

**PRINCÍPIOS E REGRAS NO DIREITO ADMINISTRATIVO EM FACE DA TEORIA  
GERAL DO DIREITO**

**LEGAL PRINCIPLES AND RULES IN THE ADMINISTRATIVE LAW IN FACE OF THE  
GENERAL THEORY OF LAW**

Rodrigo Eduardo Ferreira

Advogado graduado pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas. Especialista em Direito Processual Civil pela Escola Paulista da Magistratura e em Direito Tributário pela Universidade Gama Filho. Mestrando em Direito Administrativo pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

**Resumo:**

Os princípios e as regras jurídicas possuem diferenças quanto à natureza e função dentro da noção de ordenamento jurídico, tanto que seus conceitos são diversos por relacionar os mecanismos de solução de conflitos, estrutura lógica e essência dentro da ciência do direito, sendo imperioso o estudo de funções e impactos no âmbito do Direito Administrativo.

**Palavras-chave:** princípios, regras, norma jurídica, conflito.

## **Abstract:**

The principles and legal rules have differences in the nature and function within the legal system of notion , so that their concepts are different by relating the mechanisms of conflict resolution , logical structure and essence within the science of law , being imperative to study functions and impacts under the Administrative Law.

**Keywords:** principles, rules, rule of law, conflict.

## **Sumário**

INTRODUÇÃO .....	133
1. A diferença entre princípios e regras jurídicas.....	134
2. Os conceitos de princípio e regra jurídica.....	144
3. A estrutura das normas jurídicas .....	147
4. Conflito entre princípios e regras.....	149
5. Os princípios e as Regras Jurídicas no Direito Administrativo .....	150
CONCLUSÃO .....	153
Referências.....	153

## **INTRODUÇÃO**

O objetivo proposto é adentrar na análise dos institutos princípio e regra jurídica, verificando suas diferenças, semelhanças e estruturas, bem como sua posição na dogmática jurídica, principalmente no que tange ao campo do Direito Administrativo em vista da peculiar importância dos institutos nesta área.

É visto que os princípios possuem papel sobremaneira importante no sistema jurídico, orientando o surgimento e inteligência das próprias regras aplicadas no cotidiano para regular a vida em sociedade. Sabe-se que, resumidamente, o indivíduo cedeu parte de sua liberdade, autonomia, ao Estado, que passou a controlar a vida coletiva por meio da imposição de regras. Essas regras, no entanto, não se revelam ilimitadas ou desapegadas de qualquer lastro com o entendimento humano, mas guardam estreita relação com os valores acolhidos por uma dada sociedade em um dado momento.

Logo, as regras dependem e só existem pelos valores, os quais se ousa neste trabalho chamar de princípios, institutos que orientam, condicionam e dão vida às disposições que regulam a vida das pessoas.

Antes, todavia, de se discutir a respeito do tema proposto, indispensável compreender, o que acaba se revelando mais extenso do que o principal, as nuances que envolvem os institutos jurídicos “princípio” e “regra” jurídica.

## **1. A DIFERENÇA ENTRE PRINCÍPIOS E REGRAS JURÍDICAS**

Extremamente importante para o estudo da ciência do Direito e análise da Teoria Geral do Direito é a compreensão dos princípios e regras alocados neste campo do conhecimento humano. Isto porque, embora sejam cogitáveis pontos coincidentes entre os dois institutos, eles não

se confundem na medida em que atuam no desempenho de papéis diferentes dentro do sistema jurídico, revelando também naturezas distintas porque não obstante haja uma estrutura similar é fato que o conteúdo dos princípios e das regras jurídicas se mostra manifestamente diferente em alguns casos, em outros se mostram iguais, mas com funções diferentes.

As afirmações e conclusões do presente trabalho não comportam o intuito de encerrar as questões postas, tampouco lançar-se como pontos de chegada da discussão, mas ao contrário, destinam-se a promover o debate e sugerir a reflexão dos temas para o desenvolvimento de argumentos servíveis à ciência.

A premissa básica que se coloca para iniciar o tratamento do tema é que princípios são diferentes de regras jurídicas, os quais, certamente, são diferentes de normas jurídicas, não obstante a notável e meritória doutrina que caminha em sentido de inverter esta disposição dos institutos.

No sentido defendido por Dworkin, o professor Eros Roberto Grau (GRAU, 1998) ensina, reproduzindo outros famosos ensinamentos, que as normas jurídicas são aplicáveis por completo a uma determinada situação ou, ao contrário, não são aplicadas em nenhuma parte, trata-se de um verdadeiro “tudo ou nada” de forma que se houver o suporte fático hipotético da norma em uma situação concreta e sendo ela válida naquele caso e momento, deve ser aplicada. Por outro lado, os princípios, em virtude do caso concreto, podem não ser totalmente aplicados, permitindo-se exceções de sua incidência sem que por este motivo sejam excluídos do direito, ou seja, podem sofrer uma espécie de flexibilização a cada caso concreto mediante cessões formalizadas com outro princípio. É a chamada ideia de “cedência recíproca” presente na obra de Robert Alexy (ALEXY, 2011).

