



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais –
FAJS
Curso de Direito

MATEUS BRANDÃO DE QUEIROZ

OS SERVIDORES PÚBLICOS E AS GARANTIAS
DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO
NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

Brasília
2016

MATEUS BRANDÃO DE QUEIROZ

**OS SERVIDORES PÚBLICOS E AS GARANTIAS
DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO
NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR**

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc. Salomão Almeida Barbosa.

**Brasília
2016**

MATEUS BRANDÃO DE QUEIROZ

OS SERVIDORES PÚBLICOS E AS GARANTIAS

DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO

NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc. Salomão Almeida Barbosa.

Brasília, ____ de _____ de 2016.

Banca Examinadora

Salomão Almeida Barbosa.

Prof. Orientador

Prof. Examinador

Prof. Examinador

AGRADECIMENTO

Agradeço, primeiramente, a Deus, por me dar o dom da vida, força, saúde e sabedoria para vencer mais este desafio e poder seguir em frente.

A toda minha família, por tudo o que fizeram e fazem por mim ao longo desses anos.

Aos colegas de faculdade, aos amigos de Patrocínio, aos companheiros do cavalo e todos os outros que estiveram comigo nesta caminhada.

À Bel, por me apoiar e me ajudar com muito amor e carinho na monografia e em todos os momentos em que passamos e passaremos juntos.

Ao meu orientador, Professor Salomão Almeida Barbosa, pela sua dedicação, paciência e ajuda de suma importância.

“Não percas a tua fé entre as sombras do mundo. Ainda que os teus pés estejam sangrando, segue para frente, erguendo-se por luz celeste, acima de ti mesmo. Crê e trabalha. Esforça-te no bem e espera com paciência. Tudo passa e tudo se renova na terra, mas o que vem do céu permanecerá. De todos os infelizes os mais desditosos são os que perderam a confiança em Deus e em sim mesmo, porque o maior infortúnio é sofrer a privação da fé e prosseguir vivendo. Eleva, pois, o teu olhar e caminha. Luta e serve. Aprende e adianta-te. Brilha a alvorada além da noite. Hoje, é possível que a tempestade te amarfanhe o coração e te atormente o ideal, aguilhoando-te com a aflição ou ameaçando-te com a morte. Não te esqueças, porém, de que amanhã será outro dia.”

Chico Xavier

RESUMO

O trabalho aborda o corpo da Administração Pública que são os agentes públicos, em suas diversas classificações e regimes que lhe são submetidos, de acordo com as funções que ocupam em relação ao Estado. Essa relação entre servidores e Administração Pública é permeada por meio de processos administrativos, nos quais o poder público controla e regula os atos praticados por aqueles. É estudado, como foco, o panorama dos processos administrativos que tais servidores são submetidos ao cometerem alguma irregularidade no exercício de suas atribuições, chamados Processos Administrativos Disciplinares. São analisadas as garantias constitucionais fundamentais a tais processos, para que seja realizado um devido processo legal, que assegure aos acusados a ampla defesa e o contraditório, levando a uma decisão justa e legal. É tratado, por fim, as consequências da não observância de tais princípios constitucionais, que podem gerar cerceamento de defesa, causando possível nulidade do processo e posterior controle jurisdicional, caso a decisão cause prejuízo ao acusado e apresente, assim, vício ou ilegalidade.

Palavras-chave: Direito Administrativo. Direito Disciplinar. Processo Administrativo. Processo Administrativo Disciplinar. Servidores Públicos. Lei n. 9.784. Ampla Defesa. Contraditório.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADIn	-	Ação Direta de Inconstitucionalidade
AgR	-	Agravo Regimental
Art.	-	Artigo
CF	-	Constituição Federal
CLT	-	Consolidação das Leis do Trabalho
EC	-	Emenda Constitucional
Inc.	-	Inciso
Min.	-	Ministro
MP	-	Ministério Público
MS	-	Mandado de Segurança
N.	-	Número
PAD	-	Processo Administrativo Disciplinar
RE	-	Recurso Extraordinário
REO	-	Remessa <i>Ex Officio</i>
REsp	-	Recurso Especial
RMS	-	Recurso em Mandado de Segurança
ROMS	-	Recurso Ordinário em Mandado de Segurança
STF	-	Supremo Tribunal Federal
STJ	-	Superior Tribunal de Justiça
TC	-	Tribunal de Contas
TJPE	-	Tribunal de Justiça de Pernambuco
TRF1	-	Tribunal Regional Federal da 1ª Região

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
CAPÍTULO 1 – AGENTES PÚBLICOS	12
1.1 Conceito	12
1.1.1 Agentes políticos	13
1.1.2 Servidores públicos	15
1.1.2.1 Servidores estatutários	16
1.1.2.2 Empregados públicos	17
1.1.2.3 Servidores temporários	19
1.1.3 Militares	21
1.1.4 Particulares em colaboração com o Poder Público	22
1.2 Regime jurídico	23
1.2.1 Regime jurídico único	24
1.2.2 Regime estatutário	26
1.2.3 Regime trabalhista	28
1.2.4 Regime especial	28
1.3 Formas de admissão e ingresso	29
1.4 Sanções impostas	31
CAPÍTULO 2 – PROCESSO ADMINISTRATIVO	34
2.1 Lei n. 9.784/1999	34
2.2 Processo administrativo e procedimento	37
2.3 Princípios basilares do processo administrativo	39
2.3.1 Legalidade objetiva	41
2.3.2 Oficialidade	41

2.3.3 Informalismo	42
2.3.4 Publicidade	42
2.4 Fases do processo administrativo	43
2.5 Sindicância	45
CAPÍTULO 3 – PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR	51
3.1 Conceito	51
3.2 Fundamento	52
3.3 Objeto e finalidade	54
3.4 Nulidades	55
CAPÍTULO 4 – AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.....	58
4.1 Direito de ampla defesa e contraditório	58
4.2 Conhecimento do inteiro teor das acusações como condição da garantia da ampla defesa e do contraditório	61
4.3 Presença de advogado	63
4.4 Cerceamento de defesa	66
4.5 Controle jurisdicional do Processo Administrativo Disciplinar	69
CONCLUSÃO	74
REFERÊNCIAS.....	76

INTRODUÇÃO

O trabalho de conclusão de curso está fundado em alguns dos temas estudados pelo Direito Administrativo, vertentes também de sua parte processual. Os argumentos e conteúdo utilizados no texto, além de serem embasados no Direito Administrativo tem como base também o direito constitucional, principalmente no que se refere à direitos e garantias fundamentais. No seu decorrer, procura assinalar e considerar todas as teorias existentes nesta determinada área estudada, levando principalmente em consideração e como direcionamento do conteúdo, a doutrina majoritária e os posicionamentos adotados nos tribunais superiores.

O objetivo principal deste trabalho é discorrer sobre a importância da garantia da ampla defesa e do contraditório no Processo Administrativo Disciplinar (PAD), um dos processos de grande relevância na relação entre o Estado (Administração Pública) e os particulares (servidores públicos), retratando, no decurso dessa dissertação sobre os agentes públicos e os processos administrativos em geral.

Primeiramente discorre-se sobre o conceito de agentes públicos e suas várias classificações. Tal relato é de grande valia no sentido de que o Direito Administrativo tem por natureza a conexão do Estado com sua população e por ter grande abrangência no meio jurídico, é apontado para aqueles servidores com quem esse se relaciona. O Estado, entretanto, é moderado pela Administração Pública que é zeladora e fica responsável por fiscalizar os atos cometidos pelos servidores nas atribuições dos cargos que lhe competem.

O maquinário da Administração Pública não atua sozinho, sendo necessário que pessoas realizem determinadas funções administrativas. Desta maneira, as entidades e órgãos devem ser administrados por indivíduos que recebem a denominação de Agentes Públicos.

Em seguida, são abordados os processos administrativos em geral, visto que todo o exercício da atividade pública precisa de fiscalização, e, por isso, todos os atos dos servidores necessitam de vigilância. Para a realização de tal fiscalização, existem formas e diversos meios pelos quais a Administração pode exercer o controle destes, como, por exemplo, do PAD e a Sindicância.

Logo após, o trabalho trata do PAD, tema principal deste trabalho. Discorre-se que quando ocorre à transgressão do regime disciplinar, que é composto pelas normas jurídicas que regulam os atos da atividade pública, por parte do servidor público, o Estado tem o direito de punir as irregularidades cometidas.

Todavia, como o Brasil é um Estado Democrático de Direito, conforme disposto na Constituição Federal, que visa a proteção dos direitos e garantias fundamentais, os servidores públicos não podem ser penalizados sem antes atravessarem um processo administrativo, em que lhe sejam garantidos a ampla defesa e o contraditório. Tal processo tem por denominação “Processo Administrativo Disciplinar”.

O PAD é comedido legalmente por preceitos que irão revelar como o procedimento deve ser realizado para avaliar e, caso verificado realmente irregularidade ou falta, punir os servidores que tiverem cometido tais infrações perante a atribuição de suas funções na Administração Pública.

Por fim, fala-se dos principais preceitos que regem o PAD, que são as garantias da ampla defesa e do contraditório, essenciais para a realização de um devido processo. Tais garantias constitucionais são intrinsecamente ligadas à ideia de justiça, visto que delas deriva a ideia de que pessoa alguma pode ser punida sem antes ter a chance de se defender, expondo seus argumentos e razões, além de coletar as provas essenciais para atestar a veracidade de sua versão dos fatos.

Desta forma, fica evidenciado que a ampla defesa e o contraditório são aplicados no âmbito administrativo, e assim no processo administrativo disciplinar, podendo acarretar cerceamento de defesa e possível nulidade do processo caso não observados.

As exigências mínimas que tais direitos preceituam devem ser observadas na esfera administrativa, para que, desta forma, a segurança da relação entre o Estado e o particular, no caso, o servidor público, seja preconizada. Assim, a ampla defesa e o contraditório, que garantem o devido processo legal, estão entre as regras basilares do PAD, e por isso, devem ser de obrigatória observância.

Este estudo é de extrema relevância para que se possa compreender como age a Administração Pública perante os atos infracionais cometidos por seus entes e servidores. Além disso, com a discussão sobre a essencialidade das

garantias constitucionais do direito de defesa no processo administrativo disciplinar, assimila-se a dimensão que estas garantias podem repercutir no processo, podendo, até mesmo, gerar nulidade e posterior controle jurisdicional do mesmo.

Insta salientar, assim, que a eficácia do PAD se deve a tais garantias, o que deve ser levado em consideração, visto que, para que haja efetividade do processo perante os servidores que cometeram infrações nas atribuições do cargo que exercem, tais institutos devem ser respeitados.

Diante dessas considerações, pode-se dizer que a finalidade do trabalho é demonstrar que em um Estado Democrático de Direito, as garantias constitucionais devem ser asseguradas e aplicadas na esfera administrativa, principalmente nos atos e processos que aplicam penalidades aos servidores públicos. Esses, por sua vez têm direito de saber as razões e motivos da acusação para se defender e argumentar contrariamente.

Deste modo, por meio dessas questões amplas que abrangem o direito administrativo, principalmente em relação aos seus processos administrativos, que este trabalho de conclusão de curso se desenvolve, buscando explicar e demonstrar a aplicabilidade das garantias da ampla defesa e do contraditório nos processos administrativos disciplinares. Além disso, objetiva retratar como os tribunais superiores encaram esta questão e se posicionam, corroborando tal discurso com jurisprudências a respeito do tema.

CAPÍTULO 1 – AGENTES PÚBLICOS

Neste capítulo será abordado o conceito de agentes públicos e o regime jurídico que os regem. Além disso, serão analisadas as formas de ingresso e de admissão no serviço público, bem como as sanções impostas em caso de cometimento de infrações administrativas.

1.1 Conceito

A denominação “agente público” é uma referência genérica para determinar todas as pessoas físicas que possuem alguma relação profissional com o Estado, incluindo as de caráter temporário ou sem remuneração.¹

Maria Sylvia Zanella Di Pietro conceitua agentes públicos como “toda pessoa física que presta serviços ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta”.² Nessa mesma linha de pensamento, José dos Santos Carvalho Filho dispõe que “agentes públicos são todos aqueles que, a qualquer título, executam uma função pública como prepostos do Estado”.³

Na mesma direção, a Lei n. 8.429/1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito na Administração Pública, conceitua o termo em seu art. 2º, *in verbis*:

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos dessa Lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.⁴

¹ MAZZA, Alexandre. *Manual de Direito Administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 525.

² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 596.

³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 18.

⁴ BRASIL. *Lei n. 8.429, de 02 de junho de 1992*. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Brasília, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

Assim, é possível observar como a noção de agentes públicos é ampla, visto que o artigo anterior dessa mesma Lei aborda “todos os agentes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, bem como a qualquer dos poderes dessas pessoas federativas”.⁵ Dessa forma, conclui-se que os agentes públicos são vitais para a formação e manutenção do Estado, sendo integrantes da trilogia fundamental da Administração Pública: órgãos, agentes e funções.⁶

A Constituição Federal (CF) de 1988, com as devidas alterações incluídas a partir da Emenda Constitucional (EC) n. 18/1998, separa os agentes públicos, subdividindo-os em quatro categorias: agentes políticos, servidores públicos, militares e particulares em colaboração com o Poder Público.⁷

1.1.1 Agentes políticos

Agentes políticos, de acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, podem ser compreendidos como “os titulares dos cargos estruturais à organização política do Estado, isto é, são os ocupantes dos cargos que compõem o arcabouço constitucional do Estado”.⁸ Da mesma forma, para Diogenes Gasparini, são estes os ocupantes dos cargos da “mais elevada hierarquia da organização da Administração Publica”.⁹

O conceito conferido por Hely Lopes Meirelles para os agentes políticos é que tais são autoridades que possuem independência funcional para exercer suas atividades, sejam essas de cunho governamental, judicial ou não, que não fazem parte do quadro de funções estatutárias.¹⁰

⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 593.

⁶ *Ibidem*, p.18.

⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 596.

⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 151-152.

⁹ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 208.

¹⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 75.

Assim, importa-se constatar que o conceito de agente político é indissociável à ideia de governo e de função política.¹¹ Esta função política, baseada na instituição de diretrizes, metas e planos governamentais, é retratada por Renato Alessi da seguinte maneira:

[...] implica uma atividade de ordem superior referida à direção suprem e geral do Estado em seu conjunto e sua unidade, dirigida a determinar os fins da ação do Estado, à assinalar as diretrizes para as outras funções, buscando a unidade de soberania estatal.¹²

Tais funções políticas concentram-se, na maior parte das vezes, no âmbito dos Poderes Executivo e Legislativo, visto que, na conjuntura organizacional brasileira, o Poder Judiciário, exercendo função quase estritamente jurisdicional, praticamente não atuando em decisões políticas.

São exemplos de agentes políticos, o Presidente e Vice-Presidente da República, Governadores e Vice-Governadores, Prefeitos e Vice-Prefeitos, Senadores, Deputados Federais e Estaduais, Vereadores, Ministros de Estado e Secretários estaduais e municipais.¹³ Estes agentes são colocados na Administração Pública por meio de eleições, com exceção os Ministros e Secretários que são escolhidos de forma livre pelo Poder Executivo e são nomeados para o cargo em questão.¹⁴

Para Di Pietro, os membros do Ministério Público (MP) também integram o quadro de agentes políticos¹⁵, visto que a CF de 1988¹⁶ lhes atribuiu função de controle.

Portanto, para se enquadrar no conceito de agente político, a atuação nas atribuições constitucionais não é suficiente, é necessário também que “todos os servidores estejam integrados em instituições com competência constitucional”.¹⁷

¹¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 597.

¹² ALESSI, Renato apud Ibidem, p. 597.

¹³ Idem.

¹⁴ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 308.

¹⁵ DI PIETRO, op. cit., p. 598.

¹⁶ BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹⁷ DI PIETRO, op. cit., p. 598.

1.1.2 Servidores públicos

A nomenclatura servidores públicos, em sentido amplo, é utilizada por Di Pietro para classificar “pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos”.¹⁸

A CF de 1988 dispõe nos arts. 37 a 41, a existência de uma conexão entre pessoas que prestam serviços e que estão sob a dependência da Administração Pública, seja esta, direta, indireta, autárquica ou fundacional, através de uma relação de trabalho de natureza pública.¹⁹

No mesmo sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello dispõe que os servidores públicos seriam “todos aqueles que mantêm com o Poder Público relação de trabalho, de natureza profissional e caráter não eventual, sob vínculo de dependência”.²⁰

Os servidores públicos têm como características a profissionalidade (prestação de serviços perante a Administração Pública); a dependência do relacionamento (não dispendo aos servidores qualquer autonomia); e a perenidade da relação de trabalho (não eventualidade).²¹

Observadas as características citadas acima, fica evidenciado o vínculo dos servidores com a Administração pública, independentemente do regime jurídico adotado, seja ele estatutário ou celetista.

Por se tratar de uma complexa expressão, reproduzir o conceito de servidor público é de grande responsabilidade, visto que não se trata apenas de mera escolha, por parte do poder público, daqueles que terão funções e obrigações de forma objetiva nas decisões de cunho administrativo com certo grau de complexidade.

¹⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 598.

¹⁹ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 224.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ *Idem*.

