



## **A PRESUNÇÃO DE NÃO CULPABILIDADE NO ÂMBITO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR: REFLEXÕES ACERCA DO CONTEÚDO JURÍDICO E SUAS IMPLICAÇÕES**

*Letícia Maciel Emerenciano<sup>1</sup>*

*Daniel César Neves e Silva<sup>2</sup>*

### **RESUMO**

O presente artigo aborda o Processo Administrativo Sancionador, em face das garantias constitucionais e ao princípio da presunção de não culpabilidade. Discute-se as garantias constitucionais compartilhadas entre o Processo Penal e o Processo Administrativo Sancionador no contexto pós Constituição Federal de 1988, em atenção às similaridades existentes. Assim, através de uma interpretação extensiva, defende-se a incidência do princípio da presunção de não culpabilidade, juntamente da ampla defesa e do contraditório no âmbito processual administrativo. Finalmente, desdobra-se a análise das consequências de sua aplicação no Processo Administrativo Sancionador e seus reflexos nas dimensões interna e externa processuais.

**Palavras-chave:** Direito administrativo. Processo administrativo sancionador. Garantias processuais. Princípio da não culpabilidade.

<sup>1</sup> Graduanda em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN).

<sup>2</sup> Graduando em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN).

## 1 INTRODUÇÃO

O vocábulo “processo”, durante muito tempo, esteve associado exclusivamente ao Processo Jurisdicional, isso significa que não era usual compreender a existência do fenômeno processual em outros domínios, tais como no âmbito da Administração Pública e do Poder Legislativo, por exemplo. Os próprios estudiosos do Direito Administrativo não conferiam especial enfoque com relação ao Processo Administrativo para a resolução de conflitos inerentes às questões da Administração Pública.

A partir do Século XX, contudo, pôde-se observar, a aceitação doutrinária, legislativa e jurisprudencial da modificação e ampliação do conceito de processo, ultrapassando os limites do Processo Jurisdicional, de modo a se reconhecer a necessidade de uma sistemática administrativa, separada e diferente do Processo Jurisdicional, voltada para a resolução de controvérsias no âmbito da Administração Pública.

É evidente que o Processo Administrativo, compreendido como uma série de atos concatenados que se desenvolvem antes da produção de um resultado final administrativo, possui diversas peculiaridades e especificidades que o distinguem do Processo Jurisdicional. Há de se mencionar, neste ensejo, que a relação processual formada no Processo Administrativo não é triangular como no Processo Jurisdicional. Ao contrário do Processo Jurisdicional, inexistente no âmbito do Processo Administrativo uma autoridade julgadora, equidistante das partes interessadas e sem afetação pessoal com a demanda, para julgar de forma técnica, equilibrada e justa.

Essa característica não é necessariamente um problema quando as decisões emanadas em Processo Administrativo são dotadas de tecnicidade e razoabilidade. Entretanto, adquire contornos problemáticos no caso dos processos que visam a aplicação de sanções pela Administração Pública. Isso porque, nesse tipo de Processo Administrativo, a Administração exerce uma pretensão punitiva que em muito se assemelha a existente no Processo Jurisdicional Penal.

Nesta perspectiva, é importante levar em consideração os princípios constitucionais que informam o Processo Jurisdicional Penal, os quais se prestam a conter o exercício do poder punitivo estatal, tais como o contraditório, a ampla defesa e a presunção de não culpabilidade, de modo a refletir a possibilidade de aplicação destas garantias no Processo Administrativo Sancionador, não olvidando as especificidades que lhe são tão características.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, incisos LIV e LV consagra de forma explícita o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório no âmbito do Processo

Administrativo. Dessa forma, em que pese não haver determinação expressa de que o Processo Administrativo deve observar ao princípio da presunção de não culpabilidade, sabe-se da impossibilidade de haver efetivo devido processo legal, ampla defesa e contraditório efetivos em um Processo Administrativo que visa a aplicação de sanções, sem garantia do primeiro, isto é, do princípio da presunção de não culpabilidade.

## 2 O PROCESSO ADMINISTRATIVO

Antes da instauração do Estado Democrático de Direito, tinha-se tão somente normas esparsas relativas ao funcionamento da Administração Pública, à competência de seus órgãos, aos poderes do Fisco, à utilização dos bens públicos pelo povo e à servidão pública. À época, vivia-se o Estado de Polícia, característico de monarquias absolutistas, em que o Direito Público se reduzia à máxima do direito ilimitado para administrar, consolidada em dizeres como “*the king can do no wrong*” (O rei não pode errar).

