

## SEGURANÇA JURÍDICA E SANÇÕES ADMINISTRATIVAS

*Francisco Octavio de Almeida Prado Filho*  
*Mestre em Direito do Estado pela PUC-SP*  
*Membro do IDAP – Instituto de Direito Administrativo Paulista*  
*Advogado em São Paulo*

Muito se fala de segurança jurídica sem, no entanto, dar ao princípio a importância e o alcance que ele merece. Trata-se, contudo, como bem ressaltado pelo Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello, de um princípio “comum a todo e qualquer sistema jurídico”<sup>1</sup>.

É que a própria existência de um sistema de normas postas decorre da necessidade do ser humano em ver garantido um certo grau de certeza e de estabilidade nas suas relações, alguma previsibilidade a respeito das consequências de seus atos e uma esfera de direitos minimamente protegida.

Nesse sentido, como bem observado por Márcio Cammarosano “o princípio da segurança jurídica é fundamental, constituindo-se a própria razão de ser do Direito”<sup>2</sup>.

No que diz respeito à aplicação de sanções administrativas, assim como nos atos administrativos restritivos de direito em geral, o princípio da segurança jurídica ganha ainda mais relevância, sendo sua observância fundamental para que a atividade estatal seja desempenhada de acordo com sua finalidade legal.

Mas antes de abordar especificamente a questão da aplicação das sanções administrativas, cabem algumas considerações, ainda que superficiais, a respeito do princípio da segurança jurídica e sua amplitude.

<sup>1</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 25ª ed. São Paulo. Malheiros. p. 87.

<sup>2</sup> CAMMAROSANO, Márcio. *O Princípio Constitucional da Moralidade e o Exercício da Função Administrativa*. Belo Horizonte. Editora Fórum: 2006. p. 36.

## **SEGURANÇA JURÍDICA: DIFERENTES PERSPECTIVAS**

Nas palavras da Profa. Cármen Lúcia Antunes Rocha “a segurança jurídica pode ser considerada como a certeza do indivíduo na correta aplicação dos valores e princípios de Justiça absorvidos pelo sistema de direito adotado em determinada sociedade”<sup>3</sup>.

O grau de segurança varia, no entanto, de acordo com cada ordenamento, dependendo, sempre, dos instrumentos previstos para sua proteção.

Entre nós não há dúvida que o direito adquirido, o ato jurídico perfeito, a coisa julgada, a irretroatividade da lei penal e a tipicidade dos delitos e das penas receberam proteção máxima do ordenamento jurídico, constituindo cláusulas pétreas da Constituição.

Tais garantias, de fundamental importância, não esgotam, no entanto, o âmbito de proteção do princípio da segurança jurídica no ordenamento jurídico brasileiro.

E para evidenciar a amplitude do princípio cabe mencionar dois diferentes pontos de vista pelos quais se pode examinar o seu conteúdo.

O primeiro deles - proposto, entre nós, por Rafael Valim<sup>4</sup> - examina o conteúdo do princípio da segurança jurídica sob as perspectivas da certeza e da estabilidade.

Examina-se, assim, o conteúdo do princípio partindo-se de seus dois pilares fundamentais, quais sejam, a garantia da estabilidade dos atos

---

<sup>3</sup> ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios constitucionais do processo administrativo no Direito brasileiro*. Revista Trimestral de Direito Público 17/5-33. São Paulo. Malheiros: 1997. p. 7.

<sup>4</sup> VALIM, Rafael. *O princípio da segurança jurídica no direito administrativo brasileiro*. São Paulo. Malheiros: 2010.

jurídicos e a certeza, a possibilidade de o indivíduo conhecer de antemão as possíveis consequências jurídicas de seus atos.

Como bem observado pelo Prof. Valim, a perspectiva da certeza “não recebe no Brasil grande atenção dos estudiosos, sendo encoberta pela perspectiva da estabilidade”<sup>5</sup>.

