

MANUAL DE APURAÇÃO DE ILÍCITOS ADMINISTRATIVOS

Aperfeiçoando e corrigindo condutas
para um serviço público eficiente

CONTROLADORIA-GERAL
DO ESTADO



**MINAS
GERAIS**

GOVERNO
DIFERENTE.
ESTADO
EFICIENTE.

GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
CONTROLADORIA-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS
CORREGEDORIA-GERAL

MANUAL DE APURAÇÃO DE ILÍCITOS ADMINISTRATIVOS
Junho 2020

CONTROLADOR-GERAL DO ESTADO
Rodrigo Fontenelle de Araújo Miranda

CORREGEDOR-GERAL
Vanderlei Daniel da Silva

EQUIPE TÉCNICA

Bárbara Alencar Ferreira Lessa
Elky do Vale Santos
Fábio Lucas Gabrich Cruz e Silva
Flávia Leal Ramos
Heloísa Silva de Oliveira
Joana D'Arc Aparecida de Faria Lopes
Judismar Wailton Figueiredo Andrade
Luana Cristina Ferreira Bredel
Michel Dib Jacob Abasse

COORDENAÇÃO-GERAL

Raquel de Oliveira Damázio Prudêncio
Uriel Brandão de Rezende Alvim Segundo
Bernardo Oliveira Daibert
Joana D'Arc Aparecida de Faria Lopes
Vanderlei Daniel da Silva

REVISÃO FINAL

Bárbara Alencar Ferreira Lessa

Rodovia Papa João Paulo II, 4.001
Prédio Gerais, 12º andar, bairro Serra Verde - BH/MG
CEP: 31630-901
gabinete@cge.mg.gov.br

MENSAGEM DO CONTROLADOR

O presente Manual é fruto de um trabalho coletivo de técnicos da Controladoria-Geral do Estado de Minas Gerais, com o intuito desafiador de oferecer aos seus destinatários textos claros que possibilitem uma atuação eficiente no que se refere às atividades correccionais. Desse modo, pretende-se proporcionar uma fonte de consulta aos agentes públicos que lidam com a correição administrativa e àqueles que possam vir a sofrer seus reflexos.

A exigência de uma atuação correccional justa e equilibrada ganhou novos contornos diante da recente promulgação da Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018, que alterou dispositivos da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942), bem como da Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019, conhecida como Lei de Abuso de Autoridade.

Em que pesem as inúmeras divergências doutrinárias e jurisprudenciais sobre vários dos temas aqui abordados, um dos objetivos é sistematizar entendimentos adotados pela Controladoria-Geral, mostrando, sobretudo, seu embasamento legal e teórico, de modo a apresentar diretrizes para uma atuação mais linear nos procedimentos administrativos disciplinares e de responsabilização.

Para tanto, com vistas à apuração e à prevenção de ilícitos administrativos, são abordados temas relacionados ao regime disciplinar, bem como os diferentes instrumentos de apuração das infrações disciplinares, nos termos, principalmente, do Estatuto dos Servidores Públicos Civis de Minas Gerais (Lei nº 869, de 5 de julho de 1952). Acrescentam-se ainda aspectos relativos à responsabilização de pessoas jurídicas, com fundamento na Lei Anticorrupção Empresarial (Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013), diferenciando-a da legislação de Licitações e Contratos (Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 e normas correlatas).

Nesse contexto, o Manual se divide em cinco partes principais:

1. A correição administrativa como expressão do Estado Democrático de Direito e instrumento de aprimoramento da gestão pública (introdução);
2. Aspectos gerais do regime disciplinar do Estado de Minas Gerais;
3. Procedimentos disciplinares não punitivos;
4. Processo administrativo disciplinar;
5. Responsabilização de pessoas jurídicas com fundamento na Lei nº 12.846/2013.



Sem pretender esgotar os temas aqui desenvolvidos, espera-se que o presente Manual se torne uma ferramenta de consulta efetiva para os operadores da atividade correcional, possibilitando um maior alinhamento e assertividade na execução dos trabalhos. Dessa forma, será possível um melhor aproveitamento dos recursos públicos e o conseqüente aprimoramento do funcionamento da máquina pública.



Rodrigo Fontenelle de Araújo Miranda
Controlador-Geral do Estado de Minas Gerais

VISÃO GERAL DO MANUAL DE APURAÇÃO DE ILÍCITOS ADMINISTRATIVOS

1 A CORREIÇÃO ADMINISTRATIVA COMO EXPRESSÃO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E INSTRUMENTO DE APRIMORAMENTO DA GESTÃO PÚBLICA

2 ASPECTOS GERAIS DO REGIME DISCIPLINAR DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- 2.1 Princípios aplicáveis à seara disciplinar
- 2.2 Independência das instâncias de responsabilização
- 2.3 Responsabilidade disciplinar
- 2.4 Dever de apurar e juízo de admissibilidade
- 2.5 Abrangência subjetiva da Lei Estadual nº 869/1952
- 2.6 Ilícitos disciplinares previstos na Lei Estadual nº 869/1952
- 2.7 Sanções disciplinares previstas na Lei Estadual nº 869/1952
- 2.8 Prescrição

3 PROCEDIMENTOS DISCIPLINARES NÃO PUNITIVOS

- 3.1 Procedimentos investigativos
- 3.2 Ajustamento disciplinar

4 PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

- 4.1 Instauração
- 4.2 Instrução processual
- 4.3 Indiciamento
- 4.4 Defesa
- 4.5 Relatório final
- 4.6 Julgamento
- 4.7 Recursos
- 4.8 Impedimento e suspeição dos membros da comissão e da autoridade julgadora
- 4.9 Reabilitação
- 4.10 Nulidades

5 RESPONSABILIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DE PESSOAS JURÍDICAS COM FUNDAMENTO NA LEI ANTICORRUPÇÃO EMPRESARIAL (LEI Nº 12.846/2013)

- 5.1 Aspectos gerais da Lei nº 12.846/2013
- 5.2 Atos lesivos
- 5.3 Apuração dos atos lesivos
- 5.4 Outros aspectos relevantes da Lei nº 12.846/2013

SUMÁRIO

1. A CORREIÇÃO ADMINISTRATIVA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO	11
2 ASPECTOS GERAIS DO REGIME DISCIPLINAR DO ESTADO DE MINAS GERAIS	15
2.1 Princípios aplicáveis à seara disciplinar	17
a) Princípio da legalidade	17
b) Princípio da impessoalidade	19
c) Princípio da moralidade	20
d) Princípio da publicidade e do direito à informação	20
e) Princípio da eficiência	26
f) Princípio da razoabilidade e da proporcionalidade	28
g) Princípio da supremacia do interesse público	29
h) Princípio da indisponibilidade do interesse público	30
i) Princípio da motivação	30
j) Princípio da autotutela	32
k) Princípio do devido processo legal	33
l) Princípios do contraditório e da ampla defesa	33
m) Princípio do formalismo moderado	36
n) Princípio da presunção de inocência	37
2.2 Independência das instâncias de responsabilização	39
2.3 Responsabilidade disciplinar	42
2.3.1 Responsabilidade objetiva x responsabilidade subjetiva	43
2.3.2 Responsabilidade por decisões ou opiniões técnicas	45
2.4 Dever de apurar e juízo de admissibilidade	47
2.4.1 Requisitos de admissibilidade	50
2.5 Abrangência subjetiva da Lei Estadual nº 869/1952	52
2.5.1 Agentes públicos que se sujeitam à Lei Estadual nº 869/1952	52
2.5.2 Agentes públicos que não se sujeitam à Lei nº 869/1952	54
a) Agentes políticos	54
b) Militares	56
c) Particulares em colaboração com o Poder Público	57
d) Terceirizados	57
e) Estagiários	58
2.6 Ilícitos disciplinares previstos na Lei Estadual nº 869/1952	58
2.6.1 Ilícitos passíveis de repreensão ou suspensão	59
2.6.1.1 Descumprimento de deveres funcionais (art. 216 c/c art. 245)	61
a) Inassiduidade (art. 216, inciso I, c/c art. 245)	61

b) Impontualidade (art. 216, inciso II, c/c art. 245).....	66
c) Falta de descrição (art. 216, inciso III, c/c art. 245).....	67
d) Falta de urbanidade (art. 216, inciso IV, c/c art. 245).....	68
e) Falta de lealdade à instituição que servir (art. 216, inciso V, c/c art. 245).....	70
f) Falta de observância de normas (art. 216, inciso VI, c/c art. 245).....	71
g) Desobediência às ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais (art. 216, inciso VII, c/c art. 245).....	72
h) Omissão em noticiar irregularidade de que tenha ciência (art. 216, inciso VIII, c/c art. 245).....	73
i) Falta de zelo e conservação do material confiado (art. 216, inciso IX, c/c art. 245).....	74
j) Não providenciar para que esteja em ordem o assentamento individual e sua declaração de família (art. 216, inciso X, c/c art. 245).....	76
k) Não atender prontamente às requisições da Fazenda Pública e à expedição de certidões requeridas para a defesa de direito (art. 216, inciso XI, c/c art. 245).....	76
2.6.1.2 Proibições, reincidência em infração punida com repreensão, falta grave e outros ilícitos de leve e média gravidade.....	78
a) Crítica depreciativa ao serviço público (art. 217, inciso I, c/c art. 246, inciso III).....	78
b) Retirada de documento ou bem público sem autorização (art. 217, inciso II, c/c art. 246, inciso III).....	79
c) Manifestação de apreço ou despreço e adesão a lista de donativos na repartição (art. 217, inciso III, c/c art. 246, inciso III).....	80
d) Valimento do cargo para lograr proveito (art. 217, inciso IV, c/c art. 246, inciso III).....	81
e) Coação ou aliciamento de subordinados com objetivos de natureza partidária (art. 217, inciso V, c/c art. 246, inciso III).....	82
f) Participação em gerência ou administração de empresa comercial ou industrial e participação em sociedade comercial (art. 217, incisos VI, e VII c/c art. 246, inciso III).....	83
g) Usura (art. 217, incisos VIII, c/c art. 246, inciso III).....	84
h) Representação de interesses de terceiros junto às repartições públicas (art. 217, incisos IX, c/c art. 246, inciso III).....	85
i) Recebimento de vantagens em razão do cargo (art. 217, incisos X, c/c art. 246, inciso III).....	86
j) Contar a pessoa estranha à repartição encargo próprio (art. 217, incisos XI, c/c art. 246, inciso III).....	87
k) Falta grave (art. 246, inciso I).....	88
l) Recusa em submeter-se à inspeção médica (art. 246, inciso II).....	90
m) Reincidência em infração punível com repreensão (art. 246, inciso IV).....	91
n) Recebimento doloso e indevido de vencimento, remuneração e vantagens (art. 246, inciso V).....	92
o) Requisição irregular de transporte (art. 246, inciso VI).....	93
p) Laudo médico gracioso (art. 246, inciso VII).....	93
q) Concessão indevida de diárias (art. 261).....	95
r) Ateste indevido e recusa de horas extraordinárias (art. 264).....	96

2.6.2 Ilícitos passíveis de penalidades expulsivas	96
2.6.2.1 Ilícitos passíveis de demissão (art. 249).....	97
a) Acúmulo de cargos (art. 249, inciso I)	97
b) Abandono de cargo (art. 249, inciso II).....	101
c) Aplicação indevida de recursos públicos (art. 249, inciso III)	103
d) Advocacia administrativa (art. 249, inciso IV)	104
e) Desempenho funcional insatisfatório (art. 249, inciso V)	105
2.6.2.2 Ilícitos passíveis de demissão a bem do serviço público (art. 250).....	108
a) Incontinência pública e escandalosa (art. 250, inciso I)	108
b) Conduta passível de capitulação como crime contra a administração pública (art. 250, inciso II).....	109
b.i) Peculato (art. 312 do Código Penal)	113
b.ii) Concussão (art. 316 do Código Penal).....	117
b.iii) Corrupção passiva (art. 317 do Código Penal)	117
b.iv) Corrupção passiva "privilegiada" e prevaricação (art. 317, § 2º, e art. 319 do Código Penal)	118
b.v) Prevaricação imprópria (art. 319-A do Código Penal).....	118
b.vi) Fuga de pessoa presa (art. 351 do Código Penal)	120
c) Revelação dolosa de segredo (art. 250, inciso III).....	120
d) Ofensa física (art. 250, inciso IV)	121
e) Lesão aos cofres públicos e dilapidação do patrimônio do estado (art. 250, inciso V).....	124
f) Recebimento indevido de vantagens (art. 250, inciso VI)	125
g) Atividade remunerada durante gozo de licença para tratamento de saúde (art. 256).....	126
2.6.3 Assédio moral.....	130
2.7 Sanções disciplinares previstas na Lei nº 869/1952	135
2.7.1 Repreensão	137
2.7.2 Suspensão.....	137
2.7.3 Destituição de função.....	138
2.7.4 Demissão.....	139
2.7.5 Demissão a bem do serviço público	139
2.7.6 Cassação de aposentadoria	140
2.8 Prescrição	142
2.8.1 Início da contagem do prazo prescricional	142
2.8.2 Prescrição antes da instauração do processo administrativo.....	146
2.8.3 Prescrição intercorrente	147
2.8.4 Interrupção da contagem do prazo prescricional.....	148
2.8.5 Suspensão do prazo prescricional	149
2.8.6 Prescrição da pretensão executória.....	150

2.8.7 Prescrição na hipótese de conduta passível de capitulação como crime contra administração pública.....	151
2.8.8 Prescrição do ilícito de abandono de cargo	152
2.8.9 Prescrição para o acúmulo ilícito de cargos	153
2.8.10 Processo prescrito	155
2.8.11 Prescrição das ações disciplinares e o dever de promover o ressarcimento ao erário	155
3 PROCEDIMENTOS DISCIPLINARES NÃO PUNITIVOS	157
3.1 Procedimentos investigativos	158
3.1.1 Investigação preliminar.....	162
3.1.2. Sindicância administrativa investigatória	164
3.1.3 Sindicância de avaria ou desaparecimento de bens.....	170
3.1.4 Sindicância patrimonial	174
3.1.5 Orientações aplicáveis aos procedimentos investigativos	179
3.1.5.1 Acesso aos autos dos procedimentos investigativos	179
3.1.6 Inaplicabilidade dos princípios do contraditório e da ampla defesa nos procedimentos investigativos	184
3.1.7 Instrução dos procedimentos investigativos	186
3.2 Ajustamento Disciplinar.....	189
3.2.1 Definição, características e objetivos	191
3.2.2 Participantes do procedimento de ajustamento disciplinar	194
3.2.3 Requisitos do ajustamento disciplinar	196
3.2.4 Fases do procedimento de ajustamento disciplinar	198
3.2.5 Termo de ajustamento disciplinar	201
a) Requisitos subjetivos	201
3.2.6 Efeitos de ajustamento disciplinar	202
3.2.7 Revogação e rescisão	203
3.2.8 Notificação da CGE para fins de controle	203
4 PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.....	204
4.1 Instauração.....	208
4.1.1 Competência para instauração	208
4.1.2 Portaria de instauração.....	212
4.1.3 Requisitos da portaria de instauração e alcance dos trabalhos apuratórios	213
4.2 Instrução processual	215
4.2.1 Contagem, prorrogação e recondução dos prazos processuais	216
4.2.2 Atribuições e prerrogativas dos membros da comissão processante	221
4.2.3 Análise dos documentos e planejamento das apurações	226
4.2.4 Ata de deliberação.....	227

4.2.5 Suspensão preventiva dos processados	229
4.2.6 Desentranhamento, juntada e apensamento	231
a) Desentranhamento	231
b) Juntada	232
c) Apensamento	232
4.2.7 Comunicação dos atos processuais	232
a) Citação	233
b) Citação por Edital	237
c) Intimação	238
4.2.8 Prova	242
4.2.8.1 Valoração e ônus	244
4.2.8.2 Prova emprestada	247
4.2.8.3 Provas ilícitas	249
4.2.8.3.1 Provas ilícitas x provas ilegítimas	250
4.2.8.4 Espécies de provas	252
a) Prova documental	252
b) Prova pericial	254
c) Prova testemunhal	255
4.2.9 Audiência	255
4.2.9.1 Postura e disposição dos membros da comissão	257
4.2.9.2 Inquirição e contradita	258
4.2.9.2.1 Impedimento e suspeição	259
4.2.9.3 Oitivas por videoconferência	260
4.2.9.4 Espécies de provas orais	263
a) Depoimento (testemunha)	263
b) Declarações (denunciante ou representante e ofendido)	266
c) Informações (interessado na lide e menor de idade)	268
d) Interrogatório (acusado)	269
d.1) Não comparecimento do acusado ao interrogatório	271
d.2) Interrogatório em processo com mais de um acusado	273
e) Acareação	276
4.3 Indiciamento	279
4.3.1 Características e requisitos essenciais	282
4.3.2 Enquadramento das infrações disciplinares	283
4.3.3 Princípio da insignificância ou bagatela	284
4.4 Defesa	287
4.4.1 Requisitos da intimação e prazo para apresentação das alegações finais	288
4.4.2 Revelia	291

4.5 Relatório final.....	298
4.5.1 Requisitos do relatório final.....	300
a) Objeto do processo.....	300
b) Conjunto probatório.....	301
c) Apreciação da defesa.....	302
d) Conclusão.....	302
d.1) Sugestões (absolvição/arquivamento/aplicação de penalidade).....	303
4.5.2 Remessa à autoridade julgadora.....	304
4.6 Julgamento.....	306
4.6.1 Competência.....	308
4.6.2 Vinculação às provas dos autos.....	309
4.6.3 Reflexos da aplicação da penalidade disciplinar.....	310
4.6.4 Efetividade da penalidade disciplinar.....	312
4.7 Recursos.....	312
4.8 Impedimento e suspeição dos membros da comissão e da autoridade julgadora.....	313
4.9 Reabilitação.....	315
4.10 Nulidades.....	316
5 RESPONSABILIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DE PESSOAS JURÍDICAS COM FUNDAMENTO NA LEI ANTICORRUPÇÃO EMPRESARIAL (LEI Nº 12.846/2013).....	321
5.1 Aspectos gerais da Lei nº 12.846/2013.....	321
5.1.1 Sujeito passivo do ato lesivo.....	324
5.1.2 Sujeito ativo do ato lesivo.....	325
5.2 Atos lesivos.....	328
5.2.1 Elementos do ato lesivo.....	330
a) Conduta.....	330
b) Nexo de causalidade.....	331
c) Dano.....	333
5.2.2 Atos lesivos em espécie.....	334
5.2.2.1 Corrupção ativa empresarial (art. 5º, inciso I).....	335
5.2.2.2 Participação em ato lesivo (art. 5º, inciso II).....	337
5.2.2.3 Utilização de interposta pessoa (art. 5º, inciso III).....	339
5.2.2.4 Atos lesivos em licitações e contratos (art. 5º, inciso IV).....	341
a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público (art. 5º, inciso IV, “a”).....	347
b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público (art. 5º, inciso IV, “b”).....	348
c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo (art. 5º, inciso IV, “c”).....	349
d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente (art. 5º, inciso IV, “d”).....	350

e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo (art. 5º, inciso IV, “e”)	351
f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais (art. 5º, inciso IV, “f”)	352
g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública (art. 5º, inciso IV, “g”)	354
5.2.2.5 Embaraço a investigações e fiscalizações (art. 5º, inciso V)	355
5.2.3 Possibilidade de tipificação simultânea do ato lesivo com infração às normas de licitações e contratos	357
5.3 Apuração dos atos lesivos	361
5.3.1 Suficiência e adequação dos indícios do suposto ato lesivo	365
5.3.2 Vigência da Lei nº 12.846/2013	366
5.3.3 Sanções e instrumentos de apuração	369
5.4 Outros aspectos relevantes da Lei nº 12.846/2013	370
REFERÊNCIAS	372
APÊNDICE 1 - Jurisprudência e súmulas selecionadas	383
APÊNDICE 2 - Quadro-resumo de ilícitos disciplinares	389
APÊNDICE 3 - Modelos de atos	401

1. A CORREIÇÃO ADMINISTRATIVA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

No contexto do paradigma democrático de Estado, diversas formas de controle de sua atuação e de seus servidores foram desenvolvidas. A separação de poderes como baluarte da limitação do poder estatal desembocou no sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*), em que as funções de estado fiscalizam umas às outras.

De efeito, tem-se o controle realizado pelo Poder Judiciário (ações – incluindo a ação civil pública de improbidade administrativa – e remédios constitucionais), Poder Legislativo (sustação dos atos normativos que exorbitem o poder regulamentar, com fundamento no art. 49, inciso V, da Constituição Federal) e pelo próprio Poder Executivo. Ao lado desses, há também o controle popular, que se manifesta no direito de petição, na denúncia, na ação popular, nos remédios constitucionais, etc.

Além disso, atentando-nos ao Poder Executivo, o controle pode ser externo (operado pelo Poder Legislativo com o auxílio dos Tribunais de Contas) ou interno (realizado pelos órgãos integrantes de tal sistema). Essa é a inteligência do art. 70 da Constituição Federal:

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

No âmbito do Estado de Minas Gerais, a Lei Estadual nº 23.304, de 30 de maio de 2019, estabelece os órgãos de Controle Interno do ente mineiro, figurando a Controladoria-Geral do Estado como órgão central, tendo como competência, na dicção do art. 49 do mesmo diploma legal:

assistir diretamente o Governador no desempenho de suas atribuições quanto aos assuntos e providências atinentes, no âmbito da administração pública direta e indireta do Poder Executivo, à defesa do patrimônio público, ao controle interno, à auditoria pública, à correição, à prevenção e ao combate à corrupção, ao incremento da transparência e do acesso à informação e ao fortalecimento da integridade e da democracia participativa.

A Corregedoria-Geral (COGE), a Auditoria-Geral, a Subcontroladoria de Transparência e Integridade, bem como o Gabinete e as Assessorias, compõem a estrutura orgânica da Controladoria-Geral do Estado de Minas Gerais¹. A COGE tem como competência “coordenar e aplicar o regime disciplinar aos agentes públicos e coordenar as ações de responsabilização de pessoas jurídicas, no âmbito do poder Executivo².” Revela-se, pois, o órgão correcional central do executivo mineiro.

A todos deverão ser assegurados a prestação de serviços públicos de qualidade, o bom atendimento nos ambientes que funcionam os órgãos e entidades públicas, bem como a resolução completa e eficiente de suas demandas administrativas. Ademais – e principalmente – todos têm o direito de uma Administração hígida, proba e perseguidora dos interesses públicos consignados no Texto Maior.

O século em curso intensificou sobremaneira os estudos acerca da corrupção, principalmente em razão dos diversos escândalos que são transmitidos frequentemente nos noticiários nacionais. É certo que a globalização, com o acesso mais disseminado à *internet* (tida, em alguns países como a Finlândia, como direito fundamental, e merecedora de um projeto de Emenda Constitucional para incluí-la no rol de direitos sociais de nossa ordem jurídica), em muito contribuiu para a informação e a participação da sociedade na árdua atuação de combate à corrupção.

Por óbvio, tal fenômeno não é exclusividade brasileira, envolvendo tais atos, não raras vezes, mais de um Estado-nação. Prova da preocupação mundial com o assunto foi a promulgação da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, realizada na cidade de Mérida (Espanha), em 2003, ingressando na ordem jurídica pátria em 2006, por meio do Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006.

A Convenção de Mérida, além de trazer aspectos importantes na prevenção e no combate à corrupção, traça a necessária cooperação internacional para reduzir este mal que definha a economia do país e os direitos mais básicos de seus cidadãos.

¹ Art. 50 da Lei Estadual nº 23.304/2019.

² Art. 32 do Decreto Estadual nº 47.774/2019.

Em âmbito regional, tem-se ainda a Convenção Interamericana contra a Corrupção de 1996, ratificada pelo Brasil em 2002, por meio do Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002.

Destarte, a participação popular não desvela mero direito formal consubstanciado na Constituição, mas sim verdadeiro instrumento de combate à corrupção e demais irregularidades prejudiciais ao serviço e ao interesse público. Afinal, é impossível que o controle interno esteja presente em todos os lugares e momentos em que há o cometimento de ilícitos administrativos.

A Constituição, portanto, prevê no art. 5º, inciso XXXIV, o direito fundamental de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder. Pedro Lenza, citando José Afonso da Silva, ensina que direito de petição é definido como:

o direito que pertence a uma pessoa de invocar a atenção dos poderes públicos sobre uma questão ou situação, seja para denunciar uma lesão concreta, e pedir a reorientação da situação, seja para solicitar uma modificação do direito em vigor no sentido mais favorável à liberdade... Há, nele, uma dimensão coletiva consistente na busca ou defesa de direitos ou interesses gerais da coletividade.³

Assim, a participação popular pode se dar por meio do Canal de Denúncia da Controladoria-Geral (Resolução CGE nº 12/2015), por denúncias dirigidas à Ouvidoria-Geral do Estado, aos Núcleos de Correição Administrativa e às Unidades Setoriais e Seccionais de Controle Interno, ou, ainda, outro meio, apócrifo ou não, que permita a ciência do ilícito pelos órgãos de controle.

Tais instrumentos permitem a participação cidadã na conservação do patrimônio e na busca dos desideratos coletivos. Além disso, o cidadão também pode se cientificar do desfecho de eventual processo administrativo, obtendo cópias (quando concluídos e não sigilosos) e acompanhando o Cadastro dos Servidores Expulsos do Estado de Minas Gerais (CEAPE), disponível no sítio eletrônico da Controladoria-Geral do Estado.

Não obstante, por ser a gestora do interesse público, a Administração pode – e deve – apurar, de ofício, transgressões disciplinares de que tenha ciência, buscando, assim, estancar o ilícito e restabelecer a lisura no ambiente funcional. Isso porque a Administração Pública não é inerte

³ LENZA, Pedro Direito constitucional esquematizado. 16. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012. Página 1000.

(como o Judiciário), devendo atuar positivamente para satisfazer o interesse da coletividade, no qual se inclui, decerto, a atuação correcional.

Ademais, a Correição Administrativa no Estado Democrático de Direito também se volve ao processado, sujeito de direitos e presumidamente inocente, até decisão definitiva da autoridade, de acordo com a ordem vigente. Assim, os princípios constitucionais e processuais devem ser atendidos, com a observância ao contraditório substancial e à ampla defesa, visando a construção dialética da síntese do caso concreto.

Vale ressaltar que o principal diploma disciplinar mineiro é a Lei Estadual nº 869/1952, que, obviamente, deve ser lida à luz da Constituição. A longevidade do referido diploma e a superveniência de nova ordem constitucional revelam-se desafios aos profissionais de correição, não só em razão de suas deficiências democráticas (como, por exemplo, a previsão de prisão administrativa – arts. 213 e seguintes), mas também pela sua nítida desatualização, uma vez que não acompanhou os avanços normativos acerca da matéria.

Dessa forma, o desafio nesse novo cenário de controle interno não é só viabilizar a participação da população, mas também conferir maior amplitude ao controle, a capacitação constante de seus profissionais e a atualização normativa e hermenêutica dos diplomas que o regem. Tais medidas buscam o interesse público, e, sobretudo, se revelam expressão do Estado Democrático de Direito.

Esse, pois, é o intento da Corregedoria-Geral. Buscar o combate preventivo e repressivo à corrupção e demais transgressões disciplinares, aprimorar o controle interno com a qualificação de seus profissionais e otimização da atividade disciplinar, e, sobretudo, em conjunto com a sociedade e servidores espalhados nos mais diversos órgãos e entidades do Estado, aprimorando a excelência, o serviço e a gestão pública em Minas Gerais.

2 ASPECTOS GERAIS DO REGIME DISCIPLINAR DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O regime disciplinar do Estado de Minas Gerais constitui-se no conjunto de regras e princípios que regem os deveres e proibições dos agentes públicos e a manifestação do poder disciplinar frente ao funcionalismo público mineiro. É a coleção normativa que conforma a postura dos servidores públicos à legalidade e que induz à responsabilização em caso de violação.

Não se trata, contudo, apenas de responsabilização do servidor. Embora seja essa sua característica mais marcante, o regime disciplinar, primariamente, impõe deveres e proibições aos agentes públicos que orientam sua conduta funcional. Com o descumprimento de um dever ou proibição, o regime disciplinar revela sua face de cunho punitivo.

Nesse sentido, a transgressão disciplinar, isto é, o descumprimento de um dever ou a prática de uma conduta proibida pela lei, justifica a aplicação de uma penalidade administrativa ao servidor infrator, após a conclusão de um processo administrativo.

O regime disciplinar é formado por regras e princípios. As regras estão previstas precipuamente da Lei Estadual nº 869/1952 (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de Minas Gerais ou, como será denominado neste Manual, para fins didáticos, “Estatuto dos Servidores”). Os princípios são extraídos da análise sistêmica do ordenamento jurídico brasileiro, principalmente, da Constituição.

A tabela a seguir apresenta uma visão geral das normas do Estatuto dos Servidores relativas à apuração de irregularidades.

Visão geral do regime disciplinar da Lei nº 869/1952*		
Título VIII – Dos deveres e da ação disciplinar		
Das Responsabilidades (Capítulo I)	Disposições gerais sobre a responsabilidade do servidor público	arts. 208 a 212
Da Prisão Preventiva e da Suspensão Preventiva (Capítulo II)	Medidas cautelares, de caráter não punitivo, para assegurar a apuração do ilícito	arts. 213 a 215
Dos Deveres e Proibições (Capítulo III)	Hipóteses de deveres e proibições a que se sujeitam o servidor público	arts. 216 e 2017
Da apuração de irregularidades (Capítulo IV)	Regras procedimentais (competências, comissão, prazos, diligências, defesa, recursos, etc.)	arts. 218 a 243
Das Penalidades (Capítulo V)	Repreensão, multa (não regulamentada), suspensão, destituição de função demissão e demissão a bem do serviço público	arts. 244 a 274

*O regime disciplinar deve ser interpretado à luz dos princípios constitucionais, observando-se ainda as regras gerais do processo administrativo (Lei nº 18.184/2002) e, subsidiariamente, as normas previstas no Código de Processo Civil (CPC) e no Código de Processo Penal (CPP).

A finalidade deste tópico do Manual é apresentar aspectos gerais do regime disciplinar, que devem orientar a interpretação das normas do Estatuto dos Servidores:

- 2.1 Princípios aplicáveis à seara disciplinar
- 2.2 Independência das instâncias de responsabilização
- 2.3 Responsabilidade disciplinar
- 2.4 Dever de apurar e juízo de admissibilidade
- 2.5 Abrangência subjetiva da Lei nº 869/1952
- 2.6 Ilícitos disciplinares previstos na Lei nº 869/1952
- 2.7 Sanções disciplinares previstas na Lei nº 869/1952
- 2.8 Prescrição

2.1 Princípios aplicáveis à seara disciplinar

Como visto, a Lei Estadual nº 869, é datada do ano de 1952, concebida e elaborada durante o hiato autoritário estabelecido no Brasil durante a ditadura militar e, portanto, em momento bem diverso ao da atual Constituição, de 1988.

Nesse contexto, os princípios são fundamentos indispensáveis para uma adequada interpretação das regras que compõem o Regime Disciplinar do Servidor Público, na medida em que tornam a aplicação do Estatuto harmônica com o ordenamento jurídico vigente.

Neste tópico, serão apresentados, de forma objetiva, os princípios constitucionais, explícitos e implícitos, bem como os princípios aplicáveis ao processo administrativo. A Constituição da República, no art. 37, elenca expressamente os princípios que regem a atividade administrativa:

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: [...]

A Constituição Estadual acrescenta a estes o princípio da razoabilidade:

Art. 13. A atividade de administração pública dos Poderes do Estado e a de entidade descentralizada se sujeitarão aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência e razoabilidade.

A seguir, serão explicados brevemente os princípios do(a): legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e direito à informação, eficiência, supremacia do interesse público, indisponibilidade do interesse público, motivação, autotutela, devido processo legal, contraditório e ampla defesa, formalismo moderado, presunção de inocência, proporcionalidade e razoabilidade.

a) Princípio da legalidade

O princípio da legalidade pode ser interpretado em sentido amplo e em sentido estrito. Em seu sentido amplo, o princípio exige que a Administração Pública atue apenas quando a lei a autoriza

ou a determina. Por ser o gestor da coisa pública, o Administrador deve atender aos anseios de seu verdadeiro titular, o povo. Este, por seu turno, em nossa democracia participativa (ou semi-direta), emite sua vontade por meio do poder legislativo que, por sua vez, a formaliza na lei.

No âmbito disciplinar, o presente princípio impede processos e punições arbitrárias, afinal, a atuação da autoridade se subordina à lei, bem como condiciona a atuação dos agentes públicos a normas preestabelecidas. Em caso de inobservância da lei, impõem-se, eventualmente, a nulidade do ato e a sanção ao servidor transgressor.

Além disso, em se tratando do princípio da legalidade em sentido estrito, ou reserva legal, apenas a lei poderá condicionar direitos, impor deveres, prever infração e prescrever sanção na seara disciplinar. Esse é o mandamento contido na Lei Estadual nº 14.184/2002, que dispõe sobre o processo administrativo no Estado de Minas Gerais:

Art. 4º – Somente a lei poderá condicionar o exercício de direito, impor dever, prever infração ou prescrever sanção.

Tal artigo subdivide a legalidade nos subprincípios da **taxatividade** e **anterioridade**, vez que a infração deve estar prevista em lei, e tal lei deve ser anterior à sua prática.