A inexistência de limites legais ao poder no absolutismo deixava a Administração Pública, na figura do rei, imune à jurisdição dos tribunais, pois suas decisões e atos estavam acima do aparato legal, acima, pois, do ordenamento jurídico. Nesta perspectiva, não existiam tribunais independentes, visto que o rei era quem decidia conflitos entre particulares em primeira instância, e as funções judicantes eram resolvidas por um conselho subordinado à autoridade monárquica.

Entretanto, a formação do Direito Administrativo começou juntamente com o Direito Constitucional, a partir do Estado de Direito, submetendo seus governantes à lei e à separação dos três poderes, para a garantia de direitos individuais e a devida limitação da pretensão sancionadora do Estado (DI PIETRO, 2017, p. 2-3).

Neste contexto de reestruturação do Estado, por muitos anos, o termo processo foi associado estritamente à atuação jurisdicional, sendo exercido pelo Poder Judiciário. Durante os séculos XIX e XX, predominava uma visão mais privatista do processo e da jurisdição, extremamente vinculados aos direitos subjetivos, impedindo uma visão mais ampla da processualidade, sem abarcar a Administração Pública em suas atribuições (HARGER, 2008, p. 56-7).

Neste sentido, é tão somente a partir da década de 1950, que é atestada a amplitude do rito processual, passando a abranger também as demais funções estatais, uma vez que o

processo é inerente à existência do Estado Democrático de Direito, em respeito ao princípio da legalidade.

Assim, o processo passa a ser considerado como o aspecto dinâmico de um fenômeno que se concretiza no decorrer do tempo e que reflete a transformação do poder estatal por meio de atos e decisões. Desta forma, hodiernamente, não se restringe a existência do processo ao exercício da função jurisdicional, mas ele se afirma e se consolida mediante o exercício das funções legislativa e executiva (HARGER, 2008, p. 56-7).

Consequentemente, pode-se falar em processo em um sentido notadamente amplo, de modo a abranger os instrumentos de que se utilizam os três Poderes do Estado. Ao desempenhar suas respectivas funções, cada um dos poderes se utiliza de processo próprio, advindo da Constituição, a qual estabelece as regras fundamentais de competência e forma, institui os órgãos, define suas atribuições, confere-lhes prerrogativas e obrigações. Estas limitações visam o estabelecimento de garantias da independência e do equilíbrio no exercício de suas funções institucionais, ressalvados os direitos individuais expressos na Constituição Federal de 1988 (DI PIETRO, 2017, p. 791).

Nesse sentido amplo, em que o Processo Administrativo se apresenta como uma série de atos coordenados para a realização dos fins estatais, pode-se aferir uma primeira classificação, separando o processo legislativo – pelo o qual o Estado elabora a lei – dos processos judicial e administrativo, pelos quais o Estado aplica a lei (DINAMARCO citado por MEDAUAR, 2008, p. 19).

É sabido a diferenciação entre processo e procedimento, em que pese o termo “processo” seja utilizado generalizadamente. Esses distinguem-se no tocante das suas finalidades e dos seus meios, quais sejam: o procedimento é a sequência de atos administrativos unilaterais, enquanto o processo exige que haja contraposição de interesses entre partes distintas, sendo, pois, não unilateral e mais orientado pelo princípio do contraditório.

Ademais, o procedimento é imposto com maior rigidez quando esteja envolvido não só o interesse público, mas também os direitos dos administrados, como ocorre na licitação, nos concursos públicos e nos processos disciplinares (DI PIETRO, 2017, p. 793). Importante esclarecer, contudo, que essa necessária rigidez procedimental não pode ficar circunscrita ao Processo Administrativo Disciplinar, sendo imprescindível em todo e qualquer Processo Administrativo Sancionador.

Desse modo, o que se compreende por Processo Administrativo Sancionador não se confunde com Processo Administrativo Disciplinar, porquanto aquele é gênero do qual este é espécie. O Processo Administrativo Sancionador pode ser compreendido como todo processo

que se desenvolve no âmbito da Administração Pública e que tem por finalidade precípua apurar fatos para, se for o caso, aplicar sanções. É possível citar como exemplo o Processo Administrativo de Responsabilização previsto na Lei n. 12.846/13 (Lei Anticorrupção).

