

O PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NA PERSPECTIVA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Clarissa Domingos Araújo¹

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. Princípios Constitucionais Explícitos: Contraditório e Ampla Defesa; 3. Função administrativa sancionatória; 4. O Juiz Natural é um Princípio Constitucional Implícito?; 5. A Constituição exclui a Incidência do Juiz Natural no Processo Administrativo Disciplinar; 6. A Constituição inclui a incidência do Juiz Natural no Processo Administrativo Disciplinar?; 7. Há Contraditório e Ampla Defesa sem um regime legal de impedimentos e suspeições para as autoridades processantes?; 8. O Verso e o Reverso: Contraditório e Ampla Defesa *versus* Juiz Natural; 9. Considerações Finais; Referências.

RESUMO: O enfoque inicial é dado aos princípios constitucionais que informam o processo administrativo sancionatório — contraditório e ampla defesa — a partir de seus elementos essenciais, buscando demonstrar algumas inquietações justificadoras da tentativa de colocar o “poder disciplinar” *cara a cara* com a Constituição: (i) a vedação aos juízos e aos tribunais de exceção, a garantia da autoridade competente para o processamento e julgamento dos conflitos incide no espaço das relações jurídico-administrativas?; (ii) a Constituição exclui, de antemão, a incidência do princípio do juiz natural na seara administrativa?; (iii) investiga-se a letra do texto constitucional e o mundo de sonhos (ou pesadelos) que ainda cerca o entendimento doutrinário a respeito do princípio da hierarquia. O princípio do contraditório e da ampla defesa confrontam-se com o do juiz natural no processo administrativo disciplinar. Essencial, portanto, realizar a investigação sobre alguma possibilidade jurídica de garantia do contraditório e da ampla defesa sem a correlata garantia do juiz natural. A partir da distribuição das funções processuais entre as respectivas autoridades competentes, pergunta-se sobre a compatibilidade, sob o ponto de vista do contraditório e da ampla defesa, da junção, na mesma autoridade administrativa, das funções de acusar e julgar, de acusar e instruir e da disjunção das funções de instruir e julgar. Não há o objetivo de fornecer respostas; o estudo configura, antes de tudo, o resultado de uma inquietação em processo de reflexão.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Administrativo; Processo Administrativo Disciplinar; Princípios Constitucionais.

ABSTRACT: The main focus of this work is the constitutional principles that inform the administrative proceeding and its sanctions — contradictory and ample defense — based on its essential elements, seeking to demonstrate some concerns which justify the attempt to confront the “disciplinary power” with the Constitution. (i) does the prohibition of exception on judges and courts, the guarantee of competent authority for the prosecution and the judgment of conflicts, occur in legal-administrative relations?; (ii) Does the Constitution exclude, in advance, the incidence of the principle of *jus naturalis* in the administrative field; (iii) it investigates the constitutional text and the world of

dreams (or nightmares) which still surrounds the doctrinal understanding of the principle of hierarchy. The contradictory principle and ample defense come up against the natural judge in the disciplinary administrative proceeding. It is essential, therefore, to carry out an investigation of some juridical possibility guaranteeing the contradictory and ample defense, without the correlating guarantee of the natural judge. Based on the distribution of procedural functions among the respective authorities, this work raises the issue of compatibility, from the point of view of the contradictory and ample defense, the combining, within the same administrative authority, of the functions of accusing and judging, accusing and instructing, and the separation of the functions of instructing and judging. The intention is not to provide answers; the study represents, above all, the result of a concern which is in the process of analysis.

KEY WORDS: Administrative Law; Disciplinary Administrative Proceeding; Constitutional Principles.

1 Introdução

Inicialmente, busca-se tratar, aqui, dos princípios constitucionais que informam o processo administrativo sancionatório — contraditório e ampla defesa — a partir de seus elementos essenciais.

