

O princípio da motivação no processo administrativo e judicial brasileiro¹

Bianca Fiorentino²

Ligia Aparecida Gonçalves de Oliveira e Oliveira³

RESUMO – O presente artigo pretende demonstrar que o Princípio da Motivação não mais pode ser visto como mero balizador das relações jurídicas, uma vez que constitui instrumento pontual para concretização de direitos constitucionais. Para que tal finalidade seja atingida faz-se *conditio sine qua non* a observância de sua aplicação prática, assim como, de divergências doutrinárias que neste contexto surgiram. Assim, metodologicamente esse artigo é composto, além da introdução e conclusão, por quatro partes. A saber: a primeira parte busca conceituar os fundamentos da motivação; a segunda parte propõe-se a analisar o Princípio da Motivação a partir da legislação que disciplina o processo tributário; a terceira tem por objetivo examinar aspectos doutrinários e as divergências existentes a respeito do referido princípio; e a quarta, por fim, busca analisar sua aplicação prática ao processo administrativo e judicial brasileiro. Dessa forma, resumidamente, o trabalho aborda o Princípio da Motivação enquanto fator de controle de legalidade e legitimação da segurança jurídica a partir dos atos da Administração Pública em sua feição constitucional.

PALAVRAS CHAVES – Princípio da Motivação. Administração Pública. Segurança Jurídica.

1 Artigo elaborado para a Iniciação Científica em Processo Administrativo e Judicial Tributário, 2013.

2 Bacharelada no 4º ano pela Faculdade de Direito São Bernardo do Campo, pós graduada pela Universidade Federal Fluminense/RJ em Gestão de Educação a Distância, Pós graduanda em Gestão Pública pela UNIFESP e Mestre em Adolescente em Conflito com a Lei.

3 Bacharelada em Direito pela Faculdade de Direito São Bernardo do Campo. Estagiária na Assistência Jurídica gratuita e na Consultoria Jurídica da FDSBC. Empresária.

INTRODUÇÃO

O estudo a respeito dos princípios jurídicos permite, *primo ictu oculi*, a breve incursão pela Teoria Geral do Direito que os considera, pelo viés de Miguel Reale⁴

[...] enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico em sua aplicação e integração ou mesmo para a elaboração de novas normas.

Por tal dicção, os princípios podem ser depreendidos como alicerces do ordenamento jurídico. Logo, de acordo com Furlan⁵:

[...] os princípios jurídicos são regras que, por sua grande generalidade, ocupam posição de destaque no mundo do Direito e, por tal razão, permitem o correto entendimento e a boa aplicação dos demais preceitos normativos.

É inegável que os alicerces supracitados deveriam estar solidificados, *e.g.*, por intermédio de pacificação doutrinária. Contudo, conforme será visto, isso nem sempre ocorre.

Nessa linha, busca-se demonstrar que a partir do processo administrativo judicial brasileiro alguns princípios constitucionais, como especificamente o Princípio da Motivação, ainda suscitam divergências na depreensão de suas enunciações normativas.

Com efeito, esse artigo se justifica pelo ensejo de agregar estudos acadêmicos no que concerne o Princípio da Motivação, questão que se faz tão central na busca pela efetivação

4 REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 107.

5 FURLAN, Valéria. *Apontamentos do Direito Tributário*. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 64.

de um Estado Democrático de Direito.

ASPECTOS GERAIS DO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO

Destarte, para Norberto Bobbio⁶ os princípios são necessários para o ordenamento jurídico uma vez que acabam por delinear como a norma deve ser devidamente depreendida e aplicada. Por tal lógica, o processo administrativo e judicial tributário brasileiro condiciona a Administração Pública aos princípios expressos e aos implícitos que constam desde a Constituição Federal promulgada em 05.10.1988, ao Código de Processo Civil e às leis infraconstitucionais, como a Lei n.º 13.457 de 18.03.2009, disciplinadora do processo administrativo estadual decorrente de lançamento tributário (PAF) e a Lei n.º 939 de 01.12.2003, Código do Contribuinte do Estado de São Paulo. Assim, nessa seara, Meirelles⁷ afirma que:

Os princípios básicos da Administração Pública estão consubstancialmente em doze regras de observância permanente e obrigatória para o bom administrador: *legalidade, moralidade, impessoalidade ou finalidade, publicidade, eficiência, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, motivação e supremacia do interesse público*. Os cinco primeiros estão expressamente previstos no art. 37, *caput*, da CF de 1988⁸; e os demais, embora não mencionados, decorrem do nosso regime político, tanto que, ao daqueles, foram

6 BOBBIO, Norberto. *Teoria da Norma Jurídica*. São Paulo: Edipro, 2001.

7 MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 81.

8 De acordo com a Constituição Federal de 05.10.1988, Art. 37. "A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência [...]"

textualmente enumerados pelo art. 2º da Lei Federal 9.784 de 29.01.1999º.