O Processo Administrativo Disciplinar, por sua vez, é uma espécie de Processo Administrativo Sancionador, que pode ser concebido como o instrumento destinado a apurar e, eventualmente, punir o servidor público por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha reação com elas. Há, portanto, outros processos que se desenvolvem no âmbito da Administração Pública, que tem por finalidade precípua apurar fatos para, se for o caso, aplicar sanções.

Com efeito, é nesta realidade de Estado Democrático de Direito e na legitimidade da ação estatal que o Direito Administrativo Sancionador se fundamenta, enquanto instrumento de contenção do poder estatal. Através de princípios que limitam este agir administrativo voltado à aplicação de uma sanção, como o devido processo legal, a ampla defesa e do contraditório, bem como a proporcionalidade e razoabilidade, a segurança jurídica, legalidade e tipicidade (GARCIA; MOREIRA NETO, 2013, p. 9-28), que sem barreiras de proteção, acabariam por retomar as práticas do arbítrio que antecederam o Estado de Direito.

Esses princípios e garantias ganharam tal amplitude ético-jurídica que passaram a reger e orientar toda e qualquer expressão de poder estatal sancionador, deles derivando-se legítimos mecanismos para o efetivo controle ao exercício indevido do direito de punir estatal, que sem barreiras de proteção, acabaria por retornar às práticas do arbítrio que antecederam o Estado de Direito. Resta óbvia, portanto, a existência de duas funções: a limitação e o controle ao poder do Estado, para coibir os excessos e desvios praticados no exercício do poder político em desfavor dos administrados (GARCIA; MOREIRA NETO, 2013, p. 9-28).

### **3 O PROCESSO ADMINISTRATIVO À LUZ DA CONSTITUIÇÃO DE 1988**

Nas Constituições anteriormente vigentes no território nacional, o Processo Administrativo era tratado somente em seu âmbito disciplinar, com algumas garantias características do Processo Jurisdicional. Inclusive, no âmbito da administração, eram extraídas, pela doutrina e jurisprudência, por analogia ou interpretação extensiva, as garantias fixadas para o Processo Penal (PEREIRA JÚNIOR citado por MEDAUAR, 2008, p. 77).

Por sua vez, a Constituição de 1988 versa expressamente sobre o Processo Administrativo, em sentido amplo, por meio dos incisos LIV e LV do art. 5º, referentes ao

devido processo legal, assegurando o direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa, fazendo referência a todo tipo de processo conduzido pelo Estado, inclusive o administrativo. Nessa perspectiva, o texto constitucional norteia as atividades da Administração Pública, ao impor limites ao poder discricionário do Estado. De modo que é o Processo Administrativo um dos meios de concretização dos princípios constitucionais.

Ao preconizar a observância do contraditório nas situações que aponta, formula exigência expressa de que a edição de ato administrativo se efetue mediante desenvolvimento de relação jurídica processual, em que posições jurídicas referentes a direitos, faculdades e ônus se deem igualmente para a Administração, tal qual para seus administrados (MEDAUAR, 2008, p. 77-8).

Para Odete Medauar (2008, p. 77-8), o art. 5º, LV, trata-se de garantia, e não de um direito propriamente dito. Isso porque se presta a tutelar direitos, que devam ser preservados e reconhecidos na esfera administrativa. É, neste caso, um instrumento a serviço de um direito.

Em suma, a conjunção dos incisos LIV e LV do art. 5º positivam o instituto de um Processo Administrativo que ofereça, às partes, oportunidade de apresentar sua defesa, suas provas, a contraposição de seus argumentos a outros, resultando na capacidade de influir na formação do resultado final. O devido processo legal desdobra-se, sobretudo, nas garantias do contraditório e da ampla defesa aplicadas ao Processo Administrativo.

Por último, mas não menos importante, há de se falar sobre o princípio da motivação na esfera administrativa. Por motivação, pode-se entender como a declaração das condições de fato e de direito que levam à prática do ato, devendo conter, ainda, a demonstração do nexo de causalidade entre os fatos ocorridos e o conteúdo do ato. Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello (2013, p. 283), a necessidade de constar o nexo de causalidade para motivar a decisão administrativa serve como princípio balizador para determinar os vícios pertinentes ao ato discricionário. Sucessivamente, é por meio da motivação que se demonstram as razões da decisão administrativa, o porquê da tomada de uma decisão e não de outra, tal qual no Jurisdicional.