A doutrina moderna compreende o princípio da legalidade como **bloco de legalidade** ou **princípio da juridicidade**. Por tal corrente, o servidor público e a Administração Pública não se submetem apenas à lei em sentido estrito, mas a todos os normativos aplicados à espécie. Assim, amplia-se a abrangência da legalidade e impõe a observância à Constituição, aos princípios, às leis, aos decretos, às portarias, às resoluções e aos demais atos criados pela própria Administração. Nesse sentido:

TJ-MG – Ap Cível/Rem Necessária AC 10517150009507001 MG (TJ-MG)

Data de publicação: 20/07/2017

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – ESTRADA DE TERRA – INSTAÇÃO DE MANILHA PARA ESCOAMENTO DE ÁGUA – PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO – INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO – EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS RECURSAIS – APLICAÇÃO – SENTENÇA REFORMADA **1. O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário limita-se, em regra, ao aspecto da legalidade ou, mais modernamente, ao aspecto da juridicidade, de modo que a atuação da**

Administração deve ser analisada não, somente, em relação à lei formal, mas, também, ao ordenamento jurídico como um todo (bloco de legalidade).

b) Princípio da impessoalidade

O princípio da impessoalidade pode ser interpretado considerando-se a **ótica da não discriminação** e a **ótica do agente público**.

Segundo a **ótica da não discriminação ou da isonomia**, a Administração Pública não pode agir para prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas, uma vez que é o interesse público o verdadeiro motivo de sua atuação, não importando a pessoa atingida pelo ato. Nessa perspectiva, o princípio da impessoalidade decorre da necessidade de se dar tratamento igualitário aos que se encontrem em situações iguais. Ao tratar todos sem distinções subjetivas e arbitrárias, inexistirão privilégios. Nesse sentido é o fundamento da vedação à prática de nepotismo (Súmula Vinculante nº 13).

Sob essa ótica, o princípio da impessoalidade pode ser analisado sob duas acepções. A primeira acepção determina a finalidade de toda atuação da Administração Pública, qual seja, a busca pelo interesse público, sendo vedada a prática de ato administrativo no interesse particular. A inobservância desse preceito macula o ato administrativo de nulidade por desvio de finalidade.

Sob outra acepção, voltada ao agente público, veda-se o uso da atividade desenvolvida pela Administração Pública para a obtenção de promoção pessoal. Os atos públicos são atribuídos ao Estado, e não ao agente que atua em seu nome. Nesse sentido, o art. 37, §1º, da Constituição Federal, veda a promoção pessoal do agente público:

§1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

Duas teorias fundamentam a ótica do agente público. A primeira é a responsabilidade objetiva do Estado, prevista no art. 37, §6º, da Constituição Federal, em que as pessoas jurídicas de direito público respondem pelos danos que seus agentes, nessa condição, causarem a terceiros. A

segunda é a teoria do órgão, em que o agente público atua manifestando a vontade do Estado. Em ambos os casos, a atuação, positiva ou negativa do agente, não lhe é atribuída, mas sim à Administração Pública.

c) Princípio da moralidade

O princípio baliza a atuação ética, requisito de validade do ato administrativo. Caso inobservado, enseja a nulidade do ato. Relaciona-se às ideias de probidade e boa-fé, bem como as de honestidade, boa conduta, obediência aos princípios éticos e normas morais, correção de atitude.

É certo que direito e moral não se confundem. Não obstante, com a superação de uma visão meramente legalista ou positivista do direito, surge uma preocupação em reaproximar essas esferas, promovendo-se uma leitura moral do direito. O princípio da moralidade é uma decorrência disso.

A proteção da moralidade pública é o fundamento último de diversas normas, incluindo as que compõem o Regime Disciplinar. Nesse contexto, exige-se do servidor uma atuação direcionada ao bem público, proibindo-se condutas que prejudicam, direta ou indiretamente, o regular funcionamento da atuação estatal.

Algumas condutas, inclusive, afrontam diretamente a moralidade. A Lei Estadual nº 7.109/1977 (Estatuto do Magistério), por exemplo, prevê como infração a prática de exemplo deseducativo a aluno, assim como a Lei Estadual nº 869/1952 prevê o valimento do cargo para lograr proveito pessoal, a prática de usura e outros ilícitos que compõe seu corpo normativo.

d) Princípio da publicidade e do direito à informação

A publicidade é corolário da forma republicana de governo. O povo é titular do poder administrativo e o cidadão deve ter conhecimento do que está sendo realizado por seu representante, o que só é possível pela publicidade. A transparência favorece o controle. Nesse

contexto, a publicidade é condição para a eficácia dos atos administrativos, para que produzam efeitos. Os atos administrativos gerais devem ser publicados.

Impende ressaltar que publicidade não se confunde com publicação, sendo a última uma forma de manifestação da primeira.

Por tal princípio, em regra, todo ato da Administração deve ser público, de ampla ciência do povo, pois este é titular do bem público, sendo merecedor das informações inerentes à sua gestão e àqueles que o gerem.

Com os avanços tecnológicos e com o crescente acesso à rede mundial de computadores (internet), a publicização dos atos da Administração torna-se cada vez maior, favorecendo, decerto, o controle popular e democrático da atuação pública.

O direito à informação, de acordo com Paulo Bonavides, na clássica divisão de “gerações de direitos” capitaneada por Karel Vasak, é considerado um direito de 4ª geração, juntamente com a democracia e o pluralismo. Vejamos:

A globalização política na esfera da normatividade jurídica introduz os direitos de quarta geração, que, aliás, correspondem à derradeira fase de institucionalização do Estado Social.

São direitos de quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência⁴.

Ademais, a nossa Constituição de 1988 já trazia o direito fundamental à informação como norma originária, conforme inteligência do art. 5º, inciso XXXIII:

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:

[...]

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no

⁴ BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional, 15ª edição.

prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

O sigilo, por óbvio, é exceção, haja vista sua essência antidemocrática, inerente a regimes autoritários. Por outro lado, embora excepcional, o sigilo guarda distinta relevância para a atividade correcional, tendo em vista a proteção à honra, à intimidade e à privacidade de investigados e processados.

A indagação que se faz, nesse sentido, é como compatibilizar o sigilo dos procedimentos correicionais e o direito à informação, haja vista este último compor o inesgotável rol de direitos fundamentais. Em que pese o aparente conflito, sigilo e informação coexistem harmonicamente em nossa ordem jurídica.

Para dar aplicabilidade ao direito à informação, editou-se, no âmbito federal, a Lei nº12.527/2011, regulando o acesso à informação e seu sigilo, quando se fizer necessário aos interesses estabelecidos em seus arts. 7º, §3º, e 23, que, especificamente, dispõem:

Art. 7º O acesso à informação de que trata esta Lei compreende, entre outros, os direitos de obter:

[...]

§ 3º O direito de acesso aos documentos ou às informações neles contidas utilizados como fundamento da tomada de decisão e do ato administrativo será assegurado com a edição do ato decisório respectivo.

[...]

Art. 23. São consideradas imprescindíveis à segurança da sociedade ou do Estado e, portanto, passíveis de classificação as informações cuja divulgação ou acesso irrestrito possam:

[...]

VIII - comprometer atividades de inteligência, bem como de investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações.

Em âmbito estadual, a matéria foi regulamentada pelo Decreto nº 45.969, de 24 de maio de 2012, que determinou que cada órgão tratasse do sigilo de suas informações. Diante desse normativo, a Controladoria-Geral expediu a Resolução nº 15/2015, que estabelece, em seu art. 13, inciso VI, a **restrição** de acesso, independente de classificação, da sindicância e processo administrativo disciplinar não concluído:

Art. 13. A Controladoria-Geral do Estado manterá, independentemente de classificação, acesso restrito à informação produzida ou custodiada, relativa a:
 [...]
 VI – sindicância administrativa ou processo administrativo disciplinar não concluído.

O sigilo, sob a ótica do sistema de acesso à informação, é tratado de duas maneiras. A primeira, quanto a informações passíveis de classificação (ultrassecreta, secreta e reservada) e a segunda quanto à restrição, independente da classificação, em que o acesso limitar-se-á aos envolvidos e seus advogados.

No caso do mencionado art. 13, inciso VI, da Resolução nº 15/2015, trata-se de restrição, isto é, limitação de acesso que independe de classificação. Isso porque presume-se a necessidade de se proteger o teor da informação contida em processo administrativo disciplinar e sindicância em trâmite, que ainda investigam fatos e possível ilícito perpetrado por servidor, cuja exposição descomedida poderia trazer instabilidade, insegurança e, sobretudo, prejuízos à apuração e à imagem dos envolvidos.

Além do mais, referidas normas devem ser lidas em harmonia com o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994. Em alteração promovida Lei 13.245, de 12 de janeiro de 2016, o Estatuto sofreu significativas mudanças quanto às prerrogativas do advogado, mormente no que diz respeito ao acesso aos autos de processos e investigações, em curso ou andamento, até mesmo sem procuração:

Art. 7º São direitos do advogado:

[...]

XIII - examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estejam sujeitos a sigilo, assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos;

[...]

XIV - examinar, em qualquer instituição responsável por conduzir investigação, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos, em meio físico ou digital;

Diferentemente dos normativos de acesso à informação, a terminologia “sigilo” corresponde a qualquer fato que justifique a limitação do acesso de advogados sem procuração aos autos de processo ou investigação, independentemente de classificação ou disposição legal/normativa

sobre o tema. Em outras palavras, trata-se de questões factuais que justificam a limitação do acesso às partes e aos seus advogados, como, por exemplo, inquéritos que tratam de interesse de menor.

Assim, o § 10º do mesmo artigo exige, a despeito dos incisos mencionados, a apresentação de procuração para o acesso a processos e investigações em autos sujeitos a sigilo:

§10º Nos autos sujeitos a sigilo, deve o advogado apresentar procuração para o exercício dos direitos de que trata o inciso XIV.

Vislumbra-se, nas alterações no Estatuto da OAB, em 2016, clara majoração dos direitos dos advogados, temperada, todavia, pelo sigilo e pelo direito à intimidade das partes.

Portanto, da interpretação do art. 13, inciso VI, da Resolução CGE nº 15/2015, combinado com o art. 7º, incisos XIII e XIV, e §10º do Estatuto da OAB, é possível compreender a vedação do acesso de pessoas estranhas aos autos do processo e da sindicância.

Isso porque o processo administrativo disciplinar e a sindicância administrativa contêm informações referentes à vida funcional do servidor, além da apuração de um ilícito disciplinar em seu desfavor, o que poderia trazer constrangimentos desarrazoados em seu ambiente de trabalho.

Assim, imaginemos o acesso irrestrito a um processo administrativo disciplinar que, por exemplo, cuida de indícios de desvio de recursos públicos para a conta bancária de um servidor. Como desfecho do processo exemplificativo, o servidor foi absolvido, com a comprovação de que aquele ilícito jamais fora por ele praticado.

Ocorre que em seu curso, o amplo acesso aos autos a todos aqueles que o requeiram iria gerar não só uma incomensurável perturbação à intimidade e à boa honra do servidor, como também à normalidade do serviço público. Isso porque poderia haver verdadeira narrativa em tempo real dos fatos tratados no processo por parte dos servidores da repartição, com comentários, suposições e antecipação de culpa que tão desfavorecem a imagem do servidor, a manutenção

dos trabalhos processuais e a normalidade no ambiente funcional, o que, por óbvio, não é desejado pela Administração Pública.

Até que se comprove a culpa do servidor, sua imagem deve ser amplamente preservada, de modo a não haver condenação apriorística e injusta, dificultando a presença e a prestação de serviços por parte de um servidor que pode ter sua inocência declarada.

Quanto à sindicância administrativa, é incontestável a imperiosa necessidade de se preservar as informações nela descobertas, de modo a garantir sua própria efetividade e a afirmação do poder disciplinar que dela poderá resultar. É indubitável que o amplo acesso às peças de informação de um procedimento sindicante poderia tornar o procedimento ineficaz, uma vez que o êxito da investigação depende do sigilo.

Uma sindicância que visa apurar, por exemplo, fraudes em convênios do Estado, se amplamente divulgada, poderia fazer com que eventuais investigados intimidassem testemunhas hierarquicamente inferiores, destruíssem documentos e adotassem demais medidas que tornariam ineficazes as apurações.

Por essa razão, o próprio art. 23, inciso VIII, da Lei Federal nº 12.527/2011 estabelece que serão passíveis de restrição as informações cujo acesso irrestrito possam comprometer as investigações em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações. Eis o teor:

Art. 23. São consideradas imprescindíveis à segurança da sociedade ou do Estado e, portanto, passíveis de classificação as informações cuja divulgação ou acesso irrestrito possam:

[...]

VIII - comprometer atividades de inteligência, bem como de investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações.

Assim como o PAD, a sindicância administrativa contém informações sigilosas de servidores, do órgão e de interesses do Estado, razão na qual, quando em curso, só poderão ser acessadas por eventual suspeito e seus advogados com procuração.

De efeito, se o acesso a advogados, com prerrogativas legais, é limitado em autos de processo administrativo disciplinar e sindicância, é cristalino que ao particular deve ser vedado, enquanto em curso, acesso a esses procedimentos.

Por essa razão, o acesso aos autos do processo administrativo disciplinar e de sindicância administrativa, enquanto em curso, tão-somente é facultado às partes (processados, sindicados ou suspeitos) seus procuradores constituídos, além, decerto, dos órgãos estatais cujo conhecimento se faz necessário (Ministério Público - MP, Advocacia-Geral do Estado - AGE, Poder Judiciário).

Ressalta-se, por fim, que o acesso diretamente pelas partes se justifica mais ainda em razão da Súmula Vinculante nº 5, que dispõe que “a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”. Nesse sentido, considerando o princípio geral de direito em que ninguém pode ser punido pelo exercício de um direito, o acesso aos autos deve ser franqueado ao administrativamente imputado.

e) Princípio da eficiência

O princípio da eficiência ingressou na ordem jurídica por meio da Emenda Constitucional nº 19/1998, cognominada de “reforma administrativa”.

Conforme constante na exposição de motivos da referida emenda:

No difícil contexto do retorno à democracia, que em nosso país foi simultâneo a crise financeira do Estado, a Constituição de 1988 corporificou uma concepção de administração pública verticalizada, hierárquica, rígida, que favoreceu a proliferação de controles muitas vezes desnecessários. Cumpre agora, reavaliar algumas das opções e modelos adotados, assimilando novos conceitos que reorientem a ação estatal em direção a eficiência e à qualidade dos serviços prestados ao cidadão.⁵

Carvalho Filho apresenta a eficiência como o binômio de produtividade e economicidade, com a “exigência de reduzir os desperdícios de dinheiro público, o que impõe a execução dos serviços

⁵ Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/1998/emendaconstitucional-19-4-junho-1998-372816-exposicaodemotivos-148914-pl.html>

públicos com presteza, perfeição e rendimento funcional”⁶. Além do binômio, a eficiência também preceitua pela qualidade, celeridade, presteza, desburocratização e flexibilização da Administração Pública⁷.

Tal princípio trouxe nova roupagem à aquisição da estabilidade do servidor público, prevendo a avaliação especial de desempenho no art. 41, §4º, da Constituição Federal. Além disso, previu como causa de perda do cargo do servidor estável mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho (art. 41, §1º, inciso III).

Em decorrência da reforma constitucional, a Lei Complementar Estadual nº 71/2003 alterou o art. 249 da Lei Estadual nº 869/1952, inserindo o inciso V e o parágrafo único, que assim dispõe:

Art. 249 – A pena de demissão será aplicada ao servidor que:
[...]

V – receber em avaliação periódica de desempenho:

- a) dois conceitos sucessivos de desempenho insatisfatório;
- b) três conceitos interpolados de desempenho insatisfatório em cinco avaliações consecutivas; ou
- c) quatro conceitos interpolados de desempenho insatisfatório em dez avaliações consecutivas.

Parágrafo único – Receberá conceito de desempenho insatisfatório o servidor cuja avaliação total, considerados todos os critérios de julgamento aplicáveis em cada caso, seja inferior a 50% (cinquenta por cento) da pontuação máxima admitida.”.

Ademais, a Emenda Constitucional nº19/1998 incluiu ainda o princípio da qualidade do serviço, consoante o art. 37, §3º:

Art. 37 [...]

§ 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente:

- I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços;
- II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII;
- III - a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública.

⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 30. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016. p. 31.

⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 30. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016. p. 31.

f) Princípio da razoabilidade e da proporcionalidade

Embora distintos, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade serão tratados neste mesmo tópico, em razão de sua proximidade.

A razoabilidade, como já afirmado, é um princípio implícito na Constituição da República Federativa do Brasil, contudo, expresso na Constituição Estadual (art. 13). Cuida a razoabilidade da congruência lógica entre as situações postas e as decisões administrativas. O ato que a inobserva é ilegal, devendo, pois, ser retirado do ordenamento jurídico.

A despeito da omissão de sua menção na Carta Magna, o Supremo Tribunal Federal – STF se utiliza desse princípio para realizar controle de constitucionalidade, devendo ser anulado, e não revogado, o ato que o contrarie, pois é requisito de validade do ato administrativo, uma vez que propicia a observância do devido processo legal substantivo.

A razoabilidade consiste na adequação entre meios e fins, considerando os critérios comuns da sociedade. A doutrina manifesta que a razoabilidade é limitadora da discricionariedade. Conquanto a lei deixe margem de atuação ao administrador, se esta atuação não for razoável, poderá o ato estar eivado de vício.

A Constituição Estadual e a Lei Estadual nº 14.184/2002 dispõem expressamente sobre a razoabilidade:

Constituição Estadual de 1989

Art. 13 – A atividade de administração pública dos Poderes do Estado e a de entidade descentralizada se sujeitarão aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência e **razoabilidade**.

§ 1º – A moralidade e a **razoabilidade** dos atos do Poder Público serão apuradas, para efeito de controle e invalidação, em face dos dados objetivos de cada caso.

Lei Estadual nº 14.184/2002

Art. 2º – A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, finalidade, motivação, **razoabilidade**, eficiência, ampla defesa, do contraditório e da transparência.

A doutrina costuma subdividir a proporcionalidade em três elementos: adequação (juízo pelo qual se verifica se a decisão é apta a produzir o fim almejado), necessidade (juízo pelo qual se verifica se, perante as alternativas possíveis, a decisão é a menos gravosa para atingir o fim almejado) e proporcionalidade em sentido estrito (ponderação entre a intensidade da decisão e sua possível interferência em um direito fundamental)⁸.

A recente alteração na Lei de Introdução do Direito Brasileiro – LINDB, promovida pela Lei 13.655, de 25 de abril de 2018, incluiu os subprincípios da proporcionalidade na motivação dos atos administrativos, que deverão conter a demonstração de sua necessidade e adequação:

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas. (grifo nosso)

De acordo com a inteligência normativa, o ato deverá exibir as razões pelas quais o ato é necessário e adequado, explicitando, por corolário, os motivos pelos quais outra decisão não se mostra viável ao caso.

g) Princípio da supremacia do interesse público

A Administração Pública busca a satisfação do interesse público, ou seja, aquele afeto à coletividade e, decerto, este último se sobrepõe ao interesse do particular e aos meramente patrimoniais do Estado.

O princípio da supremacia do interesse público fundamenta as prerrogativas da Administração Pública, em detrimento ao interesse particular, desde que respeitados os direitos e garantias individuais. Tal princípio incide, notadamente, quando a Administração edita atos de império, criando obrigações ao administrado ou restringindo-lhe o exercício de direitos.

⁸ Essa subdivisão é encontrada em diversos autores, dentre os quais se destaca, atualmente, Robert Alexy. Cf.: ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

O princípio, juntamente com a indisponibilidade do interesse público, representa os pilares do regime jurídico-administrativo, composto por prerrogativas (características do princípio em crivo) e sujeições (indisponibilidade) que nortearão a atuação estatal. Conforme Carvalho Filho:

o indivíduo tem que ser visto como integrante da sociedade, não podendo os seus direitos, em regra, ser equiparados aos direitos sociais. Vemos a aplicação do princípio da supremacia do interesse público, por exemplo, na desapropriação, em que o interesse público suplanta o do proprietário; ou no poder de polícia do Estado, por força do qual se estabelecem algumas restrições às atividades individuais.⁹

Nesse contexto, a atuação do administrador que não busca o interesse público pode estar eivada de vício, em razão de desvio de finalidade, podendo resultar na anulação do ato e, decerto, na responsabilização do servidor que lhe deu causa.

h) Princípio da indisponibilidade do interesse público

O princípio da indisponibilidade do interesse público da Administração Pública reforça ao Administrador não ser ele o titular da coisa pública, mas seu gestor, que deve perseguir o interesse da coletividade que titulariza aquele patrimônio.

De efeito, o administrador deve atuar em consonância com a vontade popular, submetendo-se às limitações previstas em Lei e ao caminho objetivamente delineado para o alcance do interesse público. Disso decorre que o administrador público não pode renunciar direitos ou onerar os cofres públicos de forma injustificada.

i) Princípio da motivação

A motivação é imprescindível para o controle dos atos administrativos, uma vez que exterioriza à sociedade os pressupostos de fato e de direito dos atos realizados pelo poder público.

Todas as decisões da Administração Pública, mormente em atos restritivos, devem ser devidamente motivadas. A motivação dos atos garante legitimidade e segurança jurídica para

⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 30. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016. p. 34.

o seu destinatário, expondo os fundamentos fáticos e jurídicos que dão embasamento, compatibilizando-o com o ordenamento jurídico regente.

A Constituição do Estado de Minas Gerais consignou expressamente em seu corpo dogmático o princípio, dispondo em seu art. 4º, §4º:

Art. 4º – O Estado assegura, no seu território e nos limites de sua competência, os direitos e garantias fundamentais que a Constituição da República confere aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País.

[...]

§ 4º – Nos processos administrativos, qualquer que seja o objeto e o procedimento, observar-se-ão, entre outros requisitos de validade, a publicidade, o contraditório, a defesa ampla e o despacho ou a decisão motivados. (grifo nosso)

O Código de Processo Civil¹⁰ – CPC – aplicável supletiva e subsidiariamente¹¹ aos processos administrativos¹², explicita a importância da motivação da decisão judicial, elencando hipóteses em que esta não será considerada fundamentada:

Art. 489. [...]

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

¹⁰ Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.

¹¹ A aplicação subsidiária ocorre em casos de omissão da lei (lacunas). Já a supletiva aplica-se quando a lei é deficiente ou imprecisa e necessita de um complemento para tornar sua interpretação mais justa e coerente com o ordenamento jurídico.

¹² Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Admite-se, decerto, a chamada motivação *aliunde* ou *per relatione*, por meio da qual a decisão remete à fundamentação consignada em outro ato. Como exemplo, tem-se o ato da autoridade que aplica uma penalidade que remete a um parecer elaborado por seu corpo técnico.

Em decorrência do princípio da motivação, a comissão processante e a autoridade julgadora devem analisar todos os argumentos da defesa e motivar seus atos e eventuais punições com fundamento nas provas produzidas no processo.



j) Princípio da autotutela

Por tal princípio, a Administração Pública pode rever seus próprios atos, quando eivados de vício de ilegalidade ou, ainda, quando conveniente e oportuna a sua revogação.

Por razões de segurança jurídica, o exercício da autotutela fica limitado ao prazo decadencial de cinco anos, salvo se comprovada a má-fé do beneficiado. A matéria é tratada pela Lei Estadual nº 14.184/2002, em seus arts. 64 e 65, bem como pelas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal:

Lei Estadual nº 14.184/2002

Art. 64 – A Administração deve anular seus próprios atos quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

Art. 65 – O dever da administração de anular ato de que decorram efeitos favoráveis para o destinatário decai em cinco anos contados da data em que foi praticado, salvo comprovada má-fé.

Supremo Tribunal Federal

Súmula 346: A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos

Súmula 473: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

É claro que o exercício da autotutela transcende a anulação e a revogação, alcançando-se a convalidação e a conversão, que nada mais são que espécies de aproveitamento de atos viciados, mediante sua compatibilização com a ordem jurídica, seja mediante correção (convalidação) ou substituição (conversão).

k) Princípio do devido processo legal

Como direito fundamental, o devido processo legal preconiza que o Estado manifestará seu poder mediante instrumento previamente definido, possibilitando a manifestação dos envolvidos e potencialmente impactados pela decisão.

Na seara correcional, o processo administrativo disciplinar é o instrumento por excelência de formalização do devido processo legal. O PAD possui os ritos procedimentais previstos na Lei Estadual nº 869/1952 e 14.184/2002, que revela a sequência de atos concatenados para que se possa atingir a decisão final.

O devido processo legal revela a garantia de que o servidor público, caso cometa uma irregularidade, veja respeitadas todas as etapas previstas em lei para o processo, mormente no que concerne ao seu direito de defesa. Vinculados a esse princípio, estão os do contraditório e da ampla defesa, a serem explicados a seguir.

l) Princípios do contraditório e da ampla defesa

O art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal consagra os princípios do contraditório e da ampla defesa:

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;

Em uma visão moderna, o direito ao contraditório não se limita à mera ciência do indivíduo naquele processo cuja decisão o afetará (contraditório formal). O princípio exige que a sua participação seja efetiva e que seus argumentos sejam efetivamente considerados pelo julgador (contraditório substancial).



Não é possível a existência de processo sem a participação do processado, tampouco sem sua ciência.

É claro que isso não exclui a possibilidade de **revelia**, nem mesmo a citação por edital, mas significa que o processado, quando possível (e isso demanda esforços por parte da Comissão em encontrá-lo), participará, de fato, do processo.

Ademais, pautando-se no contraditório substancial, todos os argumentos de defesa devem ser analisados pela Comissão Processante, sob pena de mácula a tão caro direito. Como explica Maria Sylvia Di Pietro:

O princípio do contraditório, que é inerente ao direito de defesa, é decorrente da bilateralidade do processo: quando uma das partes alega alguma coisa, há de ser ouvida também a outra, dando-se-lhe oportunidade de resposta. Ele supõe o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação. Exige: 1. notificação dos atos processuais à parte interessada; 2. possibilidade de exame das provas constantes do processo; 3. direito de assistir à inquirição de testemunhas; 4. direito de apresentar defesa escrita.¹³

O direito ao contraditório está essencialmente conectado à ampla defesa, que, por sua vez, permite a utilização de todos os meios de provas admitidos em direito para que o processado possa demonstrar sua perspectiva sobre os fatos em apuração.

É inadmissível que um indivíduo seja apenado sem a sua efetiva participação no processo. É também inaceitável uma participação deficiente, inapta a expor suas razões e a exercer plenamente seu direito de defesa. De nada adiantaria chamá-lo ao processo, sem que a ele se concedessem os instrumentos necessários para que seus argumentos fossem seriamente considerados pelo julgador.

A Lei Estadual nº 14.184/2002, que dispõe sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual, consagra os princípios do contraditório e da ampla defesa, especificando alguns direitos assegurados aos interessados do processo:

Art. 8º O postulante e o destinatário do processo têm os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhes sejam assegurados:

- I - ser tratados com respeito pelas autoridades e servidores, que deverão facilitar o exercício de seus direitos e o cumprimento de suas obrigações;
- II - ter ciência da tramitação de processo de seu interesse, obter cópia de documento nele contido e conhecer as decisões proferidas;
- III - ter vista de processo;

¹³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. P. 704-705.

- IV - formular alegação e apresentar documento antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pela autoridade competente;
- V - fazer-se assistir, facultativamente, por advogado, salvo quando obrigatória a representação, por força da lei.

A doutrina administrativista subdivide a ampla defesa em três instrumentos básicos, quais sejam: defesa técnica, defesa prévia e recurso administrativo¹⁴.

Pela **defesa técnica**, é facultado àquele que figura em processo administrativo disciplinar a assistência de advogado. Trata-se de uma faculdade, diante do teor da Súmula Vinculante nº 5, do Supremo Tribunal Federal, que dispõe: “a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”. A opção, por óbvio, é do processado, não podendo a Comissão negar-lhe a assistência quando desejado, sob pena de nulidade absoluta.

É inegável que a defesa técnica realizada por profissional da advocacia, devidamente habilitado nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil possui maior capacidade técnica de realizar uma defesa qualificada para o servidor.

Caso este não possua recursos para arcar com os ônus advocatícios, recomenda-se que o servidor processado recorra às entidades de classe para que o respectivo setor jurídico auxilie na elaboração da defesa técnica.

Salienta-se que, no caso, o que deve ser observado é a efetiva defesa do acusado, vigendo o brocardo *pas de nullité sans grief*, ou seja, só haverá nulidade se ficar demonstrado o prejuízo, *in casu*, a deficiência na efetiva defesa do processado.

Não obstante, caso o processado não se sinta confortável com a elaboração da própria defesa, sendo demonstrada sua hipossuficiência financeira, é dever da administração a indicação de servidor dativo para sua realização, utilizando-se uma interpretação extensiva do artigo 226, da Lei nº 869/1952:

Art. 226 - No caso de revelia, será designado, "ex-officio", pelo presidente da comissão, um funcionário para se incumbir da defesa.

¹⁴ CARVALHO, Matheus. *Manual de Direito Administrativo*, 4.ed. ver.ampl.atual. Salvador: Jus PODIVM, 2017. P. 80-81.

Pela **defesa prévia**, o processado deve se manifestar antes da tomada de decisão por parte da Administração Pública, afinal, como visto anteriormente, é inadmissível a manifestação de poder do Estado, através de processo, sem a dialogicidade inata à democracia.

Além disso, tem o processado direito de irresignação, aventada através dos **recursos administrativos** que lhe são facultados pela legislação regente.

Vale acrescentar, ainda, o direito de autodefesa, melhor estudada pela doutrina processual penal¹⁵. A autodefesa, adaptando ao processo administrativo, se divide em direito de audiência e direito de presença.

O direito de presença importa na participação física do processado nos atos do processo, como oitiva de testemunhas, manifestação de peritos e visitação em local do suposto ilícito. Por essa razão, ele deve ser devidamente intimado de tais atos instrutórios.

É claro que a não presença do processado, por si só, não gera nulidades, afinal, deve a Comissão intimá-lo, cabendo a ele avaliar a pertinência, ou não, de sua participação no ato.

O direito de audiência reflete a necessidade de o processado ser ouvido, oportunizando a sua exibição acerca dos fatos.

m) Princípio do formalismo moderado

O processo administrativo visa o alcance do interesse público. Nesse cenário, os procedimentos não devem restringir excessivamente a atuação do administrador, mas ser um norte procedimental quanto à forma de atuar.

O processo administrativo disciplinar é composto por ato escritos e documentados nos autos. Esses atos seguem um rito procedimental, que será explicado adiante neste Manual. No entanto, quando necessário, as etapas do processo podem ser relativizadas e atos não previstos na norma podem ser realizados, quando praticados em favor do processado e do interesse público.

¹⁵ LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. volume único. 4 ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

Isso porque, não raras vezes, a metodologia consignada na lei não permite a celeridade e a clareza necessárias à instrução, principalmente quando se pensado àqueles que não estão assistidos por defesa técnica (advogado constituído nos autos).

A forma, como visto, é importante para assegurar as garantias dos processados. No entanto, a informalidade, quando beneficia o processado, não macula o processo, mas o legitima em razão da possibilidade de tomadas de decisões mais justas e coerentes.

A exemplo, tem-se o despacho de indiciamento, que não possui previsão na Lei Estadual nº 869/1952. No entanto, sua realização favorece o processado, pois delimita o raio acusatório, indicando elementos de autoria e materialidade do ilícito, bem como as provas constantes nos autos. Isso permite o direcionamento da defesa para as irregularidades que são imputadas ao servidor.

Além disso, em harmonia com o princípio da instrumentalidade das formas, os atos que, embora não se atentem à forma, atingem sua finalidade, só serão anulados se causarem prejuízos ao processado – prejuízo este que deve ser por ele demonstrado.

n) Princípio da presunção de inocência

Segundo o princípio da presunção da inocência, em âmbito administrativo disciplinar, ninguém será considerado culpado até que seja prolatada decisão administrativa irrecorrível.

Isso não impede a execução da penalidade logo após a primeira decisão pela autoridade competente. De acordo com o art. 57 da Lei Estadual nº 14.184/2002, os recursos administrativos, em regra, não possuem efeito suspensivo, salvo em caso de receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação, a ser decidido pela autoridade competente¹⁶.

¹⁶ Art. 57 – Salvo disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo.

Parágrafo único – Havendo justo receio de prejuízo ou de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade recorrida ou a imediatamente superior poderá, de ofício ou a pedido do interessado, em decisão fundamentada, atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O princípio em crivo desdobra-se em duas regras, a saber: regra de tratamento e regra probatória.

Pela regra de tratamento, o processado deve ser verdadeiramente tratado como inocente, imune de qualquer conduta que possa presumir sua culpa antes do momento legalmente previsto para a formação da convicção do julgador. Como consequência, o afastamento preventivo do servidor, no curso do processo, é excepcional, ocorrendo de forma remunerada e somente quando necessário para as apurações, pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias.

Quanto à regra probatória, caberá à Comissão Processante, na busca pela reconstrução processual dos fatos, comprovar, se for o caso, a culpa do processado. Por essa razão, não se pode concluir que pela existência da irregularidade argumentando-se simplesmente que o processado não provou que o fato não ocorreu. É ônus da Administração Pública demonstrar, nos autos, a ocorrência de ilícito que enseja a aplicação de uma sanção a um servidor.

Não provando a responsabilidade do servidor, ou tendo dúvidas quanto a ela, o processado deverá ser absolvido, com fulcro no princípio do *in dubio pro reo* (na dúvida, decide-se a favor do réu), inerente ao direito penal e aplicável subsidiariamente à seara disciplinar.

2.2 Independência das instâncias de responsabilização

A ordem jurídica, não raras vezes, apresenta diversas formas de proteção a bens e valores caros aos indivíduos e a sociedade. Nessa perspectiva, um mesmo ato pode ser ilícito administrativo, penal e civil (incluindo-se, aqui, o ato de improbidade administrativa).

