

## PODER DISCIPLINAR E PROCESSO ADMINISTRATIVO

MARCELLO ESPINOSA<sup>1</sup>

WILCINETE DIAS SOARES<sup>2</sup>

### RESUMO

O estudo trata do exercício do poder disciplinar pela Administração Pública sobre o seu quadro de servidores e do instrumento de tal exercício, o processo administrativo disciplinar, analisando suas duas modalidades básicas, quais sejam, a sindicância e o processo administrativo disciplinar *stricto sensu*.

**Palavras chave: Direito administrativo. Poder disciplinar. Processo administrativo disciplinar**

---

<sup>1</sup> O autor é Procurador do Município de Diadema-SP. Especialista em Gestão Pública pela EAESP da Fundação Getúlio Vargas. Especialista em Direito Administrativo e Processual Civil pelas Faculdades Integradas de Jacarepaguá. Advogado militante na área do contencioso cível no Estado de São Paulo.

<sup>2</sup> A autora é Procuradora do Município de Diadema. Especialista em Direito Municipal pela UNIDERP. Pós graduada em Direito Administrativo e Processual Civil pelas Faculdades Integradas de Jacarepaguá-FIJ. Advogada militante na área do contencioso judicial no Estado de São Paulo

## 1 INTRODUÇÃO

O processo de redemocratização do país, levado a efeito nas últimas décadas, culminou com a implantação de um Estado Democrático de Direito, garantido pela Carta Constitucional de 1988.

Com o amadurecimento das instituições democráticas, tornou-se necessária uma readequação da Administração Pública aos ditames da nova ordem estabelecida.

Concomitantemente, o próprio desenvolvimento econômico da nação, que tenta se inserir competitivamente em um mundo globalizado, impõe a modernização da máquina administrativa, tornando-a mais ágil e eficiente, para atingir plenamente as suas novas funções constitucionais.

A consolidação do Estado Democrático de Direito acarretou uma inevitável e substancial mudança no relacionamento anteriormente existente entre o Poder Público e os administrados, que passam de uma condição de total sujeição aos governantes à de verdadeiros **cidadãos**, com direitos a serem respeitados e necessidades básicas a serem garantidas, caminhando-se progressivamente para a implantação do chamado **Estado de Bem-Estar Social** (*Welfare State*).

Este novo relacionamento entre cidadão e Poder Público impõe uma postura muito mais ativa da Administração, que começa a ser chamada a atender às novas e variadas demandas de uma sociedade em constante mudança, ocasionando, como consequência, o crescimento contínuo e vertiginoso das atividades estatais.

Diante de tal realidade, não mais se admite a existência de um Estado clientelista, corrupto, lento e burocrático, a serviço dos interesses de uma pequena parcela da população, em detrimento de todo o conjunto dos cidadãos.

É corolário indispensável de todo este processo, e imperativo da nova ordem nacional e internacional vigente, uma verdadeira **profissionalização** do serviço público, e dos agentes estatais que o prestam.

Trilhando tal caminho de modernização e profissionalização, foi inserido expressamente no texto constitucional, através da Emenda nº 19/98, o **princípio da eficiência** como um dos princípios a serem seguidos pela Administração Pública.

Desta forma, como em qualquer empresa privada, assume primordial importância para a Administração uma adequada gestão de seus recursos humanos. E uma gestão eficiente de pessoal passa necessariamente pelo correto exercício do **poder disciplinar** sobre o quadro funcional, poder este exercido por intermédio do **processo administrativo disciplinar**, mecanismo jurídico de apuração de infrações e de fixação de responsabilidades e eventuais penalidades.

Feitas tais considerações, o estudo em tela propõe-se a analisar, à luz dos modelos teóricos e doutrinários existentes, o modo como o poder disciplinar é exercido na Administração Pública, com foco específico no instrumento de tal exercício, o **processo administrativo disciplinar**.

## **2 O PODER PUNITIVO DO ESTADO**

A pretensão punitiva estatal, baseada no monopólio do Estado na administração da justiça, atingido historicamente através da vedação da vingança privada e da autotutela dos particulares, apresenta duas esferas básicas de atuação, projetando-se sobre os indivíduos por dois caminhos distintos, o administrativo e o penal.