O esforço está concentrado na tentativa de colocar o “poder disciplinar” *cara a cara* com a Constituição. A vedação aos juízos e aos tribunais de exceção, a garantia da autoridade competente para o processamento e julgamento dos conflitos incide no espaço das relações jurídico-administrativas? A Constituição exclui, de antemão, a incidência do princípio do juiz natural na seara administrativa? Investiga-se a letra do texto constitucional e o mundo de sonhos (ou pesadelos) que ainda cerca o entendimento doutrinário a respeito do princípio da hierarquia.

Confronta-se o princípio do contraditório e ampla defesa com o do juiz natural no processo administrativo disciplinar. Trata-se de investigar se há alguma possibilidade jurídica de garantia do contraditório e da ampla defesa sem a correlata garantia do juiz natural. A partir da distribuição das funções processuais entre as respectivas autoridades competentes, pergunta-se sobre a compatibilidade, sob o ponto de vista do contraditório e da ampla defesa, da junção, na mesma autoridade administrativa, das funções: (i) de acusar e julgar, (ii) acusar e instruir e da disjunção das funções de (iii) instruir e julgar.

Não há o objetivo de fornecer respostas; o estudo configura, antes de tudo, o resultado de uma inquietação em processo de reflexão.

2 Princípios constitucionais explícitos: contraditório e ampla defesa

A Constituição de 1988 inaugurou uma nova *era* para o direito administrativo com o artigo 5º, inciso LV: “aos litigantes, em processo administrativo e judicial, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e os recursos a ela inerentes”. Trouxe expressamente, para a seara da função administrativa em que haja litigantes ou acusados, os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Costuma-se identificar o princípio do contraditório no processo administrativo como a informação necessária e a reação possível. Para Maria Sylvia Di Pietro, o contraditório “é decorrente da bilateralidade do processo: quando uma das partes alega alguma coisa, há de ser ouvida também a outra, dando-se-lhe oportunidade de resposta”; o princípio exige, portanto, “1. notificação dos atos processuais à parte interessada; 2. possibilidade de exame das provas constantes no proces-

so, 3. direito de assistir à inquirição de testemunhas, 4. direito de apresentar defesa escrita” (DI PIETRO, 1994, p. 402).

Por outro lado, a ampla defesa que, não é a defesa, mas a ampla defesa, traduz o comando de que ninguém pode ser julgado sem ser ouvido. Comporta a idéia de justiça formal, de que não pode haver justiça, por mais “correta” que possa parecer a decisão, se a parte atingida não puder ser ouvida pelo seu juiz antes da decisão.

Mas a “informação necessária e a reação possível” não dão conta do significado do princípio: são, antes, uma decorrência, um corolário da substância do contraditório. Ao tratar do processo penal, Jorge Figueiredo Dias aponta o contraditório como “princípio ou direito de audiência; como, isto é (numa formulação intencionalmente enxuta), oportunidade conferida a todo o participante processual de influir, através da sua audição pelo tribunal, no decurso do processo” (FIGUEIREDO DIAS, p. 153). Na doutrina italiana, Luigi Comoglio traduz a essência do contraditório, no processo civil, como princípio que objetiva assegurar às partes equivalente possibilidade de influir na formação do convencimento do órgão julgador, no decurso de todo o processo (COMOGLIO, 1995, p. 68).

Transplantando estes conceitos para o processo administrativo (e disciplinar), é possível afirmar que quando a Constituição garante o contraditório aos litigantes e aos acusados perante a Administração Pública está garantindo esta possibilidade ampla de intervir na formação do convencimento do órgão que julgará o processo administrativo. Isto leva a crer que o contraditório não é, em si, o direito à prova ou o direito à defesa, mas ele (pode) ser realizado mediante o exercício destes direitos. O que leva a outra assertiva de que o contraditório não é mera formalidade, ele é um princípio que orienta toda as fases do processo administrativo.

Cândido Dinamarco ensina que instruir não é só provar, instruir é preparar o provimento final:

[...] instruir não é só provar. Isto me parece muito importante. Instrução em linguagem processual, significa preparar. Não é só provando que eu instruo o juiz, que eu preparo a sua mente para chegar à solução que quero; também em todas as demais atividades. Nas alegações que se fazem no processo, existe atividade instrutória [...]. Então, instruir significa preparar o provimento final (1981, p. 32).