Importa detalhar mais esta apreensão dos ensinamentos. A regra jurídica traz uma situação hipotética, uma hipótese fática, que se verificada no mundo material – na realidade das

coisas – pode e deve ensejar a sua aplicação, como no caso do inadimplemento de uma obrigação que, ocorrendo, acarreta o acréscimo de multa, juros e correção monetária sobre a importância devida. Não ocorrendo o inadimplemento, inexistente aplicação da regra que o regulamenta atribuindo os limites do direito do credor. Por outro lado, o princípio segue diferente dinâmica, primeiro porque de certa maneira estará sempre presente na aplicação das regras, é antecedente obrigatório da regra jurídica, segundo porque, em dado caso concreto, pode não ser completamente aplicado, podendo ter uma incidência parcial ou até mesmo nenhuma, cedendo lugar a outro princípio mais coerente – justo – para esta dada situação.

Decorrente desta ideia é que grande parte da doutrina acabar por arguir o critério quanto à solução do conflito para diferenciar princípios e regras jurídicas (ALEXY, 2011). Isto porque, novamente nesta mesma linha de raciocínio, o conflito entre regras se resolve no plano da validade ao passo que o conflito entre princípios se resolveria no plano da chamada “ponderação” de valores.

O manuseio de exemplos facilita a explanação dos conceitos.

Imagina-se que uma pessoa deseja comprar um automóvel usado e para tanto tenha ao seu dispor duas opções, a primeira é comprar o veículo de um colega do seu trabalho, a outra é comprar em uma concessionária de automóveis e, diante dessas opções, queira esta pessoa saber de antemão qual a norma jurídica que se aplicaria a este contrato de compra e venda. Sabe-se que no ordenamento jurídico existem duas grandes normas sobre o negócio jurídico de compra e venda, uma prevista no Código Civil e outra prevista no Código de Defesa do Consumidor, assim, não podendo incidir duas normas diferentes a um mesmo caso, porque neste caso as normas são regras jurídicas, uma necessariamente terá validade na situação concreta em detrimento da outra. É desta maneira que se resolve o conflito no plano da validade e do “tudo ou nada”, pois uma dessas referidas normas não será aplicada em nada, enquanto a outra regulará por completo a situação em exame, ressalvada a possibilidade de haver lacunas que demandarão o uso da analogia, costumes

etc. para integração do sistema jurídico. Sendo o automóvel adquirido do colega de trabalho, incide a norma prevista no Código Civil, sendo a aquisição formalizada junto à concessionária, incide a norma prevista no Código de Defesa do Consumidor.

Todavia, tratando-se de conflito entre princípios, a situação acaba tendo solução diversa, pois não se cogita na invalidade deles frente ao caso concreto, mas da técnica que se chama de “ponderação” de valores.

Como sugestão de exemplo, a qual fica aberta a discussões e contraposições, suponha-se a realização de um concurso público para o provimento de cargos na magistratura de determinado estado-membro que não trouxe, no edital do certame, a exigência de três anos de atividade jurídica para os candidatos – requisito inserido no texto constitucional pela Emenda n.º 45/2004 – e após o encerramento da disputa, com os cargos providos e os aprovados empossados, haja o questionamento e a anulação do concurso público. Ter-se-á uma situação na qual, exemplificando, cinquenta juízes ficaram dez meses na função com vício de constitucionalidade, mas a simples anulação do concurso e dos atos praticados, para ser resolvida, deve considerar a colidência de princípios como a Legalidade e a Segurança Jurídica. Pelo princípio da Legalidade, os atos praticados pelos juízes estão em desconformidade com o ordenamento e precisariam ser extirpados, anulando-se, assim, as sentenças, pois proferidas por quem não detinha os requisitos constitucionais necessários para sua feitura. Porém, pelo princípio da Segurança Jurídica, essa solução seria desconsiderar o trânsito em julgado de milhares de processos, tornando as partes à discussão já encerrada e resolvida, o que fere completamente o núcleo central deste preceito. Óbvio que o exemplo é extremado e não considera os aspectos processuais da coisa julgada e preclusão, o intuito é dar clareza ao tema do presente trabalho. Os dois princípios são válidos, mas os dois princípios não podem ser aplicados de forma absoluta ao caso sugerido, pois prestigiando-se a Legalidade haverá prejuízo da Segurança Jurídica, e a prevalência deste último causará violação da Legalidade. Isto é, defendendo-se a Legalidade, anula-se os atos praticados, mas defendendo-se a

Segurança Jurídica, as resoluções desses atos não de ser mantidas. Assim, uma solução possível no plano da chamada “ponderação” de princípios, mas não a única, seria anular a posse dos juízes, retirá-los da função, mas preservar as sentenças proferidas, o que prestigia em parte a Legalidade – não haverão mais sentenças dadas sem o requisito constitucional – e em parte a Segurança Jurídica – as partes não tornarão à discussão processual. Logo, em um mesmo caso concreto, os princípios são ao mesmo tempo aplicados e excepcionados, é o que se denomina aqui de flexibilização na incidência do conteúdo da norma ou mais rotineiramente chamada de “cedência recíproca”.