Independência das Instâncias



Nesse sentido, o Estatuto do Servidor dispõe, em seu art. 208, que, “pelo exercício irregular de suas atribuições, o funcionário responde civil, penal e administrativamente”. Cita-se, como exemplo, a agressão de um professor da rede pública estadual a um aluno em ambiente escolar. Esse fato pode configurar, ao mesmo tempo:

- **infração disciplinar**, prevista no art. 250, inciso IV, da Lei Estadual nº 869/1952¹⁷, que pune com demissão a bem do serviço público a prática de ofensa física (instância administrativa);
- **crime** de lesão corporal de natureza leve previsto no art. 129, *caput*, do Código Penal¹⁸ (instância criminal); e
- ato ilícito que acarreta a responsabilidade de **reparar o dano** (instância civil).¹⁹

Isso ocorre porque cada uma dessas instâncias do direito protege bens jurídicos diferentes. O direito penal protege a integridade física, o direito civil protege o patrimônio (material e moral) e

¹⁷ Lei Estadual nº 869/1952. Art. 250. Será aplicada a pena de demissão do serviço público ao funcionário que: [...] IV – praticar, em serviço, ofensas físicas contra funcionários ou particulares, salvo se em legítima defesa;

¹⁸ Código Penal. Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Pena – detenção, de três meses a um ano.

¹⁹ É sabido que a responsabilidade, *in casu*, seria objetiva do Estado, no entanto, poderia haver o pleito de regresso em caso de comprovação de dolo e culpa.

o direito administrativo sancionador protege o bom trato da Administração, o interesse público e a qualidade de seus serviços.

Nessa perspectiva, há uma incidência simultânea e independente das três esferas de responsabilização para o mesmo fato. Caso contrário, ficaria prejudicada a proteção de um ou de outro valor.

A Lei nº 869/1952 contempla essa ideia, estabelecendo que “as cominações civis, penais e disciplinares poderão cumular-se, sendo umas e outras independentes entre si, bem assim as instâncias civil, penal e administrativa”. Dispõe também:

Art. 273 - A responsabilidade administrativa não exime o funcionário da responsabilidade civil ou criminal que no caso couber, nem o pagamento da indenização a que ficar obrigado o exime da pena disciplinar em que incorrer.

Entretanto, essa independência entre as instâncias de responsabilização não é absoluta. As diferentes esferas possuem alguns pontos de contato. Há certos tipos de decisões na seara judicial (principalmente a penal) que influenciam no processo administrativo disciplinar. Isso ocorre nos casos de **negativa de autoria** e **negativa da existência material do fato**. Nesse sentido:

STF - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO AI 856126 MG (STF)

Data de publicação: 06/12/2012

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PUNIÇÃO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. ABSOLVIÇÃO NA ESFERA CRIMINAL. ART. 386, III, DO CPP. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. SÚMULA 279 DO STF. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o acórdão recorrido seria necessário o reexame das provas dos autos, o que é vedado na esfera do recurso extraordinário, de acordo com a Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal. **Nos termos da orientação firmada nesta Corte, as esferas penal e administrativa são independentes, somente havendo repercussão da primeira na segunda nos casos de inexistência material do fato ou negativa de autoria.** Agravo regimental a que se nega provimento.

Nesse sentido, o indivíduo pode ser absolvido criminalmente pela prática de um delito e, pelo mesmo fato que o constituiu, ser punido na seara administrativa, desde que se tenha prova suficiente a justificar a aplicação da penalidade disciplinar. Como exemplo, podemos citar o caso de servidor que, aproveitando a distração de um cidadão que buscou atendimento em sua repartição, subtrai sua carteira no balcão, contendo tão-somente R\$50,00 (reais).

No presente exemplo, não há que se falar em peculato, pois a carteira do cidadão não estava em sua posse em razão do cargo. Além disso, o servidor não se valeu das facilidades do cargo para tal intento. Nesse caso, o servidor público poderia ser absolvido, na esfera criminal, pela atipicidade material do fato, aplicando-se o princípio da insignificância. No entanto, não há qualquer óbice à aplicação da reprimenda disciplinar, que não se apegaria tão-só ao patrimônio da vítima para sancionar, mas, sobretudo, ao interesse público, moralidade e diversos outros princípios regentes de sua atuação.

Outro ponto de contato é, decerto, a **interlocução e o intercâmbio de informações** entre as instâncias. Desta forma, a Administração Pública, tendo ciência da prática de ilícitos que também configuram crime ou improbidade administrativa, deve promover a comunicação às instituições responsáveis, como o Ministério Público²⁰, a Advocacia-Geral ou procuradoria das entidades²¹, e a Polícia Civil.²²

Ademais, a Constituição Federal, em seu art. 74, §1º, determina a comunicação pelos responsáveis pelo Controle Interno ao Tribunal de Contas, em caso de verificação de irregularidade ou ilegalidade, sob pena de **responsabilidade solidária**. Tal ordem foi reproduzida pela Constituição Estadual de Minas Gerais, em seu art. 81, parágrafo único:

Constituição Federal

Art. 74 [...] § 1º Os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão ciência ao Tribunal de Contas da União, sob pena de responsabilidade solidária.

Constituição do Estado de Minas Gerais

Art. 81 [...] Parágrafo único – Os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão ciência ao Tribunal de Contas, sob pena de responsabilidade solidária.

²⁰ Constituição Federal:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

²¹ Lei 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa)

Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

²² Constituição Federal

Art. 144 [...] § 4º Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Lei 12.830/2013: Art. 2º As funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais exercidas pelo delegado de polícia são de natureza jurídica, essenciais e exclusivas de Estado.

2.3 Responsabilidade disciplinar

O principal fundamento da responsabilidade disciplinar do agente público encontra-se na Constituição Federal, notadamente em seu art. 41, §1º, inciso II, que assim dispõe:

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:

[...]

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

Essa responsabilidade encontra esteio no poder disciplinar e hierárquico da Administração Pública, que são verdadeiros instrumentos para o alcance do interesse público. Nesse sentido, Di Pietro observa que:

No que diz respeito aos servidores públicos, o poder disciplinar é uma decorrência da hierarquia; mesmo no Poder Judiciário e no Ministério Público, onde não há hierarquia quanto ao exercício de suas funções institucionais, ela existe quanto ao aspecto funcional da relação de trabalho, ficando os seus membros sujeitos à disciplina interna da instituição.²³

A responsabilidade disciplinar do servidor público nada mais é do que o dever de bem exercer suas atribuições, com probidade, presteza, eficiência, compatibilizando-o com o compromisso assumido no termo de posse e com a expectativa social que gravita sobre sua esfera de atuação.

Essa responsabilidade não se manifesta apenas no julgamento de eventual transgressão disciplinar, mas acompanha a vida funcional do servidor, atuando como um vetor orientador de sua atuação. A responsabilidade disciplinar de, por exemplo, ser assíduo não se revelará apenas quando o servidor deixar de sê-lo, mas o orientará enquanto ocupar os quadros funcionais do Estado.

A responsabilidade disciplinar não se reduz à potencialidade de ser responsabilizado. É a responsabilidade do servidor, no exercício cotidiano de sua vida funcional, quanto ao cumprimento de seus deveres e atribuições que, eventualmente, quando violados, justificam a aplicação de uma sanção.



²³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 96-98.

2.3.1 Responsabilidade objetiva x responsabilidade subjetiva

Como visto, o servidor público se sujeita a tantas responsabilidades quantas forem as esferas do direito maculadas por sua conduta. Isso quer dizer que, se a conduta do servidor infringiu mais de um ramo do direito, este poderá se sujeitar ao processo e às punições em todos eles, seja civil, criminal ou administrativo.

Diferentemente da responsabilidade civil extracontratual objetiva do Estado, prevista no art. 37, §6º, da Constituição Federal²⁴ e da responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas instituída pela Lei Federal nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção Empresarial)²⁵, a responsabilidade do servidor público sempre será **subjetiva**, isto é, sujeita à comprovação do dolo ou da culpa.

O **dolo** é o elemento do ilícito relacionado à intenção do agente. Refere-se, portanto, ao elemento subjetivo da conduta cometida pelo agente público, isto é, o elo entre sua vontade e a ação realizada. Quando age dolosamente, “o agente público age de forma intencional, pretendendo o resultado (dolo direto) ou apenas assumindo o risco de sua concretização (dolo eventual)”²⁶.

Conforme Fábio Osório de Medina:

o dolo, em direito administrativo, é a intenção do agente que recai sobre o suporte fático da norma legal proibitiva. O agente quer realizar determinada conduta objetivamente proibida pela ordem jurídica. Eis o dolo. Trata-se de analisar a intenção do agente especialmente diante dos elementos fáticos – mas também normativos – regulados pelas leis incidentes à espécie.²⁷

Por outro lado, a **conduta culposa** é aquela cometida por imprudência, imperícia ou negligência, sem que o agente público tenha desejado o resultado.

²⁴ BRASIL. *Constituição Federal*. Art. 37. [...] § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

²⁵ BRASIL. *Lei Federal nº 12.846/2013*. Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

²⁶ MINAS GERAIS. Controladoria-Geral do Estado. *Manual Prático de Prevenção e Apuração de Ilícitos Administrativos*. Belo Horizonte, 2013. p. 64.

²⁷ OSÓRIO, Fábio Medina. *Improbidade Administrativa*. Ed. Síntese, Porto Alegre, 1998.

Dolo e má-fé são conceitos semelhantes, uma vez que envolvem a consciência do caráter irregular por parte do agente. A má-fé, contudo, difere-se do dolo quanto ao seu fundamento, qual seja, a exigência de que o servidor público aja de acordo com a ética, de forma honesta, proba, atinente ao princípio constitucional da moralidade (art. 37 da Constituição da República).

A grande incidência do princípio da moralidade é indicar por que caminho deve seguir a vontade do agente público: não se admitem atos contrários à lei, mas também não se admitem atos contrários à razoabilidade, ao bom senso, ao interesse público, à finalidade pública.²⁸

Ao agir com má-fé, o agente público tem conhecimento do mal que pode causar ao Estado. Age, assim, com desonestidade e torpeza, ferindo os princípios da boa-fé, da probidade e da moralidade, que regem a Administração Pública.

Não se admite, no Estado Democrático de Direito, a penalização do servidor público sem se comprovar a **conduta**, o **nexo de causalidade**, o **resultado**, o **elemento subjetivo** que anima o agente (dolo ou culpa), enquadrando-se os fatos a um dos ilícitos disciplinares (**tipicidade**):



Dessa forma, é inadmissível punir o servidor simplesmente pelo cargo que ocupa, pelo setor que trabalha ou pela função que desenvolve, sendo imprescindível revelar o dolo ou a culpa de sua ação. Aliás, mesmo quando possui o dever legal de agir para evitar o resultado ilícito (posição de garantidor), o elemento subjetivo precisa ser demonstrado.

É entendimento pacífico no STF o afastamento da responsabilidade objetiva de pessoa natural, como se percebe no julgado a seguir, datado de 1999:

²⁸ CHOINSKI, Carlos Alberto Hohmann. *Estudo sobre o dolo no direito administrativo*. Disponível em <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/19868-19869-1-PB.pdf>>. Acesso em 16 abr. 2018, p. 9-10.

STJ - HABEAS CORPUS HC 9031 SP 1999/0030476-4 (STJ)

Data de publicação: 13/12/1999

Ementa: DIREITO PENAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA. PRINCÍPIO NULLUM CRIMEN SINE CULPA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. 1. A interpretação do art. 25 da Lei nº 7.492/86, que o vê como norma de presunção absoluta de responsabilidade penal, é infringente da Constituição da República e do direito penal em vigor, enquanto readmite a proscria responsabilidade penal objetiva e infringe o princípio *nullum crimen sine culpa*. 2. Habeas corpus concedido para trancamento da ação penal.

Para assegurar que a penalidade se esteou no dolo ou na culpa do servidor, o princípio da motivação, já visto neste Manual, exige a explicitação das razões que levaram à tomada de decisão, expondo as razões de fato e de direito suficientes para justificar o ato, o que, decerto, inclui a apreciação da vontade do servidor (se agiu, ou não, com a intenção, direta ou indireta, de praticar o ilícito).

A responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas, prevista na Lei Estadual nº 12.846/2013, será estudada no capítulo pertinente à matéria.

2.3.2 Responsabilidade por decisões ou opiniões técnicas

Conforme a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), em sua nova redação, o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de **dolo** ou **erro grosseiro**:

Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.

Tal dispositivo, cuja essência já era aplicada pelos Tribunais, tem especial aplicação aos **pareceristas**, que emitem opinião técnica sobre determinado assunto levado à sua apreciação. Nesses casos, o parecerista poderá ser responsabilizado se verificado erro grosseiro ou dolo, a serem verificados no caso concreto.

Como regra, aquele que emite opinião técnica e fundamentada sobre determinado assunto não será responsabilizado, pois o dinamismo e a interpretação do direito podem dar margem a mais de uma solução jurídica ao caso concreto. No entanto, tal prerrogativa não pode servir para legitimar ilícitos, inibindo sanções disciplinares para posições deliberadamente insuficientes,

tendenciosas ou infracionais. Por isso, caminhou bem a alteração a LINDB, legislando a posição jurisprudencial que já vigorava nos Tribunais, como mostra a ementa a seguir:

EMENTA Agravo regimental em mandado de segurança. Tribunal de Contas da União. Violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. Não ocorrência. Independência entre a atuação do TCU e a apuração em processo administrativo disciplinar. Responsabilização do advogado público por parecer opinativo. Presença de culpa ou erro grosseiro. Matéria controvertida. Necessidade de dilação probatória. Agravo regimental não provido.

1. Ausência de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. A Corte de Contas providenciou a notificação do impetrante assim que tomou conhecimento de seu envolvimento nas irregularidades apontadas, concedendo-lhe tempo hábil para defesa e deferindo-lhe, inclusive, o pedido de dilação de prazo. O TCU, no acórdão impugnado, analisou os fundamentos apresentados pela defesa, não restando demonstrada a falta de fundamentação.

2. O Tribunal de Contas da União, em sede de tomada de contas especial, não se vincula ao resultado de processo administrativo disciplinar. Independência entre as instâncias e os objetos sobre os quais se debruçam as respectivas acusações nos âmbitos disciplinar e de apuração de responsabilidade por dano ao erário. Precedente. Apenas um detalhado exame dos dois processos poderia confirmar a similitude entre os fatos que são imputados ao impetrante.

3. Esta Suprema Corte firmou o entendimento de que “salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa” (MS 24.631/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 1º/2/08). Divergências entre as alegações do agravante e as da autoridade coatora. Enquanto o impetrante alega que a sua condenação decorreu exclusivamente de manifestação como Chefe da Procuradoria Distrital do DNER em processo administrativo que veiculava proposta de acordo extrajudicial, a autoridade coatora informa que sua condenação não se fundou apenas na emissão do dito parecer, mas em diversas condutas, comissivas e omissivas, que contribuíram para o pagamento de acordos extrajudiciais prejudiciais à União e sem respaldo legal. Divergências que demandariam profunda análise fático-probatória.

4. Agravo regimental não provido.²⁹

²⁹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MS 27867 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-195 DIVULG 03-10-2012 PUBLIC 04-10-2012.

2.4 Dever de apurar e juízo de admissibilidade

O dever de apurar possui previsão expressa no art. 218 da Lei Estadual nº 869/1952, determinando que:

Art. 218. A autoridade que tiver ciência ou notícia da ocorrência de irregularidades no serviço público é obrigado a promover-lhe a apuração imediata por meio de sumários, inquérito ou processo administrativo.



O dispositivo possui fundamento constitucional, extraído da indisponibilidade do interesse público, já tratado neste Manual. Se o interesse é público e o gestor é seu mero administrador, não cabe a ele um juízo de seletividade quanto às transgressões disciplinares que irá, ou não, apurar. A autoridade deve, assim, atuar em todos os casos em que se impõe a aplicação do regime disciplinar.

A primeira questão a ser abordada em relação ao art. 218 é sobre quem é a autoridade a que o dispositivo se refere. Para tanto, devemos nos valer de interpretação lógico-sistemática, considerando a topografia do dispositivo no Estatuto. A resposta encontra-se no artigo subsequente, que assim dispõe:

Art. 219 - São competentes para determinar a instauração do processo administrativo os Secretários de Estado e os Diretores de Departamentos diretamente subordinados ao Governador do Estado.

Nesse contexto, a autoridade que determinará a apuração da irregularidade é aquela competente para deflagrar o processo administrativo disciplinar. Como será visto adiante, uma interpretação atualizada do art. 219 permite concluir que o rol de autoridades competentes para instaurar o processo é maior do que o que foi originariamente concebido pela Lei.

Tal premissa é relevante para o estudo do marco interruptivo da prescrição, que ocorre com a ciência do fato pela Administração Pública. Ora, a prescrição se interrompe com a ciência do fato pela Administração Pública para que, assim, possa apurar o fato. Logo, considerando a inexistência física da Administração Pública e a teoria da imputação volitiva (teoria do órgão), a

ciência dos fatos por parte da Administração Pública se dá no momento do conhecimento dos fatos pela autoridade competente para apurá-los, que são aquelas do art. 219 e as demais que serão tratadas neste Manual. Essa é a conclusão extraída da leitura combinada dos arts. 218 e 219 da Lei Estadual nº 869/1952.

Outro aspecto relevante diz respeito à forma pela qual a autoridade toma ciência da irregularidade – se de forma direta ou provocada.

Será direta quando, no exercício natural de suas atividades funcionais, a autoridade detecta a prática de transgressão por um de seus servidores, como, por exemplo, o gestor máximo de uma autarquia que descobre, ao analisar a folha de ponto de um de seus subordinados, a prática de inassiduidade.

No entanto, a regra é a ciência provocada, em que a notícia da irregularidade chega até a autoridade, através de denúncia (nominada ou anônima), intercâmbio informacional de outro órgão, informações veiculadas na mídia ou qualquer outro meio que o faça conhecer a matéria. Inclui-se, aqui, o dever que incumbe aos próprios servidores de “levar ao conhecimento da autoridade superior irregularidade de que tenha ciência em razão do cargo”.

Art. 216 - São deveres do funcionário:

[...]

VIII - levar ao conhecimento da autoridade superior irregularidade de que tiver ciência em razão do cargo;

Por outro lado, o servidor deve ser cauteloso e responsável ao denunciar irregularidades, evitando-se a instauração de procedimentos disciplinares indevidos, precipitados e temerários. Esse cuidado se aplica com maior intensidade ao servidor de controle interno ao qual incumbe recomendar à autoridade a instauração, ou não, de sindicância ou processo, em sede de juízo de admissibilidade.

Isso porque a instauração de um PAD é, em si mesmo, um mal para o servidor processado, podendo afetar sua honra, autoestima e respeitabilidade em sua vida pessoal e profissional. Além disso, o servidor que responde a processo administrativo disciplinar fica impedido de exonerar-se ou afastar-se por motivo particular.

Por essas razões, somadas ainda ao alto custo referente à proceduralização do PAD, o juízo de admissibilidade é essencial à atividade correcional, sendo determinante a análise prévia da existência da materialidade, dos indícios de autoria e, se possível, das circunstâncias que gravitam a temática.

Nesse contexto, a realização do juízo ou exame de admissibilidade é considerada a fase que antecede a decisão da autoridade competente responsável por avaliar se a denúncia recebida deve ser admitida ou não para apuração, ou seja, se é cabível instaurar o procedimento administrativo ou arquivar a representação ou denúncia.

O juízo de admissibilidade é realizado pela autoridade competente para instaurar o processo. Essa decisão é subsidiada pela análise prévia, formalizada por meio de um parecer preliminar. Trata-se, portanto, de documento de natureza opinativa, que não vincula a decisão da autoridade instauradora.

Dessa forma, o exame de admissibilidade é um elemento de instrução para a decisão a ser tomada à vista da vinculação, pertinência e viabilidade de se determinar a instauração da apuração disciplinar e de se buscar a possível responsabilização do agente público.

Ainda que em caráter preliminar, o juízo de admissibilidade irá delimitar a existência de indícios de materialidade e de autoria de suposta irregularidade funcional cometida por agente público no exercício do seu cargo ou em ato a ele associado.

Caso não seja possível, no juízo de admissibilidade, determinar a autoria e a materialidade de possíveis infrações disciplinares, a Administração Pública buscará esses elementos através de um procedimento investigativo, que poderá subsidiar a instauração e instrução de um PAD.

Portanto, no juízo de admissibilidade, a autoridade pode decidir pelo(a):

- arquivamento da denúncia/representação;
- instauração de procedimento investigativo (investigação preliminar ou sindicância);

- instauração de processo administrativo disciplinar; ou
- proposta de ajustamento disciplinar.

Observa-se que o juízo de admissibilidade exerce mais do que uma função preparatória para a instauração de procedimento disciplinar ou arquivamento. Trata-se de uma proteção do servidor e, sobretudo, do interesse público, pois a instauração de um processo de forma indevida atinge, não apenas a imagem do processado, como também a da Administração, levando-a ao descrédito por parte da sociedade, ainda que momentâneo e parcial.

Por outro lado, essa análise prévia não busca exaurir o tema, pois, se assim fosse, substituiria o processo administrativo no que tange à certeza dos fatos. Antes disso, uma análise preliminar consiste em um juízo sumário e provisório acerca dos elementos de autoria e materialidade, que serão devidamente apurados no devido processo legal.

2.4.1 Requisitos de admissibilidade

A definição do tipo de procedimento administrativo a ser instaurado pela autoridade depende da análise e da comprovação de diversos aspectos. A seguir, são relacionadas as condições indispensáveis para a instauração do processo administrativo disciplinar, mencionando-se também as hipóteses de arquivamento e de instauração de procedimentos investigativos.

a) elementos suficientes de autoria e materialidade

A instauração do processo administrativo disciplinar deve se justificar por meio da demonstração da existência de elementos suficientes e consistentes de materialidade e autoria da suposta infração disciplinar. Na ausência desses elementos, se não for o caso de arquivamento, deve ser realizada uma apuração de caráter investigativo (investigação preliminar ou sindicância administrativa investigatória). Somente na inequívoca ausência de autoria e materialidade é que a autoridade pode (e deve) arquivar a denúncia/representação. Caso contrário, estará obrigada a instaurar o procedimento.

b) enquadramento da suposta conduta (ação ou omissão) como infração disciplinar

A ação ou a omissão do agente público, objeto da denúncia, deve configurar infração disciplinar tipificada na Lei nº 869/1952, podendo se enquadrar também como ilícito penal ou ato de improbidade administrativa. Caso o ato denunciado não esteja previsto na lei como ilícito, a denúncia/representação deverá ser arquivada com a motivação de “falta de objeto”. A razão deste requisito se assenta no princípio da reserva legal, para o qual só são consideradas ilícitas as condutas que a lei assim define.

c) relação do suposto ilícito com as atribuições funcionais do servidor

Exige-se que as infrações tenham alguma relação com o cargo do agente público ou com suas respectivas atribuições, ou que, de alguma maneira, afetem o órgão no qual o agente público esteja lotado. Ressalva-se que o regime disciplinar do funcionalismo estadual não se preocupa somente com os atos estritamente desempenhados no exercício funcional, mas também busca preservar a imagem, decoro e credibilidade do serviço público. Dessa forma, as questões da vida privada do agente público, em princípio, não são apuradas no âmbito da Lei nº 869/1952 e só possuem reflexos disciplinares quando o comportamento se relaciona com as atribuições do cargo. Cita-se, como exemplo, a prática de pedofilia ou outra forma de exploração sexual infantil, por professores da rede de ensino estadual. Trata-se de ato da vida privada que tem repercussão negativa em suas atribuições funcionais, uma vez que o professor atua na formação infanto-juvenil e tem o dever de proteger, educar, ensinar e orientar seus alunos.

d) conduta praticada por agente público

Somente os servidores públicos estaduais, inclusive detentores de emprego público, definidos pela Lei nº 23.304/2019, art. 49, § 1º, inciso IV, podem responder na forma do regime disciplinar. A seguir, serão apresentados aspectos relacionados à abrangência subjetiva da Lei Estadual nº 869/1952.

2.5 Abrangência subjetiva da Lei Estadual nº 869/1952

Na análise da abrangência subjetiva, serão apresentados os agentes públicos que se submetem às normas do Estatuto dos Servidores Públicos Civis. Em seguida, serão tratados daqueles que não são abrangidos pelo regime disciplinar da Lei nº 869/1952, uma vez que se sujeitam a outras normas em caso de infração funcional.

2.5.1 Agentes públicos que se sujeitam à Lei Estadual nº 869/1952

A Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992) conceitua agente público como:

[...] todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no art. anterior.

Celso Antônio Bandeira de Mello³⁰ enfatiza que todos os agentes públicos:

[...] estão sob um denominador comum que os radicaliza: são, ainda que alguns deles apenas episodicamente, agentes que exprimem manifestação estatal, mundos de uma qualidade que só possuem porque o Estado lhes emprestou sua força jurídica e os habilitou a assim agirem ou, quando menos, tem que reconhecer como estatal o uso que hajam feito de certos poderes.

Por certo, quem quer que exerça função estatal, ao longo do exercício, é agente público. “Essa função, é mister que se diga, pode ser remunerada ou gratuita, definitiva ou transitória, política ou jurídica³¹.”

A Lei nº 23.304/2019 dispõe no art. 49, § 1º, inciso IV, sobre o alcance do processo administrativo disciplinar no funcionalismo estadual do Poder Executivo de MG, *in verbis*:

IV - instaurar ou requisitar a instauração de sindicância, processo administrativo disciplinar e outros processos administrativos em desfavor de qualquer **agente público estadual, inclusive detentor de emprego público**, e avocar os que

³⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de direito administrativo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2016, P.255

³¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 24. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. P. 611.

estiverem em curso em órgão ou entidade da administração pública, promovendo a aplicação da penalidade administrativa cabível, se for o caso;. (grifo nosso)

O Decreto nº 47.774/2019³² dispõe no art. 32, inciso II, que compete à Corregedoria-Geral instaurar ou requisitar a instauração de sindicância, processo administrativo disciplinar e outros processos administrativos em desfavor de agente público, inclusive detentor de emprego público.

Dessa forma, o processo administrativo disciplinar não se restringe aos servidores públicos efetivos, estáveis ou em estágio probatório.

Importante destacar que a Comissão de Coordenação de Correição (CCC) da Controladoria-Geral da União aprovou o Enunciado nº 2, de 4 de maio de 2011, nos seguintes termos:

EX-SERVIDOR. APURAÇÃO. A aposentadoria, a demissão, a exoneração de cargo efetivo ou em comissão e a destituição do cargo em comissão não obstam a instauração do procedimento disciplinar visando à apuração de irregularidade verificada quando do exercício da função ou cargo público.

Consoante dispõe o Manual de Processo Administrativo Disciplinar³³ da Controladoria-Geral da União, a exoneração, a aposentadoria ou a aplicação de penas capitais decorrentes de outro processo administrativo disciplinar não impedem a apuração de irregularidade praticada quando o ex-servidor encontrava-se legalmente investido em cargo público.

Dessa forma, de acordo com a legislação vigente, estão sujeitos ao processo administrativo disciplinar:

- agentes públicos ocupantes de **cargos efetivos**, estáveis ou em estágio probatório;³⁴
- agentes público ocupantes de **cargos em comissão**;³⁵

³² MINAS GERAIS. Decreto Estadual nº 47.774, de 04 de dezembro de 2019 - *Dispõe sobre a organização da Controladoria-Geral do Estado.*

³³ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar.* Brasília: CGU, 2017. p. 29.

³⁴ O processo administrativo disciplinar é sempre necessário para a imposição de pena de demissão ao funcionário estável (art. 41, § 1º da Constituição Federal). Segundo Hely Lopes, “a jurisprudência entende que o PAD é necessário para o servidor efetivo ainda que em estágio probatório” (MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro.* 35 ed. São Paulo: Malheiros, 2009. P. 702).

³⁵ MINAS GERAIS, Advocacia-Geral do Estado, *Parecer AGE nº 14.833/2008*- Os servidores ocupantes de cargo em comissão equiparam-se aos servidores públicos e, enquanto tais, devem submeter-se ao Estatuto dos Funcionários Públicos de Minas Gerais.

- **ex-servidores;**
- **detentores de emprego público.**

Observa-se que não se excluem os deveres, as obrigações e os impedimentos, legais ou principiológicos previstos no Estatuto do Servidor dos **agentes públicos no gozo de férias ou de licença ou de outros afastamentos**. As férias, as licenças ou outros afastamentos não possuem o condão de romper o vínculo funcional do agente público com o órgão público onde mantém seu cargo e sua lotação. Dessa forma, o agente público que comete infrações administrativas, caso se encontre temporariamente afastado de suas atribuições, não pode se esquivar do exercício do poder disciplinar da Administração Pública.

Destaca-se a situação das carreiras que possuem regimes disciplinares próprios, mas às quais se aplicam, em caráter subsidiário, as normas da Lei nº 869/52 e da Lei nº 14.184/02. É o caso, por exemplo, da Polícia Civil de Minas Gerais, cujo regime disciplinar rege-se pela Lei Orgânica nº 5.406/69.

2.5.2 Agentes públicos que não se sujeitam à Lei nº 869/1952

Os agentes públicos que não se sujeitam à Lei Estadual nº 869/1952 são, notadamente:

- agentes políticos;
- militares;
- particulares em colaboração com o Poder Público;
- terceirizados; e
- estagiários.

a) Agentes políticos

Celso Antônio Bandeira de Mello define agentes políticos como:

[...]os titulares dos cargos estruturais à organização política do país, ou seja, ocupantes dos que integram o arcabouço constitucional do Estado, o esquema fundamental do Poder. Daí que se constituem nos formadores da vontade superior

do Estado. São agentes políticos apenas o Presidente da República, os Governadores, Prefeitos e os respectivos vices, os auxiliares imediatos dos Chefes do Executivo, isto é, Ministros e Secretários das diversas Pastas, bem como os Senadores, Deputados federais e estaduais e Vereadores³⁶

O autor explica que o vínculo desses agentes com o Estado é de natureza política e não técnica ou profissional. O que os qualifica para o exercício do cargo é a qualidade de cidadãos, possíveis candidatos à condução dos rumos da sociedade. Seus direitos e deveres derivam da Constituição de 1988 e das leis³⁷. Sobre os agentes políticos, Edimur Ferreira de Faria³⁸ explica que:

Em virtude de suas atribuições e de suas posições na pirâmide administrativa, estão fora da regência da lei estatutária. A eles aplicam-se normas próprias, emanadas diretamente da Constituição, na maioria dos casos, não estando sujeitos ao Estatuto dos Servidores Públicos. Essa categoria de agentes públicos não é destinatária dos direitos e deveres previstos nas normas estatutárias.

Dessa forma, os agentes políticos não se sujeitam às regras comuns aplicáveis aos servidores públicos em geral. Como afirma Carvalho Filho, “a eles são aplicáveis normalmente às regras constantes da Constituição, sobretudo as que dizem respeito às prerrogativas e à responsabilidade política”³⁹.

O Governador do Estado, o Vice-Governador e os Secretários de Estado, agentes políticos no âmbito do Poder Executivo Estadual, não são responsabilizados por meio de processo administrativo disciplinar.



O Governador de Estado⁴⁰ e o Vice-Governador respondem por crime de responsabilidade perante a Assembleia Legislativa e, nas infrações penais comuns⁴¹, o Governador responde perante o Superior Tribunal de Justiça e o Vice-Governador⁴² perante o Tribunal de Justiça. O

³⁶ MELLO, 2016, Antônio Bandeira. *Curso de direito administrativo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2016. P. 257.

³⁷ MELLO, 2016, Antônio Bandeira. *Curso de direito administrativo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2016. P. 258.

³⁸ FARIA, Edmur Ferreira de. *Curso de Direito Administrativo Positivo*. 5. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. P. 72.

³⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 21. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. P. 560.

⁴⁰ MINAS GERAIS. *Constituição do Estado de Minas Gerais*. Art. 62. Compete privativamente à Assembleia Legislativa: [...] XIV – processar e julgar o Governador e o Vice-Governador do Estado nos crimes de responsabilidade, e o Secretário de Estado nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles; [...]

⁴¹ MINAS GERAIS. *Constituição do Estado de Minas Gerais*. Art. 92. O Governador do Estado será submetido a processo e julgamento perante o Superior Tribunal de Justiça, nos crimes comuns.

⁴² MINAS GERAIS. *Constituição do Estado de Minas Gerais*. Art. 106 – Compete ao Tribunal de Justiça, além das atribuições previstas nesta Constituição: [...] I – processar e julgar originariamente, ressalvada a competência das justiças especializadas:

Secretário de Estado⁴³, nos crimes comuns e nos de responsabilidade, será processado e julgado pelo Tribunal de Justiça e, nos de responsabilidade conexos com os do Governador do Estado, pela Assembleia Legislativa.

Convém ressaltar que estarão sujeitos ao regime disciplinar da Lei Estadual nº 869/1952 os Secretários de Estado Adjunto e os Subsecretários, salvo quando estiverem atuando em substituição ao Secretário de Estado, por ato de delegação. Nessa situação, esses agentes, em virtude da natureza especial do cargo de natureza precária e transitória, não poderão ser alcançados pelo regime disciplinar da Lei Estadual nº 869/1952.

b) Militares

Nos termos dos arts. 42 e 142 da Constituição da República, consideram-se militares no Brasil os membros das(os):

- Forças Armadas, incluindo Exército, Marinha e Aeronáutica;
- Polícias Militares dos Estados
- Corpos de Bombeiros.