Sendo assim, a terminologia “servidor público” é compreendida como sendo aquela categoria diferenciada e particular, diferente das outras formas de desempenho de funções administrativas. Dessa forma, menciona-se de forma direta às palavras de Bandeira de Mello:

Os servidores públicos são uma espécie dentro do gênero "agentes públicos". Para bem distinguir tal espécie, apartando-a claramente das demais, é útil, primeiramente, examinar o panorama dentro do qual ela se encarta. É o que se fará apresentando o amplo quadro compreensivo das variedades tipológicas de agentes por meio dos quais o Estado se manifesta. Agentes Públicos – é a mais ampla que se pode conceber para designar genérica e indistintamente os sujeitos que servem ao Poder Público como instrumentos expressivos de sua vontade ou ação, ainda quando o façam apenas ocasional ou episodicamente. Quem quer que desempenhe funções estatais, enquanto as exercita, é um agente público. Por isto, a noção abarca tanto o Chefe do Poder Executivo (em quaisquer das esferas) como os senadores, deputados e vereadores, os ocupantes de cargos ou empregos públicos da Administração direta dos três Poderes, os servidores das autarquias, das fundações governamentais, das empresas públicas e sociedades de economia mista nas distintas órbitas de governo, os concessionários e permissionários de serviço público, os delegados de função ou ofício público, os requisitados, os contratados sob locação civil de serviços e os gestores de negócios públicos.²²

Pode-se julgar uma categoria especial de trabalhadores, porque a maioria dos servidores públicos é selecionada por meio de provas de alta complexidade e exames de grande dificuldade como condição de admissão para tecer as diversas carreiras de mandatários governamentais.

Dentre os servidores públicos, compreendem-se os servidores estatutários, os empregados públicos e os servidores temporários.²³

1.1.2.1 Servidores estatutários

Os servidores estatutários são aqueles que ocupam cargo público e estão sujeitos a um regime estatutário fixado por lei. Quando são aprovados em concurso público e ingressam no serviço público, sua carreira e posição já estão previamente

²² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 210.

²³ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 598-599.

definidas legalmente, não sendo cabível acordo bilateral em relação ao trabalho, visto que possuem vínculo de natureza estatutária não contratual.²⁴

Porém, o regime estatutário, que é comum de contratação da Administração Pública direta e indireta, pode sofrer alteração unilateral, desde que respeitados os direitos previamente adquiridos pelos determinados servidores.²⁵

Após o ingresso na Administração Pública, os servidores estatutários passam por estágio probatório (que tem duração de 03 (três) anos), adquirindo direito à estabilidade caso bem sucedidos, tornando-se, assim, servidores de cargo efetivo. Esta estabilidade trata-se da impossibilidade da perda do cargo, com exceção das circunstâncias contempladas constitucionalmente.²⁶ Assim, este tipo de agente público possui regime que lhe confere maior vantagem e proteção, visto que os agentes de empregos públicos não possuem tal prerrogativa.²⁷

Insta ressaltar que existem, todavia, cargos públicos vitalícios (magistrados, membros do MP e do Tribunal de Contas – TC), os quais a perda do cargo se dá apenas por sentença judicial transitada em julgado.²⁸

Antes da promulgação da CF de 1988 esse termo não era utilizado, sendo os servidores denominados apenas como funcionários públicos, mas após a Carta Magna, essa denominação entrou em desuso, embora ainda seja encontrada atualmente nas legislações.

1.1.2.2 Empregados públicos

Os denominados “empregados públicos”, diferentemente dos servidores estatutários, possuem vínculo de natureza contratual com a Administração Pública. São contratados sob regime da legislação trabalhista, ou seja, regime celetista, sujeitos às normas da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).²⁹

²⁴ MAZZA, Alexandre. *Manual de Direito Administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 529.

²⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 599.

²⁶ BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

²⁷ MAZZA, op. cit., p. 529.

²⁸ Ibidem, p. 530.

²⁹ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 225.

O meio de investidura para a ocupação de empregos públicos, assim como no regime estatutário, é por meio de concursos públicos. Porém, no regime celetista não há o direito à estabilidade, apesar de existir uma espécie de estágio probatório após o ingresso do empregado no Poder Público.³⁰ Trata-se do chamado período de experiência, que possui duração de 90 dias, com previsão no art. 455, § único da CLT.³¹

Embora os empregados públicos não possuam a estabilidade que é atribuída aos servidores estatutários, eles não são considerados empregados comuns e, portanto, não podem ser demitidos de forma imotivada. Deve ser feita prévia investigação e realizado Processo Administrativo Disciplinar (PAD) para que seja averiguada possível irregularidade cometida nas atribuições de seu cargo. O PAD deverá ser instaurado, respeitando as garantias do contraditório e da ampla defesa do empregado.³²

Assim, o empregado não pode ser demitido sem justa causa. Sobre o assunto, Alexandre Mazza estabelece que:

[...] o regime aplicado ao emprego público é predominantemente privado, mas não exclusivamente privado, sofrendo marcante influencia de princípios e normas do Direito Administrativo derogatórios do regime empregatício privado.³³

Conclui-se, dessa maneira, que o regime básico do empregado público é praticamente o mesmo aplicado à relação de emprego no âmbito privado, porém com as devidas exceções acima discorridas, visto que o Poder Público se situa em um dos polos da relação trabalhista.

³⁰ MAZZA, Alexandre. *Manual de Direito Administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 531.

³¹ BRASIL. *Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943*. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro, 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

³² MAZZA, op. cit., p. 531.

³³ *Ibidem*, p. 532.

1.1.2.3 Servidores temporários

Conforme disposto no inc. IX do art. 37 da Carta Magna de 1988, “a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”.³⁴ Assim, entende-se que os servidores temporários são pessoas físicas contratadas pela Administração Pública direta ou indireta que possuem vínculo de caráter eventual e específico para a realização de tarefas determinadas.³⁵

Os servidores temporários apenas suprem as necessidades momentâneas do interesse público. Não ocupam cargo ou emprego público, mas sim, realizam uma função, uma atribuição dirigida a eles, recebendo em contrapartida um salário³⁶ de acordo com o inc. I do art. 7º da Lei n. 8.745/1993³⁷ que rege sobre a contratação dessa espécie de agente público, inclusas as alterações inseridas pela Lei n. 9.849/1999³⁸ e conforme disposto no art. 457 da CLT.³⁹

Estes entes são regidos pela legislação trabalhista privada, a CLT, por meio de contrato por prazo certo, não sendo submetidos assim ao regime estatutário. Os servidores contribuem com a previdência social, tendo prerrogativa à aposentadoria, de acordo com o § 13 do art. 40 da CF de 1988.⁴⁰

³⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

³⁵ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 211.

³⁶ Ibidem.

³⁷ BRASIL. *Lei n. 8.745, de 09 de dezembro de 1993*. Dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal, e dá outras providências. Brasília, 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8745cons.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

³⁸ Ibidem. *Lei n. 9.849, de 26 de outubro de 1999*. Altera os arts. 2o, 3o, 4o, 5o, 6o, 7o e 9o da Lei no 8.745, de 9 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, e dá outras providências. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9849.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

³⁹ Idem. *Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943*. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro, 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

⁴⁰ Idem. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.>. Acesso em: 04 mar. 2016.

O art. 2º da Lei n. 8.745/1993 assenta de forma taxativa as hipóteses em que cabe a contratação por tempo determinado, de excepcional interesse público, *in verbis*:

Art. 2º Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público:

I - assistência a situações de calamidade pública;

II - assistência a emergências em saúde pública;

III - realização de recenseamentos e outras pesquisas de natureza estatística efetuadas pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE;

IV - admissão de professor substituto e professor visitante;

V - admissão de professor e pesquisador visitante estrangeiro;

VI - atividades:

a) especiais nas organizações das Forças Armadas para atender à área industrial ou a encargos temporários de obras e serviços de engenharia;

b) de identificação e demarcação territorial;

d) finalísticas do Hospital das Forças Armadas;

e) de pesquisa e desenvolvimento de produtos destinados à segurança de sistemas de informações, sob responsabilidade do Centro de Pesquisa e Desenvolvimento para a Segurança das Comunicações - CEPESC;

f) de vigilância e inspeção, relacionadas à defesa agropecuária, no âmbito do Ministério da Agricultura e do Abastecimento, para atendimento de situações emergenciais ligadas ao comércio internacional de produtos de origem animal ou vegetal ou de iminente risco à saúde animal, vegetal ou humana;

g) desenvolvidas no âmbito dos projetos do Sistema de Vigilância da Amazônia - SIVAM e do Sistema de Proteção da Amazônia - SIPAM.

h) técnicas especializadas, no âmbito de projetos de cooperação com prazo determinado, implementados mediante acordos internacionais, desde que haja, em seu desempenho, subordinação do contratado ao órgão ou entidade pública;

i) técnicas especializadas necessárias à implantação de órgãos ou entidades ou de novas atribuições definidas para organizações existentes ou as decorrentes de aumento transitório no volume de trabalho que não possam ser atendidas mediante a aplicação do art. 74 da Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990;

j) técnicas especializadas de tecnologia da informação, de comunicação e de revisão de processos de trabalho, não alcançadas pela alínea i e que não se caracterizem como atividades permanentes do órgão ou entidade;

l) didático-pedagógicas em escolas de governo; e

m) de assistência à saúde para comunidades indígenas; e

VII - admissão de professor, pesquisador e tecnólogo substitutos para suprir a falta de professor, pesquisador ou tecnólogo ocupante de cargo efetivo, decorrente de licença para exercer atividade empresarial relativa à inovação.

VIII - admissão de pesquisador, de técnico com formação em área tecnológica de nível intermediário ou de tecnólogo, nacionais ou estrangeiros, para projeto de pesquisa com prazo determinado, em instituição destinada à pesquisa, ao desenvolvimento e à inovação;

IX - combate a emergências ambientais, na hipótese de declaração, pelo Ministro de Estado do Meio Ambiente, da existência de emergência ambiental na região específica.

X - admissão de professor para suprir demandas decorrentes da expansão das instituições federais de ensino, respeitados os limites e as condições fixados em ato conjunto dos Ministérios do Planejamento, Orçamento e Gestão e da Educação.

XI - admissão de professor para suprir demandas excepcionais decorrentes de programas e projetos de aperfeiçoamento de médicos na área de Atenção Básica em saúde em regiões prioritárias para o Sistema Único de Saúde (SUS), mediante integração ensino-serviço, respeitados os limites e as condições fixados em ato conjunto dos Ministros de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, da Saúde e da Educação.⁴¹

Assim como os demais tipos de servidores públicos, os temporários também necessitam prestar concurso público para vincularem-se à Administração Pública. Mas trata-se de um processo seletivo simplificado, conforme dispõe o art. 3º da Lei supracitada. Tal processo seletivo é dispensado nas hipóteses de calamidade pública ou emergência ambiental.

Por fim, importante salientar que o prazo máximo da contratação varia de 06 meses a 04 anos, de acordo com o tipo de atividade a ser exercida⁴², segundo o art. 2º da Lei descrita acima.

1.1.3 Militares

Os agentes militares, para Gasparini, “são todas as pessoas que, permanente ou temporariamente, desempenham atividade militar no âmbito federal ou estadual, percebendo por esse desempenho um subsídio”.⁴³ Antes da promulgação da EC n. 18/1998, esta categoria não era dividida, sendo intitulada de “servidores públicos militares” englobando, inclusive, as Forças Armadas. Porém, após decretação da

⁴¹ BRASIL. *Lei n. 8.745, de 09 de dezembro de 1993*. Dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal, e dá outras providências. Brasília, 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8745cons.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

⁴² MAZZA, Alexandre. *Manual de Direito Administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 527-528.

⁴³ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 309.

Emenda, subdividiu-se a categoria em duas, compostas por “militares de Estados, Distrito Federal e Territórios (art. 42 e parágrafos, CF de 1988), e dos militares das Forças Armadas, integrantes da União Federal (art. 142, § 3º, CF de 1988)”.⁴⁴

Os agentes públicos, que fazem parte do quadro permanente das forças militares, possuem vínculo estatutário com a Administração Pública⁴⁵, contudo, não se submetem ao Estatuto dos Servidores Estatutários. Os agentes militares estão sujeitos a estatuto próprio, de acordo com a instituição a que estão ligados. São regidos por determinadas Leis de acordo com seu âmbito de atuação, seja este federal, estadual ou distrital.⁴⁶

Os militares são organizados em suas instituições com base na hierarquia e na disciplina. Suas patentes, atribuídas pelo Presidente da República, tem prerrogativas, direitos e deveres intrínsecos a elas.⁴⁷

A remuneração é realizada pelos cofres públicos, visto que é estabelecida por norma própria dos militares, independe de contrato.⁴⁸ Por fim, insta salientar, que para esta categoria é vedada, constitucionalmente, a greve, sindicalização, filiação partidária e a acumulação de cargos.⁴⁹

1.1.4 Particulares em colaboração com o Poder Público

Os agentes em colaboração são todas as pessoas físicas que, sem vínculo empregatício, prestam serviço ao Estado, podendo ou não receber remuneração. Essa categoria subdivide-se, ainda, em prestadores de serviço por delegação do Poder Público, por designação, requisição ou nomeação para o exercício de funções públicas relevantes e os gestores de negócio.⁵⁰

⁴⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 600.

⁴⁵ MAZZA, Alexandre. *Manual de Direito Administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 528.

⁴⁶ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 309-310.

⁴⁷ MAZZA, op. cit., p. 528.

⁴⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 603.

⁴⁹ MAZZA, op. cit., p. 529.

⁵⁰ DI PIETRO, op. cit., p. 604.

Os particulares prestadores de serviço por delegação do Poder Público realizam função pública em nome próprio, fiscalizados pela Administração Pública, porém, sem vínculo empregatício. Recebem remuneração paga por terceiros usuários do serviço, não ocorrendo pagamento feito pelos cofres públicos. Estão, dentre eles, “os empregados das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, os que exercem serviços notariais e de registro, os leiloeiros, tradutores e intérpretes públicos”.⁵¹

As pessoas físicas que prestam serviços ao Estado mediante designação, requisição ou nomeação para o exercício de funções públicas relevantes, normalmente não recebem remuneração e, também, não possuem vínculo empregatício com a Administração Pública. Nessa situação se encaixam “os jurados, os convocados para a prestação de serviço militar ou eleitoral, os comissionários de menores, os integrantes de comissões, grupos de trabalho, etc.”.⁵²

Já os gestores de negócio, por fim, tomam para si certa função pública voluntariamente, devido a alguma emergência momentânea, como nos casos de enchentes, incêndios, epidemias, etc.⁵³

1.2 Regime jurídico

Conforme analisado nos conceitos acima descritos, é possível concluir que as peculiaridades de cada categoria de servidores públicos se diferenciam, em grande parte, devido ao regime jurídico aplicado a cada uma delas sobre as respectivas relações de trabalho.⁵⁴ Assim, como bem destacado por Carvalho Filho:

Regime jurídico, como se sabe, é o conjunto de regras de direito que regulam determinada relação jurídica. Sendo assim, vale a pena examinar as características principais dos regimes jurídicos que disciplinam as diversas relações de natureza funcional e, por conseguinte, as categorias específicas dos servidores [...].⁵⁵

⁵¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 603-604.

⁵² *Ibidem*, p. 604.

⁵³ *Idem*.

⁵⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 602.

⁵⁵ *Ibidem*.

Dessa forma, compreende-se por regime jurídico, o conjunto de regras de direito que conduz determinada relação jurídica. A partir dessa relação, são criados aos servidores públicos muitos direitos e deveres, com variáveis que ocorrem durante sua vida funcional.

Vigora no sistema jurídico brasileiro, diferentes regimes entre os servidores públicos e os empregados do setor privado, visto que os vínculos que estabelecem direitos e deveres entre os empregadores e empregados e o Poder Público e os servidores, respectivamente, são diferentes e requerem determinadas regras a serem cumpridas.

Dentre os regimes jurídicos dos agentes públicos estão o regime jurídico único, o regime estatutário, o trabalhista e o especial, que serão discorridos a seguir.

1.2.1 Regime jurídico único

O regime jurídico único se tornou bastante controverso ao longo dos anos devido a alterações ocorridas pela EC n. 19/1998 e por posterior decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre o assunto. A respeito do tema regime jurídico do servidor, a doutrinadora Di Pietro comenta:

A Constituição de 1988, em sua redação original, deu especial relevo ao princípio da isonomia; em vários dispositivos revelava-se a preocupação de assegurar a igualdade de direitos e obrigações em diferentes aspectos da relação funcional.

[...]

