

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO - UFPE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
BACHARELADO EM DIREITO**

PATRÍCIA GUEIROS DE ALBUQUERQUE

**O CONTROLE JURISDICIONAL NO ÂMBITO DO PROCESSO
ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR À LUZ DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE
DIREITO**

RECIFE, 2019

PATRÍCIA GUEIROS DE ALBUQUERQUE

**O CONTROLE JURISDICIONAL NO ÂMBITO DO PROCESSO
ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR À LUZ DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE
DIREITO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito para obtenção do título de Bacharela em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco pela aluna Patrícia Gueiros de Albuquerque, sob orientação do Prof.º Manoel de Oliveira Erhardt.

RECIFE, 2019

A Deus, pela dádiva da existência e por todos os milagres, em especial, os diários e os invisíveis, e a todos os anjos e santos, pela proteção, intercessão e luz aonde quer que eu vá. À minha família, amigos e amigas, por serem tudo que sou e tenho, sobretudo à minha mãe, que ao meu lado está em todas as horas, por toda paciência e amor. Às incríveis pessoas com quem trabalho, pelo compromisso com o interesse público e com a sociedade, além do grande amor ao Direito, à Justiça e ao próximo, em qualquer circunstância. A todos os professores e professoras, há um altar em meu coração onde os (as) reverencio junto aos livros, os (as) carrego comigo em cada novo aprendizado. Ao professor Manoel Erhardt, pelos valiosos ensinamentos e orientações, pela disponibilidade e empatia. Por fim, a todos aqueles que me ajudaram, incentivaram e, de qualquer forma, despertaram em mim força e coragem para prosseguir, a minha sincera e completa gratidão.

PATRÍCIA GUEIROS DE ALBUQUERQUE

**O CONTROLE JURISDICIONAL NO ÂMBITO DO PROCESSO
ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR À LUZ DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE
DIREITO**

DEFESA PÚBLICA em

Recife, ____ de _____ de 2019.

BANCA EXAMINADORA

Presidente:

Prof.º Manoel de Oliveira Erhardt

(UFPE)

1º Examinador (a):

(UFPE)

2º Examinador (a):

(UFPE)

RECIFE, 2019

RESUMO

Partindo de uma breve análise de características que remontam às origens da Administração Pública e do Direito Administrativo no Brasil e ressaltando o marco que a Constituição da República de 1988 constitui para a possibilidade de transformações importantes no panorama da práxis administrativa nacional, este trabalho demonstra os fundamentos constitucionais e legais do processo administrativo e, em especial, do processo administrativo disciplinar que, por sua vez, deve se configurar como instrumento democrático no exercício do Poder Disciplinar. Entretanto, quando o princípio democrático e os demais valores que fundamentam o ordenamento jurídico são vilipendiados no curso de um processo administrativo disciplinar, para muito além do exame da legalidade estrita e da regularidade do procedimento, o controle externo dos atos da Administração Pública, por parte do Judiciário, deve ser adequado e capaz de sanar ilegalidades de qualquer natureza. O objetivo deste trabalho é investigar a amplitude do controle jurisdicional no âmbito do processo administrativo disciplinar à luz do Estado Democrático de Direito, no qual o arbítrio de nenhuma das esferas do Poder Público deveria poder prosperar, sob nenhuma circunstância e nenhum fundamento meramente retórico ou instrumental.

Palavras-chave: Administração Pública; Processo Administrativo Disciplinar; Controle Jurisdicional; Princípio da Legalidade; Estado Democrático de Direito.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
1. Considerações acerca das origens da Administração Pública e do direito administrativo em contraposição à instituição do Estado Democrático de Direito no Brasil.....	9
2. Administração Pública e Direito Administrativo sob a ótica da ordem constitucional vigente.....	14
3. Processo Administrativo.....	17
3.1.O Processo Administrativo na perspectiva constitucional.....	21
3.2.O Processo Administrativo na perspectiva infraconstitucional.....	23
4. Processo Administrativo Disciplinar.....	26
4.1.Poderes da Administração Pública e Processo Administrativo Disciplinar.....	26
4.2.O Processo Administrativo Disciplinar como instrumento democrático do Direito Administrativo Disciplinar.....	29
4.3. Conceito, bases normativas e características gerais do Processo Administrativo Disciplinar.....	31
5. Controle Jurisdicional dos Atos Administrativos.....	38
5.1.Controle Jurisdicional no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar.....	42
6. Análise da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal acerca do Controle Jurisdicional do Processo Administrativo Disciplinar.....	46
CONCLUSÃO.....	57
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	59

INTRODUÇÃO

O controle jurisdicional no âmbito do processo administrativo disciplinar é matéria bastante discutida na doutrina pátria. Contudo, é certo que nem a grande quantidade, nem a alta qualidade de tais discussões constituem premissas suficientes para que, no plano da concreção, os processos administrativos disciplinares e o controle judicial que porventura recaia sobre aspectos destes estejam sempre em total acordo com a ordem constitucional vigente e as bases do Estado Democrático de Direito.

Sabe-se que tais circunstâncias, por óbvio, não são exclusivas dos temas aqui desenvolvidos. Entretanto, diante do momento histórico atual e de uma crise de legitimidade das instituições sem precedentes no Brasil, na qual o ordenamento jurídico nacional é vilipendiado diuturnamente por toda sorte de arbitrariedades, ilegalidades e imoralidades perpetradas por alguns integrantes dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, nenhuma voz, ainda que incipiente e imperfeita, haverá de ser supérflua na tentativa de analisar o Direito e, assim, contribuir para o fortalecimento da harmonia e da independência entre os Poderes e do princípio democrático entre nós.

Para tal intento, far-se-á necessário retomar alguns aspectos das origens da Administração Pública e do Direito Administrativo de modo geral e, em específico, na experiência brasileira, com o intuito de alargar a compreensão acerca do cenário no qual está inserido o tema deste trabalho e identificar alguns obstáculos e ameaças que o arbítrio na práxis da Administração Pública opõe à instituição material do Estado Democrático de Direito no Brasil. Neste sentido, vislumbra-se a necessidade de buscar caminhos para suplantarmos tais entraves à plena concreção dos direitos e garantias fundamentais dos administrados sem que isto signifique passar ao largo dos princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público, pilares do regime jurídico administrativo que, por sua vez, é igualmente dotado de restrições e prerrogativas (DI PIETRO, 2018, p. 130).

Neste diapasão, reconhece-se a Constituição da República de 1988, simultaneamente, como o ponto de partida das transformações que já ocorreram na Administração Pública e no direito administrativo durante as três últimas décadas e, também, como a linha de chegada para todas as mudanças e ajustes necessários que ainda estejam por vir, de modo que nenhuma norma ou regra administrativa possa subsistir apartada de sua interpretação à luz da Constituição e de sua inserção formal e material no ordenamento jurídico.

No que pertine ao Poder Executivo e ao desempenho de sua função típica, Justen Filho (2014, p. 92) aduz que “a função administrativa consiste, então, na promoção dos direitos fundamentais e na implementação concreta da democracia, por meio de agentes organizados burocraticamente numa estrutura estável(...)” e, ainda, que “a atividade administrativa é um conjunto de ações dirigidas à satisfação de necessidades coletivas e à promoção dos direitos fundamentais que se desenvolve sob a égide da legalidade” (JUSTEN FILHO, 2014, p. 229).

Partindo destas premissas, vislumbramos a noção elementar de que a Administração Pública encontra o seu fundamento na implementação de políticas públicas e prestação de

serviços públicos que tenham como finalidade precípua a promoção dos direitos fundamentais, dos direitos coletivos e da dignidade da pessoa humana em todas as suas perspectivas, devendo esta atuação tanto ser subordinada à lei quanto estar a serviço do povo, do qual emana todo o poder estatal, nos termos do parágrafo único do art. 1º da CF/1988.

Tal entendimento se faz imprescindível, em especial, para a compreensão da tônica dos processos administrativos na ordem constitucional vigente, no curso dos quais estão expressamente garantidos os direitos à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal, o que necessária e naturalmente se estende aos processos administrativos disciplinares.

Assim, a relação entre os poderes hierárquico e disciplinar da Administração Pública e o processo administrativo disciplinar, bem como sua conceituação pela doutrina pátria, as bases normativas que lhes serve de lastro jurídico e outras particularidades serão mencionadas, contudo, a principal diretriz do presente trabalho é o perene questionamento acerca da concretização do ideal democrático no cerne dos processos administrativos disciplinares, em consonância com o que se aduz a seguir:

O processo administrativo disciplinar, como modalidade de processo administrativo e derivado ainda da categoria “processo jurídico” – subespécie e espécie do gênero deste último –, possui funções e finalidades que têm razão de ser dentro da ordem normativa e do sistema jurídico de direito sancionador e punitivo geral, como componente reflexivo do Estado de Direito a buscar a superação do Estado Social, a partir de necessidade de realização do ideal democrático. Funções e finalidades são postas pela ordem normativa, para além da satisfação dos interesses da Administração Pública e da coletividade em ver concluídas as apurações, à concretização de direitos fundamentais da parte processual em litígio com o Estado e desse viés corolário, a realização da justiça administrativa, não jurisdicional, para a experiência brasileira (DEZAN e CARMONA, 2017, p. 208, 209).

Entretanto, quando as funções e finalidade do processo administrativo disciplinar passam a ser, no plano da concreção, estranhas ao ideal democrático e a justiça administrativa não se vislumbra, é função e finalidade do controle judicial entrar em cena, por meio de provocação dos interessados, em consonância com o princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no inc. XXXV, do art. 5º da CF/1988.

Urge, portanto, delinear as possibilidades e os limites do controle jurisdicional aos atos praticados na seara do processo administrativo disciplinar, bem como identificar se tal controle, nos casos concretos elencados, logrou êxito em coadunar-se ao princípio da separação dos poderes, na tentativa de observar quais os possíveis prejuízos tanto na hipótese de um controle jurisdicional sobre aspectos incabíveis, quanto da abstenção ilegítima de controle jurisdicional no âmbito do processo administrativo disciplinar.

Destarte, após o percurso necessário sobre determinadas nuances das origens da Administração Pública e do Direito Administrativo, passando pelas particularidades do regime jurídico constitucional-administrativo vigente, passar-se-á à análise específica do objeto de estudo do presente trabalho, qual seja o processo administrativo disciplinar e modo pelo qual se opera o controle jurisdicional no âmbito desta espécie de processo administrativo, analisando-se de excertos da Jurisprudência do STJ e do STF sobre o tema.

1. Considerações acerca das origens da Administração Pública e do direito administrativo em contraposição à instituição do Estado Democrático de Direito no Brasil

Somente após a queda das monarquias absolutistas, com a Revolução Francesa e com a eclosão dos movimentos constitucionalistas do final do século XVIII surge o direito administrativo na acepção atual, configurando-se um sistema jurídico de normas e princípios. Tal fenômeno decorre da instituição do Estado de Direito, no qual o Estado se sujeita às próprias normas jurídicas que emana, de modo que povo e governantes devem igualmente se submeter ao império do ordenamento jurídico vigente, ou seja, aos ditames da lei e não mais do monarca que, por seu turno, consubstanciava a lei em sua vontade pessoal (CARVALHO FILHO, 2015, p. 7,8).

Ressalte-se, dada a pertinência temática ao que ora se assevera, as concepções de alguns filósofos contratualistas cujas ideias contribuíram sobremaneira para o próprio surgimento do Estado de Direito em contraposição ao Estado Absolutista, a exemplo de John Locke e Montesquieu, de acordo com as quais o império da lei deveria ser instrumento para as liberdades individuais, a exemplo do que se depreende do excerto a seguir:

(...) a lei deveria ser concebida como norma geral e abstrata, a fim de defender os interesses dos cidadãos dos privilégios e abusos outrora verificados no Estado absolutista. Com efeito, a lei não tem uma relação disjuntiva com a liberdade, razão pela qual esta começa onde se detém a força coativa da primeira. Tanto para Locke quanto para Montesquieu, a lei é o caminho indispensável da liberdade. Aquilo que, para Montesquieu, impede o despotismo – a degeneração do bom regime – é o feliz conúbio entre liberdade e lei. O indivíduo é livre enquanto age nos trilhos da lei e esta, por sua vez, é o único instrumento capaz de protegê-lo do arbítrio. (COSTA, 2015, p.182).

Entretanto, na realidade, o ideário contratualista serviu de arcabouço filosófico e retórico para os novos arranjos de poder decorrentes do liberalismo econômico, favorecedores da burguesia ascendente e passando ao largo dos anseios das massas e, por tal motivo, inicialmente, pouco ou nada bastou para uma efetiva proteção dos direitos de todos os administrados contra o arbítrio do Estado.

Neste diapasão, muito se fala acerca do pecado original que sela o nascimento do direito administrativo na França, posto que de início, nas palavras de um importante administrativista português, “só por manifesta ilusão de óptica ou equívoco se poderá vislumbrar uma gênese garantística no Direito Administrativo: o Direito Administrativo surge como o Direito da Administração Pública e não como o Direito dos administrados” (OTERO,

2007, p. 281). Este autor explica que, em relação ao Antigo Regime, inicialmente não houve incremento das garantias dos particulares frente à Administração Pública, aduzindo, portanto, que “na sua origem, a justiça administrativa veio para cercar os administrados nos seus litígios com a Administração Pública das garantias judiciais normais de que gozavam nos conflitos interprivados regidos pelo Direito Comum” (OTERO, 2007, p. 276).

Neste exato sentido emerge a coerência de se afirmar que, mesmo diante de todas as transformações oriundas daquelas novas circunstâncias, naquele momento histórico o *animus* absolutista, ao que parecia, apenas mudara de face, conforme se depreende do excerto a seguir:

A institucionalização de um sistema de justiça administrativa vocacionado para a "fuga" do poder executivo ao controlo dos tribunais, mostrando uma surpreendente identidade com o posicionamento do monarca absoluto que concentrava em si a competência primária de decisão e a competência de resolução dos litígios emergentes de tais decisões, permite descortinar o quanto era alheio qualquer intuito de conferir garantias efectivas aos administrados face à actividade administrativa. (OTERO, 2007, p. 276)

Observe-se que tal situação foi reputada a uma não efetividade material do sistema de freios e contrapesos (Checks and Balances), ou melhor, a um “equivoco histórico” na interpretação da separação de poderes, segundo o qual tal princípio era invocado apenas quando conveniente ao arbítrio Estatal e à concentração de poder na Administração Pública (OTERO, 2007, p. 278).

Assim, os Tribunais estavam sobremaneira distanciados da atuação administrativa naquele momento histórico em que ao juiz era atribuída função de, mecanicamente, ser a “boca da lei” e, no máximo, tentar alcançar o que a “*mens legis*” havia proposto na concepção originária de determinada norma jurídica (COSTA, 2015, p.187, 200), não exercendo plenamente o controle jurisdicional dos atos administrativos e, devido a este cenário, restavam frágeis as garantias dos direitos individuais.

Entrevê-se, destarte, que a despeito de o Estado de Direito consistir numa configuração de Estado que, concomitantemente, atua por meio do direito, submete-se ao direito e cujo “direito comporta certos atributos intrínsecos” (CHEVALLIER, 2013, p.13), não se pode afastar a possibilidade do autoritarismo em seu âmbito, tampouco a ideia de que o Estado de Polícia configura-se uma face latente e sombria do próprio Estado de Direito.

De fato, o império das leis não pôde, por si só, evitar a ocorrência plena ou traços da implementação de características do Estado de Polícia no decurso da História tendo, em

verdade, paradoxalmente contribuído para a legitimação e concretização deste último em muitos casos, a exemplo do fatídico advento dos Estados Totalitários na primeira metade do século XX, de sorte que ainda quando não estejamos tratando de governos declaradamente despóticos, houve e há a possibilidade de logro de um Estado de Polícia plenamente amparado no direito e decorrente de uma visão ora ingênua, ora perversa, de que tão somente a prevalência do direito posto, de forma isolada e desprovida de uma auscultação profunda acerca do substrato ético no âmago das normas jurídicas que compõem determinado ordenamento, é capaz de conter o arbítrio, a exemplo do que entende CHEVALLIER (2013, p. 17-18):

(...) o Estado de Polícia concede um amplo lugar ao direito: mas, esse é um direito puramente instrumental, sobre o qual a administração dispõe de um total domínio, sem estar obrigada ao respeito às normas superiores que se impoem a ela; serve para impor obrigações aos administrados, sem que eles tenham, em compensação, fonte de coação sobre a administração, ele é a expressão e a condensação de todo o poder administrativo. O Estado de polícia é fundado sobre o bel-prazer do Príncipe: não há, em verdade, limite jurídico à ação do poder, nem real proteção dos cidadãos contra o poder.

Substancialmente, o advento das ideias que subsidiam a instituição de um Estado Social de Direito, que na concreção histórica nem sempre possuiu “conteúdo democrático” (Silva, 1988, p. 15) e, posteriormente, do Estado Democrático de Direito, que não é apenas a conciliação formal das características intrínsecas do Estado de Direito somadas aos fundamentos do Estado Democrático de Direito, consistindo, decerto, num “conceito novo que incorpora princípios daqueles dois conceitos, mas os supera na medida em que agrega um componente revolucionário de transformação do status quo” (Silva, 1988, p. 15, 16), é captado pelo que está descrito no excerto abaixo:

O Estado Democrático de Direito, que é indissociavelmente ligado à realização dos direitos fundamentais, faz uma síntese das fases anteriores (Estado Liberal e Estado Social), agregando a construção das condições de possibilidades para suprir as lacunas, representadas pela necessidade do resgate das promessas da modernidade, tais como igualdade, justiça social e garantia dos direitos humanos fundamentais (COSTA, 2015, p.202).

Ademais, urge analisar as sutis relações que emergem do movimento que finda por amalgamar o Estado de Direito e o Estado Democrático de Direito, bem como a necessidade de harmonizar as premissas da legalidade e da legitimidade no exercício do poder estatal a partir de então, como de depreende do excerto a seguir:

O Estado Democrático de Direito busca equilíbrio entre a ordem legítima e a ordem legal, entre a informalidade e a formalidade normativas. Consiste fórmula conciliadora entre termos em constante tensão: o poder da maioria democrática e as regras formadoras da essência do Estado de Direito. A conciliação é exigida para

que ambos não se anulem e não vigore, isoladamente, a legalidade ou a legitimidade. Enfim, a maioria legitimada precisa estar consciente dos postulados da própria democracia e do Estado de Direito (BACELLAR, 2003, p.138).