A justificativa para a implementação da motivação no princípio administrativo diz respeito ao art. 93, X, da Constituição Federal de 1988, o qual dispõe: “as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas por maioria absoluta de seus membros”. Este artigo impõe a motivação dos atos administrativos praticados pelo Judiciário e implica dizer que na paridade entre a motivação da decisão judicial em sede de demanda administrativa deve incidir também no Processo Administrativo, seja ele Comum ou Sancionador (HARGER, 2008, p. 107-8).

Para Marcelo Harger, a obrigatoriedade da motivação também se dá pela sujeição da Administração Pública à legalidade, que somente pode ser comprovada mediante a motivação de seus atos administrativos. Além disso, a simples menção à cidadania e à soberania popular como fundamentos do Estado de Direito já poderiam ensejar como fundamento ao direito dos administrados em saber a motivação dos atos administrativos, em sede de processo ou não (HARGER, 2008, p. 107-8).

#### 4 AFINIDADES ENTRE O PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR E O PROCESSO JURISDICIONAL PENAL

Como já visto anteriormente, a noção de processo foi substancialmente ampliada, abarcando todo fenômeno processual que sirva de instrumento procedimental para atingir determinado fim, seja ele qual for. Nessa concepção, está presente não só no âmbito do Poder Judiciário – exercício da atividade jurisdicional –, mas também nos Poderes Executivo e Legislativo.

Com objetivos distintos, os três poderes estatais desenvolvem seus processos próprios: o processo legislativo com vistas à elaboração das leis e o processo judicial e administrativo com a finalidade de aplicar as leis. Não obstante a dispare finalidade, há um núcleo comum entre eles: a sua vinculação com o exercício do poder estatal.

Embora existam outros importantes pontos de aproximação entre os três tipos de processo, tais como a encadeação sucessiva de atos, a busca de um resultado unitário, a pluripessoalidade necessária e a interligação dos sujeitos, é essencial compreender o fundamento do processo enquanto instrumento do exercício do poder.

O poder estatal é utilizado para impor uma sanção a um particular tanto no Processo Jurisdicional Penal, quanto no Processo Administrativo Sancionador. Este se preordena à aplicação de uma sanção (MELLO, 2013, p. 508), enquanto aquele “funciona como instrumento do qual se vale o Estado para a imposição de sanção penal ao possível autor do fato delituoso” (LIMA, 2016, p. 11). Em ambos, portanto, se verifica o exercício da pretensão punitiva estatal.

Dessa inequívoca similitude, decorrem outros importantes pontos de aproximação que fundamentam a aplicabilidade de institutos jurídicos desenvolvidos no âmbito do Direito Processual Penal na condução dos processos administrativos sancionadores.

Ora, é certo que, em um Estado Democrático, o exercício do *ius puniendi* (direito de punir) estatal está condicionado à observância de uma série de deveres e obrigações, o que

protege o cidadão de decisões arbitrárias e do abuso do poder estatal. A relação entre particular e Estado, em uma democracia, é regulada por normas, gerais, certas, constantes e preestabelecidas, de modo que essa proteção do particular frente ao poder estatal é justamente o que distingue um regime democrático de um totalitário (BOBBIO citado por LIMA, 2016, p. 11-2).

Pela particular relevância dos bens jurídicos envolvidos no Processo Penal – a liberdade e, em alguns sistemas, a própria vida do acusado – a ciência processual penal se desenvolveu entorno de uma série de regras e princípios que limitam ou, pelo menos, condicionam o exercício da pretensão punitiva do Estado.

O Processo Administrativo Sancionador, por sua vez, se fundamenta em princípios como a supremacia do interesse público e presunção da veracidade dos atos administrativos que devem ser refletidos e compreendidos de forma comedida, haja vista sua potencial colisão com normas e princípios que se prestam à limitação do poder punitivo do Estado.

Isso porque, em um regime democrático, a Administração Pública não pode aplicar sanções de forma discricionária, o que significaria um retrocesso ao autoritarismo típico dos regimes totalitários. Por isso a importância de entender o Processo Administrativo Sancionador enquanto instrumento de garantia dos administrados ante as prerrogativas públicas.