Com efeito, o contraditório somado à ampla defesa traduz a idéia singular do acesso da parte ao seu juiz. Não é possível pensar nestes princípios sem pensar que o objetivo primeiro é garantir que a parte tenha conhecimento de quem é o seu julgador e possa se apresentar diante dele para expor os seus argumentos, a sua defesa.

3 Função administrativa sancionatória

São apontadas duas ordens de idéias que, embora opostas, sintetizam o direito administrativo. Ao tempo em que as normas de direito administrativo, ao contrário das de direito privado, conferem poderes que não existem nas relações entre particulares — *prerrogativas do poder público* —, impõe obrigações muito mais estreitas do que aquelas que o direito privado faz pesar sobre os particulares, tornando “a Administração não mais poderosa, mas sim vinculada, que os particulares entre si” (AMATO, 1997, p. 650-651).²

Por sua vez, o ato administrativo é apenas um dos instrumentos de atuação administrativa capaz de lesar o direito dos particulares, que se alia à inércia da Administração, enquanto aparato prestador de bens e serviços. Diante disto, dois problemas merecem ser enfrentados: (i) o problema da identificação das formas de atuação da Administração Pública e o (ii) o problema da necessidade de criação de garantias para os cidadãos em face das novas realidades administrativas. Em relação ao primeiro problema, a complexidade da ação administrativa revela-se na circunstância de que “uma mesma ação administrativa parece poder ser exercida `quer pelas próprias pessoas públicas, quer por pessoas privadas fictícias dirigidas pela administração, quer por pessoas privadas verdadeiras funcionando com a ajuda da administração’ (DEBBASCH). Este é, aliás, um dos moti-

vos pelos quais a própria identificação da ação administrativa se torna especialmente difícil e complexa” (ESTORNINHO, 1999, p. 93-94).

Prosper Weil sustenta que, na atualidade, há uma dissociação entre órgãos, fins e meios. A situação clássica era do ente público agindo para um fim de interesse geral com meios exorbitantes do direito comum. Aponta para uma primeira dissociação: os entes públicos já não monopolizam a atividade administrativa; para uma segunda: a atividade administrativa não é sempre conduzida com meios que exorbitam o direito comum; para uma terceira: o fim de interesse geral é objeto de intensas mudanças que lhe esmorecem os contornos (WEILL, 1977, p. 39).

As novas relações entre Administração e os particulares, manifestada na nova intervenção do Estado enquanto prestador de serviço, faz com que a via da autoridade não seja sempre utilizável a não ser que se transforme a Administração Pública numa “gigantesca máquina repressiva” (DEBBASCH), exigindo-se técnicas ‘contratualizadas’ de atuação administrativa (ESTORNINHO, 1999, p. 94).

Assim, um direito administrativo concebido para cidadãos que buscam se defender do Estado mostra-se inadequado para proteger administrados que buscam ações positivas do Estado. Na classificação de Forsthoff: a Administração restritiva ou agressiva, de um lado, e a Administração prestadora de serviços, de outro (MANCHETE, 1991, p. 407).

Por conseguinte, o estudo da função administrativa, mormente da forma como ela se manifesta, envolve considerações (i) do tipo de função que se trata, repressiva ou prestadora de serviço, a influir na (ii) natureza da pessoa jurídica que *pode*, nos termos do direito positivo, prestar esta função administrativa, tendo em vista as condições já explicitadas (perseguição do interesse público primário, observância do princípio da imparcialidade, otimização mediante a atuação processualizada, em que o exercício do poder tenha por objeto um dever).