É exatamente devido à ausência desta consciência tanto da dimensão do que quer dizer “todo poder emana do povo” (art. 1º, parágrafo único, CF/1988), quanto do significado profundo do Estado de Direito que as dificuldades recaem, sobretudo em países como o Brasil, na própria instituição material do Estado Democrático Direito, partindo da premissa, acima delineada, de que este guarde laços indeléveis com a efetiva realização dos direitos fundamentais e da própria democracia.

Neste diapasão, é necessário observar o fato de que a Administração Pública e o direito administrativo brasileiros também encenaram, não raro, uma trajetória de arbítrio mesmo sob a égide de um Estado Constitucional que, por seu turno, configurando-se um Estado Constitucional de Direito, nem sempre foi formal e muito menos materialmente democrático na História brasileira.

Ao tratar do tradicional autoritarismo que macula a história da práxis administrativa no setor público e do direito administrativo em nosso país, Ferraz (1986, p.17,18), num momento anterior à ordem constitucional vigente e traçando a necessidade de ampliação de instrumentos amplos e efetivos na defesa dos direitos dos administrados face à Administração Pública, compendiou, de modo bastante incisivo, a inconveniente, porém, inequívoca face do cenário nacional quanto ao tema em questão:

É preciso que digamos isto sem qualquer vergonha: a administração pública brasileira é autoritária por várias razões, e entre elas, porque o próprio direito administrativo brasileiro foi autoritário e ajudou a administração pública brasileira a ser autoritária, com uma generosa injeção de justificação doutrinária, isso tudo prestigiado também por uma copiosa elaboração jurisprudencial. Em razão de tudo isso, a administração pública brasileira sempre se sentiu muito animada em ser autoritária, porque as cabeças pensantes e os julgadores deste país também eram autoritários, quando dissertavam sobre o direito administrativo. (FERRAZ, 1986, p.17,18)

Note-se que a crítica acima abrange não somente a responsabilidade do Poder Executivo, ou seja, da Administração Pública propriamente dita, no que tange à consecução de práticas autoritárias no Brasil, posto que sem o respaldo no próprio Direito Administrativo brasileiro, fruto das leis (Poder Legislativo), do pensamento doutrinário e da Jurisprudência pátria (Poder Judiciário), não seria possível que todo um sistema baseado na instrumentalização do ordenamento jurídico para o mero arbítrio do Estado, ou pior, de

interesses pessoais e escusos de maus administradores públicos, sejam eles agentes políticos ou servidores, fosse instituído e tolerado.

Mais recentemente, ao investigar o tema dos riscos da arbitrariedade na Administração Pública, CASTRO (2015, p.119) situa, preliminarmente, que para além das observações circunscritas ao plano da estrita legalidade, a ação administrativa arbitrária é aquela que não se lastreia numa causa racional e eficiente à sua adoção, configurando-se tal arbítrio o gênero cujas espécies são todos os demais desvios de conduta, que em geral descambam no abuso de poder, seja na forma de excesso de poder, ou de desvio de poder, sendo esta última modalidade também é denominada desvio de finalidade pela lei que rege a ação popular, Lei n.º 4.717, de 29.06.1965, art. 2º, parágrafo único, “e” (CARVALHO FILHO, 2015, p. 48-49). A este respeito, Castro (2015, p.119) afirma ainda que:

A arbitrariedade, como vírus que destrói o organismo social, aloja-se, de forma quase sempre disfarçada, em atitudes ou ações revestidas de aparente credibilidade, entretanto, demonstra-se que determinadas categorias aceitas como suporte de uma doutrina geral do direito administrativo não estão imunizadas contra a inoculação arbitrária, revelando-se, muito ao contrário, como terreno propício a sua disseminação.

Diante de tais considerações, torna-se perceptível que o caráter autoritário não somente constituiu o pecado original do direito administrativo e da Administração Pública em seu nascedouro, configurando-se um verdadeiro e atual estigma contra o qual toda a sociedade deve envidar esforços ininterruptos, lutando inclusive contra o que há de daninho nas próprias raízes sócio-culturais brasileiras. A democracia no Brasil, afirma Holanda (1995, p.160), “foi sempre um lamentável mal-entendido”, posto que uma aristocracia rural e escravocrata, essencialmente patrimonialista, afeita a privilégios, apenas se esforçou por acomodar o ideário democrático ao seu *status quo*, motivo pelo qual a democracia em nosso país sempre foi mais aparência que essência, uma “fachada” pintada com os ideais mais caros às revoluções burguesas num Estado que, desde sempre, já sabia que não estava a serviço do povo, mas sim dos interesses da aristocracia que historicamente ocupou a cúpula dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário no país, no âmbito de todos os entes federativos (HOLANDA, 1995, p.160).

Assim, não há de causar espécie a consequência lógica do cenário acima apresentado: o autoritarismo, em maior ou menor grau, permeia o trato com a coisa pública no Brasil, estando inserto na Administração Pública e na própria tradição do direito administrativo, sem

prejuízo de também se fazer presente nas demais faces do Poder, a saber, o Legislativo e o Judiciário.

Contudo, emprestar um caráter inexorável a tal estigma é de antemão desistir da luta por Justiça, bem maior e escopo do Direito, e da tutela dos interesses genuinamente públicos em contraposição à manipulação de tais interesses e do próprio ordenamento jurídico para atender as vontades escusas de determinados agentes políticos e/ou autoridades administrativas.

Neste ponto, a Constituição da República de 1988 configura-se importante tentativa de transformação desta realidade, o que se deve, em grande parte, à intensa participação popular no momento de sua elaboração. Todavia, é evidente que tal circunstância, no decurso de pouco mais de três décadas, não conseguiu transmutar as estruturas das bases ilegitimamente expropriatórias e aristocráticas que fundam, no plano da concreção, o Estado brasileiro, até mesmo porque suas raízes remontam, de forma historicamente mediata, às invasões portuguesas a este território com fins de exploração, ocorridas há cinco séculos e, de modo imediato, à paradoxal proclamação de uma “República” em meio a um processo político e social relativamente ao qual o povo brasileiro foi alijado e/ou esteve alheio, há pouco mais de 100 anos. Porém, é inegável que a Constituição Cidadã de 1988, sob os auspícios das lutas pela redemocratização do país após a Ditadura Militar iniciada em 1964, potencialmente oferece as bases para a instituição de um Estado Democrático de Direito no Brasil.

2. Administração Pública e direito administrativo sob a ótica da ordem constitucional vigente

Com a promulgação da Constituição de 1988, estabeleceu-se o regime jurídico constitucional-administrativo, cujas bases são os princípios expressos da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, dentre outros, relativamente aos quais a Administração Pública guarda dever de obediência, nos termos do caput do art. 37 da CF/1988. Destarte, o caráter mais abrangente do tratamento aos temas relacionados à Administração Pública na Carta Constitucional passou a modular a própria compreensão do Direito Administrativo, que não pode ser apartada de uma interpretação sistemática e eminentemente constitucional:

No documento constitucional vigente, as normas relativas aos mecanismos da Administração Pública são mais amplas do que nas Cartas anteriores, ficando mais nítida a assertiva de GEORGES VEDEL, “de que o direito administrativo não pode, nem do ponto de vista pedagógico, nem do ponto de vista teórico, se definir de modo autônomo. Somente partindo da Constituição é que sua definição pode ser dada” (REIS, 1999, P.30).

Para Carvalho Filho (2015, p.18), os princípios administrativos são os postulados fundamentais que inspiram todo o modo de agir da Administração Pública, representando, ademais, cânones pré-normativos que norteiam a conduta do Estado no desempenho de atividades administrativas. Acerca de tal fenômeno, Medauar (1993, p. 71-72) acrescenta que:

Ao dispor expressamente sobre Administração Pública em tais preceitos, a Constituição Brasileira de 1988 fixa as diretrizes fundamentais que devem nortear sua atuação; portanto, daí se extrai a conformação institucional e funcional da Administração Pública brasileira e os princípios informadores do próprio direito administrativo.

Este novo cenário acarretou uma grande e salutar mudança de perspectivas para a Administração Pública e para o Direito Administrativo brasileiros, sendo tarefa de difícil execução elencar todas as nuances deste acontecimento, de modo que, por tal motivo, serão evidenciados apenas dois aspectos de extrema importância: o pressuposto hermenêutico de interpretação das normas administrativas conforme a Constituição e a necessidade de harmonização do princípio da legalidade com todos os demais princípios constitucionais, posto que não guardam entre si relação de subordinação ou prevalência em abstrato, não obstante a ponderação dos valores que consubstanciam tais princípios a ser realizada diante de um caso concreto, donde será imprescindível averiguar quais valores e princípios jurídicos deverão preponderar (CARVALHO FILHO, 2015, p. 19).

Acerca do primeiro aspecto, Freitas (2004, p.150) entende não ser possível a nenhuma norma do sistema jurídico, incluídas nesta assertiva, por óbvio, as normas administrativas, eximir-se do juízo de conformidade com a Constituição e, quanto à questão hermenêutica, assim desenvolve o tema:

Toda interpretação jurídica há de ser, de algum modo, interpretação constitucional, dado que é na Lei Maior que se encontram hierarquizados os princípios que servem de fundamento à racionalidade mesma do ordenamento jurídico, bem como à concatenação interna do mesmo, nos planos subalternos.

Necessário salientar que a compatibilização entre as normas de direito administrativo elencadas no bojo da Constituição da República de 1988 e as normas infraconstitucionais de direito administrativo deve ser formal e material, ou seja, além do respeito ao devido processo legislativo previsto na Carta Magna, o que atende ao critério de compatibilidade formal, deve

haver atenção e obediência aos pressupostos axiológicos que fundamentam a ordem constitucional, sob pena de impossibilidade de compatibilização material entre normas administrativas diversas (BACELLAR FILHO, 2003, p. 29-30).

No que se refere ao princípio da legalidade sob a ótica do Direito Administrativo, importa delimitar os aspectos primordiais a serem observados para a análise das indagações aqui aventadas, quais sejam o da reserva legal e o da supremacia das leis.

De acordo com Marrara (2014, p. 26,27), para quem a legalidade é “a expressão máxima do Estado Democrático de Direito, característica maior do Estado brasileiro (art. 1º, caput CF)”, a reserva legal deve compreender o princípio da legalidade em sentido amplo, acepção que não se circunscreve à mera previsão legislativa, mas à conformidade com o todo do ordenamento jurídico, nele incluídas não somente as leis, mas as regras e os princípios norteadores do direito brasileiro, de modo que o administrador público contempla a legalidade não somente partindo da obediência à lei em sentido estrito e restringindo-se à interpretação gramatical das normas jurídicas postas, mas pautando seus atos na ampla legalidade, na ordem jurídica vigente, devidamente direcionando o agir administrativo à consecução do interesse público - em especial o primário - e aos objetivos constitucionais atinentes ao Estado.

Ainda no que pertine às observações acerca da reserva legal, esta também há de compreender a legalidade estrita, decorrente da exigência de que, diante de determinadas matérias, sobretudo as que são consideradas imprescindíveis pelo legislador pela flagrante possibilidade de interferência das mesmas em interesses públicos primários e/ou direitos individuais nos casos concretos, a Administração Pública apenas possa pautar sua atuação conforme lei formal ou outro diploma normativo específico, em consonância com previsão constitucional ou legal neste sentido (MARRARA, 2014, p. 26,27).

Em síntese, é possível constatar que o amálgama destas diferentes perspectivas consubstancia a reserva legal como um prisma do princípio da legalidade que favorece, na seara administrativa, a concretização axiológica, teleológica e sistemática do ordenamento jurídico sem descuidar da necessidade de controle sobre os atos administrativos, em constante defesa dos indivíduos, da coletividade e do próprio Estado Democrático de Direito face ao possível arbítrio ilegítimo do Poder Público.

A supremacia das leis encontra-se intrinsecamente ligada à reserva legal e igualmente deve ter sua aceção depreendida de modo abrangente, conforme se depreende do excerto a seguir:

(...) a ação estatal é considerada válida apenas se não contrariar, nem for além das normas nas quais está fundamentada. Ao Legislador foi dada a função de representar o povo, inserindo no ordenamento jurídico os comandos decorrentes de sua vontade. O Poder Público, dessarte, não pode negar o ordenamento sob pena de negar a vontade do povo e, por conseguinte, perder a legitimação democrática imprescindível à validade de sua ação (MARRARA, 2014, p. 27).

Se negar o ordenamento é negar, em última instância, a vontade do povo e o próprio fundamento do Estado Democrático de direito, torna-se evidente que suprema não é a lei considerada isoladamente, apartada do contexto em que irá incidir, mas a lei consonante com todo o sistema constitucional e legal, dotado de regras, princípios e valores que emprestam coerência e coesão ao ordenamento jurídico, em conformidade com o que se afirma abaixo:

A regra da “supremacia da lei” – assim como a da “reserva legal” – deve ser compreendida de modo abrangente. O vocábulo “lei” é empregado em sentido amplo nesta expressão e significa qualquer ato de caráter geral e abstrato (lei em sentido material), bem como leis de efeitos concretos. Ademais, inclui os atos normativos do Poder Público que são expedidos com fundamento e nos limites daqueles atos legislativos. Em realidade, os atos da Administração Pública somente fazem parte do ordenamento quando coerentes com a Constituição e as leis. Mesmo em relação às espécies de ato normativo que inovam no ordenamento jurídico – tal como o decreto autônomo agora previsto no art. 84, VI, alínea “a” da Carta Magna – , a supremacia da lei não é prescindível, exigindo-se o respeito do ato da Administração à Constituição (MARRARA, 2014, p. 27).

Tais assertivas importam dizer, em suma, que o ato administrativo em desconformidade com a ampla legalidade, a partir das perspectivas apresentadas e sem prejuízo de outras aceções porventura aqui não elencadas diretamente, é passível de controle interno e externo como garantia, em última instância, das bases do Estado Democrático de Direito e sob pena de sequer ter integrado o ordenamento jurídico, posto que atos administrativos que guardem dissonâncias insanáveis com os pressupostos e normas constitucionais e legais são nulos.

3. Processo Administrativo

A noção elementar de processo administrativo emerge do fato de que nem todos os atos administrativos podem ser editados de pronto pela Administração Pública, havendo a necessidade, imposta pelo ordenamento jurídico, do cumprimento de etapas que precedam a

decisão final em algumas hipóteses, ou seja, que tais fases sejam antecedentes e, inclusive, possam servir de subsídio à edição do ato administrativo, motivo pelo qual alguns atos administrativos são resultado de um processo administrativo (MEDAUAR, 2018, p.153).

A partir do esboço acima já é possível intuir a relevância do tema para o próprio Direito Administrativo, havendo quem defenda que o tema do processo administrativo tem logrado, na atualidade, maior visibilidade que o estudo isolado dos atos administrativos, emergindo como grande protagonista e, em alguns aspectos, suplantando as atenções que se davam às particularidades e nuances dos atos administrativos isolados, a saber:

O ato administrativo, tal qual concebido pela doutrina clássica do Direito Administrativo, tornou-se insuficiente para explicar todas as manifestações da Administração Pública, que aumentaram de modo notável com o advento do chamado Estado Social de Direito. Daí a crescente relevância do processo administrativo, fenômeno presente em toda manifestação da função administrativa, independentemente da natureza do ato final produzido no seu exercício (MELLO, 2002, p. 84).

A princípio, importa estabelecer os parâmetros sobre os quais se analisará o processo administrativo e, posteriormente, o processo administrativo disciplinar, por conseguinte, aqui se adota o conceito de processo no qual este se consubstancia em instrumento democrático apto não somente a legitimar e limitar o exercício do Poder Estatal como também a consolidar direitos fundamentais, configurando-se, ele próprio, um direito fundamental assegurado pela Constituição, como se depreende do excerto a seguir:

Processo é um mecanismo democrático de tomada de decisões, ou seja, de exercício do poder. Apóia-se sobre uma idéia básica: o exercício do poder só é legítimo se possibilitar a participação dos interessados. Isso se traduz em dois elementos indissociáveis: 1) para que haja a participação dos interessados no exercício do poder o ato de decidir não pode ser instantâneo, o direito à participação exige que o ato de decidir decorra de vários atos, seja o produto final de uma série de atos, exige, portanto, um *procedimento*. 2) Essa participação exige uma relação entre os interessados e o Estado, representado pelo agente incumbido de decidir, uma relação continuativa formada por uma série de situações jurídicas ativas e passivas (MARTINS, 2004, p.331).

Estabelecidas tais diretrizes, é válida a observação de algumas das diversas definições de processo administrativo encontradas na doutrina pátria, visto que possuem enfoques diferentes em determinados aspectos, embora naturalmente resguardem coincidências essenciais sobre o tema.

Celso Antonio Bandeira de Mello, por exemplo, ao tratar da análise distintiva entre processo e procedimento administrativos, adianta-se em informar que utiliza tais expressões indiscriminadamente em sua obra alegando, inclusive, que autores e leis “divergem sobre a

terminologia adequada para batizar tal fenômeno” (Mello, 2013, p. 496) apesar de acreditar que “a terminologia adequada para designar o objeto em causa é ‘processo’, sendo ‘procedimento’ a modalidade ritual de cada processo” (Mello, 2013, p. 496). Neste diapasão, o supracitado autor apresenta a seguinte perspectiva acerca do que é o processo ou procedimento administrativo, logrando êxito em sedimentar a ideia de singularidade dos atos que consubstanciam o procedimento/processo administrativo e constituem verdadeiras “etapas a serem cumpridas” para se chegar ao ato decisório final - escopo do processo, explicitando ainda as noções de “identidade funcional própria” e “autonomia relativa” dos atos administrativos somadas à visão de encadeamento sequencial:

Procedimento administrativo ou processo administrativo é uma sucessão itinerária e encadeada de atos administrativos que tendem, todos, a um resultado final e conclusivo. Isto significa que para existir o procedimento ou processo cumpre que haja uma seqüência de atos conectados entre si, isto é, armados em uma ordenada sucessão visando a um ato derradeiro, em vista do qual se compôs esta cadeia, sem prejuízo, entretanto, de que cada um dos atos integrados neste todo conserve sua identidade funcional própria, que autoriza a neles reconhecer o que os autores qualificam como “autonomia relativa”. Por conseguinte, cada ato cumpre uma função especificamente sua, em despeito de que todos coparticipam do rumo tendencial que os encadeia: destinarem-se a compor o desenlace, em um ato final, pois estão ordenados a propiciar uma expressão decisiva a respeito de dado assunto, em torno do qual todos se polarizam (MELLO, 2013, p. 495).