[...] a Constituição especificava, com relação aos servidores públicos, a forma como queria que a isonomia fosse observada, em aspectos como o regime jurídico (que deveria ser único para os servidores da Administração Direta, autarquias e fundações públicas) [...].⁵⁶

Com a alteração do art. 39 da CF de 1988 pela EC n. 19/1998, o conteúdo de tal dispositivo não foi preservado, suprimindo dessa forma, a imposição para a União, Estados, Distrito Federal e os Municípios, em sua competência, para

⁵⁶ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 607.

instituir o regime jurídico único para aqueles considerados servidores da Administração Pública direta, das autarquias e fundações públicas.⁵⁷

Ao deslindar o regime jurídico dos servidores, a respeito das Normas Constitucionais relevantes a cada caso, temos o ensinamento de Bandeira de Mello:

A Constituição, antes do advento da Emenda Constitucional n. 19, de 4 de junho de 1998, dispunha no art. 39, caput, o seguinte: "A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas. A partir disto prosperou, com irrefragável força, a inteligência, que sempre sustentamos ser errônea, de que as pessoas jurídicas de direito público só poderiam adotar um regime, que veio a ser o de cargo público, banido então o regime de emprego. Sobrevindo a Emenda 19, o caput do art. 39 foi alterado e não se fez mais qualquer menção a regime único. Desde então surgiu o entendimento de que a lei poderia, se lhe parecesse bem, adotar o regime de emprego para as mais diversas atividades da Administração direta, autárquica e fundacional.⁵⁸

Em virtude da exclusão da norma, cada área do governo ficou livre para empregar regimes jurídicos diversos, podendo ser estatutário ou contratual, com ressalva para todas aquelas carreiras em que a própria Constituição institucionalizou de forma explícita, uma vez que é exigida a ocupação por parte dos integrantes em cargos organizados em carreira.⁵⁹

No âmbito federal, a Lei n. 8.112/1990⁶⁰, que foi modificada pela Lei n. 9.527/1997⁶¹, fixou que o regime estatutário seria adotado como regime jurídico único para todos os servidores da Administração Pública, das fundações públicas e autarquias.⁶²

⁵⁷ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 257.

⁵⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 258.

⁵⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 608.

⁶⁰ BRASIL. *Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990*. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

⁶¹ *Ibidem*. *Lei n. 9.527, de 10 de dezembro de 1997*. Altera dispositivos das Leis ns. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, 8.460, de 17 de setembro de 1992, e 2.180, de 05 de fevereiro de 1954, e dá outras providências.. Brasília, 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9527.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

⁶² DI PIETRO, op. cit., p. 608.

Acontece que na data de 02 de agosto de 2007, em julgamento no plenário da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) n. 2.135/DF, o STF definiu pela suspensão do *caput* do artigo 39 da Constituição Federal, em redação oferecida pela EC n. 19/1998. Em virtude dessa decisão, voltou-se a aplicar o texto original do art. 39, que demandava que os servidores da Administração Pública direta, autarquias e fundações públicas fossem submetidos ao regime jurídico único e planos de carreira.⁶³

Tal decisão se deu pelo fundamento de que tal proposta para alterar o *caput* do art. 39 não teve aprovação da maioria qualificada (3/5 dos parlamentares) na Câmara dos Deputados. Com isso a Ministra Ellen Grace, proclamou o resultado, esclarecendo que a decisão por sua vez tem efeito *ex nunc*, tendo efeito a partir data em que o julgamento ocorreu.⁶⁴

Por fim, importante destacar que a presente ADIn foi julgada inconstitucional por hora, até a conclusão deste trabalho, mas a ação ainda tramita no STF, sem trânsito em julgado, não apresentando, portanto, uma decisão final ainda.⁶⁵

1.2.2 Regime estatutário

Conforme disposto nos arts. 39 a 41 da CF⁶⁶, o regime jurídico dos servidores estatutários é o institucional ou de cargo público, nos quais foram fixadas normas próprias sobre estabilidade, aposentadoria e disponibilidade. A palavra “cargo” é comumente utilizada para se referir aos servidores dessa espécie de regime, que só é possível ser instituída por meio de lei.⁶⁷

⁶³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 608.

⁶⁴ *Ibidem*.

⁶⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade. ADIn 2.135*. Partes: Partidos dos Trabalhadores e outros, Distrito Federal. Relator: Ministro Cármen Lúcia, 27 de janeiro de 2000. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=11299#>>. Acesso em: 21 mar. 2016.

⁶⁶ *Ibidem*. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

⁶⁷ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 258.

O regime estatutário, conforme define Carvalho Filho:

Regime estatutário é o conjunto de regras que regulam a relação jurídica funcional entre o servidor público estatutário e o Estado. Esse conjunto normativo, [...], se encontra no estatuto funcional da pessoa federativa. As regras estatutárias básicas devem estar contidas em lei; há outras regras, todavia, mais de caráter organizacional, que podem estar previstas em atos administrativos, como decretos, portarias, circulares, etc. As regras básicas, entretanto, devem ser de natureza legal. A lei estatutária, como não poderia deixar de ser, deve obedecer os mandamentos constitucionais sobre servidores. Pode, inclusive, afirmar-se que, para o regime estatutário, há um regime constitucional superior, um regime legal contendo a disciplina básica sobre a matéria e um regime administrativo de caráter organizacional.⁶⁸

Este regime possui duas características. A primeira delas é a pluralidade normativa, a qual se refere à multiplicidade de estatutos funcionais. Caso decida adotar o regime estatutário para seus servidores, o ente federado deverá possuir sua própria lei estatutária, para que entre as partes esteja presente a disciplina da relação jurídica funcional.⁶⁹

A segunda característica diz respeito à natureza da relação jurídica estatutária. Trata-se de uma relação própria do direito público, não contratual, visto que não existe qualquer contrato entre o Poder Público e o servidor.⁷⁰

Assim, é possível concluir que a função do regime estatutário é regular a relação jurídica entre esta categoria de servidores e a Administração Pública, não havendo a possibilidade de inclusão de normas de natureza contratual.⁷¹

⁶⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 603.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 603.

⁷⁰ *Idem*.

⁷¹ *Idem*, p. 604.

1.2.3 Regime trabalhista

Como o próprio nome indica, o regime trabalhista cuida da relação jurídica entre o servidor trabalhista e o Estado. Este regime tem como diretriz a CLT, e trata-se do mesmo genericamente utilizado no âmbito privado para regular as relações jurídicas entre empregados e empregadores.⁷²

Dentre as características desse regime, está o princípio da unidade normativa, pois a integralidade das normas reguladoras dessa relação jurídica está concentrada apenas na CLT, independente do ente federativo a adotar o referido regime. Nessa relação, o Estado figura como empregador, enquanto o servidor encontra-se na posição de empregado.⁷³

A natureza dessa relação jurídica entre o Poder Público e o servidor é contratual, visto que é celebrado um contrato de trabalho, disciplinado pela CLT. Porém, apesar de apresentar essas características o servidor não deixa de ser considerado como tal, devendo ter respeitados seus direitos já conquistados sob proteção do regime celetista.⁷⁴

1.2.4 Regime especial

O regime especial regula as relações de trabalho dos servidores temporários com o Estado. Este tipo de regime é efetivado por meio de lei reguladora própria de cada ente federativo, não havendo qualquer tipo de vínculo que seja baseado na CLT.⁷⁵

⁷² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 605.

⁷³ *Ibidem*.

⁷⁴ *Idem*, p. 605-606.

⁷⁵ *Idem*, p. 608.

A CF de 1988 estabelece que essa relação tem natureza jurídica contratual, tratando-se de contrato administrativo de caráter funcional, pois ao estabelecer um trabalho subordinado entre o Estado e o servidor, este diferencia-se dos contratos administrativos em geral.⁷⁶

Importante frisar que o regime especial deve observar três indispensáveis pressupostos: a determinabilidade temporal, temporariedade da função e excepcionalidade do interesse público. Assim, não atendendo aos citados requisitos, fica impedida a contratação por meio desse regime, visto que a ausência destes reflete desvio de finalidade da conduta, podendo acarretar invalidação do contrato por infringir princípios como o da legalidade e da moralidade.⁷⁷

1.3 Formas de admissão e ingresso

Conforme disposto no art. 37 da Carta Magna de 1988, que trata sobre o tema Administração Pública, o inc. II, com redação dada pela EC n. 19/1998, prescreve que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...];

II – a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

[...].⁷⁸

Assim, fica explícito que, para se tornar um servidor público é necessária à aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos. Este é o meio constitucional aprovado para tal fim, ficando dessa forma, vedados os

⁷⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 609.

⁷⁷ *Ibidem*, p. 610-612.

⁷⁸ BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

concursos internos, abertos somente para quem já pertencia ao quadro de pessoas da Administração Pública.⁷⁹

O fato de haver dispensa de concurso público para os cargos em comissão, não significa que a escolha dos titulares é feita de forma livre, em razão disposto no art. 37 da CF de 1988. Nestes casos, “a lei é que definirá os “casos, condições e percentuais mínimos” a serem observados no provimento de cargos em comissão”.⁸⁰

No que se refere à norma do inc. II do art. 37 da Carta Magna de 1988, pode surgir uma dúvida quanto ao dispositivo citar de forma impositiva o emprego de concurso público somente para cargo ou emprego público, levando a muitos juristas interpretarem de forma diferente esse preceito.

José Afonso da Silva entende que existe uma grande lacuna nesta matéria constitucional, pois compreende que, quanto à admissão para funções (autônomas), a Constituição não estipulou nenhuma forma de seleção, abarcando apenas os cargos e empregos.⁸¹

Por outro lado, Maria Sylvia Zanella Di Pietro entende que:

[...] função, em paralelo a cargo e emprego, só existirá para os contratados “por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”, nos termos do artigo 37, IX, e para funções de confiança, de livre provimento e exoneração. Pelo inciso V, na nova redação, essas funções de confiança somente são possíveis nas atribuições de direção, chefia e assessoramento.⁸²

Quanto aos serviços temporários, a forma de ingresso é por meio da admissão, devendo atender aos requisitos de excepcional interesse público e contratação por tempo determinado. Como o concurso público geralmente é um procedimento demorado, este tipo de processo seletivo pode ser incompatível com a

⁷⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 610.

⁸⁰ *Ibidem*.

⁸¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 679.

⁸² DI PIETRO, op. cit., p. 611.

urgência e necessidade que a Administração Pública tem para realizar determinado serviço, não sendo, assim, o melhor caminho a ser utilizado.⁸³

Para os portadores de deficiência física, é válido lembrar que a CF de 1988 concedeu-lhes tratamento próprio, no inc. VIII do art. 37. Na esfera federal, a matéria foi regulamentada pela Lei n. 8.112/1990⁸⁴, que versa sobre o Regime Jurídico dos Servidores Cíveis da União, das fundações públicas e autarquias e pelo Decreto n. 3.298/1999⁸⁵, que normalizou a Lei n. 7.835/1989.⁸⁶ Assim, ficou previsto que até vinte por cento das vagas serão destinadas aos portadores de deficiência física.⁸⁷

1.4 Sanções impostas

As sanções disciplinares são as penas aplicadas aos servidores públicos que, no exercício de suas atribuições, cometeram alguma falta funcional ou praticaram atos privativos que irão, de certa forma, repercutir de forma negativa ou causar um desprestígio ao órgão administrativo em que o servidor está lotado. A sanção tem, necessariamente, de estar associada a uma infração, ou seja, tem de estar ligada a uma conduta de descumprimento do dever ou à inobservância de uma proibição que seja de natureza funcional.⁸⁸

⁸³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 611.

⁸⁴ BRASIL. *Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990*. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

⁸⁵ *Ibidem*. *Decreto n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999*. Regulamenta a Lei no 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

⁸⁶ *Idem*. *Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989*. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência – Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Brasília, 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7853.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

⁸⁷ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 235.

⁸⁸ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 352.

Essas sanções impostas aos servidores poderão implicar em um juízo de privação de direitos, restrições de liberdades e imposição de deveres. As penalidades mais comuns presentes nos estatutos são: advertência ou repreensão, suspensão, demissão e cassação de aposentadoria ou disponibilidade.⁸⁹

Odete Medauar classifica tais sanções da seguinte maneira:

a) advertência ou repreensão – previstas para faltas leves, são aplicadas por escrito; podem repercutir na avaliação de desempenho para fins de promoção;

b) suspensão – significa o não exercício das atribuições funcionais por certo tempo, sem percepção de vencimentos;

c) demissão – consiste na perda do cargo ou função em virtude de infração funcional grave; é a pena aplicada, por exemplo, nos casos de: abandono de cargo, por faltas consecutivas por trinta ou mais dias; inassiduidade habitual, por faltas interpoladas, em geral sessenta por ano; corrupção; aplicação irregular de dinheiros públicos; acumulação ilegal de cargos, funções ou empregos públicos. Alguns estatutos preveem a demissão a bem do serviço público, para algumas infrações a que outros cominam a demissão;

d) cassação de aposentadoria ou disponibilidade – é a extinção da aposentadoria ou da disponibilidade, acarretando o retorno (reversão) do servidor à atividade, para que possa ser aplicada a pena de demissão. Tal ocorre quando em atividade o servidor cometeu falta grave, verificada depois do ato de aposentadoria ou disponibilidade.

Alguns estatutos preveem a pena de multa, remetendo a uma lei os casos e a forma em que será aplicada.⁹⁰

As contravenções consumadas por servidor público, no desempenho das atribuições do cargo que exerce, serão averiguadas e punidas seguindo uma classificação de periculosidade e relevância, que irá ocasionar uma pena mais leve ou mais severa, a depender do caso em concreto.⁹¹

Quanto às penas disciplinares, que estão previstas em regulamento ou lei, servem de base para que a comissão que verifica, processa e julga, possa fazer a dosimetria da pena, mesmo que exclusivamente em matéria administrativa.⁹²

⁸⁹ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 352.

⁹⁰ *Ibidem*, p. 352-353.

⁹¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 608.

⁹² *Ibidem*.

As sanções disciplinares só serão aplicadas após o devido processo legal, de forma motivada, uma vez demonstrado e evidenciado o cometimento de irregularidade nas atribuições do cargo, respeitando dessa forma os fatos descritos nos autos de apuração.⁹³

Conforme dito acima, as sanções disciplinares dos agentes públicos são aplicadas após passarem por um PAD para averiguação das irregularidades cometidas. O processo disciplinar (que será abordado no capítulo 3) é apenas um dos tipos de processo administrativo, *lato sensu*, essencial para a solução de controvérsias, e que será abordado mais profundamente no capítulo a seguir.

⁹³ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 353.

CAPÍTULO 2 – PROCESSO ADMINISTRATIVO

Neste capítulo, abordar-se-á o processo administrativo e o procedimento, bem como os principais princípios que o regem e suas fases, discorrendo sobre os atos praticados no desenrolar do processo. Ao final do capítulo, também será falado sobre a sindicância.

2.1 Lei n. 9.784/1999

A Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplina as “normas básicas sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Federal direta e indireta, visando, em especial, à proteção dos administrados e ao melhor cumprimento dos fins da Administração”.⁹⁴

Esta Lei tem aplicação, exclusivamente e sem restrição, na esfera da União, detendo natureza jurídica de lei federal, não sendo seus preceitos vinculados, em regra, aos processos administrativos dos Estados, Distrito Federal e Municípios. Quando o Legislativo e o Judiciário exercerem função atípica no desempenho de atividade administrativa, a Lei n. 9.784/1999 também será aplicada a eles.⁹⁵

Desta forma, conforme disposto na Lei, todas as deliberações que atinjam interesses de terceiros, feitas pela União e demais entidades federais, devem ser realizadas mediante devido e prévio processo administrativo, garantindo aos envolvidos, o direito de exercerem a ampla defesa e o contraditório.⁹⁶

Por se tratar de uma norma de âmbito federal, havia sido asseverado que os preceitos da Lei n. 9.784/1999 não poderiam ser empregados nas esferas estadual, distrital e municipal. Porém, tal afirmativa é errônea de acordo com entendimento já consolidado dos tribunais superiores, visto que, caso não haja no Estado, Município ou Distrito, lei própria que regule, localmente, o processo

⁹⁴ BRASIL. *Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999*. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>. Acesso em: 12 mar. 2016.

⁹⁵ MAZZA, Alexandre. *Manual de Direito Administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 818.

