência em determinado dia e hora. Em complemento, os prazos são os espaços de tempo mais dilatados em que se podem realizar atos no procedimento, tais como um prazo para apresentar defesa.

A legislação espanhola, assim como a brasileira, prevê a possibilidade de revisão dos atos administrativos e também de interposição de recursos administrativos. O desenvolvimento de tais institutos se dá por meio de procedimentos administrativos, cujas especificidades não serão aqui tratadas, muito embora estejam previstas nas respectivas leis gerais de processo administrativo.

No que toca aos sujeitos, o procedimento administrativo tem nos seus polos a própria Administração, bem como os cidadãos interessados. Frise-se que a Administração Pública sempre será sujeito de um procedimento administrativo.

Está previsto no texto da lei espanhola a possibilidade de apresentação de petições pelos cidadãos em qualquer órgão administrativo que pertença à Administração Geral do Estado ou a qualquer Administração de Comunidade Autônoma. Isso significa a inversão da lógica de que o cidadão é quem deve conhecer a fundo as complexas estruturas administrativas do Estado, obrigando os diferentes níveis estatais a atuarem de modo coordenado e em colaboração.

O artigo 31 da lei geral espanhola aponta quem são os interessados nos procedimentos administrativos, ou seja, aqueles que poderão apresentar requerimentos e alegações juntos às Administrações Públicas.

Assim, os que apresentem postulações na qualidade de titulares de direitos ou interesses legítimos individuais ou coletivos; os que, mesmo sem ter iniciado o procedimento, tenham direitos que podem ser afetados pela decisão final; e aqueles cujos interesses legítimos, individuais ou coletivos, podem ser afetados por uma solução que ainda não seja definitiva, são os interessados. Inclusive, as associações e organizações representantes de interesses econômicos e sociais poderão ser titulares de interesses coletivos.

2.1.2. Fases do procedimento administrativo espanhol

O título VI da lei espanhola, a partir do artigo 68, regula a estrutura geral dos procedimentos administrativos.

Em geral, o procedimento administrativo possui 3 fases: inicial, instrução e decisão. Especificamente, o procedimento administrativo espanhol possui, fundamentalmente, as fases de “iniciación”, de “desarrollo” e de “terminación”, havendo ainda regras relativas à “ejecución”.

Conforme a legislação espanhola, o procedimento administrativo pode ser inaugurado de ofício ou por solicitação de interessado. O início de ofício compreende, além da iniciativa própria do órgão competente, a existência de ordem superior, a petição de outros órgãos ou, ainda, por denúncia. Registre-se que, no artigo 69.2, está prevista a possibilidade de antes do início do procedimento o órgão abrir um período de informação prévia, no escopo de conhecer as circunstâncias do caso concreto e definir a conveniência de iniciar o procedimento.

Quando se tratar de solicitação do interessado o impulso do agir administrativo significa o anseio de que o procedimento, de algum modo, traga algum benefício ao interessado. O início do procedimento por impulso do interessado pode se dar, normalmente, por uma simples solicitação ou recurso, assim como por uma “petición política”, prevista no artigo 29 da Constituição Espanhola, cujo teor versa sobre o direito de petição aos poderes públicos. A diferença entre esta e uma solicitação administrativa reside no fato de que aquela se trata de pedir à Administração a adoção de atos discricionários ou de editar regramentos gerais. Assim, o requerimento de modificação de matrícula na fórmula regulamentar é uma solicitação administrativa, entretanto a pretensão de modificação de plano acadêmico de uma carreira universitária é uma petição política (MATEO; SANCHÉZ, 2008, p. 292).

Impõe, ainda, a lei espanhola, no artigo 70.4, como dever da Administração a providência de disponibilizar aos cidadãos modelos padrão de requerimentos administrativos repetitivos.

A apresentação de solicitações administrativas tem como efeito principal a iniciação do procedimento administrativo e o seu automático desenvolvimento por impulso oficial da Administração. Além disso, há consequências acessórias previstas na legislação. O direito de prioridade na obtenção de resposta em assuntos de mesma natureza, haja vista o dever de a Administração observar a ordem rigorosa de iniciação do procedimento, conforme previsto no artigo 74.2 da LRJ-PAC. Outro efeito é a possibilidade de reunião de procedimento similares, além da possibilidade de a Administração adotar medidas de urgência.

Os “registros generales” são, na denominação de Mateo e Sánchez (2008, p. 285), a porta procedimental da Administração. É o local onde os interessados podem apresentar suas petições. Analogicamente, são os “protocolos” dos órgãos públicos brasileiros.