Carvalho Filho (2018, p. 1101,1102), por seu turno, se empenhou em estabelecer as diferenças conceituais entre processo e procedimento, tendo conceituado o processo administrativo como o “instrumento que formaliza a seqüência ordenada de atos e de atividades do Estado e dos particulares a fim de ser produzida uma vontade final da Administração”, vontade final que consiste, ela mesma, num ato administrativo, de modo que é possível afirmar, como faz o referido autor, que o objeto genérico processo administrativo é sempre a prática de um ato administrativo, aduzindo ainda que o processo administrativo configura-se “instrumento útil para assegurar a observância do superprincípio da segurança jurídica”, perspectiva de grande relevância na seara do controle interno e externo dos atos administrativos.

Já o sentido de procedimento, para o supracitado autor, guarda estreita relação com a definição de processo, mas com este não se confunde, posto que “revela a própria seqüência ordenada de atos e de atividades produzidos pelos interessados para a consecução dos objetivos do processo” (CARVALHO FILHO, 2018, p. 1100), ou seja, o procedimento materializa o decurso do processo administrativo.

O caráter essencial do procedimento, em suma, repousa no fato de que este consiste em instrumento propiciador do controle dos atos e decisões advindos do Poder Público, como se observa a partir das seguintes assertivas:

Seu relevo decorre do fato de ser um meio apto a controlar o “iter” de formação das decisões estatais, o que passou a ser um recurso extremamente necessário a partir da multiplicação e do aprofundamento das ingerências do Poder Público sobre a Sociedade. Estas se alargaram e se intensificaram como fruto das profundas transformações ocorridas na concepção de Estado e, pois, das missões que lhe são próprias (MELLO, 2013, p. 502).

Para Di Pietro (2018, p. 863), a inobservância do procedimento estabelecido por lei, no âmbito do processo administrativo, acarreta ilegalidade do ato da Administração, passível, por conseguinte, de controle de legalidade interno e externo, de modo que, em especial, há a imposição intencional de maior rigidez e estrita obediência ao procedimento que envolva não somente o interesse público, como também os interesses e os direitos dos administrados, citando, a título de exemplo, os processos de licitação, os concursos públicos e os processos administrativos disciplinares.

No que se refere às classificações de processos administrativos, a despeito da existência inúmeras na Doutrina pátria, elencou-se aqui a de Carvalho Filho, por sua objetividade e pertinência, o qual classifica os processos administrativos em dois grandes grupos, quais sejam os processos administrativos não-litigiosos e os processos administrativos litigiosos.

Para Carvalho Filho (2018, p. 1102), os processos administrativos não-litigiosos possuem como principal característica a inexistência de um conflito e decorrem, essencialmente, da necessidade de contemplar o postulado do formalismo na atividade administrativa. Constituem a grande maioria dos processos administrativos e podem ser exemplificados pelo inquérito policial e sindicância administrativa sem caráter punitivo, já que são processos de natureza inquisitorial, tendo por finalidade apurar fatos, prescindindo da observância do contraditório e da ampla defesa em seu decurso.

Em contrapartida, aduz o precitado autor que os processos administrativos litigiosos se consubstanciam pelo conflito de interesses entre o Estado e o administrado, guardando grande similaridade com os processos judiciais, apesar da não imutabilidade das decisões e da atuação estatal como parte e juiz no âmbito dos processos administrativos, dentre outras diferenças substanciais, e relativamente aos quais recaem todas as garantias constitucionais

inerentes ao devido processo legal, tais como a ampla defesa e o contraditório em suas acepções materiais (CARVALHO FILHO, 2018, p.1102).

3.1 O Processo Administrativo na perspectiva constitucional

Di Pietro (2018, p. 861) entende que o processo, entrevisto pelo referencial da ampla processualidade, abarca os meios instrumentais utilizados pelo Judiciário, pelo Legislativo e pelo Executivo para a consecução de suas funções constitucionais, guardando entre si algumas similitudes nucleares comuns a todos os processos e também diferenças essenciais que decorrem do objeto e da finalidade de cada tipo de processo, em consonância com o que afirma abaixo:

Assim, pode-se falar em processo num sentido muito amplo, de modo a abranger os instrumentos de que se utilizam os três Poderes do Estado – Judiciário, Legislativo e Executivo para a consecução de seus fins. Cada qual, desempenhando funções diversas, se utiliza de processo próprio, cuja fonte criadora é a própria Constituição; ela estabelece regras fundamentais de competência e de forma, institui os órgãos, define suas atribuições, confere-lhes prerrogativas, impõe-lhes obrigações, tudo com o objetivo de assegurar a independência e o equilíbrio no exercício das suas funções institucionais e, ao mesmo tempo, garantir que esse exercício se faça com respeito aos direitos individuais, também assegurados pela Constituição. Cada um dos processos estatais está sujeito a determinados princípios próprios, específicos, adequados para a função que lhes incumbe. Não podem ser iguais o processo legislativo e o processo judicial, e um e outro não podem ser iguais ao processo administrativo (DI PIETRO, 2018, p. 861).

Partindo dos pressupostos acima, a constatação de que a Constituição da República de 1988 fincou um novo paradigma para a Administração Pública brasileira é robustecida quando observamos como o tema do processo administrativo foi expressamente abordado na Carta Constitucional vigente.

De pronto, a própria relação entre o Estado Democrático de Direito e o processo administrativo deve ser estabelecida, sobretudo devido ao caráter instrumental deste na concretização daquele, pois ainda menor efetividade encontraria o princípio democrático caso inexistisse o processo administrativo, como se depreende das constatações a seguir:

Há nítida relação entre Estado Democrático de Direito e a figura do processo administrativo. Pode-se dizer que o processo administrativo é instrumento de concretização da opção constitucional por um Estado Democrático de Direito, pois permite não só um maior controle sobre o exercício da função administrativa, como também a participação popular no *iter* de formação do ato administrativo. Controle e participação, portanto, são as principais finalidades do processo administrativo, essenciais para a efetivação do princípio democrático (MELLO, 2002, p. 85).

A observar o tratamento específico acerca do processo administrativo na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, Martins (2004, p.343) constata o fato de que a utilização do termo “processo”, no bojo da Constituição da República de 1988, claramente não se restringe apenas ao processo judicial, face à existência de vários artigos e incisos em que a referência expressa ou implícita é o processo administrativo.

Por seu turno, Medauar (2018, p.160) salientou a inequivocidade da referência ao processo administrativo em sede constitucional citando os seguintes trechos, em rol exemplificativo:

A Constituição Federal de 1988 consagrou o termo “processo” para significar a processualidade administrativa. Por isso, encontra-se esse termo no inc. LV do art. 5º: “Aos litigantes, em *processo* judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Em outros dispositivos, a Constituição usa o termo “processo” para atuações no âmbito administrativo: no inc. XXI do art. 37 – *processo* de licitação – e no §1º do art. 41 – *processo* administrativo (disciplinar).

Não há de se considerar irrelevante o fato de tal tema constar no título constitucional reservado aos direitos e garantias fundamentais, motivo pelo qual não somente o modo explícito cuja garantia constitucional do respeito ao exercício do contraditório e da ampla defesa aos litigantes e acusados no âmbito do processo administrativo deverá ser exaltado, mas também a necessidade mesma da existência de um processo administrativo prévio e devido para a construção, aperfeiçoamento e validade de determinados atos administrativos, pressuposto que, a propósito, assume incomensurável relevância no processo administrativo disciplinar, dada a natureza punitiva deste, como veremos adiante.

Entretanto, a despeito da enorme gama de processos administrativos relativamente aos quais o ordenamento jurídico estabelece, de forma cogente, um procedimento prévio, restam algumas exceções óbvias, não havendo, contudo, quaisquer exceções à imprescindibilidade de processo administrativo ulterior, a exemplo das hipóteses compendiadas abaixo:

(...) os atos administrativos instantâneos ou urgentíssimos (extinção de incêndio, prevenção de desabamento iminente, *v.g*), mecânicos (multa de trânsito pelo radar, *v.g*) ou admitidos em lei com sua autoexecutoriedade (rebocar um veículo, apreender mercadorias vencidas, interditar um estabelecimento, *v.g*). Todavia, até mesmo nesses casos o processo administrativo existe (mesmo que *a posteriori*). A processualização, assim, tem de ocorrer, pois o cidadão deve ter o direito democrático de defender-se, de recorrer, de contestar as decisões administrativas (REIS, 2015, p.160).

Percebe-se que tais assertivas coadunam-se diretamente com a garantia constitucional do devido processo legal, postulado imprescindível à consecução dos fins democráticos,

prevista no art. 5º, inc.LIV, da CF/1988, visto que o devido processo legal e a garantia ao contraditório e à ampla defesa estão intimamente relacionados no âmbito do processo administrativo, em consonância com o que aduz Medauar (2018, p. 164):

Relacionando os incs. LIV e LV, pode-se dizer que o segundo especifica, para a esfera administrativa, o *devido processo legal*, ao impor a realização do processo administrativo, com as garantias do contraditório e ampla defesa, nos casos de controvérsia e ante a existência de acusados. No âmbito administrativo, desse modo, o devido processo legal não se restringe às situações de possibilidade de privação de liberdade e de bens. O devido processo legal desdobra-se, sobretudo, nas garantias do *contraditório* e *ampla defesa*, aplicadas ao processo administrativo.

Assim, temos que a Constituição da República de 1988 assegura claramente o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa no âmbito dos processos administrativos, dentre outros direitos fundamentais caros à realização concreta do Estado Democrático de Direito, sendo oportuno destacar que da inequívocidade destes pressupostos decorrerá a melhor compreensão acerca do espectro sobre o qual o controle de legalidade efetivado pelo Judiciário, configurando-se controle externo dos atos administrativos, poderá incidir no âmbito do processo administrativo disciplinar, espécie de processo administrativo dotada de inúmeras particularidades.

3.2 O Processo administrativo na perspectiva infraconstitucional

Inicialmente, é necessário elencar os principais aportes legislativos da matéria em questão, visto que é a partir das normas legais que se empreende o manejo do processo administrativo nos casos concretos, existindo normas sobre competência, prazos e requisitos do processo administrativo dispersas por vários diplomas legais e até mesmo por “atos administrativos normativos ou de organização como os decretos, regulamentos, regimentos e outros” (CARVALHO FILHO, 2018, p. 1100).

É possível afirmar que as últimas três décadas foram um período extremamente profícuo na produção legislativa acerca do processo administrativo em geral, processos administrativos específicos e temas conexos, como se depreende dos apontamentos realizados por Reis (2015, p.167):

A partir da década de noventa ocorreu um *boom* legislativo sobre o processo administrativo brasileiro, a saber: tivemos o processo administrativo disciplinar delineado na Lei 8.112/90; processo licitatório pelas balizas gerais (Lei 8.666/93) e especiais (Leis nº 8987/95, 9472/97,10520/02 e 11079/04); imposição de sanções de

polícia ou títulos jurídicos especiais (art.71 Lei 9605/98, arts. 280 a 290, Lei 9503/97; art.78 a 88, Lei 8666/93 e arts. 48 a 83 da Lei 12.529/11;) elaboração de normas por agências reguladoras (art.42 Lei 9472/97; art.19 Lei 9478/97), autorização de atividades sujeitas ao controle estatal (art.136 Lei 9472/97), outorga de uso de bens públicos (art.8º Lei 9984/00 e arts. 7º a 10, Lei 9636/98) ou de exploração de atividades (art.12, I 13, 28 a 49 Lei 9636/98); desfazimento de contratos administrativos (art. 49 e 59 Lei 8666/93). Temos ainda, os processos administrativos de acesso a informações públicas (Lei 12527/11), apuração de suficiência de desempenho (art.3º, IV, Lei 9962/00), atribuição, modificação ou extinção de situação jurídica, vantagens ou direitos (art.5º a 7º Lei 9790/99 e as Leis Estaduais, sobretudo, de SP (Lei 10.117/98); PE (Lei 11.781/00); GO (Lei 13.800/01); MG (Lei 14.184/02); RN (LC 303/05); RJ (Lei 5.427/09); MA (8.959/09) e BA (Lei 12.209/11).

Diante de tal cenário, o advento da lei federal que disciplina o processo administrativo de modo geral, sob a égide da qual tramitam os processos administrativos no âmbito da Administração Pública Federal, direta e indireta, com alcance, inclusive, no âmbito dos Poderes Judiciário e Legislativo, quando no desempenho da função administrativa por seus órgãos, trouxe maior sistematização e uniformidade aos mais variados aspectos do tema em questão, a saber:

O processo administrativo está hoje disciplinado, no âmbito federal, pela Lei nº 9.784, de 29-1-99, alterada pelas Leis nºs 11.917, de 19-12-06, e 12.008, de 29-7-09. Ela estabelece normas básicas sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Federal Direta e Indireta, visando à “proteção dos direitos dos administrados e ao melhor cumprimento dos fins da Administração”. Estados e Municípios que queiram dispor sobre a matéria deverão promulgar as suas próprias leis (DI PIETRO, 2018, p. 866).

A esse respeito, temos entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, compendiado por Mazza (2018, p. 1207):

Embora a própria Lei n. 9.784/99 se autodeclare aplicável somente aos processos administrativos federais (art. 1º), o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de considerá-la aplicável subsidiariamente às demais entidades federativas que não possuam lei própria de processo administrativo (AgRg no Ag 935624/RJ), especialmente quanto ao prazo de 5 anos que a Administração tem para anular seus atos defeituosos.

Sabe-se, entretanto, que o Estado de Pernambuco, possui sua própria legislação sobre processo administrativo, qual seja a Lei n.º 11.781, de 6 de Junho de 2000, que regula o Processo Administrativo no âmbito Estadual e que, substancialmente, pouco difere da Lei Federal n.º 9784/99.

Di Pietro (2018, p. 866) ressalva, ainda, a existência de leis que regulam processos administrativos de natureza específica, a exemplo dos processos administrativos tributários, de licitação ou disciplinares, relativamente aos quais a Lei Federal n.º 9784/99 restringe o próprio alcance à aplicação subsidiária, ou seja, aplicar-se-á a Lei Federal n.º 9784/99 no que

as leis dos processos administrativos forem lacunosas, nos termos do art. 69 da citada lei: *Art. 69. Os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei.*

Neste diapasão, observa-se também que o novo Código de Processo Civil, Lei n.º 13.105/2015, especificamente em seu art. 15, traz a previsão de que *na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente*, novidade legislativa que suscitou grandes questionamentos e embates jurídicos acerca de quais regras e normas oriundas do Novo Código de Processo Civil seriam ou não aplicáveis no âmbito do processo administrativo, visto que, de acordo com o que constata Reis (2017), inexistiu rol estabelecido pela jurisprudência, ainda que não exauriente, relativamente à aplicabilidade do CPC/2015 na seara do processo administrativo, diferentemente do ocorrido no âmbito do processo trabalhista e do processo eleitoral que, respectivamente, já possuem a IN 39/2016 do TST e a Resolução n.º 23478/2016 do TSE para nortear as hipóteses de aplicação do Novo CPC, mesmo que de modo exemplificativo.

Para o supracitado autor, entretanto, algumas premissas deverão ser consideradas nesta discussão, principalmente no que diz respeito à interpretação mais adequada do que consiste aplicar subsidiariamente ou supletivamente uma lei em cujo cerne há normas de Teoria Geral do Processo, a exemplo da Lei que constitui o Novo Código de Processo Civil, na esfera de abrangência de outras leis que instituem processos cuja especificidade é devida à própria matéria de que tratam sem, neste esforço de integração de normas, atentar contra princípios caros à hermenêutica jurídica e, por consequência, contra a própria legalidade (REIS, 2017).

A despeito da razoabilidade de tais ressalvas, espera-se ainda a consolidação do entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca dos parâmetros para a aplicação subsidiária e supletiva do Novo Código de Processo Civil no âmbito dos processos administrativos em geral e, sobretudo, no que pertine aos processos administrativos específicos, a exemplo do processo administrativo disciplinar, cujas peculiaridades decerto inviabilizariam, em alguns pontos, a aplicação das normas e regras processuais civis, sob pena de motivar o controle de legalidade e ensejar a nulidade dos atos administrativos incompatíveis com a sistemática jurídica específica atinente à matéria disciplinar.

4. O Processo Administrativo Disciplinar

4.1 Poderes da Administração Pública e Processo Administrativo Disciplinar

A compreensão da natureza jurídica do processo administrativo disciplinar terá como ponto de partida uma breve elucidação acerca da hierarquia e disciplina no âmbito da Administração Pública, entendendo-se que, a despeito da flagrante ligação entre esses pressupostos, o primeiro possui maior amplitude, e o último, por sua especificidade, relaciona-se de forma mais direta ao tema em questão. Na lição de Meirelles (1998, p.105), “poder hierárquico e poder disciplinar não se confundem, mas andam juntos, por serem os sustentáculos de toda organização administrativa”.

Os poderes administrativos, surgidos com a própria Administração Pública (Mafra, 2005), são descritos por Carvalho Filho (2018, p. 108) como “o conjunto de prerrogativas de direito público que a ordem jurídica confere aos agentes administrativos para o fim de permitir que o Estado alcance seus fins”, entendendo que, sem tais prerrogativas, a tutela do interesse público, por parte do Estado, restaria inviável, posto que não haveria meios de impor medidas e especificar condutas aos particulares, panorama contrário aos princípios basilares do regime jurídico administrativo atual, pautado pela supremacia e indisponibilidade do interesse público.