Cada corporação militar possui regramentos próprios quanto aos direitos e aos deveres de seus integrantes. Por isso, no caso de envolvimento de algum militar em ilícito disciplinar, a apuração do fato não obedece a Lei Estadual nº 869/1952, devendo a autoridade civil que tiver conhecimento de algum ilícito funcional encaminhar o assunto à autoridade superior hierárquica do militar.

a) o Vice-Governador do Estado, o Deputado Estadual, o Advogado-Geral do Estado e o Procurador-Geral de Justiça, nos crimes comuns [...]

⁴³ MINAS GERAIS. *Constituição do Estado de Minas Gerais*. Art. 93 - O Secretário de Estado será escolhido entre brasileiros maiores de vinte e um anos de idade, no exercício dos direitos políticos, vedada a nomeação daqueles inelegíveis em razão de atos ilícitos, nos termos da legislação federal. [...] § 2º - Nos crimes comuns e nos de responsabilidade, o Secretário será processado e julgado pelo Tribunal de Justiça e, nos de responsabilidade conexos com os do Governador do Estado, pela Assembleia Legislativa. [...]

c) Particulares em colaboração com o Poder Público

Conforme Celso Antônio Bandeira de Mello⁴⁴, os particulares em colaboração com o poder público correspondem a sujeitos que, sem perderem a qualidade de particulares (pessoas alheias ao aparelho estatal), exercem função pública, ainda que em caráter episódico.

Segundo o autor, esses particulares em colaboração são definidos da seguinte forma: em primeiro lugar, os requisitados, que exercem *munus* público e são os recrutados para o serviço militar obrigatório; os jurados e os que trabalham nos cartórios eleitorais, quando das eleições; os gestores de negócios públicos que assumem a gestão da coisa pública livremente, em situações anormais e urgentes; os contratados por locação civil de serviços; os concessionários e os permissionários de serviços públicos; os delegados de função ou ofício público; os que praticam atos que são de competência do Estado e têm força jurídica oficial.

Os particulares em colaboração com o poder público não são responsabilizados por meio de processo administrativo disciplinar, haja vista que não estarem abrangidos pela Lei Estadual nº 869/1952.

d) Terceirizados

Consoante dispõe o Manual de Processo Administrativo Disciplinar⁴⁵ da Controladoria-Geral da União, “os terceirizados são empregados de empresas privadas contratadas pela Administração Pública para prestarem serviços gerais que não sejam atividade-fim do órgão público”.

Os terceirizados não possuem relação jurídica com a Administração Pública e não são responsabilizados por meio de processo administrativo disciplinar na forma da Lei Estadual nº 869/1952.

No caso de praticarem algum ilícito ou causarem prejuízo à Administração, caberá ao Administrador solicitar a substituição da pessoa à empresa e, quando o ato for tipificado como

⁴⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de direito administrativo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2016. P. 261.

⁴⁵ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília: CGU, 2017, P. 37.

crime, que seja encaminhado o caso à autoridade policial, ao Ministério Público ou à Advocacia-Geral do Estado.

Importante ressaltar que os empregados públicos, ainda que terceirizados, são alcançados pela ação correicional do Estado, nos termos do art. 49, §1º, inciso IV, da Lei Estadual nº 23.304/2019 c/c art. 32, inciso II, do Decreto nº 47.774/2019.

e) Estagiários

Os estagiários não são estão sujeitos à responsabilidade disciplinar prevista na Lei Estadual nº 869/1952.

O estagiário que atua no serviço público, ainda que transitoriamente, remunerado ou não, caso pratique algum ilícito ou cause prejuízo à Administração Pública, poderá ter o termo de compromisso de estágio encerrado. O fato deverá ser encaminhado, quando cabível, à autoridade policial, ao Ministério Público ou à Advocacia-Geral do Estado.

2.6 Ilícitos disciplinares previstos na Lei Estadual nº 869/1952

O Estatuto do Servidor estabelece os ilícitos disciplinares que ensejam a aplicação das penalidades de repreensão, suspensão, demissão e demissão a bem do serviço público. A Lei leva em consideração um critério valorativo, pautado na gravidade abstrata da transgressão, isto é, no grau de lesividade ao interesse público. Nesse sentido, o parágrafo único do art. 244 dispõe que:

Art. 244 – São penas disciplinares:

I - Repreensão;

II - Multa;

III - Suspensão;

IV - Destituição de função;

V - Demissão;

VI - Demissão a bem do serviço público.

Parágrafo único - A aplicação das penas disciplinares não se sujeita à sequência estabelecida neste artigo, mas é autônoma, segundo cada caso e consideradas a natureza e a gravidade da infração e os danos que dela provierem para o serviço público.

Impende ressaltar que as penalidades em espécie são tratadas no tópico 2.7, ao qual remetemos o leitor. Este tópico limitar-se-á a descrever os ilícitos previstos na Lei Estadual nº 869/1952. Alerta-se, de imediato, que existem infrações disciplinares para além do Estatuto do Servidor, como é o caso da Lei Estadual nº 7.109/1977, que disciplina o Estatuto do Magistério Público do Estado de Minas Gerais.

Os ilícitos disciplinares serão agrupados, para fins didáticos, em:

- **Ilícitos passíveis de repreensão e suspensão**, que se subdividem em:
 - **Descumprimento de deveres funcionais** (art. 216 c/c art. 245)
 - **Proibições, reincidência, falta grave e outros ilícitos sujeitos de gravidade leve e média** (arts. 217, 246, 261, 264 e 271)
- **Ilícitos passíveis de penalidades expulsivas** (arts. 249 e 250)
- **Assédio moral** (Lei Complementar nº 116, de 11 de janeiro de 2011)

Passa-se, a seguir, a apresentar as infrações disciplinares em espécie.

2.6.1 Ilícitos passíveis de repreensão ou suspensão

Trata-se de condutas que, por sua natureza, não justificam a expulsão do infrator da Administração Pública. O art. 245 da Lei nº 869/1952 assim dispõe:

Art. 245 - A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.
Parágrafo único - Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

A aplicação das penas de repreensão e suspensão vinculam-se aos deveres do servidor público, elencados no art. 216 do Estatuto:

Art. 216 - São deveres do funcionário:
I - assiduidade;
II - pontualidade;
III - discricção;
IV - urbanidade;

- V - lealdade às instituições constitucionais e administrativas a que servir;
- VI - observância das normas legais e regulamentares;
- VII - obediência às ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais;
- VIII - levar ao conhecimento da autoridade superior irregularidade de que tiver ciência em razão do cargo;
- IX - zelar pela economia e conservação do material que lhe for confiado;
- X - providenciar para que esteja sempre em ordem no assentamento individual a sua declaração de família;
- XI - atender prontamente:
 - a) às requisições para a defesa da Fazenda Pública;
 - b) à expedição das certidões requeridas para a defesa de direito.

Os deveres são verdadeiras imposições, com força coercitiva e de observância obrigatória aos seus destinatários, razão pela qual o art. 245 impõe a penalidade de repreensão ou suspensão (esta quando houver dolo ou má-fé), para aquele que os descumprir.

A fundamentação para o descumprimento de deveres como ilícito disciplinar é a imposição de um padrão de qualidade na prestação dos serviços públicos, o que evidencia a relação do regime disciplinar com os princípios da Administração Pública.

Nesse sentido, a inassiduidade e a impontualidade se relacionam com o princípio da continuidade do serviço público. A discricão e a urbanidade se filiam ao princípio da cortesia. A lealdade às instituições se integra a moralidade e a boa-fé. A obediência à ordem hierárquica e o dever de noticiar a prática de irregularidades são decorrência dos poderes hierárquico e disciplinar. E o zelo pela economia do material que foi confiado ao servidor revela o princípio da eficiência.

Tais ilícitos possuem natureza subsidiária, figurando como “soldado de reserva” para os casos em que a conduta apresentada não se enquadra em outro ilícito disciplinar de maior gravidade. Assim, quando, por exemplo, um agente público pratica lesão aos cofres públicos (art. 250, inciso VI), estará também descumprindo o dever de observância das normas legais e regulamentares (art. 216, inciso VI). No entanto, por existir norma mais específica sobre o fato (lesão aos cofres públicos), esta deverá ser aplicada ao caso pela autoridade julgadora. Aliás, qualquer irregularidade que justifique a penação do agente público importa em descumprimento de norma, cuja observância é um dever.

Ressalta-se que, no juízo de admissibilidade, para fins de recomendação de instauração de PAD, deve-se enquadrar a conduta em tantos ilícitos quanto forem aplicáveis. Como se verá adiante, esse enquadramento múltiplo da infração disciplinar é plenamente compatível com a natureza do Direito Administrativo Sancionador. Isso permite que a comissão processante e a autoridade julgadora avaliem, depois de submeter os fatos ao contraditório e à ampla defesa, qual ilícito concretamente ocorreu, se este for o caso, definindo o enquadramento mais adequado à conduta praticada pelo servidor.

Ressalta-se que a penalidade de repreensão somente pode ser aplicada nas hipóteses em que inexistir dolo, ou seja, em que a conduta seja culposa. O parágrafo único do artigo 245 da Lei nº 869/1952 estabelece que, caso se verifique dolo ou má-fé, a penalidade a ser aplicada será a de suspensão, caso a conduta não configure ilícito mais grave.

Ademais, a verificação do elemento anímico (dolo ou culpa) é realizada de forma casuística, analisando-se cada caso concreto.

2.6.1.1 Descumprimento de deveres funcionais (art. 216 c/c art. 245)

Passe-se a analisar os ilícitos em espécie, iniciando-se pelas infrações correspondentes ao descumprimento de deveres funcionais. Em seguida, serão apresentados aspectos relativos às proibições, à reincidência e aos demais ilícitos sujeitos às penas de repreensão e suspensão.

a) Inassiduidade (art. 216, inciso I, c/c art. 245)

Art. 216 - São deveres do funcionário:

I - assiduidade;

Art. 245 - A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.

Parágrafo único - Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

A inassiduidade consiste em faltas integrais e injustificadas ao serviço, em quantitativo inferior ou igual a 30 dias consecutivos ou a 90 dias intercalados em um ano. Isso decorre da

interpretação do inciso II do art. 249 da Lei nº 869/1952, referente ao abandono de cargo (mais de trinta dias consecutivos ou mais de noventa dias não consecutivos em um ano).

A Instrução de Serviço CGE/SCA nº 04/2014 define a inassiduidade como:

a situação em que o servidor se ausenta, frequentemente e sem justificativa, ao serviço, descumprindo o dever previsto no art. 216, inciso I, da Lei Estadual nº 869, de 5 de janeiro de 1952, extrapolando os limites da razoabilidade, em prejuízo do interesse público.

Ainda segundo a Instrução de Serviço, as faltas injustificadas, ainda que em número menor que trinta consecutivas ou noventa intercaladas, poderão resultar em ilícito administrativo, no descumprimento do dever de assiduidade presente na lei estatutária.

Quanto à contagem das faltas, a Instrução de Serviço CGE/SCA nº 04/2014, em seu art. 7º, dispõe que se consideram apenas os dias em que houver expediente na unidade de exercício do servidor. No mesmo sentido, o Catálogo de Orientações Básicas Relativas à Administração de Pessoal da SEPLAG menciona dias **úteis**:

O ilícito administrativo de abandono de cargo caracteriza-se pelo fato de o servidor não comparecer ao serviço, sem causa justificada, por mais de trinta dias úteis consecutivos ou mais de noventa, intercaladamente, em um ano.⁴⁶

A despeito de haver mencionado posicionamento, há entendimento jurisprudencial dos tribunais superiores no sentido de a contagem dos dias se dar de forma contínua, incluindo finais de semana e feriados, o qual deverá ser seguido quando da instrução processual. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. ABANDONO DE CARGO. ART. 138 DA LEI N. 8.112/90. AUSÊNCIA POR MAIS DE 30 DIAS CONSECUTIVOS. ANIMUS ABANDONANDI CONFIGURADO. 1. Mandado de segurança contra ato do Sr. Ministro de Estado da Fazenda, consubstanciado na edição da Portaria n. 448, de 9/8/2010, a qual determinou a demissão do impetrante do cargo de Auditor da Receita Federal por abandono de cargo, tendo em vista sua ausência no serviço no período de 8/8/2008 a 30/9/2008. 2. A Lei n. 8.112/90 dispõe em seu artigo 138 que a ausência intencional do servidor ao serviço por mais de trinta dias consecutivos configura abandono de cargo, para o que prevê a pena de demissão (art. 132, II). Da mencionada transcrição, verifica-se que o dispositivo legal ao conceituar o

⁴⁶ SECRETARIA DE ESTADO DE PLANEJAMENTO E GESTÃO DE MINAS GERAIS. *Catálogo de Orientações Básicas Relativas à Administração de Pessoal da SEPLAG*. Belo Horizonte, 2016.

abandono de cargo faz referência ao elemento objetivo consistente na ausência do servidor por mais de 30 (trinta) dias consecutivos, bem como ao elemento subjetivo, consubstanciado na intenção do servidor de se ausentar do serviço. Precedentes: MS 12.424/DF, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 11/11/2009; EDcl no MS 11.955/DF, Rel. Min. Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ/MG), Terceira Seção, DJe 2/2/2009, MS 10.150/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJ 6/3/2006. 3. **No caso dos autos, não há dúvidas que o impetrante faltou ao serviço por mais de 30 (trinta dias) consecutivos, nos quais se inclui fins de semana, feriados e dias de ponto facultativo. Ademais, mesmo descontando os dias de férias gozadas (10/9/2008 a 19/9/2008), verifica-se que no período anterior a elas (8/8/2008 a 9/9/2008) o impetrante se ausentou por 33 (trinta e três) dias consecutivos, o que por si só caracteriza o elemento objetivo.** 4. Quanto ao elemento subjetivo, da análise dos autos, verifica-se o ânimo específico do impetrante de abandonar o cargo, tendo em vista a ausência de justificativas plausíveis em sua defesa. Inicialmente destaca-se que a concessão de licença não remunerada para tratar de interesse particular é uma faculdade da Administração, a qual poderá, a seu alvedrio, deferi-la ou não, segundo o que for mais conveniente, à época, para o serviço público (art. 91 da Lei n. 8.112/90). 5. No mesmo sentido, ao manifestar posteriormente pela opção de exoneração, o servidor também deveria aguardar no exercício de suas funções o desenrolar burocrático próprio para análise do pleito, bem como a decisão final da Administração, autorizativa ou não, o que no caso certamente não seria concessivo, haja vista o conhecimento de anterior instauração de outro PAD contra sua pessoa visando apurar eventual disparidade entre os bens de sua propriedade e a renda que auferia como servidor público (art. 172 da Lei n. 8.112/90). 6. Com base nisso, tem-se que o abandono do cargo imediatamente após o protocolo do pedido de licença, tal como ocorreu na espécie, demonstra o alto grau de desídia do servidor frente a suas obrigações funcionais, o qual sobrepôs seu interesse particular ao interesse da administração de garantir a continuidade da prestação do serviço público até que se ultimasse a análise do pedido, optando deliberadamente, por não comparecer ao serviço no ato do pedido de afastamento formulado em 8/8/2008 até 30/9/2008. 7. Segurança denegada. (MS 15903 / DF, 1ª Seção, 11/04/2012).

Nesse contexto, deve-se distinguir a inassiduidade da impontualidade e do abandono de cargo:

Inassiduidade	Impontualidade
Faltas integrais	Faltas parciais, intermitentes ou incompletas (faltas não integrais)

Inassiduidade	Abandono de cargo
Faltas integrais e injustificadas em quantitativo inferior ou igual a 30 dias consecutivos ou a 90 dias intercalados no período de um ano.	Faltas integrais e injustificadas em quantitativo superior a 30 dias consecutivos, ou mais de 90 dias intercalados no período de um ano.

A inassiduidade necessariamente está contida no abandono de cargo, sendo o primeiro ilícito um meio para a execução do segundo. Quem incorre em abandono de cargo é, por óbvio,

inassíduo. Em outras palavras, o abandono de cargo configura-se por meio da prática de sucessivas faltas integrais, isto é, da inassiduidade. Trata-se de conflito aparente de normas, resolvido pelo chamado critério da **consunção**: a inassiduidade, como ilícito meio, é absorvida pelo abandono de cargo, que é, nessa situação, o ilícito fim, principal. Como consequência, o servidor será punido somente pelo abandono de cargo.

Como já afirmado, o dever de assiduidade visa proteger a continuidade do serviço público, pois o interesse público não é compatível com a interrupção injustificada dos meios para perseguí-lo.

As ausências do servidor são provadas, precipuamente, pelo controle de frequência (“folha de ponto”). No entanto, não se trata de prova tarifada, isto é, a “folha de ponto” não é a única fonte de prova do ilícito. Isso porque podem ter ocorrido situações que prejudiquem ou neguem a fidedignidade do controle de frequência, tais como: extravio da “folha de ponto”, preenchimento indevido, conluio entre o servidor e o superior hierárquico, prática irregular de “ponto britânico” (quando as “folhas de ponto” apresentam invariavelmente os mesmos horários de entrada e de saída).

Nesses casos, deve-se recorrer a provas como a declaração da chefia, provas testemunhais e demais instrumentos probatórios admitidos em direito, que poderão suprir a falta da “folha de ponto” e justificar a aplicação de sanção pela inassiduidade.

Pode ocorrer a situação em que o servidor, no curso do processo, alega que suas ausências são justificadas ou justificáveis, atacando a existência do elemento normativo necessário à caracterização do ilícito (faltas injustificadas). Nesse caso, caberá ao processado demonstrar o seu *álibi*, isto é, o argumento de fato que justificaria suas faltas, considerando-se o art. 156 do Código de Processo Penal⁴⁷, aplicado subsidiariamente ao PAD e a pacífica jurisprudência envolvendo a matéria. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PONTOS NÃO ATACADOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 182 DO STJ. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **CUMPRE AO RÉU O ÔNUS DE COMPROVAR O ÁLIBI**

⁴⁷ Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício.

LEVANTADO PELA DEFESA. ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EXAME QUANTO À RECEPÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. CRIME DE MOEDA FALSA. ART. 289 DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

[...]

3. Não desrespeita a regra da distribuição do ônus da prova a sentença que afasta tese defensiva de negativa de autoria por não ter a defesa comprovado o álibi levantado.

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.367.491 – PR (2013/0044002-4)

A Corregedoria-Geral elaborou uma tabela na qual recomenda uma dosimetria da penalidade em caso de inassiduidade. Trata-se de uma diretriz, pois compete à comissão processante e à autoridade julgadora considerar as particularidades do caso concreto e avaliar a aplicabilidade da tabela de dosimetria.

Orientação para a dosimetria da penalidade de inassiduidade e impontualidade			
Situação das faltas	Dias faltosos	Penalidade	Forma de dosimetria da pena
Servidor faltoso com justificativa, mas sem amparo legal.	Até 10 dias	Arquivamento	Não se aplica
	De 11 a 30 dias	Repreensão	Não se aplica
	De 31 a 89 dias	Suspensão	A cada dois dias de faltas – um dia de suspensão, limitado a 90 dias de suspensão
Servidor com dolo , má-fé ou reincidente	Qualquer número de dias	Suspensão	A cada um dia de falta – um dia de suspensão, limitado a 90 dias de suspensão.
	Dolo específico de programar faltas para evitar a configuração do abandono de cargo	Suspensão	A cada um dia de falta – dois dias de suspensão, limitado a 90 dias de suspensão.

Por “servidor faltoso com justificativa, mas sem amparo legal”, entende-se aquele que apresenta e demonstra uma justificativa de fato, mas não de direito, isto é, que não possui o condão legal de afastar o ilícito.

Tem-se, como exemplo, o servidor que falta 40 (quarenta) dias não consecutivos para dar assistência a um sobrinho operado, que também conta com a assistência de seus genitores. Nesse caso, não há qualquer disposição legal que justificaria as faltas e, por haver,

aparentemente, dolo (nesse caso, a intenção de faltar ao trabalho), é possível a aplicação de suspensão.

No entanto, se devidamente comprovada pela processado uma justificativa fática (na hipótese, o fato de o servidor ter acompanhado o sobrinho operado), a comissão pode considerá-la como uma causa de diminuição da pena, sugerindo a aplicação de menos dias de suspensão do que os demais casos.

Ressalta-se a possibilidade de ocorrência de inassiduidade bienal, trienal, quadrienal e assim por diante. São os casos em que as faltas ocorrem ao longo de mais de um ano. Nesses casos, somam-se as faltas de todos esses anos e as divide pelos anos em que houve a ocorrência de faltas.

Considera-se o exemplo de um servidor que teve 60 (sessenta) faltas não consecutivas em 2017 e 40 (quarenta) em 2018, tendo o total de 100 (cem) faltas em dois anos. Nesse caso, dividem-se as faltas totais pelos anos faltosos (100 dividido por 2), chegando-se à média de 50 dias de faltas por ano. Utilizando-se a tabela da dosimetria acima, se houver dolo, sugere-se a penalidade de suspensão de 50 (cinquenta) dias.

Isso porque, como regra, a inassiduidade diluída em mais de um ano possui menor potencial danoso, pois, embora também fira o interesse público, o faz em menor grau. Ou seja, se um professor falta 100 (cem) dias em um ano – considerando que o ano letivo possui, em média, 200 (duzentos) dias – em tese, fere o interesse público em grau maior se tivesse a mesma quantidade de faltas diluídas em dois anos.

b) Impontualidade (art. 216, inciso II, c/c art. 245)

Art. 216 – São deveres do funcionário:

[...]

II – pontualidade;

Art. 245 – A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.

Parágrafo único – Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

Como já visto, a impontualidade é a transgressão disciplinar consistente em ausências parciais, intermitentes ou incompletas ao serviço, sendo esta sua diferença em relação à inassiduidade.

Trata-se do servidor que chega atrasado, que sai mais cedo, que se retira do ambiente funcional durante a jornada de trabalho. Enfim, trata-se do servidor que não cumpre integralmente sua jornada de trabalho.

O tratamento disciplinar deste ilícito se assemelha com o da inassiduidade. No entanto, a impontualidade é tratada com menor grau de reprovabilidade, pois, diferentemente da inassiduidade, o servidor chega a comparecer ao serviço.

A impontualidade jamais se converterá em inassiduidade. Isto é, não se somam as horas faltosas para transformá-las em dias faltosos, haja vista não haver previsão legal para tanto. O tratamento dos ilícitos é diverso porque a gravidade da conduta praticada é diversa.



Se o legislador quisesse estabelecer a possibilidade de conversão da impontualidade em inassiduidade, o teria feito de forma expressa, como no caso da inassiduidade, que se transforma em abandono de cargo, a depender dos dias de falta. Frise-se que a Administração Pública se subordina ao princípio da legalidade, só podendo fazer o que a lei determina ou permite.

Observa-se ainda que, se fosse permitido que a impontualidade se transformasse em inassiduidade, aquele ilícito se esvaziaria, pois nunca seria aplicado quando houvesse mais de oito horas de ausência. Como já afirmado, a conduta praticada é diferente, por isso, o tratamento disciplinar deve ser diverso.

c) Falta de discricção (art. 216, inciso III, c/c art. 245)

Art. 216 – São deveres do funcionário:

[...]

III - discricção;

Art. 245 – A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.

Parágrafo único - Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

Discrição é qualidade daquilo que é discreto, que guarda segredos⁴⁸. Isso porque, não raras vezes, o servidor público tem acesso a informações privadas de outros servidores e de particulares, que merecem proteção em razão do direito fundamental de privacidade (direitos de intimidade, vida privada, imagem e a honra).

Assim, um servidor do IPSEMG pode ter acesso à causa de uma aposentadoria por invalidez de um servidor, um policial pode ter acesso aos Registros de Evento de Defesa Social (Boletim de Ocorrência) de um particular, o agente de controle interno pode ter acesso ao processo administrativo disciplinar instaurado contra alguém.

Esses servidores não podem divulgar tais informações a terceiros, ainda que sem a intenção de prejudicar o Estado ou alguém em particular. Aliás, esse ilícito somente é punível (com pena de repreensão) se não houver essa intenção. Caso haja o dolo de prejudicar alguém ou o Estado, cabe a penalidade de demissão a bem do serviço público, nos termos do art. 250, inciso III, do Estatuto do Servidor:

Art. 250 - Será aplicada a pena de demissão a bem do serviço ao funcionário que:
[...]
III - revelar segredos de que tenha conhecimento em razão do cargo ou função, desde que o faça dolosamente e com prejuízo para o Estado ou particulares;

Nota-se que essa conduta dolosa também constitui ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 11, inciso III, da Lei nº 8.429/1990⁴⁹.

d) Falta de urbanidade (art. 216, inciso IV, c/c art. 245)

Art. 216 - São deveres do funcionário:
[...]
IV - urbanidade;

⁴⁸ <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/discr%C3%A7%C3%A3o/>

⁴⁹ Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente: [...]

III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;

Art. 245 - A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.

Parágrafo único - Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

Urbanidade, assim como outros deveres previstos no Estatuto do Servidor (“lealdade”, por exemplo), é um conceito jurídico indeterminado, isto é, depende de complementação do intérprete/aplicador.

Entretanto, esse tipo de conceito não é incompatível com a ordem jurídica atual, pois é característica do regime administrativo disciplinar a adoção de tipos abertos, mormente na definição dos deveres dos servidores.

Sobre essa característica do Direito Administrativo Sancionador e sua diferença em relação ao Direito Penal, Carvalho Filho explica que⁵⁰:

No Direito Penal, o legislador utilizou o sistema da rígida tipicidade, delineando cada conduta ilícita e a sanção respectiva. O mesmo não sucede no campo disciplinar. Aqui a lei limita-se, como regra, a enumerar os deveres e as obrigações funcionais e, ainda, as sanções, sem, contudo, uni-los de forma discriminada, o que afasta o sistema da rígida tipicidade.

É possível, no entanto, explicitar o possível significado do termo, a fim de orientar sua aplicação ao caso concreto. A urbanidade consiste no dever genérico orientador da postura do agente público, que deve atuar com respeito, presteza, boa-fé, cordialidade e as demais regras básicas que determinam a boa vida em sociedade. A urbanidade considera o povo⁵¹ verdadeiro titular da coisa pública e real cliente da Administração.

No entanto, o dever de urbanidade não deve ser exercido apenas em relação ao particular. Os agentes públicos também compõem o elemento subjetivo do Estado, sendo destinatários das atividades públicas. Por isso, além do povo, deve o servidor respeitar aqueles que com ele trabalha, de modo em que as animosidades não prejudiquem a qualidade do serviço público.

⁵⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 30. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.

⁵¹ Preferiu-se utilizar a expressão “povo” a cidadão. Isto porque, para alguns, cidadão é aquele que exerce direitos políticos e, é claro, não só a estes são destinadas as atividades públicas.

Ressalta-se que o objeto da norma é o bom trato e respeito entre as pessoas no serviço público. Laços mais fortes, como os de amizade, são de foro íntimo dos servidores e não sofrem intervenções por parte do Estado. A urbanidade é, em verdade, regra básica de conduta, em busca do interesse público.

Vale dizer que a falta de urbanidade, assim como o descumprimento de todos os demais deveres, é de natureza subsidiária, aplicando-se apenas quando o resultado não for mais grave o resultado. Portanto, se a falta de urbanidade se materializar em ofensa física, o ilícito será o do 250, inciso IV, que desafia a penalidade de demissão a bem do serviço público. Contudo, como já mencionado, a portaria exordial deve contemplar ambas as capitulações, haja vista que, não se provando o ilícito mais grave (ofensa física), poder-se-ia apenar pelo que lhe é subsidiário (falta de urbanidade).

e) Falta de lealdade à instituição que servir (art. 216, inciso V, c/c art. 245)

Art. 216 - São deveres do funcionário:

[...]

V - lealdade às instituições constitucionais e administrativas a que servir;

Art. 245 - A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.

Parágrafo único - Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

A lealdade, assim como a urbanidade, é um conceito jurídico indeterminado, também denominado de “tipo aberto”, pois depende de complementação valorativa daquele que avalia a situação concreta.

Ser desleal é trair o interesse público, ir contra as finalidades da atuação administrativa. O ilícito abarca uma quantidade considerável de condutas. O professor que, por exemplo, deixa de lecionar a disciplina que a ele é incumbindo para debater sobre questões estranhas à matéria no horário de aula, trai o interesse público. O mesmo ocorre com o servidor que mercancia suas funções, recebendo valores ou benefícios pelo exercício regular de seu cargo.

A identificação de tal ilícito se dá no caso concreto e, não raras vezes, é cumulada com a prática de outro ilícito, de natureza mais grave. Nessas hipóteses, funcionará como reforço argumentativo para a aplicação da sanção mais gravosa, constando no despacho decisório para robustecer a decisão.

f) Falta de observância de normas (art. 216, inciso VI, c/c art. 245)

Art. 216 - São deveres do funcionário:

[...]

VI - observância das normas legais e regulamentares;

Art. 245 - A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.

Parágrafo único - Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

Parte da doutrina administrativista diferencia, quando da análise dos poderes da Administração Pública, os conceitos de “poder normativo” e “poder regulamentar”.

Alguns autores definem “poder regulamentar” como a atribuição para a elaboração de decretos, executivos ou autônomos, ao passo que o poder normativo seria mais abrangente, comportando os demais atos normativos que são elaborados no âmbito da Administração Pública, como as Instruções Normativas e Resoluções.

Certamente, a Lei Estadual nº 869/1952, ao definir como dever a observância a “normas legais e regulamentares”, não se limitou à Lei e ao Decreto, mas, sim, a todos os atos normativos exarados pela Administração Pública.

Trata-se de uma decorrência da compreensão do princípio da legalidade como princípio da juridicidade, que, como já mencionado, determina a observância não apenas da lei em sentido estrito, mas de todo “bloco de legalidade”, que rege a atuação administrativa.

Ao enquadrar a conduta neste ilícito, o intérprete deve indicar especificamente qual norma foi descumprida, como um elemento indispensável para a caracterização dessa infração disciplinar.

g) Desobediência às ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais (art. 216, inciso VII, c/c art. 245)

Art. 216 - São deveres do funcionário:

[...]

VII - obediência às ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais;

Art. 245 - A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.

Parágrafo único - Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

Trata-se, aqui, de manifestação do poder hierárquico, essencial para organização e estruturação das atividades públicas, de modo a conferir à atuação estatal coerência e unidade, mormente no alcance dos índices de desempenho exigidos pela gestão, na satisfação adequada do serviço público e na concreta realização de políticas públicas.

A ordem superior, como regra, se apresenta com as formalidades de estilo, consubstanciadas, portanto, em documento público ou em instrumento institucional de comunicação (ofício, memorando, ordem de serviço, *e-mail*, etc).

A ordem, para revestir-se de legalidade, deve, em primeiro lugar, ser emanada por autoridade competente para tal. Caso contrário, a ordem é ilegal, o que dirime⁵² a responsabilidade do servidor que lhe negar aplicação. A ilegalidade da ordem também leva à responsabilização da autoridade que a proferiu, haja vista que descumpriu, no mínimo, as normas que definem suas atribuições.

Sendo a ordem convalidada (ratificação) pela autoridade dotada normativamente de competência, passa a obrigar o servidor, que deverá cumpri-la sobre pena de incidência do ilícito em crivo.

A parte final do inciso VII apresenta uma causa de exclusão de culpabilidade. Isso porque ordens ilegais não devem ser cumpridas no contexto de um Estado Democrático de Direito, que é regido por um ordenamento jurídico pré-definido e, sobretudo, por uma Constituição. Dessa forma,

⁵² Expressão utilizada pela doutrina penalista para referir-se a causas excludentes da culpabilidade.

como característica essencial da democracia, o mesmo Estado que elabora as leis também se vincula a elas, extirpando o poder ilimitado que vigorava no período absolutista.

Ademais, pelo princípio da legalidade, já tratado neste Manual no tópico 2.1, a Administração Pública só pode atuar quando determinado ou permitido pela lei. Assim, se o Diretor do Presídio determinar a um de seus agentes que torture o preso para que ele confesse a posse de um aparelho celular (falta grave, nos termos do art. 50 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal), a ordem deve ser imediatamente rejeitada pelo agente, sob pena de responsabilização caso a pratique.

h) Omissão em noticiar irregularidade de que tenha ciência (art. 216, inciso VIII, c/c art. 245)

Art. 216 – São deveres do funcionário:

[...]

VIII - levar ao conhecimento da autoridade superior irregularidade de que tiver ciência em razão do cargo;

Art. 245 - A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.

Parágrafo único - Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

Trata-se do dever de todo servidor de zelar pelo interesse público, despidendo-se de aspectos egoísticos ou individuais em prol do bem coletivo. O ilícito relaciona-se com a obrigação da autoridade de promover a apuração das irregularidades de que tenha conhecimento, nos termos do art. 218, já comentado.

Em uma interpretação combinada dos dispositivos, verifica-se que todo servidor – e não apenas aquele que tem competência para instaurar procedimentos de apuração de ilícitos – tem o dever de noticiar irregularidades ocorridas no âmbito do serviço público. A omissão enseja a aplicação da pena de repreensão e, caso haja dolo ou má-fé, suspensão.

Este ilícito não se aplica ao próprio servidor transgressor pois, nesse caso, incide o direito a não autoincriminação⁵³ e o direito ao silêncio.⁵⁴ Como consequência, não lhe é exigível relatar irregularidades de que seja o próprio autor, coautor ou partícipe.

Além disso, a análise do caso concreto se revela imperiosa para a conclusão pela prática do ilícito, haja vista a possibilidade de existência de condições que poderiam afastá-lo, como, por exemplo, o desconhecimento de que a prática configura ilícito disciplinar ou a ameaça, por parte de sua chefia, de represália grave (o que poderia configurar coação moral irresistível, e, por isso, excludente da culpabilidade).

i) Falta de zelo e conservação do material confiado (art. 216, inciso IX, c/c art. 245)

Art. 216 - São deveres do funcionário:

[...]

IX - zelar pela economia e conservação do material que lhe for confiado;

Art. 245 - A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.