A lei espanhola garante aos cidadãos a possibilidade de utilização da língua oficial da Comunidade Autônoma, além do castelhano, em seus requerimentos. Tal formatação prestigia a autonomia linguística, patrimônio cultural no Estado Espanhol e corolário do artigo 3 da Constituição espanhola.

Na fase de desenvolvimento há os atos de ordenação e os atos de instrução.

Os atos de ordenação são uma série de medidas que objetivam conduzir o procedimento ao seu final. Dentre esses atos são previstos os “actos de impulso”; “actos resolutorios”; “actos de comunicación”; “actos de intimación”; e “solicitudes de responsabilidad” (MATEO; SANCHÉZ, 2008, p. 294-296).

Os atos de instrução têm por objeto determinar os fatos relevantes que influem na decisão do procedimento. Esses atos são classificados em “informes”; “pruebas”; “alegaciones”; “audiencia”; e “información pública” (MATEO; SANCHÉZ, 2008, p. 296-299).

No procedimento administrativo espanhol é facultado aos interessados, até o momento da audiência, aduzir alegações e juntar documentos, não havendo um momento único para tal atuação.

A fase de finalização do procedimento pode ser normal ou anormal. A finalização normal se dá com a produção de um ato definitivo denominado “resolución”. Mateo e Sánchez (2008, p. 299) desenvolvem os requisitos do conteúdo da “resolución”:

El contenido de la resolución debe ser tal que permita decidir todas las cuestiones propuestas por los interesados y aquellas otras derivadas del expediente, aunque no hayan sido planteadas por ellos respetando el principio de congruencia, y sin poder agravar su situación inicial, que es un supuesto de incongruencia prohibida trasunto del brocardo latino de interdicción de la reformatio in pejus.

A “resolución” pode ser substituída em procedimentos específicos que assim prevejam pela “terminación convencional”, cujo conceito significa a finalização do procedimento por atos como acordos, pactos, convênios e contratos.

A finalização anormal do procedimento espanhol pode se dar pelo ‘desistimiento’; “renuncia”; “caducidad”; e “imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas”. Nesses casos o procedimento termina sem a produção do ato final esperado (MATEO; SANCHÉZ, 2008, p. 300).

2.2. Lei brasileira de processo administrativo federal

A República Federativa do Brasil tem na sua recente história democrática a consolidação de um Estado de Direito marcadamente de cunho social e democrático, sendo a Constituição de 1988 o núcleo normativo do fenômeno de preponderância dos direitos fundamentais.

No Brasil, abstraída a discussão doutrinária¹, o instrumento utilizado pela Administração Pública para buscar a realização de suas finalidades é denominado de processo administrativo. Essa é a dicção encontrada em vários trechos do texto constitucional, como se pode observar, por exemplo, no artigo 5º, LV; LXXII - “b”; e LXXVIII; no artigo 37, XXI; e no artigo 41, §1º, II. O referido artigo 5º, LV, impõe a observância do contraditório e ampla defesa também aos processos administrativos, *verbis*:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

O processo administrativo se amolda, nesse contexto constitucional, à cláusula do devido processo legal de cunho marcadamente administrativo, o que se pode chamar de devido processo administrativo.

Na lição de Carvalho Filho (2013, p. 21), o processo administrativo é um instrumento formal que vincula juridicamente seus participantes em uma sucessão de atos e atividades no escopo de alcançar um objetivo previamente identificado pela Administração Pública.

O processo administrativo é o meio pelo qual a Administração Pública sintetiza as diversas pretensões em interesse público. Conforme Di Pietro (2004, p. 530), o processo administrativo “existe sempre como

1 A denominação do fenômeno processual administrativo provoca alguma divergência doutrinária. Em síntese, para alguns autores, conforme útil compilação de Moreira (2003, p. 42-49), o termo correto é procedimento administrativo. Por motivos diversos, ora entende-se que o termo processo é exclusivo da função jurisdicional do Estado, ora que processo administrativo somente pode ser utilizado para os casos de controvérsia, acusação, litigância, o que redundaria em um regime jurídico alargado de garantias. Para nós o vocábulo processo administrativo foi a escolha da Constituição brasileira de 1988, muito embora haja, em certos dispositivos constitucionais, a utilização do vocábulo procedimento. Desse modo, amparado em uma acepção de processualidade ampla, a denominação processo administrativo é a que denomina toda sucessão de atos que visam à produção de um ato final no âmbito da função administrativa do Estado.

instrumento indispensável para o exercício de função administrativa; tudo o que a Administração Pública faz, operações materiais ou atos jurídicos, fica documentado em um processo”.