De acordo com Carvalho Filho, entretanto, hierarquia e disciplina são fatos administrativos verificados na estrutura organizacional da Administração Pública e não poderes, aduzindo que a importância do estudo de tal tema recai no pressuposto de que da hierarquia, consistente no “escalamento em plano vertical dos órgãos e agentes da Administração que tem como objetivo a organização da função administrativa” e da disciplina funcional, que por sua vez “é a situação de respeito que os agentes da Administração devem ter para com as normas que os regem, em cumprimento aos deveres e obrigações a eles impostos” decorrem “uma série de efeitos jurídicos de direito público pertinentes à organização da Administração Pública” (CARVALHO FILHO, 2018, p. 124, 126).

No que pertine aos efeitos jurídicos da hierarquia, o supracitado doutrinador cita o poder de comando dos agentes superiores face aos agentes inferiores, que por sua vez tem o dever de obediência aos primeiros, exceto quando diante de ordens manifestamente ilegais, as possibilidades de fiscalização e revisão das atividades e atos administrativos empreendidos

pelos agentes hierarquicamente inferiores, além da possibilidade de delegação e avocação de competências (CARVALHO FILHO, 2018, p. 124, 125).

A disciplina funcional, por seu turno, decorre diretamente da hierarquia, partindo da premissa de que os agentes hierarquicamente superiores tem o dever de fiscalizar os seus subordinados no que tange ao fiel cumprimento de seus deveres funcionais e à completa adequação de suas condutas à lei, caso contrário, estarão os infratores passíveis de sanções disciplinares (CARVALHO FILHO, 2018, p. 124, 125).

Por sua vez, Di Pietro (2018, p. 156, 157) aduz que os poderes administrativos, decorrentes dos princípios da Administração Pública, não são facultativos, recaindo sobre estes a noção de poder-dever ante a irrenunciabilidade que os caracteriza, concluindo ainda que sem as prerrogativas de tais poderes as leis e o interesse público dificilmente poderiam ser impostos aos particulares.

De acordo com a precitada autora, o poder disciplinar, oriundo da hierarquia, “é o que cabe à Administração Pública para apurar infrações e aplicar penalidades aos servidores públicos e demais pessoas sujeitas à disciplina administrativa”, citando como exemplo desta última hipótese a incidência do poder disciplinar na relação entre alunos da rede pública de ensino e o ente estatal à qual a escola está ligada e alegando que as sanções disciplinares não se confundem com as sanções administrativas aos particulares não sujeitos à disciplina interna da Administração Pública, decorrendo estas do poder de polícia estatal (DI PIETRO, 2018, p. 156, 157).

Em consonância com o disposto acima, Odete Medauar também faz referência a poderes quando trata do tema da hierarquia e da disciplina no âmbito da Administração Pública, elencando como efeitos decorrentes do poder hierárquico o “poder de dar ordens ou instruções; de controle sobre atividades dos órgãos e autoridades subordinadas; de rever atos dos subordinados; de decidir conflitos de competência entre subordinados; de coordenação”, compreendendo ainda que o poder hierárquico configura-se verdadeiro instrumento na consecução dos fins públicos com respeito aos princípios da eficiência e da legalidade (MEDAUAR, 2018, p. 111).

No que se refere ao poder disciplinar, Medauar (2018, p. 111) salienta ser este mais restrito que o poder hierárquico, integrando as atribuições das autoridades administrativas e tendo como finalidade principal a apuração e punição de “faltas funcionais, ou seja, condutas

contrárias à realização normal das atividades do órgão e irregularidades de diversos tipos”, cuja incidência recai precipuamente sobre servidores, configurando-se verdadeiro dever legal da autoridade o exercício do poder disciplinar que, por seu turno, deve ser exercido dentro da legalidade, como se observa do trecho a seguir:

O exercício do poder disciplinar apresenta-se, sobretudo, como dever da autoridade. Assim, o art. 143 do Estatuto dos Servidores Cíveis Federais (Lei nº 8.112/90) dispõe o seguinte: “A autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar, assegurada ao acusado ampla defesa”. Preceito semelhante encontra-se nos demais estatutos de servidores. Os estatutos de servidores e as leis orgânicas de categorias funcionais atribuem competências para apurar infrações e para aplicar penas disciplinares. Desse modo, o poder disciplinar não pode ser exercido sem estar legalmente atribuído. As condutas consideradas infrações devem estar legalmente previstas: ainda que indicadas mediante fórmulas amplas, sem a tipicidade rígida do Código Penal, não se adotados parâmetros de objetividade no exercício do poder disciplinar para que não se ensejem arbítrio e subjetividade. Quanto às penas, a autoridade somente poderá aplicar aquelas indicadas na lei, não outras, observando a proporcionalidade entre o tipo de conduta e o tipo de pena (MEDAUAR, 2018, p. 112).

Diante do exposto, assim está delineada a relação entre o poder disciplinar e o processo administrativo disciplinar, caracterizada pela obrigação constitucional e legal de que o exercício do poder disciplinar seja indisponível por parte da Administração Pública, devendo a autoridade administrativa cuja competência para tal estiver estabelecida em lei, ao tomar conhecimento de condutas irregulares no serviço público, instaurar a sindicância ou o processo administrativo disciplinar com a finalidade de apurar tais irregularidades.

Ademais, é imprescindível que tal exercício se dê dentro de um processo cujas normas e regras estejam previamente estabelecidas em lei, exigindo-se ainda que no decurso do processo administrativo disciplinar, a exemplo de qualquer outra espécie de processo administrativo, haja pleno respeito ao devido processo legal e a todas as demais garantias constitucionais, em especial a ampla defesa e o contraditório.

Além disso, é necessário que as condutas dotadas de relevo disciplinar estejam estabelecidas como infrações administrativas em lei anterior, bem como as respectivas penalidades administrativas a elas cominadas, de modo que a aplicação da punição disciplinar deve observar, naturalmente, os critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo analisadas as circunstâncias que agravam ou atenuam a gravidade da conduta no caso concreto, dentre outros critérios legais para a gradação e individualização da pena.

4.2 O Processo Administrativo Disciplinar como instrumento democrático do exercício do Direito Administrativo Disciplinar

O direito administrativo disciplinar é ramo do Direito Administrativo dotado de inúmeras peculiaridades e, de acordo com Luz (1994, p. 64) destina-se a “apurar, decidir e regular, por todos os aspectos pertinentes, as relações que o Estado mantém com seus servidores, visando ao respeito das leis e das normas que regulam as atividades funcionais”.

Entretanto, esse é um conceito tido como restritivo, visto que o direito administrativo disciplinar, figurando como “direito sancionatório interno”, deve abarcar a disciplina dos agentes públicos de modo geral, tais como os agentes políticos e outros, tanto no âmbito do Executivo, quanto do Legislativo e do Judiciário, de modo que apenas em consonância com uma aceção limitada ou um recorte didático, o direito administrativo disciplinar trata somente a disciplina que recai somente a servidores públicos (BACELLAR FILHO, 2003, p. 33,34). Contudo, o enfoque do presente trabalho recairá exclusivamente sobre a aceção mais restrita acerca do direito administrativo disciplinar, qual seja a de constituir-se direito sancionatório interno dos servidores públicos.

Tendo como principal instrumento o processo administrativo disciplinar, é válido ressaltar que esta peculiar ramificação do Direito Administrativo encontra suas bases gerais na Constituição da República de 1988, em especial na premissa da “competência constitucional da Administração Pública para impor modelos de conduta e as respectivas sanções”, decorrendo, por sua vez, “da obrigação constitucional imposta ao Estado de manter a disciplina do seu corpo diretivo e em toda a sua atividade funcional, utilizando sua força coercitiva dentro de limites juridicamente estabelecidos” (BACELLAR FILHO, 2003, p. 32).

Importa salientar, ainda, quais as principais funções do Direito Administrativo Disciplinar, além de uma breve elucidação acerca das diferenças entre direito administrativo disciplinar material e formal:

(...) de um lado, a previsão geral e abstrata de hipóteses fáticas consideradas ilícitos administrativos e as respectivas sanções, de outro, as condições e as formalidades inerentes à averiguação, pela Administração, da prática por certo agente de determinado fato e a correspondente reação. Legítimo, por consequência, aludir-se ao Direito Administrativo Disciplinar material ou substancial e ao Direito Administrativo Disciplinar formal ou processual. São duas faces da mesma unidade, ligados em uma “relação de mútua complementaridade funcional” (BACELLAR FILHO, 2003, p. 36,37).

Neste diapasão, vale ressaltar o fato de que o direito administrativo disciplinar e o direito processual administrativo aproximam-se demasiado, guardadas suas distinções essenciais - mas também em função delas, ao direito penal e ao direito processual penal, como se observa do excerto seguinte:

Enquanto o Direito Penal volta suas vistas para a proteção genérica, da sociedade, o Direito Disciplinar volta as mesmas vistas rigorosas para a proteção da administração pública, aquela e esta afetadas pelo infrator das leis reguladoras da conduta nas respectivas esferas genérica e específica. (...) o Direito Judiciário Penal dá subsidiária e supletivamente todas as garantias imprescindíveis para o perfeito desenvolvimento dos atos do procedimento disciplinar administrativo que, em última análise, imprime a dinâmica denominada *Direito Processual*. (LUZ, 1994, p. 80,82).

De acordo com Mello (2013, p. 863), as infrações administrativas configuram “o descumprimento voluntário de uma norma administrativa para o qual se prevê sanção cuja imposição é decidida por uma autoridade no exercício de função administrativa - ainda que não necessariamente aplicada nesta esfera”. Já a sanção administrativa consiste na “providência gravosa prevista em caso de incursão de alguém em uma infração administrativa cuja imposição é da alçada da própria Administração” (MELLO, 2013, p. 864).

As infrações ou ilícitos administrativos e a cominação de suas respectivas sanções integram a seara material ou substancial do direito administrativo disciplinar e configuram-se o objeto de apuração no âmbito do processo administrativo disciplinar, podendo ser compreendidos numa acepção ampla ou estrita, como se depreende do excerto abaixo:

Em sentido amplo, o ilícito administrativo decorre da ação ou omissão em desalinho com as regras legais, éticas e morais que comandam, em qualquer circunstância e independente do setor onde elas ocorram (público ou privado), as relações administrativas. No plano estrito da disciplina interna, o ilícito administrativo resulta de ato omissivo ou comissivo praticado no desempenho do cargo, emprego função ou mandato, ofensivo ao conjunto de deveres, ou seja, propiciador de incursão no rol das proibições constitucional ou estatutariamente elencadas (BACELLAR FILHO, 2003, p. 32).

Partindo do pressuposto de que as finalidades do processo administrativo no contexto democrático extrapolam os escopos circunscritos ao ato decisório ou final que dele decorre, urge ressaltar, em rol não exaustivo, a diversidade das mesmas, a saber: a função garantista do processo administrativo, que acaba por não se restringir somente à proteção dos indivíduos, configurando-se também instrumento de legitimação da própria ação estatal; a obtenção de um melhor conteúdo das decisões, decorrente da participação direta dos interessados (ou imputados) na instrução probatória e no decurso de todo o procedimento, sob a plena garantia da ampla defesa e do contraditório em suas acepções materiais; legitimação do poder a partir

da verificação de que o seu exercício de dá de acordo com os fins instituídos na lei e não na subjetividade ou no arbítrio, além do correto desempenho da função por parte das autoridades competentes; a busca por justiça no seio da Administração Pública, com o correto sopesamento das condutas e interesses envolvidos nas questões e o respeito a todas as garantias constitucionais dos indivíduos, de modo a fortalecer a seara administrativa, com a clara demonstração de que decidir com justiça não é só tarefa do Poder Judiciário; a aproximação entre a Administração e os administrados como forma de ultrapassar a ideia de sujeição irrestrita do povo ao Estado soberano, passando a considerar a essência constitucionalmente democrática que fundamenta o Estado brasileiro atual, a sistematização racional dos diversos atos administrativos no bojo do processo e, por fim, a possibilidade e facilitação do controle dos atos emanados da Administração Pública, seja pela via da autotulela (controle interno), pelo Poder Judiciário (controle externo) e por todos os outros entes que possuem a incumbência de fiscalizar a Administração Pública, assim como por toda a sociedade (MEDAUAR, 2018, p. 161,162).

4.3 Conceito, bases normativas e características gerais do processo administrativo disciplinar

No que se refere ao conceito de processo administrativo disciplinar, destacamos que Helly Lopes Meirelles classifica esta espécie de processo administrativo entre os processos administrativos punitivos, definindo-o da seguinte forma:

Processo administrativo disciplinar, também chamado impropriamente inquérito administrativo, é o meio de apuração e punição de faltas graves dos servidores públicos e demais pessoas sujeitas ao regime funcional de determinados estabelecimentos da Administração. Tal processo baseia-se na supremacia especial que o Estado mantém sobre todos aqueles que se vinculam a seus serviços ou atividades, definitiva ou transitoriamente, submetendo-se à sua disciplina. É um processo punitivo, mas com tais peculiaridades e tanta frequência na prática administrativa que merece destaque dentre seus congêneres, mesmo porque os estatutos dos servidores públicos geralmente regulamentam a sua tramitação para cada órgão ou entidade estatal interessada (MEIRELLES, 1998, p. 567, 568).

Contudo, Carvalho Filho (2018, p. 1.114) discorda parcialmente da aceção acima ao aduzir, com razão, que o processo administrativo disciplinar se destina a averiguar qualquer tipo de infração disciplinar cometida por servidores públicos, não somente os ilícitos administrativos reputados graves, inclusive porque, na maioria das vezes, o grau de relevo disciplinar somente poderá ser determinado com precisão após a instrução do processo.

José Armando da Costa, por sua vez, parte do conceito do “gênero” processo administrativo para, por fim, adentrar nas especificidades do processo administrativo disciplinar, enfatizando a natureza e o escopo do ato decisório final que decorrerá do procedimento, a saber:

O processo administrativo é a sucessão formal de atos que são realizados, por determinação legal ou em atendimento a princípios sacramentados pela ciência jurídica, com vistas a dar sustentação à edição do respectivo ato administrativo. Se esses atos são dinamizados com vistas a concretizar imposição de pena disciplinar estar-se-á, então, diante do processo administrativo disciplinar (COSTA, 1999, p. 28).

Em consonância com o exposto, tratar-se-á de algumas particularidades do processo administrativo disciplinar, de sua previsão constitucional, bem como das disposições acerca deste instrumento em algumas leis específicas. De modo geral, Medauar (2018, p.) aduz que “as normas e princípios norteadores do poder disciplinar decorrem da Constituição Federal, dos estatutos de servidores, das leis orgânicas de categorias funcionais, dos princípios do direito administrativo, de orientação jurisprudencial, exercendo esta influência marcante na matéria”.

Carvalho Filho, por sua vez, ressalta a especificidade deste tipo de processo ao argumentar que o mesmo é regulado por diversas bases normativas, alegando que no processo disciplinar incide “o princípio da *disciplina reguladora difusa*, e isso porque suas regras, a tramitação, a competência, os prazos e as sanções se encontram nos estatutos funcionais das diversas pessoas federativas” (Carvalho Filho, 2018, p. 1.114), ao contrário do que ocorre aos processos jurisdicionais, nos quais as normas processuais concentram-se, predominantemente, num só diploma legal, excepcionando-se os ritos específicos constantes nas leis especiais.

A despeito disso, um breve panorama dos fundamentos legais e do aparato normativo aplicável ao processo administrativo disciplinar restou compendiado, em rol não exaustivo, no excerto abaixo:

Assim, na esfera federal, o processo administrativo disciplinar tem como base legal a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CR/88), bem como a Lei n. 8.112/90, em seu Título IV (do Regime Disciplinar, arts. 116 a 142) e Título V (do Processo Administrativo Disciplinar, arts. 143 a 182), mas que, por suas lacunas, encontra-se integrado, para os casos omissos ou específicos (Lei n. 9.784/99, art. 69) pela Lei n. 9.784/99 (Lei de Processo Administrativo – regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal); e, pela Lei n. 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa) – que trouxe disposições sobre a responsabilidade de agentes públicos por atos de improbidade, acrescenta aspectos específicos para o processo administrativo disciplinar, com a definição dos atos de improbidade administrativa e a cominação de penas passíveis de aplicação aos agentes públicos. Aplicável ainda, no Processo Administrativo Disciplinar (PAD),

princípios constitucionais do Direito Administrativo, tais como legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além dos já mencionados, em tópico específico, princípios constitucionais do processo, devido processo legal (due process of law), da ampla defesa, do contraditório, e da presunção de não culpabilidade. Finalmente, o CPP (Código de Processo Penal) e o CPC (Código de Processo Civil) também valem subsidiariamente ao direito processual administrativo disciplinar. (FREITAS, 2014, p. 108, 109).

No que pertine à referência constitucional específica ao processo administrativo disciplinar, temos o art. 41, parágrafo 1º, inc. II, no qual está disposto que §1º *o servidor público só perderá o cargo: II – mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa*; entretanto, alguns importantes apontamentos devem ser tecidos a este respeito.

À parte a grande importância da citação expressa ao processo administrativo neste inciso da CF/1988, verdade é que caso inexistisse tal norma constitucional, ainda assim “o processo seria imprescindível para gerar eventual punição no servidor” (Carvalho Filho, 2018, p. 1.115) e não somente em caso de demissão, posto que o processo administrativo disciplinar, por força dos incisos LIV e LV do art. 5º da CF/1988, dentre outros, sedimenta uma garantia constitucional, de modo que a norma instituída no art. 41 da CF/1988 deverá ser interpretada sistematicamente, ou seja, em conformidade com a Constituição e em harmonia com os princípios regentes do ordenamento jurídico, a saber:

Como o processo administrativo disciplinar constitui espécie do gênero processo administrativo, a regra do art. 41 é regra especial que não afasta, antes pressupõe, a observância da norma geral do processo administrativo prevista no art. 5º, incisos LIV e LV. A configuração constitucional do processo administrativo disciplinar resulta da combinação das regras gerais previstas no Título II da Constituição (“Dos Direitos e Garantias Fundamentais”) e das especiais previstas no Título III (“Da Organização do Estado”) (BACELLAR FILHO, 2003, p. 80, 81).