Uma preocupante questão que circunda o Processo Administrativo Sancionador é o fato de este constituir, diferentemente do Processo Jurisdicional, uma relação bilateral, na qual de um lado se encontra o administrado, que deduz uma pretensão própria, e da Administração, que “quando decide, não age como terceiro, estranho à controvérsia, mas como parte que atua no próprio interesse e nos limites que lhe são impostos por lei” (DI PIETRO, 2017, p. 792).

Essa bilateralidade remete ao modelo inquisitivo do Processo Jurisdicional Penal. Neste, “as funções de acusar, defender e julgar encontram-se enfaixadas nas mãos de um juiz acusador, isto é, um inquisidor” (BADARÓ, 2015, p. 87-8). O processo inquisitivo reflete autoritarismo, por isso, é incompatível com o Estado Democrático de Direito.

No Processo Administrativo Sancionador, as funções acusatória e decisória competem à Administração Pública que atua e julga no próprio interesse, e não como terceiro desinteressado na questão, fato que constitui obstáculo intransponível à imparcialidade no âmbito das decisões administrativas. Por essa razão e em decorrência do sistema de jurisdição unificado adotado no Brasil, as decisões proferidas no âmbito administrativo não possuem força de coisa julgada, de modo que estão sujeitas ao controle jurisdicional.

Mesmo havendo, contudo, possibilidade de controle jurisdicional, é de fundamental importância que o Processo Administrativo e, pela sua inegável aproximação com o processo



jurisdicional penal, especificamente o Processo Administrativo Sancionador, seja informado por princípios e regras que garantam os direitos do administrado frente às prerrogativas da Administração Pública e limitem seu exercício do poder sancionatório.

## **5 PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE NÃO CULPABILIDADE**

O modelo inquisitivo de processo penal dominou o período que antecedeu a Revolução Francesa e foi marcado pelo autoritarismo estatal e pela aplicação arbitrária de sanções ao cidadão, que tinha pouco, ou nenhum direito de defesa diante do poder punitivo estatal. Com as revoluções liberais do século XVIII, contudo, essa lógica inquisidora foi transformada a partir do reconhecimento de garantias ao particular.

A expressão defendida por Cesare Beccaria, ainda em 1764, de que “um homem não deve ser chamado réu antes da sentença do juiz e a sociedade só lhe pode retirar a proteção pública após ter decidido que ele violou os pactos por meio dos quais ela lhe foi outorgada” já refletia bem o conteúdo do princípio da presunção de não culpabilidade, este que só foi encartado na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789.

Iniciou-se, contudo, no contexto pós Segunda Guerra Mundial um verdadeiro movimento pela busca de referenciais éticos voltados à proteção e promoção da dignidade humana. Nesse cenário, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, em 1948, proclamou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, consagrando garantias ao acusado em processo penal, inclusive a presunção de não culpabilidade prescrita no art. 11, 1, nestes termos:

Toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida inocente, até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.

No ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Federal de 1988 foi a primeira a prever expressamente o princípio da não culpabilidade, no inciso LVII do art. 5º: “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. Antes de sua promulgação, o referido princípio existia somente de forma implícita, como decorrência da cláusula do devido processo legal.

Sobre isso, as principais significações que podem ser extraídas do princípio da presunção de não culpabilidade, é no tocante de ser elemento fundante de um modelo de Processo Sancionador, seja ele criminal ou administrativo disciplinar. De modo que, além do dever de respeitar as garantias fundamentais do imputado, deve o Estado adotar as providências necessárias para ampliar tais garantias e assegurar a sua tutela com máxima efetividade (LIMA, 2016, p.16-8).

O segundo conteúdo diz respeito à regra de tratamento ao suspeito, que se manifesta tanto na dimensão externa, quanto na dimensão interna do processo. Internamente, relaciona-se às garantias constitucionais da imagem, dignidade e privacidade, porquanto protege o acusado da estigmatização e determina seu tratamento de forma respeitosa, enquanto sujeito de direitos. Internamente ao processo, a regra de tratamento determina a excepcionalidade da privação cautelar da liberdade, impondo como regra que o acusado responda o processo em liberdade.