Carvalho Filho (2013, p. 47-63) elenca, ainda, os princípios básicos do processo administrativo no Direito brasileiro: 1) legalidade; 2) finalidade; 3) motivação; 4) razoabilidade; 5) proporcionalidade; 6) moralidade; 7) ampla defesa e contraditório; 8) segurança jurídica; 9) interesse público; e 10) duração razoável do processo.

A lei federal n. 9.784/1999 é o diploma legal brasileiro que “regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal”. A referida lei é direcionada ao regramento dos processos administrativos da pessoa política União, Estados, Municípios e o Distrito Federal não estão vinculados diretamente às suas disposições, podendo editar leis próprias a respeito do tema. De toda sorte, a lei federal é uma diretriz normativa a todos os demais entes da Federação brasileira, principalmente nos casos de inexistência de leis próprias.

Nohara e Marrara (2009, p. 02), referindo-se à lição de Paulo Modesto, afirmam que a lei de processo administrativo significa a carta de identidade da Administração Pública; o núcleo do ordenamento jurídico administrativo e o estatuto fundamental da cidadania administrativa.

A lei federal brasileira tem como objetivos fundamentais servir como garantia aos direitos dos administrados em face da Administração Pública, assim como ser um instrumento hábil à eficiência administrativa, permitindo o melhor cumprimento dos fins da Administração. Complementando de modo mais aprofundado, Nohara e Marrara (2009, p. 06) explicam:

A lei geral trouxe princípios e regras que afetam três dimensões imprescindíveis à afirmação de existência de um Estado Democrático de Direito: (1) a dimensão de garantia, à medida que cria diversos mecanismos aptos a resguardar a observância dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório; (2) a dimensão de controle dos atos, a partir de múltiplos expedientes, como, por exemplo, a obrigatoriedade de motivação de atos e decisões administrativas; e (3) a dimensão de participação dos administrados no iter de formação da vontade estatal, que se torna mais transparente, sendo que a lei faculta, ainda, a realização de audiências e consultas públicas quando houver questões relevantes ou de interesse geral nos processos administrativos.

2.2.1 Aspectos destacados da lei n. 9.784/1999

A lei brasileira elenca em seus dispositivos uma série de direitos e deveres dos administrados. O artigo 3º estabelece expressamente como direitos o de ser respeitado; à informação; a alegações e comprovações e o de ser representado. O artigo 4º, por sua vez, elenca como deveres a exposição dos fatos conforme a verdade; a lealdade; a proibição de agir de modo temerário; e o de informar e colaborar com as atividades processuais.

Em relação ao fator temporal, a lei federal elenca em muitos de seus artigos prazos para a realização de atos processuais, exemplifique-se o prazo genérico de 05 dias, conforme artigo 24, *caput*. Contudo, em outros dispositivos há um descompromisso legal com o mandamento constitucional de duração razoável dos processos. A mais evidente é a inexistência de qualquer consequência jurídica para a omissão do dever de decidir dentro dos prazos estipulados na lei. Ferraz e Dallari (2012, p. 66) explicam a assimetria entre o princípio constitucional e a lei federal:

Em todas essas hipóteses só seria respeitado o princípio se a lei tivesse consagrado o prosseguimento do processo sem a prova ou o parecer requeridos, bem como explicitado o

efeito do requerimento, quando ultrapassado o prazo para o exercício do dever de decidir. Impunha-se, enfim, que a lei tivesse enfrentado expressamente o problema do silêncio administrativo, a ele conectando a consequência de se ter por procedente o pleito.

No que toca aos sujeitos, o processo administrativo brasileiro adota a concepção de partes processuais, por expressa menção do artigo 5º, LV, da Constituição de 1988. A lei n. 9.784/1999 tratou de denominar de interessados aqueles que integram a relação processual administrativa. Também aqui a Administração é parte obrigatória no processo administrativo, além de ser a responsável por decidir o objeto processual.

Divide-se, por conseguinte, no artigo 9º da lei de processo administrativo, em quatro categorias de interessados: 1) a daquele que se supõe titular de direito ou interesse; 2) a das pessoas jurídicas (organizações e associações) que representam os titulares de direitos ou interesses coletivos; 3) a das pessoas ou associações legalmente reconhecidas como substitutas processuais dos titulares de direitos ou interesses difusos; e 4) a das pessoas físicas ou jurídicas que, supervenientemente à instauração do processo administrativo, divisem em seu deslinde futura potencial afetação de seus direitos ou interesses, pela decisão que vier a ser tomada.