De fato, é comum associarmos o princípio da segurança jurídica às normas garantidoras da estabilidade, como a coisa julgada, o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. De outro lado, não se tem dado a necessária importância à garantia da certeza.

A situação é tal que em muitos casos, mesmo com o auxílio de experimentados juristas, o cidadão não tem condições de saber com razoável grau de certeza se um determinado ato é ou não permitido pelo ordenamento.

Os próprios órgãos públicos divergem a respeito de determinadas questões, sendo comum o ato autorizado por um agente público ser contestado por outro, deixando o cidadão – e, muitas vezes, o próprio agente público - completamente à deriva, sem qualquer indicação de qual caminho tomar.

Tal decorre, entre outros fatores, de leis mal elaboradas e da fragilidade de nossas instituições democráticas que, embora tenham se desenvolvido nas últimas décadas, ainda se encontram muito aquém daquilo que deveriam ser.

São inúmeras as ocasiões em que, a despeito da existência de norma jurídica, não se vislumbra um caminho seguro a ser traçado.

Especificamente no que diz respeito às infrações e sanções administrativas a falta de segurança e, mais precisamente, a ausência de certeza é capaz de subverter a própria finalidade da norma sancionadora, transformando

---

<sup>5</sup> Idem, p. 92

o Estado em mero aplicador de sanções que deixam de cumprir sua finalidade precípua de desestimular a prática dos atos descritos como infração.

Além das perspectivas da certeza e da estabilidade, outro ponto de vista que nos parece extremamente útil diz respeito aos aspectos objetivo e subjetivo do princípio da segurança jurídica.

Nesse sentido, observa o Prof. Almiro do Couto e Silva que “a segurança jurídica é entendida como sendo um conceito ou um princípio jurídico que se ramifica em duas partes, uma de natureza objetiva, outra de natureza subjetiva”<sup>6</sup>. De acordo com o professor a primeira parte, de natureza objetiva, é aquela relativa aos limites da retroatividade dos atos estatais, incluindo os atos legislativos. Como normas garantidoras da segurança jurídica em seu sentido objetivo estariam o direito adquirido, o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e a irretroatividade das leis.

Ainda, de acordo com as lições do Prof. Couto e Silva, o princípio em seu aspecto subjetivo “concerne à proteção à confiança das pessoas no pertinente aos atos, procedimentos e condutas do Estado, nos mais diferentes aspectos de sua atuação”<sup>7</sup>.

Para Canotilho a proteção da confiança constitui princípio autônomo, embora estreitamente associado à segurança jurídica<sup>8</sup>.

De forma bastante simplificada, temos que a proteção da confiança consiste em reconhecer a força e a legitimidade dos atos estatais, sejam eles administrativos, legislativos ou jurisdicionais, de forma que o administrado, ao

<sup>6</sup> COUTO E SILVA, Almiro do. *O princípio da segurança jurídica (proteção à confiança) no direito público brasileiro e o direito da administração pública de anular seus próprios atos administrativos: o prazo decadencial do art. 54 da lei do processo administrativo da União (lei nº 9.784/99)*. Revista Eletrônica de Direito do Estado, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, nº2. abril/maio/jun 2005. p. 3. Disponível na Internet: <<http://www.direitodoestado.com.br>>. Acesso em: 11 de junho de 2008.

<sup>7</sup> COUTO E SILVA, Almiro do. Op. Cit. p.4.

<sup>8</sup> CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 3ª Edição (Reimpressão). Coimbra. Almedina: 1999. p. 252.

agir de acordo com orientação veiculada, estará isento de responsabilidade. Dessa forma, garante-se ao administrado que, quando estiver agindo de boa-fé, poderá seguir e tomar por verdadeiras as orientações emanadas dos órgãos e agentes estatais sem que, posteriormente, possa ser responsabilizado por eventual ilegalidade ou, ainda, prejudicado pelo não cumprimento daquilo que o Estado havia se comprometido a fazer.

