XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I

MARCOS LEITE GARCIA

LUCAS GONÇALVES DA SILVA

CLODOALDO MOREIRA DOS SANTOS JÚNIOR

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direitos e garantias fundamentais I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: Marcos Leite Garcia

Lucas Gonçalves da Silva

Clodoaldo Moreira dos Santos Júnior – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-806-6

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br





de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I

Apresentação

O XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito em parceria com o Curso de Pós-Graduação em Direito – Mestrado, da UFG - Universidade Federal de Goiás que ocorreu nos dias 19, 20 e 21 de junho de 2019, em Goiânia, cujo tema foi: CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO, POLÍTICAS PÚBLICAS E DESENVOLVIMENTO INCLUSIVO

Dentre as diversas atividades acadêmicas empreendidas neste evento, tem-se os grupos de trabalho temáticos que produzem obras agregadas sob o tema comum do mesmo.

Neste sentido, para operacionalizar tal modelo, os coordenadores dos GTs são os responsáveis pela organização dos trabalhos em blocos temáticos, dando coerência à produção com fundamento nos temas apresentados.

No caso concreto, o Grupo de Trabalho DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I, coordenado pelos professores Clodoaldo Moreira dos Santos Júnior, Lucas Gonçalves da Silva e Marcos Leite Garcia, foi palco da discussão de trabalhos que ora são publicados, tendo como fundamento textos apresentados que lidam com diversas facetas deste objeto fundamental de estudos para a doutrina contemporânea brasileira.

Como divisões possíveis deste tema, na doutrina constitucional, o tema dos direitos fundamentais tem merecido atenção de muitos pesquisadores, que notadamente se posicionam em três planos: teoria dos direitos fundamentais, direitos fundamentais e garantias fundamentais, ambos em espécie.

Logo, as discussões doutrinárias trazidas nas apresentações e debates orais representaram atividades de pesquisa e de diálogos armados por atores da comunidade acadêmica, de diversas instituições (públicas e privadas) que representam o Brasil em todas as latitudes e longitudes, muitas vezes com aplicação das teorias mencionadas à problemas empíricos, perfazendo uma forma empírico-dialética de pesquisa.

Com o objetivo de dinamizar a leitura, os artigos foram dispostos considerando a aproximação temática:

1- (IN) EFICIÊNCIA DA REGULAÇÃO JURÍDICA SOBRE O PODER ECONÔMICO DAS EMPRESAS PATROCINADORAS QUE OBJETIVAM A LIMITAÇÃO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO

2 - A (IM)POSSIBILIDADE DE REVISÃO CONSTITUCIONAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS

3 - A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA SÚMULA VINCULANTE 3

4 - A AUTONOMIA COMO ELEMENTO ESSENCIAL DA DIGNIDADE DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

5 - A HUMANIZAÇÃO DAS PENAS COMO CONQUISTA CIVILIZATÓRIA

6 - A PRESCRIÇÃO DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO EM AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, EM RAZÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA NÃO PERPETUIDADE DA PENA

7 - A REFORMA TRABALHISTA E A TESE DA INDÚSTRIA DO DANO MORAL SOB A ÓTICA DO DIREITO DO CONSUMIDOR

8 - A SOLUÇÃO DE CONFLITOS CONSTITUCIONAIS ENTRE A LIBERDADE DE CRENÇA E DIREITO À VIDA: O CASO DOS TESTEMUNHAS DE JEOVÁ E A RELAÇÃO MÉDICO-PACIENTE.

9 - A TUTELA JURÍDICA DA IMAGEM DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

10 - A VIOLAÇÃO DE DIREITOS DECORRENTE DE TESTES DE ORIENTAÇÃO SEXUAL

11 - ACESSIBILIDADE EM ESPAÇOS FÍSICOS: AVANÇOS, EXPECTATIVAS E UTOPIAS CONSIDERANDO AS DECLARAÇÕES CONSTITUCIONAIS HUMANÍSTICAS

12 - AS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA INTELECTUAL E O ACESSO À EDUCAÇÃO NO BRASIL.

13 - DO AGENTE POLÍTICO E A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

14 - EDUCAÇÃO, DEMOCRACIA E LIBERDADE: UMA VISÃO LIBERAL E REPUBLICANA

15 - INCAPACIDADE BIOPSICOSSOCIAL NO DIREITO PREVIDENCIÁRIO: UTOPIA OU NECESSIDADE?

16 - LEI 13.491/2017: UMA QUESTÃO DE RETROCESSO DEMOCRÁTICO, DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS E AMPLIAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA CASTRENSE

17 - O AUMENTO DAS “FAKE NEWS” DURANTE A PROPAGANDA ELEITORAL E SUA POSSÍVEL INFLUÊNCIA NO RESULTADO DO PLEITO

18 - O DEVIDO PROCESSO LEGAL E AS FORMAS DE MAXIMIZAR O DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO NO ATO DO JUBILAMENTO DE ALUNOS NA EDUCAÇÃO SUPERIOR

19 - OS DIREITOS ESTABELECIDOS PELA LEI Nº 9.656/1998 E OS PRINCIPAIS ENTENDIMENTOS FIXADOS PELOS TRIBUNAIS BRASILEIROS

20 - OS LIMITES DA FUNDAMENTALIDADE MATERIAL NO DIREITO DO CONSUMIDOR

21 - RESTRIÇÕES AO DIREITO DE PROPRIEDADE DIANTE DE SUA FUNDAMENTALIDADE

22 - TUTELA DA LIBERDADE RELIGIOSA COMO DIREITO DA PERSONALIDADE: RELAÇÕES ENTRE DIREITO E RELIGIÃO À LUZ DO CONCEITO DE LAICIDADE

23 - UMA ANÁLISE DOS DIREITOS À EDUCAÇÃO À LUZ DOS DIREITOS HUMANOS

Destaca-se que além da rica experiência acadêmica, com debates produtivos e bem-sucedidas trocas de conhecimentos, o Grupo de Trabalho DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I também proporcionou um entoado passeio pelos sotaques brasileiros, experiência que já se tornou característica dos eventos do CONPEDI, uma vez que se constitui atualmente o mais importante fórum de discussão da pesquisa em Direito no Brasil, e, portanto, ponto de encontro de pesquisados das mais diversas regiões do Brasil.

