



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Controle jurisdicional do mérito administrativo no poder sancionador à luz dos princípios constitucionais

Leandro da Silva Ferreira

Rio de Janeiro
2015

LEANDRO DA SILVA FERREIRA

Controle jurisdicional do mérito administrativo no poder sancionador à luz dos princípios constitucionais

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro em Direito Administrativo.
Professor Orientador: Rafael Iorio

Rio de Janeiro
2015

CONTROLE JURISDICIONAL DO MÉRITO ADMINISTRATIVO NO PODER SANCIONADOR À LUZ DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Leandro da Silva Ferreira

Graduado pelo Centro Universitário da Cidade do Rio de Janeiro. Advogado com atuação na administração pública militar.

Resumo: O presente artigo aborda a necessidade da aplicação dos princípios e institutos garantistas originário do Direito Penal no âmbito do Direito Administrativo Disciplinar, evitando que a autoridade sancionadora incorra em arbitrariedades e abuso de poder. Sob o escudo da Constituição Cidadã, evolução e concretização enquanto parâmetros argumentativos de especial relevância para o discurso jurídico contemporâneo, não mais se deve restringir suas garantias à esfera penal, mas sim estender a todo Direito sancionador que limite os direitos do cidadão, notadamente, o acusado em processos administrativos disciplinares.

Palavras-chave: Direito Administrativo. Controle Jurisdicional. Mérito Administrativo. Pós Constitucionalismo. Poder Sancionador. Princípios da Proporcionalidade e Razoabilidade.

Sumário: Introdução. 1. O Mérito Administrativo. 2. Conveniência e Oportunidade da Atividade Discricionária. 3. Garantismo Jurídico. 4. Uma Visão Garantista na Apuração do Ilícito Administrativo Disciplinar. 5. Garantias Constitucionais Quanto ao Poder Sancionador. 6. Impossibilidade de Responsabilização Objetiva Administrativa. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

Os princípios constitucionais, sobretudo com os contornos traçados pelo pós-positivismo jurídico, representam verdadeiros refúgios à efetivação dos ideais de igualdade e justiça, arrimos sólidos e concretizadores de um substancial Estado Democrático de Direito.

O poder de punir do Estado na esfera administrativa bebe nas mesmas fontes do Direito Penal, por isso, estão umbilicalmente ligados. Ambos os ramos do direito provém de um só tronco

que é o texto constitucional, portanto, não se pode negar ao polo passivo do direito sancionador administrativo os benefícios conquistados, à duras penas, pelos praticantes de ilícitos penais.

Esse poder estatal deve traduzir em essência o conteúdo reprovador de que deve a sanção estar revestida. Sem prevaricação ou arbítrio, apenas seguindo o ideário do justo. O direito administrativo disciplinar não pode servir de cortina para “justiçamentos”.

A vontade do Estado não pode vir travestida de vingança, má-fé ou vaidade, devendo sim, servir à busca da paz social no âmbito do serviço público. A penalidade deve representar um verdadeiro mal causado à administração, nunca a vontade particular da autoridade sancionadora.

Afinal, como se admitir que garantias atribuídas àqueles que transgrediram a norma penal, protetora de bens jurídicos tidos como mais importantes para a sociedade, não se apliquem à proteção dos servidores do próprio estado?

Pensar assim levaria à lógica conclusão de que os servidores públicos seriam uma espécie de subcategoria dentre os cidadãos, aos quais não seriam garantidos os mesmos direitos dos demais, nem mesmo àqueles afetos a quem cometeu crimes.

A atuação estatal, além da imprescindível satisfação à finalidade legal, deve, materialmente, guardar consonância com os ditames constitucionais, não sendo bastante a conformidade à lei, mas, sobretudo, a adequação ao Direito. O parâmetro positivista da legalidade carece de um alargamento, sobretudo com a consolidação do modelo pós-positivista e a noção de juridicidade.

Nesta esteira, as máximas da razoabilidade e proporcionalidade se consubstanciam em limites substantivos às restrições a direitos fundamentais, protegendo os cidadãos das ações inconstitucionais do Poder Público.