Assim como a perspectiva da certeza, no entanto, a “proteção da confiança”, mereceu em nosso ordenamento - e mesmo em nossa doutrina e jurisprudência - muito menos atenção do que o princípio da segurança jurídica visto em seu aspecto objetivo. A despeito de ter sido pouco explorada entre nós, a “proteção da confiança” é importante instrumento de garantia da segurança jurídica, daí a considerarmos como aspecto subjetivo do referido princípio.

Rafael Munhoz de Mello, ao tratar do erro de proibição como hipótese capaz de afastar a incidência da sanção administrativa, acaba por aplicar o princípio da segurança jurídica em seu aspecto subjetivo, embora não lhe faça expressa referência. Afirma o autor que o

agir dos entes administrativos pode contribuir para tornar obscura e contraditória a interpretação das normas jurídicas” para, logo em seguida, concluir que “parece óbvio que não se pode impor sanção administrativa a particular que, por seguir fielmente disposição regulamentar, pratica conduta tipificada por lei formal<sup>9</sup>.

#### ***A NORMA LEGAL SANCIONADORA E SUA ESTRUTURA***

De acordo com o Prof. Lourival Vilanova a “norma jurídica apresenta composição dúplice: norma primária e norma secundária”. Aduz o Prof. Vilanova que na norma secundária

a hipótese fática, o pressuposto é o não-cumprimento, a inobservância do dever de prestar, positivo ou negativo, que funciona como fato

---

<sup>9</sup> MUNHOZ DE MELLO, Rafael. *Princípios Constitucionais de Direito Administrativo Sancionador*. São Paulo. Malheiros: 2007. p. 202.

jurídico (ilícito, antijurídico) fundante de outra pretensão, a de exigir coativamente perante órgão estatal a efetivação do dever constituído na norma primária<sup>10</sup>.

Partindo das lições acima, pode-se afirmar que estão implícitas na norma legal sancionadora, uma norma primária e uma norma secundária: a norma primária, dirigida ao particular, consiste na proibição da prática do ilícito; a norma secundária, por sua vez, é dirigida ao Estado e determina que, uma vez praticada a infração, deve-ser aplicada a sanção.

Dessa forma, a previsão legal de infração administrativa implica dois comandos distintos, um dirigido ao particular, proibindo a prática da conduta descrita no tipo infracional, outro, dirigido à Administração, determinando seja aplicada a sanção ao infrator.

Do ponto de vista de sua estrutura, a norma legal sancionadora, como as normas jurídicas em geral, é composta por hipótese, mandamento e consequência. Em matéria sancionadora, a infração constitui a hipótese da norma e a sanção sua consequência.

### ***O ATO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR***

De acordo com a classificação proposta por Celso Antônio Bandeira de Mello, aqui adotada, o ato administrativo apresenta, como pressupostos de existência, o “objeto” e a “pertinência à função administrativa”; como pressupostos de validade, sujeito (pressuposto subjetivo), motivo (pressuposto objetivo), requisitos procedimentais (pressuposto objetivo), finalidade (pressuposto teleológico), causa (pressuposto lógico) e formalização (pressuposto formalístico)<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> VILANOVA, Lourival. *Causalidade e Relação no Direito*. 4ª Edição. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais: 2000. p. 188.

<sup>11</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. Op. Cit. p. 387-405

Aplicando a teoria ao campo específico do ato administrativo sancionador, tem-se que o objeto do ato administrativo sancionador é o infrator, ou seja, o sujeito responsável pela prática de infração administrativa. Assim, para a existência do ato administrativo sancionador é necessário que alguém tenha efetivamente praticado a infração descrita na hipótese da norma. Se o ato imputasse prática de infração a pessoa falecida anos antes da conduta indicada, o ato seria inexistente.