Parágrafo único - Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

Trata-se de conduta culposa, isto é, sem a intenção direcionada à destruição do material da Administração que esteja sob sua guarda.

Este ilícito relaciona-se com a infração tipificada no art. 250, inciso V, que pune com demissão a bem do serviço público a “lesão aos cofres públicos e a delapidação do patrimônio do Estado”.

Nesse ponto, questiona-se: sempre que houver a falta de zelo ou a não conservação do material de forma dolosa haveria delapidação do patrimônio, sujeita à penalidade de demissão a bem do serviço público?

Essa não parece ser a melhor conclusão. Isso porque é possível identificar três ilícitos distintos:

⁵³ Art. 8º, item 2, “g”, do Pacto de San José da Costa Rica (Convenção Americana sobre Direitos Humanos).

⁵⁴ Art. 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal.

1. falta de economia e conservação do material de forma culposa (art. 216, inciso X, c/c art. 245, *caput*);
2. falta de economia e conservação do material de forma dolosa (art. 216, inciso X, c/c art. 245, parágrafo único); e,
3. delapidação do patrimônio do Estado (art. 250, inciso V).

O servidor que, por inobservância do dever objetivo de cuidado, quebra ou estraga algum material a ele confiado (como um computador, por exemplo), responde pelo ilícito de número 1, isto é, falta de zelo de forma culposa, estando sujeito à pena de repreensão. Ressalta-se que a culpa deve ser demonstrada, sendo indispensável a comprovação da imprudência, negligência ou imperícia.

Lado outro, o servidor pode não conservar ou desperdiçar o material que lhe é confiado de forma dolosa, o que justificaria a penalidade de suspensão. É o caso do servidor que, em um momento de ira, destrói o *mouse* de seu computador, sem causar nenhum resultado mais gravoso.

Por fim, para desafiar a demissão a bem do serviço público, a conduta do servidor deve ser capaz de delapidar o patrimônio do Estado. Delapidar é destruir, arruinar, estragar, gastar em excesso, extinguir⁵⁵. A conduta proibida no inciso V do art. 250 não é delapidar determinado bem, mas sim o patrimônio do Estado. Ou seja, pressupõe um dano doloso significativo.

Destruir um *mouse* não delapida o patrimônio do Estado, mas a quebra de vários computadores causa um dano significativo ao patrimônio do Estado, pois corresponde a uma conduta tendente a destruí-lo. Aliás, o gasto excessivo também corresponde à irregularidade do art. 250, bem como a aquisição de bens inúteis ou em quantitativo maior do que o necessário.

⁵⁵ DICIONÁRIO AULETE DIGITAL. Lexicon Editora Digital. 2018. Disponível em <<http://www.aulete.com.br/dilapidar>>.

j) Não providenciar para que esteja em ordem o assentamento individual e sua declaração de família (art. 216, inciso X, c/c art. 245)

Art. 216 - São deveres do funcionário:

[...]

X - providenciar para que esteja sempre em ordem no assentamento individual a sua declaração de família;

Art. 245 - A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.

Parágrafo único - Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

A Administração Pública deve manter informações atualizadas informações relativas aos servidores públicos, para fins fiscais e cadastrais. Assim, o servidor é obrigado a informar à Diretoria de Recursos Humanos ou unidade equivalente quando houver alterações substanciais em sua vida privada, tais como casamento, separação, divórcio, mudança de endereço residencial, etc.

Nesse sentido, os arts. 155 e 166 da Lei nº 869/1952 dispõem que o servidor, embora possa gozar férias e licença onde lhe convier, deve comunicar seu endereço eventual à sua chefia imediata.

O Estatuto do Servidor prevê situações que se relacionam com o ilícito em análise, tais como o direito de faltar ao serviço por motivo de casamento, falecimento de cônjuge, filho, pais ou irmãos (art. 201) e a licença por motivo de doença em pessoa da família (art. 176).

Aliás, não raras vezes ocorre a situação em que o servidor em abandono de cargo não é encontrado por não atualizar seus registros funcionais.

k) Não atender prontamente às requisições da Fazenda Pública e à expedição de certidões requeridas para a defesa de direito (art. 216, inciso XI, c/c art. 245)

Art. 216 - São deveres do funcionário:

[...]

XI - atender prontamente:

a) às requisições para a defesa da Fazenda Pública;

b) à expedição das certidões requeridas para a defesa de direito.

Art. 245 - A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.

Parágrafo único - Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

Esse ilícito possui maior abrangência nos dias atuais do que em épocas passadas. Isso porque diversas leis e a própria Constituição dispuseram sobre a figura da “requisição”, que tem natureza de ordem, imposição.

A exemplo, a Constituição Federal, em seu art. 129, inciso VI, confere ao Ministério Público a função institucional de requisitar informações e documentos referentes a processos administrativos de sua competência.⁵⁶

Só requisita quem tem competência e a competência é oriunda da Lei. Logo, o descumprimento de uma requisição importará também em descumprimento de normas, ilícito já estudado neste manual.

A alínea *b* do inciso XI do art. 216 remete a uma das vertentes do direito de petição, previsto no art. 5º, inciso XXXIV, da Constituição Federal, que assim prevê:

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

- a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;
- b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;

Cediço também é que o direito à informação possui uma relevância especial nos dias de hoje, haja vista o direito fundamental à informação, o princípio da publicidade e as diversas leis que disciplinam a matéria. Esses aspectos devem ser levados em consideração na interpretação/aplicação desse dever funcional.

⁵⁶ Art. 129, inciso VI: expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

2.6.1.2 Proibições, reincidência em infração punida com repreensão, falta grave e outros ilícitos de leve e média gravidade

As proibições estão previstas no art. 217, da Lei Estadual nº 869/1952, que, em interpretação combinada com o art. 246, impõem ao infrator a penalidade de suspensão.

a) Crítica depreciativa ao serviço público (art. 217, inciso I, c/c art. 246, inciso III)

Art. 217 - Ao funcionário é proibido:

I - referir-se de modo depreciativo, em informação, parecer ou despacho, às autoridades e atos da administração pública, podendo, porém, em trabalho assinado, criticá-los do ponto de vista doutrinário ou da organização do serviço;

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

III - Desrespeito às proibições consignadas neste Estatuto;

A Lei impõe meios especiais para a prática dessa infração. Trata-se, assim, de manifestação de conteúdo aviltante, pejorativo e ofensivo por parte de servidor público em documentos oficiais, quais sejam, em informações, pareceres ou despachos. Assim, o ilícito é praticado pelo servidor no exercício de sua função.

É claro que a infração não se configura em críticas doutrinárias ou acadêmicas ou, ainda, quando há divergência ponderada de entendimento em documentos oficiais. Para fins interpretativos, pode-se tomar como parâmetro o art. 142 do Código Penal, relativo aos crimes de injúria e difamação:

Art. 142 - Não constituem injúria ou difamação puníveis:

[...]

III - o conceito desfavorável emitido por funcionário público, em apreciação ou informação que preste no cumprimento de dever do ofício.

Nesse contexto, o chamado conceito desfavorável, isto é, um juízo de valor negativo em relação a determinado ato administrativo, consiste em prerrogativa funcional. Por isso, não configura injúria ou difamação, desde que exercidos nos limites necessários ao adequado exercício de sua função. Se o servidor agir com excesso, poderá responder por esses crimes.

A ideia se aplica ao ilícito disciplinar. No exercício de suas atribuições, o servidor público realiza a análise de determinados fatos e, em muitos casos, expedirá conceito desfavorável, emitindo juízo de valor que denote reprovação. Isso ocorre especialmente em relação aos servidores que atuam no controle interno, cujas atribuições dizem respeito à avaliação da atuação administrativa. No entanto, se o servidor se exceder no uso de tal prerrogativa, utilizando-a de forma desproporcional, desarrazoada e de maneira deliberadamente depreciativa, incorrerá no ilícito previsto no inciso I do art. 217.

b) Retirada de documento ou bem público sem autorização (art. 217, inciso II, c/c art. 246, inciso III)

Art. 217 - Ao funcionário é proibido:

[...]

II - retirar sem prévia autorização da autoridade competente qualquer documento ou objeto da repartição;

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

III - Desrespeito às proibições consignadas neste Estatuto;

Em regra, o serviço público é realizado nos limites geográficos dos órgãos e entidades, ressalvando, é claro, as atividades de campo. Nestes, apesar de serem realizadas em ambiente externo, o servidor submete-se a um determinado setor (como exemplo, os policiais militares que, embora exerçam predominantemente o policiamento ostensivo, se vinculam a determinado batalhão).

Assim, sempre que necessário a retirada de documentos ou objetos do ambiente do trabalho e para fins laborais, deverá haver a autorização da autoridade competente.

A proibição visa manter documentos e bens que, por sua natureza pública, devem estar à disposição de interessados e do Poder Público. Além disso, possibilita-se um maior controle dos documentos e bens, sendo possível seu rastreamento, bem como se evita a utilização desses objetos para fins particulares.

A expressão “documento ou objeto” deve ser interpretada de maneira ampla, abrangendo todo tipo de material, desde livros, autos de processos administrativos, equipamentos, mobiliário, veículos, etc.

Caso o servidor retire da repartição o objeto sem a intenção de restituí-lo e com a intenção de utilizá-lo em ofensa ao interesse público, pode recair em ilícito mais grave, como dilapidação do patrimônio público, passível de demissão (art. 250, inciso V), ou, ainda, extravio de documento público, conduta passível de capitulação como crime contra a Administração Pública nos termos do art. 314 do Código Penal, o que desafia a penalidade de demissão a bem do serviço público, conforme inteligência do art. 250, inciso II, da Lei Estadual nº 869/1952.

c) Manifestação de apreço ou despreço e adesão a lista de donativos na repartição (art. 217, inciso III, c/c art. 246, inciso III)

Art. 217 - Ao funcionário é proibido:

[...]

III - promover manifestações de apreço ou despreço e fazer circular ou subscrever lista de donativos no recinto da repartição;

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

III - Desrespeito às proibições consignadas neste Estatuto;

A presente infração disciplinar se divide em duas: “promover manifestações de apreço ou despreço” e “fazer circular ou subscrever lista de donativos no recinto da repartição”. Em ambos os casos, são exigidos a habitualidade e o prejuízo ao serviço público. Isso porque, em relação à primeira parte do dispositivo, não deseja a Administração Pública retirar a humanidade do servidor público, que possui, naturalmente, suas predileções e antipatias, não cabendo ao Estado obrigar todos a se gostarem.

No entanto, é exigível o respeito mútuo, com um ambiente agradável para o desenvolvimento das atribuições funcionais dos servidores. Por isso, enaltecer ou depreciar de maneira contínua, habitual, a ponto de prejudicar a adequada prestação do serviço público configura o ilícito em análise, em sua primeira parte.

O ilícito diferencia-se da falta de urbanidade pelo seu caráter reiterado e pelo prejuízo que causa ao serviço público, de maior censurabilidade.

O mesmo entendimento se dá quanto ao segundo ilícito do inciso III do art. 217. Para que se configure a infração, a lista de donativos deve ser constante, inoportuna, causando prejuízos ao bom andamento do serviço público. Não configura ilícito disciplinar fazer circular, eventualmente, listas para, por exemplo, confirmar presença em confraternizações.

d) Valimento do cargo para lograr proveito (art. 217, inciso IV, c/c art. 246, inciso III)

Art. 217 - Ao funcionário é proibido:

[...]

IV - valer-se do cargo para lograr proveito pessoal em detrimento da dignidade da função;

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

III - Desrespeito às proibições consignadas neste Estatuto;

O ilícito visa coibir condutas contrárias ao interesse público, em que o servidor se utiliza de suas prerrogativas funcionais para obter benefícios pessoais. Trata-se de infração de natureza dolosa, devendo-se comprovar que o servidor agiu com a intenção de lograr o proveito pessoal (elemento subjetivo específico). Aqui se poderia incluir a chamada “carteirada”, em que o servidor, valendo-se de seu cargo, apresenta sua carteira funcional para adentrar gratuitamente em locais públicos cujo acesso é pago.

Para que a infração se configure, basta que o servidor tenha se valido de sua condição como servidor público para obter alguma vantagem, não sendo necessário que o proveito tenha sido, de fato, obtido ou que tenha havido dano ao erário. Trata-se de infração disciplinar formal, em que a conduta e o resultado são previstos no dispositivo, sendo necessário, contudo, apenas a verificação do primeiro elemento (conduta) para que a infração esteja configurada. Nessa perspectiva, o STJ entendeu, relativamente ao ilícito semelhante previsto no Estatuto do Servidor da União, que “a existência de dano ao erário é desinfluyente para a caracterização do valimento do cargo para obtenção de vantagem pessoal ou de outrem”.⁵⁷

⁵⁷ SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MS 14.621/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 30.6.2010.

Tal dispositivo é de aplicação subsidiária, pois somente incidirá quando não se configurar ilícito disciplinar mais grave, tal como conduta passível de capitulação como crime contra a Administração Pública (art. 250, inciso II), lesão aos cofres públicos (art. 250, inciso V) ou recebimento de propinas (art. 250, inciso VI).

Vale ressaltar que o valimento do cargo para lograr proveito em favor de *outrem* (e não do próprio servidor que pratica a conduta), diferentemente do que ocorre no âmbito do funcionalismo público da União (Lei Federal nº 8112/199), não configura o ilícito em crivo, por ausência de previsão legal. No entanto, poder-se-ia redundar na incidência de eventual conduta passível de capitulação como prevaricação ou corrupção passiva privilegiada, tratados no tópico 2.6.2.2 deste Manual.

e) Coação ou aliciamento de subordinados com objetivos de natureza partidária (art. 217, inciso V, c/c art. 246, inciso III)

Art. 217 - Ao funcionário é proibido:

[...]

V - coagir ou aliciar subordinados com objetivos de natureza partidária;

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

III - Desrespeito às proibições consignadas neste Estatuto;

De acordo com o princípio da impessoalidade, o servidor público deve atuar com a isenção, uma vez que o interesse público não está vinculado a partidos ou a ideologias. A atuação administrativa deve se direcionar verdadeiramente ao bem comum e não a interesses político-partidários. Além disso, a proibição limita o poder hierárquico, que se vincula tão-somente ao exercício da função pública.

A proibição não visa punir a simples conversa, troca ou emissão de opinião política, mas, sim, o ato de forçar/obrigar (coagir) ou atrair de forma maliciosa (aliciar) o servidor com objetivos partidários.

Nota-se que o dispositivo exige uma qualificação especial dos sujeitos do ilícito. Somente o superior hierárquico pode praticar essa infração, enquanto apenas o subordinado sofrerá as influências políticas indesejadas. Sem essa relação superior-subordinado, não há que se falar na infração em análise.

f) Participação em gerência ou administração de empresa comercial ou industrial e participação em sociedade comercial (art. 217, incisos VI, e VII c/c art. 246, inciso III)

Art. 217 - Ao funcionário é proibido:

[...]

VI - participar da gerência ou administração de empresa comercial ou industrial, salvo os casos expressos em lei;

VII - exercer comércio ou participar de sociedade comercial, exceto como acionista, quotista ou mandatário;

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

III - Desrespeito às proibições consignadas neste Estatuto;

Pune-se, aqui, o conflito de interesses presente na situação em que o servidor se dedica a cargo de gerência ou de administração de empresas, simultaneamente ao exercício de sua função pública.

A intenção da norma é que o servidor possa empenhar-se em suas atribuições públicas, sem exercer uma atividade externa que possa prejudicá-las, não apenas em termos de tempo, como também quanto à atenção e à dedicação que seu cargo ou função exige, haja vista que intercorrências na atividade empresarial poderiam exigir sua dedicação em horário de trabalho, ainda que por via remota (telefone celular, aplicativos de mensagens, etc.). Além disso, visa proteger também eventuais conflitos de interesse entre a atuação do servidor público (necessariamente inclinada ao interesse público) e a atuação empresarial (cujo precípua interesse é o lucro).

Aliás, ótica semelhante é refletida na vedação constitucional do acúmulo de cargos, permitido apenas nos casos especificados no art. 37, inciso XVI, a serem vistos adiante.

Para a comprovação do ilícito, é importante a análise e a juntada do estatuto ou contrato social da pessoa jurídica. No entanto, é necessário, sobretudo, comprovar que o servidor atuava de fato como gerente ou administrador da empresa, dedicando seu tempo e atenção a essa atividade. Nesse contexto, a realidade é objeto primordial de análise, sendo capaz de gerar a imputação no presente dispositivo. Em outras palavras, mesmo que o servidor não figure formalmente no contrato social da empresa, pode-se constatar que ele exercia essa função na realidade, configurando o ato infracional.

Além disso, o servidor público não poderá figurar como empresário individual, uma vez que a figura do titular se confunde com a do administrador, sendo abrangido pela norma. O mesmo entendimento se aplica ao microempreendedor individual.

g) Usura (art. 217, incisos VIII, c/c art. 246, inciso III)

Art. 217 - Ao funcionário é proibido:

[...]

VIII - praticar a usura em qualquer de suas formas;

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

III - Desrespeito às proibições consignadas neste Estatuto;

A usura nada mais é do que um contrato de empréstimo com previsão de juros. Note que o dispositivo é categórico ao dizer a “usura em qualquer de suas formas”, não se limitando a incidência de juros abusivos (como prevê a Lei nº 1.521/1951, que dispõe sobre os crimes contra a economia popular). Assim, o contrato de empréstimo de dinheiro, com previsão de juros, mesmo que não abusivos, é vedado ao servidor público.

Além disso, a prática de usura, de acordo com o art. 257, inciso IV, justifica a aplicação da cassação de aposentadoria.

O fundamento para a proibição é o seguinte. Não quer o Estado que seu corpo funcional se beneficie ou se remunere de dinheiros outros senão oriundos dos cofres públicos, decorrentes do exercício de suas atribuições. Afinal, pareceria absurda a situação em que o servidor público, que

recebe sua remuneração, subsídio ou provento proveniente de recursos públicos, cobrasse juros para emprestar valores àqueles que, indiretamente, o remuneram.

h) Representação de interesses de terceiros junto às repartições públicas (art. 217, incisos IX, c/c art. 246, inciso III)

Art. 217 - Ao funcionário é proibido:

[...]

IX - pleitear, como procurador ou intermediário, junto às repartições públicas, salvo quando se tratar de percepção de vencimentos e vantagens, de parente até segundo grau;

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

III - Desrespeito às proibições consignadas neste Estatuto;

Trata-se de uma modalidade especial e mais gravosa do ilícito disciplinar de deslealdade. Vale ressaltar que a expressão “representação” aqui disposta não se confunde com o ato de representação típica de atividade de controle (tratado, muitas vezes, na doutrina como modelo recursal). Aquela (representação como ato de controle) constitui o “recurso administrativo pelo qual o recorrente, denunciando irregularidades, ilegalidades e condutas abusivas oriundas de agentes da Administração, postula a apuração e a regularização dessas situações⁵⁸”.

A representação aqui tratada corresponde à representação de vontade ou interesse de terceiro, substituindo-o no pleito junto à Administração Pública, com ou sem instrumento de mandato.

Tem-se como exemplo o servidor de determinado setor que atua incisivamente no processo administrativo tributário de um amigo, sem, contudo, valer-se de sua influência. Isso porque torna-se teratológico que o servidor público exerça o patrocínio em desfavor de sua fonte pagadora. *In casu*, tomamos como exemplo o art. 30, inciso II, do Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/1994), que dispõe:

Art. 30. São impedidos de exercer a advocacia:

I - os servidores da administração direta, indireta e fundacional, contra a Fazenda Pública que os remunere ou à qual seja vinculada a entidade empregadora;

⁵⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 30. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016. P. 1.018

Dois pontos são importantes serem destacados. Se o servidor utiliza sua influência para atuar junto à Administração Pública, não haverá a infração em análise, mas sim ilícito mais grave, qual seja, conduta passível de capitulação como advocacia administrativa, tratada no tópico 2.6.2.1 deste Manual.

O segundo ponto a ser ressaltado é o fato de que o mero aconselhamento pontual ou a adoção de posturas que qualquer cidadão comum poderia realizar não configura o ilícito em crivo. Por exemplo, não configuraria o presente ilícito a mera retirada de uma certidão por parte de um servidor para sua mãe, em determinado setor e sem se valer de sua influência.

i) Recebimento de vantagens em razão do cargo (art. 217, incisos X, c/c art. 246, inciso III)

Art. 217 - Ao funcionário é proibido:

[...]

X - receber propinas, comissões, presentes e vantagens de qualquer espécie em razão das atribuições;

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

III - Desrespeito às proibições consignadas neste Estatuto;

Tal ilícito impõe sanção ao servidor que recebe qualquer vantagem pelo exercício de sua atribuição. Note a categórica dicção em indicar “em razão das atribuições” e não “para a prática de ato”.

Se a vantagem for “para a prática de ato”, poderá se amoldar na infração disciplinar prevista no art. 250, inciso II, que prevê a penalidade de demissão a bem do serviço para a prática de condutas passíveis de capitulação como crime contra a Administração Pública (corrupção passiva ou concussão).

O presente ilícito pune o recebimento de vantagens pelo exercício regular – e não irregular – de seu cargo. Isso porque o servidor público já é devidamente remunerado para executar suas

atribuições, não sendo aceitável a complementação do particular que procura seus serviços, pois este particular já remunera os serviços públicos quando de sua contribuição tributária.

O fato de prestar um serviço público de qualidade não justifica “presentes”, “agrados” ou quaisquer outras vantagens, porque este é já um dever essencial do servidor.

j) Contar a pessoa estranha à repartição encargo próprio (art. 217, incisos XI, c/c art. 246, inciso III)

Art. 217 - Ao funcionário é proibido:

[...]

XI - contar a pessoa estranha à repartição, fora dos casos previstos em lei, o desempenho de encargo que lhe competir ou a seus subordinados.

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

III - Desrespeito às proibições consignadas neste Estatuto;

Assim como no Direito do Trabalho, o vínculo do servidor com o Estado é *intuitu personae*, isto é, em razão da pessoa, uma vez que é celebrado com uma pessoa determinada e específica. Por isso, o servidor deve realizar pessoalmente as atribuições que lhe compete, não podendo delegar a terceiros suas funções. Pune-se, portanto, o servidor que atribui a pessoa estranha atribuição que lhe é própria e para o qual foi nomeado.

Não se pode perder de vista, ainda, que, não raras vezes, a atividade pública incide sobre informações sigilosas, seja de caráter pessoal de um cidadão ou servidor, seja referente à própria política de Estado, cuja divulgação pode trazer significativos prejuízos ao interesse público. A interferência de terceiros no serviço público pode acarretar o acesso indevido a essas informações.

A reincidência no presente ilícito, conforme dicção do art. 271, acarreta a penalidade de demissão:

Art. 271 - Será suspenso por noventa dias, e, na reincidência demitido o funcionário que fora dos casos expressamente previstos em lei, regulamentos ou regimentos, cometer à pessoas estranhas às repartições, o desempenho de encargos que lhe competirem ou aos seus subordinados.

k) Falta grave (art. 246, inciso I)

Art. 246 – A pena de suspensão será aplicada em casos de:

I – Falta grave;

A “falta grave” consiste num tipo aberto, que exige complementação valorativa por aquele que o interpreta, sobretudo, pela autoridade julgadora. Trata-se, pois, de conceito casuístico, complementado em cada caso apresentado, por aqueles que o analisam.

Por essa razão, para garantir segurança jurídica, previsão e clareza, o conceito de “falta grave” deve ser adotado com critérios mínimos, sob pena de convaler-se em verdadeiro instrumento de arbitrariedades do Administrador, além de retirar a lógica do próprio sistema disciplinar mineiro.

Se “falta grave” se reduzir ao arbítrio do analista e julgador, caberia a aplicação de suspensão para descumprimento de deveres, ainda que não houvesse dolo ou má-fé, bastando a mera interpretação para tanto. E, como visto, quando o descumprimento de dever é meramente culposos, cabe apenas a pena de repreensão.

Ou, ainda pior, a “falta grave”, aplicada sem qualquer parâmetro, poderia tipificar condutas não previstas em lei, sujeitando-se ao arbítrio daquele que a interpreta, podendo se tornar mecanismo de abuso de poder, o que contraria os pilares do Estado Democrático de Direito. Em suma, a falta de critérios para a aplicação da “falta grave” poderia resultar em atuação arbitrária *contra legem* (atuação contra a lei, correspondente à aplicação de suspensão para descumprimento de dever sem dolo ou má-fé) ou, ainda, com abuso de poder.

Por outro lado, não se quer, com isso, negar a existência da discricionariedade, essencial e tida como verdadeiro poder da Administração Pública. No entanto, toda discricionariedade é regrada, se vinculando aos limites impostos pela lei, bem como pela razoabilidade.

No caso da “falta grave”, em tese, nenhum limite foi exposto expressamente pelo legislador, deixando, aparentemente, ao livre alvedrio da autoridade competente. Tanto é que essa terminologia só é utilizada em legislações anteriores à atual ordem constitucional. O atual

Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União, por exemplo, não mais prevê a “falta grave” como ilícito disciplinar, conforme se depreende da já revogada Lei nº 1.711, que, igual ao nosso Estatuto, datava de 1952:

Art. 205. A pena de suspensão, que não excederá de 90 dias, será, aplicada em caso de falta grave ou de reincidência.

Art. 212. Será cassada a aposentadoria ou disponibilidade se ficar provado que o inativo:

I – praticou falta grave no exercício do cargo ou função;

O princípio da legalidade é verdadeiro baluarte da Administração Pública, que deve obediência ao que a lei determina ou autoriza, podendo esta, em casos específicos, conferir margem de discricionariedade ao Administrador. Em que pese se admitir a existência de tipos abertos no direito administrativo sancionador, não é razoável interpretá-los como uma abertura ilimitada que permita ao administrador se tornar, indevidamente, verdadeiro legislador casuístico de infrações disciplinares.

Em verdade, quando se admitem tipos abertos, estes manifestam a possibilidade de se relacionar a infração disciplinar ao descumprimento de um dever ou a uma proibição. Como observa Carvalho Filho:

No Direito Penal, o legislador utilizou o sistema da rígida tipicidade, delineando cada conduta ilícita e a sanção respectiva. O mesmo não sucede no campo disciplinar. Aqui a lei limita-se, como regra, a enumerar os deveres e as obrigações funcionais e, ainda, as sanções, sem, contudo, uni-los de forma discriminada, o que afasta o sistema da rígida tipicidade.⁵⁹

Assim, devemos compatibilizar a “falta grave” com a finalidade da lei, considerando, também, sua localização no Estatuto, ou seja, no rol que justifica a penalidade de suspensão. Por essa razão, deve ser considerada, para a caracterização da “falta grave”, a presença do elemento anímico que justifica a penalidade de suspensão, isto é, dolo ou má-fé. É necessário, portanto, interpretar o inciso I do art. 246 em conjunto com o parágrafo único do art. 245 da Lei Estadual nº 869/1952:

Art. 245 - A pena de repreensão será aplicada por escrito em caso de desobediência ou falta de cumprimento de deveres.

⁵⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo / José dos Santos Carvalho Filho. – 30. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.

Parágrafo único - Havendo dolo ou má-fé, a falta de cumprimento de deveres, será punida com a pena de suspensão.

Nessa perspectiva, consistiria em “falta grave” o descumprimento doloso ou com má-fé de princípios, que gera impactos significativos para a Administração Pública ou, ainda, alguma outra irregularidade dolosa ou com má-fé não prevista taxativamente na Lei Estadual nº 869/1952, mas que pode ser extraída do ordenamento jurídico. É o caso, por exemplo, do conflito de interesses, disciplinado na Lei nº 12.813/2013. Ou, ainda, de hipóteses previstas na legislação estadual, como o art. 62, parágrafo único, da Lei Estadual nº 14.184/2002, que dispõe:

Art. 62 - A autoridade ou servidor que incorrer em impedimento comunicará o fato à autoridade competente, abstendo-se de atuar.

Parágrafo único. A falta de comunicação do impedimento constitui falta grave para efeitos disciplinares.

No mesmo sentido, o art. 12, parágrafo único, do Decreto Estadual nº 46.501/2014, que dispõe sobre o Conselho Estadual de Recursos Hídricos, dispõe que:

Art. 12. O membro que incorrer em impedimento comunicará o fato à autoridade competente, abstendo-se de atuar.

Parágrafo único. A falta de comunicação do impedimento constitui falta grave para efeitos disciplinares.

I) Recusa em submeter-se à inspeção médica (art. 246, inciso II)

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

II - Recusa do funcionário em submeter-se à inspeção médica quando necessária;

Trata-se de uma modalidade especial de desobediência à ordem hierárquica. O art. 171⁶⁰ da Lei Estadual nº 869/1952 possibilita a concessão de licença-saúde mediante inspeção médica *ex officio*. Assim, a chefia imediata pode solicitar formalmente uma avaliação da capacidade

⁶⁰ Art. 171 - O funcionário licenciado para tratamento de saúde é obrigado a reassumir o exercício, se for considerado apto em inspeção médica "ex-officio".

Parágrafo único - O funcionário poderá desistir da licença desde que, mediante inspeção médica, seja julgado apto para o exercício.

laborativa do servidor, esclarecendo os motivos que fundamenta o pedido. Nesse caso, o servidor é obrigado a comparecer à perícia médica no dia e horário marcados⁶¹.

No entanto, deve haver fundamentos idôneos e pautados no interesse público para submeter o servidor público a tal procedimento. Nesse contexto, por exemplo, em razão do princípio do *nemo tenetur se detegere* (não autoincriminação), não se exige que o servidor compareça à perícia médica quando esta puder incriminá-lo ou demonstrar a ocorrência de um ilícito disciplinar.

Dessa forma, deve-se ter em vista que a intenção da norma é também a proteção do próprio servidor, que se encontra doente e precisa submeter-se à perícia médica para que possa se afastar e ser adequadamente tratado.

O disposto neste item não se confunde com a perícia (prova pericial), que pode ser requerida pela comissão, pelo acusado ou por sua defesa, no âmbito do processo, que será tratada no item 4.2.8.4 (espécies de prova).

m) Reincidência em infração punível com repreensão (art. 246, inciso IV)

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

IV - Reincidência em falta já punida com repreensão;

A reincidência disciplinar consiste no cometimento de nova infração após a aplicação definitiva de sanção em processo administrativo anterior. Em outras palavras, o servidor é devidamente punido em processo administrativo disciplinar, irrecorrível na via administrativa e, depois disso, comete nova irregularidade.

O art. 246, inciso IV, trata da reincidência de falta punível com repreensão. Assim, o servidor fora punido com a repreensão e, após decisão definitiva que lhe aplicou a pena de repreensão (quando já julgado o recurso ou quando este não fora interposto), comete nova irregularidade passível de igual punição (repreensão).

⁶¹ SECRETARIA DE ESTADO DE PLANEJAMENTO E GESTÃO. Portal do Servidor. Disponível em <<https://www.portaldoservidor.mg.gov.br/index.php/aceso-a-informacao/saude-do-servidor/licenca-de-servidor-para-tratamento-de-saude-efetivo#como-solicitar-per%C3%ADcia-ex-off%C3%ADcio>>. Acesso em 26 fev. 2019.

Cita-se, como exemplo, o servidor que incorre em descumprimento culposo de dever, é julgado administrativamente, sendo-lhe aplicada a penalidade de repreensão. O servidor decide não recorrer da decisão. Em seguida, comete idêntica irregularidade. Nesse caso, o descumprimento culposo de dever desafiaria a pena de suspensão, por ser reincidente o servidor.

Vale dizer que, caso o servidor público tenha sido reabilitado, ele será considerado tecnicamente primário, ocasião em que a reincidência não importará a penalidade de suspensão. A reabilitação, prevista no art. 253 do Estatuto, será tratada em tópico específico, mais adiante neste Manual.

n) Recebimento doloso e indevido de vencimento, remuneração e vantagens (art. 246, inciso V)

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

V - Recebimento doloso e indevido de vencimento, ou remuneração ou vantagens;

Vale ressaltar a diferença deste ilícito com aquele previsto no art. 250, inciso V, que pune com a demissão a bem do serviço público a lesão aos cofres públicos.

No recebimento doloso e indevido de vencimento, estabelecido no art. 246, inciso V, o servidor recebe indevidamente, mas sem dar causa a tal recebimento. Lado outro, incidirá o art. 250, inciso V, quando o recebimento doloso demandar uma postura ativa do servidor em provocar o erro da Administração Pública, por meio de embuste ou fraude, com o intuito de receber valores indevidamente.

Nesses termos, receberá indevidamente vencimento, nos termos do art. 246, inciso V, o servidor que, ainda que sem fazer jus a adicional de desempenho, o recebe, com consciência de que tal pagamento é indevido. Também pratica esse ilícito o servidor que, por já ter ocupado cargo

policial, continua recebendo o auxílio vestimenta previsto no art. 50, da Lei Complementar nº 129/2013⁶², sabendo ser indevido.

o) Requisição irregular de transporte (art. 246, inciso VI)

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

VI - Requisição irregular de transporte;

Trata-se da mera requisição irregular de transporte, que não causa dano ao erário pois, nesse caso, a conduta desafiaria tratamento mais gravoso, com a aplicação da penalidade de demissão a bem do serviço público (art. 250, inciso V).

A irregularidade configura-se no procedimento de requisição de transporte e não em eventual consequência por ele gerado, isto é, o recebimento doloso e irregular do transporte. Assim, o presente ilícito é de natureza subsidiária, aplicável quando não ocorre outra conduta mais grave.

p) Laudo médico gracioso (art. 246, inciso VII)

Art. 246 - A pena de suspensão será aplicada em casos de:

[...]

VII - Concessão de laudo médico gracioso.

