

Evolução do Processo Administrativo Disciplinar

Mariana Katsue Sakai¹

Ana Maria Ottoni Sakai²

Resumo: O vertente artigo tem como escopo discorrer sobre noções gerais, antecedentes históricos, surgimento e evolução do processo administrativo disciplinar.

Palavras-Chaves: Processo Administrativo Disciplinar; Antecedentes Históricos; Evolução do Processo Disciplinar.

Abstract: The present article aims to discuss the general notions, historical background, the emergence and evolution of administrative disciplinary proceedings.

Key words: Administrative Disciplinary Process; Historical Background; Evolution Administrative Disciplinary Proceedings.

1. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – NOÇÕES GERAIS

O processo disciplinar se fundamenta no poder disciplinar conferido ao Estado, por meio do qual a Administração Pública controla e fiscaliza o exercício da função de seus servidores, responsabilizando estes e as demais

¹ Procuradora do Município de Diadema/SP;
Bacharel em Direito pela Universidade Paulista;
Especialista em Direito Público pela Universidade Damásio de Jesus e pós-graduada em Direito Municipal pela UNIDERP.

² Advogada militante;
Bacharel em Direito pela Universidade FIEO;
Pós-graduada em Direito Público pela Universidade Presbiteriana Mackenzie.

peças sujeitas ao regime funcional de determinados estabelecimentos da Administração pelas faltas cometidas.

É um processo de cunho punitivo, indispensável à imposição da pena de demissão ao funcionário estável e efetivo, ainda que em estágio probatório, conforme atual entendimento de nossa jurisprudência pátria.

Vale frisar que o processo administrativo disciplinar, como o processo judicial, também é regido pelas garantias da ampla defesa, devido processo legal e contraditório.

Inclusive, nesse tipo de processo, há imposição de formalidades obrigatórias, a fim de assegurar ao acusado a oportunidade de defesa e observância do rito legalmente estabelecido para o processo.

No entanto, há que se ressaltar que é vedado o julgamento sem fundamentação. Deve existir uma justificativa, ainda que breve. Tal proibição mostra-se totalmente pertinente, pois caso contrário não haveria possibilidade do controle de legalidade da punição pelo Judiciário, de forma que os direitos individuais ficariam desprotegidos.

Assim, atualmente, é possível que o Poder Judiciário examine a legitimidade da sanção imposta em processo administrativo e a observância das garantias constitucionais do devido procedimento legal.

Frise-se que, diante da garantia constitucional da ampla defesa, somente poderá ser imposta sanção a alguém, após o devido processo legal, uma vez que é nele que serão asseguradas as garantias do contraditório e da ampla defesa, além de outras.

Importante aduzir que, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, não é dado ao Judiciário adentrar na discricionariedade do administrador, devendo se restringir somente ao aspecto de legalidade do processo administrativo disciplinar.

Esclareça-se que não é apenas da Constituição e das leis que deriva o processo disciplinar, mas também dos estatutos de servidores, das leis orgânicas de categorias funcionais, dos princípios do direito administrativo, de orientação jurisprudencial, exercendo, esta, influência marcante na matéria em questão.

Ainda, discorrendo acerca das noções gerais sobre o processo administrativo disciplinar, vale aduzir que o Estatuto do Servidor Público Federal disponibiliza três modalidades de processos disciplinares:

- 1) a sindicância (art. 145) para infrações leves, puníveis apenas com advertência e suspensão de até 30 dias;
- 2) o processo sumário (art. 133), para apurar as infrações de abandono e acumulação ilegal de cargos e de falta de assiduidade habitual, cuja penalidade é a demissão;
- 3) processo ordinário (art. 149), que pode ser instaurado para apurar qualquer tipo de irregularidade e aplicação de qualquer das penalidades previstas no referido Estatuto.

O processo disciplinar ordinário se desenvolve em três fases (art. 151): instauração, com a publicação do ato (portaria) que constitui a comissão; inquérito administrativo, subdividido em três subfases constituídas pela instrução, defesa e relatório; e julgamento.