Por fim, reiteramos nosso imenso prazer em participar da apresentação desta obra e do CONPEDI e desejamos boa leitura a todos.

Prof. Dr. Clodoaldo Moreira dos Santos Júnior - UFG

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS

Prof. Dr. Marcos Leite Garcia - UNIVALI

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA SÚMULA VINCULANTE 3

THE (UN)CONSTITUTIONALITY OF THE BINDING PRECEDENT 3

Letícia Alonso do Espírito Santo [1]
Paula Alves Fernandes [2]

Resumo

A Constituição Federal assegura no art. 5º, LIV, o devido processo legal, do qual decorrem os princípios da ampla defesa e do contraditório. A Súmula Vinculante 3 excepciona a aplicação desses princípios na "apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão", estabelecendo predominância apriorística do interesse público sobre o privado. Assim, pretende-se analisar se tal súmula viola um direito constitucionalmente assegurado, abalando os princípios da boa-fé objetiva, da proporcionalidade e a segurança jurídica. Dessa forma, a solução estudada visa analisar a possibilidade de um juízo de ponderação no caso concreto, garantindo os princípios supracitados.

Palavras-chave: Súmula vinculante 3, Devido processo legal, Aposentadoria, Reforma, Pensão

Abstract/Resumen/Résumé

The Constitution ensures in article 5º, LIV, due process of law, of which they are part the principles of the broad defense and the contradictory. The binding precedent 3 does exception of the application of the principles, affirming that it is possible to evaluate the legality of the original act of granting of retirement and pension. It is therefore intended to examine whether such a provision violates a constitutionally guaranteed right by compromising the principles of objective good faith, proportionality and legal certainty. The solution studied aims to analyze the possibility of a weighing judgment, guaranteeing the principles mentioned above.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Binding precedent 3, Due process of law, Retirement, Reform, Pension

[1] Mestra em Direito e Inovação pela Universidade Federal de Juiz de Fora. Graduada em Direito pela mesma instituição.

[2] Especialista em Direito Previdenciário pela Faculdade Venda Nova do Imigrante. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora.

1 INTRODUÇÃO

O Direito é um ramo com constantes e incessantes mudanças, tentando acompanhar a evolução das concepções e necessidades sociais, econômicas e tecnológicas.

Inicialmente, o Direito foi sustentado por meio de conceitos jusnaturalistas, em referência à teoria que foi concebida visando uma aproximação do Direito com a razão e uma espécie de ordem divina, para que fosse mais justo e afastado de qualquer arbítrio. Essa teoria era denominada de Jusnaturalismo, fundamentada no direito natural. No entanto, na prática, essa concepção mostrou-se demasiadamente abstrata e anticientífica, abrindo espaço para uma nova forma de interpretação: o Positivismo Jurídico.

O Positivismo, visando conferir maior cientificidade ao direito, passou a delimitar o estudo do direito com base no objeto que lhe é próprio, qual seja, a norma jurídica.

Deste modo, o Direito passou a ser visto essencialmente como o que está positivado no texto legal, ressaltando o protagonismo das normas em detrimento do papel do intérprete, que passou a ter um papel declaratório, devendo aplicar as normas ao invés de "filosofar" sobre elas. A ideia era conferir concretude ao Direito, rejeitando o ideário de que o Direito depende de elementos metafísicos, por conseguinte, o Direito e a Moral deviam ser compreendidos separadamente.

Contudo, principalmente no contexto do Pós-Segunda Guerra Mundial, essa noção também se mostrou insuficiente, dando ensejo ao surgimento do Pós-Positivismo, o qual buscou superar o apego à literalidade da lei sem deixar de lado o direito positivo.

Nesse novo paradigma, valoriza-se o papel dos princípios, reconhecendo a sua normatividade e a necessidade de uma ponderação em caso de colisão, bem como a introdução de uma nova hermenêutica constitucional: o conceito de direitos fundamentais atrelado à dignidade da pessoa humana. Assim, na perspectiva pós-positivista, os princípios possuem plena normatividade e sua observância faz-se cogente.

É assegurado pela Constituição (BRASIL, 1988), no art. 5º, LIV, o devido processo legal, do qual decorrem os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo sua aplicação excepcionada pela referida Súmula Vinculante 3 (BRASIL, 2007c) nas questões de "apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão".

A súmula retrocitada versa sobre processos instaurados perante o Tribunal de Contas da União (TCU) e a exceção nela contida ainda gera inúmeros questionamentos, apesar do tema

ter sido sedimentado. Por esse motivo, torna-se cabível a análise de uma possível violação a princípios constitucionais.

Além de, aparentemente, ferir um direito constitucionalmente assegurado, tal súmula pode afetar diretamente os princípios da boa-fé objetiva, da segurança jurídica, bem como o princípio da proporcionalidade, ao generalizar a sua excepcionalidade, estabelecendo uma solução apriorística que pode impedir a ponderação do caso concreto.