Do exposto acima, restam algumas conclusões de extrema importância para a compreensão do instituto do processo administrativo disciplinar, conforme aduz Bacellar Filho (2003, p. 81), tais como o fato, ressalte-se uma vez mais, de que este instrumento é uma garantia constitucional, o que necessariamente vincula e subordina à Constituição tanto o legislador ordinário, quanto o intérprete e o aplicador das normas disciplinares, além da imprescindível viabilização do exercício da ampla defesa e do contraditório desde a instauração do procedimento, podendo o imputado utilizar-se de todos os meios e recursos inerentes a tais garantias constitucionais, de maneira que possa haver efetiva participação e influência dos argumentos de defesa no curso da instrução do processo, dentre outros desdobramentos.

De acordo com Costa (1999, p. 75), o sistema de repressão administrativa disciplinar “é o modo pelo qual se realiza a aplicação da sanção disciplinar ao caso concreto”, existindo três modalidades desre, a saber, os de tipo hierárquico, semijurisdicionalizado e o jurisdicionalizado. No Brasil, vigora o sistema semijurisdicionalizado no que pertine aos processos administrativos disciplinares, de modo que as principais características que possibilitam tal enquadramento são “a) a previsão legal das transgressões e sanções disciplinares mais graves; b) existência de conselhos ou comissões de disciplina para assistirem o detentor do poder disciplinar na aplicação de punições mais severas; e c) possibilidade de anulação, pelo Poder Judiciário, do ato punitivo contaminado por vício de legalidade” (COSTA, 1999, p. 77).

Quanto aos princípios atinentes aos processos administrativos disciplinares, além dos multicitados devido processo legal, contraditório e ampla defesa, temos os princípios constitucionais expressos no caput do art. 37 da CF/88, a saber, a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência, dentre outros princípios implícitos contudo reconhecidos em nosso ordenamento jurídico tanto pela doutrina como pela jurisprudência pátria, além dos princípios elencados no art. 2º da Lei n.º 9.784/99, que inovou ao tornar expressos os princípios da finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica e interesse público.

Outros princípios também são referidos pela doutrina, não sem controvérsias, como norteadores dos processos administrativos disciplinares. Dentre eles, é possível citar o princípio da atipicidade que, de acordo com Di Pietro (2018, p. 874), significa que apesar da inequívoca antijuricidade dos ilícitos administrativos, nem sempre as normas que os prevêm dispõem da clareza e objetividade características da maioria dos tipos penais. Para explicitar tal fato, a precitada autora faz referência a algumas passagens do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de São Paulo (Lei no 10.261, de 28-10-68) na qual constam a utilização de termos como “falta grave”, “incontinência pública escandalosa” (Di Pietro, 2018, p. 874, 875), dentre outros conceitos jurídicos indeterminados bastante comuns em leis de natureza disciplinar. A atipicidade na descrição legal das infrações disciplinares aumentam sobremaneira a responsabilidade das comissões processantes que instruem e relatam o processo administrativo disciplinar instaurado, bem como da autoridade administrativa competente que irá aplicar a sanção disciplinar no caso concreto em proceder à correta interpretação de tais dispositivos legais, visto que tal vagueza na linguagem jamais deverá

servir de justificativa para subsunções fático-jurídicas e decisões desproporcionais ou que não guardem relação de razoabilidade com a essência do preceito normativo em questão.

Neste sentido, cumpre observar que, a despeito de as infrações administrativas se caracterizarem excessivamente, em alguns casos, por conceitos jurídicos indeterminados, isto não autoriza o uso de discricionariedade (visto que não é questão de oportunidade e conveniência), subjetivismo e muito menos arbítrio na subsunção fático-jurídica a ser realizada nos casos concretos, posto que há sempre uma interpretação mais razoável, adequada e proporcional para cada situação específica, em conformidade com o que evidencia o trecho a seguir:

A interpretação e aplicação dos conceitos jurídicos indeterminados pela Administração constituem, portanto, uma atividade estritamente vinculada à lei. Admitir qualquer margem de apreciação a favor da Administração significaria alargar o campo da discricionariedade ao *Tatbestand*¹ legal e com isso se estaria a aplicar um grave golpe nas garantias do cidadão que o Estado de Direito não admite. Assim, o legislador, ao valer-se de conceitos jurídicos indeterminados, pode ter várias intenções, menos a de atribuir *ipso facto* um monopólio de interpretação e aplicação à Administração (PEREIRA, 2007, p.31).

Por seu turno, Di Pietro também cita a pluralidade das instâncias como princípio do processo administrativo e, por óbvio, do processo administrativo disciplinar, entendendo tal autora que este advém “do poder de autotutela de que dispõe a Administração Pública e que lhe permite rever os próprios atos, quando ilegais, inconvenientes ou inoportunos; esse poder está reconhecido pelo STF, conforme Súmulas nos 346 e 473” (DI PIETRO, 2018, p. 875), aduzindo ainda a esse respeito que:

o administrado que se sentir lesado em decorrência de decisão administrativa, pode ir propondo recursos hierárquicos até chegar à autoridade máxima da organização administrativa. Na esfera federal, esse direito de recorrer foi limitado a “três instâncias administrativas, salvo disposição legal diversa”, conforme artigo 57 da Lei no 9.784/99 (DI PIETRO, 2018, p. 876).

Fala-se também acerca do princípio do formalismo moderado, que segundo Bacellar Filho (2003, p.183) encontra-se reconhecido a partir da instituição legal de critérios do processo administrativo nos incisos VIII e IX, do art. 2º da Lei 9.784/99, consubstanciados na *observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados e na adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados*. Já o princípio da oficialidade “compreende tanto a impulsão de ofício quanto a instrução de ofício, que pressupõe a participação do acusado” (BACELLAR FILHO, 2003, p.186).

¹ Fatos do caso

Relativamente ao princípio do juiz natural, identificado na seara do direito administrativo, por vezes, como princípio do administrador competente, há entendimentos divergentes na doutrina pátria. Este é o princípio que visa garantir que as autoridades administrativas competentes para instaurar, processar e julgar/decidir no âmbito dos processos administrativos disciplinares sejam pré-constituídas e imparciais, configurando-se tal princípio “meio e recurso inerente à ampla defesa” (BACELLAR FILHO, 2003, p. 332).

O princípio do juiz natural, no âmbito do processo administrativo disciplinar, tem forte apelo democrático e pode vir a se consolidar como importante arma na luta contra o arbítrio, como resta demonstrado nos argumentos do excerto abaixo:

A figura do juiz natural, na qualidade de Direito Fundamental, consoante tipificação dada pela CRFB/88, reveste-se do manto da inviolabilidade, imprescritibilidade, inalienabilidade, de caráter personalíssimo que defende o indivíduo de ser julgado por órgão jurisdicional constituído após a ciência do fato ou parcial. Ademais, sem uma autoridade competente preexistente ao fato, as demais garantias constitucionais sucumbem no processo disciplinar onde os julgadores são escolhidos a dedo, com a intenção de favorecer ou perseguir implacavelmente o servidor acusado. Somente com a compreensão do processo administrativo disciplinar com procedimento em contraditório, desenvolvido em simetria de armas e oportunidades pelos contraditores, será possível obter-se plenamente um juiz natural capaz de produzir um acordo semântico [decisão] decorrente da fusão de horizontes trazidos pelos destinatários do ato. A participação efetiva de cada contraditor propicia um julgamento imparcial, que compreende o processo com uma garantia e um espaço democrático (ROSA e STAFFEN, 2010, p. 109).

Os deveres, as proibições e as penalidades aos quais os servidores públicos federais encontram-se submetidos estão previstos, respectivamente, nos Capítulos I, II e V do Título IV da Lei n.º 8.112/90, dispositivo que trata, em específico, do regime disciplinar no âmbito da lei que institui o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.

Na Lei Estadual n.º 6.123/68, Estatuto dos funcionários públicos civis do Estado de Pernambuco, o regime disciplinar encontra-se disposto no Título V e os deveres, proibições e penalidades aplicáveis a estes servidores públicos estaduais foram compendiados, respectivamente, nos capítulos II, III e V do citado Título. A título de exemplo, também é possível citar a legislação específica dos Policiais Civis do Estado de Pernambuco, instituída pela Lei n.º 6.425/72, modificada pela Lei n.º 6.657/74, na qual as disposições disciplinares estão apostas no Título III da referida lei, estando os deveres previstos no capítulo I, as transgressões disciplinares no capítulo II, as responsabilidades no capítulo III e as penas disciplinares no capítulo IV do supracitado Título.

Já as responsabilidades dos servidores públicos federais estão apostas no Capítulo IV do mesmo título, sendo oportuno salientar que, em consonância com o disposto no art. 121 da Lei n.º 8.112/90, a exemplo de outros estatutos específicos, o servidor responde administrativa, penal e civilmente se exercer de maneira irregular a função que lhe é atribuída, descumprir deveres ou não observar vedações legais. Tal norma decorre da independência das instâncias, não constituindo *bis in idem* a cumulação de penas de natureza diversa, conforme se observa a seguir:

A responsabilidade administrativa decorre da prática pelo servidor de atos comissivos ou omissivos, considerados irregulares no desempenho do cargo ou função. A responsabilidade penal abrange os crimes e contravenções imputados ao servidor nesta qualidade. A responsabilidade civil, por outro lado, resulta de procedimento culposo ou doloso, que importe prejuízo a Fazenda Pública ou a terceiros, perquiridas em ação regressiva. As cominações administrativas, penais e civis, ainda que independentes, são cumulativas (BACELLAR FILHO, 2003, p. 79,80).

Por conseguinte, no bojo do processo administrativo disciplinar, além das faltas disciplinares que possuam relevo estritamente administrativo e cujas sanções possuem natureza apenas retributiva (Mello, 2005, p. 28) poderão ser apurados ilícitos civis decorrentes das condutas que porventura constituírem o ilícito administrativo, com vistas ao ressarcimento de dano na seara da responsabilidade civil, bem como a verificação acerca de a conduta do autor do ilícito administrativo coincidir ou não com um tipo penal, hipótese em que a “comissão informará a autoridade policial para a abertura de inquérito, fornecendo-lhe as peças de conhecimento e em poder da Administração” (GONZALEZ e OCTAVIANO, 2018, p. 152).

São tipos de processos administrativos disciplinares, de modo geral, a sindicância e o processo administrativo principal ou *stricto sensu*, mas por vezes estes termos são empregados indiscriminadamente até mesmo pelas legislações específicas da matéria, fato que não pode passar ao largo.

Em consonância com o que aduz Carvalho Filho (2018, p. 1.116) a sindicância, em tese, teria natureza meramente apuratória, investigativa, preparatória do processo administrativo principal se procedente o relevo disciplinar dos fatos e condutas ora investigadas, por tal motivo dispensando a ampla defesa e o contraditório em seu curso, enquanto o processo administrativo propriamente dito pode culminar numa punição administrativa, portanto, estando eivado de vício se em seu curso não forem observados o contraditório e a ampla defesa, dentre outras garantias constitucionais. Contudo, há processos

administrativos que, intitulados sindicância, são punitivos e não meramente inquisitoriais. Nestes casos, a despeito do título de sindicância utilizado no procedimento, não podem se furtar da observância de todas as garantias constitucionais asseguradas aos imputados, conforme o disposto no entendimento abaixo:

A jurisprudência tem diferenciado os dois tipos de sindicância. Quando se trata da verdadeira sindicância, como processo preliminar, tem sido dispensado o princípio da ampla defesa e do contraditório. Ao contrário, quando o nome é de sindicância, mas a natureza é a de processo disciplinar principal, a exigência tem sido considerada impostergável e sua dispensa decidida como nula (CARVALHO FILHO, 2018, p. 1.117).

A legislação infraconstitucional federal, relativamente à qual diversos estatutos estaduais se assemelham, prevê que o processo administrativo disciplinar possui três fases, conforme o disposto no art. 151 da Lei 8.112/90, a saber, *Art. 151. O processo disciplinar se desenvolve nas seguintes fases: I - instauração, com a publicação do ato que constituir a comissão; II - inquérito administrativo, que compreende instrução, defesa e relatório; III – julgamento.*

Outros temas de grande relevo para o estudo do processo administrativo disciplinar, tais como a prescrição da pretensão punitiva estatal, o pedido de reconsideração das decisões administrativas, o recurso hierárquico e o pedido de revisão do processo administrativo disciplinar não serão analisados no presente trabalho, que se propôs a delinear, neste capítulo, noções elementares do processo administrativo disciplinar, com vistas a subsidiar uma melhor compreensão do tema central deste estudo, qual seja o controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar.

5. Controle Jurisdicional dos Atos Administrativos

A Administração Pública está submetida a diversas modalidades de controle dos seus atos, ou seja, está sujeita aos mais variados mecanismos de fiscalização e controle que visam, em suma, assegurar que o Poder Executivo exerça suas funções constitucionais e legais em conformidade com os fundamentos do Estado Democrático de Direito, de modo que é comum encontrar na Doutrina pátria expressões como controle interno, controle externo, controle jurisdicional, controle administrativo, controle político, controle parlamentar, controle legislativo, controle “a priori”, controle “a posteriori” e também controle social (SIRAQUE,

2009, P. 77,78). Acerca desta multiplicidade de controles possíveis sobre a Administração Pública, Celso Antonio Bandeira de Mello propõe uma sistematização preliminar:

Tanto são impostos controles que ela própria deve exercitar, em sua intimidade, para obstar ou corrigir comportamentos indevidos praticados nos diversos escalões administrativos de seu corpo orgânico central, como controles que este mesmo corpo orgânico exercita em relação às pessoas jurídicas auxiliares do Estado (autarquias, empresas públicas, sociedades mistas e fundações governamentais). Tais controles envolvem quer aspectos de conveniência e oportunidade quer aspectos de legitimidade. Além disto são previstos controles de legitimidade que devem ser efetuados por outros braços do Estado: Legislativo, por si próprio ou com auxílio do Tribunal de Contas, e Judiciário, este atuando sob provocação dos interessados ou do Ministério Público (MELLO, 2013, p.951).

A partir destas assertivas, urge destacar duas importantes nuances do controle da Administração Pública, por sua relevância ao tema ora analisado: por um lado, o controle interno desempenhado pela própria Administração Pública relativamente aos comportamentos funcionais indevidos por meio do exercício do poder disciplinar, e por outro, o controle externo exercido pelo Poder Judiciário, por provocação de interessados ou do Ministério Público o qual, segundo Mello (2013, p. 951, 952), recai sob aspectos de legitimidade. Ressalte-se que, de modo geral, o controle interno da Administração Pública é aquele exercido no âmbito do próprio Poder Executivo e possui naturezas diversas, não se restringindo, de nenhum modo, apenas à matéria da disciplina funcional, enquanto o controle externo é o que necessariamente é feito, sobre os atos administrativos, por órgãos ou Poderes distintos da Administração, a saber: “(I) o controle parlamentar direto, (II) o controle exercido pelo Tribunal de Contas (órgão auxiliar do Legislativo nesta matéria) e (III) o controle jurisdicional” (MELLO, 2013, p. 953, 956).

O controle jurisdicional é considerado princípio estruturante do Estado de Direito (FIGUEIREDO, 2001, p. 2). Acerca do controle jurisdicional das atividades administrativas, assim se pronunciou M. Seabra Fagundes:

Quando o Poder Judiciário, pela natureza da sua função, é chamado a resolver as situações contenciosas entre a Administração Pública e o indivíduo, tem lugar o controle jurisdicional das atividades administrativas. Os conflitos tomam, então, a forma de pleitos judiciais, estabelecendo-se o debate em torno da situação jurídica, de modo que seja possível esclarecer, definir e precisar com quem se acha a razão. Se com o Estado, negando direitos do administrado ou dele exigindo prestações, se com o próprio administrado, quando pede o reconhecimento de direitos ou se revela insubmisso, alegando ilegalidade no procedimento administrativo (FAGUNDES, 1967, p. 111).

Urge observar, portanto, que o dever constitucional de controle judicial sobre atos administrativos detém importância ímpar na defesa da cidadania e dos direitos e garantias fundamentais, a saber:

Os juízes e os Tribunais devem ser os guardiões da cidadania contra o arbítrio do Estado, os defensores do direito contra a tirania, os supremos tutores da eficácia da Constituição e das leis, em salvaguarda dos direitos individuais e das garantias democráticas. Sem controle jurisdicional, a atividade da Administração Pública poderia incidir em ilegalidade e abuso de poder, sem que os lesados pudessem apelar senão na via hierárquica interna administrativa, quiçá sem probabilidade de êxito, sobretudo quando atos ilegais fossem editados pelos Chefes de Poder, ou ainda pelas autoridades imediatamente inferiores a eles (CARVALHO, 2016, p. 1665).

Tratando da necessidade e evolução do controle jurisdicional no combate ao arbítrio estatal, arbítrio este fundado na tentativa de construção de zonas imunes a qualquer tipo de controle, de maneira absolutamente dissonante dos princípios basilares do Estado Democrático de Direito, Enterría (1983, p. 22 apud Figueiredo, 2001, p.3) assim se pronunciou:

A história da redução destas imunidades, desta constante resistência que a Administração opôs à exigência de um controle judicial pleno de seus atos mediante a constituição de redutos isentos e não fiscalizáveis de sua própria atuação, podemos dizer que, em geral, é a própria história do Direito Administrativo. (tradução nossa)

De acordo com o que leciona Mello (2013, p. 952), o controle externo exercido pelo Judiciário é o que possui maior importância, aduzindo ainda que se por um lado não há grandes impasses quando tal controle se dá no tocante a atos vinculados às normas legais que o determinam, o mesmo não ocorre na aferição de legitimidade em relação a condutas cuja norma deixou algum espaço para a análise da oportunidade e conveniência por parte da autoridade administrativa que pratica o ato, como resta explicitado a seguir, em especial na apuração de vícios decorrentes de atuação administrativa incurso em quaisquer das modalidades de “desvio de poder” ou, ainda, de casos onde a norma for aplicada sem observância dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade:

Quando, todavia, a Administração atuou fundada em norma da qual decorria algum espaço de *discrição administrativa* o exame da legitimidade de sua ação pode se tornar tormentoso. Com efeito, tratar-se-á, aí, de verificar se, a pretexto de exercitar a *discrição*, de que efetivamente dispunha, não ocorreu uma extrapolação dela. Isto pode ocorrer por diferentes razões. Às vezes, será por incursão em conduta maliciosa ou não, mas desgarrada do fim a que teria de aportar, ou desconhecida com os meios que lhe corresponderiam: casos de “desvio de poder”. Outras vezes, será por desbordar da razoabilidade ou da proporcionalidade a que teria de se adscriver na avaliação da situação em concreto ou na aplicação da providência idônea para aportar em solução consentânea com o sentido da norma aplicanda. Nestas hipóteses é o exame dos motivos do ato, ou de sua “causa”, que oferece relevantes subsídios para o controle (MELLO, 2013, p.952).