4 O juiz natural é um princípio constitucional implícito?

Se o contraditório e a ampla defesa, no processo administrativo e, logicamente, no processo administrativo disciplinar, garantem o direito subjetivo da parte de acesso ao seu juiz e o correlato dever do juiz de levar em conta os argumentos propostos no momento da decisão, é possível que a Constituição tenha identificado o processo administrativo como um procedimento *com* contraditório e ampla defesa *na presença* de litigantes ou acusados sem assegurar, correlatamente, um procedimento *com* juiz natural? Em outras palavras, o princípio do juiz natural é um princípio constitucional implícito do processo administrativo? Como ele se revela no processo administrativo disciplinar?

5 A constituição exclui a incidência do juiz natural no processo administrativo disciplinar?

Romeu Felipe Bacellar Filho defende que a Constituição exige a incidência do juiz natural no processo administrativo (e no processo administrativo disciplinar). Para fundamentar esta tese, prova que numa interpretação literal das regras constitucionais consubstanciadas no artigo 5º, incisos XXXVII e LIII, a Constituição não exclui a incidência deste princípio na seara administrativa (BACELLAR FILHO, 1998, p. 207-302).

Art. 5º, inciso XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção.

O autor explica que a palavra “juízo” não se reduz ao âmbito da função jurisdicional porque juízo, na linguagem comum ou técnica, significa ato de julgar, de valorar. Ora, quando as partes

apresentam seus argumentos, também julgam porque emitem um juízo de valor a respeito do fato. A diferença é que o julgador, além de julgar, decide o caso (BACELLAR FILHO, 1998, p. 298).

Por outro lado, também a palavra "tribunal" não se refere exclusivamente aos órgãos colegiados do Poder Judiciário, porque a própria Constituição refere-se à Tribunal de Contas e trata-se de órgão que não pertence à estrutura do Poder Judiciário (BACELLAR FILHO, 1998, p. 298).

Art. 5º, inciso LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente.

A palavra "processado" também não é sinônimo de processo jurisdicional. Ora, a Constituição refere-se expressamente à processo administrativo no artigo 5º, inciso LV, no artigo 37, inciso XXI, artigo 41, inciso II (BACELLAR FILHO, 1998, p. 298).

Em relação à palavra "sentenciado" é preciso entender que, enquanto documento do Estado e da sociedade, a Constituição não se utiliza sempre de termos técnicos. A sentença é, na linguagem do direito processual civil e penal, a decisão do juiz de primeira instância. Mas se fosse só esse o significado constitucional, o artigo 5º, inciso LIII não se aplicaria aos processos de competência originária dos Tribunais e, então, o jurisdicionado não teria direito fundamental a ser julgado pela autoridade competente?

Parece que a palavra "sentenciado" deve ser compreendida como decisão e o uso da expressão sentenciado refere-se mais ao espírito da decisão do que a uma forma processual delimitada pelo legislador. Como afirma Piero Calamandrei, "não foi sem razão que alguém disse que sentença derivava de sentir" pois, afinal, "ao julgar, a intuição e o sentimento têm freqüentemente maior lugar do que à primeira vista parece" (CALAMANDREI, 1995, p. 145).

Finalmente, a palavra "autoridade competente" não significa autoridade judiciária competente. Se assim fosse, a Constituição diria expressamente. Ora, quando fixa a reserva do juiz para primeira e última palavra sobre liberdade, estabelece "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente" (artigo 5º, inciso LXI). De outro lado, nem sempre a autoridade competente é a autoridade judiciária, como na hipótese do julgamento do Presidente da República pela prática de crime de responsabilidade em que o Senado Federal é a autoridade competente para o processamento e julgamento.

Se o texto da Constituição fixa o limite da interpretação, não há argumentos fundados no texto constitucional para rejeitar a incidência do princípio do juiz natural no processo administrativo (disciplinar).

6 A constituição inclui a incidência do juiz natural no processo administrativo disciplinar?

Se a Constituição Federal não exclui a incidência do princípio do juiz natural no processo administrativo será que ela inclui? Será que a Constituição exige a incidência do princípio no processo administrativo disciplinar?

