RGe ISSN: 2177-3246

"DUE PROCESS" E CONTROLE DE LEGALIDADE EM MEDIDAS ADMINISTRATIVAS: EUA X BRASIL

"DUE PROCESS" AND LEGALITY CONTROL IN ADMINISTRATIVE MEASURES: USA VS. BRAZIL

"DUE PROCESS" Y CONTROL DE LEGALIDAD EN MEDIDAS ADMINISTRATIVAS: ESTADOS UNIDOS VS. BRASIL

10.56238/revgeov17n5-067

Erick Bruno Gonçalves de Assis Pinto
Pós-graduando em Direito Migratório
Instituição: Comissão de Direito Internacional da OAB/MG
E-mail: erickbruno.assis@gmail.com

RESUMO
Este artigo analisa, em perspectiva comparada, a estrutura do due process e do controle de legalidade em medidas administrativas nos Estados Unidos e no Brasil. Sustenta-se que a diferença entre os dois sistemas não decorre apenas da oposição entre common law e civil law, mas da forma como cada ordem distribui poder entre Administração e Judiciário e atribui função à motivação e à racionalidade da decisão administrativa. A pesquisa adota método qualitativo, bibliográfico, normativo e jurisprudencial, com enfoque funcional-comparativo. Demonstra-se que, no modelo norte-americano, o due process opera como garantia variável, calibrada conforme o interesse afetado e articulada a um sistema de judicial review que distingue entre decisão judicial independente e supervisão da atuação administrativa. No Brasil, por sua vez, o devido processo administrativo foi incorporado a uma noção mais densa de juridicidade, vinculada a contraditório, motivação, proporcionalidade, proteção da confiança e controle mais amplo da discricionariedade. Conclui-se que ambos os sistemas rejeitam o arbítrio, mas divergem quanto à densidade das garantias, ao papel das razões decisórias e aos limites da revisão judicial.

Palavras-chave: Devido Processo Administrativo. Controle de Legalidade. Motivação. Judicial Review. Direito Comparado.

ABSTRACT
This article examines, from a comparative perspective, the structure of due process and legality review in administrative measures in the United States and Brazil. It argues that the difference between the two systems stems not only from the contrast between common law and civil law, but also from the way each legal order distributes authority between the Administration and the Judiciary and assigns a function to reason-giving and the rationality of administrative decisions. The study adopts a qualitative, bibliographical, normative, and case-law based methodology, using a functional comparative approach. It shows that, in the American model, due process operates as a variable guarantee, calibrated according to the affected interest and linked to a system of judicial review that distinguishes between independent judicial decision-making and supervision of administrative action. In Brazil, by contrast, administrative due process has been incorporated into a denser notion of legality, associated with

adversarial participation, reason-giving, proportionality, protection of legitimate expectations, and broader control of administrative discretion. The article concludes that both systems reject arbitrariness, but diverge as to the density of procedural guarantees, the role of reasons, and the limits of judicial review.

Keywords: Administrative Due Process. Legality Review. Reason-Giving. Judicial Review. Comparative Law.

RESUMEN

Este artículo analiza, desde una perspectiva comparativa, la estructura del debido proceso y el control de la legalidad en las medidas administrativas en Estados Unidos y Brasil. Argumenta que la diferencia entre ambos sistemas no radica únicamente en la oposición entre el derecho anglosajón y el derecho civil, sino en la forma en que cada sistema distribuye el poder entre la Administración y el Poder Judicial y asigna una función a la motivación y la racionalidad de la decisión administrativa. La investigación adopta una metodología cualitativa, bibliográfica, normativa y jurisprudencial, con un enfoque funcional-comparativo. Demuestra que, en el modelo estadounidense, el debido proceso opera como una garantía variable, calibrada según el interés afectado y articulada a un sistema de control judicial que distingue entre la decisión judicial independiente y la supervisión de la actuación administrativa. En Brasil, por su parte, el debido proceso administrativo se ha integrado en una noción más densa de legalidad, vinculada a procedimientos contradictorios, motivación, proporcionalidad, protección de expectativas legítimas y un control más amplio de la discrecionalidad. Se concluye que ambos sistemas rechazan la arbitrariedad, pero difieren en cuanto a la densidad de garantías, el papel de los fundamentos de las decisiones y los límites del control judicial.

Palabras clave: Debido Proceso Administrativo. Control de Legalidad. Motivación. Control Judicial. Derecho Comparado.