Diante destas premissas, buscaremos desenvolver nossa visão, diante dos entendimentos mais atuais sobre o tema, sem, contudo, pretendermos pacificar a matéria.

1. O MÉRITO ADMINISTRATIVO

A Administração Pública, como é sabido, cumpre sua função executiva por meio de atos administrativos, numa atividade de subsunção dos fatos da vida real às previsões legais. A atuação administrativa, quando vinculada, não comporta apreciação subjetiva, valoração por parte do administrador público, porquanto existe prévia descrição normativa do comportamento exigido, visando o interesse público insculpido na norma.

Quando, por outro lado, a Administração atua no exercício de competências discricionárias, tem lugar certa margem de liberdade decisória, legalmente prevista para que seja tomada a medida que melhor satisfaça a finalidade normativa. Dentro dos limites legais, a Administração deve avaliar as circunstâncias do caso concreto e decidir pela solução que realize, na maior intensidade, a finalidade legal.

O mérito, fator não essencial na integração do ato administrativo que, por vezes, relaciona-se com o motivo e o conteúdo do ato administrativo, é à margem de atuação do administrador público, no exercício de competências discricionárias, onde resta facultada a valoração subjetiva acerca da utilidade e da necessidade do ato a ser praticado.

Trata-se de uma esfera de apreciação onde o administrador decide a conveniência e a oportunidade da medida administrativa à satisfação da finalidade prevista no mandamento normativo.

Todavia, o vício de mérito do ato administrativo implica a impropriedade do ato ou inconveniência decorrente da errada apreciação dos fatos relacionados com o efeito. Nestes casos, o ato não é adequado para o cumprimento dos objetivos prosseguidos pelo legislador, mas pode ser considerada contrária a estas.

Necessária à fixação do que se pode entender, em Direito Administrativo, por conveniência e oportunidade, buscando certa determinação ao alcance do mérito administrativo, imprescindível ao estudo de seu controle.

2. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ATIVIDADE DISCRICIONÁRIA

A conceituação e a definição do alcance do mérito administrativo é matéria um tanto complexa e controvertida. Contudo, a quase unanimidade dos autores, quando da especificação dos elementos formadores do mérito, refere-se à sintética expressão do binômio conveniência-oportunidade.

O administrador, ao apreciar o caso concreto, por meio de valoração subjetiva sobre os fatos, decide pela conveniência e oportunidade na prática de uma dada medida, de um ou de outro modo, ou, até mesmo, pela prudência em não praticar medida alguma.

Conveniente é aquilo que é adequado, apropriado às circunstâncias do objeto que se destinou. A medida administrativa será conveniente se for apta a cumprir o objetivo previsto, se for proporcional e útil, ajustada ao interesse público.

A oportunidade se refere à adequação da medida ao cumprimento dos fins pretendidos pelo mandamento normativo que o ato do administrador busca satisfazer. O mérito administrativo é a exteriorização do princípio da oportunidade, podendo ser entendido como regra que obriga o administrador a atuar, sempre e necessariamente, para o cumprimento de certos fins.

Interessante é a inter-relação existente entre os institutos da equidade e oportunidade, no estudo dos elementos do mérito administrativo. O instituto da oportunidade tem visível caráter econômico, estabelecendo quais as medidas mais adequadas para realizar uma boa administração,

enquanto que a equidade possui acentuado conteúdo jurídico, relacionando-se à observância de um determinado comportamento em relação a outras de direito.

Tanto a oportunidade como a equidade são preceitos que devem mover a autoridade administrativa na obtenção dos meios mais idôneos à solução da situação prevista pela norma, na decisão pelo ato que melhor respeite os interesses da Administração e dos administrados. Se o ato não for oportuno e equitativo, a discricionariedade administrativa restará contaminada em seu mérito.

Não se pode perder de vistas que a legalidade da atividade administrativa se refere ao cumprimento das disposições já abstratamente previstas pelo ordenamento normativo, o conhecido “agir conforme a lei”.

Por outro lado, a legitimidade da atuação do Poder Público guarda relação com os parâmetros de racionalidade, oportunidade e razoabilidade do agir administrativo na consecução do interesse público, aforando principalmente quando a Administração atua no exercício de competências discricionárias.