⁹⁶ *Ibidem*.

administrativo, a Lei, de forma subsidiária, pode ser aplicada às essas demais esferas do Estado.⁹⁷

A Segunda e Quinta Turmas do Superior Tribunal de Justiça (STJ) adotam o referido posicionamento, conforme é possível observar nos julgados abaixo:

RECURSO ESPECIAL. LEI N.º 9.784/99. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. ESTADOS E MUNICÍPIOS. PRAZO DECADENCIAL. SUSPENSÃO. INTERRUPTÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. REVISÃO. FATOS. NÃO-CABIMENTO. SÚMULA 07/STJ. 1. A recorrida teve alvará de construção cassado pelo Município recorrente. O Tribunal de origem manteve a licença para construir, à vista dos seguintes fundamentos: a) transcurso do prazo quinquenal, previsto no art. 54 da Lei n.º 9.784/99, para a revisão da referida licença; b) ausência de causas suspensivas ou interruptivas, devido à natureza decadencial do prazo quinquenal previsto na Lei n.º 9.784/99; c) inexistência de direito de terceiro, eventualmente lesado, por culpa do recorrido. 2. O recorrente, por sua vez, alega ofensa ao disposto no art. 1º da Lei n.º 9.784/99, vez que a instância ordinária aplicou, no âmbito municipal, diploma destinado à Administração Pública Federal. Outrossim, sustenta que houve violação dos artigos 54 e 55, da Lei n.º 9.784/99, vez que o Tribunal de origem considerara como termo *a quo* do prazo quinquenal a data da primeira concessão do alvará, desprezando posteriores cassações, suspensões e anulações desta licença, afirmando, ainda, que o alvará de construção somente fora expedido, porque o recorrido teria induzido a Municipalidade a erro. 3. Os motivos de ordem fático-material, suscitados pelo recorrente, na defesa do ato que cassara o alvará, a exemplo de instauração de procedimento administrativo e posteriores cassações, suspensões e anulações do ato, não foram considerados pelo Tribunal de origem, nem explícita nem implicitamente, sendo vedado o reexame de provas, em recurso especial. Inteligência da Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Ademais, o prazo de 05 (cinco) anos, previsto na Lei n.º 9.784/99, para que a Administração Pública anule os atos de que decorram efeitos favoráveis para os administrados, tem natureza decadencial. 5. Nos termos do art. 207 do Código Civil, a menos que exista previsão legal expressa, não se aplicam à decadência as normas que impedem, suspendem ou interrompem a prescrição. Portanto, a regra geral é a ausência de suspensão ou interrupção dos prazos decadenciais, que poderá ser excepcionada por expressa previsão legal em contrário. 6. No caso, o art. 54 da Lei 9.784/99 fixou prazo decadencial de cinco anos para a Administração anular seus próprios atos, não prevendo, todavia, qualquer causa de suspensão ou interrupção desse prazo. Assim, embora possível, em tese, a suspensão e interrupção de prazos decadenciais, deve ser aplicada ao caso a regra geral do art. 207 do Código Civil, dada a ausência de previsão expressa na Lei 9.784/99. 7. Por outro lado, o recorrente argumenta que a convalidação de atos irregulares depende da inexistência de prejuízo a terceiros e que o recorrido obteve alvará mediante indução dos órgãos municipais em erro. 8. Contudo, o Tribunal de origem expressamente rechaçou as teses de prejuízo a terceiros e de má-fé por

⁹⁷ BELMIRO NETO, Manoel. Princípios administrativos na Lei n. 9.784/99 (Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Federal). *Conteúdo Jurídico*, Brasília, 22 out. 2015. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.54581&seo=1>>. Acesso em: 04 mar. 2016.

parte do recorrido, pelo que se mostra inviável a revisão do quadro fático-probatório da demanda para analisar a incidência do disposto no art. 55 da Lei n.º 9.784/99, em face do óbice imposto pela Súmula 07/STJ. 9. Ao contrário do que alega a municipalidade recorrente, o aresto impugnado deixou expresso que o impetrante agiu com boa-fé ao requerer o alvará de construção, como se observa do seguinte fragmento do voto condutor: "Destarte, percebe-se que o d. juízo a quo decidiu a lide de forma eskorreita, balizando-se pela boa-fé do impetrante (...)". 10. A Lei 9.784/99 pode ser aplicada de forma subsidiária no âmbito dos demais Estados-Membros, se ausente lei própria regulando o processo administrativo no âmbito local. Precedentes do STJ. 11. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(REsp 1148460/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 28/10/2010).⁹⁸

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. REVISÃO DE PROVENTOS PELA ADMINISTRAÇÃO. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. TERMO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL. EDIÇÃO DE LEI ESPECÍFICA SOBRE O TEMA. EXISTÊNCIA DA LEI FEDERAL Nº 9.784/99. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA AOS ESTADOS E MUNICÍPIOS. SUPERVENIÊNCIA DA LEI DISTRITAL Nº 2.834/2001. FATO QUE NÃO INTERROMPE A CONTAGEM DO PRAZO JÁ INICIADO. DECADÊNCIA CONFIGURADA. 1. A Corte Especial deste Tribunal Superior consagrou o entendimento de que até a edição da Lei Federal nº 9.784/99 a Administração Pública poderia rever os seus atos a qualquer tempo, quando eivados de vícios e ilegalidades, conforme os enunciados das Súmulas nos 346 e 473 do STF e o disposto no art. 114 da Lei Federal nº 8.112/90. Ficou estabelecido também que a lei que definisse prazo para que a Administração Pública pudesse revogar seus atos teria incidência somente a partir de sua vigência, não podendo retroagir. 2. No âmbito estadual ou municipal, ausente lei específica, a Lei Federal nº 9.784/99 pode ser aplicada de forma subsidiária, haja vista tratar-se de norma que deve nortear toda a Administração Pública, servindo de diretriz aos seus órgãos. Destarte, editada lei local posteriormente, essa incidirá apenas a partir dos atos administrativos praticados após sua vigência, não interrompendo a contagem do prazo decadencial já iniciado com a publicação da norma federal. 3. Com efeito, "a superveniência da Lei Distrital 2.834/01 não interrompe a contagem do prazo decadencial iniciado com a publicação da Lei 9.784/99, uma vez que sua única finalidade é aplicar, no âmbito do Distrito Federal, as regras previstas na referida lei federal" (REsp nº 852.493/DF, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 25/8/2008). 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1092202/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 18/04/2013).⁹⁹

⁹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial*. REsp n. 1148460-PR. Segunda Turma. Recorrente: Município de Curitiba. Recorrido: General Engenharia de Obras Ltda. Relator: Min. Castro Meira. Brasília, 19 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=1148460&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=1>>. Acesso em: 04 mar. 2016.

⁹⁹ Ibidem. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental em Recurso Especial*. AgRg-REsp n. 1092202-DF. Quinta Turma. Agravante: Distrito Federal. Agravado: José de Oliveira Neves. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. Brasília, 11 de abril de 2013. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1092202&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 04 março 2016.

Assim, conclui-se que, sob pena de violação do princípio da segurança jurídica, a ausência de lei própria local não pode obstar a realização de processo administrativo, devendo este seguir os ritos dispostos na lei federal.

Nos itens seguintes do trabalho, serão analisados os preceitos mais importantes contidos na Lei do Processo Administrativo – Lei n. 9.784/1999.

2.2 Processo administrativo e procedimento

A precisão de que a Administração Pública carece de registrar seus atos, de monitorar o comportamento de seus entes e agentes e de solucionar algumas controvérsias restou por difundir o uso dessa expressão. Dessa forma, todos os processos internos instalados pela Administração Pública são intitulados, na prática, de processos administrativos.¹⁰⁰

Como ensinamento de Gasparini, temos que processo administrativo, *lato sensu*, é:

[...] o conjunto de medidas jurídicas e materiais praticadas com certa ordem e cronologia, necessárias ao registro dos atos da Administração Pública, ao controle do comportamento dos administrados e de seus servidores, a compatibilizar, no exercício do poder de polícia, os interesses público e privado, a punir seus servidores e terceiros, a resolver controvérsias administrativas e a outorgar direitos a terceiros.¹⁰¹

Insta salientar que processo administrativo e procedimento são termos que não se confundem. Processo remete a ideia de existência de um mecanismo vital para que se possam exercer funções administrativas. Cada ato realizado pela Administração Pública deve ser instruído, preparado e fundamentado em um processo para que seja possível sua execução.¹⁰²

¹⁰⁰ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1.081.

¹⁰¹ Ibidem, p. 1.082.

¹⁰² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 696.

Por sua vez, o procedimento são todas as formalidades que se desenvolvem durante o processo administrativo, como os ritos a serem seguidos, as formas de atuação. Enfim, é o conjunto de regras formais dentro do processo.¹⁰³

Ainda no mesmo sentido, diferenciando processo e procedimento, Medauar discorre que:

No aspecto substancial, procedimento distingue-se de processo porque, basicamente, significa a sucessão encadeada de atos. Processo, por seu lado, implica, além do vínculo entre atos, vínculos jurídicos entre os sujeitos, englobando direitos, deveres, poderes, faculdades, na relação processual. Processo implica, sobretudo, atuação dos sujeitos sob prisma contraditório.¹⁰⁴

O processo administrativo é, *de per se*, o próprio processo na esfera da Administração Pública. Embora deva levar-se em consideração a discordância de alguns autores em relação ao tema devido aos diversos entendimentos que cabem à expressão, é necessária atenção especial para que não se defina em um só sentido o que esta expressão realmente pretende compreender.¹⁰⁵

Romeu Felipe Bacellar Filho entende que o Estado Democrático de Direito traz a ocorrência de uma diretriz legitimada e legalizada do processo administrativo. A legitimidade está ligada à forma de ação do Estado perante o interesse público guardado pelos quesitos *jus* políticos que estão inseridos na democracia.¹⁰⁶

O processo administrativo pode abordar variados temas, como “tratar da padronização de um bem, cuidar da investigação de um fato, visar a aplicação de uma pena, objetivar uma decisão, encerrar uma denúncia, [...] visar a apuração de certos fatos e a indicação dos respectivos autores”¹⁰⁷ etc.

¹⁰³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 696.

¹⁰⁴ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 186.

¹⁰⁵ CRETELLA JÚNIOR, José. *Prática do processo administrativo*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 32.

¹⁰⁶ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 135.

¹⁰⁷ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1087.

A finalidade do processo é o registro dos atos realizados pela Administração Pública, a fiscalização dos atos dos agentes e entes públicos, a harmonização entre os interesses público e privado, a conclusão de conflitos entre os membros do Estado e a concessão de direitos.¹⁰⁸

No processo administrativo é essencial que sejam observados princípios intrínsecos aos atos da Administração Pública, que regem e norteiam suas funções e interesses públicos. Tais princípios de obrigatória observância serão elencados no item abaixo.

2.3 Princípios basilares do processo administrativo

Como dito acima, é de extrema importância que seja verificada a aplicação dos princípios no processo administrativo. Princípio é, como ensinado por Bandeira de Mello, um “mandamento nuclear de um sistema”.¹⁰⁹

Os princípios são a base das normas jurídicas, expressando os valores e preceitos a serem seguidos.¹¹⁰ Alguns princípios estão expressamente contidos no ordenamento jurídico brasileiro, enquanto outros são encontrados implicitamente, ambos regulando de forma completa e sistematizada esse conjunto de normas jurídicas em vigor.

No art. 2º da Lei n. 9.784/1999 foram arrolados vários princípios e critérios a serem aplicados no processo administrativo, *in verbis*:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - atuação conforme a lei e o Direito;

¹⁰⁸ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1087.

¹⁰⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 31 ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 450.

¹¹⁰ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 92.

- II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;
- III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;
- IV - atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;
- V - divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;
- VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;
- VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;
- VIII – observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;
- IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;
- X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;
- XI - proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;
- XII - impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;
- XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.¹¹¹

Destes princípios citados, os que formam a base do processo e que são de obrigatória observância e de geral aplicabilidade, são os princípios da legalidade objetiva, oficialidade, informalismo e publicidade, conforme posicionamento de Diogenes Gasparini.¹¹²

¹¹¹ BRASIL. *Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999*. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹¹² GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.1084.

2.3.1 Legalidade objetiva

De acordo com o princípio da legalidade objetiva, todo processo deve ter como base uma norma legal específica, sob pena de se tornar inválido. Assim, o processo administrativo só pode ser instaurado quando tiver por fundamento lei, e servir para resguardá-la.¹¹³

Quanto a esse princípio, diz Hely Lopes Meirelles que “o processo administrativo ao mesmo tempo que ampara o particular serve ao interesse público na defesa da norma jurídica objetiva, visando manter o império da legalidade e da justiça no funcionamento da Administração Pública”.¹¹⁴

2.3.2 Oficialidade

Este princípio traz total autonomia à Administração Pública para que esta realize a instauração e desenvolvimento do processo administrativo de ofício. Dessa forma, diferencia-se de um processo judicial, que depende de provocação das partes para que possa sair do seu estado de inércia e seguir o seu curso.¹¹⁵

A Lei n. 9.784/1999 recepcionou o princípio da oficialidade, e em seu art. 29 salientou que as atividades de instauração que possuem fim de avaliar e apurar fundamentos necessários para tomada de decisão, podem ser realizadas *ex officio* ou através da provocação do órgão em que o processo tramita, não dependendo de qualquer manifestação de vontade das partes.¹¹⁶

Assim, apenas a Administração Pública pode movimentar o processo, mesmo que sua instauração tenha sido originada por particular, e tem por dever realizar tudo o que for indispensável e pertinente à instrução.¹¹⁷

¹¹³ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1.085.

¹¹⁴ MEIRELLES, Hely Lopes *apud ibidem*.

¹¹⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 989-990.

¹¹⁶ BRASIL. *Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999*. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹¹⁷ GASPARINI, op. cit., p. 1.085.

2.3.3 Informalismo

Como o próprio nome leva a entender, o princípio do informalismo rege que sejam dispensadas as formas solenes e os ritos sistemáticos. Conforme já pronunciou o Supremo Tribunal Federal (STF), o processo administrativo “caracteriza-se pela flexibilidade e menor formalismo que o processo judicial (RDA, 137:221)”.¹¹⁸

Exceto se houver lei que determine alguma formalidade específica a ser seguida no processo administrativo, são suficientes as regras que proporcionem segurança e certeza jurídica, garantindo a confiabilidade do processo. Nos casos em que a lei impõe tal formalidade, esta deverá ser seguida sob pena de nulidade caso inobservada. Assim, por mais que o processo administrativo não apresente ritos rigorosos e solenes, é necessário que se mantenha a credibilidade do processo, devendo este se apresentar sempre bem estruturado e constituído.¹¹⁹

2.3.4 Publicidade

O princípio da publicidade está presente no *caput* do art. 37 da Constituição Federal (CF) de 1988¹²⁰ e é aplicado ao processo administrativo. Como as atividades do Estado são de caráter público, os processos que nela tramitam devem possuir livre acesso para os interessados.

No processo administrativo o direito de acesso é bem mais amplo que no processo judicial. No judicial, apenas as partes ou seus defensores podem ter acesso, enquanto no processo administrativo qualquer pessoa que possua interesse ou que desempenhe defesa individual ou coletiva pode acessar os autos, ficando

¹¹⁸ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1.085.

¹¹⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella *apud ibidem*, p. 1.086.

¹²⁰ BRASIL, Constituição da República Federativa de Brasil de 1988. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

dessa maneira preservado o direito à informação, conforme disposto no art. 5º, inc. XXXIII da Carta Magna de 1988.¹²¹

Ressalta-se que este direito ao acesso não deve conter abuso, para que não atrapalhe o desenvolvimento dos serviços administrativos. Por fim, insta que o direito ao acesso só pode ser vedado caso haja motivos que ameacem a segurança do Estado e da sociedade, circunstâncias das quais deve ser preservado o sigilo (art. 5º, inc. XXXIII da CF de 1988).¹²²

2.4 Fases do processo administrativo

É importante observar que os processos abrangem a solução de uma controvérsia ou o resultado de alguma decisão da Administração Pública. Para alcançar tal finalidade, o processo ocorre, pelo menos, em três fases, sendo elas: instauração, instrução e decisão.¹²³

A primeira fase do processo é a instauração, que pode ser iniciada de ofício ou por interessados. Essa fase é integrada por fatos, oferecidos por escrito, e pela designação do direito que justifica o início do processo administrativo, caso seja necessário.¹²⁴

De acordo com o art. 6º da Lei n. 9.784/1999, a peça instauradora deve possuir o nome da autoridade ou órgão a quem é direcionada, qualificar o interessado, com endereço, descrever o pedido, com seus fatos e fundamentos, com clareza e especificidade, e por fim, a data e a assinatura do requerente.¹²⁵ A partir do recebimento da peça instauradora pela autoridade competente, ocorre a autuação e os devidos atos são realizados e, pelo princípio da oficialidade, inicia-se o avanço do processo administrativo.¹²⁶

¹²¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 700-701.

¹²² *Ibidem*.

¹²³ *Ibidem*, p. 696.

¹²⁴ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 196.

¹²⁵ BRASIL. *Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999*. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹²⁶ GASPARI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.1088.

A segunda fase do processo é a instrução, em que ocorre o esclarecimento dos fatos narrados na instauração. É realizada a produção de provas, com a juntada de documentos, depoimentos das partes e oitiva de testemunhas. Assim, são obtidas as informações necessárias para que a Administração Pública chegue a uma decisão correta, que será pautada pelo convencimento alcançado nessa fase do processo.¹²⁷

Quanto à instrução e produção de provas no processo, a Lei n. 9.784/1999 inibe a obtenção de prova por meio ilícito, podendo levar à nulidade da decisão. É permitido que o servidor que está sendo denunciado, tenha o direito de acompanhar, através de seu advogado ou por si só, o processo, podendo arrolar testemunhas e produzir provas e contraprovas quando se tratar de prova pericial. Contudo, devem ser indeferidas, pela comissão que está processando o feito, aquelas provas impertinentes que tem como objetivo atrapalhar a apuração dos fatos ou o andar do processo.¹²⁸

Por fim temos a última fase que é a decisória, que é aquela em que a Administração Pública fundamenta seu veredito e o efetiva. A decisão observa e inclui componentes necessários para sua eficácia, como por exemplo: notificação, publicação e, ocasionalmente, homologação ou aprovação.¹²⁹

A Lei exige que a Administração Pública decida num prazo máximo fixado de até 30 dias. A prorrogação, por igual período, só ocorre por razão expressamente motivada.¹³⁰

Assim, conclui-se que é essencial que a decisão tomada pela Administração Pública seja fundamentada nas informações e provas colhidas na instrução contidas no processo administrativo. Qualquer outra prova, informação ou argumento que esteja fora dos autos, não poderá ser utilizada como elemento para respaldar a decisão.¹³¹

¹²⁷ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.1088.

¹²⁸ *Ibidem*, p. 1090.

¹²⁹ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 196.

¹³⁰ BRASIL. *Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999*. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹³¹ GASPARINI, op. cit., p. 1.090.