Existe posição doutrinária no sentido de que esta abordagem realizada por meio dos exemplos citados não representaria uma diferença. O argumento é que a flexibilização da aplicação dos princípios decorre de uma textura aberta destes e, sendo assim, admite-se também uma textura aberta às regras jurídicas. Porém, como bem observa GRAU (1998), reparando Genaro Carrió, a textura aberta das regras não significa possam elas serem excepcionadas, apenas permite aplicá-las a uma ou outra situação, de forma que inexistente exceção, mas incidência e não-incidência, enquanto que, no caso dos princípios, o que existe é exceção, cujas possibilidades sequer podem mencionadas no plano teórico porque, como antes analisado, dependerão sempre da verificação das implicações do caso concreto. O rol de situações sobre as quais aplicar-se-ão determinados princípios é absolutamente indefinido, eles regulam uma infinidade de hipóteses passíveis de materialização e, ainda assim, cada hipótese poderá se materializar com alguma circunstância específica que oriente o prestígio a um ou outro princípio do sistema jurídico.

Ainda é possível encontrar emérita doutrina falando de distinção entre regras jurídicas e princípios porque esses últimos teriam pesos, segundo as famosas lições de ALEXY (2011) e, assim, importância diferente, ao contrário das regras em que uma não possui maior importância do que outras, pois são reservadas a determinadas situações, cada qual dirigida à sua hipótese de incidência. Parece, no entanto, que esta conclusão decorre (na verdade fundamenta) do mencionado método de solução de conflitos entre princípios ao passo que a verificação dos “pesos”

seria uma tomada do critério da “ponderação” de valores, chamado por MAZZA (2014) de “lógica da cedência recíproca”.

Igualmente, também parece revelar decorrência da mesma ideia a argumentação de que o princípio, por si só, não é suficiente para ser aplicado na medida em que apenas coloca uma direção sem implicar em decisão concreta, podendo haver outros em direção oposta, fazendo não prosperar o primeiro. Explicando melhor, os pesos dos princípios confundem-se com os valores ponderados, da mesma forma como a incapacidade do princípio, por si só, determinar a conduta, confunde-se com a dita ponderação porque existem outras direções a serem consideradas que poderão levar a caminhos diversos daqueles tidos como corretos se analisados somente o primeiro princípio. Outro ângulo para se enfrentar este ponto de diferença pelo qual o princípio, por si só, não seria suficiente para ser aplicado ao caso concreto pelo fato de apenas estabelecer uma direção é o da estrutura das normas jurídicas, o qual merece aprofundamento posterior, mas já se pode consignar, sem embargo, que sob este ângulo não haveria distinção porque a estrutura da norma principiológica assemelha-se, para fins de real aplicação, às regras jurídicas.

Portanto, a análise do conflito é um mecanismo interessante para se distinguir os princípios das regras jurídicas. Porém, mesmo diante de claras opiniões nesse sentido, cabe a pergunta: existe conflito (ou colisão) entre princípios?

Faz bem lembrar que ALEXY (2011) utiliza a expressão “conflito” para regras e “colisão” para princípios.

Não há dúvidas de que o conflito entre regras pode existir, caso em que uma regra é aplicável, válida, outra não, sendo desnecessário falar em importância ou peso, a questão é de validade. Trata-se de antinomia, cuja solução encontra respaldo em normas alheias àquelas conflituosas, isto é, normas outras que estabelecem critérios para solução do conflito. Pode-se citar aqui, sem embargo, os critérios ensinados por BOBBIO (1996), para o qual a antinomia é resolvida



em vista do critério cronológico, hierárquico e da especialidade, isto é, diante de um embate, aplica-se a regra posterior (que em tese revogou a anterior), a regra editada pela autoridade superior ou, ainda, a regra especial (que prevalece sobre a regra geral). Ademais, havendo conflito destes critérios, o que pode existir no cotidiano da aplicação das regras, tem-se que o critério hierárquico prevaleceria sobre o cronológico, pois a norma da autoridade superior não poderia ser revogada pela norma da autoridade inferior, mesmo que posterior, o critério da especialidade prevaleceria sobre o critério cronológico, pois a norma geral posterior não revoga a norma anterior especial sobre determinado assunto e, por fim, na colidência entre critério hierárquico e da especialidade, a solução dependeria da análise do caso concreto. Desta forma, indubitável a existência de conflitos entre regras jurídicas, o qual configura a verdadeira autonomia.

Retomando a pergunta, falta responder se existe conflito entre princípios.