Não obstante na Reclamação Nº 15405 (BRASIL, 2015), a primeira turma do STF tenha reafirmado o entendimento adotado no enunciado número 3, há precedente de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, em que a súmula vinculante foi revisitada (BRASIL, 2011). Paralelamente, Di Pietro (2012, p. 686) leciona que "Na Lei nº 9.784/99, os princípios da ampla defesa e do contraditório estão mencionados no artigo 2º, entre os princípios a que se sujeita a Administração Pública", permitindo depreender que os princípios constitucionais se aplicam em qualquer seara sujeita ao direito.

O estudo embasou-se em uma metodologia dedutiva, uma vez que necessita partir da análise da súmula em comento, que possui caráter geral e abstrato, para a análise de sua aplicação nos casos concretos, com o objetivo de verificar a (in)constitucionalidade da exceção apresentada em seu entendimento, bem como mostrar aferir a existência de eventual ofensa à segurança jurídica e demais garantias constitucionais, de forma que o interesse público não seja compreendido como uma prevalência absoluta sobre o interesse privado e, sim, de asseguramento de direitos fundamentais – seja ele referente a um sujeito individualmente considerado ou um grupo de pessoas.

Desse modo, para se chegar à solução do problema da apreciação do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão, a solução mais consentânea com o pensamento pós-positivista deve observar a força normativa dos princípios envolvidos, conforme será analisado.

2 A SÚMULA VINCULANTE 3

As súmulas vinculantes foram introduzidas constitucionalmente por meio da Emenda Constitucional n° 45 (BRASIL, 2004) e propõem-se a servir em favor da segurança jurídica e do princípio da isonomia, podem ser editadas mediante provocação ou por iniciativa do próprio Supremo Tribunal Federal, após reiteradas decisões jurisprudenciais.

A Súmula Vinculante 3 (BRASIL, 2007c) foi aprovada no plenário do Supremo

Tribunal Federal (STF), estabelecendo em seu enunciado que:

> Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão.

Quanto à primeira parte da súmula, extrai-se a regra de que, o Tribunal de Contas da União, nos processos em que possa haver anulação ou revogação de qualquer ato administrativo que beneficie o interessado, deve assegurar o contraditório e a ampla defesa. Tal afirmação representa a própria construção da jurisprudência do STF a partir da Constituição (BRASIL, 1988).

Todavia, em sua parte final, o entendimento excepciona a garantia sedimentada. Assinala que, quando se tratar de ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão, não haverá observância dos referidos direitos, uma vez que tais atos são tipificados como "complexos".

Nos atos complexos há duas manifestações de vontade, cada uma relativa a um órgão diferente (CARVALHO, 2017). No caso em questão, manisfestam-se a Administração Pública, ao conceder a aposentadoria, e o Tribunal de Contas da União, que faz uma avaliação quanto à correção dessa concessão. Por conseguinte, esse tipo de ato somente completa sua formação com essas duas manifestações de vontade.

Críticas e indagações esparsas advieram após a criação do enunciado, sobretudo no que concerne à sua parte final, pelo fato de guardar um resquício da concepção legalista do Positivismo.

Pela disposição sumular, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) poderia anular um erro na concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão imediatamente, assim que o percebesse, em nome da preservação dos cofres públicos, sem qualquer notificação ao beneficiário. Com isso, ela descarta a necessidade de se promover um juízo de ponderação, o que não se coaduna com a atual visão do Pós-Positivismo.

Com esse tipo de previsão, nota-se que o direito da Previdência acaba sendo visto como mais importante do que o direito do indivíduo, estabelecendo-se uma supremacia apriorística do interesse público sobre o privado, já que não é possibilitado ao cidadão exercer as garantias fundamentais do contraditório e da ampla defesa asseguradas constitucionalmente.

3 MODERAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 3

No Brasil, a fiscalização financeira, orçamentária, contábil, operacional e patrimonial da Administração Pública é exercida, através de controle externo, pelo Congresso Nacional, com o auxílio do Tribunal de Contas, conforme dispõe o art. 71, *caput*, da Constituição (BRASIL, 1988). Esse modelo de controle em vigor deve ser estendido às demais esferas da federação, como norma de reprodução obrigatória, segundo art. 75, *caput*, da Constituição (BRASIL, 1988).

O texto constitucional (BRASIL, 1988), em seu artigo 71, inciso III, confere ao Tribunal de Contas da União a competência para "apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, (...) bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório".

É função da Corte verificar todos os elementos que deram origem ao ato e que o compõem, sejam os relativos aos atos administrativos em geral, sejam os específicos do caso. Esta atuação visa, principalmente, defender o erário de atos ilegais arrimados em máculas das mais diversas origens, como a tentativa de fraude, de favorecimento indevido e erro nos cálculos necessários. Assim, este exame é previsto para que o ato se aperfeiçoe e possa surtir todos os seus efeitos jurídicos, sendo, dessa forma, esses atos sujeitos a registro, portanto, considerados atos administrativos complexos.

"O ato de aposentadoria configura ato administrativo complexo, aperfeiçoando-se somente com o registro perante o Tribunal de Contas. Submetido à condição resolutiva, não se operam os efeitos da decadência antes da vontade final da Administração." (BRASIL, 2005). Portanto, o aperfeiçoamento do ato repercute também no prazo decadencial estabelecido pela Lei Federal nº 9.784 (BRASIL, 1999), o qual se inicia a partir da publicação do ato.