O terceiro desdobramento do princípio da presunção de não culpabilidade corresponde à regra probatória, que impõe exclusivamente a parte acusadora o ônus de demonstrar a culpabilidade do acusado além de qualquer dúvida razoável, e não a este o dever de demonstrar sua inocência. Essa acepção da presunção de não culpabilidade coincide com o princípio *in dubio pro reo* (na dúvida, em favor do réu), segundo o qual a dúvida deve ser interpretada sempre em favor do acusado, vez que cabe ao órgão acusador provar que o réu praticou a conduta que lhe é imputada (LIMA, 2016, 16-8).

O princípio da presunção de não culpabilidade foi concebido, inicialmente, para resguardar a liberdade individual do cidadão frente ao poder de punir no âmbito do Processo Jurisdicional Penal. Contudo, hoje é mais adequado compreendê-lo como aplicável a qualquer modelo de processo sancionatório, seja ele Jurisdicional Penal ou Administrativo Sancionador.

Embora não haja previsão expressa da aplicação direta do aludido princípio no âmbito do Processo Administrativo, uma interpretação sistemática dos incisos LIV, LV, LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988, que consagram explicitamente o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório no Processo Administrativo, leva à conclusão de que a presunção de não culpabilidade é tutelada de forma implícita e por isso, igualmente aplicável nestes processos (RIBAS, 2010, p. 179).

Dessa maneira, é impossível conceber o princípio fundamental do devido processo legal, segundo o qual “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (dicção do art., 5º, LIV da Constituição Federal de 1988), em um processo que não observe também a presunção de não culpabilidade. Para um processo ser justo, adequado

e garantidor de direitos, somente pode haver uma condenação se comprovada, inequivocamente, a culpabilidade do acusado.

De forma semelhante, vincula-se o princípio em comento ao direito fundamental à ampla defesa e ao contraditório, definidos no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 1988: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Desta feita, impõe-se ao Estado o fornecimento de condições materiais para que o acusado exerça seu direito de defesa, com todos os elementos necessários para tanto, além de assegurar a oportunidade de o acusado contestar todas as alegações contra ele dirigidas (BACELLAR FILHO, 2009, p. 33-5).

Desse modo, a presunção de não culpabilidade está intrinsecamente conectada aos demais direitos fundamentais ligados ao processo sancionatório, porquanto “o fundamento último da presunção de inocência repousa na proteção da liberdade e da dignidade do cidadão” (BACELLAR FILHO, 2009, p. 33-5). É, portanto, aplicável no âmbito do Processo Administrativo e assume substancial importância no Processo Administrativo Sancionador.

## **6 CONSEQUÊNCIAS DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE NÃO CULPABILIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR**

A partir da análise do conteúdo do princípio da presunção de não culpabilidade e de suas convencionais implicações no Processo Jurisdicional Penal, sua aplicação e consequências decorrentes no âmbito do Processo Administrativo Sancionador, merecem aprofundamento, principalmente no que diz respeito às suas especificidades, em atenção aos princípios que regem a Administração Pública, suas prerrogativas e a bilateralidade da relação processual formada. Nesta perspectiva, bem como ocorre no Processo Jurisdicional Penal, a aplicação do princípio em comento enseja implicações endoprocessuais e extraprocessuais, que merecem maiores considerações.

### **5.1 Dimensão extraprocessual**

Na dimensão extraprocessual, o princípio da presunção de não culpabilidade se revela como regra de tratamento do acusado como inocente, impondo à Administração Pública o dever de tomar todas as cautelas possíveis a fim de resguardar a imagem do acusado.

Há que se levar em consideração, contudo, o princípio constitucional da publicidade administrativa, o qual “exige ampla divulgação dos atos praticados pela Administração Pública, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas em lei” (DI PIETRO, 2017, p. 103). Desse modo, em regra o agir administrativo é público, de modo a permitir o controle de sua validade e eficácia, mas a própria Constituição Federal de 1988 resguarda os casos em que existem outros interesses relevantes em jogo.

Determina o art. 5º, XXXIII:

Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

Por sua vez, o art. 5º, LX, também reconhece a intimidade e o interesse social como limitadores da publicidade processual: “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem” (BACELLAR FILHO, 2009, p. 49-51).

Desta feita, é imperioso compatibilizar o princípio da presunção de inocência no Processo Administrativo com o princípio da publicidade que rege à Administração Pública como forma de resguardar o direito fundamental à inviolabilidade da honra, da imagem, da intimidade e da vida privada (art. 5º, X), sob pena de violar a integridade moral do acusado, dando azo à “condenação social antecipada”. Por isso, enquanto não houver decisão, é legítimo manter sob sigilo o procedimento” (SUNDFELD citado por BACELLAR FILHO, 2009, p. 52).

