

ADMINISTRAÇÃO GERAL

ESTUDOS GERAIS

Procedimento Administrativo e Direito

MANOEL DE OLIVEIRA FRANCO SOBRINHO
Professor Catedrático de Direito Administrativo
na Faculdade de Direito da Universidade
do Paraná

I

O estudo do procedimento administrativo, da marcha dos negócios contenciosos, da forma dos atos administrativos, traz-nos uma dúvida fundamental: — é possível, dentro dos limites da nossa disciplina, traçar linhas concretas e positivas de atividade processual?

SPIEGEL, com razão de ordem jurídica, crê que não há disciplina com iguais vantagens que dispute ao direito Administrativo, estudo mais sério principalmente no que concerne à teoria do procedimento. (1)

Sem dúvida qualquer outro ramo do direito, tem o seu modo distinto de aplicação e os seus métodos próprios de investigação da realidade jurídica. A questão para SPIEGEL está em saber, se o procedimento administrativo é suscetível e digno de observação teórica. (2)

O ideal por certo seria a condensação de regras administrativas na teoria geral do processo, caracterizando porém um novo aspecto formal do direito, tal como acontece com o processual Civil ou Penal. (3)

LUDWIG SPIEGEL interroga com freqüência o sentido do procedimento administrativo, o espírito dos seus princípios basilares para ver da sua importância, junto da teoria geral do processo. (4)

O modo de ser do direito está na processualística. A atividade que se exterioriza, a prática quotidiana dos textos da lei empregada para cada caso diferente, o contato com a realidade dos fatos positivos, — é o que dá forma definitiva aos métodos

jurídicos, sentido próprio ao pensamento do legislador. "A finalidade do processo é o esclarecimento da verdade. Tem êle, em nosso caso, por fim regular e disciplinar o funcionamento do mecanismo administrativo, a movimentação do corpo dos funcionários e do aparelho do Estado, para a boa e segura aplicação das leis", (5) escreve TEMISTOCLES CAVALCANTI.

Eis o objeto da ciência: — aplicação dos princípios jurídicos, realização do próprio direito por métodos, por experiência e investigações da vida social, — revelando o que há de consagrado e definitivo nas diferentes etapas da evolução do pensamento jurídico.

II

O Direito Administrativo nas íntimas relações que possui com o Estado, representando a atividade do poder público, a atuação social dêsse poder, a conveniência prática dos princípios jurídicos vigentes, — com a complexidade de um organismo que atinge variadas direções jurídicas, — e com estruturação própria imprescindível, nada deixa a desejar comparado em vitalidade vamos dizer, ao processo Civil ou Penal. (6)

Os mesmos problemas de objetivação jurídica, de afirmação do ideal de justiça, — aqui existem quiçá mesmo com maior intensidade. Em tôda teoria geral do direito há sempre uma maneira de *ser*, o que científica ou doutrinariamente evita não poucas vêzes tendência para a abstração.

Há, bem o sabemos, um sistema jurídico de categoria delimitada, agindo por sobre espaços diferentes e visando finalidades diversas. Cada uma dessas categorias possui o *seu* senso jurídico especial, e não se confunde com as demais em razão de finalidades, ainda que muitas vêzes persistam concordância de meios e identidade de fins.

Podíamos, está claro, e não o negamos, enquadrar o proceder administrativo dentro de normas judiciárias comuns. Atualmente é mais ou menos o que acontece, não levando em muita consideração as regulamentações especiais que não são poucas, criadoras de normas de atividade processual, elaboradoras quase, em seu âmbito de vida, de uma distinta função judiciária.

O *modus procedendi* é sempre expressional. A ação variável do direito, elabora meios e usa recursos, por vêzes extrajudiciais. No Direito Administrativo é o que há de mais comum e peculiar à própria disciplina.

Se os fenômenos da vida jurídica pudessem ser enquadrados dentro de uma única categoria a processualística desapareceria

fatalmente. O direito em si é fenomenologia, — produto da vida nos seus aspectos distantes, tendências, aspirações e idéias. (7)

Tratando-se possivelmente de uma jurisdição especial, firmada em limites prefixados pela prática regulamentar, a atividade ou o procedimento litigioso ou não, indubitavelmente do ponto-de-vista jurídico é tão importante quanto o procedimento e julgamento civil ou penal.