Com relação à pertinência à função administrativa tem-se que a competência para prática de ato administrativo sancionador cabe, exclusivamente, a autoridade no exercício de função administrativa, seja ela integrante do Legislativo, do Executivo ou do Judiciário.

O sujeito ativo do ato (pressuposto subjetivo) será a autoridade administrativa que, nos termos da lei, tem competência para a aplicação da sanção.

O motivo do ato administrativo sancionador será sempre a prática de infração administrativa, pressuposto de fato para a aplicação da sanção.

Como requisito procedimental pode-se indicar, como sendo comum aos atos administrativos sancionadores em geral, a necessidade de se assegurar ao infrator a observância do contraditório com a concessão de oportunidade para apresentação de defesa que deverá ser efetivamente analisada pela autoridade competente.

A causa do ato administrativo sancionador é dada pela relação existente entre o motivo e o conteúdo do ato e sua adequação à finalidade. Em outras palavras a prática de ato (motivo) descrito na hipótese da norma faz incidir a consequência normativa (sanção) sendo necessário avaliar se tal consequência, em vista do ato praticado, atende à finalidade da norma. Como ensina Celso Antônio Bandeira de Mello, é “no âmbito da causa que se

examinam dois tópicos extremamente importantes para a validade do ato, a saber: a) sua razoabilidade e b) sua proporcionalidade<sup>12</sup>”.

Com relação à formalização, os atos sancionadores geralmente são escritos, características comum à sua quase totalidade, sendo bastante variados os pressupostos formalísticos exigidos para a aplicação das inúmeras sanções administrativas previstas em lei. O essencial, no entanto, é que tais pressupostos, previstos em lei, devem ser atendidos sob pena de nulidade do ato.

O pressuposto teleológico (finalidade) é objeto específico do próximo tópico.

### ***FINALIDADE DA SANÇÃO ADMINISTRATIVA***

Todo agente público quando atua em nome do Estado exerce função, estando vinculado pela norma legal e pela finalidade de direito público por ela veiculada.

A vinculação do agente público à finalidade torna de fundamental importância o estudo da finalidade da norma sancionadora, ou, em outras palavras, a finalidade da sanção administrativa no ordenamento jurídico.

Fábio Medina Osório após afirmar que a sanção administrativa tem finalidade punitiva conclui que “há medidas que não estão finalisticamente direcionadas a uma punição, mas a outros objetivos, restando, assim, excluídas do conceito de sanção administrativa”<sup>13</sup>.

Embora reconhecendo o caráter punitivo das sanções administrativas tem-se, entretanto, que a punição preordena-se a desestimular a prática de infrações, sendo essa a principal finalidade da norma sancionadora. O caráter punitivo é meio, instrumento para se alcançar a finalidade normativa.

<sup>12</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. Op. Cit. p. 401

<sup>13</sup> OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito Administrativo Sancionador*. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais: 2000. p. 79



Se por um lado é correto afirmar que o Direito é composto de um *dever-ser* que, portanto, não se confunde com o mundo do *ser*<sup>14</sup>; é fato, de outro lado, que o Direito tem por finalidade influir no mundo do *ser* interferindo sobre as ações humanas, orientando-as em dado sentido determinado pelos valores adotados pelo ordenamento. Não fosse o Direito capaz de influenciar o mundo do *ser* ele sequer faria sentido, sendo transformado em mero exercício intelectual.

Não é por outra razão que Heraldo Garcia Vitta esclarece que

a previsão de sanções existe para atemorizar os eventuais infratores (caráter repressivo), fazendo com que os indivíduos ajustem seus comportamentos aos padrões admitidos em Direito. Tem por fim específico desestimular a prática de condutas proibidas pela ordem normativa por meio de ‘desagradáveis efeitos’<sup>15</sup>.