Na fase de instrução (art. 155), a comissão promoverá a tomada de depoimentos, acareações, investigações e diligências cabíveis, objetivando a coleta de prova, recorrendo, quando necessário, a técnicos e peritos, de modo a permitir a completa elucidação dos fatos.

No tocante à sindicância, a lei é silente quanto as suas fases, admitindo-se pacificamente que a mesma se desenvolve nas mesmas fases do processo ordinário.

No processo sumário, entretanto, a lei inovou, estabelecendo as fases da instauração; da instrução sumária, composta pela indicição, defesa e relatório; e julgamento. Pelo critério adotado anteriormente esse processo também se constitui de cinco fases – instauração, indicição, defesa, relatório e julgamento. A diferença fica por conta da substituição da fase de instrução da sindicância e do processo ordinário, onde há a coleta de provas, pela indicição, por ter sido suprimida essa fase processual.

Essa supressão decorre do fato do processo sumário se destinar à apuração apenas das infrações de acumulação ilegal e abandono de cargos e falta de assiduidade habitual, cujas provas materiais (portarias de nomeação, atos de posse e exercício e folhas de frequência, etc.), que apontam para o indício de ocorrência das referidas infrações, já estarem produzidas previamente à sua instauração, indicando a autoria e a materialidade, devendo, por isso, acompanhar a portaria instauradora do processo disciplinar.

Apreciada a defesa, a comissão elabora relatório minucioso, que deve ser sempre conclusivo quanto à inocência ou à responsabilidade do servidor, onde resumirá as peças principais dos autos e mencionará as provas em que se baseou para formar a sua convicção.

O processo disciplinar é então remetido para a autoridade que determinou a sua instauração, para julgamento, que acatará o relatório da comissão, salvo quando contrário às provas dos autos (arts. 165, 166 e 168).

2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Iniciaremos pelo período colonial, em que houve um incentivo do governo português, para o crescimento do povoamento, o cultivo e exploração das terras brasileiras, em que se utilizava o instituto das sesmarias, dando aos donatários grandes porções de terra, no entanto, os povos existentes não foram submetidos ao controle dos donatários, sendo naqueles estabelecido governo local relativamente “autônomo”, dirigido por um chefe municipal ou

procurador e por um conselho ou câmara, composto por habitantes locais, ao qual ficava responsável pelas questões “judiciais”, de forma semelhante ao adotado, à época, em Portugal.

Com o começo do desenvolvimento da colônia brasileira, estabeleceu-se a função jurisdicional no Brasil, com a implementação, na metade do século XVI, de um corpo judicial composto de juízes ordinários, com jurisdição municipal ou “de nomeação régia” e, a partir de 1609, dos tribunais de apelação. Nessa época, as decisões administrativas eram passíveis de submissão ao Poder Judiciário.

Com a reforma de 1761, após as mudanças mundiais, tanto políticas como institucionais, decorrentes da revolução francesa, o Marquês de Pombal instituiu um sistema que futuramente viria a ser denominado de processo administrativo, que possibilitou a Administração de revisar e julgar os seus próprios atos.

O imperador Dom Pedro I extinguiu, em 1827, todos os órgãos responsáveis por processos administrativos, recriando-os, posteriormente, em 1831.

Em 1841, sob influência do recém-criado contencioso administrativo francês, o Imperador estabeleceu no Brasil a dualidade de jurisdição, criando o contencioso administrativo para as causas relacionadas com a atuação do Poder Executivo.

Posteriormente, foi dada a força de sentença judicial às decisões do contencioso administrativo, podendo ser estas anuladas somente pelo Conselho de Estado, em procedimento parecido ao previsto na Lei Francesa nº 16, de 24/05/1870, que previa o seguinte:

“As funções judiciárias são distintas e permanecerão separadas das funções administrativas. Não poderão os juízes, sob pena de

prevaricação, perturbar, de qualquer maneira, as atividades dos corpos administrativos”.