Deste modo, o Tribunal de Contas exerce uma função de fiscalização financeira ao realizar ou recusar o registro de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão. A norma constitucional confere à Corte uma atividade típica de órgão de controle, uma vez que lhe outorga, mediante o exame da legalidade, a prerrogativa de conceder ou não o registro. Tal competência específica se justifica por tratar-se de atos que acarretam um dispêndio continuado e por longo prazo de recursos públicos.

A verificação da legalidade é tipicamente uma atividade de controle e, portanto, esta atividade possui natureza administrativa, extraindo-se, então, a possibilidade de fiscalização

pelo Poder Judiciário. A legalidade do ato é o próprio mérito da decisão do Tribunal de Contas, que funciona como condição indispensável à plena executoriedade dos atos de admissão.

Ao excepcionar, na súmula, a incidência dos princípios do contraditório e ampla defesa quando da apreciação da legalidade de atos iniciais de concessão de aposentadoria, reforma e pensão pelas Cortes de Contas, o STF manifestou-se pela necessidade de observância do contraditório e ampla defesa apenas nos processos em que se aprecia a revisão de tais atos registrados anteriormente, ou seja, os princípios aludidos incidem quando o exame recai sobre ato já aperfeiçoado, uma vez que são posteriores à primeira análise do Tribunal.

O enunciado estabelece que tais princípios são dispensáveis nas concessões iniciais, pois nelas o registro configura manifestação destinada a aperfeiçoar ato complexo ainda não completamente formado, isto é, o registro a cargo do TCU constitui manifestação tendente apenas a contribuir para a formação do ato administrativo complexo, entendimento esse exemplificado no Recurso Extraordinário 285495 (BRASIL, 2007b), que afirma que "uma vez aperfeiçoado o ato complexo alusivo à aposentadoria, com a homologação pelo Tribunal de Contas, a modificação dos proventos não prescinde da observação do devido processo legal, presente a medula deste último, ou seja, o contraditório**."**

A decisão do STF embasou-se no entendimento de que garantir o acesso à ampla defesa e ao contraditório nos processos perante os Tribunais de Contas geraria um enfraquecimento do controle externo realizado e seria, portanto, incompatível com seu papel constitucionalmente estabelecido. A partir desta premissa, em face da apreciação dos atos sujeitos a registro, o STF veio reiterando o posicionamento de que a incidência do contraditório e ampla defesa é dispensável nos processos perante as Cortes de Contas.

O entendimento sumulado considera, também, que a atuação do Tribunal de Contas na apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão, ocorre perante à Administração Pública que editou o ato, portanto, não seria necessária a participação do interessado.

Ocorre que, diante da evidente necessidade de garantir segurança as partes que demonstram boa-fé, a partir do Mandado de Segurança nº 25.116 (BRASIL, 2010), de relatoria do Ministro Ayres Britto, o Supremo Tribunal Federal promoveu alguns temperamentos à essa súmula, não a modificando, mas prezando pela necessidade de se observar o contraditório e a ampla defesa sempre que houver apreciação da legalidade após um período de cinco anos da concessão inicial.

O ministro criou uma excessão fundamentada na morosidade por parte do Tribunal de Contas da União em apreciar a legitimidade da concessão provisória de aposentadoria feita pela Administração Pública. Destarte, para proteger o sujeito que teve a concessão inicial e acreditou na estabilidade da sua situação, isto é, por razões de segurança jurídica e boa-fé, o Supremo Tribunal Federal promoveu esse temperamento.

> Não obstante, admitindo o fato de que a relação jurídica estabelecida no caso se dá entre o TCU e a Administração Pública, o que, em princípio, não reclamaria a audição da parte diretamente interessada, entendeu-se, tendo em conta o longo decurso de tempo da percepção da aposentadoria até a negativa do registro (cinco anos e oito meses), haver direito líquido e certo do impetrante de exercitar as garantias do contraditório e da ampla defesa. Considerou-se, ao invocar os princípios da segurança jurídica e da lealdade, ser imperioso reconhecer determinadas situações jurídicas subjetivas em face do Poder Público. Salientou-se a necessidade de se fixar um tempo médio razoável a ser aplicado aos processos de contas cujo objeto seja o exame da legalidade dos atos concessivos de aposentadorias, reformas e pensões, e afirmou-se poder se extrair, dos prazos existentes no ordenamento jurídico brasileiro, o referencial de cinco anos. Com base nisso, assentou-se que, transcorrido *in albis* o prazo qüinqüenal, haver-se-ia de convocar o particular para fazer parte do processo de seu interesse. (MS 25116/DF, rel. Min. Ayres Britto, 8.9.2010).

O Mandado de Segurança nº 25403 (BRASIL, 2007a) já corroborava esse entendimento, tendo o tribunal percebido a necessidade de se observar as garantias fundamentais do particular quando a apreciação ocorrer após um período de cinco anos, o que se consolidou e foi confirmado no Mandado de Segurança nº 27640 (BRASIL, 2011), de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski:

> MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. APRECIAÇÃO DA LEGALIDADE DO ATO DE CONCESSÃO INICIAL DE APOSENTADORIA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA SE PASSADOS MAIS DE CINCO ANOS DAQUELE ATO. TERMO INICIAL. DATA EM QUE O PROCESSO ADMINISTRATIVO É RECEBIDO NA CORTE DE

> CONTAS. SEGURANÇA CONCEDIDA. I - Caso o Tribunal de Contas da União aprecie a legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão após mais de cinco anos, reformando-o, há a necessidade de assegurar aos interessados o exercício do contraditório e da ampla defesa. Precedente. II - O termo inicial do prazo para apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão conta-se a partir da data em que o processo administrativo é recebido na Corte de Contas. III – Segurança concedida para que seja reaberto o processo administrativo com a observância do *due process of law*.