## **5.2 Dimensão endoprocessual**

São várias as implicações internas ao Processo Administrativo da aplicação do princípio da presunção de não culpabilidade. Primeiramente a incidência da regra probatória que se traduz no princípio *in dubio pro reo* (na dúvida, em favor do réu) que impõe à Administração Pública o dever de provar a materialidade e a autoria de uma infração administrativa, bem como determina que a dúvida acerca desses elementos deve ensejar o encerramento do processo administrativo sem a imposição de sanções ao administrado (RIBAS, 2010, p. 179).

Desta feita, a condenação do imputado em um Processo Administrativo Sancionador somente poderá resultar de um juízo de certeza, fundado em provas substanciais que confirmem a efetiva prática da conduta ilícita e sua autoria. Para o administrado, portanto, não há dever de comprovar sua ausência de culpa e sim um direito de refutar as provas e os argumentos suscitados pela acusação, como consectário da presunção de não culpabilidade e da ampla defesa.

Analisando essa questão, Sérgio Ferraz e Adilson Dallari (citado por RIBAS, 2010, p. 187-8) consideram a aplicação dessa regra probatória no âmbito do Processo Administrativo “uma guinada de 180 graus na teoria administrativa, sempre marcada pela preponderância da Administração, bem como pela suposição pacífica da supremacia do interesse público”. Nesse ínterim, sustentam ser incabível ao Processo Administrativo, porquanto a Constituição Federal de 1988 conferiu-lhe natureza de garantia fundamental ao administrado, o que impõe que o Estado-parte desvista o manto da supremacia do Estado-administrador na condução do Processo Administrativo.

E no que diz respeito às medidas acautelatórias no âmbito do Processo Administrativo Sancionador, dispõe o art. 45, da Lei Federal n. 9.784/1999 que “em caso de risco iminente, a Administração Pública poderá motivadamente adotar providências acauteladoras sem a prévia manifestação do interessado”. À luz do princípio da presunção de não culpabilidade e das demais garantias processuais, faz-se necessário, para a concessão desse tipo de medida, vigorosa motivação que efetivamente demonstre o risco iminente e a urgente necessidade de se impor a cautela. Além da robusta motivação, deve ser conferida ao administrado a oportunidade de discutir seu cabimento e conteúdo no curso do Processo Administrativo (RIBAS, 2010, p. 189).

Ademais, há ainda a questão da aparente incongruência entre o princípio da presunção de não culpabilidade e a presunção da veracidade dos atos administrativos. Ora, é certo que determinados documentos ou provas produzidas pela Administração Pública gozam de presunção de veracidade, contudo, “à luz da presunção de inocência, não se deve admitir a imposição de sanção sem prova do ilícito, com fundamento exclusivo em uma presunção genérica de veracidade das afirmações apresentadas pela Administração Pública”, consoante entende Demian Guedes (2007, p. 127),

Nesse sentido, as provas eventualmente produzidas pela Administração Pública não podem ser consideradas absolutas, pelo fato de gozarem de presunção de veracidade ou legitimidade, de modo que, se o ato for impugnado, deve o Poder Público provar cabalmente a

autoria e materialidade do ilícito, não podendo sustentar uma condenação apenas na presunção de veracidade.

Pelo exposto, sem prejuízo de outros desdobramentos que a aplicação do princípio da presunção de não culpabilidade pode ensejar, vislumbra-se a necessária aplicação desta garantia no âmbito do Processo Administrativo Sancionador, de forma compatível com o regime jurídico administrativo. Essa compatibilização, contudo, não pode significar o esvaziamento do conteúdo desde princípio, o que resultaria na mesma situação da sua inobservância.

Assim, da mesma forma que o princípio consiste, no Processo Jurisdicional Penal, em uma garantia processual ao acusado frente ao poder de punir do Estado, no Processo Administrativo Sancionador, representa garantia ao administrado a quem é imputada uma infração administrativa.

## **6 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Apesar de não constar de forma expressa na Constituição Federal de 1988, a partir de uma interpretação sistemática dos incisos LIV, LV e LXXVIII de seu art. 5º e quando analisado sob o viés de garantias processuais e à luz dos princípios fundantes do ordenamento jurídico brasileiro, pode-se constatar a necessária e devida aplicação do princípio da presunção de não culpabilidade no âmbito do Processo Administrativo.