Portanto, tanto as sanções administrativas quanto as de natureza penal nada mais são do que manifestações do poder punitivo, ou *ius puniendi* do Estado, em suas duas modalidades fundamentais.

A doutrina mais tradicional costuma diferenciar as duas espécies de sanções com base na supostas finalidades distintas das mesmas, ou seja, no caso da penal, **a tutela da ordem social geral**, assegurando valores mais amplos, e, no caso da administrativa, **a tutela da organização e ordem interna corporis**, garantindo o bom funcionamento da máquina estatal.

Tal distinção tem sido muito criticada, por seu inegável simplismo e falta de rigor técnico, já que é certo que as sanções administrativas acabam por exceder o mero âmbito interno da Administração, apresentando reflexos externos, ainda que indiretos, em toda a sociedade, destinatária final dos serviços públicos.

Com base nesta ausência de diferenças conceituais ou ontológicas entre as sanções penais e administrativas, a moderna doutrina européia, criação do Tribunal Constitucional Espanhol posteriormente recepcionada pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, passou a defender a tese da **unidade** do poder punitivo estatal, seja na esfera penal, seja na esfera administrativa.

Entretanto, a despeito da já citada ausência de diferenças conceituais, é inegável que as sanções administrativas e penais apresentam regimes jurídicos distintos, que impedem a alegada unicidade. Osório (2000), discorrendo sobre o tema, dispõe:

A diversidade de regimes jurídicos é formal e substancial. O direito administrativo veicula suas normas com finalidades e objetivos restritos ao campo de incidência que lhe é próprio. O direito penal tem um campo de incidência teoricamente mais amplo. [...] A interpretação penal é distinta da interpretação administrativa. Distintos são os princípios que presidem uma e outra política repressiva, tendo em conta a radicalidade maior do direito penal, que possui a potencialidade de privar o ser humano de sua liberdade. (OSÓRIO, 2000, p. 117)

Feitas tais considerações preliminares, trataremos, de maneira específica, da modalidade do poder punitivo estatal que interessa diretamente ao presente estudo, ou seja, a sua esfera administrativa, o chamado **poder administrativo sancionador**.

## 2.1 O Poder Administrativo Sancionador

O Estado, na busca do interesse público, assume uma posição de preponderância em suas relações com os particulares, consubstanciada em uma série de prerrogativas e poderes especiais conferidos pela própria ordem constitucional.

Tal posição decorre do princípio basilar da **supremacia do interesse público** sobre o privado, que, ao lado do princípio da **indisponibilidade do interesse público**, norteia todo o direito administrativo, constituindo os seus dois sustentáculos básicos.

“Sobre estes dois pilares fundamentais é que se estruturam, de um lado, as chamadas prerrogativas de potestade pública, e, de outro lado, as sujeições de potestade pública, que corporificam o conteúdo da atividade administrativa.” (BORGES, 1996, p. 109).

O poder administrativo sancionador pode ser dirigido contra os administrados em geral ou contra pessoas que se encontrem em uma posição de **sujeição especial**, ligadas ao Estado por liames contratuais ou estatutários.

No caso específico dos agentes estatais, como os servidores e funcionários públicos, estaremos diante do chamado **poder disciplinar**, exercido pela Administração sobre o seu quadro funcional.

## 2.2 O Poder Disciplinar

O poder disciplinar é uma espécie do gênero poder administrativo sancionador, e consiste na prerrogativa outorgada à Administração de punir internamente as infrações funcionais dos servidores e demais pessoas sujeitas à especial disciplina dos seus órgãos e serviços, baseada no princípio da hierarquia, inerente a toda a organização estatal.

Ao contrário do que possa parecer à primeira vista, o exercício do poder disciplinar não constitui uma faculdade discricionária do administrador, mas um verdadeiro **poder-dever**, já que, uma vez configurada a infração, a autoridade tem o dever de cumprir a lei e aplicar a penalidade correspondente, sob pena de também incorrer em ilícito administrativo, não existindo abertura legal para qualquer tipo de condescendência baseada em critérios de afinidade pessoal.

Convém insistir que o Estado tem a obrigação legal de exercer a sua força coercitiva para manter a disciplina no seu corpo diretivo e em toda a sua

atividade funcional, porém, insistimos, dentro desta obrigatoriedade legal, jamais poderá haver um laivo sequer de arbitrariedade pessoal ou diluída, porque, então, ela se constituiria, inegavelmente, em flagrante lesão de direito. (LUZ, 1992, p. 64).