Em suma, decisões como as proferidas no Mandado de Segurança nº 25.116 (BRASIL, 2010) e do Mandado de Segurança nº 25.403 (BRASIL, 2007a), entre outras já mencionadas, mostraram uma mitigação do entendimento do STF consolidado na súmula, passando a assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa quando ultrapassados mais de cinco anos entre a chegada do processo no TCU e a decisão da Corte.

Deste modo, conforme reiteradas decisões do STF, o exercício dos direitos constitucionalmente assegurados dependerá de uma questão temporal relativa à demora, ou não, na apreciação do ato pelos Tribunais de Contas:

> Direito Administrativo. Mandado de segurança. Tribunal de Contas da União. Negativa de registro à pensão por morte. Alegada decadência e violação ao contraditório e à ampla defesa. Revogação de liminar. Efeitos prospectivos. 1. Afastamento da alegada decadência do direito de o TCU rever o ato concessivo da pensão e da alegada violação ao contraditório e à ampla defesa, nos termos da jurisprudência consolidada deste Tribunal. 2. Não se aplica ao Tribunal de Contas da União, no exercício do controle da legalidade de aposentadoria, reforma e pensão, a decadência prevista na Lei 9.784/1999, devendo, no entanto, ser assegurado o contraditório e a ampla defesa somente se decorridos mais de cinco anos desde a entrada do processo no Tribunal de Contas. (BRASIL, 2017)

Entretanto, o entendimento que passou a vigorar esbarra em outro problema comum, enfrentado tanto nos procedimentos administrativos quanto nos jurisdicionais, que é a demora na conclusão do processo.

A lentidão no aperfeiçoamento do ato de concessão de aposentadoria, reforma ou pensão geraria insegurança jurídica para o interessado, causando danos na vida de um cidadão de boa-fé, sem sequer poder se manifestar. O benefício continua podendo ser excluído sem a oportunização do exercício do contraditório e da ampla defesa após anos de seu recebimento.

Afora o fato de que o entendimento consolidado concentra-se apenas em um aspecto temporal, sem levar em conta as questões específicas de cada caso concreto. A solução apresentada pode ser a mais justa e correta ao abordar apenas atos puramente jurídicos, questões meramente de direito, mas se os atos já estão gerando efeitos em situações de fato, afetando os interessados, há a necessidade de se garantir, pelo menos, a ampla defesa com seus corolários, a fim de que se defendam as situações jurídicas já consolidadas.

4 PRINCÍPIOS CONCERNENTES AO CONFLITO

> No conjunto de idéias ricas e heterogêneas que procuram abrigo neste paradigma em construção incluem-se a atribuição de normatividade aos princípios e a definição de suas relações com valores e regras; a reabilitação da razão prática e da argumentação jurídica; a formação de uma nova hermenêutica constitucional; e o desenvolvimento de uma teoria dos direitos fundamentais edificada sobre o fundamento da dignidade humana. Nesse ambiente, promove-se uma reaproximação entre o Direito e a filosofia. (BARROSO, 2006)

Os princípios possuem normatividade e, para que haja a correta e justa aplicação do direito, deve haver sua observância no momento da interpretação e aplicação pelo intérprete, seja ele o gestor administrativo ou juiz.

É possível constatar, no enunciado sumulado em comento, uma aparente violação dos princípios da boa-fé objetiva, da segurança jurídica, do contraditório, da ampla defesa e da proporcionalidade. Para uma melhor compreensão dessa violação faz-se necessária a análise de alguns princípios, como o da autotutela e da supremacia do interesse público sobre o interesse privado.

O intuito maior do Estado em todas as suas ações é o benefício da coletividade, sendo sua finalidade garantir e defender o interesse público. Por muito tempo pensou-se que o

princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, que impede que a Administração aja de acordo com o interesse do Estado, dos administradores ou de particulares, deveria ser seguido de forma absoluta. Esse entendimento pode levar a absurdos como àqueles cometidos pelo nazismo em prol dos interesses da nação alemã.

Assegurar o interesse público continua sendo um dos corolários do estado democrático e uma base para orientar os atos administrativos, no entanto, entende-se, atualmente, que não existe uma supremacia sobre o interesse privado. Interesse público é representado pela persecução e garantia dos direitos fundamentais.

"O interesse deixa de ser privado quando o seu contentamento não possa ser objeto de algum acordo ou composição, sendo reconhecido como público porque é indisponível, porque não pode ser colocado em risco, porque sua natureza exige que seja realizado" (JUSTEN FILHO, 2011). Dessa maneira, os direitos fundamentais em colisão sempre devem ser suscetíveis de ponderação, ou seja, toda aplicação do direito deve ser feita à luz do princípio da proporcionalidade.

O sopesamento também deve ser feito no âmbito administrativo, cabe essa tarefa a todos que detém o poder de aplicar o direito. Tratando-se de *dever-ser*, os atos administrativos deveriam ser todos corretos, lícitos, legítimos, porém, o que se observa no *ser* é que a Administração comete falhas, fato compreensível pela multiplicidade de tarefas a ela delegada, motivo pelo qual muitos de seus atos serão objeto de análise pelo Poder Judiciário.