Diferente do previsto na legislação espanhola, no Brasil o cidadão interessado é quem tem a obrigação de dirigir seus requerimentos ao órgão competente, sendo aceitável juridicamente à Administração recusar motivadamente o recebimento de requerimentos por incompetência (NOHARA; MARRARA, 2009, p. 96).

2.2.2 Fases do processo administrativo brasileiro

O processo administrativo previsto na lei n. 9.784/1999 compreende uma série de etapas procedimentais, cujos atributos de semelhança operacional permitem uma classificação setorizada.

Ferraz e Dallari (2012, p. 141) apontam a existência de 4 fases processuais: 1) introdutória; 2) instrutória; 3) decisória; e 4) recursal (incluindo também a revisional). A referida fase recursal, além de duvidosa como tal, não será tratada na análise analítica comparativa intentada neste artigo.

A fase introdutória versa sobre os atos que iniciam o processo. A lei n. 9.784/1999, em seu capítulo IV, trata do início do processo. O processo administrativo brasileiro pode ser inaugurado de ofício ou por solicitação de interessado. Neste caso, deve ser seguida a forma do artigo 6º da lei:

Art. 6º O requerimento inicial do interessado, salvo casos em que for admitida solicitação oral, deve ser formulado por escrito e conter os seguintes dados:

I - órgão ou autoridade administrativa a que se dirige;

II - identificação do interessado ou de quem o represente;

III - domicílio do requerente ou local para recebimento de comunicações;

IV - formulação do pedido, com exposição dos fatos e de seus fundamentos;

V - data e assinatura do requerente ou de seu representante.

Parágrafo único. É vedada à Administração a recusa imotivada de recebimento de documentos, devendo o servidor orientar o interessado quanto ao suprimento de eventuais falhas.

Previsto, também, na lei brasileira, artigo 7º, o dever de o órgão administrativo elaborar modelos padronizados para assuntos relativos a pretensões equivalentes.

É de se notar que a instauração de processos administrativos veda à Administração realizar atividades em decorrência dos mesmos fatos discutidos no processo, inclusive valendo a instauração como interrupção da prescrição da ação administrativa (FERRAZ; DALLARI, 2012, p. 155).

A fase instrutória caracteriza-se pelo direito de produzir provas. Está regulada na lei 9.784/1999 no capítulo X. Os atos de instrução são de responsabilidade da Administração Pública competente, por força do princípio da oficialidade.

Na fase de instrução são disciplinadas as intimações e comunicações, a possibilidade de defesa do acusado/interessado, quando for o caso, a realização de provas. Aqui se reforça a necessidade de participação do interessado, a fim de dirimir a histórica desconfiança do administrado para com a Administração Pública.

A lei n. 9.784/1999 regula no seu Capítulo IX a comunicação dos atos do processo administrativo. Antes disso, o artigo 3º da referida lei prevê dentre os direitos dos administrados:

Art. 3º O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:

[...]

II - ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas;

Tal previsão retrata que “o processo administrativo aberto, visível, participativo, é instrumento seguro de prevenção à arbitrariedade” (FERRAZ; DALLARI, 2012, p. 26).

A busca pela participação efetiva de todos os interessados no processo administrativo está vinculada ao dever de a Administração Pública respeitar o devido processo, o contraditório e a ampla defesa, com matriz no art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal de 1988. A relevância da participação dos interessados demonstra que a garantia de comunicação efetiva é fundamental à validade do processo.

Depreende-se que “a boa decisão depende de uma boa instrução, que, respeitando os direitos e garantias das partes envolvidas, permita o afloramento da verdade material, a plena satisfação do interesse público e a realização da justiça” (FERRAZ; DALLARI, 2012, p. 187).

A fase decisória é o momento em que a Administração está apta a decidir. O capítulo XI da lei n. 9.784/1999 cuida do dever de decidir. A decisão do processo administrativo há de ser motivada, mesmo quando não resolva o mérito.

Desse modo, além da decisão que resolve a questão de fundo objeto do processo administrativo, há outras hipóteses de extinção do processo. Essas são a desistência, a renúncia e a impossibilidade superveniente, material ou jurídica, do objeto ou finalidade. Registre-se que a lei n. 9.784/1999 nada prevê sobre a extinção do processo em decorrência do abandono por tempo certo pelo interessado.

3. Processo administrativo e sustentabilidade

A atividade administrativa do Estado exerce um papel de relevância social inegável. O processo administrativo como instrumento necessário ao exercício democrático dessa atividade permite ponderar a questão político-social influenciada pelo agir estatal. É fundamental saber se a atividade administrativa estatal realizada por meio de processos administrativos é sustentável.