A atuação discricionária do Poder Público somente pode consentir ao interesse da sociedade, mostrando-se conseqüentemente legítima, se estiver de acordo com os parâmetros de proporcionalidade e razoabilidade.

Neste contexto, mérito administrativo e legalidade não estão em dissonância, muito pelo contrário, fazem parte de um conceito mais amplo, a noção de “legitimidade *lato senso*”. Os princípios da legalidade e legitimidade referem-se à noção de lei, de atuação conforme a lei. De uma forma mais abrangente, legitimidade quer se referir não apenas à noção de lei, mas à noção de Direito.

Neste sentido, pode-se falar em vício de mérito e vício de legalidade dos atos administrativos. Se a opção escolhida pelo administrador for desarrazoada, inconveniente e inoportuna, restará viciada em seu mérito.

A necessária limitação a atitudes ou decisões desarrazoada e inadequadas ao direito subjetivo do servidor exige uma redefinição do princípio da razoabilidade como meio limitador à atuação do Poder Público, acabando por reclamar o alargamento da atuação do Poder Judiciário, a fim de proteger a coletividade da atuação injusta e desproporcional do Estado.

A ampliação da competência judicante a ponto de possibilitar aos juízes e tribunais o controle do mérito dos atos administrativos conduz à justificável projeção do Poder Judiciário no deslinde quanto à questão da razoabilidade e proporcionalidade.

A este tema, quão quanto ao controle jurisdicional sobre o mérito administrativo de atos discricionários, apesar de passar em distante da pacificação doutrinária ou jurisprudencial, o fato é que não é tema recente, fazendo parte das discussões judiciais desde longa data, pois, já dizia o ministro da Suprema Corte, Orozimbo Nonato: ¹

Não me convenço, porém, de que, na apreciação do ato administrativo, deva o juiz limitar-se a verificar a formalização, não entrando no mérito da decisão impugnada. Não entendo que deva o poder judiciário limitar-se a apreciar o ato administrativo do ângulo visual da legalidade extrínseca e não do seu mérito intrínseco, ou seja, da sua justiça ou injustiça. A essa tese jamais darei meu invalioso apoio. Entendo, ao revés, que ao Poder Judiciário é que compete, principalmente, decidir o direito que a parte oponha à administração baseada em lei do país. Quem dirá se o ato foi justo ou injusto: a própria administração, acobertada por um inquérito formalmente perfeito, ou, a cabo de contas, o Poder Judiciário? A minha resposta é que cabe ao Poder Judiciário, porque a este compete, especificamente, resolver as pendências, as controvérsias que se ferem entre cidadãos ou entre cidadãos e o estado.

Pode-se concluir, pois, que onde há poder governamental ilimitado não há Estado de direito e, tampouco, Estado democrático de direito, em especial, quando se trata em direito de punir, uma vez que devemos analisar tais fatos à luz da interpretação sistemática do direito como um todo.

¹ Embargos na Apelação Cível nº 7.307, Relator Ministro Castro Nunes, julgamento pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal em 20 de dezembro de 1944. *In*. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, trimestral, vol. III, p. 80.

Neste sentido, revestindo-se o poder sancionador em direito do punir, não pode o administrador agir ao arrepio dos princípios e fundamentos constitucionais.

3. GARANTISMO JURÍDICO

O mundo jurídico nesse início de século aparenta viver uma crise. O Estado encontra-se cada vez mais incapaz de suprir o fenômeno jurídico a partir apenas de seus parâmetros estatais. A teoria do direito também não vem conseguindo atender satisfatoriamente a essas mudanças. Um positivismo tradicional e formalista e um sociologismo exacerbado se digladiam para se sobressair nesse panorama de transformação, imergindo sem se atentar que restam superadas essas dicotomias.

O garantismo surge exatamente da observação desse cenário de descompasso entre as normas estatais e o mundo real de práticas autoritárias nas atuações administrativas e penais. A ideia é aproximar essas duas realidades díspares, mas que não deveriam ser antagônicas. O garantismo visa então unir a normatividade à efetividade.