Ocorre que, diferentemente do Judiciário, ao cometer equívocos, a própria Administração pode, em determinados casos deve, corrigi-los para que se reestabeleça a situação de regularidade, o que caracteriza o princípio da autotutela. Este princípio visa proteger a juridicidade dos atos administrativos e garantir sua conformidade com o interesse público. Dele decorrem duas competências: a anulação dos atos administrativos quando constatada sua ilicitude, gerando efeito *ex tunc;* e a revogação desses atos quando verificada a violação ao interesse público, gerando efeito *ex nunc*.

No caso da Súmula Vinculante 3 (BRASIL, 2007c), visto que a autotutela assegura o interesse público e, no caso de equívocos, permite à Administração rever seus erros, a princípio, parece haver uma harmonia com o ordenamento jurídico e com os princípios citados. Contudo, ao excetuar a observância do devido processo legal em sua segunda parte, o conteúdo da súmula entra em conflito com outros princípios, como os da segurança jurídica, do contraditório e da ampla defesa.

O Direito existe com o propósito de ordenar, organizar e orientar o convívio em sociedade. Baseando-se na ordem jurídica, os indivíduos agem sabendo, de antemão, o que devem e o que não podem fazer, e quais serão as possíveis consequências de seus atos. Gera-se, com isso, estabilidade e previsibilidade, o que constitui a segurança jurídica, a qual condiciona as ações humanas, e não deve ser abalada por mudanças repentinas e desavisadas, sendo a confiança na gestão pública uma das bases do Estado Democrático de Direito.

São inevitáveis as transformações que constantemente ocorrem no Direito, mas ligado a essas mudanças deve estar o esforço para conciliar as relações jurídicas passadas e que se prolongam no tempo com a nova realidade, ocasionando o menor transtorno possível.

Havendo segurança jurídica, os indivíduos depositam sua confiança no ordenamento jurídico e no Estado, acreditando que os atos da Administração também estarão de acordo com o Direito, sendo, portanto, legítimos. Por isso, "as concepções democráticas de Estado impedem a frustração das expectativas legítimas geradas por atos formalmente perfeitos praticados por agentes públicos" (JUSTEN FILHO, 2012, pág. 404).

Os princípios da segurança jurídica, da proteção à confiança legítima e da presunção de legitimidade configuram-se, pois, como limitadores do princípio da autotutela e da legalidade da Administração Pública, e não deixam de configurarem-se como tais no caso da súmula *in casu*, sendo "[...] absolutamente defeso o anulamento quando se trate de atos administrativos que concedam prestações em dinheiro, que se exauram de uma só vez ou que apresentem caráter duradouro, como os de índole social, subvenções, pensões ou proventos de aposentadoria." (SILVA, 1988).

Talvez se a questão fosse analisada pelo viés positivista, nos casos em que as decisões da Administração sejam prejudiciais ao sujeito atingido, não haveria necessidade de conceder a ele a oportunidade de ter conhecimento prévio do processo e de apresentar defesa contra tal ato, o peso maior seria o do procedimento legalmente previsto. Mas, a partir da visão pós-positivista de aplicação dos princípios da ampla defesa e do contraditório, tal visão precisa ser retificada, todos os casos afetados precisam ser analisados sob a égide do devido processo legal, independentemente de critério temporal, pois:

> O desfazimento do ato administrativo defeituoso exige a observância do devido processo legal. (...) Trata-se de respeitar a concepção democrática republicana consagrada na CF/88, não sendo possível apontar um único argumento que legitime a recusa da Administração Pública em ouvir

> previamente o interessado, facultar-lhe a ampla defesa e o contraditório (JUSTEN FILHO, 2012, pág. 404).

Visto que não há hierarquia apriorística entre os princípios e que todos são passíveis de ponderação, verifica-se que a exceção imposta pela súmula é questionável e que o contraditório e a ampla defesa devem ser assegurados também nos casos excetuados por ela, independentemente do lapso temporal em que declarada a decisão.

5 DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

O vício de inconstitucionalidade proveniente do excesso de poder dado à norma-regra constitui um dos temas mais recorrentes do controle de constitucionalidade atual. Esse vício de inconstitucionalidade concretiza-se, também, pela violação do denominado princípio da proporcionalidade, que visa assegurar a compatibilidade do ordenamento jurídico com os fins constitucionalmente previstos, o equilíbrio na aplicação do direito.

O Judiciário, ao garantir a observância deste princípio, não está invadindo a competência legislativa. O legislador possui liberdade para fazer juízos da demanda social para produzir os dispositivos legais, mas esta liberdade é discricionária e, como tal, traduz-se simultaneamente pela ideia de liberdade e limitação.

Ao legislador não cabe apenas o poder de legislar, mas também o dever de legislar, ou seja, é dever deste assegurar uma proteção suficiente dos direitos fundamentais, e esta é outra faceta do princípio da proporcionalidade, a proteção insuficiente. O princípio da proporcionalidade repousa tanto nos direitos fundamentais quanto no contexto do Estado de Direito e, às vezes, este repousa-se na ordem jurídica como um todo.

No direito brasileiro, a primeira referência de aplicação do princípio em comento, na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, está relacionada ao direito de propriedade, no Recurso Extraordinário nº 18331 (BRASIL, 1951), de relatoria do Ministro Orozimbo Nonato. Enfatizou-se que o fundamento de tal princípio estaria no âmbito dos direitos fundamentais.