1 INTRODUÇÃO

A consolidação do Estado administrativo deslocou o eixo clássico do debate jurídico. O problema central já não está em saber se a Administração pode agir, mas em definir sob quais condições ela pode restringir direitos, redistribuir posições jurídicas, impor sanções, rever atos favoráveis e concretizar comandos normativos abertos sem romper os limites da juridicidade. Nesse contexto, devido processo, motivação e controle de legalidade deixaram de ocupar posição periférica e passaram a compor o núcleo de legitimação do exercício do poder administrativo, sobretudo porque a validade contemporânea da decisão pública já não se satisfaz com a existência abstrata de competência formal, exigindo também racionalidade verificável, procedimento adequado e razões controláveis. (STRAUSS, 2008; PERLINGEIRO, 2017).

A comparação entre Estados Unidos e Brasil é especialmente elucidativa porque ambos os sistemas rejeitam o arbítrio administrativo, embora o façam por arquiteturas institucionais distintas. No direito norte-americano, a relação entre agências e tribunais foi construída a partir da premissa de que a delegação legislativa pode atribuir à Administração competência para agir com força normativa ou decisória, sem eliminar o controle judicial, mas redefinindo sua função. Nessa moldura, a questão decisiva consiste em distinguir as hipóteses em que os tribunais permanecem como decisores independentes daquelas em que sua atuação se limita à supervisão da legalidade, do procedimento e da racionalidade da decisão administrativa. Não se trata, portanto, de simples deferência, mas de uma distribuição funcional de responsabilidades entre Administração e Judiciário, mediada pela interpretação do § 706 do Administrative Procedure Act e pela distinção entre julgamento independente e oversight institucional. (STRAUSS, 2008).

No caso brasileiro, o desenvolvimento do direito administrativo seguiu trajetória diversa. A Constituição de 1988 e a progressiva densificação do processo administrativo deslocaram o controle da Administração para um campo mais amplo de juridicidade, no qual contraditório, ampla defesa, motivação, proporcionalidade, boa-fé, proteção da confiança e tutela jurisdicional efetiva passaram a operar de forma articulada. Nesse ambiente, a legalidade administrativa não se limita ao exame externo de competência, forma e procedimento, alcançando também os pressupostos fáticos do ato, a qualificação jurídica dos fatos, a interpretação de conceitos jurídicos indeterminados, os limites da discricionariedade e a vedação à arbitrariedade. A consequência institucional desse movimento foi a ampliação do espaço de sindicabilidade judicial do conteúdo da decisão administrativa, sobretudo em ordens jurídicas marcadas por menor especialização administrativa e por maior concentração da tutela de direitos no Poder Judiciário. (PERLINGEIRO, 2017).

A divergência entre os dois modelos, portanto, não pode ser reduzida à oposição convencional entre common law e civil law, nem à fórmula simplificadora de que um sistema seria deferente e o outro intervencionista. O ponto estrutural reside no lugar atribuído à Administração dentro do arranjo

institucional do Estado de Direito. Quando a Administração é concebida como instância primária de formulação, especialização e aplicação de políticas públicas, o controle tende a concentrar-se na suficiência do procedimento, na consistência do expediente, na adequação da motivação e na racionalidade da decisão. Quando, ao contrário, a juridicidade administrativa se constrói sob desconfiança mais intensa em relação à autoridade pública e sob tutela judicial mais abrangente, o controle tende a avançar sobre quase toda a estrutura do ato, inclusive seus fundamentos materiais e seus limites discricionários. É nessa diferença de desenho institucional, e não apenas de linguagem dogmática, que se explica a diversidade de tratamento do due process e do controle de legalidade em medidas administrativas nos Estados Unidos e no Brasil.

2 METODOLOGIA E QUADRO ANALÍTICO

A pesquisa é qualitativa, bibliográfica, normativa e jurisprudencial, com método comparativo de perfil funcional. Não se parte da mera equivalência semântica entre expressões como due process, contraditório, legalidade e judicial review. O objetivo é reconstruir o papel que tais categorias desempenham em cada ordem jurídica e identificar que tipo de problema institucional cada sistema busca resolver quando disciplina o procedimento administrativo e a revisão judicial.

A comparação foi organizada a partir de cinco eixos analíticos. O primeiro é o **gatilho das garantias procedimentais**: quando se considera que a Administração já não pode atuar por via sumária e deve observar procedimento qualificado. O segundo é a distinção entre **decisão individual e ato geral**, decisiva para compreender por que determinados regimes exigem audiência individual e outros se satisfazem com participação normativa ou motivação pública. O terceiro é a categoria das **razões decisórias**, tratada aqui não como adorno retórico, mas como elemento estruturante da controlabilidade do ato. O quarto é a **intensidade do controle**, isto é, o modo como cada sistema lida com fatos, interpretação, discricionariedade, conceitos jurídicos indeterminados e escolhas técnicas. O quinto é a **posição do Judiciário**, que pode variar entre decisão independente e mera supervisão.