A primeira ideia relacionada ao princípio da sustentabilidade, conceito jurídico-político em construção, é a de que sua consideração significa uma (re)análise permanente das atuações estatais.

O paradigma da sustentabilidade se pauta pela racionalidade dialógica, pluralista e prospectiva, com plasticidade acoplada às exigências de fundamentação e de estabilidade nos processos decisórios (FREITAS, 2012, p. 198).

Em outras palavras, independentemente do grau de participação no processo decisório, todos gozarão dos benefícios de uma justa escolha ou arcarão com os prejuízos de uma decisão equivocada.

Estudiosos e doutrinadores defendem a sustentabilidade como fundamento do Estado Democrático de Direito e, portanto, como um princípio hermenêutico irradiador de todo o ordenamento jurídico.

3.1 Sustentabilidade como valor do ordenamento jurídico

O debate sobre o que se entende hoje por sustentabilidade foi iniciado no século passado, notadamente na Conferência de Estocolmo de 1972, estendendo-se até o século XXI, no escopo de proporcionar uma condição indispensável à sobrevivência humana e ao desenvolvimento perene.

Nessa perspectiva, na linha de Freitas (2012, p. 43), o princípio da sustentabilidade é visto como aquele:

[...] que determina, com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da sociedade pela concretização solidária do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, no intuito de assegurar, preferencialmente de modo preventivo e precavido, no presente e no futuro, o direito ao bem-estar.

A sustentabilidade, como um novo paradigma, é capaz de modificar a postura da sociedade moderna, tornando-a mais justa e solidária, bem como de determinar a ação estatal, seja no campo político, seja na seara administrativa, a ponto de transformar o modelo clássico de Estado em um novo modelo baseado no valor socioambiental.

Fensterseifer (2008, p. 111) explica o quadro de transformação social produzido pelo paradigma da sustentabilidade:

Com base na reflexão proposta até aqui, faz sentido colocar a necessidade de repensar o pacto social, em vista de contemplar o novo papel que o Estado e a sociedade desempenham no âmbito do Estado Socioambiental de Direito. Como refere Pereira da Silva, da mesma forma que a crise do Estado-Providência obrigou a repensar e renovar o "pacto social", na tentativa de reequacionar o papel do Estado na sociedade e de dar resposta as necessidades sociais acrescidas em razão de novas ameaças dos poderes públicos e privados, também a "questão ecológica" (como outrora a questão social, mas também ainda a questão social) vai implicar a assunção de novas tarefas estatais, além de projetar uma nova postura política (e também jurídica) para a sociedade civil, que, especialmente sob o marco normativo da solidariedade, deverá compartilhar com o Estado

(não obstante em menor intensidade) a carga de responsabilidades e deveres de tutela do ambiente (para as presentes e futuras gerações). Assim como uma nova feição estatal se delineia, também novos atores políticos, públicos e privados, devem emergir de tal conjuntura político-jurídica comprometida com o futuro.

A propósito, nesse Estado, ao invés de categorias presas ao isolacionismo e aos interesses correntes, a novidade consiste no advento da sindicabilidade de longo espectro, vestindo as lentes da sustentabilidade. Desse modo, em lugar da gestão plena de projetos casuísticos e do imediatismo fragmentário explorador do consumo compulsivo, surge o Direito integrado das políticas de Estado, apto a reconhecer a titularidade de direitos fundamentais de gerações futuras e a praticar uma ponderação de riscos, custos e benefícios sociais, ambientais e econômicos, seja na formulação, seja na implementação das políticas constitucionalizadas (FREITAS, 2012, p. 265).

O caminho da sustentabilidade como novo paradigma do século XXI se traduz em escolha inevitável à sobrevivência e representa a maturidade da espécie humana:

A sustentabilidade, bem concebida, é prova robusta do florescimento da consciência, entendida como condição processual do ser que, por meio da mente e dos sentidos, reconhece a si próprio, na natureza, tanto pelo autoconhecimento como pelo heteroconhecimento. Por sua vez, a insaciabilidade predatória surge como geradora de sofrimento inútil, de falso progresso e de cumulativos desequilíbrios que caminham para a extinção da espécie humana. (FREITAS, 2012, p. 77-78)

Percebe-se que, originalmente, a sustentabilidade tem origem em um projeto de cunho exclusivamente ambiental, no sentido de garantir o uso racional dos recursos naturais para as presentes gerações sem impedir seu usufruto pelas gerações futuras.