Afinal, se o processo administrativo disciplinar substancia o procedimento em contraditório e com ampla defesa, será que é possível garantir ao litigante ou ao acusado contraditório e ampla defesa sem garantir, ao mesmo tempo, juiz natural? Num processo administrativo disciplinar, sem juiz natural, será que se pode afirmar que há contraditório e ampla defesa? Logo, trata-se de saber se o juiz natural configura um "meio", um "recurso" inerente à ampla defesa (na linguagem do artigo 5º, inciso LV).

7 Há contraditório e ampla defesa sem um regime legal de impedimentos e suspeições para as autoridades processantes?

Geralmente, as leis que regulam os processos administrativos disciplinares não preveem um regime de impedimentos e suspeições para as autoridades administrativas processantes (que acusam, instruem e julgam). A Lei 9784/99, que regula o processo administrativo, estabelece, nos artigos 18 a 21 hipóteses de impedimento e suspeição para as autoridades administrativas. Todavia, (i) a Lei 9784/99 não incide, a princípio, sobre o processo administrativo disciplinar que é regido por lei especial, (ii) mesmo que assim não fosse, os Estados e Municípios dispõem de autonomia legislativa sobre a matéria o que impede, a princípio, a incidência da legislação federal sobre os processos administrativos disciplinares no âmbito dos Estados e Municípios.

A questão é: de que adianta dispor de poderes para influenciar no convencimento de um julgador que se encontra numa situação de pré-disposição para o prejulgamento? O sistema jurídico pode exigir que o pai tenha isenção psicológica para instaurar um processo administrativo disciplinar contra seu próprio filho?

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná teve oportunidade de afirmar o direito do servidor acusado de recusar uma autoridade processante por motivo de suspeição no processo administrativo disciplinar, mesmo na ausência de disposição legal expressa, utilizando-se do recurso à analogia ao Código de Processo Civil:

O oferecimento de exceção de suspeição, no processo administrativo depende, para ser acolhida e processada regularmente, da observância do prazo de 15 dias, constantes da regra do artigo 305 do CPC. Se da ocorrência do fato que ocasionou a suspeição (depoimento de testemunha), transcorreu mais de quinze dias, ocorre a preclusão temporal, que extingue a possibilidade do exercício do oferecimento da exceção processual (Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Mandado de Segurança n. 81263500. III Grupo de Câmaras Cíveis. Relator: Desembargador Accacio Cambi. Julgamento: 21.10.1999. Acórdão: nº 529).

Ora, o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná aplicou o Código de Processo Civil de forma a prejudicar o servidor acusado. Mas se a aplicação analógica do CPC é uma saída viável para a concretização, no processo administrativo disciplinar, do juiz natural (do juiz não impedido e não suspeito), devem ser feitas adaptações com relação ao rigor formal, já que há um princípio do processo administrativo que deve ser respeitado: o formalismo moderado ou o informalismo a favor do administrado.

Segundo Hector Escola (1981, p.133):

O incumprimento das formas processuais dá lugar, em sede judicial, à nulidade do ato irregular, ao decaimento do direito mal exercido, ou a sanções que podem ser do tipo pecuniário.

Apesar da importância que, como já foi dito, têm as formas no direito administrativo, não é possível transladar ao procedimento administrativo, diretamente, os princípios vigentes no direito processual judicial, que foram estabelecidos para o exercício de uma atividade que, segundo já sabemos, é distinta na sua estrutura e dinâmica e em sua finalidade imediata.

Este princípio — o formalismo moderado ou informalismo a favor do administrado — encontra acolhimento na jurisprudência do próprio Tribunal de Justiça do Estado do Paraná:

Um dos princípios básicos do processo administrativo é o informalismo, que consiste em dispensar formas rígidas e solenes. Suficientes às formalidades necessárias para se assegurar a certeza jurídica dos atos, a garantia e a credibilidade do processo administrativo, permitindo-se aos acusados o contraditório e o amplo direito de defesa, previsto no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal (Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Mandado de Segurança nº 31213000. Órgão Especial. Relator: Desembargador Negi Calixto. Julgamento: 18.08.1995).