Portanto, o agente público, quando pratica alguma **infração funcional**, fica sujeito ao poder disciplinar do administrador, exercido mediante a aplicação das penalidades administrativas previstas no respectivo estatuto.

Nesse contexto, assume primordial importância o estudo dos critérios legais para a correta configuração da infração funcional, tema que constitui, possivelmente, a questão mais polêmica e atual relacionada ao direito administrativo disciplinar.

### 3 A CONFIGURAÇÃO DA INFRAÇÃO FUNCIONAL

Muito se discute, na doutrina e na jurisprudência, acerca da infração disciplinar, da mesma forma que o ilícito penal, obedecer, ou não, ao chamado **princípio da tipicidade**.

Tipificar significa tornar típico, ou seja, caracterizar determinada ação ou omissão como um **tipo**, estabelecendo uma relação com um modelo pré-existente.

O princípio da tipicidade, criação do direito penal, consiste na prévia definição legal do ilícito e da respectiva pena cominada, ou seja, tipicidade nada mais é do que a conformidade entre determinada ação ou omissão do agente e a figura legal que a previu, consubstanciada no brocardo latino *nullum crime nulla poena sine lege*.

A doutrina mais tradicional sustenta que a infração administrativa seria **atípica**, obedecendo ao princípio da **discricionariedade disciplinar**, segundo o qual a definição da configuração do ilícito funcional, bem como a escolha e graduação da pena aplicável, ficariam inteiramente ao critério da autoridade administrativa.

Outra característica do poder disciplinar é seu discricionarismo, no sentido de que não está vinculado à prévia definição da lei sobre a infração

funcional e a respectiva sanção. Não se aplica ao poder disciplinar o princípio da pena específica que domina inteiramente o Direito Criminal comum, ao afirmar a inexistência da infração penal sem prévia lei que a defina e apene: “*nullum crime, nulla poena sine lege*”. Esse princípio não vigora em matéria disciplinar. O administrador, no seu prudente critério, tendo em vista os deveres do infrator em relação ao serviço e verificando a falta, aplicará a sanção que julgar cabível, oportuna e conveniente, dentre as que estiverem enumeradas em lei ou regulamento para a generalidade das infrações administrativas. (MEIRELLES, 1994, p. 109).

A doutrina em questão sustenta a não obrigatoriedade de prévia tipificação da infração disciplinar sob o argumento de que o artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal, que estabelece expressamente o princípio da tipicidade (“não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal” (BRASIL, 1998, p. 8)) refere-se especificamente a **crime**, ou seja, ao **ilícito penal**, e não aos ilícitos disciplinares.

Não importa a existência ou não da tipicidade do fato, pois, repetimos, a infração estatutária pode ser atípica, mas de comprovado e bem caracterizado interesse administrativo. O mesmo, no entanto, é impossível de dar-se quanto ao fato criminoso, que depende, nos termos da lei, de sua prévia cominação legal, ajustada à lei anterior que o defina. (LUZ, 1992, p. 155).

Os partidários desta posição mais tradicional alegam que o fato do servidor, diferentemente do particular, encontrar-se em uma relação de **sujeição especial** ao Estado, baseada no vínculo jurídico estatutário, geraria o dever de obediência a uma superior **moral administrativa**, sendo certo que qualquer ato atentatório a esta moral o sujeitaria à sanção disciplinar, independente de prévia cominação legal.

Por esta visão, o direito disciplinar não seria “casuístico”, ou seja, a penalidade disciplinar derivaria não de casos devidamente catalogados, mas do descumprimento da moral administrativa, fundada no superior interesse da Administração Pública.

O Direito Administrativo Disciplinar, embora tenha íntima conexão com o Direito Penal e, especialmente, com o Judiciário Penal, não é casuístico, eis que não obedece ao sistema de *nullum crime nulla poena sine lege* e, por isso, é previsional, ensejando um determinado elenco para, apenas, dar guarida ao que se poderia qualificar como exemplo. (LUZ, 1992, p. 164).

Segundo ensinamento de Cretella Júnior (1988), a atipicidade decorreria da própria opção do legislador em outorgar larga margem de discricionariedade ao administrador, para que se pudesse atingir, pela repressão disciplinar, toda e qualquer infração aos deveres e obrigações funcionais, **mesmo as cometidas fora do serviço**, quando repercutirem sobre a honra e reputação do agente.