A incorporação das categorias “records, reasons and rationality”, desenvolvidas por Peter Cane, permite aprimorar o desenho metodológico do artigo. O problema do controle não está apenas em saber se houve razão suficiente, mas também em identificar qual material integra o record, qual densidade justificativa é exigida e de que modo a racionalidade é juridicamente controlada. Cane mostra que essas três dimensões não têm o mesmo peso em todos os sistemas, e que, no caso norte-americano, razões e racionalidade adquiriram papel particularmente forte no judicial review de decisões administrativas.

Com isso, o artigo afasta duas simplificações recorrentes. A primeira é a de que deferência judicial equivale a baixa exigência de legalidade. A segunda é a de que controle intenso significa, necessariamente, revisão substitutiva do mérito administrativo. Entre deferência cega e substituição

judicial ampla há uma zona intermediária mais sofisticada, precisamente onde se situam o dever de motivação, a coerência do expediente, a proibição de arbitrariedade e o exame de adequação entre razões e resultado.

3 ESTADOS UNIDOS: ENTRE DUE PROCESS, REASON-GIVING E JUDICIAL OVERSIGHT

O direito administrativo norte-americano estrutura o controle da Administração a partir de uma distinção institucional decisiva: nem toda controvérsia administrativa submetida ao Judiciário devolve ao tribunal poder pleno de substituição decisória. Em parte dos casos, cabe ao juiz formular juízo independente sobre questões de direito; em outros, a função judicial consiste em supervisionar a legalidade da atuação administrativa sem assumir a posição primária da agência. Essa diferenciação decorre da própria aceitação, pelo sistema constitucional e legislativo, de delegações válidas de autoridade para que órgãos administrativos atuem com força normativa ou decisória em espaços antes concebidos como próprios da jurisdição. O problema central, portanto, não reside em saber se há controle, mas em determinar quando o tribunal decide por si e quando controla a racionalidade da decisão produzida por quem recebeu competência primária para agir (STRAUSS, 2008).

A cláusula do due process, nesse contexto, não opera como mandado uniforme de proceduralização máxima. Sua incidência depende da natureza da situação jurídica afetada e da forma pela qual o poder administrativo incide sobre ela. A jurisprudência clássica da Suprema Corte distinguiu, desde cedo, medidas individualizadas e atos gerais: enquanto decisões administrativas particularizadas podem exigir oportunidade de audiência e participação mais intensa, atos de alcance geral não são automaticamente submetidos ao mesmo regime. Essa distinção, consolidada em Londoner e Bi-Metallic, impede que toda atividade normativa ou regulatória seja tratada como se correspondesse a uma adjudicação singular. O devido processo, assim, não se confunde com uma exigência genérica de boa administração, mas com um regime variável de garantias acionado conforme a forma de incidência do poder e o tipo de interesse juridicamente atingido (MASHAW, 1985; MERRILL, 2017).

A densidade procedimental desse modelo tornou-se mais sofisticada quando a Suprema Corte passou a reconhecer que a suficiência do devido processo não pode ser deduzida em abstrato. Em Goldberg v. Kelly, o Tribunal entendeu que a cessação de benefícios assistenciais, em razão de sua gravidade prática, exigia audiência prévia. Poucos anos depois, em Mathews v. Eldridge, recusou a generalização desse mesmo desenho e formulou uma técnica de ponderação fundada em três elementos: o interesse privado afetado, o risco de erro e o possível ganho decorrente de salvaguardas adicionais, de um lado, e o interesse governamental, inclusive seus custos administrativos, de outro. O devido processo passou, então, a funcionar como critério de calibragem institucional, não como

fórmula única e invariável. O núcleo da análise deslocou-se da pergunta sobre a existência abstrata de procedimento para a pergunta sobre qual procedimento é constitucionalmente adequado à natureza do risco decisório em cada hipótese (MATHEWS, 1976; MASHAW, 1985).

Essa lógica constitucional convive com a racionalização legislativa promovida pelo Administrative Procedure Act. O APA não converteu o processo administrativo em réplica do processo judicial, mas organizou proceduralmente o Estado administrativo ao distinguir, com nitidez, rulemaking e adjudication. O rulemaking ordinariamente se desenvolve sob notice-and-comment, com participação pública e dever de consideração das manifestações relevantes; a formal adjudication, por sua vez, depende em regra de previsão legal específica, especialmente quando o estatuto exige decisão "on the record after opportunity for an agency hearing". Essa arquitetura revela que o direito norte-americano não universaliza um único modelo procedimental, mas distribui garantias conforme a natureza da função administrativa exercida. Pela mesma razão, a Suprema Corte, em Vermont Yankee, rejeitou a pretensão de tribunais acrescentarem, por preferência própria, exigências procedimentais não previstas em lei ou impostas pela Constituição, preservando a separação entre organização normativa do procedimento e revisão judicial de sua observância (STRAUSS, 2008; VERMONT YANKEE, 1978).