Na mesma linha, os ensinamentos de Daniel Ferreira para quem a finalidade da sanção é “desestimular a prática de condutas juridicamente reprováveis, mediante imposição de conseqüências desfavoráveis, danosas, a quem a lei previamente determinar – aí incluídos os ‘castigos’ ao infrator”<sup>16</sup>. Esclarece, ainda, o autor que “o castigo – se assim considerado, não é o objetivo colimado pela sanção, mas sim um efeito de sua imposição”<sup>17</sup>.

Não se nega, portanto, o caráter repressivo das sanções administrativas, o fato de que tem por conseqüência uma punição, ou, nas palavras de Fábio Medina Osório um “mal ou castigo”. O que não se pode

---

<sup>14</sup> De acordo com Kelsen: “A distinção entre o ser e o dever-ser não pode ser mais aprofundada. É um dado imediato de nossa consciência. Ninguém pode negar que o enunciado: tal coisa é – ou seja, o enunciado através do qual descrevemos um ser fático – se distingue essencialmente do enunciado: algo deve-ser – com o qual descrevemos uma norma – e que da circunstância de algo ser não se segue que algo deva-ser, assim como da circunstância de que algo deve ser se não segue que algo seja.” (KELSEN, Hans. Op. Cit. p. 6)

<sup>15</sup> VITTA, Heraldo Garcia. *A Sanção no Direito Administrativo*. São Paulo. Malheiros: 2003. p. 65.

<sup>16</sup> FERREIRA, Daniel. *Sanções Administrativas*. São Paulo. Malheiros: 2001. p. 30.

<sup>17</sup> Idem, p. 48.

aceitar é que o Estado tenha por finalidade castigar alguém ou imputar-lhe algum mal<sup>18</sup>.

A verdadeira finalidade da sanção administrativa está, então, em desestimular a prática de determinados atos, reprovados pelo ordenamento jurídico. Se por um lado é certo que para desestimular a prática de certos atos é preciso punir quem os tenha praticado, a recíproca não é verdadeira: nem sempre a punição leva ao desestímulo da prática dos atos.

Pode acontecer, por exemplo, que frente a uma determinada norma proibitiva, expressa através de termos vagos, o administrado tenha dificuldade de saber se determinada conduta é permitida ou proibida. Nesse caso pode ocorrer que deixe de praticar ato permitido por entendê-lo vedado ou, o que é ainda mais grave, seja punido pela prática de ato que entendeu ser permitido, caso em que a sanção não terá cumprido sua finalidade.

Como afirma Norberto Bobbio, a sanção tem por finalidade “aumentar a eficácia das regras institucionais e, conseqüentemente, da instituição em seu conjunto”<sup>19</sup>, é dizer, tem por finalidade aumentar a eficácia das normas jurídicas, desestimulando a prática de condutas por elas vedadas.

---

<sup>18</sup> Nesse sentido, seguem as lições de Celso Antônio Bandeira de Mello: “O Direito tem como finalidade unicamente a disciplina da vida social, a conveniente organização dela, para o bom convívio de todos e bom sucesso do todo social, nisto se esgotando seu objeto. Donde, não entram em pauta intentos de ‘represália’, de castigo, de purgação moral a quem agiu indevidamente. É claro que também não se trata, quando em pauta sanções pecuniárias – caso das multas-, de captar proveitos econômicos para o Poder Público, questão radicalmente estranha à natureza das infrações e, conseqüentemente, das sanções administrativas.” (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. 2008. Op. Cit. p. 836)

Ainda, no mesmo sentido, afirma o jurista espanhol, Ángeles de Palma del Teso que: “*La finalidad del Derecho Sancionador Administrativo es la prevención de las conductas que ponem en peligro o lesionan bienes jurídicos, y no dirigir reproches o retribuir a los ciudadanos por comportamientos contrarios a las normas.*” (DEL TESO. Ángeles de Palma. *El principio de culpabilidad en el derecho administrativo sancionador*. Madrid. Tecnos: 1996. p.54.)