Tais aceções, no entender do autor, traçam as linhas de importância singular no que tange a segurança jurídica e o Princípio da Motivação. Alcançando este último previsão na Constituição Federal de 1988 por intermédio de seu artigo 93, *in verbis*:

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

[...]

X – as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros.

Neste diapasão, o Código de Processo Civil vigente, Lei n.º 5.869, de 11.01.1973, traz em seu *corpus* a menção ao Princípio da Motivação em vários dispositivos que explicitam a necessidade de fundamentação das decisões judiciais. Senão, segue:

Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formam o convencimento.

Art. 165. As sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no art. 458; as demais decisões serão fundamentadas, ainda que de modo conciso.

Art. 458. São requisitos essenciais da

⁹ Cf. Lei Federal 9.784, de 29.01.1999, Art. 2.º “A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.”

sentença:

I – [...]

II – os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito.

A Lei n.º 13.457 de 18.03.2009, disciplinadora do processo administrativo estadual decorrente de lançamento tributário (PAF), em seu artigo 2º., compreende ainda que:

Art. 2º. O processo administrativo tributário obedecerá, entre outros requisitos de validade, os princípios da publicidade, da economia, da motivação e da celeridade, assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Com efeito, o que bem dialoga com os ensinamentos de Bottallo¹⁰:

Quanto aos deveres da administração, a lei preconiza atuação segundo os princípios da legalidade, publicidade, razoabilidade e motivação entre outros. Logo, o Código Paulista reafirma a presença no processo administrativo de diretrizes consentâneas com os princípios constitucionais pertinentes à matéria, e que foram aqui estudados.

Em síntese, faz-se essencial considerar que o referido princípio delimita questões de legalidade uma vez que cria um arcabouço para outros princípios, como o Contraditório e a Ampla Defesa e encontra aporte nas palavras do legislador de 1988 que o trouxe intrínseco no texto constitucional. Prova de sua real importância: sua indiscutível presença no *corpus* da Constituição.

¹⁰ BOTTALLO, Eduardo Domingos. *Curso de Processo Administrativo Tributário*. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 190.

FUNDAMENTOS DA MOTIVAÇÃO

O Princípio da Motivação considera em seu objeto germinal a exposição das razões de direito que levam a Administração Pública a decidir a acerca de fatos como forma de observância da legalidade.

Assim sendo, faz-se *mister* conceituar motivo e motivação, elementos tão próximos em seus contextos, contudo, distintos em sentido: para o primeiro, o motivo, faz-se *conditio sine qua non* percebê-lo como antecessor da prática do ato, logo, às circunstâncias que levam a Administração a praticar dado ato; o segundo, a motivação, refere-se propriamente ao ato ou efeito de motivar, por conseguinte, na exposição das razões que deram origem a dado ato administrativo, o que bem se traduz nas palavras de Jardim¹¹, *ipsis litteris*:

É a fundamentação do *decisum*. Na lição sempre precisa de Arruda Alvim, a discricionariedade do julgador na formação do convencimento encontra na motivação o seu preço [...] Calamandrei, por seu turno, se utilizou que a motivação preordena-se a mostrar que o resultado do processo não é fruto do acaso ou da sorte, mas de atuação da lei sobre os fatos levados à cognição do julgador [...].

Portanto, é fundamental compreender que a Administração estará sempre obrigada a motivar os atos que edita, uma vez que esses representam os interesses de uma coletividade. Por conseguinte, ao motivar seus atos, a Administração corrobora para o controle de legalidade e evita aspectos que podem gerar insegurança jurídica ao povo, legítimo titular da *res publica*.

11 JARDIM, Eduardo Marcial Ferreira. *Dicionário de Direito Tributário*. São Paulo: Noesis, 2011. p. 28.

ASPECTOS DOUTRINÁRIOS E JURISPRUDENCIAIS DO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO

I. Parte doutrinária

No concernente ao posicionamento doutrinário, é possível identificar duas leituras distintas a respeito da obrigatoriedade de aplicação do Princípio da Motivação aos atos administrativos, ainda que apresentem similitude em importância para o contexto jurídico.