J. GUIMARÃES MENEGALE, considera o direito Administrativo *jus scriptum*. (8) MATTOS DE VASCONCELLOS ainda julga necessária a distinção entre *jus publicum* e o direito Administrativo, (9) que os romanos desconheciam.

Onde existem fins administrativos, existirá por certo evidenciação dos meios que serão consequência lógica e imediata desses fins.

SPIEGEL observa com razão que, não é possível a ninguém subtrair-se da atividade administrativa do Estado. (10) Nada mais científico em sociologia jurídica.

E, o melhor argumento em favor da nossa opinião, é o trazido pelo mesmo LUDWIG SPIEGEL: — “os processos Civil e Penal pertencem à patologia. A atividade administrativa corresponde à fisiologia da vida jurídica. A patologia e a terapêutica só possuem interesse para os enfermos. A higiene interessa a todos”.

Escreve com muito aserto TEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI: — “As dificuldades que existem, com relação ao direito Administrativo em geral, não subsistem para a arte processual, porque todo processo deve obedecer às mesmas normas, todo sistema processual segue preceitos uniformes, que determinam os termos essenciais, dentro dos quais se deve proceder à perfeita instrução dos órgãos deliberativos”. (11)

Estamos com BIELSA e BERTHÉLEMY: — em nossa matéria, uma questão importantíssima, é o estudo relativo ao método. Racionalizar uma metodologia especial para a disciplina, será o trabalho dos juristas afeiçoados para os próximos anos que se aproximam. Trabalho no interesse do individuo e do Estado. (12)

III

WALTER JELLINECK acredita, como também nós já o demonstramos em outro local, na existência de atos administrativos bilaterais. (13)

Ato administrativo bilateral é para o constitucionalista alemão, aquêle que necessariamente se compõe de duas partes iguais:

— uma declaração de vontade do particular e uma declaração de vontade jurídico-pública do Estado. (14)

FLEINER atinge conclusões mais objetivas: — é nulo todo ato administrativo onde falte a declaração de vontade do particular. (15) E não é possível conceber um ato administrativo, sem a interferência do Estado na órbita das atividades privadas.

Com essa orientação, chegamos ao seguinte: — que para a permanência da unilateralidade de um ato administrativo, é preciso todo um processo que se perfaz no encontro das vontades opostas, em contato para um mesmo fim.

A única diferença doutrinária que aqui vamos encontrar da processualística Civil ou Penal, é que a realização dos princípios do direito Administrativo incumbe exclusivamente às autoridades administrativas.

O procedimento, ou processo na expressão legal ou técnica do vocábulo, é aqui a fórmula pela qual é aplausível a administração realizar as suas finalidades. “Não pode haver por conseguinte, é SPIEGEL quem escreve, um *modus procedendi* único para as diferentes autoridades, senão uma série de formas distintas”. (16) A variedade de fins justifica a diferença de meios.

O processo Civil, a exemplo, recai sempre ou sobre um direito real como o da propriedade, ou sobre uma obrigação.

MENZEL, citado por SPIEGEL, é de parecer que existe um tipo normal de procedimento no tocante mesmo à administração pública, — um padrão aplicável na maioria dos casos apresentáveis. Daí a complexidade do procedimento administrativo em relação com a teoria geral do processo.

As relações contratuais entre o Estado e o particular, já o vimos em estudo aparte, carecem da maior maleabilidade do direito. (17)

Para o direito Civil o contrato, está prêso em dispositivos codificados. Fora das disposições legais não encontra guarida. é ilegal, anti-jurídico.

O contrato que a administração realiza com o particular pelo contrário, só no que concerne à teoria geral do direito segue o modelo tradicional dos contratos civis. Quanto à forma, varia com o objetivo. Quanto ao meio, ao procedimento, ao conteúdo ou à matéria, tudo faz referência com esse objetivo. (18)

Sabemos, pela idéia que possamos ter de conceito do contrato, que esse instituto jurídico é sempre produto de duas vontades, — vontades estas que revelam, de ambas as partes, prática de atos que se interpenetram. (19) A predominância do objeto é que vem exteriorizar a espécie de contratação.