Mas como, no sistema geral do contencioso administrativo brasileiro, não havia coordenação e uniformidade, e devido também ao fato de o Conselho de Estado não exercer suas funções com independência e hegemonia, o contencioso administrativo distanciou-se tanto do paradigma francês, que Visconde do Uruguay chegou a afirmar que, à exceção do contencioso do Ministério da Fazenda, no mais, era *“um verdadeiro caos”*.

Com a deposição do Imperador em 1889 e sob a franca inspiração da democracia norte-americana, foi promulgada, em 24 de fevereiro de 1891, a *“Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil”*, a qual consagrou o regime republicano e federativo bem como a separação dos poderes.

Neste contexto fático, afastou-se o Brasil do sistema de justiça francesa, adotando-se o sistema de jurisdição única, competindo ao Poder Judiciário inclusive as situações anteriormente atribuídas ao contencioso administrativo, à semelhança do que fora feito no sistema norte-americano, quando da promulgação da 5ª Emenda, em 1878, que estabeleceu o *due process of law*.

Apesar de o contencioso administrativo ter continuado a existir no direito brasileiro, foram-lhe retiradas as suas funções jurisdicionais e viu-se este, a partir de então, atribuído tão somente de funções de controle interno da administração, mas, por falta de organização e sistematização, continuou havendo grande sobreposição de procedimentos e repetição de fases processuais entre este e o processo judicial.

Em 1969, por força dos artigos 110 e 111 da Constituição de 1969, *in litteris*, institucionalizou-se a coexistência do processo administrativo disciplinar com o processo judicial.

“Art. 110. Os litígios decorrentes das relações de trabalho dos servidores com a União, inclusive as autarquias e as empresas públicas federais,

qualquer que seja o seu regime jurídico, processar-se-ão e julgar-se-ão perante os juízes federais, devendo ser interposto recurso, se couber, para o Tribunal Federal de Recursos.

Art. 111. A lei poderá criar contencioso administrativo e atribuir-lhe competência para o julgamento das causas mencionadas no artigo anterior.”

Entretanto, foi estabelecida novamente, no mesmo período da promulgação da Emenda Constitucional nº 7, de 13/04/77, que alterou o §4º do artigo 153 da Constituição de 1969, a dualidade jurisdicional, prevendo que o Poder Judiciário somente poderia ser acionado depois de exauridas as instâncias administrativas, conferindo-lhes a redação abaixo transcrita:

“§4º A lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual. O ingresso em juízo poderá ser condicionado a que se exauram previamente as vias administrativas, desde que não exigida garantia de instância, nem ultrapassado o prazo de cento de oitenta dias para a decisão sobre o pedido.”

Na promulgação da Carta Magna de 1988, foi inserido novamente o instituto do contencioso administrativo, porém, agora, como mero procedimento de controle interno da Administração. Nesse momento, já não havia mais previsão da necessidade da existência prévia de processo administrativo para ingresso em juízo, e, objetivando extinguir os abusos que ocorriam nos órgãos contenciosos administrativos, foi inserida previsão expressa, já preexistente, à ampla defesa no processo administrativo.

Assim, atualmente, existe o contencioso administrativo no âmbito tributário e no âmbito funcional da Administração Pública em relação aos seus servidores.

No âmbito funcional, o direito pátrio atual prevê a figura do processo administrativo disciplinar como meio para apurar e punir faltas praticadas pelos

servidores públicos, sem, todavia, subtrair do Poder Judiciário o controle jurisdicional sobre essas questões.

Um ponto a se esclarecer refere-se à diferença entre processo administrativo disciplinar e sindicância. Inclusive, por vezes, a Administração acaba se utilizando desta, quando somente por meio do processo administrativo disciplinar seria possível aplicar as sanções devidas.

Segundo ensinamentos de Hely Lopes Meirelles, verifica-se, na prática, que todo trâmite interno é denominado como processo, independente da natureza jurisdicional, daí a necessidade de se fazer distinção entre os processos administrativos **propriamente ditos**, sendo aqueles que findam um conflito entre a administração e o administrado ou o servidor, dos **impropriamente ditos** que se referem aos expedientes de rotina dos órgãos públicos. Em suma, como já aduzido por Hely Lopes Meirelles, a distinção está na existência do litígio.