O controle de legalidade, nesse quadro, é operado sobretudo pela linguagem do judicial review. O § 706 do APA determina que os tribunais decidam as questões relevantes de direito e, ao mesmo tempo, invalidem atos administrativos quando forem arbitrários, caprichosos, abusivos, contrários ao direito, procedimentalmente defeituosos, desprovidos de suporte probatório nos contextos cabíveis ou praticados além da competência legal. O ponto decisivo, porém, é que essas hipóteses não compõem uma categoria homogênea de revisão. Como demonstra Strauss, há questões para as quais o tribunal permanece como decisor independente e outras em que a conclusão de que o Congresso atribuiu autoridade primária à agência desloca a função judicial para a supervisão. A intensidade do controle, por isso, varia segundo o tipo de ato, o contexto normativo, a forma de delegação legislativa e o grau de responsabilidade institucional confiado à Administração (STRAUSS, 2008).

A consequência dogmática mais relevante desse arranjo está no papel conferido ao expediente administrativo, à motivação e à racionalidade controlável da decisão. A revisão judicial norte-americana não se satisfaz com a mera existência formal do ato; ela exige que a agência torne cognoscíveis os elementos que sustentam sua escolha e estabeleça relação inteligível entre os dados considerados, os fatores juridicamente relevantes e o resultado adotado. Foi nesse sentido que Motor Vehicle Manufacturers Association v. State Farm consolidou o padrão segundo o qual a Administração deve enfrentar os aspectos centrais do problema regulatório, justificar a solução escolhida e demonstrar conexão racional entre expediente e conclusão. O chamado hard look review não autoriza substituição judicial rotineira da decisão administrativa, mas também não admite deferência vazia: ele funciona

como mecanismo de disciplina da razão administrativa, especialmente em decisões regulatórias de alta consequência econômica, técnica ou política (STATE FARM, 1983; STRAUSS, 2008).

A experiência norte-americana, portanto, não pode ser adequadamente descrita nem como submissão judicial à Administração nem como revisão plena do mérito administrativo. Trata-se de um modelo de deferência condicionada, no qual a agência conserva competência primária em ampla zona de formulação, interpretação aplicada e escolha regulatória, mas somente a conserva legitimamente se produzir procedimento adequado, expediente verificável e motivação juridicamente sindicável. O controle judicial não se estrutura, nesse ambiente, como abdicação do direito, mas como forma institucional de impedir que a especialização administrativa se converta em poder imune à razão pública e à legalidade (STRAUSS, 2008; MASHAW, 1985).

4 BRASIL: JURIDICIDADE DENSA, MOTIVAÇÃO ESTRUTURAL E CONTROLE MAIS EXPANSIVO

No Brasil, o devido processo administrativo consolidou-se em ambiente normativo distinto daquele verificado no direito norte-americano. A centralidade constitucional do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, combinada com a expansão da juridicidade administrativa após 1988, produziu um modelo em que procedimento, motivação, proporcionalidade, proteção da confiança e controle jurisdicional não operam de forma compartimentada. A decisão administrativa válida já não se legitima apenas pela existência formal de competência ou pela subsunção abstrata à lei; exige-se, além disso, que o exercício do poder seja racionalmente justificável, procedimentalmente íntegro e materialmente compatível com os direitos fundamentais. Nesse quadro, o processo administrativo deixa de ser mero instrumento de organização interna da Administração e passa a funcionar como tecnologia jurídica de contenção do arbítrio estatal e de qualificação da própria legalidade administrativa.

Essa transformação repercute diretamente sobre a compreensão do controle de legalidade. A legalidade administrativa, no direito brasileiro contemporâneo, não se reduz ao exame externo de competência, forma e procedimento. Ela abrange também pressupostos de fato, qualificação jurídica dos fatos, finalidade, coerência entre motivos e conclusão, proporcionalidade, razoabilidade, boa-fé e proteção da confiança. Em consequência, a velha oposição entre legalidade e mérito tornou-se insuficiente para descrever o campo efetivo da revisão judicial. O que se convencionou chamar de mérito administrativo já não pode ser concebido como espaço naturalmente imune a controle, sobretudo quando a escolha administrativa afeta direitos, se apoia em pressupostos fáticos controvertidos ou se apresenta desacompanhada de justificação idônea. O núcleo da questão passa a ser menos a existência abstrata de discricionariedade e mais a controlabilidade jurídica das razões pelas quais ela foi exercida.

