

O Direito Administrativo Disciplinar

Marcos de Lima Porta

Sumário

1. O Direito Administrativo Disciplinar Substantivo. 2. O Direito Administrativo Disciplinar Adjetivo. 3. Conclusão.

Por razões didáticas, é possível visualizar a construção sistemática de uma subárea do Direito Administrativo designada por Direito Administrativo Disciplinar.

Ela se configura por intermédio de um conjunto de regras e princípios que se atraem, adquirem coesão e que gravitam em torno de um núcleo fundamental comum, consistente na necessidade e no interesse de se aperfeiçoar progressivamente o serviço público no âmbito interno da Administração Pública (cf. MEIRELLES, 1998, p. 109).

Para que o objetivo do Direito Administrativo Disciplinar possa ser atingido, a Administração Pública deve adotar, no desenvolvimento de suas atividades administrativas, uma desejável disciplina, resultante das regras jurídicas estabelecidas, que descrevem condutas e impõem sanções.

Enquanto não há lesão a essa ordem jurídica vigente, esse dever disciplinar previne os ilícitos administrativos e faz com que a Administração cumpra o seu verdadeiro papel, isto é, de satisfazer direta, concreta e de imediato os interesses públicos primários da coletividade. Porém, quando ocorre qualquer lesão à ordem jurídica e há, em consequência, a ruptura da disciplina, cabe à própria Administração o dever de restabe-

Marcos de Lima Porta é Juiz de Direito/SP, mestre em Direito do Estado pela PUC/SP e Professor de Direito Administrativo.

lecer a ordem jurídica violada e perseguir o seu objeto imposto pelo Direito; para isso, deve agir com repressão contra o seu infrator, representada pela imposição de uma penalidade administrativa. Nasce daí, pois, para a Administração, o *jus puniendi* administrativo em relação aos servidores públicos civis faltosos.

O direito de punir, os ilícitos administrativos e as penalidades administrativas, por fazerem parte da essência da ciência administrativa disciplinar, compõem o chamado Direito Administrativo Disciplinar substantivo. O meio pelo qual se canaliza, externa e formalmente, a declaração estatal disciplinar é o processo administrativo disciplinar*, que compõe o Direito Administrativo Disciplinar Adjetivo.

1. O Direito Administrativo Disciplinar Substantivo

A relação jurídica que se estabelece entre a Administração Pública e o servidor público civil é, principalmente, de natureza institucional, permanente e profissional. Há um diploma jurídico próprio denominado muitas vezes *estatuto*, *lei orgânica*, entre outros, que contém a essência do regime jurídico. Nesse devem estar contidas as faltas disciplinares, tanto positivas (os deveres) como negativas (as transgressões ou proibições), além das penalidades.

A competência disciplinar eclode com o surgimento de uma falta disciplinar. O desenvolvimento da atividade administrativa disciplinar desemboca em um determinado fim, isto é, em um *factum*, um resultado, que se configura por intermédio de um ato administrativo final. Esse ato administrativo se apresenta sob duas formas: i) um ato administrativo que considera o servidor público culpável e, em consequência, aplica-se uma sanção ou penalidade administrativa; ou, ii) o absolve da imputação administrativa que lhe foi feita. O que interessa ago-

ra para este estudo é a primeira vertente: aquela que, ao reconhecer a culpa em sentido amplo do acusado, aplica-lhe uma penalidade administrativa.

Ontologicamente, a pena administrativa possui a mesma substância que as penas que se vêem em outras esferas do Direito. A diferença delas está no regime jurídico construído a partir do interesse do legislador pátrio. Igualmente, não se vê qualquer diferença de substância entre as expressões penalidade e sanção administrativa. Talvez um critério diferenciador seja a atribuição da expressão penalidade à imposição pelo órgão jurisdicional e sanção administrativa, pela Administração Pública (cf. OLIVEIRA, 1985, p. 32-33). Todavia, neste artigo as duas expressões serão utilizadas como sinônimas em razão do próprio ordenamento jurídico vigente, que ora utiliza-se de uma expressão ora utiliza-se de outra.

A penalidade administrativa conceitua-se como

“a sanção imposta ao funcionário faltoso, tendo por fim a correção sua, além da prevenção que sua aplicação enseja. A correção faz sentir ao autor do fato punido a incorreção do seu procedimento e a necessidade de melhorar a sua conduta. A prevenção está no sentido de que a pena procura evitar que o faltoso volte a transgredir, servindo, ainda, de exemplo, de alerta a todos os outros funcionários, mostrando-lhes as conseqüências da má conduta” (LAZZARINI, 1999, p. 402).

Essa doutrina é ratificada também pela Lei Estadual (SP) nº 10.177/98, art. 6º, inciso II: “Somente a lei poderá prever infrações e prescrever sanções”. Nesses termos, vê-se que tem aplicação o princípio do *nullum poena sine lege*, o que faz com que as sanções administrativas somente sejam aplicadas quando previstas pelo ordenamento jurídico vigente.