Outro argumento utilizado para justificar tal tese é o fato do agente público dever obediência ao princípio da **legalidade administrativa**, ou estrita, de conteúdo positivo, que estabelece que o mesmo **deve fazer expressamente o que a lei determina**, ao contrário do particular, que se submete ao princípio geral da legalidade, de conteúdo negativo, que dispõe que **ninguém pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer qualquer coisa senão em virtude de lei**.

Assim, o indivíduo, em sua autonomia privada, viveria em um estado natural de liberdade, que somente admitiria as limitações previamente estipuladas em lei, ao contrário do agente público, que, por sua vinculação especial ao Estado, possuiria deveres legais específicos, devendo obediência a normas de conduta bastante estritas.

O argumento final a favor da atipicidade seria a suposta impossibilidade de descrição prévia de todos os ilícitos administrativos, dada a grande diversidade de condutas contrárias aos deveres e obrigações funcionais que podem ser praticadas, em tese, pelo agente público.

Em que pese a estreita relação do processo penal com o processo disciplinar, não há que se falar em tipificação de faltas disciplinares. Isso porque o rol de condutas no serviço público é de tal ordem amplo que nenhum exercício de criatividade esgotaria o campo de previsão. Os fatos seriam sempre mais ricos que a produção legislativa. (ALVES, 2002, p. 3).

Deve ser salientado, entretanto, que mesmo para os partidários de tal doutrina, a discricionariedade do administrador jamais pode ser confundida com arbitrariedade, já que o critério maior para a escolha e graduação da pena deve ser sempre o **interesse público**, obedecida a necessária proporcionalidade e correspondência da sanção com a infração cometida.

A despeito de tais ponderações, é certo que a total discricionariedade na configuração da infração administrativa constitui uma “porta aberta” para o arbítrio, dado o alto grau de subjetividade envolvido, em flagrante desrespeito ao princípio basilar da **segurança jurídica**, que deve nortear as relações humanas em todos os seus níveis.

De fato, a segurança e a certeza do direito são princípios fundamentais para a própria vida em sociedade, já que sem eles os indivíduos não podem fazer a mínima previsão sobre as conseqüências legais que poderão advir de suas ações.

“Se não temos antecipadamente a menor certeza de como irá o Poder Judiciário encarar determinado comportamento em face do direito, estaremos vivendo sob o império de uma ordem jurídica absolutamente insegura e intranqüilizadora.” (COSTA, 1987, p. 274).

Portanto, tal forma de imputação, baseada unicamente no princípio da hierarquia, conhecida como **sistema hierárquico**, foi sendo paulatinamente superada pela própria evolução do direito disciplinar.

A doutrina passou, então, a condenar a total discricionariedade na aplicação da pena, por evidente violação ao próprio princípio da legalidade e da ampla defesa, inerentes à ordem constitucional vigente, sustentando que, mesmo no direito administrativo disciplinar, seria fundamental um **âmbito de previsibilidade mínima**, ou seja, de determinação prévia da conduta proibida.

Diante de tal realidade, os estatutos funcionais passaram a adotar a técnica de elencar os **deveres** a serem exigidos dos servidores (obrigações de fazer), e as **proibições** (obrigações de não fazer), estabelecendo, desta forma, regras de conduta que, desrespeitadas, acarretariam a punição, ficando tudo o mais por conta da discricionariedade do administrador, como a escolha da pena aplicável dentre as previstas, e a sua graduação.

Atingiu-se, então, o chamado **sistema semi-jurisdicionalizado**, onde o superior hierárquico, mesmo sem perder suas prerrogativas discricionárias, ficou submetido a certas limitações de ordem legal.

Entretanto, continuaram a ser aceitas punições a condutas não enumeradas expressamente no elenco das proibições e dos deveres, sobre o argumento de que a relação constante da lei seria meramente exemplificativa, e não taxativa.

A tendência atual, por sua vez, aponta no sentido de uma **jurisdicionalização** cada vez maior do poder disciplinar, impondo a adoção de procedimentos formais e obrigatórios, com observância do rito legalmente estabelecido, e ampla garantia de defesa aos acusados, protegendo-os, assim, do arbítrio da Administração.