SPIEGEL, — o único tratadista que sobre o ponto em questão espalhou as luzes do seu conhecimento especializado — é de opinião que a ciência do Direito Administrativo deve cumprir uma dupla missão, em vista, como diz, da infinita variedade do procedimento administrativo.

— Em primeiro lugar terá de decidir sua atenção ao estudo nas distintas *classes* de procedimento e realizar nesse sentido o mesmo trabalho que a teoria processual Civil empreendeu com raro êxito. O resultado desta investigação será utilíssimo para o Direito Administrativo, em espécie. As diferentes *classes* de procedimento em matéria de águas, de concessões industriais, fixação de impostos, etc. elaboram-se teoricamente. Esse trabalho porém, possui caráter parcial.

— Em segundo lugar trata-se de descobrir as leis do procedimento, e estabelecer assim as bases normais de uma ciência processual que ainda hoje não existe, e não das figuras especiais do procedimento Civil ou Penal.

É preciso, entretanto, lembrar sempre: — existem seguramente certos problemas que se resolvem do mesmo modo para todos os *tipos* de procedimento. ⁽²⁰⁾

Está pois, sem grande dificuldade, situada a questão pela base. As investigações no campo político, do Século XIX para cá, só aumentaram a importância do Processo Civil. No terreno da Ciência da Administração nada mais se fez que coligir dados dispersos e juntá-los sem a menor preocupação metodológica e científica.

IV

Para JAMES GOLDSCHIMDT, o conjunto das normas jurídicas que regulam o Processo Civil, fazem o Direito Processual Civil. ⁽²¹⁾

Assim com o Direito Administrativo. A série de leis, regulamentos, portarias, notificações, etc., fazem o processo administrativo, justificam a elaboração de normas para fins visados e determinados, especiais ou não.

O processo é método, como estamos vendo. No modo de pensar de GOLDSCHIMDT, o Processo Civil, o procedimento para a consubstanciação dos negócios contenciosos civis, é o *método* que seguem os tribunais, para definir a existência do direito da pessoa que demanda:

1º) é um procedimento, um caminho concebido desde a Idade Média, para a aplicação de princípios de direito;

2º) o objeto é o exame do direito (da pretensão) do autor contra o Estado, tendente a obter tutela jurídica mediante sen-

tença favorável e conseqüente execução da mesma (ação penal). (22)

O objeto do processo está pois, na pretensão à tutela jurídica. Enfeixado na órbita do Direito Administrativo, é o que positivamente visa: — recurso judicial, ordinário ou extraordinário, contra atos do Estado que exorbitem de sua ação ou firam direitos consagrados por lei.

Quando por um ato público de administração sente-se o individuo lesado em seus direitos, há o recurso legal dirigido ao mesmo poder, recurso de revisão do ato judicial considerado danoso aos seus interesses em jôgo. E de início como que um protesto, contra a violação de um princípio jurídico já firmado em lei.

A margem do que sabemos há uma interessante teoria àsperamente defendida por BULOW e KOHLER, em que o Direito Processual aparece como uma relação jurídica pública.

GOLDSCHIMIDT é de opinião que o Processo Civil por exemplo, é tão-sòmente relação jurídica estabelecida entre partes litigantes e o tribunal que necessariamente julga o litígio.

No Direito Administrativo vem encontrando essa teoria, cordial acolhida de parte de muitos estudiosos. O individuo só terá relação com o Poder de Estado, quando recorre de um ato já realizado da administração pública.

Uns defendem a bilateralidade dessa relação. Outros pregam a trilateralidade, uma vez que ela se estabelece entre o demandante, o demandado e o tribunal competente. O Direito Administrativo só reconhece a bilateralidade de relações, não há nunca demandado, pois o demandado no caso, confunde-se com o poder que julga e executa a sentença proferida do julgamento.