Na preleção de Paulo Rangel:

A teoria do garantismo penal defendida por Luigi Ferrajoli é originária de um movimento do uso alternativo do direito nascido na Itália nos anos setenta por intermédio de juízes do grupo Magistratura Democrática (dentre eles Ferrajoli), sendo uma consequência da evolução histórica dos direitos da humanidade, que, hodiernamente, considera o acusado não como objeto de investigação estatal, mas sim como sujeito de direitos, tutelado pelo Estado, que passa a ter o poder-dever de protegê-lo, em qualquer fase do processo (investigatório ou propriamente punitivo). Segundo a fórmula garantista, na produção das leis (e também nas suas interpretações e aplicações), seus conteúdos materiais devem ser vinculados a princípios e valores estampados nas constituições dos estados democráticos em que vigorem.

Infelizmente, no cenário nacional a teoria do Garantismo Jurídico ainda não atingiu a evolução necessária para ser aplicada em todos os ramos do direito, ao passo que a doutrina insiste

em associar o nome e o pensamento de Ferrajoli², exclusivamente, ao campo do Direito Penal. Isto se deve, ao fato de primeira grande obra do século XX a tratar sobre o tema, *Diritto e Ragione*, tratar da efetividade das liberdades e garantias dos cidadãos e, ao fazê-lo, utilizar o sistema penal como exemplo privilegiado para ilustração de suas teses.

Ocorre que, ao contrário da leitura reducionista que predomina em *terrae brasilis*, Ferrajoli introduz o garantismo, apresentando seus três sentidos — (1) como modelo normativo, (2) como teoria do Direito e (3) como filosofia política —, e em seus livros subsequentes afirma, categoricamente, que seu trabalho não se limita à esfera do Direito Penal, mas se aplica às demais áreas do conhecimento jurídico igualmente marcadas por uma crise estrutural das garantias que caracterizam o estado de direito.

Sendo assim, o Sistema Garantista encontra-se alicerçado no positivismo e no constitucionalismo, pois apesar de haver nascido com os olhos voltados para o direito penal, só pode se concretizar com a articulação de todo o ordenamento.

4. UMA VISÃO GARANTISTA NA APURAÇÃO DO ILÍCITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

O tema Direito Administrativo Disciplinar é por deveras amplo e complexo. Direito Administrativo Disciplinar, como ramo do Direito Público, decorre da competência de a administração pública impor modelos de comportamento a seus agentes, com o fim de manter a regularidade, em sua estrutura interna, na execução e prestação dos serviços públicos.

² **Luigi Ferrajoli**: é um jurista italiano e um dos principais teóricos do Garantismo, definindo-se a si próprio como um juspositivista crítico. Atuou como juiz entre 1967 e 1975, período em que esteve ligado ao grupo "Magistratura democrática", uma associação de juízes de orientação progressista. A partir de 1970, foi professor de Filosofia do Direito e Teoria Geral do Direito na Universidade de Camerino, onde também foi diretor da "Facoltà di giurisprudenza" (Faculdade de Direito). Desde 2003, leciona na Universidade de Roma Tre. Publicou diversas obras, com especial atenção ao juspositivismo jurídico, sendo a principal delas "Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal".

Nesse objetivo, o processo administrativo disciplinar é o instrumento legalmente previsto para o exercício controlado deste poder, podendo, ao final, redundar em sanção administrativa. A sanção legalmente prevista funciona para prevenir ostensivamente a ocorrência do ilícito e, acaso configurada, para reprimir a conduta irregular. Ou seja, o objetivo da sede administrativa disciplinar é manter e retomar o regular e eficiente funcionamento da administração pública.

5. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS QUANTO AO PODER SANCIONADOR

A Constituição Brasileira de 1988 prestigiou os instrumentos de tutela jurisdicional das liberdades individuais ou coletivas e submeteu o exercício do poder estatal – como convêm a uma sociedade democrática e livre – ao controle do Poder Judiciário.