Parcela muito importante da doutrina defende a existência dos referidos conflitos, até porque fundamenta justamente na forma de solução dos ditos conflitos a maior diferença entre princípios e regras jurídicas. Não obstante o robusto respeito a esta opinião, o tema permite cogitar outro aspecto da análise, o qual estaria mais especificamente ligado à noção de interpretação do princípio. Na concepção de KELSEN (1999), existe um postulado fundamental de todo o sistema jurídico que se traduz na chamada “Norma Hipotética Fundamental”, a qual funciona como verdadeiro fundamento de validade para o direito posto. Nesse sentido, todos os princípios do ordenamento jurídico são extraídos deste princípio maior, que seria a Norma Hipotética Fundamental, logo devem ser entendidos e aplicados em consonância com ela, tanto que, nessa seara, não podem colidir, mas representar partes integrantes de uma inteligência que prestigia em primeiro lugar a pedra fundamental do direito defendida na obra de KELSEN. Desta forma, não se falaria em um conflito propriamente dito, mas em uma interpretação conjunta dos princípios existentes para determinada situação que levaria ao encontro do postulado fundamental, razão pela qual os preceitos não estariam colidindo, mais cedendo suas partes reciprocamente para se extrair uma

interpretação coesa do sistema jurídico, interpretação esta que é uma decorrência lógica da norma fundamental. Isso acontece porque os princípios, entre outras finalidades, servem para integrar o sistema jurídico, trazendo coerência a ele de forma que não se obtenha conclusões contraditórias de um mesmo conjunto de normas, assim é que os princípios funcionam como vetores de interpretação para levar a um entendimento comum do direito a ser aplicado, do direito a ser tido como compatível. Vale ressaltar que O sistema jurídico comporta três elementos: unidade, coerência e completude. Unidade significa partir de um certo valor para obter um resultado único. Coerência implica na existência de normas que não sejam contraditórias ou incompatíveis, mas coerente entre elas. E completude, por sua vez, traduz a ideia de um sistema jurídico completo, o que não significa inexistência de lacunas, mas formas de resolvê-las quando encontradas.

Seja pela noção de conflito, seja por esta noção de “interpretação conjunta”, a ideia de cedência recíproca, como observado por MAZZA (2014), ou “ponderação” de valores, se faz presente para se quantificar a força e incidência de cada princípio a um dado caso concreto.

Nessa linha, o conflito entre conflitos, admitindo-se que ele existe, não resulta em antinomia, tal como o conflito entre regras, haja vista que o princípio não prevalente neste momento permanece no sistema, estando apto a prevalecer em caso concreto diverso.

A doutrina especializada dos ramos do direito, de uma forma geral, não costuma aprofundar no tema de princípios e regras. Onde é possível encontrar um pouco mais de detalhamento no assunto acaba sendo o Direito Administrativo, talvez por não ser um ramo codificado que precisa com mais veemência afirmar seus princípios próprios, pois como leciona MELLO (2008), a autonomia de um ramo de direito somente tem lugar quando existirem princípios próprios e regras específicas. Talvez na esteira deste raciocínio é que MAZZA (2014), não diferenciando os termos “regras” de “normas”, adote as seguintes diferenças em virtude de alguns critérios: o princípio disciplina maior quantidade de casos e a regra é aplicada a um número menor de situações (quanto à abrangência), os princípios sintetizam valores fundamentais de certo ramo do

direito ou de todo o ordenamento ao passo que as regras regulam condutas específicas (quanto à importância sistêmica), o conteúdo dos princípios é mais abstrato do que o conteúdo das regras (quanto à abstração), os princípios são superiores porque as regras teriam sua validade condicionada à compatibilidade com os princípios (quanto à hierarquia no ordenamento). Com relação a este último critério, aparece uma questão que importa ser ventilada: como o princípio, desde que positivado, expresso no ordenamento escrito, pode ser considerado superior se o direito brasileiro prestigia o critério formal para alocação das normas jurídicas em detrimento do critério material?

Explicando melhor a pergunta, tem-se que uma norma é considerada constitucional, por exemplo, quando for criada segundo a obediência do processo legislativo de normas constitucionais, pouco importando o seu conteúdo, o que denota prevalecer o critério formal sobre o critério material. Lembre-se o caso clássico exemplo é o do art. 242, §2º da Constituição Federal, pelo qual o Colégio Pedro II localizado no Rio de Janeiro será mantido na órbita federal, cuja alteração precisa ser operada por Emenda Constitucional em razão da prevalência do critério formal sobre o aspecto material. Desta forma, como um princípio, expresso no ordenamento, pode ser superior a uma regra expressa no ordenamento se o conteúdo de ambos não é considerado para determinar alocação e hierarquia?