Entretanto, o método para aplicação das decisões do poder público, não difere muito daqueles consagrados pelo procedimento civil. A disparidade entre uma e outra forma, vamos encontrar no fim necessário e nas delações de direito. Eis a opinião de KOHLER aceita por GOLDSCHIMIDT. (23)

Tirando-se uma linha de perspectiva histórica encontraremos certamente no passado, a existência de uma só espécie de *proceder* legal. Mais tarde com o desenvolvimento do conceito de direito e do pensamento jurídico, é que foram surgindo as diferentes posições: — a espécie para cada caso.

Portanto: — é uma só a noção fundamental do processo. Ainda que se observe uma relação jurídica imperfeita, — bastante razão possui GOLDSCHIMIDT, — nela estão os fundamentos do conceito de *situação jurídica*. A processualística, para KOHLER,

é essa situação. Dentro da ciência é uma atitude, uma relação de ordem. (24)

O procedimento ganhou estrutura na sistematização do Direito Romano. O magistrado julgando sumariamente, — *in iure*, — e o julgamento especial, detalhado, por meio de provas, de defesa preliminar da parte, — *in iudicio*. — foram a tôda processualística da antiguidade.

Escreve GOLDSCHIMIDT: — “O procedimento começa com a *in ius vocatio* do demandado por parte do demandante. Depois de ouvidos os contendores, o pretor concede ao demandante da ação por escrito, a contestação do demandado. O ato da litis-contestação é pois, a definitiva *edere actionem* do demandante e o *accipere iudicium* da parte do demandado, constituindo segundo WLASSK, um verdadeiro contrato”. (25)

O Direito Romano teve o mérito e assaz incontestável, de com legislação especial formular em princípios breves a marcha processual das ações ajuizadas. O recurso no Direito Administrativo, sugeria e reconhecia a vantagem da contestação. Ao poder público cumpriria desfazer a validade de um ato ou mantê-lo, em vista das comprovantes evidenciadas.

O processo administrativo, no seu aspecto técnico, não era em absoluto desconhecido do Direito Romano. É certo que havia para perturbar o seu desenvolvimento, o autoritarismo do poder público. O recurso era o mesmo e sempre o foi, — o mesmo das ações civis e penais com diferença unicamente do poder que julga e executa. (26)

O Direito Germânico reconheceu sempre a existência do processo, desde a citação por intimação do demandado por parte do demandante. Feitas as alegações jurídicas da citação convidava-se o demandado para a possível contestação. Aqui, bem ao contrário da legislação romana, feita e fundamentada a denúncia, e ouvida a parte atacada, o juízo decidia com autoridade própria facultada em lei. As razões seriam portanto, orais. A defesa estaria sem dúvida, na contestação da denúncia. Isto tudo evitando o formalismo das leis românicas, a firmação daquêle contrato de litis-contestação, como lembrou GOLDSCHIMIDT. O ilustre escritor bem demonstra da austeridade do processo romano em comparação ao germânico, mais dependente da vontade das partes, do arbítrio dos juizes, enquanto o outro em linhas gerais, traduzia apenas o interesse do poder e da sociedade em punir infrações tanto públicas como privadas.

Na Itália, é ainda GOLDSCHIMIDT quem ensina, completa-se a fusão no modo de proceder do Direito Romano e da legislação germânica. A jurisdição é total e está em mãos do poder público,

e sob a orientação de funcionários de Estado e sob o arbítrio intelectual dos peritos e dos entendidos em direito. (27)

Foi na Itália que se deu início a essa espécie universal de processo, dominante atualmente entre os povos civilizados do ocidente. Uma petição do demandante, cita com prazo marcado ao demandado. A duração do feito, o tempo decorrido pelo procedimento, traz a necessidade do registro com precisão das incidências havidas. (28)

O processo francês já em si é no todo diferente. Os princípios que o determinaram brotaram de uma consciência mais chegada às necessidades. Convém tomar nota em França, dos tribunais de *droit commun* não só distribuindo instâncias como também firmando objeto da demanda que determinava a competência dos tribunais de justiça comum e especiais. (29)

Em tôdas as legislações, com precaríssima exceção da francesa, o processo administrativo tal como o entendemos, como modo de proceder, como forma de ação em juízo, como recurso para a revogação de atos públicos, — não existia.