Nessa moldura, a motivação adquire função estrutural. Não se trata apenas de requisito formal de exteriorização da decisão, mas de condição de inteligibilidade, validade e sindicabilidade do ato administrativo. Motivar, nesse contexto, significa tornar verificável a relação entre base normativa, quadro fático, critérios de escolha e resultado produzido. A exigência de motivação suficiente impede que o poder administrativo se apresente como simples afirmação de autoridade, viabiliza impugnação qualificada pelo administrado e fornece ao controle jurisdicional elementos para aferir desvio de finalidade, erro de fato, ponderação defeituosa ou insuficiência argumentativa. Por isso, a deficiência motivacional não representa simples imperfeição redacional: ela compromete a legitimidade jurídica da decisão e fragiliza sua resistência ao escrutínio judicial.

A consequência mais importante desse arranjo é a ampliação do alcance do devido processo em matéria administrativa. Enquanto no modelo norte-americano a densidade procedimental costuma ser calibrada a partir da identificação de interesses juridicamente protegidos e do risco de erro decisório, no Brasil a tendência tem sido submeter a procedimento qualificado toda atuação administrativa que restrinja, invalide, casse, sancione ou comprometa de modo relevante a esfera jurídica do administrado. Isso se manifesta com particular nitidez no direito administrativo sancionador, mas também se projeta sobre a autotutela, sobre a retirada de efeitos favoráveis e sobre a revisão de situações jurídicas estabilizadas. A expansão do contraditório, nesse cenário, não decorre apenas de opção garantista em abstrato; decorre da percepção de que a unilateralidade decisória da Administração, sem procedimento adequado e sem motivação robusta, produz déficit de legitimidade incompatível com o modelo constitucional brasileiro.

Isso não significa, contudo, que o sistema brasileiro tenha resolvido de forma satisfatória o problema da calibração do controle. A ampliação da juridicidade e da sindicabilidade judicial fortalece a tutela do administrado, mas também desloca para o Poder Judiciário parcela expressiva da responsabilidade por revisar escolhas administrativas complexas. Nessa zona, a dificuldade não está em admitir ou negar a discricionariedade, mas em evitar dois desvios simétricos: de um lado, a deferência meramente formal, incapaz de enfrentar o conteúdo real da controvérsia; de outro, a substituição judicial da decisão administrativa sem consideração suficiente pelas limitações institucionais, técnicas e operacionais da Administração. A literatura sobre discricionariedade e controles democráticos mostra, precisamente, que os problemas centrais do Estado regulador e desenvolvimentista não estão apenas na existência do poder discricionário, mas nos desajustes de sua calibração institucional e nos modos pelos quais esse poder é controlado, contido ou deformado (SCHAPIRO, 2016).

A experiência brasileira recente torna esse ponto ainda mais sensível porque o controle judicial efetivo da Administração não se esgota em construções doutrinárias; ele também depende do comportamento real dos tribunais. Nesse aspecto, a pesquisa empírica sobre jurisprudência

administrativa tem utilidade metodológica particular: ela desloca o debate da mera retórica sobre "ativismo" e "deferência" para o exame concreto dos padrões decisórios adotados pelos órgãos jurisdicionais. O ganho analítico dessa abordagem está em mostrar que o problema não é escolher uma dessas etiquetas como identidade desejável do sistema, mas estabelecer critérios juridicamente consistentes para impedir tanto a imunidade do poder administrativo quanto a sua absorção indevida pelo juiz. O controle legítimo, nesse terreno, exige densidade argumentativa, atenção ao contexto institucional e consciência dos limites funcionais da revisão judicial (NIEBUHR et al., 2022).

Em síntese, o modelo brasileiro não se deixa descrever adequadamente nem pela fórmula clássica da imunidade do mérito administrativo nem pela caricatura de um controle judicial irrestrito. O que se observa é uma ordem jurídica em que o devido processo administrativo foi absorvido por uma noção mais densa de juridicidade, em que a motivação funciona como eixo de validade e controlabilidade, e em que a discricionariedade subsiste, mas já não como espaço blindado contrarrazões públicas, direitos fundamentais e controle jurisdicional. O desafio teórico e institucional, por isso, não está em reduzir a legalidade a um exame externo do ato, mas em construir critérios de revisão que preservem simultaneamente a autoridade da Administração, a proteção do administrado e a racionalidade do Estado de Direito (PERLINGEIRO, 2017; SCHAPIRO, 2016; NIEBUHR et al., 2022).