Inobstante estruturalmente desiguais, as relações entre o Estado e os indivíduos processam-se, no plano de nossa organização constitucional, sob o império estrito da lei. A “rule of law”, mais do que um simples legado histórico-cultural, constitui, no âmbito do sistema jurídico vigente no Brasil, pressuposto conceitual do estado Democrático de Direito e fator de contenção do arbítrio daqueles que exercem o poder.

É preciso evoluir, cada vez mais, no sentido da completa justiciabilidade da atividade estatal e fortalecer o postulado da inafastabilidade de toda a qualquer fiscalização judicial. A progressiva redução e eliminação dos círculos de imunidade do poder há de gerar, como expressivo efeito consequencial, a interdição do seu exercício abusivo.

Inegavelmente, contam-se entre as premissas vitoriosas do Direito Administrativo Sancionador, a estrutura teórica unificada da natureza e dos limites do *ius puniendi* do Estado e a caracterização das diferenças aplicativas entre o campo penal e o campo sancionatório da Administração Pública.

E é a partir do núcleo fundamental do Estado Democrático de Direito que se espriam elevados princípios que são hoje parâmetros essenciais na aplicação do poder punitivo estatal: segurança jurídica, devido processo legal, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório, legalidade e tipicidade.

Do Estado, exige-se, portanto, coerência e unidade de critérios para que se garanta a imprescindível segurança jurídica aos cidadãos, notadamente quando se pretende tipificar comportamentos proibidos e apená-los, admitindo que a liberdade e o patrimônio dos particulares possam ser constrangidos.

Afirma-se, portanto, que a discricionariedade não é um “cheque em branco”, mas obedece a limites aplicativos, além dos quais a sua ilegitimidade se manifesta como ilegalidade.

Em consequência, no Direito Administrativo do Século XXI, a discricionariedade, deixa de ser um abrigo da imoralidade, um disfarce do abuso, uma escusa para a ineficiência e um pretexto para a demagogia.

Essa nova concepção de discricionariedade não mais admite que à autoridade pública sejam conferidos poderes ilimitados ou margens de apreciação factuais excessivamente subjetivas, sob pena de, o que seria discricção, se transformar em arbítrio, o que é a antítese da legitimidade – valor estruturante de qualquer Estado Democrático de Direito.

Muito embora esses princípios de âmbito constitucional estejam consolidados na doutrina e na jurisprudência, a aplicação prática do *ius puniendi* estatal ainda é cercada de dúvidas e incertezas.

A Constituição de 1988 não se compatibiliza com afirmação do tipo no direito administrativo disciplinar admite-se a atipicidade da infração e a ampla discricionariedade na aplicação da sanção, que é renunciável pela administração, possibilidade inconcebíveis em Direito

Penal. A afirmação de que a competência punitiva é discricionária mostra-se incompatível com o Estado Democrático de Direito.

Não é reduzido o grupo de doutrinadores que afirmam que a constituição é o referencial mais idôneo para que a teoria do bem jurídico venha a cumprir uma função crítica e limitadora do *jus puniendi*, teoria do poder discricionário constitui um dos pontos essenciais da teoria e prática do poder disciplinar.

É imperiosa a necessidade de se tutelar valores constitucionais a fim de legitimar qualquer ato jurídico. Não pode ser diferente nos atos emanados no bojo do processo administrativo disciplinar.

Na medida que a discricionariedade é admitida como um dos elementos presentes no poder disciplinar, deixar a matéria disciplinar sujeita à discricionariedade desmedida do Estado é abrir espaço para o abuso e o excesso de poder. Assim, convém insistir que o Estado tem a obrigação legal de exercer a sua força coercitiva para manter a disciplina no seu corpo diretivo em toda sua atividade funcional, porém, dentro desta obrigatoriedade legal, jamais poderá haver uma marca sequer de arbitrariedade pessoal ou diluída, porque, então, ela constituiria, inegavelmente, flagrante lesão de direito.

Implícito, portanto, que mesmo que a lei não estabeleça discriminadamente cada uma das sanções aplicáveis ao administrado que age em desconformidade com os seus comandos, exige-se o estabelecimento de limites razoáveis e proporcionais, condicionadores da atuação do aplicador da sanção.