O processo, como vimos era só o civil para todos os casos suscitados em lei. Cabia recurso legal comum contra o Estado como violação, por parte de um particular, de qualquer direito real consagrado anteriormente. Ou o Estado ou o individuo eram demandados, respondiam pelos seus atos — da mesma forma sujeitos e subordinados ao espírito da mesma lei.

Quando o particular julgava-se ofendido em um *seu* direito em relação ao Estado, o recurso fundamentava-se sempre na discussão do *protesto* interposto. Os casos porém, não eram nada comuns. O Estado sempre agiu da forma que melhor entendia. Mais ainda, o estado de guerra permanente entre as nações do ocidente europeu, estabelecia o regime da execução, não compreendendo normas de recurso, — a luta contra o poder constituído.

O Direito Processual Administrativo é uma conquista lenta e demorada dos tempos que correm. O Estado que regula e executa uma lei não pode absolutamente violá-la, exceder em seus direitos contra os direitos do cidadão. Eis onde encontramos todo fundamento da processualística moderna.

VI

É opinião geral e comum que, o procedimento civil deve servir de exemplo e base para o procedimento administrativo, de modelo como diria o mestre LUDWIG SPIEGEL. Entretanto, obedecendo fórmulas que a própria evolução do Direito Civil favorece.

O decisivo, informa SPIEGEL, é que realmente existe uma grande transformação na esfera do Direito Civil, devido mesmo à influência de princípios político-administrativos na ordem privada.

Bem o sabemos que isolar o Estado dos problemas jurídicos de alta indagação não é só impossível como inútil. O papel do Estado, a sua função primordial e histórica, é dentro da sociedade, como centro de controle e de equilíbrio. "Assim como os práticos, escreve o professor da Universidade de Praga, consideram o procedimento civil como modelo de elaboração do procedimento administrativo, assim também os teóricos são de parecer que é preferível trazer como base do procedimento administrativo, o procedimento civil". (30) A questão, como vemos, de qualquer dos lados, permanece uma só.

OTTO MAYER visando o argumento acima, traz à luz uma interpretação bastante interessante do fenômeno. O procedimento civil, para MAYER, segue tendo duas etapas: — o procedimento declarativo e o procedimento executivo. É SPIEGEL que melhor explica: — "o objetivo do procedimento em sua primeira etapa vai até ao pronunciamento da sentença, constitui a base do procedimento subsequente". MAYER acredita em relação ao processo Civil que o ato administrativo já de si é a sentença declaratória e reguladora. (31)

Neste ponto divergimos um tanto do professor alemão: MAYER exagerou demasiado. É preciso não outorgar tamanha autoridade a um ato administrativo comum. O ato administrativo não pode corresponder à sentença civil ou penal. O ato não traz julgamento, ao passo que a sentença que é sempre final, traduz no todo a orientação do processo desde o início. O escritor esquece da variedade dos atos administrativos sempre sucedâneos.

Para o conceito de OTTO MAYER nada há fora do real. Assim define o ato administrativo como a sentença de uma autoridade que determina em cada caso concreto, o que *deve ser* direito. De maneira pouco usada, MAYER contraria princípios jurídicos já aceitos e gerais. Sabemos que na Inglaterra, e não só na Inglaterra, a determinação ou declaração do que *deve ser* direito, compete aos tribunais e não às autoridades administrativas. (32)

SPIEGEL explica e com razão lógica: — "em sua inferioridade com respeito aos tribunais, a administração não pode realizar atos com a pretensão de equivalência às sentenças judiciais". (33) Nada mais certo e jurídico.

O procedimento da administração, em casos litigiosos, segue o modelo *normativo* do procedimento civil e penal, é o método como orientação e tendo por base a prática de um ato adminis-

trativo. BERNATZIK neste ponto, oferece como elemento relacional, a figura da *coisa julgada*, tanto para o ato administrativo como para as sentenças judiciais comuns. (34)

O problema, no entanto, é bom observar, apresenta aspectos mais concludentes. O ato administrativo não pressupõe limite de recurso, nunca corresponde ou subentende a *coisa julgada*. Tal tendência seria forçar o enquadramento do Direito Administrativo dentro das linhas gerais do Direito Civil.