No Brasil vigora o sistema denominado de jurisdição única, uma ou de unidade de jurisdição, cuja guarida constitucional encontra-se no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição da República de 1988, a saber, *a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*, ou seja, o monopólio da função jurisdicional é exercido pelo Poder Judiciário e a definitividade das decisões somente pode ocorrer neste âmbito (DI PIETRO, 2018, p. 1011). Interessante observar ainda a Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal que, ao tratar do exercício da autotutela na Administração Pública, acaba por claramente ressaltar o controle jurisdicional, a saber:

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Por conseguinte, é possível aduzir preliminarmente que o controle judicial da administração pública se dá sobre os mais variados elementos constitutivos dos atos administrativos, excetuando-se de tais aspectos apenas as questões ligadas ao mérito administrativo (oportunidade e conveniência), como se observa do excerto abaixo:

O Poder Judiciário pode examinar os atos da Administração Pública, de qualquer natureza, sejam gerais ou individuais, unilaterais ou bilaterais, vinculados ou discricionários, mas sempre sob o aspecto da **legalidade** e, agora, pela Constituição, também sob o aspecto da **moralidade** (arts. 5º, inciso LXXIII, e 37). Quanto aos atos discricionários, sujeitam-se à apreciação judicial, desde que não se invadam os aspectos reservados à apreciação subjetiva da Administração Pública, conhecidos sob a denominação de **mérito** (oportunidade e conveniência). (...) Não há invasão do mérito quando o Judiciário aprecia os **motivos**, ou seja, os **fatos** que precedem a elaboração do ato; a ausência ou falsidade do motivo caracteriza ilegalidade, suscetível de invalidação pelo Poder Judiciário (DI PIETRO, 2018, p. 1011, 1012).

De toda sorte, se não restam dúvidas acerca da importância do controle jurisdicional como forma de resguardar o Estado Democrático de Direito, sobram embates na luta contra o arbítrio, seja o arbítrio crônico praticado pelo Executivo e que remonta às próprias origens da Administração Pública, seja a extrapolação arbitrária das prerrogativas de controle externo por parte de juízes e Tribunais em aspectos que possam vilipendiar o princípio constitucional da separação de poderes, não sendo permitido ao Poder Judiciário “avocar competências exclusivas da Administração Pública e agir como se administrador público fosse, procedendo a escolhas meritórias que somente cabem aos investidos no exercício da função administrativa estatal” (CARVALHO, 2016, p. 1667). Neste sentido, é necessário observar ainda que a omissão do Poder Judiciário na prestação da tutela jurisdicional devida configurar-se-á, em sede de controle jurisdicional de atos administrativos, a supressão arbitrária de direitos e garantias fundamentais.

Assim, torna-se perceptível que a análise de tal tema, no plano da concreção, deve guardar plena sintonia com o princípio democrático. Dessarte, a partir de então serão analisados aspectos específicos do controle jurisdicional no âmbito do processo administrativo disciplinar.

5.1 Controle Jurisdicional no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar

O parâmetro inicial para o controle judicial no processo administrativo disciplinar naturalmente coincide com as diretrizes dessa espécie de controle externo sobre os atos da Administração Pública, quais sejam, o controle de legalidade relativamente a medidas adotadas nos casos concretos, o que também abrange a adequação de tais medidas ao ordenamento jurídico como um todo, de modo que a legalidade deve ser aqui entendida em seu sentido amplo (CARVALHO, 2016, p. 1666).

Neste diapasão, Vitta (2013, p. 667-679 apud Carvalho, 2016 p. 1.666) entende que quanto à aplicação de penas disciplinares, alguns aspectos não deverão passar ao largo na hipótese de provocação do Poder Judiciário para o controle de tais atos, a exemplo da averiguação, no caso concreto, dos motivos da sanção imposta e se a mesma está lastreada na prova dos autos, se foram devidamente asseguradas as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, se o procedimento legal foi observado, bem como acerca da justiça no caso específico.

No que pertine a este último aspecto, qual seja, o da averiguação da justiça no caso concreto, de longe é o mais amplo e tormentoso, por vezes recaindo em aspectos que estão na zona de penumbra entre discricionariedade administrativa legítima e a prática de arbitrariedade sob esse pretexto; entre o mérito administrativo genuíno e o desvio de finalidade sob esse disfarce.

De acordo com Carvalho (2016, p. 1667), há uma corrente doutrinária mais ortodoxa quanto ao controle jurisdicional da Administração Pública a advogar pela insindicabilidade dos atos administrativos no que tange à discricionariedade e à justiça dos mesmos, inclusive quanto à justiça ou injustiça das penas disciplinares. Para tal corrente, o controle jurisdicional deve limitar-se “à legalidade dos atos praticados, à existência dos motivos declarados para a prática das medidas adotadas, à existência ou não desvio de finalidade, além do respeito às formalidades pertinentes” (CARVALHO, 2016, 1667).

Neste sentido, para Cretella Júnior. (1992, p. 241), não se deve confundir mérito processual com mérito do ato administrativo, além do mais, este autor salienta que é interdito o exame do mérito do ato administrativo ao Poder Judiciário, nos seguintes termos:

Stricto sensu, visto envolver *interesses* e não *direitos*, o mérito fica fora do policiamento do Poder Judiciário, pois diz respeito a questões da competência exclusiva do Poder Executivo, resumidas no clássico binômio oportunidade-conveniência. Trata-se de matiz político do ato, fundamentado em juízos de valor, emitidos antes da manifestação concreta da vontade da Administração, expressa pelo ato administrativo (CRETELLA JR., 1992, 244).

A despeito do importante esclarecimento sobre o que não pode ser confundido com o mérito administrativo, bem como acerca do fundamento da defesa da insindicabilidade do mérito pelo Poder Judiciário, urge observar, entretanto, necessidade de cautela nesta seara, sob pena de equivocadamente se tomarem direitos, para os quais a ordem constitucional vigente garante que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário sequer a ameaça de lesão, por meros “interesses”, imunizando assim a Administração Pública de controle jurisdicional e legitimando a arbitrariedade, ou ainda, por “mérito administrativo” o cerne de atos administrativos vinculados à lei, relativamente aos quais é incabível juízo de oportunidade e conveniência.

Outrossim, a prevalência justa de um direito ou interesse individual legítimo no caso concreto, com a ressalva das exceções previstas em lei que possam obrigar o particular a dispor de tal direito ou interesse em nome da coletividade e/ou do bem comum, decerto contemplará o perfazimento do interesse público no Estado Democrático de Direito, porquanto na noção de interesse público esteja também incluído o respeito aos direitos, às liberdades e às garantias individuais. Em suma, a observância da Constituição e do ordenamento jurídico como um sistema cujos fundamentos axiológicos e principiológicos são ontologicamente inafastáveis de quaisquer decisões das esferas de Poder deve integrar o conceito de interesse público.

A partir de tal contexto, percebe-se que questões ligadas à discricionariedade e ao mérito administrativo são ainda bastante controversas no âmbito do controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar. Necessário conhecer, portanto, os modos pelos quais pode se processar a atuação discricionária administrativa legal e legitimamente, a saber:

(...) mediante a ponderação comparativa de interesses, integrando a norma aberta, ora quando procede à complementação, mediante valoração e aditamento, dos pressupostos de fato necessários à edição do ato administrativo (discricionariedade quanto aos pressupostos); ora quando decide se e quando vai editá-lo (discricionariedade de decisão); ora quando escolhe seu conteúdo, dentre mais de

uma opção igualmente prevista pelo Direito, compreendido este como o conjunto de princípios e regras (discricionariedade de escolha optativa); ou, ainda, quando colmata o conteúdo do ato administrativo descrito com lacunosidade na lei (discricionariedade de escolha criativa) (MORAES, 1999, p.179).

Já o mérito administrativo, por sua vez, consubstancia-se na expressão do “juízo de conveniência e oportunidade da escolha, no atendimento do interesse público, juízo esse efetuado pela autoridade à qual se conferiu o poder discricionário” (MEDAUAR, 2018, p. 106). Outros autores, para explicar a ideia de mérito administrativo, preferem partir do pressuposto de que este ocorre quando a lei dá espaço para que a autoridade administrativa tenha certa margem de livre apreciação sobre o motivo e o objeto de determinado ato administrativo (MARINELA, 2005, p.196). Em consonância com a doutrina administrativa hodierna, define-se, ainda, mérito administrativo como:

(...) a liberdade conferida pela norma jurídica de o administrador público poder realizar uma ponderação de interesses, um juízo subjetivo de valor a respeito da situação fática, verificando a melhor forma de proceder para o atendimento do interesse público. Nesse modo de atuar, o agente leva em consideração regras para uma boa administração, bem como parâmetros fixados pela lei e pelos princípios. Será avaliado se o momento é adequado, ou seja, se é oportuno para a prática do ato, sendo, por conseguinte, útil ao atendimento do interesse público e da finalidade específica do ato (CARVALHO, 2012, p. 15, 16).

Do excerto acima depreende-se que a liberdade de escolha na qual consiste o mérito administrativo não é aleatória ou ilimitada, posto que, preliminarmente, há uma norma jurídica que a confere com o intuito de que as decisões administrativas possam ser as mais adequadas às circunstâncias dos casos concretos e, sobretudo, as mais consonantes com o interesse público. No que pertine a cominação de penas em geral e também no processo administrativo disciplinar, Luz (1994, p. 167) afirma ainda que “não se encartam, de forma alguma, no poder discricionário do Estado, porque, se isto acontecesse, importaria dizer que estaria havendo uma de duas, ou ambas as coisas: arbitrariedade ou excesso de poder”.

A necessidade de haver a discricionariedade e o mérito administrativo está, em grande parte, nessa maior proximidade da autoridade administrativa com a questão concreta a ser dirimida, além do fato de que a contingência da realidade nas sociedades complexas configura um impeditivo lógico e intransponível de previsibilidade legislativa e consequente posituação jurídica de todas as situações fáticas possíveis, ou seja, se em todos os casos a autoridade administrativa somente pudesse agir de acordo com a estrita legalidade, certamente se depararia com situações acerca das quais a lei nunca se pronunciou e estaria, portanto, impedida de atuar ou decidir.

Contudo, é difícil imaginar que a noção de ampla legalidade, os princípios jurídicos, a supremacia e a indisponibilidade do interesse público, bem como a “boa administração” - conceito jurídico indeterminado cuja interpretação decerto não poderá se esquivar da ideia de razoabilidade, proporcionalidade e finalidade pública – não devam obrigatoriamente perpassar e integrar o mérito administrativo: vislumbrar e aceitar um cenário dessa estirpe é anuir com que tal instituto possa se transformar numa categoria apartada ao próprio Direito.

É neste sentido que a tendência jurisprudencial e doutrinária moderna tem se posicionado por uma ampliação dos limites do controle jurisdicional sobre determinados aspectos dos atos por vezes tidos como “discricionários” no âmbito dos processos administrativos disciplinares, tais como a proporcionalidade, a razoabilidade, a individualização da pena e os motivos da punição administrativa. Entenda-se que tal controle não se processa na seara do mérito administrativo legítimo, mas sim do “demérito administrativo”, em conformidade com as palavras de Freitas (2004, p. 17, 19, 71):

(...) o demérito dos atos administrativos é sempre sindicável, porquanto o proceder da Administração Pública deverá ser motivado, pois a discricionariedade não deixa de ser vinculada ao sistema e submissa aos princípios fundamentais, sob pena de arbitrariedade, ainda porque o agente público “é livre para pretender o melhor” e seus atos devem guardar consonância com o interesse geral, uma vez que a Administração não deveria agir ao seu bel-prazer.

Coaduna-se com o exposto a ideia de a contraposição entre controle de mérito e legalidade ter perdido o objeto na atualidade já que foram dilargados os parâmetros que se prestam a avaliar e revisar os atos administrativos para além da legalidade estrita sem, no entanto, suprimir o mérito administrativo, “posto que as colocações relativas à oportunidade e conveniência continuam infensas à correção judicial” (PISKE, 2015, p. 25). Por conseguinte, o que há agora é uma melhor compreensão acerca do controle de juridicidade dos atos administrativos. Neste sentido, Juarez Freitas, discorrendo acerca da extensão do controle judicial dos atos administrativos, salienta que “urge recordar que não se trata propriamente de sindicabilidade de mérito, mas, sim, a plena assimilação de que o agente público é livre apenas para alcançar a tutela efetiva do direito fundamental à boa administração pública” (FREITAS, 2013, p. 106).

Assim, resta inequívoco o controle jurisdicional sobre a ampla legalidade dos atos administrativos de modo geral e, naturalmente, dos atos administrativos que consubstanciam o processo administrativo disciplinar, entendendo-se também que, mesmo no âmbito do controle de juridicidade, não cabe ao Poder Judiciário desempenhar a função de autoridade

administrativa e avocar para si nem a dicção da decisão administrativa, tampouco o mérito administrativo e menos ainda estabelecer qual ato seria o correto, devendo o Poder Judiciário limitar-se a dizer se o ato administrativo é correto ou não (GRAU, 2002, p. 217 apud CARVALHO, 2016, p. 24).

Ademais, se judicialmente anulada uma pena administrativa, excetuando-se a hipótese de incidência da prescrição antes da imposição de nova penalidade referente ao mesmo fato, poderá a Administração Pública aplicar pena diversa que guarde maior compatibilidade com a gravidade da infração funcional, em face do princípio da autotutela (Carvalho, 2016, p. 1.672), bem como em homenagem ao próprio poder disciplinar, cujo objeto é coibir e sancionar condutas inadequadas e ilegais no seio do serviço público, considerando ainda que a impunidade de ações ilícitas por parte de servidores diverge sobremaneira do interesse público.

Diante de todo o exposto, urge analisar como tem se revelado, na jurisprudência pátria do STJ e do STF, o controle de juridicidade dessa espécie de processo administrativo, sobretudo quanto a aspectos como a observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade no curso do processo e principalmente no cerne dos atos decisórios punitivos, bem como relativamente à individualização e dosimetria da pena disciplinar e aos motivos da punição administrativa, tanto no que pertine à apreciação explícita desses aspectos pelo Poder Judiciário, quanto aos motivos invocados pelos Tribunais quando se negam a fazê-lo ou, quando o fazem, mas se negam a dizê-lo abertamente.

6. Análise da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal acerca do controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar

De acordo com as discussões travadas até o presente momento, evidenciou-se que as questões relacionadas à discricionariedade e ao mérito administrativo são bastante sensíveis no tocante ao controle jurisdicional dos atos administrativos de modo geral, de modo que ao observar as perspectivas jurisprudenciais acerca desse tema, Phillip Gil França elenca as seguintes possibilidades aduzidas por França (2017):

Há, pelo menos, cinco situações estabelecidas no STF e no STJ sobre o controle do ato administrativo (observe-se que um mesmo julgador se encontra em diversos posicionamentos sobre mérito administrativo): (a) não se aceita, simplesmente, a sindicabilidade do mérito administrativo; (b) utiliza-se do controle do mérito administrativo quando se trata de mero controle de legalidade; (c) faz-se um controle do mérito administrativo indireto, sem assumir frontalmente que o realiza, tentando preservar o máximo dos princípios constitucionais, por meio de um exercício de ponderação de valores envolvidos; (d) aceita-se o controle do mérito administrativo de forma regular e em casos excepcionais; (e) afasta-se o controle do mérito administrativo em razão de inadequação de meio processual utilizado no exercício da pretensão jurisdicional.

Tais considerações acerca do que é possível observar do exercício do controle jurisdicional dos atos administrativos de modo amplo acabam por também serem condizentes com o que ocorre com o controle judicial dos processos administrativos disciplinares, como será possível observar dos julgados aqui compendiados.

É sabido que em grande parte da jurisprudência que envolve questões relacionadas ao processo administrativo disciplinar os Tribunais alegam a impossibilidade de aprofundar-se na instrução probatória de tais processos ante a impetração de mandados de segurança, aduzindo a cognição limitada da via mandamental e a impossibilidade revolver ou aprofundar-se na matéria fática de tais processos, visto que o direito líquido certo deve ser demonstrado de plano, além da reiterada alegação de que se exclui da apreciação judicial o mérito administrativo, a exemplo do que se pode observar da ementa transcrita abaixo:

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 20.515 - DF (2013/0341496-7) RELATOR :
MINISTRO BENEDITO GONÇALVES IMPETRANTE : EZERON CAMPOS
ADVOGADO : IGOR PINHEIRO DE SANT'ANNA E OUTRO(S) - ES011015
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA INTERES. : UNIÃO
EMENTA PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO.

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). PENA DE DEMISSÃO, COM FUNDAMENTO NOS ARTS. 116, I E III, 117, IX, E 132, IV E XI, DA LEI 8.112/90. CONTROLE JURISDICIONAL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. EXAME DA REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO E DA LEGALIDADE DO ATO. IMPOSSIBILIDADE DE INCURSÃO DO MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO. PROPORCIONALIDADE DA PENA APLICADA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À ABSOLVIÇÃO OU A RECEBER PENALIDADE DIVERSA DA APLICADA. ORDEM DENEGADA.