Com efeito, a imparcialidade das autoridades que conduzem o processo administrativo disciplinar é uma exigência do princípio da impessoalidade administrativa, erigido à princípio constitucional da Administração Pública (art. 37, caput). Bem por isso que se a Lei estatutária não prever um regime de impedimentos e suspeições, por exigência constitucional, deve ser aplicada a Lei 9784/99, independente de se tratar de processo disciplinar federal, estadual ou municipal.

8 O verso e o reverso: contraditório e ampla defesa versus juiz natural

Bacellar Filho (1998, p.301-302) sustenta que contraditório/ampla defesa e juiz natural são as duas faces de uma mesma moeda:

Ao assegurar o contraditório e a ampla defesa, a Constituição objetiva munir o litigante ou o acusado de efetivos instrumentos para influir na decisão final, de modo que esta represente, como afirmado, a síntese de um diálogo e não um monólogo. Ora, participar na formação da decisão é o oposto do prejulgamento em que o julgador, em face de sua vinculação psicológica, abstrai-se das alegações do litigante ou do acusado.

Ainda que a lei garanta o contraditório e a ampla defesa no processo administrativo disciplinar, sem a incidência da garantia do juiz natural, pode-se escolher a dedo um julgador predeterminado a condenar ou absolver. Neste caso, estaríamos diante de um verdadeiro 'faz de conta'. O julgador parece levar em consideração o resultado da participação do servidor quando, na verdade, já tem sua decisão pronta.

A atuação nos procedimentos que atingem a esfera jurídica do servidor é garantida constitucionalmente através de instrumentos positivos e negativos. Em sentido positivo, o contraditório e a ampla defesa viabilizam a presença ativa e crítica dos servidores envolvidos; em sentido negativo, o juiz natural impede qualquer obstrução a essa participação.

Garantia de ação, garantia de não obstrução. Duas faces da mesma moeda: contraditório e ampla defesa de um lado, juiz natural do outro.

Segundo Eduardo Rocha Dias, no sentido do princípio do contraditório o que "está em causa é nada menos que a relação entre a *Pessoa* e o *Direito*, mais particularmente, a relação entre a pessoa e o 'seu' direito. O direito de audiência é a expressão necessária do direito do cidadão à concessão de justiça, das exigências comunitárias inscritas no Estado-de-direito, da essência do Direito como tarefa do homem e, finalmente, do espírito do Processo como 'com-participação' de todos os interessados na criação da decisão" (ROCHA DIAS, 1997, p. 158).

Contraditório/ampla defesa e juiz natural são, portanto, como o verso e o reverso de uma mesma moeda. Qual é o verso e qual é o reverso? Depende da posição com que se olha a moeda.

Norberto Bobbio utiliza desta metáfora também para ilustrar a relação entre governantes e governados: "a relação política por excelência é a relação entre governantes e governados, entre quem tem o poder de obrigar com suas decisões os membros do grupo em que estão submetidos a essas decisões. Ora essa relação pode ser considerada do ângulo dos governados. No curso do pensamento político, predominou durante séculos o primeiro ângulo. E o primeiro ângulo é o dos governantes" (BOBBIO, 1992, p. 57).

A doutrina e a jurisprudência costumam aludir ao contraditório e à ampla defesa, sem se dar conta de que no reverso (ainda oculto, esquecido, vilipendiado) está o juiz natural.

9 Considerações finais

O estudo do processo administrativo disciplinar é importante porque retrata o direito administrativo em movimento, na sua perspectiva dinâmica —o poder em ação. A assunção de um regime processual no exercício da função administrativa disciplinar põe em cheque a potestade jurídica da Administração Pública porque traz à tona a noção de relação jurídica-processual entre Administração Pública e servidor (e quem sabe, num futuro próximo entre Administração-cidadão ou servidor-cidadão quando este último possa conquistar a autonomia processual de "terceiro interessado"), retirando do Estado a sua condição (exclusiva) de sujeito administrativo.