Nenhuma sanção, ainda que de caráter disciplinar, pode ser aplicada ao total arrepio da legalidade e da tipicidade, da culpabilidade, pessoalidade e individualização da pena, da presunção de inocência, da proporcionalidade, razoabilidade, interdição da arbitrariedade, sem a garantia dos direitos de defesa. Nenhuma medida disciplinar pode prescindir dessas fundamentais garantias, porque sua submissão aos princípios constitucionais do Direito Administrativo Sancionador é imperiosa. (OSÓRIO, 2000, p. 223).

Os tipos devem ser claros, suficientemente densos, dotados de um mínimo de previsibilidade quanto ao seu conteúdo. [...] O tipo possui a fundamental missão de demarcar o ilícito objeto da norma sancionadora, delimitando a esfera do proibido. (OSÓRIO, 2000, p. 210)

Deve ser reconhecido, entretanto, que a tipificação administrativa, dada a dinâmica própria inerente a tal ramo do Direito, não obedece integralmente às características da tipificação penal, podendo valer-se de conceitos mais “elásticos”, ou seja, as infrações administrativas podem ser compostas por **cláusulas gerais** e **conceitos jurídicos indeterminados**, que outorgam espaços à interpretação da autoridade julgadora.

A técnica de utilização de cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados enseja a possibilidade de “circunscrever, em determinada hipótese legal (estatuição), uma ampla variedade de casos cujas características específicas serão formadas por via jurisprudencial, e não legal.” (COSTA, 1996, p. 385).

Portanto, considerando-se a relação de especial sujeição do agente público, é certo que o legislador pode utilizar tipos proibitivos bastante amplos, genéricos, sem vulnerar a garantia da tipicidade; porém **a lei deve sempre conter um conteúdo básico e fundamental, estabelecendo, inclusive, limites mínimos e máximos de cominação.**

Diante de tal realidade, os estatutos funcionais mais recentes passaram a utilizar a técnica de estabelecer **grupos de infrações** para cada tipo de sanção, garantindo-se a necessária previsibilidade básica sem o detalhismo de uma atribuição individual.

Ainda não foi adotado, em nosso País, o **sistema totalmente jurisdicionalizado**, considerado por muitos a forma mais aperfeiçoada de se realizar a repressão disciplinar, que pressupõe uma tipicidade rigorosa, com definição legal pormenorizada da transgressão e sanção correspondente, bem como o julgamento do servidor perante órgão independente, o chamado **contencioso administrativo**, sistema pelo qual a própria Administração exerce atividade jurisdicional.

#### **4. O PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR**

O simples conhecimento do superior hierárquico acerca da prática de uma infração funcional pelo seu subordinado não é o bastante para que se imponha, com legitimidade, a sanção correspondente, havendo necessidade da instauração do procedimento apuratório legalmente previsto, qual seja, o **processo administrativo disciplinar**.

Conceitualmente, o processo administrativo em nada difere do processo judicial, apresentando também duas dimensões básicas, a **relação jurídica processual**, que se forma entre Administração e administrado, estabelecendo o vínculo jurídico entre os sujeitos do processo, e o aspecto formal, o chamado **procedimento**, ou seja, a seqüência ordenada de atos que permite que o Estado atinja seus fins, concretizando a vontade da lei.

“Processo administrativo é uma conseqüência necessária da organização interna da própria Administração, denominação genérica do conjunto de atos ordenados a uma decisão administrativa”. (CRETELLA JÚNIOR, 1988, p. 572).

“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 ato administrativo”. (COSTA, 1987, p. 3).

Neste contexto, o processo administrativo disciplinar, espécie do gênero processo administrativo, constitui o instrumento de concretização do *ius puniendi* do Estado sobre o seu quadro de servidores, ou seja, o mecanismo jurídico de apuração de infrações funcionais e de fixação de responsabilidades e eventuais penalidades.

Nessa acepção, o processo disciplinar se define como sendo a série de atos procedimentais que, formalizados em obediência a certos rituais traçados pelas normas e outras fontes do direito, se propõem a apurar a verdade real dos fatos, a fim de fornecer base à legítima decisão disciplinar, a qual poderá ter feição condenatório ou absolutório. (COSTA, 1987, p. 78).