O princípio possui subníveis, os quais devem ser analisados para a devida aplicação das normas sopesadas. Primeiramente tem-se a finalidade, que consiste na natureza do fim que se almeja, devendo ser constitucional. Depois devemos analisar se o meio utilizado para alcançar esse fim é adequado, ou seja, se é apto a alcançar o fim pretendido. No terceiro subnível analisa-se se este meio é também necessário, ou seja, se dentre todos os meios adequados é o

menos oneroso a atingir tal fim constitucional. Por fim, deve-se analisar se tal solução é ponderada, ou seja, aferir o equilíbrio da intervenção para o atingido e os fins perseguidos.

O último subnível só é passível de aferição no caso concreto, já que é mais subjetivo e, como tal, é suscetível de modificações conforme se apresentar dada situação. É possível que a própria Constituição forneça algo sobre critérios de ponderação que devem ser adotados, porém, isso nem sempre ocorre, podendo acarretar, algumas vezes, na substituição da escolha legislativa pela avaliação subjetiva do juiz. Por isso, a situação se torna menos polêmica quando a questão é resolvida nos demais subníveis, que são mais objetivos.

Cabe salientar que, este princípio é contextualizado dentro da perspectiva pós-positivista, não havendo que se falar em aplicação discricionária deste por parte do juiz, pois ao encará-lo como uma técnica de solução de conflitos, tem-se um caminho extremamente racional. Para Dworkin (2011), o aplicador do Direito, no momento da ponderação, tem que recorrer aos precedentes, e não ao seu juízo pessoal de qual seja o bem de maior valor no conflito.

A proporcionalidade, como técnica de solução de conflitos, visa justamente combater o subjetivismo, pois compreende que a solução é preestabelecida pelo nosso ordenamento, e possui subníveis também preestabelecidos que devem ser analisados antes de chegar-se a qualquer conclusão, de modo a chegar em um nível cada vez maior de certeza quanto à correta aplicação do ordenamento jurídico.

A imposição de restrições a determinados direitos implica na indagação sobre a constitucionalidade da restrição, que pode ser aferida através do sopesamento das normas relativas aos interesses em colisão.

O princípio aludido se estende às decisões tomadas pela administração e pelo judiciário, qualquer medida concreta que, de alguma forma, afete os direitos fundamentais está submetida a este princípio. Essas medidas carecem desta submissão, mormente quando a lei apresentar fórmula marcadamente aberta, não sendo clara ou específica sobre determinado assunto e, consequentemente, deixar um grande espaço de discricionariedade.

O estudo em questão enfatiza, dentre outras violações a preceitos fundamentais, a não observância do princípio da proporcionalidade, já que se optou, aprioristicamente, pelo interesse do Estado, que no caso seria a preservação dos cofres públicos, em detrimento do interesse particular daqueles que são alcançados pela excepcionalidade da súmula, sem considerar as peculiaridades e direitos referentes a cada situação fática.

O princípio da legalidade, presente no artigo 37 (BRASIL, 1988), estipula que o

administrador tem a sua vontade submetida à lei, que é uma criação geral, imperativa, impessoal e abstrata. Logo, a lei é um veículo em serviço da sociedade como um todo. Assim, o regime jurídico-administrativo tem como um de seus pilares a supremacia do interesse público, o interesse de todos.

Essa supremacia não deve ser interpretada como prevalência do coletivo sobre o individual e, sim, como asseguramento de direitos fundamentais. Esses direitos, uma vez em colisão, devem ser ponderados, podendo prevalecer o interesse da coletividade ou do particular, a depender das circunstâncias, princípios e interesses envolvidos. Destarte, a dicotomia entre interesse público e interesse privado já está ultrapassada, sendo o primeiro, nas palavras de Celso Antônio de Melo (1997), uma maneira de qualificar o segundo. A realização de um juízo de ponderação é essencial para alcance da justiça.

A finalidade da exceção contida na súmula é constitucionalmente assegurada e, portanto, legítima, já que visa a preservação dos cofres públicos, como forma de garantir indiretamente o interesse público. O meio utilizado, a mitigação do devido processo legal processo legal e seus corolários, pode se mostrar adequado, já que atingirá o objetivo almejado de preservar os cofres públicos. Mas, dentre todos os meios, ele é o mais adequado, ou seja, é o menos oneroso ou necessário?

Uma falha da Administração Pública, ao conceder um benefício de maneira errônea, não retira do particular a boa-fé em pressupor a legitimidade do ato, que é dotado de fé pública.

Assim, não se pode prejudicar apenas o particular, em prol da preservação dos cofres públicos, nos casos em que não foi o causador do impasse, conflito que sequer estará consolidado. Mesmo sendo mero procedimento administrativo, derivado da natureza do ato (complexo), deve ser oportunizado o contraditório, para que o sujeito possa se inteirar da análise em trâmite, bem como trazer seus argumentos à baila.

O meio menos oneroso para se alcançar o almejado objetivo, respeitando o procedimento, seria a abertura de vista à parte interessada, visando a concretização do contraditório, em seu viés de cientificação do procedimento em trâmite e do seu viés de participação, oportunidade de trazer argumentos que ache importante.

A segurança jurídica é corolário do próprio Estado Democrático de Direito, sendo assim, a sua mitigação deve ser sempre feita de maneira responsável. Os cofres públicos não serão prejudicados pela observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, o processo de registro se protrairá, mas esta é, sem dúvida, uma prorrogação legítima.

Mesmo que o ato tenha que ser desfeito, dentro do prazo decadencial de cinco anos, o

devido processo legal deve ser respeitado, não havendo razoabilidade em garantir a celeridade sem observância das garantias processuais e direitos fundamentais da parte adversa. A não efetivação dos princípios como um todo, a serem ponderados, traduz-se, pois, em uma inconstitucionalidade.