<sup>19</sup> Diz o autor que: “Não há dúvida que o principal efeito da institucionalização da sanção é a maior eficácia das normas relativas. Quando se fala em sanção institucionalizada, entende-se estas três coisas, ainda que elas nem sempre se encontrem simultaneamente: 1) para toda violação de uma regra primária, é estabelecida a relativa sanção; 2) é estabelecida, se bem que dentro de certos termos, a medida da sanção; 3) são estabelecidas pessoas encarregadas de

## *A GARANTIA DE SEGURANÇA JURÍDICA NA APLICAÇÃO DE SANÇÕES ADMINISTRATIVAS*

Com relação às sanções administrativas, importa, sobretudo, ressaltar a fundamental importância da observância do princípio da segurança jurídica na tipificação das infrações e quando da aplicação das sanções.

Impensável seria negar ao administrado o direito de saber, previamente, as possíveis conseqüências de seus atos, de fazê-lo suportar uma pena por ato que não tinha condições de saber ser reprovável.

Justas ou injustas as penalidades aplicáveis pelo Estado, o mínimo que se pode esperar é que o ordenamento jurídico permita ao particular conhecer quais os atos que as tem como conseqüentes de forma a poder evitá-los.

Fazendo uso dos ensinamentos de Heraldo Garcia Vitta afirma-se que

o Direito propõe-se a oferecer às pessoas uma garantia de segurança, assentada na previsibilidade de que certas condutas podem ser praticadas e proporcionam dados efeitos, ao passo que outras não podem sê-lo, acarretando conseqüências diversas, gravosas para quem nelas incorrer<sup>20</sup>.

Assim, o conhecimento prévio das infrações e das sanções a elas correspondentes é fundamental não só para que o particular possa evitar a prática de atos reprovados pelo ordenamento, mas também para que possa, conscientemente, praticar os atos que lhe são lícitos.

---

efetuar a execução. Como se vê, trata-se de limitações que tendem a disciplinar o fenômeno da sanção espontânea e imediata de grupo. Com a primeira limitação se assegura a certeza da resposta, com a segunda, a proporcionalidade, com a terceira, a imparcialidade. Todas as três limitações juntas, têm como fim comum aumentar a eficácia das regras institucionais e, conseqüentemente, da instituição em seu conjunto. Atendo-nos a estes critérios, poderemos dizer que o caráter das normas jurídicas está no fato de serem normas, em confronto com as morais e sociais, de eficácia reforçada.” (BOBBIO, Norberto. *Teoria da Norma Jurídica*. 3ª ed. rev. São Paulo. Edipro: 2005. p. 161.)

<sup>20</sup> VITTA, Heraldo Garcia. *A Sanção no Direito Administrativo*. 1ª Edição. São Paulo. Malheiros: 2003. p. 40.

A simples previsão legal das infrações e sanções, no entanto, pode não ser – e muitas vezes não é – suficiente para dar ao particular pleno conhecimento dos atos passíveis da imposição de sanções.

É o que ocorre, por exemplo, no caso de leis que descrevem infrações de forma extremamente vaga ou genérica, sem definir com a necessária clareza e exatidão os comportamentos considerados ilícitos.

Essa a razão pela qual entendemos exigível, no campo do direito administrativo sancionador, tipicidade próxima daquela prevista para o direito penal.

Considerando que a finalidade das sanções administrativas é desestimular a prática de atos reprovados pelo ordenamento faz-se logicamente necessário, para que a norma cumpra sua finalidade, que a conduta que se pretende evitar seja descrita com precisão, tornando possível sua identificação de modo a poder evitá-la.

Seguindo essa linha de raciocínio temos que a imprecisão na descrição da infração ou dúvida fundada com relação à licitude ou não de determinado comportamento deve aproveitar àquele que praticou o ato, o primeiro destinatário da norma jurídica sancionadora.

Em outras palavras, o Estado somente poderá exercer sua competência sancionadora quando tiver dado ao infrator condições de saber previamente, com razoável grau de certeza, quais seriam as consequências de seus atos.