A primeira leitura, realizada por Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹², defende a necessidade de serem motivados todos os atos administrativos, sejam eles discricionários ou vinculados, dando, assim, o seguinte enlevo ao tema:

O Princípio da Motivação exige que a Administração Pública indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões [...] A sua obrigatoriedade se justifica em qualquer tipo de ato, porque se trata de formalidade necessária pra permitir o controle de legalidade dos atos administrativos.

A segunda leitura, realizada por Celso Antônio Bandeira de Mello¹³, apresenta um viés distinto ao admitir que os atos discricionários devem sempre ser motivados; enquanto que os vinculados, **em regra**, também devem ser (*grifa-se*). Por esse viés, a distinção que estabelece a linha divisória entre as leituras supracitadas, assume condição semântica, uma vez que a locução “em regra” coloca em relevo a possibilidade de existência de exceções, o que não ocorre com Di Pietro. A título

12 PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito Administrativo*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013. pp. 82-83.

13 MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2013. pp. 115-117.

de ilustração, evidencia-se a pertinência do pensamento de Mello:

A motivação deve ser prévia ou contemporânea à expedição do ato. Em algumas hipóteses de atos vinculados, isto é, naqueles em que há aplicação quase automática da lei, por não existir campo para interferência de juízos subjetivos do administrador, a simples menção do fato e da regra de Direito aplicada pode ser suficiente por estar implícita à motivação. Naqueloutros, todavia, em que existe discricionariedade administrativa ou em que a prática do ato vinculado depende de apurada apreciação e sopesamento dos fatos e das regras jurídicas em causa, é imprescindível motivação detalhada.

À luz do comparativo traçado por meio dos posicionamentos doutrinários de Di Pietro e Mello, confirma-se a controvérsia a respeito da temática exposta dada sua importância. No entanto, deve-se compreender que é fundamental que a motivação aponte elementos determinantes da prática dos atos administrativos e, por continuidade, o dispositivo legal a que ela se aplica.

Por tais razões, a questão cerne do presente estudo recai sobre a necessidade da observância do referido princípio, pois, o lado diametralmente oposto considera que os atos praticados sem a devida observação da motivação são considerados ilegítimos e suscetíveis de invalidação.

Ademais, o posicionamento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro acaba por se traduzir em mais apropriado em virtude da possibilidade da existência de exceções que poderão causar instabilidade no que tange a segurança jurídica tão delineada pelo Poder Judiciário.

Reforçando a aplicação prática no tocante aos Princípios da Motivação, destaca-se o entendimento doutrinário de Furlan¹⁴:

[...] são imprescindíveis para dar unicidade ao Direito; afinal, tendo-os como vetor interpretativo, as demais normas jurídicas podem ser indeferidas harmoniosamente do vasto emaranhado de enunciados escritos que configuram os textos de lei.

Por derradeiro, faz-se importante destacar que o Judiciário tem se posicionado a partir do entendimento de que o Princípio da Motivação se mostra basilar para o controle da legalidade dos atos administrativos. Reforçando com isso, o entendimento da real necessidade da motivação em todos os atos: sejam eles discricionários; sejam eles vinculados.

II. Parte jurisprudencial

Pela perspectiva jurisprudencial, ressaltamos que a 8ª Câmara Civil depreende unanimemente não ser possível a violação do Princípio da Motivação uma vez que esse rege todos os atos administrativos, conforme segue:

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APREENSÃO DE VEÍCULO ESTACIONADO EM LOCAL PROIBIDO. TERMO DE APREENSÃO SEM DISPOSITIVOS LEGAIS. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO QUE REGE TODOS OS ATOS ADMINISTRATIVOS E DO DIREITO DA AMPLA DEFESA. NULIDADE DE ATO. REEXAME NÃO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

¹⁴ FURLAN, Valeria. *Apontamentos do Direito Tributário*. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 64.

1-Termo de Apreensão sem constar os dispositivos que demonstram a infração cometida. Exigência necessária em virtude do direito que se tem em saber a **motivação** que gerou a imposição da penalidade.

2-Violação flagrante do **princípio da motivação** que rege todos os atos administrativos.

3-Reexame Necessário não provido.

4-Decisão Unânime.