A processualização constitucional do regime sancionatório disciplinar, importa, em primeiro lugar, uma mudança de “linguagem” e uma mudança de “atitude”. A linguagem processual no direito administrativo põe em cheque conceitos-categoriais como “princípio hierárquico”, “mérito do ato administrativo”, “avocação e delegação de competências”. De outro lado, importa para o operador jurídico a atenção sobre (i) as “funções processuais” das autoridades administrativas, (ii) o cabimento da “supressão de instâncias”, do “julgamento secreto”, da “inquisitorialidade do processo”, entre outras questões. A processualização do direito administrativo disciplinar não acontece sem perplexidade e resistências.

Afinal, o que é o contraditório e a ampla defesa *do* processo administrativo disciplinar? É o contraditório e a ampla defesa do processo jurisdicional? Para constitucionalizar a atividade administrativa, é preciso realizar uma cirurgia de transplante entre ambos os processos? E o contraditório e a ampla defesa *possíveis* no processo administrativo exigem o juiz natural?

O *preconceito* do procedimento administrativo imbuete na mentalidade dos operadores jurídicos a idéia de que não pode haver processo sem a presença de um órgão *super partes*, de modo que a parcialidade da Administração Pública é um obstáculo lógico-jurídico a processualização de suas atividades. O *mito* da supremacia do interesse público sobre o interesse particular imbuete na prática dos operadores jurídicos a idéia de que não há procedimento administrativo (e também disciplinar) sem a afirmação do princípio da verdade material, fonte de poderes inquisitórios, poderes implícitos e poderes invisíveis. Neste contexto, a realidade brasileira não se distingue da Argentina no ponto destacado por Gordillo: “el ciudadano que no resistimos a llamar administrado es *en verdad* un administrado, un suplicante. No habiendo pequeña justicia para los pequeños problemas, sólo queda el ruego, la súplica o la venalidad” (1982, p. 269). A inserção de princípios como contraditório, ampla defesa, juiz natural na realidade administrativa disciplinar implica uma verdadeira revolução copernicana (no sentido kantiano), de inversão do ponto de observação do Direito Administrativo. Se, antes, era o servidor que girava em torno de uma Administração com amplos poderes acusatórios, instrutórios e de decisão, agora deve ser a Administração aquela que deve girar em torno de um servidor que é, antes de tudo, um cidadão munido de poderes processuais.³

O direito administrativo democratizou-se, democratiza-se. A noção de interesse público, de poder e de função passam por revisão doutrinária. Prosper Weil qualifica a obscuridade da natureza e dos limites do direito administrativo como um “espetáculo desorientante” (REALE, 1977, p. 3). Parece que delimitar os contornos do “poder disciplinar”, do “princípio hierárquico” representa uma importante tarefa do jurista, quando a *fuga do processo administrativo disciplinar* identifica-se com a fuga das garantias dos cidadãos já conquistadas e em permanente conquista.

Referências

- AMATO, G. Autorità semi-independenti ed autorità di garanzia. **Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico**. Milano, nº 3, 1997. 676 p.
- BACELLAR FILHO, R. F. **Princípios constitucionais do processo administrativo disciplinar**. São Paulo: Max Limonad, 1998. 358 p.
- BOBBIO, N. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 11. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992. 217 p.
- CALAMANDREI, P. **Eles os juízes, vistos por nós, os advogados**. 7 ed. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1994. 204 p.
- COMOGLIO, L. P. et al. **Lezioni sul processo civile**. Bologna: II Mulino, 1995.
- DI PIETRO, M. S. **Direito administrativo**. 4ª. ed. São Paulo: Atlas, 1994. 512 p.
- DIAS, E. R. **Sanções administrativas aplicáveis a licitantes e contratados**. São Paulo: Dialética, 1997. 126 p.
- DIAS, J. de F. **Direito processual penal**. Coimbra: Coimbra, 1974. Vol I.
- DINAMARCO, C. R. O princípio do contraditório. **Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo**, São Paulo, nº 19, dez./81/dez./82.
- ESCOLA, H. **Tratado general de proceso administrativo**. Buenos Aires: Depalma, 1981.
- ESTORNINHO, M. J. **A fuga para o direito privado**. Coimbra: Almedina, 1999. 408 p.