A proporcionalidade/razoabilidade, estabelecida como um princípio constitucional, introduz em qualquer ramo do Direito uma premissa de justiça, posto que é nele que devem ser encontradas as balizas e os métodos equânimes e uniformizantes, destinados justamente a evitar

distorções, excessos e incongruências na aplicação das normas, em especial naquelas afetas ao Direito Administrativo Sancionador.

Portanto é ainda mais necessário à aplicação de uma concepção garantista do ilícito disciplinar, como forma de restrição a esta discricionariedade e potencialização das garantias fundamentais previstas no texto constitucional.

6. IMPOSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO OBJETIVA ADMINISTRATIVA

É imperiosa a necessidade de comprovação da culpa ou dolo na conduta do servidor público para a imposição de penalidade administrativa. Não havendo provas nesse sentido, não se pode pleitear responsabilização.

Ao vedar responsabilidade objetiva para mero ressarcimento dos cofres públicos, a Carta Política também veda, implicitamente, responsabilidade objetiva no Direito administrativo sancionador.

O constituinte estabeleceu a responsabilidade por culpabilidade no direito sancionador, por consagrar a necessária responsabilidade derivada de ações ou omissões de agentes públicos.

A responsabilização que tende a gerar punição em sede administrativa tem natureza subjetiva, não objetiva, carecendo que se comprove que o fato ocorreu em virtude de imperícia, negligência, imprudência ou que a conduta se deu com consciência e intenção pelo acusado.

Não é suficiente, por exemplo, a ocorrência pura e simples do extravio de um patrimônio para que se vislumbre responsabilização do servidor detentor, sendo crucial explicitar qual conduta dolosa ou culposa, omissiva ou comissiva, deu causa ou contribuiu para o sinistro.

Dito de outra forma, a responsabilização de índole punitiva tem natureza subjetiva, não objetiva, carecendo que se comprove que o fato ocorreu em virtude de imperícia, negligência, imprudência ou que a conduta se deu com consciência e intenção pelo acusado.

CONCLUSÃO

Como exposto, o garantismo jurídico surge do descompasso entre as normas e o mundo real de práticas autoritárias administrativas e penais do Estado, visando aproximar essas duas realidades, ao acrescer um novo aspecto a ser observado no fenômeno jurídico: o elemento substancial (direitos fundamentais constitucionais).

As bases do garantismo penal, estabelecidas na obra *Direito e Razão* de Ferrajoli, subsidiam uma teoria geral do garantismo, aplicáveis a todos os demais ramos do direito, dentre eles o direito administrativo disciplinar.

Estamos assim diante de uma verdadeira Teoria Geral Garantista de Direito Sancionador, válida para todas as searas de ilícitos que envolvam relações jurídicas de direito público.

Ademais, embora o direito administrativo sancionador se conecte com os mais diversos ramos do direito, é flagrante por todo o exposto, que a maior aproximação se dá com o Direito Penal, enquanto ramos do direito público de caráter punitivo.

Essa intersecção ocorre com destaque na natureza dos ilícitos, nos princípios penais constitucionais da insignificância, da intervenção mínima, da lesividade e da legalidade, consubstanciados na tese da subsidiariedade da esfera disciplinar em relação a outros mecanismos da administração pública.

Tal entendimento é premente a fim de que se avance na seara disciplinar em temas como a teoria da ação e tipicidade, pois ao se reconhecer a operação da tipicidade no âmbito do direito

administrativo disciplinar, este, por conseguinte poderá ser irradiado pelo princípio da insignificância, a exigir análise de questões como lesividade e tipicidade material.

Necessária se faz a limitação da discricionariedade na decisão da autoridade julgadora em sede disciplinar, a ferir garantias fundamentais encartadas na Constituição Federal.

A aplicação de uma concepção garantista do ilícito disciplinar vem servir de forma de restrição a esta discricionariedade e potencialização das garantias constitucionais, pois deixar a matéria disciplinar sujeita à discricionariedade desmedida do Estado é abrir espaço para o abuso e o excesso de poder.

Estando o Direito Administrativo Disciplinar ainda carente de normas claras, jurisprudência e doutrina robusta, não se pode desprezar a contribuição que se pode obter com a conexão aos sedimentados princípios e institutos do Direito Penal.