CONCLUSÃO

Mesmo nos casos excepcionados pela Súmula Vinculante 3, devem ser respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que não é possível estabelecer *a priori* a prevalência dos interesses da previdência social sobre os interesses do indivíduo, inclusive nos casos anteriores ao prazo de cinco anos, visto que os prejuízos gerados pela anulação do ato podem ser graves também se esta ocorrer antes de completado este prazo.

A consolidação da situação fática, a depender do caso concreto, pode se dar antes ou depois do lapso de cinco anos, estabelecer um prazo com intuito de afastar garantias processuais dos particulares atingidos vai de encontro ao que assegura o ordenamento jurídico, sendo um empecilho criado apenas para haver maior celeridade, ao custo da inobservância dos demais princípios que devem ser assegurados.

Uma possível solução para o problema causado pela súmula deve ser assegurar a possibilidade do juízo de ponderação no caso concreto, isto é, possibilitar a aplicação do princípio da proporcionalidade a cada caso, o que somente é possível mediante a garantia da análise de todos os princípios envolvidos no ordenamento, assim, a inconstitucionalidade só pode ser suprida diante da observância do devido processo legal, ou seja, através da garantia de participação.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. 05 out. 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 04 de set. 2018.

_____. Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 30 dez. 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc 45.htm>. Acesso em: 04 set. 2018.

_____. Lei Federal nº 9784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 29 de jan. 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil _03/LEIS/L9784.htm>. Acesso em: 04 de set. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de segurança**. Impetrante: Ariel Rey Ortiz Olstan. Impetradoss: Tribunal de Contas da União. Brasília, 19 dez. 2011. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20993338/mandado-de-seguranca-ms-27640-df-stf /inteiro-teor-110216926?ref=juris-tabs>. Acesso em: 04 jun. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de segurança**. Impetrante: Sebastião Ferreira Lôbo. Impetrado: Presidente da 1ª Câmara do Tribunal de Contas da União. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, 02 fev. 2005. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS+24997+SEBAST IAO+FERREIRA%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y38r7xzz>. Acesso em: 04 jun. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de segurança**. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 08 set. 2010. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/ listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS+25116%29&base=baseInformativo&url=http://tinyurl.c om/y7en5r69>. Acesso em: 04 jun. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de segurança**. Relator: Ministro Carlos Britto. Brasília, 15 out. 2007a. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/ listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS+25403%29&base=baseInformativo&url=http://tinyurl.c om/y2yr3pl2>. Acesso em: 04 jun. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança**. Relator: Ministro Roberto Barroso. Brasília, 11 out. 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1191>. Acesso em: 04 set. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Reclamação**. Reclamante: União. Reclamado: Juiz Federal da 5ª Vara Federal de Porto Alegre. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 03 fev. 2015. Disponível: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RCL+15405+RS%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y5mut57f>. Acesso em: 04 set. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário**. Reclamante: José Izaias dos Anjos. Reclamado: Presidente da Câmara Municipal de Aracaju. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 02 out. 2007b. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RECURSO+EXTRAORDINARIO+285495%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/yxr944en>. Acesso em: 04 set. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário**. Recorrente: Marques e Veias. Recorrido: A Prefeitura Municipal de Santos. Relator: Ministro Orozimbo Nonato. Brasília, 21 set. 1951. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE+18331+OROZIMBO%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y6hayh7n>. Acesso em: 04 set. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante 3**. 30 mai. 2007c. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=3.NUME.%20E %2S.FLSV.&base=baseSumulasVinculantes>. Acesso em: 04 set. 2018.

BARROSO. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista Forense,** Rio de Janeiro, v.102, n. 102, p. 71-104, mar./abr. 2006.

CARVALHO, André Luís. Súmula Vinculante nº 3 do STF: considerações e alcance. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1443, 14 jun. 2007. Disponível em:

<http://jus.com.br/revista/texto/10014/sumula-vinculante-no-3-do-stf >. Acesso em: 31 maio 2018.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 4ª ed.rev.ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2017.

CARVALHO FILHO, J. S. **Manual de Direito Administrativo**. 19ª ed. rev. amp. e at. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

_____, Ronald. **O Império do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 8ª ed. rev. amp. e at. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012.

_____, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 7ª ed. rev. e at. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011, p. 43.

LUDWIG, Guilherme Guimarães. Pós-positivismo e os princípios em Robert Alexy. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2740, 1 jan. 2011. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/18164>. Acesso em: 02 jun. 2018.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 29.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

MONTE, Meiry Mesquita. Contraditório e ampla defesa na análise de aposentadorias, reformas e pensões pelos Tribunais de Contas. A mitigação da Súmula Vinculante nº 3. **Jus Navigandi**,

Teresina, ano 15, n. 2660, 13 out. 2010. Disponível em: <http://jus.com.br/revista /texto/17541>. Acesso em: 27 jun. 2018.

REIS, André. Jusnaturalismo, Positivismo e Pós-positivismo: breve reflexão. **Artigonal**, São Camilo, 28 maio 2010. Disponível em: <http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/jusnaturalismo-positivismo-e-pos-positivismo-breve-reflexao-2485414.html>. Acesso em: 02 jun. 2018.

SILVA, Almiro do Couto e. Os princípios da legalidade da administração pública e da segurança jurídica no estado de direito contemporâneo. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado.** Publicação do Instituto de Informática Jurídica do Estado do Rio Grande do Sul, vol. 18, nº 46, 1988, p. 11-29.