- GORDILLO, A. **La administración paralela**. Madrid: Civitas, 1982.
- MANCHETE, R. C. Considerações sobre a dogmática administrativa no moderno estado social. In: **Estudos de direito público e de ciência política**. Lisboa: Editora Fundação Oliveira Martins, 1991.
- REALE, G.; ANTISERI, D. **História da filosofia**. São Paulo: Paulinas, 1990. Volume 2.
- RIVERO, J. **Direito Administrativo**. Coimbra: Ehrhardt Soares, Almedina, 1981.
- WEILL, P. **O direito administrativo**. Coimbra: Almedina, 1977.

Notas

- 1 Especialista em Direito Administrativo (Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar) e Mestranda em Direito do Estado (UFSC). Professora da Faculdade Novo Ateneu de Guarapuava (PR). **E-MAIL:** clarissadomingos@uol.com.br
- 2 Giuliano AMATO tece comparações entre o direito público da common law e o da civil law. Segundo o autor, na common law, que tomará corpo no Reino Unido e se transferirá depois para os Estados Unidos, a função pública primogênita é a do ius dicere e as atividades econômicas, compreendidas aquelas relativas ao serviço público, são reguladas pelo direito privado, salvo especiais e adicionais responsabilidades, que não mudam o tronco normativo sobre o qual a atividade permanece regida. Por outro lado, no invasivo direito público, que se afirma sobre o continente europeu, prevalece a função administrativa e a identificação do Estado com seu aparato burocrático. Aqui, a própria atividade econômica, enquanto tocada pelo interesse público, vem atraída pelo direito público, por ser confiada diretamente ao Estado ou por ser desenvolvida sob uma disciplina especial, diversa do direito privado. A especialidade desta disciplina será fundada sob a idéia da supremacia estatal, na conseqüente premissa que o ato do Estado é subtraído do direito comum e, então, tudo que o Estado absorve na sua esfera vem regulado por um direito derogador da intrínseca igualdade do esquema do direito privado. Será um direito 'muito pouco direito' nos anos do absolutismo, um direito bem mais equilibrado e garantido no curso do século XIX e verdadeiramente direito administrativo que não se liberará da sua relação genética com o autoritarismo da administração original, mas que é injusto identificar com este. Será, de fato, o direito administrativo a fornecer aquelas garantias procedimentais e os esboços jurisdicionais nos confrontos com a administração, ainda que o faça sem cancelar por inteiro aquele traço de superioridade do ato público e de discricionariedade da função que o exprime e continua até hoje. AMATO, Giuliano. *Autorità semi-independenti ed autorità di garanzia*. Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, Milano, n. 3, 1997, p. 650-651.
- 3 Kant chamou de "revolução copernicana" a sua descoberta: "Até então, se havia tentado explicar o conhecimento supondo que o sujeito devia girar em torno do objeto. Mas, como desse modo muitas coisas permaneciam inexplicadas, Kant inverteu os papéis, supondo que o objeto é que deveria girar em torno do sujeito. Copérnico havia feito uma revolução análoga: como, mantendo a Terra firme no centro do universo e fazendo os planetas girarem em torno dela, muitos fenômenos permaneciam inexplicados, ele pensou em mover a Terra e fazê-la girar em torno do Sol. Deixando de lado a metáfora, Kant considera que não é o sujeito que, conhecendo, descobre as leis do objeto, mas sim, ao contrário, que é o objeto, quando é conhecido, que se adapta às leis do sujeito que o recebe cognoscitivamente." REALE, Giovanni; ANTISERI, Dario. *História da filosofia*. São Paulo: Edições Paulinas, 1990. Volume 2. p. 876.

Recebido em: 02/06

Avaliado em: 03/06

Aprovado para publicação em: 04/06