Tal distinção é relevante, pois no processo administrativo é assegurado a observância dos princípios constitucionais, como o devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

Também não é possível fazer confusão entre Processo administrativo disciplinar e sindicância. Segundo lecionava Hely Lopes Meirelles, em seu curso de Direito Administrativo Brasileiro, *“é o meio de apuração e punição de faltas graves dos servidores públicos e demais pessoas sujeitas ao regime funcional de determinados estabelecimentos da Administração”*, e enquanto sindicância, *“é o meio sumário de elucidação de irregularidades no serviço para subsequente instauração de processo e punição ao infrator,... e não tem base para punição, equiparável ao inquérito policial em relação à ação penal. É o verdadeiro inquérito administrativo que precede o processo administrativo disciplinar.”*

Ainda em complementação ao histórico já explanado anteriormente, cabe mencionar que, com a publicação da Lei nº 9784/99, que regula o

processo no âmbito da Administração Pública Federal, os princípios a serem observados no processo administrativo foram previstos, com a finalidade de proteger os direitos dos administrados e a melhor execução dos fins da Administração Pública.

A citada lei, inclusive, encontra paradigma no Direito Comparado, constante do Código do Procedimento Administrativo Português (Decreto-lei 6/96).

Não podemos deixar de registrar, por fim, a publicação da Lei paulista nº 10.177, de 30 de dezembro de 1998, que trata do processo administrativo no âmbito da Administração Pública do Estado de São Paulo.

3. CONCLUSÃO

O processo administrativo disciplinar tem estreita relação com o Poder Disciplinar e busca apurar e punir faltas praticadas pelos servidores públicos, sem eliminar o controle jurisdicional sobre essas questões.

A instauração de processo administrativo punitivo somente é possível se houver elementos mínimos evidenciadores da ocorrência de uma infração. Segundo Marçal Justen Filho³:

“em termos técnico-jurídicos, a instauração de processo administrativo punitivo não reflete um direito abstrato de agir. A expressão indica a concepção vigente a propósito de direito de ação no âmbito do direito processual civil, envolvendo pretensões de direito privado.

[...]

Na democracia republicana albergada pela Constituição de 1988, estão proscritos processos administrativos de objeto limitado, instaurados para constranger o inimigo ou o desafeto, visando a promover uma espécie de auditoria na vida privada alheia. Mais, ainda, a produção de

³ Marçal Justen Filho, Curso de Direito Administrativo, editora Saraiva, 2005, p.676.

denúncias ou a instauração de processos administrativos para a desmoralização pública do acusado configuram infração a garantias constitucionais fundamentais.”

Como explanado anteriormente, o processo administrativo disciplinar não há de ser confundido com sindicância, visto que o último se caracteriza como meio de apuração e punição de faltas graves dos servidores públicos e demais pessoas sujeitas ao regime funcional da Administração, enquanto a sindicância é o meio sumário de apuração de irregularidades no serviço para subsequente instauração de processo e punição ao infrator. Trata-se de puro inquérito administrativo que precede o processo administrativo disciplinar.

Foi destacado neste trabalho a importância da observância dos princípios constitucionais, como fez a Lei nº 9784/99, que dispôs sobre os princípios a serem adotados no processo administrativo, visando à proteção dos direitos dos administrados e a melhor execução dos fins da Administração Pública.

O devido processo legal sempre mostrou presença nas Constituições Brasileiras, porém por muitas vezes não teve a amplitude que lhe reservou a atual Constituição, especialmente quanto à sua aplicação aos processos disciplinares.

Tema de grande relevância é a diferenciação entre processo e procedimento, sendo o processo uma série de atos dos órgãos jurisdicionais que visa o cumprimento da função jurisdicional, instrumento da jurisdição. Já o procedimento é o meio pelo qual se instaura, desenvolve-se e termina o processo.