O dispositivo confunde os conceitos de laudo e atestado médico. Laudo médico, de acordo com a medicina legal, é espécie de relatório no qual o médico perito, após a realização de exames, o confecciona por suas próprias mãos, trazendo uma descrição minuciosa da perícia realizada. Como outra espécie de relatório, tem-se o auto médico, assim denominado quando o médico perito, ao realizar o exame, dita a um escrivão o conteúdo do documento.

Ocorre que, pela dicção do dispositivo e o que é praticado na rotina administrativa, quis o legislador trazer, em verdade, o conceito de **atestado médico**, que, segundo Genival França, “tem a finalidade de resumir, de forma objetiva e singela, o que resultou do exame feito em um

⁶² Art. 50. Ao policial civil da ativa será assegurado pelo Estado, a título de indenização para aquisição de vestimenta necessária ao desempenho de suas funções, o valor correspondente a 40% (quarenta por cento) do vencimento básico do nível I da carreira de Investigador de Polícia, a ser pago anualmente no mês de abril.

paciente, sua doença ou sua sanidade, e as consequências mais imediatas”. Possui, assim, o objetivo de “sugerir um estado de sanidade ou de doença, anterior ou atual, para fins de licença, dispensa ou justificativa para faltas ao serviço, dentre outros.”⁶³

O atestado médico é classificado quanto ao seu conteúdo e veracidade, podendo ser:

- **idôneo**, quando plenamente verdadeiro;
- **imprudente**, quando fornecido de forma inconsequente, afoita, pautada apenas no que diz o paciente;
- **gracioso/complacente/de favor**, quando exagerado, com a intenção de agradar o paciente; e
- **falso**, quando eivado de falsificação ideológica.

O presente ilícito cuida do **atestado médico gracioso**, ou seja, aquele concedido sem intuito criminoso, mas que exagera seu conteúdo para agradar o paciente. Ou seja, é aquele que, por exemplo, concede mais dias de afastamento ou considera data retroativa de afastamento, quando não é necessário. Nesse caso, a conduta do médico, que justificaria a aplicação da penalidade de suspensão. Trata-se de ilícito próprio, pois somente pode ser praticado por pessoa com uma qualidade específica, qual seja, ser médico.

Nos termos do art. 254 da Lei Estadual nº 869/1952, o servidor que se valer do laudo médico também será suspenso, e, caso reincida, impõe-se a demissão:

Art. 254 - Verificado, em qualquer tempo, ter sido gracioso o laudo da junta médica, o órgão competente promoverá a punição dos responsáveis, incorrendo o funcionário, a que aproveitar a fraude, na pena de suspensão, e, na reincidência, na de demissão, e os médicos em igual pena, se forem funcionários sem prejuízo da ação penal que couber.

Caso o atestado seja falso e não gracioso, o ilícito poderá acarretar, como será visto, a penalidade de demissão a bem do serviço público.

⁶³ FRANÇA, Genival Veloso de. Medicina Legal, 9ª edição. Rio de Janeiro, Guanabara Koogan, 2013. Pág. 25.

q) Concessão indevida de diárias (art. 261)

Art. 261 - Será punido com a pena de suspensão, e, na reincidência, com a de demissão, o funcionário que, indevidamente, conceder diárias, com o objetivo de remunerar outros serviços ou encargos, ficando ainda obrigado à reposição da importância correspondente.

As diárias, disciplinadas nos arts. 139 a 142 do Estatuto do Servidor, consistem em contraprestação ao servidor público que se desloca de sua sede, eventualmente e por motivo de serviço. Trata-se, assim, de verba de natureza indenizatória.

A concessão indevida de diárias, constante no art. 261, é aquela que foi desvirtuada de sua finalidade originária. É o caso, portanto, da autoridade hierárquica que, buscando remunerar um serviço extraordinário de seu subordinado, concede-lhe um dia a mais de diária. Imaginemos um servidor que possuía diversas horas extras em um mês, e, nesse mesmo mês, realizou uma viagem, a serviço, por três dias. Sua chefia, buscando recompensá-lo pelo serviço extraordinário, concede quatro diárias. É nesse tipo de situação que incide o presente ilícito.

Note que a finalidade é essencial para a configuração da irregularidade. Isso porque, em tese, o ilícito não envolve um intento puramente egoístico, sendo a diária utilizada para remunerar um serviço prestado. No entanto, trata-se de conduta indevida, pois desvirtua a natureza da verba indenizatória inerente à diária.

Por fim, nos termos do art. 142, também incorre em ato ilícito o servidor que receber indevidamente a diária, aplicando-se o disposto no art. 246, incisos I (falta grave) e V (recebimento doloso e indevido), da Lei Estadual nº 869/1952:

Art. 142 - Constitui **infração disciplinar grave**, punível na forma da lei, **conceder ou receber diária indevidamente**. (grifo nosso)

r) Ateste indevido e recusa de horas extraordinárias (art. 264)

Art. 264 – Será punido com a pena de suspensão e, na reincidência, com a de demissão a bem do serviço público, o funcionário que atestar falsamente a prestação de serviço extraordinário.

Parágrafo único – O funcionário que se recusar, sem justo motivo, à prestação de serviço extraordinário será punido com a pena de suspensão.

Cuida-se, em primeiro plano, da lealdade, da veracidade e da fé pública do controle de frequência. Isso porque o registro de horas extraordinárias gera direitos ao servidor, tais como pagamento pecuniário, compensação de horas ou folgas compensativas.

O registro eletrônico de frequência é realidade no âmbito estadual. No entanto, não podemos descartar a existência do registro manual de frequência, que fragiliza o controle e facilita o cometimento do ilícito, por meio, por exemplo, do registro do ponto por terceiro. No controle eletrônico, por sua vez, incorre no ilícito aquele que registra indevidamente a realização serviços externos.

2.6.2 Ilícitos passíveis de penalidades expulsivas

Neste tópico, ingressa-se no estudo das penalidades que rompem o vínculo funcional do servidor com o Estado. Trata-se das penas de demissão, demissão a bem do serviço público e cassação da aposentadoria.

A severidade da medida é tal que configura uma das quatro formas de perda do cargo do servidor público, previsto na Constituição Federal:

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:

[...]

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

Por isso, tais penalidades são reservadas para as infrações disciplinares mais graves, como serão vistas a seguir.

2.6.2.1 Ilícitos passíveis de demissão (art. 249)

Os ilícitos passíveis de demissão estão previstos no art. 249 do Estatuto do Servidor, como será apresentado a seguir.

a) Acúmulo de cargos (art. 249, inciso I)

Art. 249 - A pena de demissão será aplicada ao servidor que:

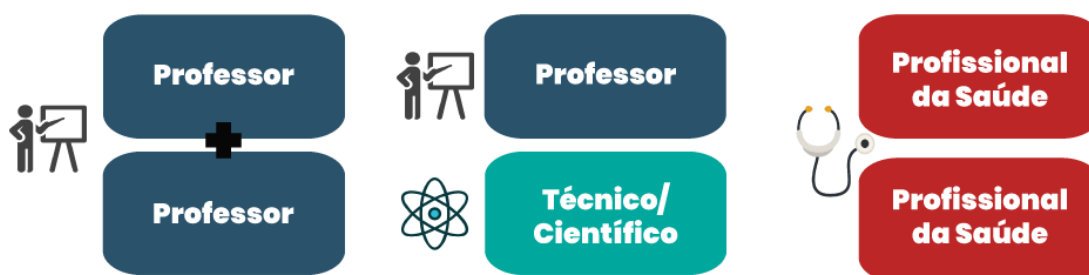
I - acumular, ilegalmente, cargos, funções ou cargos com funções;

A acumulação de cargos é vedada pela Constituição Federal que, em seu próprio texto, expõe as exceções, isto é, os casos em que a acumulação é admitida pela ordem jurídica⁶⁴:

Art. 37. [...] XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:

- a) a de dois cargos de professor;
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;
- c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

Cargos acumuláveis (art. 37, inciso XVI da Constituição Federal)



Carvalho Filho destaca a dificuldade em se determinar a natureza do cargo, se técnico ou científico:

[...] cargos técnicos são os que indicam a aquisição de conhecimentos técnicos e práticos necessários ao exercício das respectivas funções. Já os cargos científicos

⁶⁴ Vale ressaltar que a possibilidade de acumulação não se limita ao dispositivo citado. A Constituição ainda traz a acumulação por magistrados, membros do Ministério Público e vereador. No entanto, salvo o último, que será oportunamente tratado, os demais casos não possuem relevância para o presente Manual.

dependem de conhecimento específicos sobre determinado ramo científico. Normalmente, tal gama de conhecimento é obtida em nível superior; essa exigência, porém, nem sempre está presente, sobretudo para os cargos técnicos. Por outro lado, não basta que a denominação do cargo contenha o termo 'técnico': o que importa é que suas funções, por serem específicas, se diferenciem das meramente burocráticas e rotineiras. Seja como for, nem sempre será fácil atribuir tais qualificações de modo exato. As soluções adequadas normalmente são adotadas no exame da situação concreta.⁶⁵

O autor explica que profissionais de saúde são todos aqueles “que exercem atividade técnica diretamente ligada ao serviço de saúde, como médicos, odontólogos, enfermeiros, etc.”⁶⁶

Por se tratar de questão constitucional, a acumulação ilícita de cargos não se convalida pelo decurso do tempo, razão pela qual não há que se falar, em regra, em segurança jurídica, teoria dos atos consumados ou estabilização. Nesse sentido:

TJ-MG - Agravo de Instrumento-Cv AI 10000170020317002 MG (TJ-MG)

Data de publicação: 16/11/2017

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA -SERVIDORES PÚBLICOS CONTRATADOS - EFETIVAÇÃO PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 100 /2007 - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF - ADI Nº 4.876/DF - ESTABILIDADE - DESCABIMENTO - DECADÊNCIA - INOCORRÊNCIA - CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA PARA MANUTENÇÃO NO CARGO - IMPOSSIBILIDADE - REQUISITOS NÃO ATENDIDOS - DECISÃO MANTIDA

[...]

Os atos inconstitucionais, como a efetivação dos servidores contratados, são nulos desde a origem, não havendo que se falar na sua convalidação pelo decurso do tempo.⁶⁷

Além do mais, ressalta-se que igualmente é vedada a acumulação de proventos com remuneração, quando os cargos não forem acumuláveis, nos termos já citados:

Art. 37. [...] § 10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

⁶⁵ CARVALHO, Antônio Carlos de Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância*. Belo Horizonte: Editora Forum, 2017. p. 712

⁶⁶ CARVALHO, Antônio Carlos de Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância*. Belo Horizonte: Editora Forum, 2017. p. 712

⁶⁷ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. Agravo de Instrumento-Cv AI 10000170020317002 MG.

Ainda que materialmente acumuláveis, para se falar em licitude deve haver a compatibilidade de horário no exercício dos cargos. Sobre tal compatibilidade, o STJ já se posicionou pela limitação de 60 (sessenta) horas semanais, vez que, caso superior a tal quantitativo, poderia prejudicar o necessário descanso e a qualidade do serviço público prestado, ínsito ao princípio da eficiência:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.565.429 – SE (2015/0160111-8)
 ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROFESSORA DA UFS. PRETENDIDA ACUMULAÇÃO COM O CARGO DE ADMINISTRADORA NA DPU. JORNADA SEMANAL SUPERIOR A 60 (SESSENTA HORAS). AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado pela ora recorrida, com o fim de garantir seu alegado direito de acumular os cargos atualmente ocupados de Administradora na Defensoria Pública da União e de Professora Substituta na Universidade Federal de Sergipe, conforme aprovação em concurso público de provas e títulos. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a impossibilidade de cumulação de cargos de profissionais da área de saúde quando a jornada de trabalho superar 60 horas semanais. Isso porque, apesar de a Constituição Federal permitir a acumulação de dois cargos públicos privativos dos profissionais de saúde, deve haver, além da compatibilidade de horários, observância ao princípio constitucional da eficiência, o que significa que o servidor deve gozar de boas condições físicas e mentais para exercer suas atribuições. 3. Recurso Especial provido.

Ocorre que a jurisprudência não é tão pacífica quanto a isso, uma vez que a Constituição não apresentou tal limitação, tratando apenas de “compatibilidade de horários”, que é aferível no caso concreto.

Dessa forma, o ideal é apreciar a concretude fática de cada caso e, assim, avaliar a compatibilidade entre os cargos, realizando uma avaliação do cumprimento adequado e integral da carga horária relativa a ambos os cargos.

O acúmulo de cargos se filia à cláusula *rebus sic stantibus*, ou seja, “da maneira pela qual as coisas se encontram”. Isso quer dizer que, enquanto o servidor ocupar cargos não passíveis de acumulação, o ilícito se configura; caso o servidor deixe um desses cargos, o ilícito desaparece.

Tal conclusão é extraída da inteligência literal do art. 18, parágrafo único do Decreto Estadual nº 45.841/2011, que dispõe sobre o processo de acumulação de cargos, funções ou empregos públicos no âmbito da Administração Pública Estadual:

Art. 17. Esgotados os prazos previstos no § 1º do art.15, sem que tenha ocorrido a opção ou a interposição de recurso, caberá à unidade de recursos humanos ou à unidade equivalente do órgão de sua lotação remeter o processo à Subcontroladoria de Correição Administrativa – SCA, da Controladoria-Geral do Estado – CGE, que adotará as medidas legais cabíveis.

Art. 18. O servidor, ao manifestar a opção, deverá comprovar no processo de acúmulo seu desligamento de um dos cargos, empregos ou funções públicas em até dez dias.

Parágrafo único. Entende-se por opção a escolha do servidor público em permanecer em um dos cargos, funções ou empregos públicos que acumula, solicitando exoneração, dispensa ou rescisão contratual do outro que ocupar.

Dessa forma, não há que se dizer em acúmulo de cargos pretéritos, sendo a contemporaneidade requisito essencial de sua existência. Em outras palavras, o acúmulo somente se configura enquanto o servidor está, de fato, ocupando dois ou mais cargos não acumuláveis.

Nesse ponto, observamos que a AGU aprovou a Orientação Normativa CNU/CGU/AGU 5/2017, segundo a qual a compatibilidade de horários prevista na Constituição deve ser analisada caso a caso pela Administração Pública.⁶⁸

Mais recentemente⁶⁹, o Supremo Tribunal Federal (STF) considerou válida a acumulação de dois cargos públicos com carga horária superior a sessenta horas semanais em um caso específico de profissional da saúde. Com efeito, em sede do julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança, a Suprema Corte reformou a decisão do STJ que negou o pedido de anulação do ato de demissão de um servidor, sustentando que a Constituição Federal, ao permitir o acúmulo de cargos, não fez restrição à carga horária ou à necessidade de preenchimento de requisitos, como deslocamento, repouso ou alimentação. Segundo o relator, Ministro Gilmar Mendes, a regulamentação administrativa que impõe limitação de carga horária semanal para permitir o acúmulo é inválida.

Verifica-se então que o STF “vem firmando o entendimento no sentido de possibilidade de acumulação de cargos de profissionais da saúde, nos termos do art. 37, XVI, da Constituição da

⁶⁸ A compatibilidade de horários a que se refere o art. 37, inciso XVI, da Constituição de 1988 deve ser analisada caso a caso pela Administração Pública, sendo admissível, em caráter excepcional, a acumulação de cargos ou empregos públicos que resulte em carga horária superior a 60 (sessenta) horas semanais quando devidamente comprovada e atestada pelos órgãos e entidades públicos envolvidos, através de decisão fundamentada da autoridade competente, além da inexistência de sobreposição de horários, a ausência de prejuízo à carga horária e às atividades exercidas em cada um dos cargos ou empregos públicos.

⁶⁹ Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. RMS nº 34608 – DF, DJe 31/05/2019.

República de 1988, desde que haja compatibilidade de horário, independentemente até mesmo de limitação da carga horária a 60 horas semanais⁷⁰.

b) Abandono de cargo (art. 249, inciso II)

Art. 249 - A pena de demissão será aplicada ao servidor que:

[...]

II - incorrer em abandono de cargo ou função pública pelo não comparecimento ao serviço sem causa justificada por mais de trinta dias consecutivos ou mais de noventa dias não consecutivos em um ano;

O ilícito de abandono de cargo é composto, necessariamente, por dois elementos, um de ordem objetiva e outro de ordem subjetiva. O elemento objetivo consiste nas ausências do servidor ao serviço, na quantidade especificada na lei. O elemento subjetivo corresponde ao *animus abandonandi*, isto é, o dolo, a intenção, a vontade consciente de abandonar o cargo.

Há duas espécies de abandono de cargo: o **abandono de cargo propriamente dito** e a **inassiduidade habitual**, diferenciando-se em razão do elemento objetivo.

O **abandono de cargo propriamente dito** exige ausências integrais, injustificadas e consecutivas em quantitativo superior a 30 (trinta) dias, ao passo que a **inassiduidade habitual** se consuma com mais de 90 (noventa) faltas integrais, injustificadas e intercaladas no período de um ano.

Quanto ao elemento subjetivo, ressalta-se que a vontade de quem abandona é extraída da realidade fática apresentada, não podendo ser comprovada por meio de declaração do servidor nesse sentido.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais entende que é inadmissível que o servidor se mostre dolosamente faltoso, se ausentando de maneira consciente e, após a configuração do abandono de cargo, busque de maneira intempestiva a solução de sua situação junto a Administração Pública para tentar se furtar da pena:

⁷⁰ Parecer 16.098/2019 da Advocacia-Geral do Estado.

APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO ADMINISTRATIVO – DEMISSÃO POR ABANDONO DE CARGO – ANIMUS ABANDONANDI CONFIGURADO – INEXISTÊNCIA DE BOA-FÉ DO SERVIDOR – POSTURA NEGLIGENTE PERANTE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECURSO NÃO PROVIDO. O STJ já consolidou a tese de que a demissão de servidor público estável e efetivo, por abandono do cargo, apurado em processo administrativo disciplinar, depende de comprovação do elemento subjetivo: **animus abandonandi. Havendo posição desidiosa do servidor público, que se ausenta de maneira deliberada do serviço público e busca de maneira retardatária a solução de seus conflitos com a Administração Municipal, o animus abandonandi encontra-se configurado, havendo ensejo para demissão.** TJ-MG – Apelação Cível: AC 10461080491149001 MG – DJE: 19/2/2014 (grifo nosso).

O abandono de cargo possui um pressuposto procedimental, consistente no prévio preenchimento do Anexo I, da Resolução CGE nº 21/2014, que faculta ao servidor requerer sua exoneração antes da deflagração da persecução administrativa, extinguindo, assim, a punibilidade do servidor faltoso. A seguir, reproduz-se o Anexo I.

ANEXO I
DECLARAÇÃO DE ABANDONO DE CARGO

O servidor _____ [Nome completo do servidor), MASP _____, _____ [Cargo/Função], em atendimento à intimação recebida nos termos do Art. 2º da Resolução CGE Nº 021/2014, comparece perante esta _____ [Nome da Diretoria de Recursos Humanos ou unidade equivalente responsável], diante da situação de:

Mais de 30 dias consecutivos de faltas injustificadas

Mais de 90 dias não consecutivos de faltas injustificadas

Declara que:

Não tenho interesse pelo cargo _____ e solicito o processamento de minha exoneração.

Quero responder ao processo administrativo disciplinar e justificar o ilícito de abandono de cargo.

O servidor não respondeu à intimação enviada.

O servidor não foi localizado.

Outra situação

O espelho de frequência, decerto, é prova de distinta relevância para este ilícito. No entanto, não é a única forma de se provar o abandono, pois a falsificação de tal controle pode ser exatamente o meio para se perpetrar a irregularidade.

Nota-se que as ausências ocasionadas por eventual prisão do servidor não são consideradas para o abandono de cargo, em razão da ausência da voluntariedade caracterizadora do

elemento subjetivo do tipo. Aliás, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região já considerou que a fuga de servidor para evitar prisão afastaria o abandono por inexistir o elemento anímico do servidor:

E M E N T A

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. ABANDONO DE CARGO. SERVIDOR FORAGIDO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. AUSÊNCIA DO ANIMUS ABANDONANDI. REINTEGRAÇÃO AO CARGO CONCEDIDA. PAGAMENTO DE VALORES PRETÉRITOS A PARTIR DA PUBLICAÇÃO DO ATO DE DEMISSÃO. DANOS MORAIS INCABÍVEIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

2. É pacífico o entendimento na jurisprudência de que, para ficar caracterizado o abandono de cargo que dê ensejo à demissão de servidor público, é necessário que sua ausência seja, de fato, intencional, como prevê o art. 138 da Lei nº 8.112/90, devendo, assim, ficar caracterizado o animus abandonandi do servidor, que é a intenção deliberada de abandonar o cargo. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

3. Já decidiu o STJ que o elemento subjetivo que caracteriza o animus abandonandi terá de ser apreciado com cautela, pois é necessário que haja, quanto ao agente, motivo de força maior ou de receio justificado de perda de um bem mais precioso, como a liberdade, por exemplo, na hipótese dos autos, ou seja, o temor de ser preso e a fuga do distrito da culpa não se confundem com a intenção de abandonar o cargo público ou a família numa extensão maior, embora não escuse a reação penal (MS 21.645/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª Seção, DJe 30/09/2015).

4. No caso dos autos, não configurou abandono do cargo de Auditor-Fiscal da Previdência Social a ausência do autor ao serviço pelo tempo em que se encontrou foragido, em virtude de ter sido decretada sua prisão preventiva, a qual foi revogada, por sua desnecessidade, pelo Superior Tribunal de Justiça no HC 42.958/PA. (TRF 1 – Apelação Civil C 00078007320084013900 0007800-73.2008.4.01.3900)

c) Aplicação indevida de recursos públicos (art. 249, inciso III)

Art. 249 - A pena de demissão será aplicada ao servidor que:

[...]

III - aplicar indevidamente dinheiros públicos;

Similar disposição é trazida no Código Penal, no art. 315, que aponta como crime contra a Administração Pública “dar às verbas públicas aplicação diversa da estabelecida em lei”.

É sabido que a prática de conduta passível de capitulação como crime contra a Administração Pública é punível com demissão a bem do serviço público, como se verá adiante. No entanto, o presente ilícito teve um tratamento diferenciado pelo legislador, que o sujeita expressamente à pena de demissão, sem a adjetivação “a bem do serviço público”.

Isso se dá, porque, diferentemente dos demais crimes contra a Administração Pública, a conduta do servidor se inclina ao interesse público, não buscando a satisfação do interesse próprio. Como bem explica Rogério Sanches, tal infração

visa impedir o emprego tumultuado, irracional e arbitrário de verbas, rendas e respectivas aplicações pelo Administrador Público, sem a qual haveria verdadeira anarquia nas finanças públicas. Pune-se, em suma, o emprego irregular de fundos públicos (verbas e rendas), contrariando a destinação prevista em lei. A palavra "lei" não comporta interpretação extensiva, excluindo-se, portanto, os decretos e quaisquer atos administrativos.⁷¹

É claro que o caso concreto pode apresentar circunstâncias que afastam o ilícito, podendo indicar, por exemplo, eventual inexigibilidade de conduta diversa. É o caso da Diretora Escolar, na iminência da queda de um dos prédios da escola, utiliza, excepcionalmente, valores destinados à aquisição de materiais de escritório para realizar obras emergenciais e evitar danos maiores. Não se vislumbra, nessa hipótese, uso arbitrário e tumultuado de verbas públicas, mas, sim, medida excepcional que se justifica à luz das circunstâncias do caso.

d) Advocacia administrativa (art. 249, inciso IV)

Art. 249 - A pena de demissão será aplicada ao servidor que:

[...]

IV - exercer a advocacia administrativa;

Assim como a aplicação irregular de verbas públicas (art. 249, inciso III), a advocacia administrativa também é conduta passível de capitulação como crime contra a Administração Pública (art. 321 do Código Penal), mas recebeu um tratamento menos rigoroso do que as demais condutas dessa natureza, sujeitando o infrator à pena de demissão e não à demissão a bem do serviço público.

O art. 321 do Código Penal apresenta o conceito de advocacia administrativa:

Art. 321 - Patrocinar, direta ou indiretamente, interesse privado perante a administração pública, valendo-se da qualidade de funcionário:

⁷¹ CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal parte especial* (arts. 121 ao 361). 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador JusPODIVM, 2016. p. 753.

O tipo subjetivo que compõe o ilícito consiste no dolo de patrocinar, direta ou indiretamente, interesse privado perante a Administração Pública, sendo tal elemento indispensável à formação do ilícito. De acordo com Nucci, advocacia administrativa é:

Patrocinar (proteger, beneficiar ou defender), direta ou indiretamente, interesse privado (é qualquer vantagem, ganho ou meta a ser atingida pelo particular. Esse interesse deve confrontar-se com o interesse público, isto é, aquele que é inerente à administração pública. Não significa, porém, que o interesse privado – para a caracterização do crime – há de ser ilícito ou injusto) perante a administração pública, valendo-se da qualidade de funcionário (é o prestígio junto aos colegas ou a facilidade de acesso às informações ou à troca de favores, investindo contra o interesse maior da administração de ser imparcial e isenta nas suas decisões e na sua atuação). O termo utilizado na rubrica (“advocacia”) pode dar a entender tratar-se de um tipo penal voltado somente a advogados, o que não corresponde à realidade, pois está no sentido de “promoção de defesa” ou “patrocínio”. Acrescente-se, ainda, que o patrocínio não exige, em contrapartida, a obtenção de qualquer ganho ou vantagem econômica. Pode significar para o agente um simples favor, o que, por si só, é fato típico.⁷²

Percebe-se que a advocacia administrativa é, basicamente, defender ou patrocinar interesse privado, lícito ou ilícito, de forma onerosa ou não, em detrimento ao interesse público.

Como exemplo, cita-se a hipótese do servidor que, valendo-se de sua condição e facilidades ou admiração propiciada pelo cargo, pede para dar preferência ao processo de aposentadoria de sua irmã.

e) Desempenho funcional insatisfatório (art. 249, inciso V)

Art. 249 - A pena de demissão será aplicada ao servidor que:

[...]

V - receber em avaliação periódica de desempenho:

- a) dois conceitos sucessivos de desempenho insatisfatório;
- b) três conceitos interpolados de desempenho insatisfatório em cinco avaliações consecutivas; ou
- c) quatro conceitos interpolados de desempenho insatisfatório em dez avaliações consecutivas.

Parágrafo único. Receberá conceito de desempenho insatisfatório o servidor cuja avaliação total, considerados todos os critérios de julgamento aplicáveis em cada caso, seja inferior a 50% (cinquenta por cento) da pontuação máxima admitida.

⁷² NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal*. 10 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 970.

O fundamento da presente transgressão disciplinar é a própria Constituição Federal, que estabelece que o servidor estável perderá o cargo mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho:

Art. 41 [...]

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

[...]

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

O princípio constitucional ingressante em nossa ordem jurídica por meio da Emenda Constitucional nº 19/1998 estabelece os instrumentos de aferição do desempenho do servidor, aptos a romper, se for o caso, o vínculo deste com a Administração Pública. É o caso da avaliação de desempenho.

A avaliação periódica de desempenho não se confunde com a avaliação especial de desempenho, condicionante para a aquisição da estabilidade e prevista no art. 41, §4º, da Constituição Federal:

Art. 41 [...]

§ 4º Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade.

Aliás, ressalta-se que o servidor público em estágio probatório pode ser exonerado ou expulso, a depender da causa do desligamento. A primeira possibilidade corresponde à reprovação em estágio probatório. Nesse caso, o ato a ser praticado pela Administração pública é a exoneração. O ato se dará sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, em um processo administrativo com rito próprio, mais simples do que o PAD, vez que tal ato não possui natureza sancionatória, mas de mera adequação ao interesse público.

A segunda situação decorre do cometimento de uma irregularidade pelo servidor não estável. Nesse caso, o ato a ser exarado pela Administração possui caráter sancionador (desde uma repreensão a uma demissão a bem do serviço público) e deverá ser aplicado após a conclusão de um processo administrativo disciplinar, resguardadas todas as garantias a ele inerentes. Nesse sentido Antônio Carlos de Alencar Carvalho explica que:

Qualquer servidor titular de cargo de provimento efetivo, se incorrer em conduta passível de penalidade demissória, seja estável ou não no serviço público, poderá ser demitido, sofrendo a imposição da pena expulsória do serviço público.

Nada obsta, de outro ângulo, que o servidor em estágio probatório, se reprovado no período de avaliação funcional, seja exonerado do cargo, por incapacidade de exercer as atribuições do posto para o qual logrou aprovação em concurso público. A distinção é que, neste caso, não haverá imposição de pena disciplinar, mas de mero ato sem conotação punitiva, rompendo também, todavia, o vínculo com o serviço público.

O fundamento da demissão é a prática de infrações funcionais, ao passo que da exoneração é a insuficiência de desempenho. Na primeira há punição, enquanto na segunda sucede mera medida tutelar da eficiência administrativa, sem caráter sancionador.

Conquanto a reprovação em estágio probatório demande Processo Administrativo com ampla defesa e contraditório, não se tratará, como no caso de cometimento de falta passível de demissão, de feito de natureza disciplinar, punitiva, não sendo obrigatória a designação de colegiado processante e a obediência às fases e procedimentos próprios da Lei nº 8.112/90 [...] ⁷³

Além disso, a matéria já foi sumulada pelo STF, que assim expõe:

Súmula 20

É necessário processo administrativo com ampla defesa, para demissão de funcionário admitido por concurso.

Súmula 21

Funcionário em estágio probatório não pode ser exonerado nem demitido sem inquérito ou sem as formalidades legais de apuração de sua capacidade.

O clamor por um procedimento formal de apuração insculpido na Súmula nº 21 do STF não está ligado à estabilidade, mas sim à efetividade do cargo. Tal diferenciação se mostra clara no magistério de José dos Santos Carvalho Filho ⁷⁴:

Estabilidade, como vimos acima, é a garantia constitucional do servidor público estatutário de permanecer no serviço público, após o período de três anos de efetivo exercício. Efetividade nada mais é do que a situação jurídica que qualifica a titularização de cargos efetivos, para distinguir-se da que é relativa aos ocupantes do cargo em comissão. Se o servidor ocupa um cargo efetivo, tem efetividade, se ocupa cargo em comissão, não tem. ⁷⁵

⁷³ CARVALHO, Antônio Carlos de Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância*. Belo Horizonte: Editora Forum, 2012. p.1.070-1.071

⁷⁴ CARVALHO, Antônio Carlos de Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 729.

⁷⁵ CARVALHO, Antônio Carlos de Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 729.

Em conclusão, o processo disciplinar para apuração de faltas por servidor público não está atrelado ao fato de o servidor ser estável, mas ao fato de ser efetivo. Ou seja, a reprimenda administrativa de natureza punitiva pelo cometimento de determinada irregularidade por um servidor público efetivo, ainda que em estágio probatório, deverá obrigatoriamente ser precedida de processo administrativo disciplinar, com a garantia dos preceitos constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

2.6.2.2 Ilícitos passíveis de demissão a bem do serviço público (art. 250)

O art. 250 do Estatuto do Servidor elenca as infrações disciplinares mais graves, que ensejam a penalidade de demissão a bem do serviço público. Passa-se, a seguir, a explicar brevemente cada uma das hipóteses.

a) Incontinência pública e escandalosa (art. 250, inciso I)

Art. 250 – Será aplicada a pena de demissão a bem do serviço ao funcionário que:
I – for convencido de incontinência pública e escandalosa, de vício de jogos proibidos e de embriaguez habitual;

O ilícito disciplinar de incontinência pública e escandalosa consiste na prática de condutas ofensivas à moralidade, de caráter socialmente censurável e com reprovável repercussão pública. Nota-se, pois, o critério binômico a ser aferido na prática do ilícito em questão, quais sejam:

1. prática de conduta relevantemente contrária a moralidade e ao socialmente aceitável, e;
2. publicização negativa dos fatos.

O primeiro requisito consiste na prática de ato censurável pela sociedade, de reprovação pela coletividade segundo os padrões de moralidade. Citam-se como exemplos, o professor que assedia alunos, que troca mensagens pornográficas com os discentes, que se vale do cargo para

aferir proveitos sexuais. Também pratica essa irregularidade o chefe que assedia sexualmente seu subordinado, o agente penitenciário que comete crimes patrimoniais como o furto ou roubo, dentre outros.

O segundo requisito é a publicização do ato. Isso não significa a necessidade de o ato ser praticado na frente de várias pessoas, mas sim a ciência dos fatos por várias pessoas, como a divulgação em rádio, televisão, jornal, ou, ainda, a divulgação oral pelas pessoas de dada comunidade (especialmente em municipalidades de população reduzida).

Vislumbrando-se os dois requisitos, configura-se o ilícito de incontinência pública e escandalosa.

b) Conduta passível de capitulação como crime contra a administração pública (art. 250, inciso II)

Art. 250 – Será aplicada a pena de demissão a bem do serviço ao funcionário que:
[...]
II – praticar crime contra a boa ordem e administração pública e a Fazenda Estadual;

O art. 250, inciso II (praticar crime contra a Administração Pública), deve ser lido em consonância com o princípio instrumental da **interpretação conforme a Constituição**. Como se sabe, o Estatuto do Servidor Público de Minas Gerais data de 1952, utilizando-se, ainda, termos já obsoletos, como o dispositivo em análise, que menciona “praticar crime contra a boa ordem e administração pública”. Essa expressão remonta ao Código Penal do Império, de 1830, cujo Título V era “Dos Crimes contra a boa Ordem, e a Administração Pública”.⁷⁶

Hoje, como sabido, não mais persiste tal nomenclatura, limitando-se o atual Código Penal a trazer, em seu título XI, os “Crimes contra a Administração Pública”.