Em respeito a esse princípio da Administração Pública, vê-se, por exemplo, que, especificamente em relação aos policiais ci-

* Expressão aqui empregada desprendida de maiores rigorismos científicos.

vis de São Paulo, a própria Lei Complementar nº 207/79, em seu art. 67, apresenta o rol de penas disciplinares principais relativas à prática de uma falta administrativa: i) advertência; ii) repreensão; iii) multa; iv) suspensão; v) demissão; vi) demissão a bem do serviço público; e, vii) cassação de aposentadoria ou disponibilidade. As duas primeiras classificam-se como morais; a pena de multa, como pecuniária; a suspensão como profissional e as demais como expulsivas (cf. LAZZARINI, 1999, p. 403).

À penalidade administrativa deve ser observado o regime jurídico do Direito Administrativo, especialmente a motivação desse ato administrativo, pois somente dessa forma se poderá saber qual foi o caminho percorrido pelo agente público e, em consequência, tornar possível o controle de legalidade sobre esse ato administrativo exarado. Ainda, deve ser ressaltada a impossibilidade de *bis in idem*, isso é, a dupla punição administrativa sobre a mesma conduta ilícita praticada. Essa prática não é prestigiada pelo Direito pátrio, segundo os princípios da legalidade e da tipicidade (cf. GARCÍA DE ENTERRIA; FERNANDÉZ, 1995, p. 183). Todavia, isso não quer dizer que o fato praticado impossibilite a punição em outras instâncias jurídicas; essas são autônomas e, portanto, sujeitas a regimes jurídicos diversos, o que torna lícito dizer que uma falta administrativa pode configurar, entre outras, uma falta criminal ou uma falta civil e, por meio dessas esferas, o agente sofrer as consequências jurídicas pertinentes.

2. O Direito Administrativo Disciplinar Adjetivo

No tópico anterior, foram analisados o Direito Administrativo Disciplinar Substantivo e cada um de seus componentes. Essa separação metodológica se justifica para fins didáticos, pois, na dinâmica do desenvolvimento da atividade administrativa disciplinar, todos esses componentes devem estar presentes. O mesmo se diga em rela-

ção ao Direito Administrativo Disciplinar Adjetivo. Essa espécie jurídica envolve tão-somente o fenômeno da processualidade jurídico-estatal administrativa disciplinar, que se separa dos componentes do Direito Administrativo até então abordados.

Os processos administrativos disciplinares devem estar estabelecidos em diplomas jurídicos próprios, aplicando-se subsidiariamente a lei geral de processo administrativo. Eles são o instrumento jurídico próprio para a veiculação da atividade administrativa disciplinar estatal, dirigindo-se “a certas pessoas, qualificadamente determinadas, vinculadas ao Poder Público por elo especial de sujeição” (OLIVEIRA, 1985, p. 20). Esses processos canalizam o exercício da atividade administrativa disciplinar, que abrange as infrações relacionadas com o serviço, uma vez que a função ou atividade administrativa disciplinar “é a faculdade de punir internamente as infrações funcionais de servidores e demais pessoas sujeitas à disciplina dos órgãos e serviços da Administração” (MEIRELLES, 1998, p. 108-109).

Até aqui a expressão *processo administrativo* foi tomada no sentido amplo, ou seja, para designar a categoria que trata do fenômeno da processualidade jurídico-administrativa disciplinar estatal (fenômeno processual administrativo). Todavia, especificamente, é possível verificar espécies de instrumentos jurídicos que têm, por força de lei, o condão de veicular a manifestação estatal disciplinar e que são batizados de processo administrativo. Por exemplo, temos no Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado de São Paulo três instrumentos jurídicos dessa natureza: i) a apuração preliminar; ii) a sindicância punitiva; e, iii) o processo administrativo disciplinar (sentido estrito). Todos eles são processos administrativos em sentido amplo, porém, cada um deles, em sentido estrito, possui um nome e regime jurídico próprio. Nesses termos, vemos que a apuração preliminar é utilizada quando não está definida a autoria ou ca-

racterizada a materialidade da falta disciplinar. Portanto, é meramente investigativa e não há contraditório nem ampla defesa. Os dois outros instrumentos jurídicos restringem direitos e são utilizados dependendo da natureza da falta disciplinar cometida. Em ambos deve haver o contraditório e a ampla defesa em obediência ao art. 5º, incisos LV e LIV, da Constituição Federal.

3. Conclusão

O agigantamento do Estado brasileiro e a necessidade de se aperfeiçoar o controle da Administração Pública obrigam o aperfeiçoamento do Direito Administrativo Disciplinar não só em termos legislativos e em termos doutrinários. Ainda que a relação entre Administração e servidor tenha sofrido influxos do novo modelo familiar – alterando a relação de autoridade, talvez para melhor – e também pela flexibilização do

poder hierárquico e disciplinar em face de problema econômico – ruim com o servidor, pior sem ele –, o fato é que as regras e princípios que o compõem são os mais eficazes para a satisfação do interesse público primário. Basta termos consciência deles e aplicá-los conforme os ditames do direito pátrio em vigor.

Bibliografia

- GARCÍA DE ENTERRIA, E.; FERNANDÉZ, T. *Curso de derecho administrativo II*. 4. ed. Madrid: Civitas, 1995.
- LAZZARINI, A. *Estudos de direito administrativo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- MEIRELLES, H. L. *Direito administrativo brasileiro*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.
- OLIVEIRA, R. F. de. *Infrações e sanções administrativas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.