Ocorre que, ao analisar o bojo do voto que embasa a denegação do pleito contido no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 20.515 - DF (2013/0341496-7), entrevê-se que apesar de o ilustre Ministro do STJ ter colacionado vários precedentes do STJ no sentido de ser incabível ao Poder Judiciário se imiscuir no mérito administrativo e também acerca do caráter vinculado da pena de demissão, não se furtou a analisar a prova dos autos, bem como expressamente corroborou o entendimento, em vários trechos de sua decisão, da conclusão da

comissão processante e do parecer da AGU que lastrearam a decisão da autoridade administrativa. Nesta oportunidade, foi aplicada a pena de demissão no caso concreto de que trata tal mandado de segurança, cujos fatos circunscrevem-se, em suma, a conduta ilícita de um policial rodoviário federal que teria exigido vantagem indevida para elaborar um boletim de acidente de trânsito “favorável” à vítima sobrevivente (Sr. Mateus) de um acidente de trânsito que envolvera dois veículos e produzira uma vítima fatal (Sra. Katiuce), como é possível observar do excerto a seguir:

Observe-se que as alegações do impetrante acerca do modo como efetivamente se deu a dinâmica do acidente sofrido pelo Sr. Mateus e pela Sra. Katiuce não dizem respeito diretamente ao mérito do ato de demissão do impetrante. Isso porque o impetrante foi demitido por haver solicitado vantagem indevida a familiares do Sr. Mateus em detrimento da dignidade da função de policial rodoviário federal. Assim, se o impetrante veio ou não veio a cumprir aquilo que prometera aos familiares do Sr. Mateus não importa para a apuração da culpa do impetrante pela solicitação da vantagem indevida. Isto se dá especialmente porque os familiares do Sr. Mateus deixaram de efetuar o pagamento solicitado. Mesmo assim, o prejuízo à dignidade da função de policial rodoviário federal já havia ocorrido desde a solicitação. A prova de improbidades administrativas do gênero da praticada pelo impetrante é difícil de ser feita, na medida em que, comumente, os agentes dessas improbidades procuram praticá-las de forma discreta, sem que terceiras pessoas presenciem as solicitações, exigências e respectivas argumentações que o agente faz à vítima. Isso se passa exatamente porque o servidor público estável teme que se produza uma prova cabal de algo que pode custar-lhe o cargo. Nessa medida, foram pertinentes as gravações de conversas telefônicas que o irmão do Sr. Mateus teve com o impetrante, pois revelaram que o impetrante não era direto nem claro ao se comunicar, prática que funciona como indício de que o interlocutor não queria deixar claras suas intenções a eventual terceiro que viesse a ter acesso ao teor da conversa. Foi, portanto, lícita a utilização no PAD das gravações lícitamente feitas pelo irmão do Sr. Mateus.

Este trecho evidencia que o julgador analisou as questões meritórias do processo administrativo disciplinar (o que difere de adentrar no “mérito administrativo”, não parecendo haver espaço para “oportunidade e conveniência” na subsunção fático-jurídica disciplinar de um caso como esse), inclusive por motivo de que estas foram amplamente arguidas pelo impetrante, se reportando à instrução probatória inserta no PAD e tecendo ponderações, ainda que de forma indireta, acerca do acerto da decisão administrativa diante dos fortes indícios de cometimento de grave falta disciplinar e da dificuldade de provar os ilícitos administrativos desta natureza.

Assim procedendo, obviamente não fez as vezes de autoridade administrativa, mas de autoridade judicial, posto que se a Carta Magna prevê que qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito é inafastável da apreciação Poder Judiciário (art. 5º, inc. XXXV, CF/88), o controle de juridicidade de qualquer ato administrativo deve ser amplo, ensejando para tal a análise integral do processo administrativo disciplinar que apurou o ilícito administrativo, sem a qual

muito dificilmente se poderia observar critérios como proporcionalidade, razoabilidade, individualização da pena e adequação motivos que fundamentaram a sanção disciplinar máxima no caso concreto.

Desta forma, apesar do forte discurso de “impossibilidade de incursão no mérito administrativo”, o que de fato não é permitido e nem seria efetivamente possível diante de ato administrativo punitivo vinculado, houve incursão na instrução probatória e nos motivos que fundamentaram a pena capital. Entretanto, as referidas incursões se deram num sentido que reforça o princípio da independência das instâncias, já que o Poder Judiciário não se eximiu de exercer o controle externo da Administração Pública e corroborou a manutenção da decisão da autoridade administrativa por esta ser não somente lícita, mas a decisão correta, ou seja, em consonância com as provas acostadas ao processo administrativo disciplinar, com a ampla legalidade e com os princípios fundantes do ordenamento jurídico vigente, o que só agrega força ao princípio democrático.

Noutra oportunidade, o STJ controlou abertamente o “demérito administrativo”, passando a privilegiar a necessária contemplação de alguns aspectos que, por incorrerem em flagrante dissonância com a legalidade e a juridicidade exigidas para quaisquer atos administrativos, puderam inclusive ensejar a nulidade da aplicação da pena disciplinar de demissão, conforme demonstra a ementa abaixo:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. VÍCIOS FORMAIS. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. DESPROPORCIONALIDADE CONFIGURADA NA ESPÉCIE. SEGURANÇA CONCEDIDA EM PARTE. 1. A autoridade administrativa, ciente da prática de qualquer irregularidade no serviço público, deve, de ofício, por mandamento legal, determinar a apuração dos fatos imediatamente, assegurada ao acusado a ampla defesa. Inteligência do art. 143 da Lei n. 8.112/90. 2. A sindicância, que visa apurar a ocorrência de infrações administrativas, sem estar dirigida, desde logo, à aplicação de sanção, prescinde da observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, por se tratar de procedimento inquisitorial, prévio à acusação e anterior ao processo administrativo disciplinar, ainda sem a presença obrigatória de acusados. 3. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica em afirmar que o excesso de prazo para conclusão do processo administrativo disciplinar não conduz à nulidade deste. 4. O mandado de segurança somente se viabiliza quando o alegado direito líquido e certo, que se visa proteger, vier comprovado de plano, aferindo-se sua existência apenas com as provas trazidas com a impetração, nos limites do procedimento sumário, característico dos remédios constitucionais. 5. A autoridade julgadora pode acatar o parecer de sua Consultoria Jurídica, servindo aquele como elemento integrante do ato demissionário, sem que isso vicie o procedimento administrativo. **6. A punição administrativa há de se nortear, porém, segundo o princípio da proporcionalidade, não se ajustando à espécie a pena de demissão, ante a insignificância da conduta do agente, consideradas as peculiaridades verificadas. 7. Segurança concedida em parte para o fim específico de anular-se a Portaria n. 469, de 29 de março de 2005, que demitiu o impetrante do cargo**

de Policial do Departamento de Polícia Rodoviária Federal do Ministério da Justiça, sem prejuízo de eventual apenamento menos gravoso, pelas infrações disciplinares detectadas, a partir do procedimento administrativo disciplinar instaurado. (grifos nossos)

(STJ - MS: 10827 DF 2005/0118269-9, Relator: Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, Data de Julgamento: 14/12/2005, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJ 06/02/2006 p. 195)

No caso acima, o servidor foi demitido por meio de um processo administrativo disciplinar formalmente regular, tendo sido afastadas as arguições de excesso de prazo para a finalização do PAD, cerceamento de defesa e desrespeito ao contraditório, dentre outras. A penalidade demissão, sanção máxima a ser aplicada na seara disciplinar, foi imposta ao servidor Policial Rodoviário Federal com base no art. 132, incisos IV e XIII, além da transgressão do inciso IX do art. 117, todos da Lei n. 8.112/90 - Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União, combinado com o art. 11 da lei 8.429/92 - Lei de Improbidade Administrativa, em suma, por ter se valido do cargo para lograr proveito pessoal, em detrimento da dignidade da função pública, bem como por improbidade administrativa, de acordo com informações constantes no relatório do supracitado mandado de segurança.

Entretanto, os fatos que ensejaram tão gravosa sanção foram irregularidades na prestação de contas de bilhetes de passagens que totalizavam o valor de R\$ 36,80 (trinta e seis reais e oitenta centavos), em flagrante desproporcionalidade entre a gravidade do ilícito administrativo praticado e a pena aplicada, inclusive diante da não consideração do comportamento funcional exemplar do servidor em tela, como se observa deste excerto extraído do inteiro teor do julgado referido acima:

(...) ressalte-se que a partir da documentação acostada aos autos, não se tem notícia da prática de outras condutas irregulares que pudessem interferir na convicção de que se trata de servidor público possuidor de bons antecedentes, o qual, aliás, servia na Delegacia da Polícia Rodoviária Federal de Dourados, Mato Grosso do Sul, segundo reconhecida, inclusive pela imprensa e pelo Ministério Público Federal (fls. 48 e segs.), uma das mais eficientes no combate ao roubo de veículos e de cargas, ao tráfico de entorpecentes e ao contrabando e descaminho. (STJ - MS: 10827 DF 2005/0118269-9, Relator: Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, Data de Julgamento: 14/12/2005, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJ 06/02/2006 p. 195)

Diante de tais fatos e circunstâncias, como imaginar que a decisão de aplicar a demissão a um servidor com bom histórico funcional e relevantes serviços prestados na área da segurança pública possa estar lastreada no interesse público e nos princípios que regem o ordenamento jurídico quando há outras reprimendas mais adequadas, razoáveis e proporcionais a serem aplicadas? Destarte, poderíamos ainda nos perguntar qual seria a conduta mais lesiva à sociedade: o cometimento de um ilícito administrativo de tão ínfima

lesividade aos cofres públicos, para o qual há reprimendas disciplinares menos gravosas, além de medidas de ressarcimento ao erário ou a decisão administrativa desproporcional que extirpou um excelente servidor dos quadros da Polícia Rodoviária Federal pelos motivos expostos?

Verdade é que, afora qualquer juízo de valor ou exercício de razoabilidade sobre o caso em tela, a Lei n.º 8.112/90, nos termos do seu art. 128, estatui que "na aplicação das penalidades serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais", de modo que o exercício de tais ponderações não é atividade discricionária e sim vinculada, legal, legítima, inafastável e obrigatória da autoridade administrativa responsável pela individualização, dosimetria e aplicação da penalidade disciplinar, tanto que a ausência destas considerações deu ensejo ao controle jurisdicional no supracitado PAD e culminou com a anulação do ato demissionário.

No caso seguinte, o STJ deu provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança e anulou os atos da instrução probatória de processo administrativo disciplinar, ressalvados os que fossem passíveis de convalidação, a saber:

RECURSO ORDINÁRIO. DISCIPLINAR. MÉRITO ADMINISTRATIVO. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO PROCESSO DISCIPLINAR. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - **"Tendo em vista o regime jurídico disciplinar, especialmente os princípios da dignidade da pessoa humana, culpabilidade e proporcionalidade, inexistem aspectos discricionários (juízo de conveniência e oportunidade) no ato administrativo que impõe sanção disciplinar."** II - **"Inexistindo discricionariedade no ato disciplinar, o controle jurisdicional é amplo e não se limita a aspectos formais. [...]"** III - Denúncia anônima como causa de deflagração de processo administrativo disciplinar não constitui ilegalidade insanável (Precedentes). IV - Inexistem vícios a macular o processo administrativo disciplinar no fato de as intimações terem sido feitas apenas ao advogado nomeado pelo servidor indiciado. V - Ausência de nomeação de defensor dativo para audiência de determinada testemunha, cujo depoimento é expresso ao afirmar desconhecimento dos fatos ou das condutas investigadas no PAD, não configura vício suficiente para anular o processo. (MS n. 13111, minha relatoria, pendente de publicação). VI - **"Uma vez apresentado requerimento de produção de prova perante Comissão Disciplinar, a qual se manteve inerte, mesmo que novamente provocada quando da defesa nos autos do PAD, resta configurada a violação ao devido processo legal, especialmente considerando que o servidor indiciado demonstrou a razão pela qual formulou tal pedido, como, também, a repercussão que o atendimento de sua pretensão apresentaria para o esclarecimento dos fatos (pretendia-se juntar documento que afetaria o exame da culpabilidade). Prejuízo à defesa demonstrado."** VII - **"Inexistindo a oportuna manifestação da Comissão Disciplinar acerca da produção de determinada prova devidamente requerida pelo servidor indiciado, faz-se necessário anular o feito para que esse pedido seja atendido, ou que seja apreciado de modo motivado, anulando-se, por conseguinte, os atos praticados"**

a partir da fase instrutória do PAD, sem prejuízo de eventual convalidação dos atos regularmente praticados. Recurso ordinário provido.(grifos nossos)

(STJ - RMS: 19741 MT 2005/0044783-5, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 11/03/2008, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/03/2008)

Observa-se, por esta ementa e pelo inteiro teor do relatório, que o impetrante demonstrou cerceamento de defesa por parte da comissão processante quando esta última se quedou inerte a uma solicitação de produção de prova realizada pelo imputado dos autos em duas oportunidades, a saber, na ocasião do seu interrogatório e na apresentação de defesa nos autos do processo administrativo disciplinar.

O impetrante logrou êxito em evidenciar, ainda, que não se tratava de requerimento meramente protelatório, mas sim de produção de prova que somente seria possível à Administração Pública providenciar e que guardava grande pertinência com a análise meritória do processo. Numa situação como a descrita acima, poderia a comissão processante invocar este indeferimento tácito de produção probatória nos autos do PAD como exercício da discricionariedade administrativa, contrariando as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório estendidas expressamente aos processos administrativos? O Ministro Relator do recurso ordinário em mandado de segurança supracitado entendeu que não, aduzindo que:

Quanto ao vício atinente ao indeferimento de produção de prova devidamente requerida pelo recorrente, entendo que houve violação à ampla defesa e ao contraditório. Resta demonstrado que o recorrente requereu produção de prova a ele inacessível, que poderia influir na análise do grau de sua culpabilidade e, por conseguinte, na sanção aplicada.

Ao se debruçar sobre o pleito do impetrante, bem como sobre as nuances do processo administrativo disciplinar em tela, o julgador não pôde se eximir de constatar a agressão ao devido processo legal, ao contraditório, à ampla defesa, à razoabilidade e a muitos outros princípios do ordenamento jurídico que restou configurada com o arbítrio da comissão processante em não proceder às diligências necessárias para a produção e juntada da prova devida e lícitamente requerida pelo imputado ao PAD. Contudo, a constatação de tal ferimento ao ordenamento jurídico se deveu a realização de uma análise ampla do processo, em que nenhuma questão arguida pelo impetrante foi apartada do contexto geral do PAD, nem tampouco considerada como restrita ao “mérito administrativo” preliminarmente. Não tivesse se processado este exame cauteloso das circunstâncias alegadas pela parte prejudicada, muito provavelmente o controle jurisdicional teria sido superficial e restado inócuo na tutela do direito fundamental de defesa que, por sua vez, “milita o interesse maior do Estado na busca

da verdade real, o que viabiliza o ideal de uma prestação genuína e eficaz de justiça, mediante a exata aplicação da lei” (LESSA, 1996, p. 65). Em outra oportunidade, o mesmo ministro assim decidiu:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MÉRITO ADMINISTRATIVO. DISCRICIONARIEDADE. INOCORRÊNCIA. PENA DE DEMISSÃO. DESPROPORCIONALIDADE. INADEQUAÇÃO. INOCORRÊNCIA. I - Inexiste discricionariedade (juízo de conveniência e oportunidade) no ato administrativo que impõe sanção disciplinar, razão pela qual o controle jurisdicional, nesses casos, é amplo e não se limita a aspectos formais (precedente: MS 12983/DF, 3ª Seção, de minha Relatoria, DJ de 15. 2.2008). II - Na hipótese dos autos, a aplicação da pena de demissão ao recorrente não se revela desproporcional ou inadequada, porquanto aplicada após regular procedimento administrativo, em que restaram comprovadas irregularidades de natureza grave. Recurso ordinário desprovido.

(STJ - RMS: 21259 SP 2006/0026257-4, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 18/11/2008, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: --> DJe 02/02/2009)

Perceba-se, neste caso, que o relator é muito claro em aduzir a inexistência de discricionariedade, ou seja, juízo de conveniência e oportunidade, por conseguinte, inexistência de mérito administrativo no ato administrativo que impõe sanção disciplinar.

Neste caso específico, um diretor de uma escola estadual do Estado de São Paulo é demitido com fundamento no inciso II do art. 256 da Lei Estadual n.º 10.261/68: "procedimento irregular de natureza grave", devido ao fato de uma fiscalização ter encontrado diversas irregularidades na escola cuja direção estava sob sua responsabilidade, tais como alimentos destinados à merenda escolar armazenados em grande quantidade, com prazo de validade vencido e em meio a fezes de ratos, além de esgotos a céu aberto e falta de limpeza no ambiente escolar, dentre outras irregularidades. Curioso observar que, nesta oportunidade, o Ministro assim se pronuncia não para anular o ato administrativo da demissão do impetrante, mas para corroborar a validade de tal ato após ter conhecido integralmente não somente a regularidade dos aspectos formais do processo administrativo disciplinar e do próprio ato demissório, mas a ampla legalidade que os perpassaram, bem como a razoabilidade dos motivos que os fundamentaram.