#### **4.1 As Modalidades do Processo Administrativo Disciplinar**

A doutrina costuma estabelecer duas modalidades básicas de processo administrativo disciplinar em seu sentido amplo, quais sejam, a sindicância, também chamada impropriamente de inquérito administrativo, e o processo administrativo disciplinar em sentido estrito.

Tais modalidades apresentam características e objetivos distintos. Entretanto, em muitos estatutos funcionais, existe uma certa confusão entre os dois institutos, gerando uma fonte permanente de dúvidas e questionamentos que dificultam o regular exercício do poder disciplinar pelas autoridades administrativas.

Diante de tal quadro, faz-se necessária uma análise dos traços característicos de cada uma das modalidades acima citadas, para que se possa apontar os pontos semelhantes e divergentes entre os dois institutos.

##### **4.1.1 A sindicância**

Segundo o entendimento doutrinário, a sindicância é um procedimento **informal**, mais simples e célere, destinado à apuração de fatos e à reunião de elementos informativos sobre possíveis irregularidades, que possam configurar, ou não, ilícitos administrativos.

Trata-se, no mais das vezes, de peça antecedente ao futuro processo disciplinar em sentido estrito, instaurada quando não houver a indicação precisa do fato delituoso ou de sua autoria.

“Sindicância administrativa é o meio sumário de elucidação de irregularidades no serviço para subsequente instauração de processo e punição do servidor.” (MEIRELLES, 1994, p. 598).

Nesta acepção, a sindicância apresenta semelhanças com o inquérito policial, procedimento preliminar e preparatório da ação penal.

Na sindicância, a princípio, inexistente a imputação de falta disciplinar, já que, quando devidamente materializada a infração e conhecida a autoria, instaura-se precipuamente o processo administrativo disciplinar *stricto sensu*, sem necessidade de prévio procedimento investigativo.

Entretanto, por razões de celeridade e economia processual, a sindicância acabou adquirindo uma nova função, aproximando-se do conceito de processo administrativo *stricto sensu*, como instrumento mais simples e menos formal de punição de **faltas leves**, que não ensejam a aplicação da pena de demissão. Nestas hipóteses, a sindicância deixou de ser peça preliminar para ganhar o *status* de procedimento autônomo e independente.

Sem embargo de sua característica acautelatória, entendemos que a sindicância, nos regimes disciplinares que deixam fora da exigência do processo disciplinar algumas punições leves, possa servir de base procedimental para a lavratura do correspondente ato disciplinar, desde que tenha conferido ao acusado oportunidade de ampla defesa. (COSTA, 1987, p. 45).

Portanto, a doutrina mais avançada passou a reconhecer duas modalidades distintas de sindicância, a seguir descritas:

a) **sindicância própria**, de finalidade investigativa e preliminar, com o objetivo de recolher informações para o esclarecimento de um fato, atingindo-se a certeza suficiente da existência da falta disciplinar e de seu autor, embasando a posterior instauração do processo disciplinar *stricto sensu*;

b) **sindicância imprópria**, modalidade punitiva para transgressões disciplinares de menor potencial ofensivo, que não prevêm a aplicação da pena de demissão.

Nesta segunda modalidade, a sindicância assume um caráter eminentemente processual, perdendo a sua característica de informalismo, **impondo-se o estrito respeito às garantias constitucionais do servidor acusado**.

Alves (2002), em sua produção doutrinária, vislumbrou a ocorrência de uma terceira modalidade, que chamou de **híbrida**, ou seja, a sindicância que, nascendo com características de investigação (sindicância própria), comprova a autoria e materialidade de falta leve, tomando, na seqüência, a forma processual (sindicância imprópria).

Com efeito, parece incoerente que uma sindicância nascida com caráter investigativo, comprovando a materialidade e a autoria de uma infração disciplinar que não enseja a aplicação da pena de demissão, deva ser encerrada para a instauração do processo administrativo *stricto sensu*, sendo muito mais condizente com o espírito da lei que o procedimento prossiga até o final, aplicando, se for o caso, a penalidade correspondente.

#### **4.1.2 O processo administrativo disciplinar *stricto sensu***

O objetivo do processo administrativo disciplinar é a tutela do princípio da hierarquia, através da apuração imediata da falta cometida, seguida da aplicação da pena legalmente cominada.

