

Em Defesa Da Legalidade Administrativa

Autor(a): Vladimir Da Rocha Franca

Publicado em: 26 de julho de 2016

Publicação: Coluna direitodoestado.com.br

Link JurisTube:

<https://juristube.com.br/colunistas/vladimir-da-rocha-franca/em-defesa-da-legalidade-administrativa>

Fonte original:

<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/vladimir-da-rocha-franca/em-defesa-da-legalidade-administrativa>

Identificador citável:

juristube.com.br/colunistas/vladimir-da-rocha-franca/em-defesa-da-legalidade-administrativa#ep-6e05fd3f

Resumo

Consoante o art. 5º, II, da Constituição Federal, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei . E, no sistema do Direito Positivo brasileiro, somente os atos jurídicos listados no art.

Texto integral

Consoante o art. 5º, II, da Constituição Federal, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei . E, no sistema do Direito Positivo brasileiro, somente os atos jurídicos listados no art. 59 da Constituição Federal têm peso de lei. Acrescente-se ainda que a lei ordinária constitui o instrumento preferencial para a instituição de deveres para as pessoas em razão da abrangência do art. 48 da Constituição Federal, que torna especiais as demais modalidades legislativas. De todo modo, compete ao Congresso Nacional a palavra final quanto ao que se tornará ou não lei no sistema do Direito Positivo. Se a lei padece de invalidez constitucional, o sistema do Direito Positivo prevê o controle judicial de constitucionalidade (art. 97, art. 102, I, “a”, e III, e o art. 103, todos da Constituição Federal). Por força do princípio federativo, essas observações devem orientar a formação e aplicação dos ordenamentos jurídicos estadual, municipal e distrital, haja vista o disposto no art. 1º, no art. 18, no art. 25, caput , e no art. 29, caput , no art. 32, caput , e no art. 125, § 2º, todos da Constituição Federal. No campo da Administração Pública, o art. 37, caput , da Constituição Federal insere no elenco de seus princípios da legalidade . A legalidade administrativa é uma legalidade estrita. Atualizando a lição de Hely Lopes Meirelles, pode-se asseverar: enquanto o administrado tem a permissão de fazer (ou de não fazer) tudo o que a lei não proíba, a Administração Pública somente tem legitimidade para fazer aquilo que a lei expressa ou implicitamente autoriza. Uma legalidade que não afasta a sujeição da Administração Pública às normas constitucionais. Administrar é aplicar a Constituição e a lei de ofício, se atualizarmos a lição de Miguel Seabra Fagundes. De fato, a Lei Maior confere competência normativa para a Administração Pública no art. 21, XI, no art. 84, IV e VI, no art. 87, parágrafo único, I e II, no art. 103-B, § 4º, I, no art. 130-A, § 2º, I, no art. 153, § 1º, no art. 155, § 2º, XII, “g”, e § 4º, IV, no art. 174, caput , e no art. 177, 2º, III, e § 4º, I, “b”. Ainda assim, todos os atos normativos decorrentes do exercício dessas competências pressupõem a lei e estão a ela subordinados. Ressalte-se que, embora esses atos jurídicos insiram no sistema do Direito Positivo normas jurídicas (ou normas gerais, ou normas gerais e abstratas, como se queira), eles não podem ser reconhecidos como lei nem tratar de assuntos sujeitos à sua reserva. Afinal, eles existem para a fiel execução da lei.