Assim, a Lei Estadual nº 869/1952, por se basear em uma ordem jurídica e constitucional já ultrapassada, apresenta dispositivos que não foram recepcionados (como o art. 213, que prevê a

⁷⁶ BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. *Manda executar o Código Criminal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1m/l1m-16-12-1830.htm>.

prisão administrativa) ou que dependem de interpretação conforme a Constituição, como é o caso do art. 250, inciso II (crimes contra a Administração Pública como ilícito disciplinar).

Uma vez que compete ao Poder Judiciário dizer se determinado fato concreto é, ou não, crime, a interpretação que se deve dar ao dispositivo, para adequá-lo à ordem constitucional vigente, é considerar como ilícito disciplinar condutas que, por seu alto grau de reprovabilidade, também são consideradas como crimes. Isto é, devem se enquadrar nesse dispositivo condutas que são tipificadas, no Código Penal, como crimes contra a Administração Pública.

Isso não quer dizer que, no âmbito de um processo administrativo disciplinar, determinadas condutas serão consideradas crimes ou não, pois, como dito, isso só cabe ao Poder Judiciário. Trata-se de tomar emprestado, em uma visão sistemática do ordenamento jurídico, a tipificação criminal de condutas tidas como atentatórias à Administração Pública.

Essa interpretação é de extrema importância para garantir a independência das instâncias penal e administrativa. Em verdade, o art. 250, inciso II, utiliza a descrição fática das condutas previstas no Código Penal como uma extensão de seu próprio texto. Desta forma, à guisa de exemplo, deve ser lido o artigo:

Art. 250 - Será aplicada a pena de demissão a bem do serviço ao funcionário que:
 II - praticar "conduta passível de capitulação como crime contra a boa ordem e administração pública e a Fazenda Estadual, notadamente:
 a. Exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida. [e assim por diante, os demais crimes contra a Administração Pública]"

Nessa perspectiva, enquanto o direito penal pune o crime de concussão, os órgãos de controle interno punem o ilícito disciplinar de exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida. Assim, na seara disciplinar, não se pune o crime, mas a conduta que configura o ilícito disciplinar.

Assim, garante-se a constitucionalidade do dispositivo, estabilizando-o como ilícito disciplinar de alta gravidade que, além de também ser passível de consideração como crime contra a Administração Pública, também fundamenta a penalidade de demissão a bem do serviço público.

Vale lembrar que, em razão da independência das instâncias, não precisa haver a deflagração, tampouco a conclusão de uma ação penal para se imputar o ilícito ao servidor público. Enquanto aqui se pune a infração disciplinar de, por exemplo, exigir vantagem em razão de suas funções, a justiça criminal pune o crime de concussão. Cada apuração ocorre em diferentes searas e permitem a apuração e punição de um mesmo fato, sem que isso consista em duplo sancionamento (*bis in idem*).

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, julgando a Apelação Cível 1.0395.08.019283-8/001, em 11 de fevereiro de 2014, decidiu:

TJ-MG – Apelação Cível : AC 10395080192838001 MG

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ANULATÓRIA – ATO ADMINISTRATIVO – SERVIDOR PÚBLICO – DEMISSÃO A BEM DO SERVIÇO – PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – REGULARIDADE – ESFERA ADMINISTRATIVA E CRIMINAL – INDEPENDÊNCIA – CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – COMPROVAÇÃO – ART. 250, II, DA LEI ESTADUAL Nº 869/1952 – RAZOABILIDADE – SENTENÇA MANTIDA.

- Cabe ao Poder Judiciário analisar se o ato foi realizado sob o amparo dos princípios da legalidade, da razoabilidade, da impessoalidade, da proporcionalidade e da isonomia.

- A Administração Pública não está condicionada à prévia condenação penal do servidor para aplicar a pena de demissão em razão da prática de crime, estando pacificado, na doutrina e na jurisprudência, o entendimento de que as esferas civil, administrativa e criminal são independentes.

- Comprovando-se, em Processo Administrativo Disciplinar, instaurado com observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, a prática de crime contra a Administração Pública, não há que se questionar a razoabilidade do ato que determinou a demissão do servidor a bem do serviço público, nos termos do art. 250, II, da Lei nº 869/1952.⁷⁷

Ao final, vale a pena destacar o seguinte trecho:

Ocorre que, no caso destes autos, apesar de ter ocorrido a remessa de cópia do procedimento administrativo ao Ministério Público (fls. 316-317 dos autos conexos), sequer há notícia acerca da instauração da ação penal, devendo assim prevalecer a conclusão administrativa. Dessa forma, restando comprovada nos autos a prática de crime contra a Administração Pública, não há que se questionar a razoabilidade do ato que determinou a demissão da recorrente a bem do serviço público, nos termos do art. 250, II, da Lei nº 869/1952.⁷⁸

⁷⁷ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. Apelação Cível:AC 10395080192838001.

⁷⁸ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. Apelação Cível:AC 10395080192838001.

O STJ, apreciando a matéria, posicionou-se no mesmo sentido:

STJ – RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA: RMS 30590 RS 2009/0190372-2 – DJE: 7/5/2010.

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL CIVIL. PAD. DEMISSÃO. LEI Nº 7.366/80 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, ART. 81, INCISOS XXXVIII E XL. PECULATO. ABSOLVIÇÃO PENAL. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. INCOMUNICABILIDADE ENTRE INSTÂNCIAS. AUTORIDADE PROCESSANTE. ACERVO FÁTICO. VALORAÇÃO. ESFERA ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. OBSERVÂNCIA. PENALIDADE. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. APLICAÇÃO. VALIDADE.

I – A doutrina e jurisprudência pátrias são unânimes em reconhecer o princípio da incomunicabilidade entre as instâncias administrativa e penal, ressalvadas as hipóteses em que, nessa última, reste caracterizada a inexistência do fato ou a negativa de autoria – situação, porém, não vislumbrada na espécie.

II – *In casu*, a aplicação da penalidade de demissão do recorrente teve por base a valoração das provas produzidas no âmbito do processo administrativo disciplinar, que, observando os princípios da ampla defesa e do contraditório, não apresenta mácula capaz de levá-lo à nulidade.

III – Hipótese em que a cominação da pena pautou-se em critérios de razoabilidade e proporcionalidade, lastreados na gravidade dos atos praticados pelo recorrente, devidamente contemplados na motivação exarada pela autoridade administrativa. Recurso ordinário desprovido.

Por fim, em recente julgado, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais ratificou seu entendimento, conforme decisão publicada em 10 de fevereiro de 2017:

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRELIMINARES: CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – NECESSIDADE DE INSTAURAR INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL E SUSPENDER O PAD ATÉ JULGAMENTO DEFINITIVO DE PROCESSO PENAL – REJEIÇÃO. ESCRIVÃ DE SECRETARIA DE JUÍZO – INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS – ADEQUAÇÃO À LEI FEDERAL Nº 9.296/96 – PERÍCIA NOS ARQUIVOS DE ÁUDIOS – DESNECESSIDADE – INFRAÇÕES ADMINISTRATIVAS CONFIGURADAS – NATUREZA GRAVÍSSIMA – PENALIDADE – DEMISSÃO – RECURSO ADMINISTRATIVO NÃO PROVIDO.

Não se anula processo administrativo disciplinar quando garantido ao servidor o devido processo legal, sem provas de qualquer prejuízo à ampla defesa e ao contraditório. Não havendo dúvidas de que o servidor estivesse acometido de algum tipo de distúrbio mental que pudesse interferir em seu desempenho funcional, alterando de forma patológica sua capacidade de discernimento, à época dos fatos apurados, desnecessária a instauração de incidente de sanidade mental. **A apuração de ilícito administrativo que também constitui ilícito penal, em processo administrativo disciplinar, prescinde de prévia condenação definitiva em processo criminal, tendo em vista a autonomia das instâncias.** A Lei nº 9.296/96, que trata das interceptações telefônicas, não condiciona sua validade à perícia, quando colhidas lícitamente, os áudios são disponibilizados aos interessados, possibilitando-lhes o exercício da ampla defesa e do contraditório, e, principalmente, quando reconhecida a sua autenticidade pela própria parte, sendo cabível a sua utilização de forma legítima, como prova emprestada. Restando comprovadas diversas irregularidades praticadas pela servidora, no exercício do cargo de Escrivã, como a prática dos crimes de corrupção passiva e peculato, além de manter contatos próximos com agiotas, detentos, ex-

condenados e pessoas ligadas a eles; com a realização contumaz de favores a estas pessoas, fornecendo-lhes informações privilegiadas, inclusive, sigilosas, sobre processos que tramitavam na Vara na qual era titular em troca de vantagem pessoal - dinheiro, ainda que na forma de empréstimos -, mostra-se proporcional e adequada a pena de demissão.⁷⁹

Ademais, como já afirmado, o ponto de contato existente entre a instância criminal e a administrativa diz respeito tão somente à reconhecida negativa de autoria e inexistência do fato, sendo os únicos motivos em que, necessariamente, a sentença criminal alcançará a administrativa.

Além daqueles descritos nos arts. 312 e seguintes do Código Penal, também são considerados crimes contra a Administração Pública os previstos na Lei nº 8.666/93 (licitações), na Lei nº 13.869/19 (abuso de autoridade), e os crimes contra a administração ambiental, previstos nos arts. 66 a 69-A da Lei nº 9.605/98.

Ressalta-se, ainda, a Súmula 599 do STJ, aplicável ao tema:

Súmula 599 – STJ: O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a administração pública.

Vejamos, brevemente, algumas condutas passíveis de capitulação como crime contra a Administração Pública que desafiam a penalidade de demissão a bem do serviço público.

b.i) Peculato (art. 312 do Código Penal)

A doutrina penal diferencia cinco espécies de peculato, a saber:

1. Peculato próprio (apropriação e desvio);
2. Peculato impróprio (furto);
3. Peculato culposo;
4. Peculato estelionato;
5. Peculato eletrônico.

⁷⁹ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. *Recurso Administrativo*:10000150729283001 MG.

1. Peculato próprio

O peculato próprio está previsto no *caput* do art. 312 do Código Penal, e prevê dois núcleos, apropriação e desvio:

Art. 312 - **Apropriar-se** o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem **a posse** em razão do cargo, ou **desviá-lo**, em proveito próprio ou alheio.

Em todo o caso, o servidor, em razão do cargo, possui a posse de dinheiro, valor ou bem, de titularidade pública ou particular. No peculato apropriação, o servidor inverte a posse em domínio, passando a tratar o bem, valor ou dinheiro como se seu fosse. Como exemplo, tem-se a enfermeira que se apropria de medicamentos cuja a posse tem em razão do cargo⁸⁰.

No peculato desvio, o servidor altera a finalidade do objeto material (dinheiro, valor ou bem), em proveito próprio ou de terceira pessoa. Como exemplo, citam-se os servidores que, responsáveis pela guarda de valores recebidos a título de multa ambiental, adquirem salgados e refrigerantes para uma confraternização do órgão.

Note ser imprescindível a posse em razão do cargo. Não está abrangida aqui a conduta do servidor que subtrai bens, valores e dinheiro em razão das facilidades proporcionadas pelo cargo (trata-se do peculato furto, a ser tratado adiante).

2. Peculato impróprio (peculato furto)

O peculato impróprio é o peculato furto, ou seja, aquele no qual o servidor, embora não tenha a posse do dinheiro, valor ou bem, o subtrai valendo-se das facilidades propiciadas pelo cargo, ou, ainda, concorre para que a subtração ocorra.

Art. 312 [...] § 1º Aplica-se a mesma pena, se o funcionário público, embora **não tendo a posse** do dinheiro, valor ou bem, o subtrai, ou concorre para que seja subtraído, em proveito próprio ou alheio, valendo-se de facilidade que lhe proporciona a qualidade de funcionário.

⁸⁰ TJ-MG: 104110401117740011 MG 1.0411.04.011177-4/001(1) DJE: 30/3/2010

3. Peculato culposo

Consiste, nos termos do art. 312, §2º, na conduta de o servidor concorrer, de forma culposa, para a prática de crime de outrem.

Art. 312 [...]

Peculato culposo

§ 2º - Se o funcionário concorre culposamente para o crime de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano.

Trata-se da inobservância do dever de cuidado em que o servidor, mediante imprudência, negligência ou imperícia, concorre para a prática de outro peculato, como entende a maior parte da doutrina

É o caso do servidor que, culposamente, deixa objetos expostos, sem o devido cuidado, deixando que outro servidor o subtraia. Por exemplo, o diretor do almoxarifado que não tranca a sala em que guarda os bens da unidade ou o diretor de presídio que não guarda adequadamente as munições, permitindo, em ambos os casos, que os objetos sejam subtraídos por outros servidores.

4. Peculato estelionato

Trata-se do peculato mediante erro de outrem, previsto no art. 313 do Código Penal:

Art. 313. Apropriar-se de dinheiro ou qualquer utilidade que, no exercício do cargo, recebeu por erro de outrem.

Nota-se que aqui, diferentemente do peculato próprio, o servidor não possui a posse do bem em razão do cargo. Ele se apropria do dinheiro ou utilidade que lhe foi entregue no exercício do cargo mediante erro de outrem. Além disso, o servidor não influiu para o erro, que é exclusivo do terceiro.

5. Peculato eletrônico

Previsto no art. 313-A do Código Penal, o peculato eletrônico consiste em:

Art. 313-A. Inserir ou facilitar, o funcionário autorizado, a inserção de dados falsos, alterar ou excluir indevidamente dados corretos nos sistemas informatizados ou bancos de dados da Administração Pública com o fim de obter vantagem indevida para si ou para outrem ou para causar dano:

Nota-se que a infração é própria, punindo apenas o servidor autorizado a manipular o sistema informatizado. Pune-se a conduta de inserir ou facilitar a inserção de dados falsos, alterar ou excluir dados corretos dos sistemas informatizados ou banco de dados da Administração Pública, visando a obtenção de vantagem indevida para si ou para outrem, ou simplesmente para causar dano.

Interessante tratar, aqui, da falsificação de atestados médicos por parte de servidores. Isso porque, quando o servidor falsifica um atestado médico, buscando o deferimento ou a ampliação de licença-saúde, haverá o lançamento por parte do servidor autorizado no Sistema de Administração de Pessoal – SISAP, constando, em referido sistema, o afastamento do servidor.

Assim, aquele que falsifica o atestado médico induz a erro o servidor responsável pela inserção daqueles dados no sistema informatizado, que o fará de posse do documento falsificado. Nesses termos, com base no art. 20, §2º, do Código Penal, responde pelo erro o terceiro que o determina:

Art. 20 [...]

§ 2º - Responde pelo crime o terceiro que determina o erro.

Nesse diapasão, o servidor que falsifica atestado médico ou outro documento que implique, por erro de um terceiro, a inserção de dados falsos nos sistemas informatizados da Administração Pública, incorrerá no presente ilícito disciplinar, ensejando, portanto, a penalidade de demissão a bem do serviço público.

O terceiro que incorreu em erro, por não possuir dolo, não responde por qualquer ilícito. No entanto, se demonstrada a sua participação, por dolo direto ou eventual, responderá, assim, pelo ilícito disciplinar em estudo.

b.ii) Concussão (art. 316 do Código Penal)

A etimologia da palavra já apresenta os traços da conduta punível. Concussão deriva da palavra latina *concutere*, que consiste em balançar uma árvore para fazer com que seus frutos caiam, e, assim, apanhá-los. Em interação com a conduta apurada, é extorquir determinado indivíduo para forçá-lo ao pagamento de alguma vantagem.

Previsto no art. 316 do Código Penal, possui a seguinte dicção legal:

Art. 316 - Exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida.

Aqui, diferentemente da corrupção passiva, o verbo é **exigir** vantagem indevida em razão da função pública exercida. Para que incorra no presente ilícito disciplinar, o servidor deve ter, em seu rol de atribuição, aquela da qual se vale para realizar a exigência. Caso contrário, não se verifica o presente ilícito.

b.iii) Corrupção passiva (art. 317 do Código Penal)

Diferentemente da concussão, a corrupção passiva, descrita no art. 317 do Código Penal, não é constituída pelo verbo exigir, mas sim **solicitar**, **receber**, ou **aceitar** promessa de vantagem indevida em razão de seu cargo:

Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem.

Para a configuração do ilícito administrativo previsto no art. 250, inciso II, é indiferente demonstrar se houve concussão (exigência de vantagem indevida) ou corrupção passiva (solicitação, recebimento ou aceite de vantagem indevida). Qualquer uma dessas condutas configura o ilícito previsto no art. 250, inciso II, que, genericamente, engloba todos os crimes contra a Administração Pública. Essa diferenciação é relevante na esfera criminal pois implicará na alteração do crime

cometido e na pena a ser aplicada (curiosamente, as condutas de solicitar, receber ou aceitar têm punição mais severa que a de exigir).

b.iv) Corrupção passiva “privilegiada” e prevaricação (art. 317, § 2º, e art. 319 do Código Penal)

O Código Penal prevê a chamada corrupção passiva “privilegiada”:

Art. 317 [...] § 2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem

Aqui, o servidor não afere nenhuma vantagem por deixar de praticar ou retardar ato de ofício ou praticá-lo com violação de dever funcional, mas tão-somente cede a pedido ou influência de um terceiro. São os “favores” administrativos.

Difere-se da prevaricação pois, nesta, o ato de ofício é praticado para satisfazer interesse ou sentimento pessoal:

Art. 319 - Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal.

Na corrupção passiva privilegiada, o servidor cede a pedido de terceiro, enquanto na prevaricação a iniciativa parte dele mesmo, no intuito de satisfazer um interesse ou um sentimento pessoal. Como explica Rogério Sanches, “trata-se de uma espécie de ‘autocorrupção’, no sentido de que o funcionário se deixa levar por alguma vantagem indevida que pretende obter para si, violando, por isso, seus próprios deveres funcionais”.⁸¹

b.v) Prevaricação imprópria (art. 319-A do Código Penal)

O art. 319-A estabelece o que a doutrina denomina prevaricação “imprópria”, praticada no âmbito de estabelecimento prisional:

⁸¹ CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal parte especial* (arts. 121 ao 361). 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2016. P. 768.

Art. 319-A. Deixar o Diretor de Penitenciária e/ou agente público, de cumprir seu dever de vedar ao preso o acesso a aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.

As pessoas que se encontram reclusas, sob a custódia do Estado, sofrem, por óbvio, limitações ao exercício de seus direitos fundamentais, de modo a compatibilizá-lo com a disciplina intrínseca ao sistema carcerário e aos fins da pena. Para além da liberdade, o contato com o mundo exterior é realizado com a fiscalização e supervisão do diretor do presídio e de seu corpo funcional, podendo, nos termos da Lei de Execução Penal, suspender o recebimento ou o envio de correspondências escritas e visitas (art. 41 da Lei 7.210, de 11 de julho de 1984)⁸².

A prevaricação imprópria visa garantir que não haja comunicação do preso com o mundo exterior. Nesse sentido, é vedado, nos termos do art. 50, inciso VII da Lei de Execução Penal, constituindo falta grave, o acesso a “aparelho telefônico, rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo”.

Cometem tal irregularidade o Diretor do presídio e seus agentes. Os demais sujeitos podem incorrer no art. 349-A, que prevê o favorecimento pessoal impróprio:

Art. 349-A. Ingressar, promover, intermediar, auxiliar ou facilitar a entrada de aparelho telefônico de comunicação móvel, de rádio ou similar, sem autorização legal, em estabelecimento prisional.

Sendo esse sujeito servidor (excetuando, como dito, os responsáveis pela segurança penitenciária), deverá demonstrar que se valeu do cargo para ingressar mais facilmente com tais objetos no presídio ou penitenciária. Cita-se, como exemplo, o servidor estadual que goza de prestígio por parte do agente do sistema penitenciário e se vale dessa condição para adentrar no local com um celular. Nessa hipótese, pode-se configurar também incontinência pública e escandalosa, já tratada neste manual.

A prevaricação imprópria explícita o descumprimento de vedar ao preso o acesso aos objetos já mencionados, o que é conferido a apenas a determinados servidores, notadamente aqueles que compõe o sistema de segurança pública.

⁸²HC 70814, julgado em 01/03/1994 – Neste caso, o STF admitiu a interceptação de correspondência direcionada a um preso, ponderando pela prevalência da salvaguarda de práticas ilícitas em relação ao sigilo epistolar.

b.vi) Fuga de pessoa presa (art. 351 do Código Penal)

A fuga de pessoa presa é crime descrito no art. 351 do Código Penal, tendo modalidades praticadas exclusivamente por servidor público:

Art. 351 - Promover ou facilitar a fuga de pessoa legalmente presa ou submetida a medida de segurança detentiva:

[...]

§ 3º - A pena é de reclusão, de um a quatro anos, se o crime é praticado por pessoa sob cuja custódia ou guarda está o preso ou o internado.

§ 4º - No caso de culpa do funcionário incumbido da custódia ou guarda, aplica-se a pena de detenção, de três meses a um ano, ou multa.

Os §§3º e 4º são ilícitos praticados por servidor público incumbido da guarda ou custódia do preso, nas modalidades dolosa e culposa. Tal ilícito enseja a aplicação da penalidade de demissão a bem do serviço público, nos termos do art. 250, inciso II.

Na primeira hipótese (§3º), o servidor, dolosamente, promove ou facilita a fuga de pessoa presa ou internada que esteja sob sua custódia ou guarda. Já na segunda (§4º), o servidor, em inobservância do dever objetivo de cuidado, por meio de imprudência, negligência ou imperícia, culposamente, viabiliza a fuga daquele que estiver sob sua responsabilidade.

Após discorrer brevemente sobre algumas condutas passíveis de capitulação como crime contra a administração pública (art. 250, inciso II), retoma-se a análise das infrações disciplinares previstas no art. 250 e que acarretam a aplicação de demissão a bem do serviço público.

c) Revelação dolosa de segredo (art. 250, inciso III)

O inciso III do art. 250 do Estatuto do Servidor assim dispõe:

Art. 250 - Será aplicada a pena de demissão a bem do serviço ao funcionário que:
[...]

III - revelar segredos de que tenha conhecimento em razão do cargo ou função, desde que o faça dolosamente e com prejuízo para o Estado ou particulares;

Tamanha a gravidade da conduta transcrita acima, que é considerada, na esfera penal, crime qualificado, previsto no art. 153, §1º-A, do Código Penal:

Art. 153 – Divulgar alguém, sem justa causa, conteúdo de documento particular ou de correspondência confidencial, de que é destinatário ou detentor, e cuja divulgação possa produzir dano a outrem

§ 1º-A. Divulgar, sem justa causa, informações sigilosas ou reservadas, assim definidas em lei, contidas ou não nos sistemas de informações ou banco de dados da Administração Pública:

Pena – detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 2º Quando resultar prejuízo para a Administração Pública, a ação penal será incondicionada.

Tal conduta não se insere no inciso anterior (conduta passível de capitulação como crime contra a Administração Pública) em razão de o art. 153 estar inserido no rol de crimes contra a liberdade individual e não no de crimes contra a Administração Pública. Além do mais, o critério adotado pela lei (e trazido pela doutrina) é topográfico, decorrente de sua localização no Código Penal, e não relativo ao bem jurídico lesado no crime.

A revelação, como visto, é dolosa, o que também o diferencia do descumprimento do dever de discricção, já tratado neste Manual.

Além de doloso, deve haver prejuízo à Administração Pública ou a particulares, a ser comprovado na instrução processual, justificando-se, assim, a severidade com a qual o ilícito é tratado.

d) Ofensa física (art. 250, inciso IV)

A infração está prevista no inciso IV do art. 250:

Art. 250 – Será aplicada a pena de demissão a bem do serviço ao funcionário que:
[...]

IV – praticar, em serviço, ofensas físicas contra funcionários ou particulares, salvo se em legítima defesa;

O dispositivo traz a expressão “ofensa física”. Por ser um tipo administrativo incompleto e necessitar complementação normativa, recorre-se aos conceitos do Direito Penal, tendo em vista a similitude do tema. Essa analogia, como instrumento de integração do direito, é possível, contudo, apenas quando a omissão do legislador é involuntária e quando a interpretação é mais favorável ao processado (integração *in bonam partem*).

Nesse contexto, constitui ofensa física, para fins disciplinares a lesão corporal, em qualquer modalidade (leve, grave e gravíssima). Despreza-se, contudo, o delito de vias de fato, constante na Lei de Contravenções Penais, ilícito de menor gravidade (art. 21 do Decreto-Lei nº 3.688/1941), por não configurar lesão corporal nos moldes do artigo 129 do Código Penal. Assim, admitir a vias de fato como incidente neste artigo configuraria analogia *in malam partem* (em prejuízo do acusado), rechaçada pelo direito punitivo.

Segundo Guilherme de Souza Nucci, “a lesão pode ser cometida por mecanismos não violentos, como o caso do agente que ameaça gravemente a vítima, provocando-lhe uma séria perturbação mental”.⁸³

No mesmo sentido, Rogério Greco, citando Nelson Hungria, expõe que:

o crime de lesão corporal consiste em qualquer dano ocasionado por alguém, sem *animus necandi*, à integridade física ou a saúde (fisiológica ou mental) de outrem. Não se trata, como o *nomen juris* poderia sugerir *prima facie*, apenas do mal infligido à inteireza anatômica da pessoa.⁸⁴

A distinção da lesão corporal leve para a vias de fato é sensível, exigindo rigor na análise de cada caso. A guisa de exemplo, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais considerou um soco no rosto como vias de fato, como se verifica na ementa que se segue:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - CONTRAVENÇÃO PENAL DE VIAS DE FATO NO ÂMBITO DOMÉSTICO E DESOBEDIÊNCIA - PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA VARA CRIMINAL - REJEIÇÃO - MÉRITO - ABSOLVIÇÃO DA CONTRAVENÇÃO PENAL DE VIAS DE FATO - IMPOSSIBILIDADE - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - DELITO DE DESOBEDIÊNCIA - ABSOLVIÇÃO - NECESSIDADE - ATIPICIDADE DA CONDUTA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1 - Na espécie, é possível verificar que a vítima sofreu agressões no âmbito doméstico, fato suficiente a ensejar a aplicação da Lei 11.340/06, não havendo que se falar, dessa forma, em remessa dos autos para o juizado especial criminal. 2- Comprovado nos autos que o acusado desferiu um soco no rosto da vítima, de rigor a manutenção de sua condenação pela prática de vias de fato. 3- Em se tratando de infrações cometidas no âmbito doméstico, normalmente praticadas na clandestinidade, longe de testemunhas, a palavra da vítima ganha extrema relevância probante, especialmente quando apoiada em outros indícios, como na espécie. 4 - Como é cediço, as medidas protetivas descritas na Lei 11.340/06 possuem natureza cautelar e visam proteger as vítimas de abuso por parte de seus agressores, sendo que, na hipótese de

⁸³ NUCCI, Guilherme de Souza. *Código penal comentado*. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015. P. 771.

⁸⁴ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte especial, volume II: introdução à teoria geral da parte especial: crimes contra a pessoa*/ Rogério Greco. - 11. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015. p. 261.

descumprimento, há a previsão de aplicação de sanções de natureza civil, como multa (art. 461, §5º, do CPC), bem como a possibilidade de requisição de auxílio policial (art. 22, §3º, da Lei 11.340/06) e decretação de prisão preventiva (art. 313, III, do CPP). 5 - Assim, diante da possibilidade de aplicação de outras sanções, inexistindo, ademais, ressalva expressa que admita o reconhecimento cumulativo da prática de crime, forçoso reconhecer a atipicidade da conduta, impondo-se, pois, a absolvição do acusado.⁸⁵

Dessa forma, para preencher o conteúdo conceitual de “ofensa física”, prestigiando a principiologia hermenêutica que orienta o direito sancionador, considera-se, para a configuração do presente ilícito, justificador da pena máxima disciplinar, as lesões corporais, em quaisquer de suas modalidades, e não as vias de fato.

Como regra, é necessária perícia para atestar a lesão e seu grau, haja vista se tratar de infração que deixa vestígio. No entanto, restando impossível tal exame, é possível, desde que presente outros elementos probatórios (testemunhas, vídeos do momento da ação, etc), o processamento e a punição do servidor. Vejamos:

PROCESSUAL PENAL RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - TENTATIVA DE HOMICÍDIO - ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA E DESCLASSIFICAÇÃO - INADMISSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE LAUDO DE EXAME DE LESÕES CORPORAIS - POSSIBILIDADE DE SUPRIMENTO POR OUTROS MEIOS DE PROVA - RECURSO DESPROVIDO.

1- Não havendo nos autos prova cabal, em nada reticente, no sentido de que o ora Recorrente tenha agido amparado pela excludente de criminalidade da legítima defesa, assim como lastro probatório que permita ao julgador afirmar que o réu não agiu com animus necandi, tanto a absolvição sumária quanto a desclassificação se mostram impossíveis, despontando a pronúncia como única opção, pois nesta fase há mero juízo de admissibilidade da acusação, ou melhor, há mero juízo de suspeita, não de certeza.

2 - Existindo nos autos outros meios de prova plenamente capazes de convencer o julgador da existência do crime, resta suprida a ausência de laudo de exame de lesões corporais.

3 - Recurso ao qual se nega provimento.⁸⁶

⁸⁵ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. APR 10693140118094001.

⁸⁶ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANDO. *Recurso Sentido Estrito*. 35980240390 ES 035980240390 - DJE: 6/12/2005.

e) Lesão aos cofres públicos e dilapidação do patrimônio do estado (art. 250, inciso V)

O ilícito está descrito no seguinte dispositivo do Estatuto do Servidor:

Art. 250 - Será aplicada a pena de demissão a bem do serviço ao funcionário que:
[...]
V - lesar os cofres públicos ou delapidar o patrimônio do Estado;

A lesão aos cofres públicos consiste em toda ação ou omissão do servidor público capaz de gerar prejuízo, significativo ou não, ao erário. Inclui-se aqui, por exemplo, o ato de superfaturar contrato administrativo, celebrar contratos prejudiciais à Administração Pública, a realização de pagamentos indevidos para favorecer terceiro, enfim, toda conduta que causa lesão ao patrimônio do Estado.

A conduta pode ser comissiva ou omissiva. Exemplo de conduta omissiva é a do gestor do contrato, que nada faz para impedir ou reduzir o dano ao erário.

Enquanto a lesão aos cofres públicos consubstancia-se em prejuízo patrimonial representado por importância monetária, a dilapidação consiste em mácula a outros bens materiais da Administração Pública. Nas duas modalidades, haverá o prejuízo ao patrimônio, mas como observa José Armando da Costa, há essa diferença entre a lesão e a dilapidação:

Como no gênero todo mal se assemelha, o mesmo ocorre em relação à lesão e à dilapidação, pois ambas caracterizam, grosso modo, ofensa ao patrimônio público, embora sejam distintas na espécie, uma vez que a lesão aos cofres públicos, como infração disciplinar, denota a subtração de bens representados por dimensão em dinheiro; enquanto que a transgressão consistente em dilapidação do patrimônio público, mesmo que exprima desfalque, não se concreta por meio de uma cifra monetária auferida pelo servidor.⁸⁷

Em que pese o autor utilizar o verbo “subtrair”, o presente ilícito não é perpetrado dessa forma, abrangendo, indubitavelmente, outros meios de execução.

⁸⁷ COSTA, José Armando da. *Direito Administrativo Disciplinar*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo. Método, 2009. P. 474-475

Não raras vezes, o servidor público, ao incorrer neste ilícito, também incorre em outro, como conduta passível de capitulação como crime contra a Administração Pública, mormente as condutas definidas como peculato ou como crimes licitatórios, previstos na Lei nº 8.666/1993.

Como aponta José Armando da Costa⁸⁸, a dilapidação do patrimônio estadual é a “destruição, o estrago e o desperdício”, consubstanciado, à guisa de exemplo, na destruição dolosa de objetos e materiais do Estado.

Vale ressaltar, ainda, que, conforme entendimento do STJ, constante do Informativo nº 523, a penalidade de demissão deve ser aplicada ao servidor que tiver indevido proveito econômico em razão do cargo, **independentemente do valor**:

DIREITO ADMINISTRATIVO. IRRELEVÂNCIA DO VALOR AUFERIDO PARA A APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO DECORRENTE DA OBTENÇÃO DE PROVEITO ECONÔMICO INDEVIDO. **Deve ser aplicada a penalidade de demissão ao servidor público federal que obtiver proveito econômico indevido em razão do cargo, independentemente do valor auferido.** Isso porque não incide, na esfera administrativa - ao contrário do que se tem na esfera penal -, o princípio da insignificância quando constatada falta disciplinar prevista no art. 132 da Lei 8.112/1990. Dessa forma, o proveito econômico recebido pelo servidor é irrelevante para a aplicação da penalidade administrativa de demissão, razão pela qual é despiciendo falar, nessa hipótese, em falta de razoabilidade ou proporcionalidade da pena. Conclui-se, então, que o ato de demissão é vinculado, cabendo unicamente ao administrador aplicar a penalidade prevista. MS 18.090-DF, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 8/5/2013.

⁸⁹

f) Recebimento indevido de vantagens (art. 250, inciso VI)

O recebimento indevido de vantagens está disposto no seguinte dispositivo:

Art. 250 - Será aplicada a pena de demissão a bem do serviço ao funcionário que:
[...]
VI - receber ou solicitar propinas, comissões, presentes ou vantagens de qualquer espécie.

Trata-se, aqui, de verdadeira mercancia da função pública. Diferencia-se do art. 217, inciso X⁹⁰, já tratado neste Manual, uma vez que nesta proibição, o agente recebe valores como um “agrado”

⁸⁸ COSTA, José Armando da. *Direito Administrativo Disciplinar*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo. Método, 2009. p. 476.

⁸⁹ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *Informativo nº 523*. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=INFJ&livre=@COD=%270523%27&tipo=informativo>>.