Um exemplo a ser considerado é o princípio do duplo grau de jurisdição. Embora chamado como princípio pela doutrina, não foi alçado ao texto constitucional, havendo a defesa de sua natureza de princípio sob o argumento de que sua prescrição é implícita em vista da existência de tribunais para julgar recursos e impossibilidade de ato do poder público sem controle. Entretanto, admite-se sobre ele algumas exceções que não necessariamente existem para prestigiar outros princípios, o que acaba assemelhando-o a regras jurídicas, como nos casos de julgamento originário pelo Supremo Tribunal Federal e do art. 515, §3º do Código de Processo Civil que permite o julgamento pelo tribunal da causa não decidida na instância inferior entre outras hipóteses. Assim, em virtude de haver confusão da noção de duplo grau de jurisdição com regras jurídicas, seu

conteúdo parecer melhor enquadrado dentro desta última espécie, pois será aplicado ou não será aplicado conforme a materialização da hipótese fática. Esta conclusão, sem dúvida, confirma a complexidade do tema arguido sobre a possibilidade de se diferenciar um princípio de uma regra se ambos estão no mesmo plano hierárquico formal.

A obra de Geraldo Ataliba, citada por GRAU (1998), adentra neste tema e após consignar que as regras jurídicas tem suas interpretação e eficácia condicionadas pelos princípios, mesmo que essas regras estejam no nível constitucional, afirma existir uma hierarquia substancial, isto é, uma hierarquia decorrente do conteúdo das normas, não uma hierarquia formal própria da alocação das normas jurídicas no ordenamento, mais precisamente, alocação das normas na estrutura piramidal de KELSEN (1999).

Outra diferença apontada na citada obra de GRAU (1998) é quanto ao modo de criação, sendo os princípios revelados em processo de abstração indutiva enquanto a regra por meio de típica atividade legislativa, do que decorre a noção de que a regra é o ponto de partida para o entendimento do princípio, devendo-se o intérprete, devastador da exegese jurídica, ir à origem da regra para identificar as bases que determinaram o seu nascimento e suas nuances, encontrando assim o princípio ou princípios que lhe serviram de fundamento.

Finalizando as diferenças encontradas na doutrina administrativista de MAZZA (2014), as regras destoam dos princípios também no que concerne ao conteúdo prescritivo, de forma que ela estabelece uma regulação de comportamento (permitido, proibido e obrigatório), enquanto o princípio tem conteúdo valorativo sem ordem específica. Neste ponto, GRAU (1998) ensina que os princípios, embora geralmente não tragam com nitidez a relação de causa e efeito – hipótese e consequência – própria das regras jurídicas, são normas completáveis por outras que estatuem a consequência ante sua violação. Este tema, sobremaneira importante, será retomado mais a diante.

Visão interessante sobre o conflito entre princípios é a de MENDES (2011) que, ao abordar os princípios constitucionais relativos à Administração Pública, adentra na questão a respeito da solução de conflito entre princípio constitucional e princípio legal, concluindo, aparentemente de forma acertada, que neste caso o conflito inexistente porque os princípios legais, na verdade, revelam-se princípios constitucionais implícitos, pois decorrem dos princípios explícitos escolhidos pelo constituinte para figurar no texto constitucional, citando como exemplo o princípio da motivação dos atos administrativos que decorre do expresso princípio da legalidade.

Assim, pouco provável é confundir princípios com regras jurídicas. A origem, o funcionamento e o propósito desses institutos são diversos, representando objetos diferentes a serem trabalhados.

## **2. OS CONCEITOS DE PRINCÍPIO E REGRA JURÍDICA**

Colocadas essas premissas que diferenciam os institutos, imprescindível buscar compreender os termos “princípios” e “regras”, bem como o termo “norma jurídica” e relacioná-lo com os dois primeiros.

Norma jurídica, para alguns, reflete uma regra que não se confunde com princípio, para outros um gênero do qual os princípios e as regras são espécies. O tema deve ser analisado sob o enfoque da estrutura dos institutos, o que será feito em mais detalhes no decorrer do presente trabalho. Até que aconteça esta etapa, porém, necessário extrair o entendimento acerca da caracterização de princípio e de regra jurídica.

A obra de SILVA (2002) menciona sentido peculiar, mas não ignorado, da palavra princípio, o qual liga ao conceito de início, começo. Sob esta acepção, o citado professor defende a existência de normas constitucionais de princípios, explicadas por GRAU (1998) como aquelas que trazem o

início ou esquema de um certo órgão, entidade ou instituição, deixando a criação e estruturação para a lei ordinária ou complementar, revelando-se norma constitucional de eficácia limitada e aplicabilidade indireta. Norma que depende da lei infraconstitucional para produzir eficácia, espécie da classificação de SILVA (2002) que ainda contempla as normas de eficácia plena e as normas de eficácia contida. É o caso do art. 18, §3º da Constituição Federal que regulamenta a fusão, cisão e desmembramento de entes federados por meio de lei. Não sendo esta a acepção considerada, SILVA (2002) fala em princípio como “mandamento nuclear de um sistema”, exemplificando com os princípios fundamentais. Nessa linha, os princípios seriam base para as regras e, uma vez incorporados ao ordenamento escrito, transformam-se em normas-princípio e organizam a Constituição Federal porque passam a integrar o seu texto com um comando diretivo vetorizador da interpretação do sistema. Portanto, observa-se que o princípio passa a ser considerado de uma maneira diferente quando incorporado ao direito escrito. É norma, mas não regra.