E o Direito Civil não possui essa capacidade generalizadora tão dominante como querem muitos. Longe disso. Tudo é questão de técnica jurídica peculiar. Senão, vejamos o que representa o Estado: poder político, como atividade pública e também como procedimento normativo na ordem administrativa, onde os atos ao mesmo tempo são de gestão e de império.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS

(1) Ver LUDWIG SPIEGEL — *Derecho Administrativo*. Aconselhamos cuidadosa leitura do trabalho de TEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI — *Código do Processo Administrativo* — Unificação das normas do processo administrativo — Revista do Serviço Público — Vol. III — Nº 2 — Agosto de 1938.

(2) Evoquemos as razões científicas dos debates entre THIBAUD e SAVIGNY, a propósito da necessidade da codificação dos modos de aplicação das leis e normas jurídicas. Ver, entretanto, para melhor ilustração: *Science et Technique en Droit Positif* de GENY.

(3) "A tendência do nosso século é para a codificação, para a remissão em um texto único, pelo menos das normas gerais do direito. O que tem variado principalmente, é a técnica legislativa" (TEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI — *trab. cit.* — "Revista do Serviço Público").

(4) Ver parte referente ao *Direito Administrativo* e *Direito Processual*.

(5) TEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI — *trab. cit. loc. cit.*

(6) "A possibilidade de conflitos de interesses, no ponto de aplicação da atividade administrativa, exigindo o restabelecimento do direito na administração, faz que se lhe estendam as regras processuais, com o que se observa a ocorrência de um processo administrativo, jurídico e suas formas. TEZNER, partidário da especialidade do processo referente à administração venha a encerrar, o mesmo valor do direito processual civil ou criminal. Como quer que seja, dominam no processo administrativo os princípios e normas gerais do processo comum".

J. GUIMARÃES MENEGALE — *Direito Administrativo* — Tomo II — pág. 21.

(7) Aconselhamos para elucidação do ponto: POSADA — *Derecho Administrativo*; CLÓVIS BEVILAQUA — *Teoria Geral do Direito Civil*. Vejamos o que afirma POSADA — "a administração é a atividade do Estado para conservar e aperfeiçoar o organismo por meio do qual atinge seus fins". Não esqueçamos na Filosofia Jurídica EDMUNDO HUSSERI e ADOLF REINACH.

(8) *Ob. cit.*, pág. 41.

(9) "Os romanos não faziam porém distinção entre o direito público (*Jus publicum*) que as Institutas de JUSTINIANO definiam: *Quod ad statum rei romanae spectat* e o direito Administrativo — Tomo II — pág. 6.

(10) LUDWIG SPIEGEL — *ob. cit.* — Cap. já referido ver HERMES LIMA — *Atividade Administrativa do Estado*: M. KORKOUNOV — *Cours de Théorie Générale du Droit*.

(11) "Revista do Serviço Público" — Agosto de 1938; Sobre essa diferença que denominamos de jurisdicional, citamos mais o curiosíssimo trabalho de RAFAEL BIELSA — *Algunas ideas sobre el estudio de nuestro derecho administrativo* — em *Estudios de derecho publico* — pags. 138-139.

(12) BIELSA — *ob. cit.* — pág. 123; BERTHÉLEMY acha impossível esse respeito a assimilação do direito Administrativo pelas outras disciplinas jurídicas (Ver: "*La methode à l'étude du droit administratif*" em *Les Méthodes Juridiques*, pág. 63).

(13) MANUEL DE OLIVEIRA FRANCO SOBRINHO — *Do Conceito do Contrato Administrativo*; Ainda é BIELSA quem afirma: — "A obra de JELLINECK é um estudo sistemático, cujos caracteres mais salientes são a amplitude da exposição doutrinária, sua correlação com o direito positivo e, sobretudo, as prolixas referências bibliográficas" (*ob. cit.* — apêndice — pág. 119); Veja-se JELLINECK — *Sistema del Diritti Publici Subbjetivi* (Milão, 1912, em tradução italiana).