5 APROXIMAÇÕES E DIFERENÇAS ESTRUTURAIS

A comparação entre Estados Unidos e Brasil não se sustenta adequadamente quando reduzida à oposição simplificadora entre deferência e intervencionismo. Essa dicotomia obscurece o ponto juridicamente mais relevante, que é a forma pela qual cada sistema distribui autoridade decisória, constrói a relevância normativa das razões administrativas e delimita a passagem entre legalidade, racionalidade e controle jurisdicional. A divergência central não reside, portanto, em maior ou menor disposição abstrata para revisar a Administração, mas no desenho institucional por meio do qual se define quem decide primeiro, sob quais pressupostos essa decisão se legitima e em que medida ela permanece aberta à revisão posterior. O contraste comparativo, assim, é menos quantitativo do que estrutural: ele diz respeito à arquitetura do controle, e não apenas à sua intensidade aparente.

No direito norte-americano, a distinção entre o tribunal como **decider** e o tribunal como **overseer** organiza grande parte do regime de judicial review. O problema central consiste em identificar se a questão submetida ao Judiciário ainda pertence ao campo do julgamento independente ou se a agência recebeu, por delegação legislativa válida, competência primária para decidir, hipótese em que o papel judicial se reconstrói como supervisão da legalidade, da racionalidade e da integridade do processo decisório. Nesse contexto, a revisão não se esgota na resposta à pergunta sobre quem tem a última palavra formal, mas depende da forma pela qual o sistema preserva a função administrativa

sem abdicar do controle contra arbitrariedade. O eixo da sindicabilidade desloca-se, então, para a suficiência do expediente, a inteligibilidade da justificação, a coerência entre os elementos considerados e o resultado produzido, bem como para a vedação de decisões arbitrárias ou desconformes ao estatuto (STRAUSS, 2008; CANE, 2011).

No caso brasileiro, a dinâmica é diversa. A constitucionalização da juridicidade administrativa, combinada com a centralidade do Poder Judiciário na tutela de direitos, ampliou significativamente o alcance material do controle. O exame da legalidade já não se limita a aspectos externos do ato, alcançando pressupostos fáticos, qualificação jurídica dos fatos, conceitos jurídicos indeterminados, proporcionalidade, razoabilidade, finalidade, proteção da confiança e coerência da motivação. Em consequência, o controle jurisdicional tende a ingressar mais intensamente no conteúdo da decisão administrativa, não porque se pretenda eliminar a discricionariedade, mas porque a sua legitimidade passou a depender, em grau mais elevado, da possibilidade de justificar publicamente o modo pelo qual ela foi exercida. O que se verifica, portanto, é um modelo em que a juridicidade se expande para dentro da estrutura material do ato e torna mais estreita a antiga separação entre legalidade e mérito.

A contribuição de Peter Cane permite compreender que essa divergência não é meramente terminológica. As categorias **records, reasons and rationality** cumprem funções institucionais distintas em cada sistema. No ambiente norte-americano, o expediente administrativo, as razões oferecidas pela agência e a racionalidade controlável da decisão foram progressivamente integrados ao judicial review como instrumentos de disciplina da própria Administração, especialmente em contextos de rulemaking e de hard look review. No Brasil, embora também se exija motivação suficiente e racionalidade sindicável, a motivação desempenha papel mais abrangente, pois não apenas estrutura o controle, mas integra a própria validade do ato e funciona como ponte entre legalidade formal, legalidade material e direitos fundamentais. Em um sistema, as razões servem primordialmente para tornar a decisão supervisionável sem suprimir a primazia da agência; no outro, elas também atuam como requisito constitutivo da legitimidade jurídica da atuação administrativa.

A leitura de Perlingeiro acrescenta um dado institucional importante ao contraste comparado. Parte da maior intensidade do controle judicial em sistemas de matriz latino-americana pode ser explicada pela menor autonomização decisória da Administração e pela insuficiência histórica de estruturas administrativas dotadas de independência, tecnicidade e autoridade capazes de absorver, com credibilidade própria, parcela mais ampla da função de solução qualificada de conflitos. Onde a Administração não reúne densidade institucional bastante para gerar confiança decisória, o sistema tende a deslocar proteção para o Poder Judiciário; e, uma vez produzido esse deslocamento, o juiz passa a ser pressionado a controlar não apenas os contornos externos do ato, mas também seus fundamentos materiais. O aumento da sindicabilidade, nessa perspectiva, não decorre unicamente de

preferência doutrinária por maior intervenção, mas de uma resposta sistêmica a déficits de confiança institucional na decisão administrativa (PERLINGEIRO, 2017).