2.5 Sindicância

A sindicância pode ser definida como aquele processo de caráter sumário para esclarecimento das infrações administrativas, que são praticadas pelos servidores da Administração Pública, mas que não serve de base para aplicar qualquer tipo de pena, salvo em relação ao servidor federal.¹³²

A instauração da sindicância muitas vezes ocorre em virtude do grande abalo que o processo administrativo disciplinar pode causar em seu meio quando é aberto para averiguação de acontecimentos anormais que, apesar do conhecimento da existência deles, não se sabe por completo o ocorrido; ou quando se sabe das infrações, mas não quem as praticou. Assim, por não ser dependente de publicidade, podendo ser instaurada de forma sigilosa, a sindicância evita um possível constrangimento.¹³³

Para que seja aberta uma sindicância não há necessidade de se apontar o sindicado, basta apenas que se indique ou se descreva a falta que deve ser apurada. Visto que se trata apenas de apuração de supostas irregularidades ocorridas no âmbito da Administração Pública, há a dispensa da defesa do sindicado e da publicidade. Dessa forma, não serve como base para a aplicação de sanções à pessoa que cometeu tal ato.¹³⁴

Portanto, conclui-se que a sindicância tem natureza inquisitorial, em que a finalidade é apenas a apuração de irregularidades na esfera da Administração Pública por seus servidores.

Para ilustrar o caráter inquisitorial, é apresentada ementa do acórdão do Mandado de Segurança (MS) n. 19.243/DF julgado pela Primeira Seção do STJ, de relatoria da Min. Eliana Calmon, como exemplo da questão discutida acima:

¹³² GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1.116.

¹³³ *Ibidem*.

¹³⁴ *Idem*, p. 1.117.

MANDADO DE SEGURANÇA - LITISPENDÊNCIA NÃO CONFIGURADA - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM - DIREITO ADMINISTRATIVO - SINDICÂNCIA INVESTIGATIVA OU APURATÓRIA DE SUPOSTA INFRAÇÃO COMETIDA POR SERVIDORES PÚBLICOS - NATUREZA INQUISITORIAL - DESNECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO ACESSO ÀS INFORMAÇÕES CONSTANTES DO PROCESSO. 1. Distintos os atos combatidos no presente writ em relação aos tratados no MS 19.242/DF, não se configura a litispendência aduzida pela autoridade impetrada. 2. Sendo o Ministro Chefe da Controladoria-Geral da União signatário das respostas oferecidas aos questionamentos feitos pelos impetrantes, evidencia-se sua legitimidade passiva ad causam. 3. Tratando-se a sindicância investigativa ou apuratória de procedimento com natureza inquisitorial e preparatória, prescinde ela da observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, os quais serão devidamente respeitados se desse processo sobrevier formal acusação aos servidores públicos. Precedentes. 4. À luz dos arts. 7º, § 3º, e 23, VIII, da Lei 12.527/2011, bem como do art. 6º da Portaria CGU nº 335/2006, considerando o caráter sigiloso do conteúdo do procedimento apuratório, não se vislumbra direito líquido e certo dos impetrantes ao acesso às informações constantes do processo, notadamente as relativas à pessoa do denunciante. 5. Segurança denegada.

(STJ - MS: 19243 DF 2012/0207551-1, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 11/09/2013, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 20/09/2013).¹³⁵

A sindicância pode ter como objeto a apuração de infração que se saiba da existência, porém esta não é completamente conhecida; a apuração de infrações claramente conhecidas; ou a apuração de infração que não está perfeitamente conhecida e encontrar seus autores. Dessa forma, não pode ocorrer a aplicação de qualquer sanção ao sindicato.¹³⁶

Muitas vezes se confunde sindicância e processo administrativo disciplinar, porém quando se atribui o rito deste último e se assegura ao sindicato o devido processo legal, garantindo a ele o contraditório e a ampla defesa, não existe sindicância, e sim um Processo Administrativo Disciplinar (PAD).¹³⁷

A instauração da sindicância se dá por meio de portaria. Nela devem estar contidas as infrações praticadas e que serão posteriormente apuradas. Deve ser nomeada a comissão de sindicância, que será formada para apurar ou indicar o

¹³⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. MS n. 19.234-DF*. Primeira Seção. Impetrante: Pablo Bourbom Soares e Bethania Cavalcanti de Souza. Impetrado: Ministro do Estado Chefe da Controladoria Geral da União. Relator: Min. Eliana Calmon. Brasília, 11 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=sindic%E2ncia+e+inquisitorial&&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>>. Acesso em: 08 mar. 2016.

¹³⁶ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1.118.

¹³⁷ Ibidem.

sindicante e, por fim, ser estabelecido um prazo para que haja conclusão das apurações. A sindicância é definida pela autoridade competente, que é assinalada por sua vez em lei ou regulamento. O prazo para conclusão das apurações das infrações cometidas pode ser prorrogado, desde que o pedido para tal feito seja devidamente justificado.¹³⁸

No que se refere à comissão de sindicância, ela pode ser constituída especificamente para o caso de apuração das infrações que foram cometidas ou pode ser constituída por comissão processante permanente. Há em alguns estatutos, como o paulista, por exemplo, a possibilidade de, quando a autoria da infração é conhecida, que a sindicância possa ser administrada por um funcionário de hierarquia superior daquele que esta sendo investigado.¹³⁹

Vale ressaltar que, na fase do relatório na sindicância, não se fará nenhuma menção para que seja aplicada qualquer tipo de pena ao sindicado. Ele apenas fará a conclusão de que tal infração realmente ocorreu e foi cometida por tal servidor, dando clareza e razões satisfatórias para que haja a abertura do processo administrativo disciplinar.¹⁴⁰

Na esfera federal, o rito do processo administrativo federal é indispensável, considerando-se as suas características e finalidades que são pautadas e asseguradas à sindicância na Lei do Regime Jurídico Único dos Servidores da União.¹⁴¹

A sindicância, em virtude de sua natureza, fins e objeto, pode ser realizada de forma sigilosa, não acarretando prejuízos para nenhuma das partes envolvidas. Portanto, na parte de procedimento, é dispensado que seja realizada de forma pública, já que se trata de mera averiguação de irregularidades.¹⁴²

Para demonstrar o caráter sigiloso da investigação, têm-se ementa do acórdão do MS n. 7.983/DF julgado pela Terceira Seção do STJ, de relatoria do Min. Hélio Quaglia Barbosa:

¹³⁸ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1.118.

¹³⁹ *Ibidem*.

¹⁴⁰ *Idem*. p. 1.119.

¹⁴¹ BRASIL. *Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990*. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm>. Acesso em: 08 mar. 2016.

¹⁴² GASPARINI, op. cit., p. 1.119.

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. VÍCIOS FORMAIS. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. DESPROPORCIONALIDADE VERIFICADA NA ESPÉCIE. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. A sindicância que vise apurar a ocorrência de infrações administrativa, sem estar dirigida, desde logo, à aplicação de sanção, prescinde da observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, por se tratar de procedimento inquisitorial, prévio à acusação e anterior ao processo administrativo disciplinar. 2. A eventual quebra do sigilo das investigações, com suposto vazamento de informações à imprensa, não tem o condão de revelar processo administrativo falho, porquanto o sigilo, na forma do art. 150 da Lei n. 8.112/90, não é garantia do acusado, senão que instrumento da própria investigação. 3. O poder disciplinar da Administração é representado pela faculdade de punir internamente as infrações funcionais dos servidores, controlando suas condutas internas. 4. O mandado de segurança somente se viabiliza se o alegado direito líquido e certo, que se visa proteger, for comprovado de plano, aferível apenas com as provas trazidas com a petição inicial, em atendimento ao rito sumário, característica dos remédios constitucionais. 5. A Lei n. 9.437/97 e o Decreto n. 2.222/97, expressamente condicionaram a emissão do documento de porte de arma de fogo à efetiva comprovação de capacidade técnica - teórica e prática - para o seu manuseio. 6. A punição administrativa há de se nortear, porém, segundo o princípio da proporcionalidade, não se ajustando à espécie a pena de demissão, ante a insignificância da conduta do agente, no universo amplo das irregularidades apuradas, em seu todo, consideradas as peculiaridades da espécie. 7. Segurança preventiva concedida em parte, para que se abstenha o impetrado de aplicar a pena demissória, sem prejuízo da possibilidade da aplicação de reprimenda menos gravosa.

(STJ - MS: 7983 DF 2001/0137400-4, Relator: Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, Data de Julgamento: 23/02/2005, S3 - TERCEIRA SEÇÃO. Data de Publicação: <!-- DTPB: 20050330</br> --> DJ 30/03/2005 p. 131</br> RSTJ vol. 193 p. 484)¹⁴³

A existência de alguns vícios apresentados na sindicância, que são cometidos pela comissão constituída ou pelo responsável pela direção do processo, como por exemplo, indeferimento de produção de provas, intimação feita de forma irregular, ausência de advogado, não acarreta nulidade da pena cominada ao servidor no posterior processo administrativo disciplinar em que for sujeito.¹⁴⁴

A não nulidade por eventual vício ou não reconhecimento do mesmo pode ser demonstrada na seguinte ementa do acórdão do MS n. 7.989/DF julgado pela Terceira Seção do STJ, de relatoria da Min. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do Tribunal de Justiça de Pernambuco – TJPE):

¹⁴³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. MS n. 7.983-DF. Terceira Seção. Impetrante: Jose Ferreira Sobrinho. Impetrado: Ministro de Estado da Justiça: Min. Hélio Quaglia Barborá. Brasília, 23 de fevereiro de 2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=1657939&num_registro=200101374004&data=20050330&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 08 mar. 2016.*

¹⁴⁴ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1.119

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. VÍCIOS FORMAIS. INEXISTÊNCIA. PENALIDADE. DESPROPORCIONALIDADE NÃO VERIFICADA NA ESPÉCIE. SEGURANÇA DENEGADA. 1. O deferimento de provimento judicial liminar que determine à autoridade administrativa que se abstenha de concluir procedimento administrativo disciplinar suspende o curso do prazo prescricional da pretensão punitiva administrativa. Precedente. 2. Este Tribunal Superior consagrou o entendimento de que na sindicância instaurada com caráter meramente investigatório (inquisitorial) ou preparatório de um processo administrativo disciplinar (PAD), é dizer, aquela que visa a apurar a ocorrência de infrações administrativas sem estar dirigida, desde logo, à aplicação de sanção ao servidor público, é prescindível a presença do investigado. Precedentes. (...) 4. No contexto em que inserida a expressão "exercer sua função coercitiva", esta expressão deve ser entendida como "exercer seu poder disciplinar", poder este conferido à Administração, e que, de maneira nenhuma, deve ser confundido com coação. 5. O impetrante não demonstrou a veracidade de suas alegações no tocante ao suposto indeferimento do pedido de produção de provas, além do que o presidente da comissão pode, discricionariamente, denegar pedidos, inclusive de provas, quando considerados impertinentes ou protelatórios. 6. A Lei n. 9.437/97 e o Decreto n. 2.222/97, expressamente condicionam a emissão do documento de porte de arma de fogo à efetiva comprovação de capacidade técnica – teoria e prática – para o seu manuseio. 7. Resta evidente nos autos a fartura de elementos aptos a comprovar que, com sua conduta, o impetrante incidiu nos ilícitos administrativos descritos no Parecer/CJ N. 99/2001, passíveis de serem apenados com suspensão ex vi do disposto no art. 47, caput e parágrafo único da Lei n.º 4.878/65. 8. Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade foram expressamente aplicados ao caso, constando do Parecer n. 99 da Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça que a pena de suspensão por 2 dias foi aplicada levando em conta os aludidos princípios, em face do dano causado, a natureza e gravidade da conduta. 9. Segurança denegada, cassando-se a liminar e julgando prejudicado o agravo regimental.

(STJ - MS: 7989 DF 2001/0138933-0, Relator: Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), Data de Julgamento: 12/06/2013, S3 - TERCEIRA SEÇÃO. Data de Publicação: DJe 19/06/2013)¹⁴⁵

Conforme dissertado anteriormente, a sindicância é um procedimento bem mais leve do que o processo administrativo disciplinar. Visa apenas apurar irregularidades cometidas ou a autoria das mesmas, por parte dos servidores nas atribuições de seus cargos e funções. Deve respeitar algumas regras para que haja boa condução, afastando dessa forma qualquer vício.

¹⁴⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. MS n. 7.989-DF. Terceira Seção. Impetrante: Antônio Wander da Silva Santos. Impetrado: Ministro de Estado da Justiça. Relator: Min. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE). Brasília, 12 de junho de 2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=28828222&num_registro=200101389330&data=20130619&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 08 mar. 2016.*

Já o processo administrativo disciplinar, além de possuir a característica de apuração, possui também o poder de aplicar sanções e punir os servidores públicos, se tornando, assim, um processo mais complexo. Os elementos e características desse processo serão abordados de forma mais profunda no próximo capítulo.

CAPÍTULO 3 – PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

Este capítulo abordará um dos mais importantes tipos de processo administrativo, foco deste trabalho, que é o Processo Administrativo Disciplinar (PAD). Como este é um processo específico, com suas próprias peculiaridades, será ressaltado o conceito de PAD, seus fundamentos, objeto e finalidade, além de discorrer sobre suas nulidades.

3.1 Conceito

O servidor público, ao ser empossado, estabelece um vínculo funcional com a Administração Pública, no qual, ambas as partes estão sujeitas a cumprirem direitos e deveres fixados em lei. Tais direitos e deveres estão compilados em “normas jurídicas reguladoras do exercício da função pública”, chamadas, em seu conjunto, de regime disciplinar.¹⁴⁶

Quando ocorre a transgressão do regime disciplinar por parte do servidor público, o Estado tem o direito de punir as irregularidades cometidas, aplicando-lhes as sanções legalmente previstas pelos desvios de conduta dos servidores. Contudo, como o Brasil é um Estado Democrático de Direito, os servidores públicos não podem ser penalizados antes de serem submetidos a um devido processo, em que lhes sejam garantidos a ampla defesa e o contraditório. Tal processo é chamado de Processo Administrativo Disciplinar.¹⁴⁷

Sobre o PAD, ensina Carvalho Filho, que “processo administrativo-disciplinar é instrumento formal através do qual a Administração apura a existência de infrações praticadas por seus servidores e, se for o caso, aplica as sanções adequadas”.¹⁴⁸

¹⁴⁶ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: a luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 97.

¹⁴⁷ Ibidem.

¹⁴⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 999.

O processo disciplinar possui caráter estritamente administrativo. Em um contexto *jus positum*, é evidente que sua correlação com o Direito Administrativo e com o Processo Administrativo é vasto, apesar de se tratar de um fenômeno jurídico que pode abranger e se vincular a outros ramos do direito, como por exemplo, o Direito Penal e o Direito Processual Penal.¹⁴⁹

Dentre todos os processos administrativos, aqueles que punem são denominados “Processos Administrativos Disciplinares”, e por isso, merecem tratamento especial. O PAD destaca-se pelo fato de ser muito usado pela Administração Pública na averiguação de falta e punição dos servidores públicos por irregularidades cometidas nas atribuições do cargo, se tornando dessa forma necessário para que haja possibilidade de se demitir servidor já estável.¹⁵⁰

O PAD muitas vezes é denominado de processo disciplinar ou inquérito administrativo, este último sendo o termo mais errôneo, visto que o PAD não possui caráter inquisitorial. Dessa forma, não se deve comparar o processo administrativo disciplinar com o inquérito policial.¹⁵¹

Na esfera federal, essa matéria está amparada nos arts. 143 a 173 da Lei n. 8.112/1990¹⁵², que rege o regime jurídico único dos servidores da União.¹⁵³

3.2 Fundamento

Na Administração Pública, só existem dois fundamentos que autorizam a instauração de um processo administrativo dessa natureza: um constitucional e um legal.¹⁵⁴

¹⁴⁹ COSTA, José Armando da. *Processo Administrativo Disciplinar*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 33.

¹⁵⁰ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1.103.

¹⁵¹ *Ibidem*.

¹⁵² BRASIL. *Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990*. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹⁵³ GASPARINI, op. cit., p. 1.103.

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 1.104.

O constitucional é o que está amparado na Constituição Federal (CF) de 1988, como por exemplo, o art. 5º, inc. LV, que dispõe a ampla defesa, *in verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...];

LV – 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;

[...].¹⁵⁵

Além deste dispositivo, temos também o art. 41, §1º, da Carta Magna, que versa sobre a necessidade de PAD para despedimento de servidor em caráter estável, desde que seja garantido a ele o direito da ampla defesa, *in verbis*:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo:

I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado;

II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;

III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa¹⁵⁶.

Já o amparado legal é aquele que encontrado em uma lei, por exemplo, o que encontramos no art. 143 da Lei n. 8.112/1990, sobre o Regime Jurídico dos Servidores Federais, *in verbis*: “A autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar, assegurada ao acusado ampla defesa”.¹⁵⁷

¹⁵⁵ BRASIL. Constituição da República Federativa de Brasil de 1988. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹⁵⁶ Ibidem.

¹⁵⁷ Idem. Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília, 1990.

Na esfera federal, também encontramos fundamento na Lei n. 9.784/1999¹⁵⁸, que também auxilia na regulação do processo administrativo disciplinar na Administração Pública Federal.