(14) Ver RECAREDO DE VELASCO — *Los Contratos Administrativos*; GASTON GÈZE — *Les Contrats Administratifs*; JUAN P. RAMOS — *La Concesión de Servicios Públicos*; RODOLFO BILLBICH — *La Naturalize Juridica de la Concesión de Servicios Publicos y la Jurisdicción Competente para interpretar sus clausulas*.

(15) *Institutions de Derecho Administrativos e Droit Administratif Allemand*.

(16) Ver SPIEGEL — *ob. cit.*; VELASCO — *Los Atos Administrativos*.

(17) Ver TITO PRATES DE FONSECA — *Direito Administrativo* — parte final. TEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI, *ob. cit.* — vol. II; JOSÉ MATOS DE VASCONCELOS *ob. cit.* — vol. II.

(18) "O contrato realiza-se de conformidade com um fim determinado, predominando o interesse geral sobre o interesse particular. E' o fim que determina a espécie de contratação. Não há propriamente uma categoria reservada de princípios jurídicos de Direito Público ou Direito Privado" (MANOEL DE OLIVEIRA FRANCO SOBRINHO — *ob. cit.* — pág. 29).

(19) Nunca é demais repetir: — com o contrato administrativo existem dois atos que se correspondem: — o ato do Estado que é puramente administrativo, sujeito às leis e regulamentos da administração: o ato do indivíduo, de caráter privado, colocando em evidência o jus privatista.

(20) Ver LUDWIG SPIEGEL no seu citado trabalho científico de esforço comparativo.

(21) Ver *Derecho Procesual Civil*.

(22) *Derecho Procesual Civil* de GOLDSCHMIDT.

(23) *Ob. cit.* "o direito Administrativo subordina os indivíduos à administração" (SPIEGEL — *ob. cit.* — pág. 15).

(24) Ver opinião de MEREL (Teoria General del Derecho Administrativo, de LOUIS ROLLAND (*Précis de Droit Administratif*)).

(25) Ver *Derecho Processual Civil*.

(26) A predominância do espírito político determinava ou não de conveniência da validade das ações de interposição de recurso junto à côrte de justiça, a marcha que deviam obedecer, — tendo sempre em vista o interesse das classes privilegiadas. Dessa forma, só de longe em longe, um ato de violência da administração, como por exemplo a tributação excessiva, era reformada em razão do recurso de protesto havido.

(27) Ver *Derecho Procesual* e SPIEGEL — *ob. cit.*, parte final.

(28) Escreve GOLDSCHMIDT: — “A sentença podia ser impugnada como iniqua por apelatio, donde derivava no grau mais avançado, a querela nullitatis, pela qual era exigida a anulação da sentença”.

(29) Ver ROGER BONNARD e LOUIS ROLLAND (*obs. cit.*) Ver LOUIS TROTABAS — *Éléments de Droit Public et Administratif*.

(30) SPIEGEL — *ob. cit.*; ainda é SPIEGEL quem escreve: — “Mas tampouco existe um tipo normal de procedimento civil, a não ser que se identifique a jurisdição contenciosa com a jurisdição civil geral” (*ob. cit.* — pág. 95).

(31) Ver os argumentos ligeiros de GABINO FRAGA JÚNIOR no seu *Derecho Administrativo* a propósito das funções do Estado. Veja-se com referência a MAYER o *Droit Administratif Allemand* de FRITZ FLEINER; de MAYER, *Le Droit Administratif Allemand*.

(32) SPIEGEL, como FLEINER expõem longamente os fundamentos da teoria de OTTO MAYER, nas obras referidas. Ver OTTO MAYER — *Le Droit Administratif Allemand*.

(33) E' a teoria aceita e consagrada pelo pensamento jurídico moderno (*ob. cit.*).

(34) BERNATZIK citado também por SPIEGEL. Ver mais nosso citado trabalho na parte referente ao contrato no direito administrativo (pág. 44 e seguintes).