GRAU (1998), detalhando esses ensinamentos, narra que para este professor existem normas constitucionais de princípio, já referidas, normas constitucionais de princípios gerais e princípios gerais do Direito Constitucional. As normas constitucionais de princípios gerais são aquelas fundamentais das quais decorrem as normas particulares, informando toda a ordem jurídica nacional e revelando-se em normas de eficácia plena e aplicabilidade imediata (norma constitucional que independe de qualquer outra norma infraconstitucional), como no caso do art. 1º, caput e parágrafo único, bem como do art. 2º da Constituição Federal. Os princípios gerais do Direito Constitucional, por fim, formam a Teoria Geral do Direito Constitucional e originam-se de um conjunto de normas, como no caso do art. 5º, caput, I, II e XXXVI, bem como do art. 17 da Constituição Federal. Esses princípios gerais do Direito Constitucional cruzam-se frequentemente com os princípios fundamentais, podendo ser mera positivação deles porque servem também para dar os contornos do correto entendimento constitucional. Esta última análise dos chamados princípios gerais do Direito Constitucional deixa margem para interpretar-se que o caminho de apreensão deles seria inverso aos dos princípios normais, pois se parte do conjunto de normas para formá-los, ao passo que o normal,

como antes visto, seria buscar na origem sua existência que determinou a formação da norma – regra jurídica.

O ilustre autor, ainda, no lugar de regras jurídicas, fala em normas jurídicas, dizendo que essas últimas referem-se ao regulamento de situações subjetivas de direitos e obrigações, mas menciona a existência de opinião no sentido de que normas representam um gênero do qual princípios e regras é que seriam espécies.

Trazendo novamente à baila a doutrina administrativista, MELLO (2008) traz um dos conceitos mais bem delineados e, por isso, famosos, de princípios no direito brasileiro. Ensina o professor:

*“Princípio é, pois, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para exata compreensão e inteligência delas, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo-lhe a tônica que lhe dá sentido harmônico. Eis porque violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio violado, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra”.*

Não obstante, o professor faz um alerta, avisando que o termo “princípio” tem sido tomado em algumas obras em acepção diferente daquela evidenciada por Dworkin e Alexy,

obras essas que acabam questionando as conclusões, mas com uma descrição incorreta do objeto, o que revela impropriedade técnica.

### **3. A ESTRUTURA DAS NORMAS JURÍDICAS**

Na dialética entre princípios e regras é preciso pensar, ainda, na estrutura de cada um dos institutos para se estabelecer suas semelhanças e coincidências, conforme anunciado no início do trabalho.

A norma jurídica, acepção como gênero de comandos normativos, tem uma estrutura peculiar ao colocar uma hipótese e uma consequência jurídica, trazendo a ideia de silogismo. Por meio da norma jurídica existe uma hipótese, ainda não materializada, mas devidamente prevista, que se ocorrer faz nascer a consequência prevista.

Os princípios do direito representam proposições descritivas ao enunciarem determinada circunstância. Surge assim a questão sobre o enquadramento deles como norma, sobre o que não há dúvida quando incorporados ao texto escrito porque, nessa fase, passam a ter caráter de proposição normativa. Porém, não obstante toda esta possibilidade de questionamento, o estabelecimento da consequência jurídica está sempre implícita e, assim, admitindo-se complemento por outras normas jurídicas. Não se exclui um princípio por necessidade de concretização através de regra jurídica, esta é editada pelo juiz em sentença, com base no princípio, criando a norma individual.

Nesta linha, o princípio é uma espécie de norma, mas não uma contraposição a ela. As normas podem ser princípios ou disposições (regras). Portanto, seria defensável compreender que as normas são gênero do qual princípios e regras restam como espécies, tema já sedimentado por notáveis pensadores do Direito.



Explicando melhor, tem-se que a regra estabelece a hipótese e a consequência jurídica enquanto o princípio estatui apenas um comando diretivo. Todavia, o princípio, dada sua natureza, há de ser cumprido, sob pena de ofensa geradora de consequências jurídicas; ainda que essas consequências não estejam expressamente previstas no enunciado do princípio, é possível a ele, outrossim, a complementação por outras regras que trazem a famigerada consequência. Dentro deste contexto não há que se falar em impossibilidade de enquadrar princípios como normas jurídicas.

Em sua obra, MONTORO (1995) explica que a doutrina tradicional de Kelsen coloca que as proposições jurídicas se resumem a dois elementos: os pressupostos de fato e o ato de coerção se efetivado o pressuposto fático. Neste caso, a proposição jurídica tem no antecedente o descumprimento de uma obrigação e no conseqüente a cominação de uma sanção. Narrando sobre Cossio, o autor menciona uma estrutura diversa, que pressupõe um fato que gera uma obrigação e, se descumprida a obrigação, acarreta a aplicação da penalidade. Assim, coloca o exemplo: fulano é eleitor, deve votar; fulano não votou, será multado. O citado professor, assim, propõe a criação de um terceiro elemento na estrutura da norma que não apenas a prestação e a sanção, mas também a consequência jurídica pelo cumprimento da obrigação, citando como exemplo: fulano é eleitor, deve votar; fulano não votou, será multado; fulano votou, tem direito a comprovante, a passaporte etc.