E mais, não se trata apenas de analogia do Direito Penal para o Direito Administrativo, mas que a força normativa dos princípios constitucionais de garantia aplicada na esfera penal seja efetiva também no Direito sancionador estatutário.

Se a doutrina consagra teorias, proclama institutos e reconhece princípios protetores ao agressor social em sua maior dimensão, ou seja, quando lesiona bens jurídicos que a sociedade clamou por maior proteção; não se pode privar de tais resguardos ao servidor desta mesma sociedade quando da prática de conduta supostamente enquadrável na norma estatutária.

Não há justificativas sócio-culturais para se deferir dignidade à pessoa humana enquanto indivíduo comum e não enquanto servidor público sujeito à disciplina estatutária.

Sob a égide da Constituição Cidadã, não mais se deve restringir suas garantias à esfera penal, mas sim estender a todo Direito sancionador que limite os direitos do cidadão, notadamente, o acusado em processos administrativos disciplinares.

Na maior parte dos casos é possível estabelecer uma linha fronteira dividindo as medidas razoáveis e oportunas das desarrazoadas e inoportunas. O controle jurisdicional, nestes casos, examina se o administrador escolheu o ato que se encontrava dentro dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, não sendo possível vedar ao Judiciário o controle meritório do ato administrativo.

Fechar os olhos para a não sujeição dos servidores a tais avanços conquistados pelo Direito Penal é permitir um permanente estado de constrangimento perante o poder punitivo do Estado, institucionalizando o que poderia se cogitar de chamar de verdadeiro “Direito Disciplinar do Inimigo”.

Entretanto, a desanimadora situação a que estão sujeitos os servidores públicos acusados em processos administrativos disciplinares não requer a defesa de soluções apocalípticas. Muito menos se pretende a crítica pela crítica.

O que se busca é o aperfeiçoamento do sistema jurídico, com a correta aplicação dos normativos existentes, de modo a evitar o uso equivocado do poder disciplinar.

Visando a esse aprimoramento, o exame acurado de tão importante ramo do Direito Administrativo é medida basilar para o correto e limitado exercício de tal poder pelo Estado.

Em tempos em que o país vem ganhando importância em todos os fóruns, e por isso sendo alvo da atenção mundial, não se pode olvidar da importância crescente que terá o processo administrativo (incluindo a sede disciplinar) para a profissionalização da máquina pública, exigindo, assim, investigações teóricas visando a esclarecer os contornos ainda nebulosos e carentes de delimitação do Processo Administrativo Disciplinar.

REFERÊNCIAS

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 22. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. Colisões entre princípios constitucionais: razoabilidade, proporcionalidade e argumentação jurídica. Curitiba: Juruá, 2011.

BARROSO, Luiz Roberto. Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no direito constitucional. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, Ano 6, n.º 23, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

ÁVILA, Humberto. Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*. Tradução Ana Paula Zomer Sica e outros. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

Embargos na Apelação Cível nº 7.307, Relator Ministro Castro Nunes, julgamento pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal em 20 de dezembro de 1944. In. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, trimestral, vol. III, 1946, p. 80.

WIKIPEDIA a enciclopédia livre. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Luigi_Ferrajoli>. Acessado em 20 jan. 2015.

RANGEL, Paulo. O clone da inquisição terrorista. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/21709-21710-1-PB.html>>. Acesso em: 25 jan. 2015.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. Parecer-AGU nº GM-14. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/GuiaPAD/Arquivos/ApostilaPareceresAGUCGU.htm>>

BRASIL. Advocacia-Geral da União. Parecer-AGU nº GM-3. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/GuiaPAD/Arquivos/ApostilaPareceresAGUCGU.htm>>

BRASIL. Advocacia-Geral da União. Parecer-AGU nº GQ-173. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/GuiaPAD/Arquivos/ApostilaPareceresAGUCGU.htm>>

BRASIL. Advocacia-Geral da União. Parecer-AGU nº GQ-35. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/GuiaPAD/Arquivos/ApostilaPareceresAGUCGU.htm>>