Conforme já foi explicitado, o processo administrativo disciplinar *stricto sensu* só se iniciará de imediato na presença de elementos suficientes para concluir pela existência da falta e sua autoria. Caso contrário, deverá sempre ser precedido pela sindicância investigativa.

O processo administrativo disciplinar em sentido estrito apresenta procedimento mais formal, e prazos mais amplos do que a sindicância, razão pela qual na maioria das administrações tal instrumento processual foi reservado para a apuração e o apenamento de **infrações graves**, que sujeitam o autor à pena de **demissão**.

## 5 CONCLUSÃO

Há uma clara tendência no moderno Direito Administrativo para a chamada *jurisdicionalização* da repressão disciplinar, ou seja, cada vez mais os processos administrativos punitivos se aproximam dos processos judiciais, ao menos no que pertine às garantias concedidas às partes, e à necessidade de observância do devido processo legal.

E não poderia ser de outra forma, principalmente se analisarmos as próprias peculiaridades inerentes ao processo administrativo, em contraposição ao processo judicial. Senão vejamos:

O processo judicial apresenta uma relação triangular, já que nele atuam duas partes antagônicas e contraditórias, que perseguem interesses opostos, e uma terceira figura, imparcial, a quem cabe a condução do processo e a decisão final.

Assim, por exemplo, no processo penal, a acusação, desempenhada normalmente pelo Ministério Público, está em igualdade de condições com a defesa, já que não apresenta qualquer poder decisório, que está integralmente concentrado nas mãos do Juiz, figura sobreposta às partes, que dirige o processo e põe termo à questão, decidindo a lide.

No processo administrativo disciplinar, ao contrário, a relação é apenas linear, ou seja, não existe uma terceira figura sobreposta às partes, com poder decisório, na medida em que a Administração acaba assumindo, ao mesmo tempo, a função acusatória e decisória, acumulando as atribuições de parte interessada e de juiz.

Não se pretende, através da defesa de uma maior *jurisdicionalização* da repressão disciplinar, a adoção de um rigorismo formal excessivo que desvirtue o processo administrativo, aproximando-o do processo judicial.

Na realidade, o exercício do *ius puniendi* estatal deve perseguir dois objetivos distintos, mas que em nenhum momento são conflitantes, quais sejam, a necessidade de eficiência e celeridade da repressão disciplinar, com vistas ao bom funcionamento da máquina administrativa, e a necessidade de assegurar a observância das garantias constitucionais dos servidores acusados, evitando-se o arbítrio das autoridades administrativas.

Na realidade, tais objetivos, além de não serem conflitantes, são complementares, já que somente através de uma repressão disciplinar transparente e justa, que assegure os servidores contra os desmandos de seus superiores, será atingida a eficiência administrativa concebida pelo texto constitucional, e exigida pela nova ordem social, política e econômica vigente.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Leo da Silva. *Interrogatório e confissão no processo disciplinar*. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

ALVES, Leo da Silva. *Questões relevantes da sindicância e do processo disciplinar*. Brasília: Brasília Jurídica, 1999.

ALVES, Leo da Silva, *Curso de formação e qualificação em processo disciplinar: material de apoio*. São Paulo, 2002.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 11ª edição. São Paulo, Saraiva, 1989.

BORGES, Alice Gonzáles. *Interesse público: um conceito a determinar*. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, n. 205, julho/setembro de 1996.

BRASIL. *Constituição Federal (1988)*. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

COSTA, José Armando da. *Teoria e prática do processo administrativo disciplinar*. São Paulo: Saraiva, 1987.

COSTA, Judith Hofmeister Martins. *Sistema e cláusula geral (A boa-fé objetiva no processo obrigacional)*. 1996. 385 f. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 1996.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Prática do processo administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

LUZ, Egberto Maia. *Direito administrativo disciplinar: teoria e prática*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 29ª edição. São Paulo: Malheiros, 2004.

MELO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 26ª edição. São Paulo: Malheiros, 2009.

OCTAVIANO, Ernomar; GONZALEZ, Átila J. *Sindicância e processo administrativo*. 5ª Edição, São Paulo: Universitária de Direito, 1990.

OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito administrativo sancionador*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2.000.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. *Direito administrativo*. 22ª edição. São Paulo: Atlas, 2009.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional*. 5ª Edição, São Paulo: Malheiros, 2009.