Este pensamento afasta a caracterização de princípio como norma? Parece que não, é possível encaixar os princípios dentro desta concepção porque, tendo eles aparência enunciativa, expressam um preceito, por exemplo, constitucional, de forma que as regras formuladas devem respeitar seu conteúdo (fulano é eleitor, deve votar) e caso não seja devidamente respeitado gera a sanção (fulano não votou, será multado), mas havendo o acatamento de sua matéria a regra está resguardada (fulano votou, tem direito decorrentes do voto).

O exemplo dado por MONTORO (1995) é de clareza solar: A premissa de ser o Brasil uma república pode ser encarada como um princípio, sendo que as normas devem respeitar a República e, se não respeitar, serão inconstitucionais, mas se respeitar serão constitucionais e válidas.

Diante deste quadro não há problemas em considerar os princípios como espécies de normas jurídicas.

#### **4. CONFLITO (OU COLISÃO) ENTRE PRINCÍPIOS E REGRAS**

Por fim, mas não menos importante, vale observar se existe conflito entre princípio e regra jurídica. A resposta há de ser negativa porque as regras, em verdade, representam a aplicação dos princípios, elas servem à efetivação destes, no que resulta a força dos preceitos fundamentais do sistema jurídico.

A regra não pode colidir com um princípio porque este, de uma forma ou de outra, é seu fundamento de validade, ao passo que se cogitar na existência do conflito estar-se-á falando na impropriedade da norma ou ao menos da interpretação dada a ela no caso analisado.

Os princípios antecedem às regras, pois lhe dão vida, origem e, após a criação delas, conferem correto entendimento, aplicação e respeito.

Resume-se os princípios como fundamentos de um sistema jurídico e ao mesmo tempo sangue vital que segue impulsionando a correta aplicação do direito por meio da direção de interpretação não apenas da regra jurídica, mas da antevisão das consequências pela aplicação do direito.

A regra é o meio, princípio é o começo e o fim da atividade jurídica.

## 5. OS PRINCÍPIOS E AS REGRAS JURÍDICAS NO DIREITO ADMINISTRATIVO

Diante dessas explanações, é possível conceber princípios como postulados fundamentais, base das regras, origem dos comandos normativos lançados no plano do “dever-ser” de KELSEN (1999).

É inquestionável a existência de preceitos no ordenamento jurídico que mesmo sem constar escritos em textos de direito positivo desempenham papel de importância definitiva no processo de aplicação do direito. GRAU (1998), depois de assim concluir, fala em “positividade” desses princípios quando descobertos pelo aplicador do direito.

Na verdade, os princípios funcionam como vetores de interpretação, afirmação esta que se buscará aprofundar em momento oportuno. O sistema jurídico não conta apenas com regras que determinam condutas e estatuem sanções ou consequências para a situação hipotética evidenciada, mas também princípios, os quais baseiam o direito na medida em que servem de fonte para criação, aplicação e interpretação (GRAU, 1998).

E o campo jurídico ou ao menos um dos principais no qual ocorre essa salutar importância dos princípios é o Direito Administrativo.

Talvez por não ser codificado, revela-se como uma área que necessita em maior grau se apegar a raízes fundamentais, visualizar uma espinha dorsal para entender as demais normas – regras – com as quais trabalha.

Assim é que o Direito Administrativo, diz a doutrina, é coordenado por um regime jurídico próprio. A clássica dicotomia entre Direito Público e Privado no ordenamento brasileiro faz com que esses dois grandes regimes orientem a elaboração e incidência das normas jurídicas. Enquanto no Direito Privado é lícito fazer tudo o que não seja vedado pela lei (ressalvadas

as novas ideias de funcionalização do direito privado), no Direito Público segue-se a linha contraposta, sendo juridicamente possível ao agente público fazer somente dentro do que normativamente estiver prescrito, razão pela qual se impõe, neste aspecto, a observância obrigatória da lei no lugar da autonomia da vontade.

Ocorre, entretanto, que na seara administrativa existe um regime jurídico ainda mais específico, qual seja o Regime Jurídico Administrativo. Trata-se de uma noção superior que rege os institutos administrativos, legitimando-os e limitando-os dentro da ordem jurídica.