Este princípio visa a contenção da pretensão punitiva estatal, e aliado a outros abordados, como o da motivação, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, enseja a legitimação dos atos administrativos no bojo do processo. Desse modo, a aplicação da presunção de não culpabilidade no Processo Administrativo Sancionador implica, sobretudo, na sua adequação a um modelo de processo garantidor de direitos, em consonância com o fundamento último do Estado Democrático de Direito: a proteção e promoção da dignidade da pessoa humana.

## **REFERÊNCIAS**

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **O direito fundamental à presunção de inocência no processo administrativo disciplinar**. A&C Revista de Direito Administrativo e Constitucional. Ano 9. nº 37. jul/set. 2009.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 3. ed. rev., atual. e ampl. p. 87-88. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BECCARIA, Cesare Bonesana, Marchesi de. **Dos delitos e das penas**. Tradução: Lucia Guidicine, Alessandro Berti Contessa. São Paulo: Martins Fontes, 1997. p. 69. Citado por LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 4. ed.rev., atual. e ampl. Salvador: Editora Juspodivm, 2016. p. 16.

BOBBIO citado por LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 4. ed. rev., atual. e ampl. p. 11-12. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. **O devido processo legal e a razoabilidade das leis na nova Constituição do Brasil**. 2. ed., 1989, p. 39-40 e 319. Citado por MEDAUAR, Odete. **A processualidade no direito administrativo**. 2. ed. rev., atual. e ampl. p. 85. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo** – 30. ed. rev. atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

DINAMARCO citado por MEDAUAR, Odete. **A processualidade no direito administrativo**. 2. ed. rev., atual. e ampl. p. 19. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

FERRAZ, Sergio; DALLARI, Adilson Abreu. **Processo administrativo**. Malheiros: São Paulo, 2003. p. 157. Citado por RIBAS, Guilherme Favaro Corvo. **O princípio da presunção de inocência no processo administrativo sancionador**. In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein (Org.). **Atuais rumos do processo administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 187-188.

GARCIA, Flávio Amaral; MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **A principiologia no direito administrativo sancionador**. Revista Brasileira de Direito Público: RBDP, Belo Horizonte, v. 11, n. 43, p. 9-28, out./dez. 2013.

GUEDES, Demian. **Processo administrativo e democracia: uma reavaliação da presunção de veracidade**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

HARGER, Marcelo. **Princípios constitucionais do processo administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 4. ed.rev., atual. e ampl. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

MEDAUAR, Odete. **A processualidade no direito administrativo**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 31 ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

PEREIRA JÚNIOR, José Torres. **O direito à defesa na Constituição de 1988**. 1991, p. 45, citado por MEDAUAR, Odete. **A processualidade no direito administrativo**. 2. ed. rev., atual. e ampl. p. 77. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

RIBAS, Guilherme Favaro Corvo. **O princípio da presunção de inocência no processo administrativo sancionador**. In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein (Org.). **Atuais rumos do processo administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

SUNDFELD, Carlos Ari. Princípio da publicidade administrativa: direito de certidão, vista e intimação. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 199, p. 105, jan./mar. 1995, citado por BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **O direito fundamental à presunção de inocência no processo administrativo disciplinar**. *A&C Revista de Direito Administrativo e Constitucional*. Ano 9, nº 37, p. 52, jul/set. 2009.



**THE PRESUMPTION OF NON-CULPABILITY ON THE PUNITIVE ADMINISTRATIVE PROCEDURE SCOPE: REFLECTIONS ON THE JUDICIAL CONTENT AND ITS APPLICABILITY.**

**ABSTRACT**

The present article discusses the evolution of the Punitive Administrative Proceedings, facing the constitutional warranties and the presumption of non-culpability principle. It discusses the constitutional warranties shared between Criminal Procedures and Punitive Administrative Procedures in context with the 1988 Constitution, in attention to shared procedural similarities. Thus, through an extensive interpretation, it defends the principle of presumption of non-culpability, alongside with full defense and adversarial principles. Lastly, it analyzes the consequences of applying such principles upon Punitive Administrative Proceedings and its reflexes on the internal and external dimensions to the proceedings.

**Keywords:** Administrative law. Punitive administrative procedure. Procedural warranties. Non-culpability principle.