No tocante às modalidades de processos disciplinares, o Estatuto do Servidor Público Federal preceitua três modalidades de processos disciplinares: a sindicância para infrações leves, puníveis apenas com advertência e suspensão de até 30 dias; o processo sumário para apurar as infrações de abandono e acumulação ilegal de cargos e de falta de

assiduidade, cuja penalidade é a demissão; e o que se denomina processo ordinário que pode ser instaurado para apurar qualquer tipo de irregularidade e aplicação de qualquer das penalidades previstas no referido Estatuto.

Cabe ressaltar que, sobre o processo administrativo, incidem diversos princípios expressamente previstos na Carta Magna, como, por exemplo, os princípios contidos no artigo 5º e artigo 37. Entretanto, além dos princípios expressos, devemos mencionar que também há na Constituição Federal princípios implícitos ou decorrentes daqueles, incluindo, ainda, os princípios consagrados pela teoria geral do Direito, como, por exemplo, o princípio da segurança jurídica.

Em 1988, quando da promulgação da Carta Magna ora em vigor, retornou o instituto do contencioso administrativo à condição de mero procedimento de controle interno da Administração, extinguindo-se a necessidade de sua existência prévia para ingresso em juízo, e, visando extinguir os abusos por vezes ocorrentes nos órgãos contenciosos administrativos, explicitou o direito, já preexistente, à ampla defesa no processo administrativo.

Por conseguinte, existe hoje o contencioso administrativo, porém, limitado a questões pontuais, em especial no âmbito tributário e no âmbito funcional da Administração Pública, no que pertine aos seus servidores.

4. BIBLIOGRAFIA

ALVES, Léo da Silva. Interrogatório e Confissão no Processo Disciplinar, Brasília, Brasília Jurídica, 2000.

_____. Processo Disciplinar Passo a Passo, Brasília, Brasília Jurídica, 2002.

_____. Questões relevantes da sindicância e do processo disciplinar.

Brasília: Brasília Jurídica, 1999.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

CALAMANDREI, Piero. Direito Processual Civil, Campinas: Bookseller, Vol. 1, 1999.

CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. Reflexos da Lei 9784/99 no processo administrativo disciplinar no âmbito da Administração Federal . Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 38, jan. 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=408>>. Acesso em: 04 nov. 2007.

CRETELLA JÚNIOR, José. Prática do Processo Administrativo, São Paulo, Ed. RT, 1988.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo, 14ª ed., São Paulo, Atlas, 2002.

FERREIRA, Sérgio de Andréa. A Garantia da Ampla Defesa no Direito Administrativo Processual Disciplinar, RDP 19/60, São Paulo, Ed. RT, 1972.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Processo Disciplinar e Sindicância, BDM 7/319, São Paulo, Ed. NDJ, 1995.

FILHO, Marçal Justen. Curso de Direito Administrativo, Editora Saraiva. 2005.

LUZ, Egberto Maia. Direito Administrativo Disciplinar (Teoria e Prática), 2ª ed., São Paulo, Ed. RT, 1992.

MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno, 10ª ed., São Paulo, Ed. RT, 2005.

MENDES, Gilmar Ferreira. Direitos Fundamentais e Controle de

Constitucionalidade, Celso Bastos Editor, 2ª ed., 1999.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 24ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 1999.

MORAES, Alexandre de. Reforma Administrativa: Emenda Constitucional nº 19/98. 3. ed., São Paulo : Atlas, 1999.

REIS, Antônio Carlos Palhares Moreira. Processo disciplinar. Brasília: Consulex, 1999.

_____. O Devido Processo Legal e o Processo Disciplinar, BDA 2/93, São Paulo, Ed. NDJ, 1997.

_____. As Provas no Processo Disciplinar, BDM 12/772, São Paulo, Ed. NDJ, 2000.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. Segurança jurídica e jurisprudência: um enfoque filosófico jurídico, São Paulo, LTr, 1996.