3.3 Objeto e finalidade

O processo administrativo disciplinar tem sempre como objeto a apuração das infrações cometidas pelos servidores públicos nas atribuições de seus respectivos cargos e a aplicação de eventuais sanções, caso seja necessário a estes servidores da Administração Pública.¹⁵⁹

Embora o PAD tenha o objetivo de averiguar certas irregularidades, nem sempre essa verificação comina em uma pena. Pode ser que durante as investigações, apurações e diante as provas que foram produzidas no decorrer do processo, ocorra a absolvição do servidor que está sendo acusado de ter cometido infrações.¹⁶⁰

A partir do momento em que a autoridade competente toma conhecimento da ocorrência de suposta infração, ela fica obrigada a realizar uma averiguação, mas se não for competente para tal, deve reportar a situação para quem possuir a competência, para que assim possa se iniciar a apuração da irregularidade.¹⁶¹

A finalidade do processo administrativo disciplinar é sempre controlar a conduta dos servidores da Administração Pública, visando que estes apresentem um comportamento adequado, respeitando o regime disciplinar.¹⁶²

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹⁵⁸ BRASIL. *Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999*. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹⁵⁹ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1.104.

¹⁶⁰ Ibidem.

¹⁶¹ Idem.

¹⁶² Idem.

Por fim, temos o ensinamento de Gasparini sobre processo administrativo de servidor já desligado:

O comum é a instauração de processo administrativo disciplinar, estando o servidor público ligado à Administração Pública, mas nada impede, se presente o devido interesse público, sua instauração contra servidor dela já desvinculado, pois podem existir razões anteriores à exoneração que bem justificam sua demissão a bem do serviço público.¹⁶³

3.4 Nulidades

De acordo com a Lei n. 8.112/1990¹⁶⁴, quando constatada a existência de vício insanável no processo administrativo disciplinar, será declarada sua nulidade total ou parcial pela autoridade que designou sua instauração. No mesmo ato desta declaração será ordenado por tal autoridade a constituição de outra comissão para a instauração de novo processo.¹⁶⁵

Visto que o PAD, assim como a sindicância, são os meios pelos quais são cominadas sanções aos servidores públicos, é vital que os procedimentos sejam válidos, devendo ser atendidas as garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, da legalidade etc.

Conforme tratado por Antônio Carlos Alencar Carvalho:

Assim sendo, é dever de ofício da autoridade administrativa, inclusive em razão do princípio constitucional da eficiência dos atos da Administração Pública, decretar a nulidade parcial, ou total, dos feitos disciplinares, desde que inevitável (nulidade insanável) o reconhecimento dos vícios processuais, especialmente porque melhor é que, antes de proferir o julgamento, sejam sanados os defeitos procedimentais do que se praticar um ato sancionador embasado em um processo viciado, haja vista a possibilidade de, na sede do controle interno, pela via hierárquica, ou do controle jurisdicional, ser anulado o processo apenador, muitas vezes com o desfazimento até do ato de instauração, de maneira a, em muitas vezes,

¹⁶³ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1.104.

¹⁶⁴ BRASIL. *Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990*. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹⁶⁵ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: à luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 1.157.

implicar a superveniência da prescrição do direito de punir a falta funcional, dado o largo tempo decorrido entre a edição da medida punitiva e a reabertura da segunda relação processual, depois da anulação judicial do feito¹⁶⁶.

Em julgamento da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Mandado de Segurança (MS) n. 8.558/DF, com relatoria do Min. Vicente Leal, aborda o tema discutido, decidindo da seguinte maneira:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO PROCESSO. EXTENSÃO DOS EFEITOS. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. - A declaração de nulidade do processo administrativo implica na desconstituição de todos os seus atos, inclusive o de instauração da Comissão Disciplinar, o que resulta na inexistência do ato interruptivo da prescrição, que deve ser contada, conseqüentemente, desde o conhecimento do fato lesivo até a instauração do segundo processo disciplinar. - In casu, entre o conhecimento do fato, que se deu em outubro de 1994, e a instauração do procedimento disciplinar válido, ocorrida em junho de 1999, não transcorreu o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no inciso I do art. 142 da Lei 8.112/90, aplicável às infrações apenadas com demissão. - Ordem de segurança denegada”.

(STJ - MS: 8558 DF 2002/0095484-0, Relator: Ministro VICENTE LEAL, Data de Julgamento: 27/11/2002, S3 - TERCEIRA SEÇÃO. Data de Publicação: <!-- DTPB: 20021216
 --> DJ 16/12/2002 p. 242)¹⁶⁷

Assim, conclui-se, conforme ensinamento de Hely Lopes Meirelles, que o ato nulo é ilegal e ineficaz desde o momento que é concebido, visto que apresenta “vício insanável por defeito substancial em seus elementos constitutivos ou no procedimento formativo”. Desta forma, a Administração Pública, por meio de provocação ou espontaneamente, deve reconhecer e invalidar ato o mais rápido possível, interrompendo no mesmo instante seus efeitos, retomando a legalidade administrativa.¹⁶⁸

¹⁶⁶ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: à luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 1.157.

¹⁶⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. MS n. 8.558-DF*. Terceira Seção. Impetrante: Eduardo Avelino dos Santos. Impetrado: Ministro de Estado da Saúde. Relator: Min. Vicente Leal. Brasília, 27 de novembro de 2002. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7528853/mandado-de-seguranca-ms-8558-df-2002-0095484-0/inteiro-teor-13142504>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

¹⁶⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 156.

O Supremo Tribunal Federal (STF) editou a Súmula n. 473 referente ao tema:

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se origina direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.¹⁶⁹

Insta salientar, ainda, que o STJ estatuiu que o estabelecimento de uma nulidade não obsta a aplicação sanção disciplinar em novo processo. Porém, destaca-se que o novo processo administrativo disciplinar ou sindicância só poderá ser instaurado quando não tiver ocorrido a prescrição do direito de punir a irregularidade cometida pelo servidor público.¹⁷⁰

Por fim, importante discorrer sobre o princípio do prejuízo, de extrema importância na questão das nulidades no PAD. De acordo com este princípio, não deve haver declaração de nulidade, total ou parcial, devido a motivos de caráter estritamente formal sem que haja clara evidencia de cerceamento, causando prejuízo para o direito de defesa do servidor.¹⁷¹

¹⁶⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula n. 473*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_401_500>. Acesso em: 11 mar. 2016.

¹⁷⁰ Idem. Superior Tribunal de Justiça. *Mando de Segurança. RMS n. 18.559/AM*. Relator: Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, julgamento de 05.10.2004, DJ, p. 304, 16.11.2004.

¹⁷¹ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: à luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 1.161.

CAPÍTULO 4 – AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

Neste capítulo serão tratadas as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório à luz do Processo Administrativo Disciplinar (PAD), para a execução de um devido processo legal. Dentro do tema, será abordado a Lei n. 9.784/1999 e o controle jurisdicional do PAD, apontando as devidas jurisprudências e suas principais questões.

4.1 Direito de ampla defesa e contraditório

O direito de ampla defesa é intrinsecamente ligado à ideia de justiça, visto que dele deriva a ideia de que pessoa alguma pode ser punida sem antes ter a chance de se defender, expondo seus argumentos e razões, além de coletar as provas essenciais para atestar a veracidade de sua versão dos fatos.¹⁷²

Sobre o tema, com clara adequação ao Direito Constitucional brasileiro, o doutrinador italiano Liebman destaca que:

O poder de agir em juízo e o de defender-se de qualquer pretensão de outrem representam a garantia fundamental da pessoa para a defesa de seus direitos e competem a todos indistintamente, pessoa física e jurídica, italianos [brasileiros] e estrangeiros, como atributo imediato da personalidade e pertencem por isso à categoria dos denominados direitos cívicos.¹⁷³

A doutrina ressalta que o direito de defesa não se trata apenas da simples manifestação no processo, mas de uma “pretensão à tutela jurídica”.¹⁷⁴ A ampla defesa garante a quem foi aplicada penalidade jurídica devido à sua conduta, a possibilidade de justificar seus atos, “defendendo a legitimidade e legalidade” dos

¹⁷² CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: à luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 628.

¹⁷³ LIEBMAN, Enrico Tullio apud SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 431.

¹⁷⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição Federal de 1967 com a Emenda n. 1, de 1969*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 234. t. 5.

mesmos, refutando os argumentos da acusação. Assim, no caso do direito administrativo disciplinar, os servidores só podem ser punidos pelo Estado após a realização de “procedimento regrado em lei (devido processo legal)”, permitindo a ampla defesa e o contraditório das acusações e dos fatos apurados.¹⁷⁵

O direito de ampla defesa é essencialmente conexo ao direito do devido processo legal (art. 5º, inc. LIV, Constituição Federal – CF de 1988). Estes dois direitos, juntamente com o direito de acesso à Justiça (art. 5º, inc. XXXV, CF de 1988) e o contraditório, formam as garantias processuais.¹⁷⁶

O direito ao contraditório trata do direito de resposta às acusações, o direito de oferecer as próprias razões e justificativas sobre os fatos em questão, bem como apresentar provas acerca da ocorrência.

A Carta Magna de 1988 garante a plenitude do direito de defesa e do contraditório em seu art. 5º, inc. LV, ratificando que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.¹⁷⁷

Sob este dispositivo da Constituição, o contraditório, assim como a ampla defesa, inequivocamente tem os processos administrativos abarcados em seu âmbito de proteção, conforme entendimento fixado pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) nos RE n. 527.814/PR, RE n. 158.543/RS e AI-AgRg n. 217.849/SC:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPOSIÇÃO DO EXTRAORDINÁRIO COM FUNDAMENTO NA ALÍNEA "B" DO ARTIGO 102, III, DA CONSTITUIÇÃO. INVIABILIDADE. 1. Controvérsia decidida à luz de legislações infraconstitucionais. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de que os princípios do contraditório e da ampla defesa, ampliados pela Constituição de 1988,

¹⁷⁵ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: à luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 630.

¹⁷⁶ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 432.

¹⁷⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa de Brasil de 1988. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

incidem sobre todos os processos, judiciais ou administrativos, não se resumindo a simples direito, da parte, de manifestação e informação no processo, mas também à garantia de que seus argumentos serão analisados pelo órgão julgador, bem assim o de ser ouvido também em matéria jurídica. Precedentes. 3. Inviável o recurso extraordinário pela alínea "a", por ofensa ao artigo 97 da CB/88, quando impugna decisão que não declarou a inconstitucionalidade dos textos normativos questionados. Precedentes. 4. Acórdão recorrido que não declarou a inconstitucionalidade de tratado ou de lei federal. Inviabilidade da admissão do recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea "b" do artigo 102, III, da Constituição. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 527814 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 05/08/2008, DJe-162 DIVULG 28-08-2008 PUBLIC 29-08-2008 EMENT VOL-02330-05 PP-00974).¹⁷⁸

ATO ADMINISTRATIVO - REPERCUSSÕES - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE - SITUAÇÃO CONSTITUIDA - INTERESSES CONTRAPOSTOS - ANULAÇÃO - CONTRADITÓRIO. Tratando-se da anulação de ato administrativo cuja formalização haja repercutido no campo de interesses individuais, a anulação não prescinde da observância do contraditório, ou seja, da instauração de processo administrativo que enseje a audição daqueles que terão modificada situação já alcançada. Presunção de legitimidade do ato administrativo praticado, que não pode ser afastada unilateralmente, porque é comum a Administração e ao particular.

(RE 158543, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma, julgado em 30/08/1994, DJ 06-10-1995 PP-33135 EMENT VOL-01803-04 PP-00767 RTJ VOL-00156-03 PP-01042).¹⁷⁹

PROVENTOS DA APOSENTADORIA - ALTERAÇÃO. A alteração de proventos da aposentadoria pressupõe a instauração de processo administrativo no qual assegurado ao servidor aposentado o lícito direito de defesa. Descabe à Administração Pública, a pretexto de corrigir situação irregular, adotar procedimento unilateral, desprezando os contornos próprios ao devido processo.

(AI 217849 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma, julgado em 15/12/1998, DJ 30-04-1999 PP-00005 EMENT VOL-01948-04 PP-00747).¹⁸⁰

¹⁷⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário. RE-AgR n. 527.814-PR*. Agravante: Banco Central do Brasil. Agravados: Pesqueira Oceânica Ltda. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, 05 de agosto de 2008. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28527814%2EENUME%2E+OU+527814%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/n56hahx>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

¹⁷⁹ Ibidem. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário. RE n. 158.543-RS*. Partes: Ubirajara de Sá Gomes e outros, Luis Renato Ferreira da Silva e outro, Estado do Rio Grande do Sul, Vera Lúcia Zanete e outro. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, 30 de agosto de 1994. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/747636/recurso-extraordinario-re-158543-rs>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

¹⁸⁰ Idem. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário. AI-AgRg n. 217.849-SC*. Agravante: Estado de Santa Catarina. Agravados: Alberto Schmidt e outros. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, 15 de dezembro de 1998. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28217849%2EENUME%2E+OU+217849%2EACMS%2E%29+%28%28MARCO+AUR%29%29%2ENORL%2E+OU+%28MARCO+AUR%29%29%2ENORV%2E+OU+%28MARCO+AUR%29%29%2ENORA%2E+OU+>>

Desta forma, fica evidenciado que a ampla defesa e o contraditório são aplicados no âmbito administrativo, e assim no PAD, sendo de grande importância para a defesa do acusado, propiciando a este o esclarecimento dos fatos e a exposição de razões, apresentando seus argumentos jurídicos, e assim, assegurando um devido processo legal, com um julgamento imparcial.

Por fim, resta esclarecer que a ausência da ampla defesa e do contraditório no PAD configura cerceamento de defesa, o que é passível de nulidade. O tema do cerceamento será descrito mais a frente, em outro item. A seguir, ainda sobre as garantias da ampla defesa e do contraditório, será debatido o tema sobre a necessidade do acusado de conhecer todo o conteúdo que está lhe sendo imputado.

4.2 Conhecimento do inteiro teor das acusações como condição da garantia da ampla defesa e do contraditório

Primeiramente, importante ressaltar que, de acordo com o assentimento do STF¹⁸¹, é vedado que a qualificação da irregularidade administrativa cometida pelo servidor público seja excessivamente aberta ou genérica, pois quando isso ocorre, o exercício do direito de defesa fica obstruído.¹⁸²

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) sedimentou, sobre o assunto, que “o acusado deve saber quais fatos lhe estão sendo imputados, ser notificado, ter acesso aos autos, ter possibilidade de apresentar razões e testemunhas, solicitar provas etc.”, conforme descrito na ementa do Mandado de Segurança (MS) n. 9.076/DF, de relatoria do Min. Hélio Quaglia Barbosa:

%28MARCO+AUR%C9LIO%29%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/jfnssdf>. Acesso em: 11 mar. 2016.

¹⁸¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança*. RMS 24.699. Rel. Min. Eros Grau. DJ de 1º-7-2005.

¹⁸² MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 475.

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PARTICIPAÇÃO OU GERÊNCIA EM EMPRESA PRIVADA. DEMISSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. SEGURANÇA DENEGADA. 1. O procedimento transcorreu em estrita obediência à ampla defesa e ao contraditório, com a comissão processante franqueando ao impetrante todos os meios e recursos inerentes à sua defesa. 2. É cediço que o acusado deve saber quais fatos lhe estão sendo imputados, ser notificado, ter acesso aos autos, ter possibilidade de apresentar razões e testemunhas, solicitar provas etc., o que ocorreu in casu. É de rigor assentar, todavia, isso não significa que todas as providências requeridas pelo acusado devem ser atendidas; ao revés, a produção de provas pode ser recusada, se protelatórias, inúteis ou desnecessárias. 3. "O princípio do formalismo moderado consiste, em primeiro lugar, na previsão de ritos e formas simples, suficientes para propiciar um grau de certeza, segurança, respeito aos direitos dos sujeitos, o contraditório e a ampla defesa. Em segundo lugar, se traduz na exigência de interpretação flexível e razoável quanto a formas, para evitar que estas sejam vistas como um fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo" (MEDAUAR, Odete. Direito administrativo moderno. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 203). 4. Alegações que exigem dilação probatória são insuscetíveis de ser examinadas neste juízo de cognição sumária, em que é imprescindível a prova pré-constituída dos fatos. 5. Mandado de segurança denegado.

(MS 9.076/DF, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2004, DJ 26/10/2004, p. 77).¹⁸³

Assim, o conhecimento do inteiro teor das acusações é essencial para a garantia da ampla defesa e do contraditório, pois é impossível e ineficaz oferecer razões, fundamentos e provas contra argumentos e fatos que não se tem ciência.

A consciência do teor do comportamento ilícito imputado ao servidor público é pressuposto intrínseco à ampla defesa, visto que sem essa informação não é possível alcançar os meios necessários para tornar improcedente a imputação administrativa.¹⁸⁴

José Raimundo Gomes da Cruz adota o mesmo posicionamento sobre o tema, evidenciando a importância do conhecimento do conteúdo da conjuntura imputada ao servidor ao discorrer que é impossível assegurar a ampla defesa e o

¹⁸³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. MS n. 9.076-DF*. Terceira Seção. Impetrante: Gildarte da Silva Reis. Impetrado: Ministro de Estado da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. Relator: Min. Hélio Quaglia Barbosa. Brasília, 13 de outubro de 2004. Disponível em:

<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22H%C9LIO+QUAGLIA+BARBOSA%22%29.min.&processo=9076&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 08 mar. 2016.