Convém lembrar o disposto no art. 25 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que determinou a não recepção, pela atual ordem constitucional, dos atos normativos do Poder Executivo editados antes da Lei Maior e que tratassem de matéria reservada ao Poder Legislativo. Não se pode perder de vista que a legalidade administrativa também constitui uma garantia fundamental do administrado. Destina-se a proteger os seus direitos individuais em face do arbítrio estatal. Direitos estes que giram em torno de três bens essenciais para a dignidade humana: a vida, a liberdade individual e a propriedade privada. E, enquanto garantia fundamental, a legalidade administrativa está igualmente abarcada pelo art. 5º, § 1º, e pelo art. 60, § 4º, IV, ambos da Constituição Federal. Entretanto, há uma forte tendência pelo esvaziamento da legalidade administrativa em virtude de demandas fundadas na premissa de que todos os direitos fundamentais podem ser operacionalizados diretamente pela Administração Pública sem a intervenção do Poder Legislativo. Uma vez previsto na Constituição, o direito subjetivo já seria integralmente exigível, cabendo ao Poder Judiciário impô-lo à Administração Pública na ausência de lei. Com efeito, a Constituição Federal já confere ao administrado o direito e a respectiva pretensão (ou exigibilidade, caso se prefira) em algumas hipóteses, como na liberdade de reunião (art. 5º, XVI, da Constituição Federal). Nesse diapasão, a Administração Pública já tem o dever e a obrigação de observá-lo sem a necessidade de lei. É o que tende a ocorrer com os direitos fundamentais individuais, que geram deveres e obrigações de não fazer para a Administração Pública. Mas quando se trata de direitos fundamentais sociais, a Constituição Federal em regra exige que a lei estabeleça as pretensões que lhes são pertinentes. Noutro giro: para que o direito fundamental social seja exigível perante a Administração Pública, faz-se necessário que a lei assim o determine. Isso é indispensável para a harmonia e congruência do próprio sistema do Direito Positivo, pois a concretização dos direitos fundamentais sociais pressupõe o aumento da intervenção do Estado no domínio econômico e no domínio social. É o processo legislativo o espaço adequado para que as demandas intervencionistas sejam devidamente ponderadas, seja em face dos direitos individuais, seja em face de outras reivindicações igualmente intervencionistas. A impaciência pela implantação dos direitos sociais prometidos na Constituição Federal pode tentar a Administração Pública a emitir atos normativos sem lei anterior, sob o argumento de que eles se arrimariam diretamente em norma constitucional. Mesmo quando a norma constitucional exige que norma legal associe a esses direitos as devidas pretensões. Ou mesmo, tentar o Poder Judiciário a reconhecê-los exigíveis sem a lei prévia que a Constituição Federal prescreve, sem ponderar as consequências dos precedentes que produz ao fazê-lo. Esquece-se, com frequência, que a concretização de um direito social não leva necessariamente à ampliação dos demais direitos fundamentais. Não apenas direitos individuais podem ser vitimados pela ausência da ponderação legislativa que a Constituição Federal sabiamente impõe. Outros direitos sociais podem acabar sendo esmagados na inobservância da legalidade administrativa. Pode-se discutir se a legalidade administrativa é ou não congruente com a velocidade que se espera das políticas públicas que a Constituição Federal impõe ao Estado brasileiro, ou mesmo se ele é adequado para um Estado intervencionista. Mas a legalidade administrativa do sistema do Direito Brasileiro repulsa a supressão da análise do Poder Legislativo na outorga de competências à Administração Pública, salvo quando a própria Constituição Federal exaustivamente as delineia. Ainda que se discuta a atualidade da democracia representativa e os problemas do processo legislativo no contexto brasileiro, não se pode ignorar o papel jurídico da lei na definição e execução de políticas públicas. Ao se ignorar a legalidade administrativa, os direitos fundamentais individuais e os próprios direitos sociais ficam ao alvedrio da Administração Pública e do Poder Judiciário.

Como citar este documento

As citações abaixo seguem os padrões ABNT NBR 6023:2018, APA 7ª edição, Chicago Author-Date (17ª ed.) e BibTeX (LaTeX). Copie o formato exigido pelo periódico ou gerenciador bibliográfico (Zotero, Mendeley, EndNote).

ABNT (NBR 6023:2018)

FRANCA, Vladimir Da Rocha. Em Defesa Da Legalidade Administrativa. Direito do Estado — Colunistas, 26 jul. 2016. Disponível em:

<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/vladimir-da-rocha-franca/em-defesa-da-legalidade-administrativa>.

Acesso via: JurisTube — Acervo Digital de Direito. Disponível em:

<https://juristube.com.br/colunistas/vladimir-da-rocha-franca/em-defesa-da-legalidade-administrativa>. Acesso em: 12 ago. 2026.

APA 7ª edição

Franca, V. D. R. (2016, July 26). Em Defesa Da Legalidade Administrativa. *Direito do Estado — Colunistas*.

<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/vladimir-da-rocha-franca/em-defesa-da-legalidade-administrativa>

Chicago Author-Date (17ª ed.)

FRANCA, Vladimir Da Rocha. 2016. “Em Defesa Da Legalidade Administrativa.” *Direito do Estado — Colunistas*, July 26.

<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/vladimir-da-rocha-franca/em-defesa-da-legalidade-administrativa>

BibTeX

```
@article{vladimir-da-rocha-franca-em-defesa-da-legalidade-administrativa-2016,  
author = {Franca, Vladimir Da Rocha},  
title = {Em Defesa Da Legalidade Administrativa},  
journal = {Direito do Estado – Colunistas},  
year = {2016},  
url = {http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/vladimir-da-rocha-franca/em-defesa-da-legalidade-administrativa},  
urldate = {2016-07-26}  
}
```



Licença de Uso — CC BY-NC-SA 4.0

Este conteúdo está licenciado sob a licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial-Compartilhalgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0). O uso para fins acadêmicos e educacionais é permitido, desde que citada a fonte original (JurisTube) conforme as normas técnicas indicadas neste documento.

Termos completos:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.pt-br>

JurisTube — Acervo Digital de Direito

<https://juristube.com.br/colunistas/vladimir-da-rocha-franca/em-defesa-da-legalidade-administrativa>

PDF gerado em 2026-08-12 07:56 UTC