O Regime Jurídico Administrativo, como não poderia ser diferente, está consubstanciado basicamente em dois princípios jurídicos, entendidos por parte da doutrina como supraprincípios, são eles: a) Supremacia do Interesse Público; b) Indisponibilidade do Interesse Público. Em virtude da primeira máxima, o interesse público defendido pelo Estado sobrepõe ao interesse particular, por isso ele legitima as relações jurídicas desequilibradas entre o poder público e o agente privado, tal como poderes e benefícios que refletem desigualdade, tornando aceitável e explicável as prerrogativas de desapropriar, multar, controlar a vida privada e fiscalizar, possuir prazos processuais maiores etc. Esta noção vale apenas para o caso de defesa do interesse público primário, isto é, a ideia de “bem-comum” defendida pelos primórdios da doutrina administrativista que é o interesse da coletividade em geral, em muito se difere do interesse público secundário, o qual se relaciona com o interesse do Estado como pessoa jurídica, em qualquer de suas modalidades, e jamais pode, sob pena de se ofender a Legalidade, sobrepor-se ao primário. Não é antijurídico a pessoa jurídica de direito público defender seus interesses individuais, apenas deve se certificar que, assim fazendo, não ofende o interesse coletivo ligado à ideia de “bem-comum”.

E se por um lado há força e ampliação de poderes, por outro há restrição, pois pela segunda premissa não pode o agente público, no exercício da função, dispor de absolutamente nada em prol do atendimento de elementos subjetivos, antes deve observar sempre o interesse público como um horizonte de toda a conduta administrativa. Assim é que o Estado tem limitação para fazer

acordo, concessões de direitos e escolhas, haja vista as formas de contratação mercantil e de pessoal – seleções de caráter objetivo – impostas pela lei. Essas ideias – supremacia e indisponibilidade – justificam de uma forma geral toda a especial forma de agir do Direito Administrativo e orientam a compreensão de seus institutos.

Todavia, cuida o Regime Jurídico Administrativo de apenas dois supraprincípios, muitos outros ainda existem e servem, em auxílio a esses dois primeiros implícitos, a orientar a aplicação das regras.

Inicialmente tem-se o que a doutrina chama de “princípios expressos”, são aqueles previstos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, quais sejam a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Em vista deles, a Administração Pública encontra-se estritamente vinculada, sempre, aos termos da lei (determinando a conduta ou impondo limites quando houver liberdade na conduta do agente), deve praticar seus atos direcionando-os a coletividade sem visar interesses individuais, atuar sempre com base nos padrões éticos de conduta, o que supera até mesmo a necessidade de atender a legalidade e, ainda, dar a devida publicidade ao seu agir que, igualmente, deve ser eficiente em face do interesse público.

Após o estudo dos supraprincípios e dos princípios expressos, há ainda outro rol a ser conhecido, o dos princípios implícitos de Direito Administrativo. Neste ponto não há concordância na doutrina, muitos escrevem e elencam princípios diversos, não unânimes em todas as obras. A título de exemplo pode-se citar os princípios da finalidade, proporcionalidade e razoabilidade, autotutela, especialidade, motivação, segurança jurídica, continuidade do serviço público, controle jurisdicional, ampla defesa e contraditório, devido processo legal etc. É certo que cada um desses princípios ensejaria um trabalho semelhante a este, dados os seus detalhes e consequências no cenário jurídico do Direito Administrativo.

Porém, a explanação serve para se verificar, não apenas a importância da distinção entre princípios e regras, mas o seu impacto no âmbito administrativo porque, após o conhecimento de todos os esses postulados, verdadeiros vetores de interpretação, é que se passará a interpretar as regras jurídicas que perfazem o estudo do Direito Administrativo, tais como a Lei de Licitações, de Concessões, de Parceria Público-Privada, de Desapropriação, as leis dos Servidores Públicos, de Organização Administrativa, entre tantos outros assuntos cujas regras que devem guardar sentido com o vasto leque de princípios.

## **CONCLUSÃO**

Salvo entendimentos defensáveis em sentido contrário, princípios e regras não se confundem, são espécies do gênero norma jurídica. E no Direito Administrativo, campo importante e não codificado, com razão, os princípios passam a ter singular notoriedade porque orientam o entendimento de uma vasta legislação especial que traz as suas regras, reguladoras dos seus mais variados institutos, e ao conflitarem, ensejarão a compreensão e aplicação da lei sob o prisma da ponderação de valores.

## **Referências**

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 2ª ed., São Paulo, Malheiros, 2011.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. 10ª ed., Brasília, Editora UNB, 1996.

DINIZ, Maria Helena. *Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada*, 11ª ed. São Paulo, Saraiva, 2004.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo Curso de Direito Processual Civil*, 7ª ed. São Paulo, Saraiva, 2010.

GRAU, Eros Roberto. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*, 4ª ed. São Paulo, Malheiros, 1998.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*, 6ª ed. São Paulo, Martins Fontes, 1999.

MAZZA, Alexandre. *Manual de Direito Administrativo*, 4ª ed. São Paulo, Saraiva, 2014.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, 26ª ed. São Paulo, Malheiros, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. Paulo Gustavo Gonet Branco, *Curso de Direito Constitucional*, 6ª ed. São Paulo, Saraiva, 2011.

MIRABETE, Julio Fabrini. *Manual de Direito Penal*, 16ª ed. São Paulo, Atlas, 2000.

MONTORO, André Franco. *Estudos de Filosofia do Direito*, 2ª ed. São Paulo, Saraiva, 1995.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo, Malheiros, 2002.