¹⁸⁴ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: à luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 638.

contraditório em um processo no qual o réu é ignorante quanto aos fatos, que devem ser formalmente expressos, contendo todas as circunstâncias que respaldam a acusação.¹⁸⁵

Para o devido exercício da ampla defesa, a primeira condição para Adilson Abreu Dallari e Sergio Ferraz é possuir a informação e o detalhamento exato da falta disciplinar que está lhe sendo atribuída.¹⁸⁶

Em um Estado Democrático de Direito, como o Brasil, o processo administrativo disciplinar, como um ato administrativo sancionador, deve respeitar o procedimento legalmente estipulado. Logo, espera-se que as infrações supostamente cometidas sejam processadas por agentes públicos neutros e imparciais, que tenham sua decisão fundamentada com base nos fatos apresentados pela acusação e pela defesa, realizando, assim, uma completa interpretação com o necessário conhecimento dos acontecimentos.¹⁸⁷

Desta forma, conforme bem destacado por José Armando da Costa, o direito de defesa é de extrema importância para a realização efetiva da justiça nos casos concretos, visto que mediante ela, facilita-se a revelação da verdade e evita-se, conseqüentemente, possíveis falhas decisórias.¹⁸⁸

4.3 Presença de advogado

Como visto acima, o direito de ampla defesa e do contraditório é de suma importância para que o acusado possa ter garantido o seu devido processo legal. A ampla defesa pode ser exercida tanto pelo próprio servidor quanto por advogado.

¹⁸⁵ CRUZ, José Raimundo Gomes da. *O controle jurisdicional do processo disciplinar*. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 300.

¹⁸⁶ DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sergio. *Processo administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 72.

¹⁸⁷ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: à luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 630.

¹⁸⁸ COSTA, José Armando da. *Processo Administrativo Disciplinar: teoria e prática*. 6. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 228.

Nesse sentido Rafael Carvalho Rezende Oliveira dispõe que:

O direito à ampla defesa engloba tanto a autodefesa do particular (depoimento e alegações contidas na resposta à acusação) quanto a defesa técnica exercida por advogado. A Administração deve oportunizar o exercício da defesa ao acusado, sob pena de nulidade do processo.¹⁸⁹

Em relação ao exercício da ampla defesa por meio de advogado, o STJ, após vários julgados, editou a Súmula n. 343 posicionando-se no sentido de que a presença de advogado seria obrigatória durante todo o andamento do processo administrativo disciplinar.¹⁹⁰ Contudo, posteriormente, o STF, adotando posicionamento contrário, exarou a Súmula Vinculante n. 5, que prejudicou a Súmula do STJ a respeito do tema ao enunciar que: “A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”.¹⁹¹

Assim, fica claro que a ausência de advogado no PAD não implica na nulidade do processo, visto que não é condição essencial de validade. A Administração Pública deve possibilitar que o servidor acusado designe advogado para sua defesa técnica, garantindo o princípio constitucional da ampla defesa. Todavia, a escolha de constituir advogado ou não fica a mercê do próprio acusado ao exercer seu direito de defesa.¹⁹²

Hodiernamente, o entendimento da Segunda Turma do STF e da Quinta Turma do STJ é pacífico em relação de que não há necessidade de advogado para exercício de defesa técnica no PAD. Os julgados a seguir, espelham tal posicionamento:

Agravo regimental em recurso ordinário em mandado de segurança. 2. Processo administrativo disciplinar. Demissão. 3. Falta de defesa por advogado em processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição. Súmula Vinculante n. 5. 4. Proporcionalidade entre a infração praticada e a

¹⁸⁹ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense: 2014. p. 335.

¹⁹⁰ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: à luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 651.

¹⁹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula n. 5*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1199>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

¹⁹² OLIVEIRA, op. cit., p. 336.

penalidade aplicada. Prova. 5. Julgamento do processo administrativo fora de prazo não acarreta nulidade. Art. 169, § 1º, da Lei 8.112/90. 6 Argumentos incapazes de infirmar a decisão agravada. 7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RMS 29544 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 29/09/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-211 DIVULG 21-10-2015 PUBLIC 22-10-2015).¹⁹³

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. FALTA DE DEFESA TÉCNICA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA VINCULANTE 5. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ADMINISTRATIVA. EXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279. ANÁLISE DA LEI 8.112/1990. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição. Súmula Vinculante 5. II – O exame da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva administrativa demanda o reexame de fatos e provas, bem como a análise de matéria infraconstitucional. III – Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 780486 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 27-06-2014 PUBLIC 01-07-2014).¹⁹⁴

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DESTITUIÇÃO DA FUNÇÃO DE DIRETOR DE ESCOLA ESTADUAL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA VINCULANTE N. 5. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NAS PORTARIAS DE INSTAURAÇÃO E DE DESIGNAÇÃO DA COMISSÃO RESPONSÁVEL PELO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MERO INCONFORMISMO COM A DECISÃO. FATO APURADO DETERMINADO. ATO DE DESTITUIÇÃO DA FUNÇÃO EXPEDIDO NOS ESTRITOS TERMOS LEGAIS. RECURSO IMPROVIDO. 1. Consolidou-se no verbete 5 da Súmula Vinculante o entendimento de que "a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a constituição", superando o disposto na Súmula n. 343 desta Corte Superior de Justiça. 2. Não há falar em nulidade da Portaria n. 671/2006, pois foi instaurada em estrita conformidade com a legislação de regência, não tendo sido comprovado a suposta violação ao direito líquido e certo do recorrente. 3.

¹⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental em Recurso Ordinário em Mandado de Segurança*. RMS nº. 29.544 AgR/DF. Agravante: Antônio Pereira da Silva. Agravado: União. Relator: Min. Gilmar Mendes. Segunda Turma. Brasília, 29 de setembro de 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%2829544%2EENUME%2E+OU+29544%2EACMS%2E%29+%28%28GILMAR+MENDES%29%2ENORL%2E+OU+%28GILMAR+MENDES%29%2ENORV%2E+OU+%28GILMAR+MENDES%29%2ENORA%2E+OU+%28GILMAR+MENDES%29%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/zogkmb>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

¹⁹⁴ Ibidem. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental em Recurso Extraordinário*. RE nº. 780.486 AgR/DF. Agravante: Antônio Pereira da Silva. Agravado: União. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Segunda Turma. Brasília, 10 de junho de 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28780486%2EENUME%2E+OU+780486%2EACMS%2E%29+%28%28RICARDO+LEWANDOWSKI%29%2ENORL%2E+OU+%28RICARDO+LEWANDOWSKI%29%2ENORV%2E+OU+%28RICARDO+LEWANDOWSKI%29%2ENORA%2E+OU+%28RICARDO+LEWANDOWSKI%29%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/zpupktq>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

Permite-se no processo administrativo disciplinar a referência a relatório apresentado na fase de sindicância em que se delimitou as irregularidades a serem apuradas, nos termos da remansosa e pacífica jurisprudência deste Tribunal Superior. Precedente. 4. O ato de destituição da função de diretor da escola estadual foi corretamente expedido, conforme exaustivamente motivado no aresto recorrido. 5. Recurso improvido.

(RMS 28.208/PR, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 23/09/2015).¹⁹⁵

Embora a Súmula Vinculante n. 5 torne opcional a presença de advogado na defesa técnica no PAD, eventualmente, em alguns casos a presença de patrono se torna obrigatória, como por exemplo, em processos instaurados quando não é encontrado o servidor que abandonou o cargo. Nessas situações, será nomeado advogado dativo para a realização de defesa no processo, visto que não há a opção de autodefesa, conforme disposto no art. 164, §2º da Lei n. 8.112/1990.¹⁹⁶

Por fim, evidencia-se com tal Súmula Vinculante a possibilidade da defesa ser efetuada pelo próprio acusado, sem que este seja assistido por advogado, conforme art. 3º, inc. IV, da Lei n. 9.784/1999.¹⁹⁷

4.4 Cerceamento de defesa

O exercício do direito de defesa deve ser amplo, conforme disposto na Carta Magna. Assim, quando esse direito é restringido ou limitado de forma injustificada ou indevida, causando prejuízo ao acusado, ocorre o cerceamento de defesa.

¹⁹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. RMS nº. 28.208-PR*. Quinta Turma. Recorrente: Jackson Ricieri Marsango. Recorrido: Estado do Paraná. Relator: Min. Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE). Brasília, 15 de setembro de 2015. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=28208&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=1>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

¹⁹⁶ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense: 2014. p. 336.

¹⁹⁷ BRASIL. *Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999*. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>. Acesso em: 11 mar. 2016.

Para José Armando da Costa, “o cerceamento de defesa não é outra coisa que não a falta de prova que poderia excluir a culpa do servidor caso não tivesse a sua pretensão probante sido indeferida pelo presidente da comissão de inquérito”.¹⁹⁸

O assunto é bem assentado por Alencar Carvalho, ao expor que:

A negativa injustificada de prova requerida pela defesa, a recusa ao acusado do direito de reinquirir testemunhas e o denunciante, de ser interrogado, de ser solicitar a juntada de provas documentais, de encaminhamento dos quesitos do funcionário para a prova pericial, a não realização de exame de insanidade mental ou de processamento de incidente suscitado pela defesa, a deliberada ignorância a cerca do incidente de suspeição ou a ignorância de petição de impedimento de membro da comissão processante ou da autoridade julgadora, a realização de atividade processual de forma unilateral, tudo constitui forma de golpear o exercício da função defensoria e pode acarretar a futura anulação total ou parcial do processo, se comprovado o prejuízo para a defesa.¹⁹⁹

Assim, é vedada a arbitrária recusa de provas, razões e demais meios que possam ser utilizados para demonstrar a improcedência da acusação administrativa, salvo se estas não forem de interesse ou desnecessárias para esclarecimento dos fatos, ou ainda, caso sejam inquiridas apenas para obstrução ou procrastinação do processo administrativo disciplinar.²⁰⁰

A garantia de ampla defesa resta prejudicada, quando o processo administrativo disciplinar, por ter caráter sigiloso, impede que o acusado tenha acesso aos autos e as informações e alegações nele contidas. Por mais que o PAD seja confidencial, as partes interessadas sempre terão permissão para acompanhá-lo, gerando cerceamento de defesa quando negado este acesso.²⁰¹

A Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1) designou o cerceamento de defesa, e conseqüente nulidade do PAD, no caso em que, por ser processo sigiloso, o servidor teve recusado seu acesso aos autos:

¹⁹⁸ COSTA, José Armando da. *Processo Administrativo Disciplinar: teoria e prática*. 6. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 231.

¹⁹⁹ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: à luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 670.

²⁰⁰ Ibidem.

²⁰¹ Idem, p. 672.

ADMINISTRATIVO - PROCESSO DISCIPLINAR - AMPLA DEFESA. I - Por mais sigiloso que seja um processo administrativo, jamais será com relação ao sujeito passivo, que tem todo o direito de provar sua inocência. II - Vedar o acesso ao processo disciplinar implica em negativa aos princípios de ampla defesa e do devido processo legal. III - Negado provimento à remessa.

(REO 0028066-35.1994.4.01.0000 / RO, Rel. JUIZ CARLOS FERNANDO MATHIAS, SEGUNDA TURMA, DJ p.91579 de 28/11/1996).²⁰²

Conclui-se, destarte, que o cerceamento de defesa é grave, podendo acarretar nulidade processual, visto que obsta um dos pressupostos essenciais ao PAD que é o princípio da ampla defesa e do contraditório.

Da mesma forma, Marçal Justen Filho reflete sobre essa garantia constitucional, ponderando que:

A garantia constitucional compreende, inclusive, as hipóteses em que os fatos não propiciam controvérsia mais intensa. Existem decisões, no entanto, em que o poder judiciário nega a necessidade de processo administrativo sobre argumento da ausência de controvérsia ou dúvida sobre os fatos. Esse entendimento não é compatível com a garantia constitucional. A existência de uma situação fática aparentemente incontroversa pode conduzir à simplificação do processo administrativo, mas não autoriza liminar a garantia da ampla defesa e do contraditório. É impieroso assegurar ao particular o direito de apresentar a sua versão dos fatos e, se for o caso, de produzir provas destinadas à defesa de seus interesses.²⁰³

A ampla defesa e o contraditório, como discorrido acima, são de suma relevância no regular andamento do PAD, tanto que são assegurados, também, na lei mais importante em relação ao processo administrativo disciplinar em âmbito federal, a Lei n. 9.784/1999.

²⁰² BRASIL. Tribunal Regional Federal – 1ª Região. *Remessa “ex officio”*. REO nº. 9401319642-RO. Segunda Turma. Partes: Maria Alzenira Tagina da Silva, Conselho Regional de Contabilidade do Estado de RO – CRC-RO. Relator: Des. Carlos Fernando Mathias. Rondônia, 28 de novembro de 1996. Disponível em: <<http://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=280663519944010000&pA=9401319642&pN=280663519944010000>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

²⁰³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 10 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 363.

4.5 Controle jurisdicional do Processo Administrativo Disciplinar

O inc. XXXV do art. 5º da Carta Magna, que compreende o princípio da universalidade da jurisdição, dispõe que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”²⁰⁴, assegurando-se, assim, a legalidade e segurança aos direitos do cidadão. Isto exposto, infere-se, portanto, que em um Estado Democrático de Direito como o Brasil, é fundamental, caso atos ilegais ou irregulares sejam realizados pela Administração Pública lesando direitos, que estes atos possam ser recorridos na esfera judicial.²⁰⁵

De acordo com Alencar Carvalho, o controle judicial dos processos administrativos é essencial para o bom funcionamento da máquina pública, conforme discorre:

Sem controle jurisdicional, a atividade da Administração Pública poderia incidir em ilegalidade e abuso de poder, sem que os lesados pudessem apelar senão na via hierárquica administrativa, quiçá sem probabilidade de êxito, sobretudo quando atos ilegais fossem editados pelos Chefes de Poder, ou ainda pelas autoridades imediatamente inferiores a eles.²⁰⁶

Como os membros da magistratura possuem garantias especiais, estes se tornam mais imparciais e menos vulneráveis para poderem, assim, não hesitar em realizar com efetividade sua função judicial, resguardando, acima de tudo, os direitos dos cidadãos. Então, cabe ao Judiciário corrigir os erros e ilegalidades que possam vir a ser cometidas no âmbito administrativo, sendo, dessa forma, meio recursal para tutelar os direitos dos servidores públicos.²⁰⁷

²⁰⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

²⁰⁵ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: à luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 1.183.

²⁰⁶ Ibidem.

²⁰⁷ LESSA, Sebastião José. *Temas práticos de Direito Administrativo disciplinar*. Brasília: Brasília Jurídica, 2005. p. 212.

Contudo, o Poder Judiciário não pode controlar todo e qualquer ato administrativo praticado. Em relação ao processo administrativo disciplinar e à sindicância, o controle jurisdicional só pode ser exercido em face de “averiguação de legalidade das medidas adotadas e sua conformidade em geral com o direito”.²⁰⁸

Adotando esta mesma opinião sobre o âmbito do controle jurisdicional do ato administrativo disciplinar, a Quinta e Primeira Turma do STJ assinalou nos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. NULIDADE. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO SERVIDOR. CABIMENTO DO MANDAMUS. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. I - O recurso especial contra decisão em mandado de segurança em que se alega violação ao art. 1º, da Lei 1.533/51 não pode ser conhecido, porquanto a discussão acerca da certeza e liquidez do direito ensejaria reexame de questão de prova, vedado pela Súmula 07/STJ. II - Na hipótese em que caracterizado o cerceamento de defesa em face da ausência da participação de servidor nos atos instrutórios constantes de procedimento administrativo disciplinar, causando, comprovadamente, prejuízos à sua defesa, correto o acórdão que concede o writ para decretar a sua nulidade e conseqüentemente determinar a reintegração no cargo público em que ocupava a impetrante.

III - O Poder Judiciário é competente para analisar a ocorrência de eventuais vícios de irregularidade formal em procedimento administrativo disciplinar instaurado contra servidor, com vistas a salvaguardar o atendimento aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal (due process of law), porém ressalvado o exame do mérito administrativo. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 477.863/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/02/2003, DJ 31/03/2003, p. 268).²⁰⁹

ADMINISTRATIVO. ATO DISCIPLINAR. MOTIVO. AFERIÇÃO PELO JUDICIÁRIO. ESTABILIDADE. SERVIDOR. CF/69, ART. 100. EXONERAÇÃO. FALTA DE MOTIVAÇÃO. I - O Judiciário pode e deve examinar o motivo ou mérito do ato administrativo, no que não for estritamente discricionário. II - Comprovado as escancaradas o estado de doença prolongada que acometeu o servidor, não poderia a administração, a seu nutum, desconsiderando os motivos que o impediram de comparecer ao serviço, sem processo administrativo, a lhe garantir ampla defesa,

²⁰⁸ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: à luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 1.184.

²⁰⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental em Agravo de Instrumento*. AGA nº. 477.863-BA. Quinta Turma. Agravante: Estado da Bahia. Agravado: Rita de Cássia da Silva. Min. Felix Fischer. Brasília, 31 de março de 2003. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22FELIX+FISCHER%22%29.min.&processo=477863&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 13 mar. 2016.

exonera-lo mesmo porque estável, já que sob a égide da constituição federal pretérita que, em seu art. 100 assim dispunha: 'serão estáveis, após dois anos de exercício, os funcionários nomeados por concurso'. assim e que todo o lapso temporal em que se encontrava o servidor em licença medica ha de ser considerado como em exercício. III - RECURSO PROVIDO.