Todavia, o desenvolvimento conceitual traz à tona uma sustentabilidade multidimensional. As dimensões, além da ecológica, são a econômica; social; cultural; política-jurídica; e tecnológica (FERRER; GLASENAPP; CRUZ, 2014, p. 1456).

A complexidade das relações sociais se intensifica na sociedade do conhecimento e da informação. O progresso científico e tecnológico acarreta, com frequência, a ameaça de danos futuros que não se pode dominar com o nível atual de conhecimento. Há três fenômenos: uma aceleração sem precedentes no desenvolvimento científico e tecnológico; a aparição de consequências negativas e de indícios de possíveis danos futuros decorrentes do progresso; a ruptura da confiança cega no progresso e uma alteração do modo em que o desenvolvimento científico-tecnológico são percebidos pelos cidadãos. A sociedade de risco² é uma das questões mais importantes para o Direito Administrativo no século XXI.

Diante da complexidade e da multidimensionalidade dos fenômenos atuais, caracterizados pelo pluralismo de atores e pela diversidade de soluções, a função legislativa do Estado adota formulações gerais mediante o estabelecimento de *standards* no lugar de definições precisas de obrigações. Essas diretrizes, ou *soft law*, são utilizadas no lugar das normas vinculantes, *hard law*, a fim de que o destinatário encontre meios mais eficazes para alcançar o que a legislação pretende.

A incorporação do paradigma da sustentabilidade às práticas sociais permite a obtenção de um desenvolvimento consolidado, havendo a minoração dos riscos de perdas. A energia social despendida

² O termo “sociedade de risco” tem origem na obra de Ulrich Beck (2011, p. 23), cuja ideia principal é a demonstração da transição de uma sociedade de escassez para uma sociedade de risco, cujas ameaças e perigos são globais e fruto da modernização tecnológica e científica.

em determinados projetos, quando se utilizam parâmetros sustentáveis, não é perdida, mas transformada em bem-estar para as presentes e futuras gerações, de acordo com a eficiência.

A dimensão social é, portanto, a organização de práticas sociais, inclusive estatais, sob a influência direta do princípio da sustentabilidade. A sustentabilidade, na sua dimensão social, reclama: (a) o incremento da equidade intra e intergeracional; (b) condições propícias ao florescimento virtuoso das potencialidades humanas, com educação de qualidade para o convívio; e (c) por último, mas não menos importante, o engajamento na causa do desenvolvimento que perdura e faz a sociedade mais apta a sobreviver, a longo prazo, com dignidade e respeito à dignidade dos demais seres vivos (FREITAS, 2012, p. 60).

Aliado a isso, a sustentabilidade como dimensão jurídico-política acarreta uma responsabilidade dos atores jurídicos e políticos na construção de arranjos institucionais propícios à consolidação dos direitos constitucionalmente previstos.

Nesse sentido, nas relações administrativas, há que se fomentar o desenvolvimento apto a produzir o bem-estar duradouro, individual e coletivamente (FREITAS, 2012, p. 200). Ainda nessa linha:

A salvaguarda nuclear do direito ao futuro é imperativa para a Administração e dimana, antes de mais, da compreensão do Direito Administrativo como interligação de normas e fins superiores, conducentes à proteção tutelar do valor intrínseco de todos os seres vivos. Tal interligação sistemática viabiliza "mutações" legítimas e apresenta o condão de acrescentar eficácia aos direitos fundamentais, às vezes geometricamente (ainda que sem saltos). Dessa atitude em prol da sustentabilidade nas relações de administração, emana também o cumprimento (não mera evocação retórica) dos objetivos de justiça ambiental, acima de formalismos datados. (FREITAS, 2012, p. 215).

Os processos administrativos de gestão de riscos são o embrião da sustentabilidade na processualidade da Administração Pública.

Processos administrativos de gestão de riscos são aqueles processos de tomada de decisão administrativa que se produzem em condições de elevada complexidade e incerteza cognitiva, aliada a uma situação de risco, e cujo objeto consiste em encontrar uma resposta razoável, entre as possíveis legalmente, considerando os diferentes bens jurídicos afetados (ESCRIBANO, 2008, p. 162). Nos processos administrativos de gestão de riscos não se tem segurança sobre os possíveis danos e sua extensão, bem como não se conhece por completo os benefícios.

Por todos os motivos, a elaboração gradual de nova base administrativista de regulação estatal, no século XXI, tem de ser vista como pedra angular de governança sustentável, alicerçada no direito fundamental à boa administração (implicitamente, direito à boa regulação); ou seja, direito à imparcialidade, à transparência, à prevenção e precaução, à proporcionalidade, à motivação, à eficiência e à eficácia do Estado-Administração lato sensu (FREITAS, 2012, p. 218).