[8ª Câmara, Cível Processo: REEX 379915220068170001 PE 0037991-52.2006.8.17.0001, rel. José Ivo de Paula Guimarães, j. 12.04.2012, p. 76] (*grifa-se*)

No intuito de reforçar o entendimento anterior, destacamos, ainda, a necessidade de a Administração motivar todos os seus atos, *in verbis*:

1) ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL MILITAR REMOVIDO “POR INTERESSE DO SERVIÇO”. FALTA DE MOTIVAÇÃO. NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. a) A expressão abstrata “por motivo do serviço” não traduz motivo válido para remoção de servidor público, caracterizando verdadeira ausência de motivação. b) O princípio da motivação dos atos administrativos obriga a Administração a apontar os motivos para a realização de determinado ato, sob pena de nulidade do mesmo. c) A discricionariedade deve ser exercida dentro dos limites legais, não escusando a falta de apontamento de motivo específico para a prática de determinado ato.

2) APELO A QUE SE NEGA PROVI-

MENTO. SENTENÇA MANTIDA EM REEXAME NECESSÁRIO.

ACORDAM os integrantes da Quinta Câmara Cível do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Apelo e manter a sentença em Reexame Necessário. [5ª Câmara Cível, Processo: REEX 9344589 PR 934458-9, rel. Leonel Cunha, j. 25.09.2012]

Assim sendo, o intuito ao enfatizar os acórdãos supracitados foi visualizar a instrumentalização prática do princípio estudado até aqui.

CONCLUSÃO

O artigo busca indicar a importância de uma leitura mais aprofundada a respeito do Princípio da Motivação. *Primo ictu oculi*, de forma introdutória, alicerça a apreensão a respeito dos princípios enquanto enunciações normativas que orientam o ordenamento jurídico (REALE, 2003) e acabam por delinear como a norma deve ser devidamente aplicada (BOBBIO, 2001). Pela mesma dicção, é possível reconhecer que sem os princípios não seria plausível conceituar institutos jurídicos (FURLAN, 2009).

Num *continuum*, delimita-se os aspectos gerais do Princípio da Motivação aplicado ao processo administrativo e judicial tributário brasileiro. Neste sentido, identifica-se que o referido artigo nos *corpora* da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 93, inciso X; do Código de Processo Civil em seus artigos 131, 165 e 458 que apontam a motivação como requisito essencial da sentença; da Lei n.º 13.457/2009 (PAF) que em seu artigo 2º, sinaliza a motivação como requisito de validade – em consonância, todos esses disposi-

tivos enfatizam a necessidade de observância obrigatória para o bom administrador (MEIRELLES, 2008) na efetivação da segurança jurídica e diretrizes consentâneas (BOTTALLO, 2006).

Destarte, os fundamentos da motivação pontuam a necessidade da devida conceituação do motivo como antecessor à prática do ato e motivação como a legítima exposição das razões que deram origem a dado ato administrativo conforme fundamenta o *decisum* da Administração Pública à *res publica*.

Por tal lógica, os aspectos doutrinários do Princípio da Motivação se tornam pertinentes para este artigo uma vez que ainda

não há pacificação a respeito da temática: por uma linha doutrinária há defesa da motivação de todos os atos (DI PIETRO, 2013); por outra, há menção às exceções (MELLO, 2013).

Assim sendo, o percurso percorrido por intermédio do arcabouço teórico constitutivo deste artigo, justifica o posicionamento em consonância ao entendimento de Di Pietro em virtude do Princípio da Motivação estar intrinsecamente ligado à segurança jurídica. Elementar, portanto, que devem ser passíveis de motivação tanto atos discricionários como vinculados, a fim de asseverar o que Ramón Real de forma ímpar assinala: “o dever de motivar é exigência de uma administração democrática”.

REFERÊNCIAS

- ALBERTO, Ramón Real. La fundamentación del acto administrativo. In *RDP* 6/17.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria da Norma Jurídica*. São Paulo: Edipro, 2001.
- BOTTALLO, Eduardo Domingos. *Curso de Processo Administrativo Tributário*. São Paulo: Malheiros, 2006.
- CRETELLA JÚNIOR, José. *Controle jurisdicional do ato administrativo*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- FURLAN, Valeria. *Apontamentos de Direito Tributário*. São Paulo: Malheiros, 2009.
- GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
- JARDIM, Eduardo Marcial Ferreira. *Dicionário de Direito Tributário*. São Paulo: Noeses, 2011.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MORAIS, Alexandre. **Direito Constitucional**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.