(RMS 866/SP, Rel. Ministro GERALDO SOBRAL, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/06/1991, DJ 05/08/1991, p. 9973).²¹⁰

Assim, conforme entendimento do STJ, caso o objeto de análise do recurso ao Poder Judiciário não seja estritamente discricionário à Administração Pública, ele poderá ser apreciado.

Na realização do controle jurisdicional, o Judiciário não pode assumir competências exclusivas do Poder Administrativo, em virtude do princípio constitucional da Separação dos Poderes, não possuindo autoridade para analisar o mérito de processos administrativos concernentes apenas aos administradores públicos.

Constata-se, destarte, que a autoridade administrativa não pode ser substituída por membro do Judiciário, não tendo este competência para substituir sanção administrativa disciplinar. O administrador público tem “o juízo em torno dos elementos dos autos para aplicar a pena justa, de sorte que a Justiça deve restringir-se a anular a sanção indevidamente imposta, mas não permutá-la por outra”.²¹¹

Este é o posicionamento da Primeira Turma do STF, conforme os julgados a seguir:

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ARQUIVAMENTO DE RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR PELO CNJ. AUSÊNCIA DE VÍCIO CAPAZ DE ENSEJAR A REVISÃO JURISDICIONAL DO ATO DE ARQUIVAMENTO PELO STF. 1. Como regra geral, o controle dos atos do CNJ pelo STF somente se justifica nas hipóteses de (i) inobservância do devido processo legal; (ii) exorbitância das competências do Conselho; e (iii) injuridicidade ou manifesta irrazoabilidade

²¹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança*. ROMS n. 866-SP. Primeira Turma. Recorrente: Virgílio Egydio Lopes Enei. Recorrido: Municipalidade de São Paulo. Min. Felix Geraldo Sobral. Brasília, 05 de agosto de 1991. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22GERALDO+SOBRAL%22%29.m.in.&processo=866&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 13 mar. 2016.

²¹¹ LESSA, Sebastião José *apud* CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância*: à luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 1.185.

do ato impugnado. 2. Não há nulidade do julgamento do recurso administrativo, pela ausência de leitura do relatório na respectiva sessão. Não houve prejuízo à apreciação do caso, tendo em vista que o relatório foi previamente disponibilizado aos demais Conselheiros do CNJ. Aplicação do princípio *pas de nullité sans grief*. 3. Afastadas, também, as demais nulidades alegadas (por contradição entre o relatório, a fundamentação e o dispositivo e por negativa de prestação jurisdicional). 4. Não há, por fim, manifesta irrazoabilidade no ato questionado. Ao contrário, o arquivamento promovido pelo CNJ se fundamentou no art. 103-B, §4º, da CRFB/1988, que restringe a competência do Conselho ao âmbito administrativo do Poder Judiciário. Precedentes. 5. Compete ao relator o julgamento de pedido manifestamente incabível, improcedente ou contrário à orientação predominante no Supremo Tribunal Federal (art. 38 da Lei nº 8.038/1990 e art. 21, § 1º, do RI/STF). 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 33690 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/12/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-030 DIVULG 17-02-2016 PUBLIC 18-02-2016).²¹²

Agravo regimental no recurso extraordinário. Processo administrativo disciplinar. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Reexame de provas. Impossibilidade. Controle judicial. Ato administrativo ilegal. Possibilidade. Precedentes. 1. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República. 2. A eventual ofensa ao princípio da ampla defesa em processo administrativo disciplinar possui natureza eminentemente processual, o que enseja a análise prévia da legislação infraconstitucional pertinente e, também, não prescinde, no caso, do reexame dos fatos e das provas da causa. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 3. O controle pelo Poder Judiciário de ato administrativo eivado de ilegalidade ou abusividade não viola o princípio da separação dos poderes, podendo-se aferir a razoabilidade e a proporcionalidade da sanção aplicável à conduta do servidor. 4. Agravo regimental não provido.

(RE 634900 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 21-05-2013 PUBLIC 22-05-2013).²¹³

²¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental em Mandado de Segurança. MS n. 33.690 AgR-DF*. Agravante: Nelson Moraes da Silva. Agravado: Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Relator: Min. Roberto Barroso. Brasília, 15 de dezembro de 2015. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28administrativo+e+disciplinar+e+controle+e+jurisdicional%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/zzk8oxl>>. Acesso em: 13 mar. 2016.

²¹³ Ibidem. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário. RE n. 634900 AgR-PI*. Agravante: Estado do Piauí. Agravado: Paulo Antenor Nogueira. Relator: Min. Dias Toffoli. Brasília, 02 de abril de 2013. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28administrativo+e+disciplinar+e+controle+e+jurisdicional%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/zzk8oxl>>. Acesso em: 13 mar. 2016.

Assim, se após a decisão em esfera administrativa do PAD, o acusado perceber que teve algum de seus direitos lesados, ele pode recorrer ao Poder Judiciário para tentar reverter algum aspecto ilegal ou indevido da sanção que lhe foi imposta.

Portanto, resta evidenciado a importância do processo administrativo disciplinar na relação entre o Estado e os servidores públicos, e a relevância de se garantir nele os direitos da ampla defesa e do contraditório, assegurando-se, assim, a aplicação de um justo e devido processo, que condiz com as funções, valores e preceitos que regem a Administração Pública.

CONCLUSÃO

Longe da pretensão de esgotar o tema, até porque este possui vários outros pontos que podem ser abordados devido à sua grande importância e extensão, discorreu-se neste trabalho sobre os servidores públicos, o processo administrativo disciplinar e as garantias da ampla defesa e do contraditório de um modo geral.

Averigua-se que os servidores são parte essencial da Administração Pública, compondo o corpo do Estado e desempenhando papéis importantíssimos para que tudo funcione perfeitamente e para que a atividade da Administração em relação à sociedade seja realizada da melhor maneira possível.

Contudo, em determinados casos, constata-se que alguns servidores podem vir a cometer infrações e serem submetidos ao processo administrativo disciplinar, em que serão averiguados os fatos que lhe estão sendo imputados. Caso o órgão responsável por essa apuração chegue ao veredito de que foi realmente cometida uma infração, ele tem o poder de punir o servidor que a cometeu.

Vale ressaltar, que esta pena não pode vir a ser aplicada de forma livre e imotivada. Alguns requisitos devem se respeitados dentro do PAD para que ao final possa haver a cominação de uma sanção justa e legal.

Dessa forma, percebe-se que o PAD é ferramenta de suma importância para a relação entre os servidores e a Administração Pública, pois além de aplicar as penalidades aos servidores, este processo busca moralizar e organizar os serviços e a eficiência administrativa.

Como exposto ao longo da dissertação, por aplicar sanções em esfera administrativa, o processo administrativo disciplinar deve resguardar algumas garantias constitucionais fundamentais, como a ampla defesa e o contraditório, que foram o foco deste trabalho.

Com embasamento nos julgados das Cortes superiores apresentados ao longo do trabalho, resta evidenciado que, na grande maioria das vezes, o direito de ampla defesa e do contraditório no PAD é observado e respeitado, ficando dessa

forma afastado o cerceamento de defesa, e garantindo-se assim, o pleno exercício do direito de defesa e um julgamento justo e correto aos servidores públicos.

Dessa forma, depreende-se deste trabalho, que um processo administrativo disciplinar, que não respeita os princípios elencados na Lei nº 9.784/99 e os preceitos constitucionais, não é válido e é passível de posterior controle jurisdicional, pois se trata de um processo que possui muitos vícios, isento de imparcialidade e que se distancia da imagem de um processo equânime, como previsto em Lei.

Por fim, conclui-se que para a total efetividade do PAD, buscando a justa e correta punição daqueles servidores públicos que a compõe, é primeiramente necessário a instauração de um devido processo legal. Além disso, é imperiosa a observância dos princípios que regem o processo administrativo disciplinar, em especial os que garantem a plena defesa do servidor acusado. Assim, tais princípios tornam-se imprescindíveis para afastar a maioria dos vícios que podem vir a acarretar nulidade do processo, seja ela total ou parcial.

REFERÊNCIAS

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BELMIRO NETO, Manoel. Princípios administrativos na Lei n. 9.784/99 (Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Federal). *Conteúdo Jurídico*, Brasília, 22 out. 2015. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.54581&seo=1>>. Acesso em: 04 mar. 2016.

BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

_____. *Decreto n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999*. Regulamenta a Lei no 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

_____. *Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943*. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro, 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

_____. *Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989*. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência – Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Brasília, 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7853.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

_____. *Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990*. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

_____. *Lei n. 8.429, de 02 de junho de 1992*. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Brasília, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

_____. *Lei n. 8.745, de 09 de dezembro de 1993*. Dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal, e dá outras providências. Brasília, 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8745cons.htm >. Acesso em: 04 mar. 2016.

_____. *Lei n. 9.527, de 10 de dezembro de 1997*. Altera dispositivos das Leis ns. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, 8.460, de 17 de setembro de 1992, e 2.180, de 05 de fevereiro de 1954, e dá outras providências.. Brasília, 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9527.htm>. Acesso em: 04 mar. 2016.

_____. *Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999*. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>. Acesso em: 12 mar. 2016.

_____. *Lei n. 9.849, de 26 de outubro de 1999*. Altera os arts. 2o, 3o, 4o, 5o, 6o, 7o e 9o da Lei no 8.745, de 9 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, e dá outras providências. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9849.htm >. Acesso em: 04 mar. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental em Agravo de Instrumento*. AGA nº. 477.863-BA. Quinta Turma. Agravante: Estado da Bahia. Agravado: Rita de Cássia da Silva. Min. Felix Fischer. Brasília, 31 de março de 2003. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22FELIX+FISCHER%22%29.min.&processo=477863&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 13 mar. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental em Recurso Especial*. AgRg-REsp n. 1092202-DF. Quinta Turma. Agravante: Distrito Federal. Agravado: José de Oliveira Neves. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. Brasília, 11 de abril de 2013. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1092202&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 04 março 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. MS n. 7.983-DF*. Terceira Seção. Impetrante: Jose Ferreira Sobrinho. Impetrado: Ministro de Estado da Justiça: Min. Hélio Quaglia Barborá. Brasília, 23 de fevereiro de 2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&seq uencial=1657939&num_registro=200101374004&data=20050330&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 08 mar. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. MS n. 7.989-DF*. Terceira Seção. Impetrante: Antônio Wander da Silva Santos. Impetrado: Ministro de Estado da Justiça. Relator: Min. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE). Brasília, 12 de junho de 2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&seq uencial=28828222&num_registro=200101389330&data=20130619&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 08 mar. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. MS n. 8.558-DF*. Terceira Seção. Impetrante: Eduardo Avelino dos Santos. Impetrado: Ministro de Estado da Saúde. Relator: Min. Vicente Leal. Brasília, 27 de novembro de 2002. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7528853/mandado-de-seguranca-ms-8558-df-2002-0095484-0/inteiro-teor-13142504>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. MS n. 9.076-DF*. Terceira Seção. Impetrante: Gildarte da Silva Reis. Impetrado: Ministro de Estado da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. Relator: Min. Hélio Quaglia Barbosa. Brasília, 13 de outubro de 2004. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22H%C9LIO+QUAGLIA+BARBOSA%22%29.min.&processo=9076&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 08 mar. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. MS n. 19.234-DF*. Primeira Seção. Impetrante: Pablo Bourbom Soares e Bethania Cavalcanti de Souza. Impetrado: Ministro do Estado Chefe da Controladoria Geral da União. Relator: Min. Eliana Calmon. Brasília, 11 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=sindic%E2ncia+e+inquisitori al&&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>>. Acesso em: 08 mar. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. RMS n. 18.559/AM*. Relator: Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, julgamento de 05.10.2004, *DJ*, p. 304, 16.11.2004.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. RMS 24.699*. Rel. Min. Eros Grau. *DJ* de 1º-7-2005.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança. RMS n. 28.208-PR*. Quinta Turma. Recorrente: Jackson Ricieri Marsango. Recorrido: Estado do Paraná. Relator: Min. Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE). Brasília, 15 de setembro de 2015. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=28208&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=1>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial. REsp n. 1148460-PR*. Segunda Turma. Recorrente: Município de Curitiba. Recorrido: General Engenharia de Obras Ltda. Relator: Min. Castro Meira. Brasília, 19 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=1148460&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=1>>. Acesso em: 04 mar. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. ROMS n. 866-SP*. Primeira Turma. Recorrente: Virgílio Egydio Lopes Enei. Recorrido: Municipalidade de São Paulo. Min. Felix Geraldo Sobral. Brasília, 05 de agosto de 1991. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22GERALDO+SOBRAL%22%29.min.&processo=866&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 13 mar. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade. ADIn 2.135*. Partes: Partidos dos Trabalhadores e outros, Distrito Federal. Relator: Ministro Cármen Lúcia, 27 de janeiro de 2000. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=11299#>>. Acesso em: 21 mar. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental em Mandado de Segurança. MS n. 33.690 AgR-DF*. Agravante: Nelson Moraes da Silva. Agravado: Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Relator: Min. Roberto Barroso. Brasília, 15 de dezembro de 2015. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28administrativo+e+disciplinar+e+controle+e+jurisprudencial%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/zzk8oxl>>. Acesso em: 13 mar. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário. AI-AgRg n. 217.849-SC*. Agravante: Estado de Santa Catarina. Agravados: Alberto Schmidt e outros. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, 15 de dezembro de 1998. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28217849%2EENUME%2E+OU+217849%2EACMS%2E%29+%28%28MARCO+AUR%29LIO%29%2ENORL%2E+OU+%28MARCO+AUR%29LIO%29%2ENORV%2E+OU+%28MARCO+AUR%29LIO%29%2ENORA%2E+OU+%28MARCO+AUR%29LIO%29%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/jfnssdf>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário. RE n. 634.900 AgR-PI*. Agravante: Estado do Piauí. Agravado: Paulo Antenor Nogueira. Relator: Min. Dias Toffoli. Brasília, 02 de abril de 2013. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28administrativo+e+disciplinar+e+controle+e+jurisdicional%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/zzk8oxl>>. Acesso em: 13 mar. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental em Recurso Extraordinário. RE n. 780.486 AgR/DF*. Agravante: Antônio Pereira da Silva. Agravado: União. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Segunda Turma. Brasília, 10 de junho de 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28780486%2E%2E+OU+780486%2EACMS%2E%29+%28%28RICARDO+LEWANDOWSKI%29%2ENORL%2E+OU+%28RICARDO+LEWANDOWSKI%29%2ENORV%2E+OU+%28RICARDO+LEWANDOWSKI%29%2ENORA%2E+OU+%28RICARDO+LEWANDOWSKI%29%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/zpupktq>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental em Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. RMS n. 29.544 AgR/DF*. Agravante: Antônio Pereira da Silva. Agravado: União. Relator: Min. Gilmar Mendes. Segunda Turma. Brasília, 29 de setembro de 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%2829544%2E%2E+OU+29544%2EACMS%2E%29+%28%28GILMAR+MENDES%29%2ENORL%2E+OU+%28GILMAR+MENDES%29%2ENORV%2E+OU+%28GILMAR+MENDES%29%2ENORA%2E+OU+%28GILMAR+MENDES%29%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/zogkmub>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário. RE n. 158.543-RS*. Partes: Ubirajara de Sá Gomes e outros, Luis Renato Ferreira da Silva e outro, Estado do Rio Grande do Sul, Vera Lúcia Zanete e outro. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, 30 de agosto de 1994. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/747636/recurso-extraordinario-re-158543-rs>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário. RE-AgR n. 527.814-PR*. Agravante: Banco Central do Brasil. Agravados: Pesqueira Oceânica Ltda. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, 05 de agosto de 2008. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28527814%2E%2E+OU+527814%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/n56hahx>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula n. 5*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1199>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula n. 473*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_401_500>. Acesso em: 11 mar. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal – 1ª Região. *Remessa “ex officio”. REO nº. 9401319642-RO*. Segunda Turma. Partes: Maria Alzenira Tagina da Silva, Conselho Regional de Contabilidade do Estado de RO – CRC-RO. Relator: Des. Carlos Fernando Mathias. Rondônia, 28 de novembro de 1996. Disponível em: <<http://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=280663519944010000&pA=9401319642&pN=280663519944010000>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância: a luz da Jurisprudência dos Tribunais e da Casuística da Administração Pública*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

COSTA, José Armando da. *Processo Administrativo Disciplinar*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

_____. *Processo Administrativo Disciplinar: teoria e prática*. 6. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Prática do processo administrativo*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

CRUZ, José Raimundo Gomes da. *O controle jurisdicional do processo disciplinar*. São Paulo: Malheiros, 1996.

DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sergio. *Processo administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2001.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

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

LESSA, Sebastião José. *Temas práticos de Direito Administrativo disciplinar*. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

LIEBMAN, Enrico Tullio apud SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MAZZA, Alexandre. *Manual de Direito Administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2004.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

_____. *Curso de Direito Administrativo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense: 2014.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição Federal de 1967 com a Emenda n. 1, de 1969*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. t. 5.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.