Assim, somente diante do exercício de um controle judicial amplo, como de outra forma não poderia proceder diante de ato administrativo vinculado, pôde o julgador desprover o recurso e manter o ato administrativo de demissão, concluindo assim o seu voto:

A partir dessa premissa, considero que não se revela desproporcional ou inadequada a penalidade de demissão, porquanto as falhas verificadas, de fato, caracterizam procedimento irregular de natureza grave, haja vista não só a exposição da

coletividade, em especial da classe estudantil, ao ambiente insalubre no qual se encontrava a escola sob direção do recorrente, mas também a constatação do inaceitável desperdício de suprimentos destinados à alimentação dos alunos. **Trecho extraído do inteiro teor do RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 21.259 - SP (2006/0026257-4)**

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, elencamos a seguinte decisão de provimento de recurso ordinário em mandado de segurança, que anula ato de demissão no qual a autoridade competente para a aplicação da pena distanciou-se tanto do relatório da comissão processante e da instrução probatória dos autos do processo administrativo disciplinar que acabou por embasar o ato demissório em circunstâncias que sequer foram suscitadas e muito menos provadas no curso do PAD, acerca das quais o imputado não teve a oportunidade de se defender, em clara afronta à legalidade e a vários princípios do ordenamento jurídico vigente, como se depreende da ementa abaixo:

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMISSÃO. PODER DISCIPLINAR. LIMITES DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. ATO DE IMPROBIDADE. 1. Servidor do DNER demitido por ato de improbidade administrativa e por se valer do cargo para obter proveito pessoal de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, com base no art. 11, caput, e inciso I, da Lei n. 8.429/92 e art. 117, IX, da Lei n. 8.112/90. **2. A autoridade administrativa está autorizada a praticar atos discricionários apenas quando norma jurídica válida expressamente a ela atribuir essa livre atuação. Os atos administrativos que envolvem a aplicação de "conceitos indeterminados" estão sujeitos ao exame e controle do Poder Judiciário. O controle jurisdicional pode e deve incidir sobre os elementos do ato, à luz dos princípios que regem a atuação da Administração.** 3. **Processo disciplinar, no qual se discutiu a ocorrência de desídia --- art. 117, inciso XV da Lei n. 8.112/90. Aplicação da penalidade, com fundamento em preceito diverso do indicado pela comissão de inquérito. A capitulação do ilícito administrativo não pode ser aberta a ponto de impossibilitar o direito de defesa. De outra parte, o motivo apresentado afigurou-se inválido em face das provas coligidas aos autos.** 4. Ato de improbidade: a aplicação das penalidades previstas na Lei n. 8.429/92 não incumbe à Administração, eis que privativa do Poder Judiciário. Verificada a prática de atos de improbidade no âmbito administrativo, caberia representação ao Ministério Público para ajuizamento da competente ação, não a aplicação da pena de demissão. Recurso ordinário provido. (grifos nossos)

(STF - RMS: 24699 DF, Relator: EROS GRAU, Data de Julgamento: 30/11/2004, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 01-07-2005 PP-00056 EMENT VOL-02198-02 PP-00222 RDDP n. 31, 2005, p. 237-238 LEXSTF v. 27, n. 322, 2005, p. 167-183 RTJ VOL-00195-01 PP-00064)

De acordo com o que consta no voto do relator, Ministro do STF Eros Grau, entrevê-se que “nos autos do processo administrativo, tanto a Comissão de Processo Administrativo, quanto o impetrante discutiam se o mesmo tinha agido com desídia ou não. Jamais se tocou na questão de a empresa ter logrado proveito, motivo alegado para a sua demissão”. Destarte, como poderia subsistir válido na ordem jurídica um ato administrativo que afeta de tal modo direitos e garantias fundamentais? A existência de conceitos jurídicos indeterminados no

âmbito dos tipos administrativos faculta margem a uma interpretação tão ampla da autoridade administrativa, permitindo que ela puna o servidor com fundamentos no que este sequer sabia que estava sendo imputado a si? Ou melhor, é lícito e legítimo que a interpretação dos conceitos jurídicos indeterminados que consubstanciam grande parte dos tipos de ilícitos administrativos disciplinares passe por “juízos de oportunidade e conveniência”, em detrimento da hermenêutica jurídica e da interpretação sistemática, em conformidade com a Constituição?

Não foi por outra razão que o relator do voto aduziu a importância de que o controle jurisdicional incida sobre o motivo (pressupostos de fato e de direito) do ato administrativo, que deverá ser legal e legítimo, consonante a constituição, as leis e os princípios que informam o ordenamento jurídico nacional. De acordo com o seguinte trecho do inteiro teor do voto, a análise do motivo nada tem a ver com o juízo de oportunidade e conveniência, constituindo-se controle de legalidade:

Esse exame evidentemente não afronta o princípio da harmonia e interdependência dos poderes entre si (CB, art. 2º). Juízos de oportunidade não são sindicáveis pelo Poder Judiciário; mas juízos de legalidade, sim. A conveniência e a oportunidade da Administração não podem ser substituídas pela conveniência e oportunidade do juiz. Mas é certo que o controle pode e deve incidir sobre elementos do ato, à luz dos princípios que regem a atuação da Administração. Daí porque o controle jurisdicional pode incidir sobre os motivos determinantes do ato administrativo. (Trecho extraído do inteiro teor - STF - RMS: 24699 DF, Relator: EROS GRAU, Data de Julgamento: 30/11/2004, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 01-07-2005 PP-00056 EMENT VOL-02198-02 PP-00222 RDDP n. 31, 2005, p. 237-238 LEXSTF v. 27, n. 322, 2005, p. 167-183 RTJ VOL-00195-01 PP-00064)

Os exemplos elencados lograram êxito em fornecer algumas poucas respostas acerca dos incontáveis questionamentos que envolvem o controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar, entretanto, talvez o maior logro desta breve análise jurisprudencial tenha sido suscitar a reestruturação das perguntas, posto que se restou clara a insindicabilidade do mérito administrativo, sob pena de vilipendiar a separação constitucional dos Poderes, também se comprovou que pouco ou nenhum espaço há para juízo de oportunidade e conveniência no exercício do poder disciplinar sob os bons auspícios do Estado Democrático de Direito fundado entre nós desde a promulgação da Carta Magna de 1988, sobretudo na aplicação da pena de demissão.

Em forma de perguntas: quanto de “mérito administrativo” há nas decisões administrativas decorrentes de processos administrativos disciplinares que possa preliminarmente impedir o controle jurisdicional amplo e a apreciação integral do PAD pelo

Poder Judiciário? Quanto “demérito” administrativo poderá ser encontrado (e tem sido encontrado) a partir de tal controle se, em muitos casos, o arbítrio dos Poderes Públicos é a tônica de uma realidade ancestral e notória no Brasil? Por outro lado, em que medida o controle jurisdicional amplo sobre o processo administrativo disciplinar não acaba por fortalecer o ato administrativo lícito, justo e correto, corroborando e robustecendo a legitimidade - que após tal controle não será meramente presumida - dos atos da Administração Pública?

O correto entendimento acerca do que significa “mérito administrativo” e a clareza sobre as hipóteses em que tal juízo de oportunidade e conveniência está ou não sendo deferido pela lei à autoridade administrativa no caso concreto poderá contribuir para que o controle jurisdicional sobre o processo administrativo disciplinar e, de modo geral, demais atos administrativos se perfaça de maneira ampla e consonante com os princípios basilares do Estado Democrático de Direito.

CONCLUSÃO

No âmbito da Administração Pública, são os agentes públicos que operacionalizam a concretização dos mais diversos anseios democráticos, em diferentes gradações e no desempenho de variadas atividades, por intermédio, também, do serviço público. São espécies do gênero agentes públicos os agentes políticos, os empregados estatais e os servidores públicos, sendo necessário situar-nos, ainda uma vez, acerca de algumas especificidades quanto aos integrantes deste último grupo:

Os servidores públicos, portanto, compreendem a figura daqueles que prestam serviços ao Estado em caráter permanente e com um vínculo de natureza profissional, os quais ingressam no serviço público mediante um processo seletivo especial, denominado concurso público de provas ou de provas e títulos e que irão assumir um posto específico na Administração Pública chamado de *cargo público*, dispondo de garantias especiais de permanência nos quadros estatais, como a *estabilidade* e a proteção do *processo administrativo disciplinar e da sindicância* como pressupostos obrigatórios procedimentais não só contra a perda do cargo, mas também para que seja imposta qualquer punição, em caso de cometimento de irregularidades e transgressão das regras de conduta funcional (CARVALHO, 2016, P. 79,80).

As considerações acima conduzem não somente a uma reflexão acerca da importância constitucional dos servidores públicos, mas também da não aleatoriedade das garantias e proteções de que dispõem, dentre elas a estabilidade e a necessidade do procedimento administrativo disciplinar adequado, prévio, com as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, para a apuração de ilícitos administrativos e posterior aplicação de penalidades ao servidor, se cabíveis.

Não se pode perder de vista, entretanto, que tais garantias devem tutelar antes e, sobretudo, o interesse público, posto que não interessa à sociedade a existência de servidores públicos indisciplinados, ineficientes, descomprometidos com a prestação dos serviços, devendo ser apuradas, em toda a sua extensão, quaisquer irregularidades por estes cometidas.

Entretanto, conclui-se que igualmente se distancia da noção de interesse público situações em que os servidores passem a ser objeto de perseguições de qualquer ordem, figurando como imputados em procedimentos administrativos disciplinares sem substância fática que o justifiquem, por vezes manipulados, do início ao fim, para resultar numa punição injusta decorrente de procedimentos formalmente regulares, mas substancialmente ilegais.

Diante do exposto, o controle jurisdicional no âmbito do processo administrativo disciplinar pode e deve ser o instrumento jurídico adequado para combater os ataques à legalidade e à juridicidade dos atos administrativos ali compendiados, visto que o controle externo da atividade administrativa, da qual o controle jurisdicional é espécie, nada mais é que “dever-poder atribuído constitucionalmente e instituído por lei como competência específica de certos Poderes e órgãos, tendo por objeto identificar e prevenir defeitos ou aperfeiçoar a atividade administrativa, promovendo as medidas necessárias para tanto” (JUSTEN FILHO, 2014, p. 1.211), ou seja, é da competência do Poder Judiciário exercer tal controle nos limites de sua competência constitucional e legal sem que isto de modo algum venha a macular a separação constitucional dos Poderes, pelo contrário, o controle adequado sobre o processo administrativo disciplinar contribui para robustecer a harmonia e independência entre os Poderes e, por conseguinte, o Estado Democrático de Direito.

Vale também ressaltar que o controle jurisdicional adequado há de ser amplo, incidindo sobre aspectos de legalidade e de juridicidade dos atos; não engloba mérito administrativo legítimo nem a discricionariedade deferida pela Lei, mas recai sobre o demérito comprovado e não deve afastar de sua apreciação nenhuma lesão ou ameaça de lesão a direito, de modo que somente as particularidades dos casos concretos possam justificar, em consonância com os pressupostos da ordem constitucional vigente, a existência de aspectos realmente não sindicáveis pelo Poder Judiciário, não devendo esta ser uma conclusão apriorística, por todos os motivos já expostos.

Por fim, não é demais recordar que aos servidores públicos, sem prejuízo da obrigação de cumprimento quaisquer de seus deveres funcionais, estão amplamente assegurados os direitos e garantias individuais previstos na Constituição, tais como o princípio da dignidade humana e o direito ao devido processo legal, com a possibilidade de exercer materialmente a ampla defesa e o contraditório, de modo que os seus argumentos possam ter o condão de, se procedentes, efetivamente influírem no ato decisório advindo do processo administrativo disciplinar.

Ademais, as decisões administrativas não possuem a característica de definitividade própria das decisões judiciais transitadas em julgado, de modo que, havendo o princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional, os atos administrativos eivados de vícios poderão ser combatidos no Poder Judiciário.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Processo Administrativo Disciplinar. São Paulo: Editora Max Limonad, 2ª Edição, 2003.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

CARVALHO, Antonio Carlos Alencar. Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: a luz da jurisprudência dos Tribunais e da casuística da Administração Pública. Belo Horizonte: Fórum, 5ª Edição, 2016.

CARVALHO, Matheus Vianna. Controle dos atos administrativos discricionários pelo Poder Judiciário: análise do mérito administrativo de acordo com os princípios constitucionais atinentes. Revista Bonijuris, Dezembro 2012, Ano XXIV, n. 589 , V. 24, n. 12 . Disponível em: www.bonijuris.com.br. Acesso em: 25/04/2019

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 32ª Edição, 2018.

CASTRO, Celso. Administração Pública e o risco da arbitrariedade. Cadernos de Ciências Sociais Aplicadas. Vitória da Conquista – BA, n. 20, p. 117-134, 2015.

CHEVALLIER, Jacques. O Estado de Direito. Tradução Antonio Araldo Ferraz Dal Pozzo, Augusto Neves Dal Pozzo. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

COSTA, Miguel do Nascimento. Das Garantias Constitucionais e o Devido Processo no Estado Liberal aos Direitos Fundamentais e o Processo Justo no Estado Democrático de Direito. Revista da AJURIS – Porto Alegre, v. 42, n. 139, Dezembro, 2015, p. 177-218.

COSTA, José Armando da Costa. Teoria e Prática do Processo Administrativo Disciplinar. 3ª Edição, Brasília: Brasília Jurídica, 1999.

CRETELLA JÚNIOR, José. Controle Jurisdicional do Ato Administrativo. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Forense, 1992.

DEZAN, Sandro Lúcio e CARMONA, Paulo Afonso Carvichioli. A ilusória amorfia do processo administrativo sancionador: o princípio da instrumentalidade das formas vs. As finalidades do processo sob o amparo da ética, da moral e da complexidade. Revista Direito, Estado e Sociedade n.50, jan/jun 2017, p. 208 a 232.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 31ª Edição, 2018.

FAGUNDES, M. Seabra. O controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário. 4ª Edição, Rio de Janeiro: Forense, 1967.

FERRAZ, Sérgio. Instrumentos de Defesa do Administrado. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, n. 165, p. 17-18, jul/set, 1986.

FIGUEIREDO, Lucia Valle. Controle Jurisdicional da Administração Pública. Revista Diálogo Jurídico, Ano I – vol. I – n.º. 2 – maio de 2001 – Salvador – Bahia – Brasil.

FRANÇA, Phillip Gil. Controle do ato administrativo. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/13/edicao-1/controle-do-ato-administrativo>

FREITAS, Juarez. A interpretação sistemática do direito. 4ª Edição, São Paulo: Malheiros, 2004.

FREITAS, Juarez. O controle dos Atos Administrativos e os Princípios Fundamentais. 5ª Edição, São Paulo: Malheiros, 2013.

FREITAS, Sérgio Henriques Zandona. A impostergável reconstrução principiológico-constitucional do processo administrativo disciplinar no Brasil / Sérgio Henriques Zandona Freitas. Tese (Doutorado em Direito) – PUC Minas Gerais, Belo Horizonte, 2014.

GONZALEZ, Átila J.; OCTAVIANO, Ernormar. Processo Administrativo Disciplinar. p. 151/172, 2018. Disponível em: <http://vlex.com/vid/processo-administrativo-disciplinar-646062813> Acesso em: 19/04/2019.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. Raízes do Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 26ª Ed., 1995.

JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

LESSA, Sebastião José. Do Processo Administrativo Disciplinar e da Sindicância. 2ª Edição, Brasília: Brasília Jurídica, 1996.

LUZ, Egberto Maia. Direito Administrativo Disciplinar: teoria e prática. São Paulo: Revista dos Tribunais, 3ª Edição, 1994.

MAFRA, Francisco. Poderes da Administração: hierárquico, disciplinar, regulamentar, e de polícia. Poder de polícia: conceito. Polícia judiciária e polícia administrativa. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, VIII, n. 20, fev 2005. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=803>. Acesso em abr 2019.

MARINELA, Fernanda. Direito Administrativo. 1a. ed. vol I. Salvador: Jus PODIUM, 2005.

MARRARA, Thiago. As fontes do direito administrativo e o princípio da legalidade. Revista Digital de Direito Administrativo da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto, Universidade de São Paulo, São Paulo, vol. 1, n. 1, p. 23-51

MARTINS, Ricardo Marcondes. O conceito científico de processo administrativo. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 235, p. 321-381, jan. 2004. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45140/45091>>. Acesso em: 17 Mar. 2019.

MAZZA, Alexandre. Manual de Direito Administrativo. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MEDAUAR, Odete. A Processualidade do Direito Administrativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1ª Edição, 1993.

- MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno. Belo Horizonte: Fórum, 21ª Edição, 2018.
- MEIRELLES, Helly Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros Editores, 1998.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros Editores, 30ª Edição, 2013.
- MELLO, Rafael Munhoz de. Processo Administrativo, Devido Processo Legal e a Lei Nº 9.784/99. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, 227: 83-104. Jan./Mar.2002.
- MELLO, Rafael Munhoz de. Sanção Administrativa e o princípio da culpabilidade. A & C R. de Dir. Administrativo e Constitucional, Belo Horizonte, ano 5, n. 22, p. 25-57, out./dez. 2005. Disponível em: <http://www.revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/624/77> Acesso em: 22/04/19.
- MORAES, Germana de Oliveira. Controle Jurisdicional da Administração Pública. São Paulo: Dialética, 2.ª Edição, 2004.
- OTERO, Paulo. Legalidade e Administração Pública: o sentido da vinculação administrativa à jurisdição. Coimbra: Edições Almedina, 2007.
- PEREIRA, Flávio Henrique Unes. Conceitos jurídicos indeterminados e discricionariedade administrativa à luz da teoria da adequabilidade normativa. Revista CEJ, Brasília, n. 36, p. 30-38, jan./mar. 2007.
- PISKE, Oriana. Controle jurisdicional da atividade administrativa não vinculada. Revista Bonijuris, março de 2015, Ano XXVII, n. 616, V. 27, n. 3. Disponível em: www.bonijuris.com.br Acesso em: 29/04/2019.
- REIS, Antonio Carlos Palhares Moreira. Processo Disciplinar. Brasília: Editora Consulex, 1999.
- REIS, Clóvis Mendes Leite Reimão dos. Os impactos do Novo CPC nos Processos Administrativos. Disponível em: <http://www.rkladvocacia.com/os-impactos-do-novo-cpc-nos-processos-administrativos-2/#comment-5738> Acesso em: 15 de abril de 2019.
- REIS, Clóvis Mendes Leite Reimão dos. O processo administrativo contemporâneo: legitimidade, controle e eficiência da atividade administrativa brasileira. XVIII Revista do CEPEJ – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, 2015, ISSN 1981-6758.
- ROSA, Alexandre Moraes da e STAFFEN, Márcio Ricardo. A Contribuição de Elio fazzalari para a (correta) compreensão do princípio do juiz natural no âmbito do processo administrativo disciplinar. Revista Direitos Fundamentais e Democracia, vol. 8, n. 8, (jul./dez. 2010), p. 101-111.
- SILVA, Afonso José da. O Estado Democrático de Direito. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro. 173:15-34, jul/set 1988.
- SIRAQUE, Vanderlei. Controle social da função administrativa do Estado. São Paulo: Editora Saraiva, 2ª Edição, 2009.