Essas diferenças impedem que a comparação termine em juízo binário de preferência entre modelos. O arranjo norte-americano tem a virtude de proteger a função administrativa contra invasões judiciais prematuras e de organizar, com maior refinamento, a transição entre julgamento independente e supervisão jurisdicional. O modelo brasileiro, por sua vez, tem a virtude de não naturalizar zonas opacas de discricionariedade e de exigir da Administração razões mais densas, controláveis e compatíveis com direitos fundamentais. Nenhum dos dois, entretanto, está livre de patologias. De um lado, a deferência pode degenerar em subcontrole e tolerância excessiva à opacidade administrativa; de outro, o controle intensificado pode degenerar em substituição judicial da escolha administrativa, com perda de sensibilidade para limites institucionais, técnicos e operacionais do agir estatal. O problema comparativo relevante, portanto, não é identificar qual sistema controla mais, mas qual deles melhor equilibra autoridade administrativa, proteção do administrado e racionalidade pública da decisão (STRAUSS, 2008; CANE, 2011; SCHAPIRO, 2016).

Se examinados em conjunto, os dois modelos revelam que a qualidade do controle administrativo depende menos de fórmulas abstratas sobre discricionariedade e mais da forma concreta pela qual o sistema trata razões, procedimento, expediente e justificação. O direito norte-americano mostra que a preservação da competência primária da agência não exige imunidade ao controle, desde que a decisão seja suficientemente documentada, motivada e racionalmente revisável. O direito brasileiro demonstra, por sua vez, que a ampliação da juridicidade e da sindicabilidade pode funcionar como resposta legítima contra arbitrariedade, desde que não autorize a absorção judicial indiscriminada da função administrativa. O ponto de encontro entre ambos está precisamente aí: em ordens jurídicas distintas, a legitimidade do poder administrativo passa, cada vez mais, pela exigência de razões públicas controláveis, ainda que o desenho institucional do controle permaneça profundamente diverso.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise comparada evidencia que a diferença entre Estados Unidos e Brasil no tratamento do devido processo e do controle de legalidade em medidas administrativas não pode ser adequadamente explicada por fórmulas simplificadoras, como a oposição entre deferência e intervencionismo. O contraste relevante é mais profundo e diz respeito à forma pela qual cada sistema organiza a legitimidade da decisão administrativa, distribui autoridade entre Administração e Judiciário e converte procedimento, motivação e racionalidade em critérios de controle. Em ambos os casos, o arbítrio é recusado como forma legítima de exercício do poder público; o que diverge são as técnicas institucionais mobilizadas para preveni-lo e corrigi-lo.

No direito norte-americano, a preservação da competência primária da agência constitui elemento estruturante do modelo. A delegação legislativa válida desloca parcela relevante da responsabilidade decisória para a Administração e, com isso, redefine o papel do controle judicial. Nessa arquitetura, a revisão jurisdicional não se organiza, em regra, como substituição da escolha administrativa, mas como supervisão rigorosa da legalidade, do procedimento, do expediente e da racionalidade da decisão. A distinção entre o tribunal como **decider** e o tribunal como **overseer** não representa detalhe classificatório; ela expressa a forma pela qual o sistema procura compatibilizar especialização administrativa, autoridade institucional e contenção judicial. A exigência de reason-giving, nesse ambiente, tem precisamente a função de tornar a decisão administrativa revisável sem destruir sua primazia funcional.

No caso brasileiro, o desenvolvimento constitucional e infraconstitucional do direito administrativo produziu solução diversa. A juridicidade administrativa passou a abranger, de forma articulada, contraditório, ampla defesa, motivação, proporcionalidade, razoabilidade, boa-fé, proteção da confiança e controle dos pressupostos materiais do ato. A consequência foi o alargamento do controle de legalidade para além dos elementos externos da decisão, alcançando também seus fundamentos fáticos, sua coerência argumentativa e os limites do exercício discricionário. Nesse quadro, a motivação desempenha função mais abrangente do que no modelo norte-americano: não apenas viabiliza o controle, mas integra a própria validade, inteligibilidade e legitimidade da atuação administrativa. A decisão não se torna vulnerável apenas quando contraria a lei em sentido estrito, mas também quando carece de razões públicas suficientes para justificar o modo como o poder foi exercido.

A comparação revela, assim, que o dever de motivação ocupa posição central nos dois sistemas, embora com funções institucionais parcialmente distintas. Nos Estados Unidos, ele aparece sobretudo como condição de supervisão adequada da agência, isto é, como instrumento que permite ao Judiciário controlar coerência, aderência estatutária e ausência de arbitrariedade sem substituir a decisão administrativa. No Brasil, além de desempenhar essa função de controlabilidade, a motivação atua como requisito constitutivo da juridicidade do ato, ligando legalidade formal, legalidade material e tutela de direitos fundamentais. A diferença não é meramente semântica; ela expressa distintas concepções sobre o lugar da Administração no Estado de Direito e sobre o grau de confiança institucional que se deposita em sua capacidade de decidir adequadamente.