3.2 Processo administrativo e sustentabilidade na Espanha e no Brasil

A análise de quão sustentáveis são as leis gerais de processo administrativo, tanto no Brasil quanto na Espanha, exige uma tarefa de identificação de seus pressupostos mais evidentes que se relacionam com o paradigma da sustentabilidade. Na visão de Juarez Freitas, o referido paradigma se irradia na atividade administrativa:

É, em outro modo de dizer, o novo paradigma da transparência em tempo real, da racionalização máxima dos procedimentos (públicos e privados) e do uso inovador da tecnologia da informação em rede (sem cair na "webcracia"), de molde a conferir chances inéditas à democracia participativa. É o paradigma da motivação, isto é, da explicitação dos fundamentos de fato e de direito na tomada das decisões, em contraposição à discricionariedade sem controle. É o paradigma dos "novos" princípios constitucionais, tais como prevenção, precaução, eficiência, eficácia e justiça intergeracional. É o paradigma da superação do Direito de tipo predominantemente repressivo, com a resolução dos conflitos, em tempo útil. (FREITAS, 2012, p. 84-85)

As leis de processo administrativo no Brasil e na Espanha, percebe-se, possuem disposições que potencializam a participação efetiva dos cidadãos na produção da atividade administrativa estatal. Em larga medida, a realização do direito fundamental à boa administração se dá de modo compartilhado com a cidadania interessada.

Nesse sentido, destaque-se o esclarecimento de Fensterseifer (2008, p. 123):

Ao propor uma democracia participativa ecológica, o Estado Socioambiental de Direito pressupõe uma sociedade civil politizada, criativa e protagonista do cenário político estatal, reclamando por um cidadão autônomo, participativo e não-submisso à máquina estatal e ao poder econômico. Em outras palavras, o Estado de Direito constrói-se de baixo para cima, e não de cima para baixo, a partir da sua base democrática, em oposição ao Estado de Não-Direito.

A sociedade do conhecimento e da informação pressupõe uma atuação sustentável da Administração Pública. A ideia de governo eletrônico tem por escopo, tanto na realização da atividade interna quanto na relação da Administração com os cidadãos, a utilização de meios eletrônicos. A lógica da lei espanhola nesse sentido é louvável, acrescida das disposições da legislação aprovada em 2007.

Além disso, a tomada de decisões administrativas complexas pressupõe a ampla participação dos cidadãos que devem estar dotados de informações que permitam sua efetiva cooperação na confecção da decisão final. No âmbito da sociedade da informação e do conhecimento, o processo administrativo deve estar aberto aos interessados e também a todos os cidadãos e o governo eletrônico é poderoso instrumento para fomentar a participação cidadã.

Para Barnes (2008, p. 259) a legitimidade democrática pode ser fortalecida mediante procedimentos mais transparentes e participativos com a ajuda das tecnologias da informação e do conhecimento.

Além disso, em maior medida no caso da lei espanhola, que prevê efeitos ao silêncio administrativo, há uma preocupação nas leis com a duração razoável dos processos administrativos. E essa preocupação guarda íntima relação com a sustentabilidade, pois quanto mais morosa a solução para as questões postas sob exame da Administração nos processos administrativos, maiores as chances de haver um descompasso entre o mundo dos fatos, dinâmico por natureza, e o espaço de atuação da atividade administrativa estatal, conferindo uma insegurança social e jurídica. Assim, resolver os processos administrativos em tempo razoável é agir de modo sustentável.

A participação e a duração razoável são as características das leis analisadas neste estudo que guardam íntima relação com a sustentabilidade nos processos administrativos.

Não bastasse isso, o crescimento das tecnologias da informação no cotidiano da atividade administrativa estatal é sinônimo de sustentabilidade, pois permite maior celeridade e transparência, o que redundará em uma atitude sustentável.

De toda sorte, as leis gerais espanhola e brasileira que versam sobre processo administrativo propõem-se a estabelecer regras gerais que permitam a construção de decisões a partir de processos, ou seja, com a colaboração das partes interessadas.

Por óbvio que nos processos mais complexos, cujos interesses e resultados sejam partilhados difusamente na sociedade, é imperiosa uma participação ampla que permita a tomada de decisão amparada nas necessidades das gerações atuais, contudo sem prejudicar as gerações futuras.

