Dever de Decidir

Após a fase de abertura e a fase de instrução (que muitas vezes é guiada por outro órgão), há a fase decisória do processo administrativo.

O direito constitucional de petição implica no dever de que a Administração Pública decida os requerimentos que recebe. A Lei de Processo Administrativo apresenta uma normativa sobre a decisão. Por exemplo, os **arts. 48 e 49** são claros ao determinar o dever de decisão da Administração – deve decidir de forma explícita e seu prazo é de 30 dias, prorrogável por igual período, salvo necessidade de prazo específico, respectivamente.

As decisões administrativas podem ser finais e cautelares. Aquelas encerram a fase decisória, ao passo que as últimas são expedidas ao longo do processo. As decisões monocráticas são exaradas por uma única pessoa que representa o órgão, enquanto as decisões colegiadas são a opinião de várias pessoas reunidas.

Decisões Cautelares

O dever de decidir da Administração Pública vai além da decisão final, aquela que encerra a terceira fase do processo, mas também abarca as decisões cautelares. Conforme o art. 45 da Lei de Processo Administrativo, a Administração tem um poder geral de expedir decisões cautelares e provisórias, que podem ser decretadas com a oitiva prévia do interessado ou não, a depender da urgência envolvida ou não (mais especificamente, a presença de risco iminente).

> **Art. 45.** Em caso de risco iminente, a Administração Pública poderá motivadamente adotar providências acauteladoras sem a prévia manifestação do interessado.

A decisão sem a oitiva da outra parte é a *inaudita altera parte*, quando a decisão deve ser tomada desta maneira diante do risco que a demora acarretar. Nestes casos, há o direito de defesa, mas ele é diferido, ocorrerá apenas depois desta decisão tomada sem a oitiva da parte prejudicada.

Motivação

É a forma pela qual a Administração expõe os motivos fáticos, jurídicos e as consequências que aquela decisão deve acarretar. Os motivos fáticos e jurídicos, desde a alteração da LINDB em 2018, não bastam, pois o juízo prognóstico (análise de consequências) passa a ser exigido. O STJ, inclusive, já decidiu que a motivação é princípio implícito no ordenamento jurídico brasileiro.

Toda decisão administrativa deve ser motivada? Não, conforme aponta o art. 50 da Lei de Processo Administrativo. Este dispositivo elenca as hipóteses exemplificativas em que a motivação é necessária, como, por exemplo, quando a decisão nega, limita ou afeta direitos, trata de concurso, deixa de adotar jurisprudência consolidada, anula, revoga ou convalida atos e etc.

> **Art. 50.** Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:
>
> I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;
>
> II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;
>
> III - decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;
>
> IV - dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;
>
> V - decidam recursos administrativos;
>
> VI - decorram de reexame de ofício;
>
> VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;
>
> VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

A regra é que a motivação é imperiosa quando há conflito potencial ou real de interesses ou direitos.

O **art. 50, §1º** da Lei de Processo Administrativo consigna que a motivação deve ser clara e congruente, além de explícita. Portanto, os motivos não podem ser apenas implícitos, mas devem ser apontados claramente em sua decisão. Nada impede que a decisão se utilize de motivos de atos opinativos anteriores, como pareceres e relatórios prévios. Por exemplo, em um processo administrativo sobre a emissão de uma licença ambiental em que há um laudo técnico, a autoridade administrativa simplesmente se refere aos argumentos deste no momento de decidir. É o que se chama de motivação aliunde.

É possível a utilização dos meios mecânicos que reproduzam a motivação em decisões idênticas. Por exemplo, a emissão de certa licença é recorrente na Administração. Se os casos forem semelhantes, nada impede que a decisão também o seja pelos meios mecânicos.

Os órgãos colegiados, compostos por mais de um agente público, cuja vontade é a da maioria, formam decisões por debates e discussões. É comum, assim, que nem todos os fundamentos apontados estejam expressos na decisão. Neste sentido, a Lei 9.784/1999 determina o registro dos motivos da decisão do órgão, no despacho ou na ata da sessão.

Coisa Julgada

Dentro do processo administrativo, é comum a afirmação da existência apenas da coisa julgada formal. Porém, este conceito é pensado para o processo judicial e não tem um encaixe perfeito no processo administrativo. Neste sentido, o mais correto seria falar em estabilização da decisão administrativa, que pode ter diversos graus a depender de uma série de fatores, tais como a possibilidade de anulação da decisão.

Logo, a decadência ou não do poder de a Administração anular a decisão é relevante, bem como se existe possibilidade de revogação, de convalidação, de controle judicial e etc. Como a decisão administrativa, em vista do interesse público, é sujeita a diversos controles, sua formação de coisa julgada é um pouco diferente do processo judicial.

Silêncio Administrativo

É a hipótese em que a Administração simplesmente não decide e resta silente dentro do prazo determinado pela lei (que, em regra, é de 30 dias somados a mais 30). Isto, em regra, seria a renúncia de competência, o que é vedado por lei. Portanto, o silêncio da Administração é uma omissão que deve ser combatida dentro da mesma. Ela pode ocorrer por uma série de fatores, como quando há dolo ou intenção do administrador que quer beneficiar ou prejudicar alguém, assim como quando o silêncio se dá pela falta de condições de decisão, como pela enorme quantidade de petições que o órgão público recebe.

Os prazos e o dever de decisão são muito explícitos na legislação. Ainda, algumas leis específicas vêm prevendo que é possível a cooperação na formação de decisão, a fim de superar eventuais dificuldades materiais e técnicas. Em outras situações, a própria lei prevê o efeito do silêncio como deferimento ou indeferimento do requerimento realizado. Por exemplo, a Lei de Liberdade Econômica interpreta o silêncio como aprovação tácita da Administração.

Por fim, há a possibilidade de delegação ou avocação do poder decisório – naquela, a autoridade de hierarquia superior transfere sua competência para a autoridade inferior; na avocação, o de hierarquia superior toma a competência do inferior. Ambas devem ser temporárias e excepcionais.

A delegação, portanto, ocorre quando um agente estende a sua competência a outro de mesma hierarquia ou inferior. Ela deve ser expressa e bem definida, sendo um ato discricionário e revogável a qualquer tempo. A renúncia é apenas ampliada: a autoridade originalmente competente segue competente, ao passo que a outra se torna temporariamente competente também. Não se admite a delegação de atos normativos, decisões de recursos administrativos e de competência exclusiva.

Na avocação, a autoridade superior toma para si temporariamente a competência de um agente inferior. Ela possui as mesmas vedações da delegação.