Também se torna claro que nenhum dos dois modelos está imune a disfunções. Em um extremo, a deferência pode degenerar em subcontrole, permitindo que especialização técnica, linguagem procedimental ou deferência estatutária operem como cobertura para decisões insuficientemente justificadas. No outro, a ampliação da sindicabilidade judicial pode degenerar em substituição indevida da decisão administrativa, deslocando para o juiz encargos institucionais para os quais o processo judicial nem sempre oferece o melhor ambiente técnico ou funcional. O problema central, portanto,

não está em adotar abstratamente mais ou menos deferência, mas em construir critérios estáveis para controlar a Administração sem dissolver a sua função própria e, ao mesmo tempo, sem tolerar zonas opacas de poder discricionário.

A principal conclusão que decorre desse exame é que o aperfeiçoamento do controle administrativo depende menos de categorias dicotômicas e mais da precisão com que se definem três fronteiras: o que cabe primariamente à Administração decidir, o que cabe ao Judiciário revisar e quais razões devem tornar essa fronteira pública, verificável e juridicamente controlável. Onde essas fronteiras se mostram mal desenhadas, o sistema oscila entre imunidade administrativa e administração judicializada. Onde são mais bem estruturadas, os procedimentos passam a funcionar não como exigências ornamentais, mas como mecanismos efetivos de legitimação e contenção do poder. É nesse ponto que a comparação entre Estados Unidos e Brasil revela sua maior utilidade teórica: não para proclamar a superioridade abstrata de um modelo sobre o outro, mas para mostrar que a qualidade do Estado administrativo depende da capacidade de transformar autoridade em decisão justificada e controle em revisão institucionalmente adequada.

REFERÊNCIAS

ASIMOW, Michael. Five models of administrative adjudication. *The American Journal of Comparative Law*, Oxford, v. 63, n. 1, p. 3-32, 2015. DOI: 10.5131/AJCL.2015.0001.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

BRASIL. Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942. *Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro*. Brasília, DF: Presidência da República, 1942.

BRASIL. Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília, DF: Presidência da República, 1999.

CANE, Peter. Records, reasons and rationality in judicial control of administrative power: England, the US and Australia. *Israel Law Review*, Cambridge, v. 48, n. 3, p. 309-328, 2015. DOI: 10.1017/S002122371500014X.

HEINEN, Juliano. Precedente administrativo ou jurisprudência administrativa: a força normativa do art. 30 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, Curitiba, v. 66, n. 1, p. 149-167, jan./abr. 2021. DOI: 10.5380/rfdufpr.v66i1.73900.

MASHAW, Jerry L. *Due process in the administrative state*. New Haven: Yale University Press, 1985.

MERRILL, Thomas W. Jerry L. Mashaw, the due process revolution, and the limits of judicial power. In: PARRILLO, Nicholas R. (org.). *Administrative law from the inside out*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p. 39-62.

NIEBUHR, Pedro de Menezes; MEDEIROS, Isaac Kofi; DONATO, Thales; PLETICOS, Eduarda Lückmann. Tribunais ativistas ou deferentes? O que revela a análise da jurisprudência. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 18, n. 3, e2237, 2022. DOI: 10.1590/2317-6172202237.

PERLINGEIRO, Ricardo. Desafios contemporâneos da justiça administrativa na América Latina. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, v. 4, n. 1, p. 167-205, jan./abr. 2017. DOI: 10.5380/rinc.v4i1.50155.

PERLINGEIRO, Ricardo. Uma perspectiva histórica da jurisdição administrativa na América Latina: tradição europeia-continental versus influência norte-americana. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, v. 2, n. 1, p. 89-136, jan./abr. 2015. DOI: 10.5380/rinc.v2i1.43658.

SCHAPIRO, Mario Gomes. Discricionariedade desenvolvimentista e controles democráticos: uma tipologia dos desajustes. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 12, n. 2, p. 311-344, maio/ago. 2016. DOI: 10.1590/2317-6172201613.

STRAUSS, Peter L. *An introduction to administrative justice in the United States*. 3. ed. Durham, NC: Carolina Academic Press, 2016.

STRAUSS, Peter L. Overseers or "The deciders": the courts in administrative law. *The University of Chicago Law Review*, Chicago, v. 75, n. 2, p. 815-830, 2008.

SUNSTEIN, Cass R.; VERMEULE, Adrian. *Law and Leviathan: redeeming the administrative state*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2020.