Portanto, apesar de louvável significado, as disposições das leis gerais de processo administrativo do Brasil e da Espanha não garantem uma atuação estatal sustentável, capaz de minimizar os riscos produzidos na sociedade do conhecimento e da informação, ficando, por outro lado, o agir sustentável da Administração Pública ainda dependente da formação político-jurídica do administrador de plantão.

4. Considerações finais

Este artigo examinou analiticamente as leis gerais de processo administrativo da Espanha e do Brasil. Foram abordados os aspectos destacados da lei espanhola de 1992 e da lei brasileira de 1999, além das respectivas fases procedimentais.

Percebe-se, inclusive com amparo na doutrina espanhola e brasileira, que ambas as legislações intentam garantir direitos básicos ao cidadão interessado em sua relação com a Administração Pública. Aliado a isso, busca-se também formular um aparato processual que signifique instrumento de realização dos fins estatais.

Em outro aspecto, fez-se uma breve apresentação do paradigma da sustentabilidade. No contexto da sociedade de risco, caracterizada pelo intenso progresso científico e tecnológico, as ideias de justiça intergeracional e de busca de bem-estar duradouro são fulcrais em um modelo sustentável.

Aplicado às relações administrativas estatais, impõem-se a vinculação da sustentabilidade à efetiva participação dos cidadãos interessados e ao compromisso com a duração razoável dos processos.

Da análise realizada, ambas as leis possuem um compromisso sério com a comunicação e participação dos interessados no processo, sendo esse ponto essencial na construção legislativa de ambos os diplomas.

Já em relação à duração razoável dos processos administrativos, a lei espanhola é mais promissora nesse sentido, pois impõe ao administrador o dever de decidir, havendo consequências jurídicas para o caso de sua omissão. Isso não ocorre na lei brasileira, pois traz disposições relacionadas ao dever de decidir, mas sem consequências no caso de omissão.

Pode-se afirmar que não há uma atribuição direta de ambas as leis com o compromisso intergeracional e com a busca do bem-estar duradouro, dependendo, ainda, que tais compromissos sustentáveis sejam garantidos pela vontade política dos administradores públicos e não pela vinculação jurídica direta.

Por fim, pode-se afirmar que as leis de processo administrativo da Espanha e do Brasil são instrumentos fundamentais para a construção de Estados Democráticos e Sociais de Direito e que, sob a influência gradativa do paradigma da sustentabilidade, são capazes de enfrentar os novos desafios do século XXI.

5. Referências bibliográficas

- BARNES, Javier. La colaboración interadministrativa a través del procedimiento administrativo nacional. In: BARNES, Javier (org.). *La Transformación del Procedimiento Administrativo*. Sevilla: Editorial Derecho Global, 2008.
- BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. 2ª ed. São Paulo: Editora 34, 2011.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acessado em 07 set. 2015.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Processo Administrativo Federal*. 5ª ed. rev., ampl. e atual. até 31.03.2013. São Paulo: Atlas, 2013.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.
- ENTERRÍA, Eduardo García de; FERNANDÉZ, Tomás-Ramón. *Curso de Derecho Administrativo II*. 12ª ed. Cizur Menor (Navarra) Espanha: Editorial Aranzadi, 2011.
- ESCRIBANO, Francisco B. López-Jurado. Los procedimientos administrativos de gestión del riesgo. In: BARNES, Javier (erg.). *La Transformación del Procedimiento Administrativo*. Sevilla: Editorial Derecho Global, 2008.
- ESPAÑA. *Constitución Española de 1978*. Disponível em: <http://www.boe.es/legislacion/constitucion.php>. Acessado em 07 set. 2015.
- FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente – dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do estado socioambiental de direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2008.
- FERRAZ, Sérgio; DALLARI, Adilson Abreu. *Processo Administrativo*. 3ª ed., rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2012.
- FERRER, Gabriel Real; GLASENAPP, Maikon Cristiano; CRUZ, Paulo Márcio. Sustentabilidade: um novo paradigma para o direito. *Revista Novos Estudos Jurídicos – Eletrônica*, vol. 19, n. 4, edição especial 2014, p. 1433-1464, 2014. Disponível em: www.univali.br/periodicos.
- FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- MATEO, Ramón Martín; SÁNCHEZ, Juan José Díez. *Manual de Derecho Administrativo*. 27ª ed. Cizur Menor (Navarra) Espanha: Editorial Aranzadi, 2008.
- MOREIRA, Egon Bockmann. *Processo Administrativo - Princípios constitucionais e a lei n. 9.784/1999*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.
- NOHARA, Irene Patrícia; MARRARA, Thiago. *Processo Administrativo: lei n. 9.784/99 comentada*. São Paulo: Atlas, 2009.