⁹⁰ Art. 217, X - receber propinas, comissões, presentes e vantagens de qualquer espécie em razão das atribuições;

pelo adequado cumprimento de seu dever legal (de bem exercer a atividade pública). Aqui, no entanto, o agente recebe vantagens dando algo em troca, vendendo a função para a satisfação de seu desejo egoístico.

A presente transgressão em muito se assemelha com a concussão ou corrupção passiva, vez que, em ambos os casos, a vantagem advém em razão da função.

g) Atividade remunerada durante gozo de licença para tratamento de saúde (art. 256)

Art. 256 - Terá cassada a licença e será demitido do cargo o funcionário licenciado para tratamento de saúde que se dedicar a qualquer atividade remunerada.

A licença para tratamento de saúde - LTS é direito assegurado ao servidor público, tendo previsão expressa no art. 158, inciso I, e art. 168 e seguintes da Lei nº 869/1952, bem como as disposições constantes do Decreto nº 46.061, de 9 de outubro de 2012⁹¹.

A referida licença será concedida ao servidor, conforme o art. 2º do Decreto nº 46.061/2012, nas hipóteses de:

- incapacidade temporária para as atribuições inerentes ao cargo decorrente de agravo à saúde ou impossibilidade de aproveitamento em outras funções;
- possibilidade de o trabalho acarretar progressão do agravo à saúde;
- risco para terceiros.

Verificando-se a ocorrência de algum dos casos acima, o servidor deve comunicar a sua chefia e submeter-se à perícia médica, quando for o caso, tendo em sua posse documento comprobatório de que se encontra acometido por enfermidade. Caso seja concedida a licença, o servidor poderá ausentar-se do seu trabalho sem que haja descontos em seu vencimento, remuneração ou demais vantagens.

⁹¹ Decreto nº 46.061, de 9 de outubro de 2012 - Dispõe sobre a concessão de licença para tratamento de saúde para servidores ocupantes de cargo de provimento efetivo no âmbito da administração direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo, prevista no inciso I do art. 7º da Lei Complementar nº 121, de 29 de dezembro de 2011.

Contudo, nos termos do art. 169 da Lei nº 869/1952, o servidor, quando licenciado para tratamento de saúde, não poderá dedicar-se a qualquer atividade remunerada. Como se sabe, aquele que se encontra a serviço da Administração Pública submete-se a uma série de prerrogativas e sujeições inerentes ao regime jurídico administrativo. Este, entendido como o conjunto de princípios e normas de direito administrativo, deve nortear todas as atividades desenvolvidas pela Administração Pública.

A LTS, como qualquer direito, deve ser exercida com boa-fé, direcionada à sua real finalidade, qual seja, o afastamento do servidor para que ele tenha condições de recuperar sua saúde, evitando-se os prejuízos decorrentes de seu deslocamento diário ao serviço. O servidor não pode, portanto, utilizar-se desse direito para finalidade diversa daquela estabelecida pela lei, em virtude dos princípios da moralidade (boa-fé), da legalidade e da continuidade do serviço público.

Nesse contexto, de acordo com a Lei nº 869/1952, aquele que exerce atividade remunerada, quando em gozo de LTS, estaria ludibriando a Administração Pública. Isso porque, se o servidor possuía condições de saúde para exercer outra atividade, por qual motivo se licenciou do serviço público estadual?

Entende-se, assim, que o ato de concessão da LTS é nulo, por lhe faltar a finalidade e o motivo, um dos cinco elementos do ato administrativo (competência, finalidade, forma, motivo e objeto). A finalidade da LTS, assim como da prática de qualquer outro ato administrativo, é a busca do interesse público. *In casu*, a busca do interesse público está na manutenção da saúde do servidor para que esse possa, recuperado, prestar serviços ao público a contento.

O motivo que enseja a concessão são os efeitos acarretados pela enfermidade, que impossibilitam o servidor de prestar seu serviço ao público de forma satisfatória, sem colocar em risco sua saúde e, eventualmente, a de terceiros.

Reconhecendo os vícios acima referidos, há que se reconhecer a nulidade do ato praticado, motivo pelo qual a licença concedida ao servidor é cassada, conforme prevê o art. 256 da Lei nº 869/1952.

Além disso, em virtude da declaração da nulidade do ato administrativo, o servidor deve ressarcir o erário pelo montante eventualmente recebido indevidamente. Ora, se o servidor encontra-se desacombertado de motivo que o impedia de trabalhar, não compareceu em serviço e recebeu pelo período, necessária se faz a restituição do valor integral, com a devida correção monetária, sob pena de enriquecimento sem causa, bem como dano ao erário.

Conforme dispõe o *caput* do art. 256, em regra, em se tratando da constatação do exercício de atividade remunerada durante a LTS, não cabe discricionariedade no ato da administração. A demissão do servidor seria, pois, ato vinculado, não havendo abertura para análise de circunstancial oportunidade e conveniência. Nesse sentido:

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO NO GOZO DE LICENÇA MÉDICA. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA FALTA DISCIPLINAR. SEGURANÇA DENEGADA. 1. O fato de o servidor público estar em gozo de licença médica não impede a aplicação da penalidade de demissão. (MS 14.372/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2011, DJe 30/08/2011) 2. Suficientemente demonstrada a falta funcional da impetrante no Processo Administrativo Disciplinar, não prospera a alegação de que nenhuma prova foi colhida para calcar a fundamentação para sua demissão. 3. Não há, outrossim, comprovação nos autos de que tenha a Comissão Disciplinar agido com imparcialidade ou perseguição política. Pelo contrário, não há qualquer resquício de discricionariedade administrativa na motivação da demissão de servidor que, comprovadamente, exerceu atividade remunerada enquanto em licença para tratamento de saúde, a teor do artigo 256 do Estatuto dos Funcionários Públicos de Minas Gerais. **Trata-se de ato vinculado, como consequência da aplicação da lei, do respeito à ordem jurídica e do interesse público.** 4. As substituições dos membros da comissão processante foram devidamente publicadas no órgão oficial, dependendo a alegação de nulidade (por ausência de comunicação pessoal) da demonstração de prejuízo à defesa da impetrante, em homenagem ao princípio *pas de nullité sans grief*, o que não correu no caso autos. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no RMS 13.855/MG, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 14/03/2013) (grifamos).

Nesse ponto, contudo, há que se fazer uma observação. Para a configuração do ilícito previsto no art. 256, passível de punição com pena de demissão, deve-se atentar para o fato de que nem toda licença para tratamento de saúde atinge, obrigatoriamente, todas as atividades que uma pessoa pode desempenhar.

Nesse sentido:

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO. RECURSOS VOLUNTÁRIOS. PRELIMINAR DE OFÍCIO. NÃO CONHECIMENTO DE PARTE DO PRIMEIRO RECURSO. ARTIGO 514, II, DO CPC. DESCUMPRIMENTO. PRELIMINAR DE OFÍCIO. NÃO CONHECIMENTO DOS AGRAVOS RETIDOS. ARTIGO 523, CAPUT, DO CPC. INOBSERVÂNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA. PROFESSOR ESTADUAL. DEMISSÃO. EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES DO CARGO PÚBLICO MUNICIPAL DURANTE A LICENÇA-SAÚDE DO CARGO PÚBLICO ESTADUAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADE. REINTEGRAÇÃO AO CARGO PÚBLICO. VIABILIDADE. DEMISSÃO. ARTIGOS 169 E 256, AMBOS DA LEI ESTADUAL Nº 869, DE 1952. NÃO CABIMENTO. PAGAMENTO DA REMUNERAÇÃO DO PERÍODO. DIREITO. I. Se parte das razões recursais não revela a impugnação do ato sentencial, mas, apenas, a repetição dos argumentos adotados na inicial, o recurso de apelação deve ser conhecido parcialmente. Necessária observância ao artigo 514, II, do CPC. II. Não se conhece de agravo retido quando o agravante deixa de formular requerimento expresso nos moldes do artigo 523, caput, do CPC. III. **O exercício das atividades relacionadas ao cargo público municipal, ou outra atividade remunerada, durante o período de licença-saúde do cargo público estadual é insuficiente para atrair a aplicação do disposto nos artigos 169 e 256, ambos do Estatuto dos Servidores Públicos Estaduais, porque não existiu comprovação mínima, no PAD, de que, diante da doença do autor, à época das licenças-saúde, o exercício de outras atividades remuneradas estaria vedado.** IV. **A ausência de motivação no ato de demissão do servidor público estadual efetivo, no cargo de Professor, revela a ilegalidade do ato** e culmina na declaração da sua nulidade, para todos os efeitos jurídicos. Viável, ainda, o direito do servidor público à recondução e à percepção das remunerações relativas não percebidas, desde a data do ato de demissão até a data da reintegração. V. São assegurados ao servidor público reintegrado todos os direitos que lhe foram retirados, como consequência lógica da injusta e ilegal demissão, operando efeitos *ex tunc*.

(TJMG - Ap Cível/Reex Necessário 1.0024.10.244275-3/003, Relator(a): Des.(a) Washington Ferreira , 7ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 20/11/2012, publicação da súmula em 23/11/2012) (grifo nosso)

No caso julgado no acórdão acima, apurou-se que o servidor, embora não estivesse incapacitado de forma permanente para o exercício de atividade laborativa, “não tinha condições de exercer as funções do cargo de Professor e o Estado de Minas Gerais poderia remanejá-lo, mas assim não o fez”⁹².

Assim, em se tratando de LTS por incapacidade laborativa parcial, que não prejudica toda a capacidade laboral do servidor, é possível a realização de atividade remunerada sem ensejar sanção expulsória. Nesse caso, deve-se buscar a readaptação, prevista no art. 81, da Lei nº

⁹² TJMG - Ap Cível/Reex Necessário 1.0024.10.244275-3/003, Relator(a): Des.(a) Washington Ferreira , 7ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 20/11/2012, publicação da súmula em 23/11/2012.

896/1952⁹³, por meio da qual o servidor passa a desempenhar função compatível com seu estado físico ou suas condições de saúde.

Restando reconhecido que o servidor apenas não pode realizar determinada atividade específica, como, por exemplo, ministrar aulas em razão de problemas vocais graves, deve-se buscar a readaptação para uma função compatível com sua condição.

Observa-se que, ainda que o servidor possua outro cargo no Estado, ou mesmo em ente diverso (Município, por exemplo), é possível que, em razão da inexistência de identidade entre as funções, ou de peculiaridades de uma em relação a outra, seja possível o pleno exercício de uma das funções sem ensejar a penalização em questão.

Salienta-se ainda que não basta a apresentação de atestado médico subscrito por médico particular para que seja reconhecida a enfermidade. Para que isso ocorra de forma regular, é necessária a submissão à junta médica oficial do Estado, conforme disciplinado no Decreto 46.061/2012.

2.6.3 Assédio moral

O assédio moral, na seara disciplinar mineira, é disciplinado pela Lei Complementar nº 116/2011, regulamentada pelo Decreto Estadual nº 47.528/2018.

O art. 3º da referida Lei Complementar define a conduta ora em estudo:

Art. 3º – Considera-se assédio moral, para os efeitos desta Lei Complementar, a conduta de agente público que tenha por objetivo ou efeito degradar as condições de trabalho de outro agente público, atentar contra seus direitos ou sua dignidade, comprometer sua saúde física ou mental ou seu desenvolvimento profissional.

§ 1º – Constituem modalidades de assédio moral:

⁹³ Art. 81 - Dar-se-á readaptação:

- a) nos casos de perda da capacidade funcional decorrente da modificação do estado físico ou das condições de saúde do funcionário, que não justifiquem a aposentadoria;
- b) nos casos de desajustamento funcional no exercício das atribuições do cargo isolado de que for titular o funcionário ou da carreira a que pertencer.”

- I – desqualificar, reiteradamente, por meio de palavras, gestos ou atitudes, a autoestima, a segurança ou a imagem de agente público, valendo-se de posição hierárquica ou funcional superior, equivalente ou inferior;
- II – desrespeitar limitação individual de agente público, decorrente de doença física ou psíquica, atribuindo-lhe atividade incompatível com suas necessidades especiais;
- III – preterir o agente público, em quaisquer escolhas, em função de raça, sexo, nacionalidade, cor, idade, religião, posição social, preferência ou orientação política, sexual ou filosófica;
- IV – atribuir, de modo frequente, ao agente público, função incompatível com sua formação acadêmica ou técnica especializada ou que dependa de treinamento;
- V – isolar ou incentivar o isolamento de agente público, privando-o de informações, treinamentos necessários ao desenvolvimento de suas funções ou do convívio com seus colegas;
- VI – manifestar-se jocosamente em detrimento da imagem de agente público, submetendo-o a situação vexatória, ou fomentar boatos inidôneos e comentários maliciosos;
- VII – subestimar, em público, as aptidões e competências de agente público;
- VIII – manifestar publicamente desdém ou desprezo por agente público ou pelo produto de seu trabalho;
- IX – relegar intencionalmente o agente público ao ostracismo;
- X – apresentar, como suas, ideias, propostas, projetos ou quaisquer trabalhos de outro agente público;
- [...]
- XIV – valer-se de cargo ou função comissionada para induzir ou persuadir agente público a praticar ato ilegal ou deixar de praticar ato determinado em lei.

O assédio moral consiste, basicamente, em condutas perniciosas que atingem a higidez psicológica, a autoestima, a imagem, a honra ou a saúde emocional do agente público, perpetrado por superior hierárquico ou não, que resulte em menoscabo e desprezo à competência, à qualidade pessoal, ao modo de agir e pensar ou ao próprio trabalho desempenhado ou à pessoa que o executa.

Como observa Mary-France Hirigoyen:

O assédio moral no trabalho é definido como qualquer conduta abusiva (gesto, palavra, comportamento, atitude [...]) que atente, por sua repetição ou sistematização, contra a dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou degradando o clima de trabalho.⁹⁴

O assédio moral não se confunde com meros atos de gestão, tampouco com o poder hierárquico vigente no cotidiano da Administração Pública. A chefia tem prerrogativas de organizar, ordenar,

⁹⁴ HIRIGOYEN, Marie-France. *Assédio moral: a violência perversa do cotidiano*. Tradução de Maria Helena Kühner. 14. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2012. P. 17

controlar e corrigir seus subordinados na prática de atos administrativos, adequando-os aos fins institucionais e ao interesse público.

Nesse sentido, não haverá assédio moral, por exemplo, no caso de exoneração *ad nutum* de servidor ocupante de cargo comissionado, salvo comprovada existência de abuso de poder (desvio de finalidade) ou incompatibilidade com o motivo que o determinou.

O assédio moral constitui infração disciplinar habitual, exigindo-se reiteração e sistematicidade das condutas assediadoras. Ademais, por tratar de questões, aparentemente, subjetivas, o dolo de assédio deve ser extraído de condutas materiais, realísticas, pela óbvia razão de não se poder ingressar na mente do transgressor para captar sua real vontade.

O assédio possui um pressuposto procedimental, consubstanciado na participação prévia da unidade de recursos humanos do órgão ou entidade de lotação do servidor, que providenciará, através de comissão específica, tentativa de conciliação entre assediado e assediador⁹⁵.

Restando profícua a conciliação, reduzi-la-á a termo, devidamente assinada pelas partes constando os termos do acordo (art. 14, §1º, do Decreto Estadual nº 47.528/2018). Lado outro, não havendo interesse das partes em participarem da conciliação, ou, ainda restando infrutífera a tentativa conciliatória (art. 14, §2º, do Decreto), os elementos de informação serão remetidos à Ouvidoria-Geral do Estado - OGE, de forma digitalizada, por meio de sistema eletrônico no prazo máximo de cinco dias úteis.

⁹⁵ Art. 13 – Compete à Comissão de Conciliação, sob coordenação do representante da unidade setorial de recursos humanos do órgão ou entidade de lotação ou de exercício do reclamante:

I – acolher e orientar o agente público que formalizar reclamação sobre prática de assédio moral;

II – realizar oitiva individual dos envolvidos na reclamação de assédio moral, verificando se existe interesse dos mesmos na conciliação;

III – solicitar aos envolvidos a indicação de entidade sindical, associação ou outro representante para acompanhar os trabalhos da Comissão de Conciliação, caso julguem necessário;

IV – notificar formalmente os agentes públicos envolvidos, constando data, horário e local da audiência de conciliação, a qual deverá ser realizada no prazo máximo de trinta dias contados da data de notificação ao órgão ou entidade pela OGE;

V – realizar a audiência de conciliação entre as partes envolvidas, propondo soluções práticas para os conflitos relatados.

§ 1º – A Comissão de Conciliação exercerá suas atividades com independência e imparcialidade, assegurado o sigilo necessário, a fim de preservar a intimidade das partes envolvidas.

§ 2º – A Comissão de Conciliação não se pronunciará sobre a caracterização ou não de assédio moral no caso concreto apresentado pelo reclamante.

A OGE, de posse dos documentos, os encaminha à CGE para que esta realize o juízo de admissibilidade acerca da existência ou não da materialidade fática e dos indícios de autoria, que, estando presentes, ensejam a instauração de processo administrativo disciplinar (art. 16 do Decreto).

Se não verificados, de plano, os indícios suficientes de autoria e materialidade, a CGE poderá realizar investigação preliminar para angariar os elementos bastantes à formação de sua convicção fundamentada, seja pela deflagração do PAD, seja pelo arquivamento do feito. Tais medidas preliminares se justificam pela natureza sensível e subjetiva do assédio moral, que, numa análise apressada, poderia indicar o não cometimento de ilícito.

Se não verificados, de plano, os indícios suficientes de autoria e materialidade, a CGE poderá realizar investigação preliminar para angariar os elementos bastantes à formação de sua convicção fundamentada, seja pela deflagração do PAD, seja pelo arquivamento do feito. Tais medidas preliminares se justificam pela natureza sensível e subjetiva do assédio moral, que, numa análise apressada, poderia indicar o não cometimento de ilícito.

Concluído o juízo de admissibilidade, a CGE comunicará, no prazo de 30 (trinta) dias, qual a providência adotada (instauração do PAD, arquivamento, realização de investigação preliminar para a coleta de maiores indícios de materialidade).

Deflagrado o processo, que seguirá as mesmas disposições contidas na Lei Estadual nº 869/1952, a comissão deve atuar conforme descrito no Capítulo 4 deste Manual, sobre processo administrativo disciplinar. Pela especificidade da matéria, são necessárias algumas providências, como oitiva de eventuais testemunhas, verificação de existência de câmeras no

local de trabalho, acesso a e-mails institucionais⁹⁶, gravações ambientais⁹⁷, além da realização de perícias, dentre outros.

Devidamente instruído o PAD, a comissão pode, ou não, indiciar o agente público, explanando de forma minudente os fatos verificados, de modo a propiciar o pleno exercício do direito de defesa do processado.

Promovendo o indiciamento e analisando a defesa final, a comissão elabora o Relatório Conclusivo, sugerindo as penalidades cabíveis, previstas no art. 17 do Decreto Estadual nº 47.528/2018, a saber: repreensão, suspensão e demissão.

Ao agente detentor de cargo de provimento em comissão ou função gratificada pode ser aplicada a penalidade de perda do cargo ou da função e a proibição de ocupar cargo em comissão ou exercer função gratificada na Administração Pública Estadual pelo prazo de 5 (cinco) anos.

Considerar-se-á na sugestão da penalidade a ser aplicada, a natureza e gravidade do ilícito, os danos que dele provierem para o serviço público, as circunstâncias atenuantes e agravantes, bem como os antecedentes funcionais do servidor.

⁹⁶ Neste sentido, vide informativo nº 576 do STJ: DIREITO ADMINISTRATIVO. MONITORAMENTO DE E-MAIL CORPORATIVO DE SERVIDOR PÚBLICO. As informações obtidas por monitoramento de e-mail corporativo de servidor público não configuram prova ilícita quando atinentes a aspectos não pessoais e de interesse da Administração Pública e da própria coletividade, sobretudo quando exista, nas disposições normativas acerca do seu uso, expressa menção da sua destinação somente para assuntos e matérias afetas ao serviço, bem como advertência sobre monitoramento e acesso ao conteúdo das comunicações dos usuários para cumprir disposições legais ou instruir procedimento administrativo [...]

⁹⁷ Neste sentido, vide informativo nº 536 do STF: É lícita a gravação ambiental de diálogo realizada por um de seus interlocutores.

2.7 Sanções disciplinares previstas na Lei nº 869/1952

A aplicação de penalidades ou sanções disciplinares possui duas finalidades, quais sejam, repressiva e preventiva. Esses dois enfoques são necessários para a compreensão da correição administrativa como um instrumento de aprimoramento da gestão pública, manutenção da ordem administrativa e do prestígio da Administração.

A face repressiva da penalidade disciplinar revela-se na punição do agente infrator, em decorrência do exercício do poder disciplinar do Estado, inerente ao controle da disciplina interna do serviço público. Nesse contexto, é a consequência desfavorável imposta ao servidor público estatutário em razão da inobservância das regras e, conseqüentemente, do cometimento de ilícito administrativo.

Por outro lado, a penalidade possui um caráter preventivo, na medida em que a Administração, por meio da aplicação adequada e proporcional de uma sanção disciplinar, mostra aos agentes públicos que, diante da comprovação de uma irregularidade, não há espaço para impunidade. A sanção tem, portanto, um caráter pedagógico ao coibir novas condutas irregulares e incentivar boas práticas no serviço público.

As infrações disciplinares estão escalonadas em diferentes níveis de gravidade na Lei nº 869/1952 (Capítulo V – Das Penalidades), implicando, em cada caso, a depender do enquadramento realizado, uma sanção disciplinar previamente definida. Assim, é de suma importância que a comissão processante, em seu relatório conclusivo, indique o dispositivo legal ou regulamentar transgredido, visto que este delimita a penalidade a ser aplicada.

O Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado de Minas Gerais estabelece em seus arts. 244 e 257 (Capítulo V, “das Penalidades”) quais sanções disciplinares podem ser aplicadas: repreensão; multa⁹⁸; suspensão; destituição de função; demissão; demissão a bem do serviço público;

⁹⁸ A multa, apesar de prevista na Lei nº 869/1952, não tem aplicabilidade prática, pois não foi regulamentada.

cassação de aposentadoria. O esquema abaixo ilustra as sanções disciplinares previstas no Estatuto do Servidor.



Ressalta-se que a aplicação das penas disciplinares não se sujeita à sequência estabelecida no art. 244, mas é autônoma, segundo cada caso e consideradas a natureza e a gravidade da infração e os danos que dela provierem para o serviço público (art. 244, parágrafo único, da Lei nº 869/1952).

Trata-se, portanto, da dosimetria das sanções disciplinares, que deve observar, em especial, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Quando houver diferentes possibilidades de enquadramento de uma mesma irregularidade funcional (enquadramento múltiplo), prevalecerá a penalidade mais gravosa.

Salienta-se que é inadmissível a responsabilização objetiva do agente público, sendo indispensável a certeza da culpabilidade, ou seja, seu caráter subjetivo, se o autor agiu com dolo ou culpa, como se destacou no tópico 2.3.1 deste Manual.

Em regra, a pena mais branda (repreensão) é aplicada em condutas culposas, que envolvem negligência, imprudência ou imperícia. Por outro lado, a aplicação das penalidades mais gravosas (suspensão, demissão, demissão a bem do serviço público e cassação de aposentadoria) exige a existência de elementos indicadores de dolo, isto é, a conduta praticada com a intenção e a consciência do resultado ou na qual se assumem os riscos.

2.7.1 Repreensão

Trata-se da sanção disciplinar mais branda dentre as aplicáveis ao servidor estatutário do Poder Executivo de Minas Gerais. A repreensão visa advertir o servidor em relação ao seu comportamento irregular, sendo aplicável aos ilícitos considerados leves e cometidos de forma culposa.

A repreensão é aplicada por escrito e registrada nos assentamentos funcionais. Aplica-se, em regra, em caso de desobediência ou descumprimento dos deveres funcionais, especialmente aqueles previstos no art. 216 da Lei nº 869/1952.

Caso o servidor esteja aposentado ou desligado dos quadros do funcionalismo público estadual, a execução da penalidade de repreensão ficará prejudicada, devendo tão somente registrar o fato nos seus assentamentos funcionais e no Sistema Integrado de Administração de Pessoal – SISAP.

As condutas que ensejam a penalidade de repreensão foram tratadas no tópico 2.6.1 deste Manual.

2.7.2 Suspensão

A suspensão consiste no afastamento do servidor de seu cargo por um determinado período de tempo, não podendo exceder 90 (noventa) dias. Denota agressão grave ao ordenamento, bem como reincidências em infrações administrativas sujeitas à repreensão.

A Lei nº 869/1952 previu a aplicação da penalidade de suspensão nos casos de dolo ou má-fé no descumprimento de deveres e nos casos elencados nos arts. 246 e 271 da Lei nº 869/1952.

Com exceção do art. 271⁹⁹, há discricionariedade na dosimetria, isto é, na definição da quantidade de dias de suspensão. Assim, o aplicador deve se atentar para a razoabilidade e proporcionalidade segundo cada caso, considerando a natureza e a gravidade da infração, além dos danos causados.

Na prática, o servidor perderá todas as vantagens e direitos decorrentes do exercício do cargo correspondentes aos dias de suspensão. Portanto, esse período não é computado para qualquer efeito. Como exemplo, o servidor não poderá utilizar tal lapso temporal para progressão funcional.

Caso o servidor esteja aposentado ou desligado dos quadros do funcionalismo público estadual, a execução da penalidade de suspensão ficará prejudicada, devendo tão somente registrar o fato nos seus assentamentos funcionais e no SISAP.

As condutas que ensejam a penalidade de suspensão foram tratadas no tópico 2.6.1 deste Manual.

2.7.3 Destituição de função

A destituição de função é penalidade de natureza disciplinar que se refere a servidores efetivos designados para exercerem uma função de confiança e praticam infração no seu exercício.

Essa sanção não se confunde com a penalidade de “destituição de cargo comissionado” prevista no art. 127 da Lei Federal nº 8.112/1990, para o qual qualquer pessoa, sem vínculo efetivo, pode ser nomeada.

⁹⁹ Art.271 da Lei nº 869/1952: Será suspenso por noventa dias, e, na reincidência demitido, o funcionário que fora dos casos expressamente previstos em lei, regulamentos ou regimentos, cometer a pessoas estranhas às repartições, o desempenho de encargos que lhe competirem ou aos seus subordinados.

Segundo o art. 248 da Lei Estadual nº 869/1052, a destituição de função dá-se em duas hipóteses, descritas de maneira genérica para o legislador e que, portanto, comportam uma variedade considerável de situações:

- a) quando se verificar a falta de exatidão, isto é, falta de correção, zelo, cuidado, pontualidade, regularidade, dentre outros aspectos necessários para o adequado exercício da função (inciso I do art. 248);
- b) quando se verificar que, por negligência ou benevolência, o funcionário contribuiu para que se não apurasse, no devido tempo, a falta de outro (inciso II do art. 248).

2.7.4 Demissão

A demissão é a penalidade expulsiva aplicável em condutas com elevado grau de ofensividade à regularidade e à ordem do serviço público, gerando o rompimento de seu vínculo jurídico com a Administração.

Em regra, sua aplicação pressupõe a responsabilidade subjetiva dolosa do agente. Ou seja, exige que o transgressor tenha agido com intenção, dolo direto, ou, ao menos, tenha assumido os riscos do resultado (dolo eventual).

Salienta-se que a penalidade expulsiva não isenta o servidor de outros processos disciplinares quanto a diferentes irregularidades, caso retorne ao serviço público, sendo cabível, inclusive, nova penalidade capital.

As possibilidades de aplicação da penalidade de demissão estão previstas no art. 249 da Lei nº 869/1952, já analisadas no tópico 2.6.2.1.

2.7.5 Demissão a bem do serviço público

Trata-se também de penalidade expulsiva, em que o vínculo entre o servidor e a Administração é rompido, considerando o cometimento de condutas com elevado grau de ofensividade à regularidade e à ordem do serviço público.

Sua aplicação também pressupõe a responsabilidade subjetiva dolosa do agente. Assim como na demissão, vista no tópico anterior, o transgressor deve ter agido com intenção (dolo direto) ou, ao menos, tenha assumido os riscos do resultado (dolo eventual).

As possibilidades de aplicação da penalidade de demissão a bem do serviço público estão previstas no art. 250 da Lei nº 869/1952, abordadas no tópico 2.6.2.2.

Assim como ocorre na demissão, a aplicação da penalidade não isenta o servidor de outros processos disciplinares quanto a diferentes irregularidades, caso retorne ao serviço público, sendo cabível, inclusive, nova penalidade capital.

2.7.6 Cassação de aposentadoria

Trata-se de penalidade aplicável ao servidor aposentado que, quando em atividade, tenha praticado falta disciplinar com elevado grau de ofensividade à Administração Pública. Qualquer tipo de aposentadoria está sujeito à cassação (por idade, tempo de contribuição, tempo de serviço ou, ainda, por invalidez).

As possibilidades de aplicação da penalidade de cassação de aposentadoria estão previstas no art. 257 da Lei nº 869/1952. Destaca-se a previsão de punição pela prática, em atividade, de qualquer dos atos para os quais é cominada a pena de demissão ou demissão a bem do serviço público.

Por se tratar de questão constitucional, a cassação da aposentadoria não escapa ao debate sobre segurança jurídica, teoria dos atos consumados ou estabilização. Todavia, as cortes superiores têm ratificado a aplicação da penalidade:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS CAPAZES DE MACULAR A LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DISCIPLINAR. SEGURANÇA DENEGADA. [...] 9. **A despeito das teses que se tem levantado acerca da inconstitucionalidade da aplicação de pena de cassação de aposentadoria de servidor público em processo administrativo disciplinar, seja em razão do caráter contributivo dos benefícios previdenciários, seja à luz**

dos princípios do direito adquirido e ato a jurídico perfeito, prevalece nesta Corte e no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que é possível a aplicação da referida pena, desde que haja expressa previsão legal e que o ilícito administrativo tenha sido cometido pelo servidor ainda na atividade (STJ-MS Nº 13.074-DF, rel. Min. Rogerio Shieti Cruz, 3ª Seção do STJ, DJe de 02.06.2015). (grifo nosso)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. FALTA DISCIPLINAR. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. **A jurisprudência do STF é firme quanto a possibilidade de cassação de aposentadoria pela prática, na atividade, de falta disciplinar punível com demissão, inobstante o caráter contributivo de que se reveste o benefício previdenciário.** 2. Tendo o acórdão a quo dissentido da jurisprudência da Corte, o provimento do recurso extraordinário e o conseqüente restabelecimento dos efeitos da sentença proferida em primeira instância é medida que se impõe. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ- ARE 1092355AgR/SP, rel. Min. Edson Fachin, DJe 24.05.19). (grifo nosso)

2.8 Prescrição

A prescrição, na esfera disciplinar, pode ser definida como a perda da pretensão punitiva pelo decurso do tempo. A finalidade de se constituir esse limite é evitar que se instaure uma insegurança permanente em torno de uma demanda, assegurando à parte que tem o direito contraposto de que haja uma solução definitiva.

Assim, o titular não é obrigado a aguardar indefinidamente que o seu direito seja contestado judicial ou administrativamente.

Diferentemente da decadência¹⁰⁰, a prescrição não enseja a perda definitiva do direito em si, mas sim da possibilidade de seu detentor pleiteá-lo em juízo ou administrativamente. Embora prescrito, ainda assiste ao legitimado a possibilidade de alegar a violação ao seu direito quando eventualmente demandado.

Em matéria disciplinar, a consequência da prescrição é a perda da capacidade da Administração Pública de aplicar uma sanção ao agente público que praticou um ato ilícito. Neste Manual, serão discutidos aspectos relacionados à prescrição na esfera de incidência do Direito Administrativo Disciplinar.

2.8.1 Início da contagem do prazo prescricional

No âmbito disciplinar, existe certa divergência em relação ao início da contagem do prazo prescricional. Alguns doutrinadores entendem que o marco inicial seria a ocorrência do fato, ao passo que outros consideram que seria a data de seu conhecimento pela Administração.

O Estatuto dos Servidores Públicos de Minas Gerais prevê, no art. 258, o prazo prescricional da ação disciplinar, sem, contudo, definir de forma expressa, quando se iniciaria a contagem deste

¹⁰⁰ Decadência é a perda de um direito que não foi exercido pelo seu titular no prazo previsto em lei; é a perda do direito em si, em razão do decurso do tempo.

prazo.¹⁰¹ O art. 218 estabelece, todavia, o dever da autoridade de promover a apuração imediata dos fatos.¹⁰²

Diante da falta de previsão expressa no art. 258 e da determinação de apuração imediata pela autoridade disposta no art. 218, ambos da norma estadual, a Controladoria-Geral do Estado tem se valido da interpretação da jurisprudência para enfrentar essa lacuna.

Entende-se, assim, que a contagem do prazo prescricional inicia-se na **data do conhecimento dos fatos pela autoridade competente para instaurar o processo administrativo disciplinar**. Tal posicionamento está consolidado no texto da Nota Técnica nº 07/2015:

Destarte, em que pese a existência de divergência, o entendimento que melhor se coaduna com os escopos da legislação é aquele no sentido de que a autoridade é aquela competente para instauração do Processo, haja vista que a iniciativa para apuração de irregularidades está vinculada, pela lei, a um grupo determinado de pessoas, de modo que, contar a prescrição a partir do conhecimento do fato por qualquer agente público, reduziria significativamente a efetividade do direito de sanção disciplinar do Estado.¹⁰³

Em julgamentos nos quais enfrenta a matéria, o STJ considera o início da contagem do prazo prescricional o conhecimento dos fatos pela autoridade:

Processo AgRg no REsp 1183316 / RS - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0034683-5 Relator(a): Ministro JORGE MUSSI (1138) Órgão Julgador: T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento: 12/05/2015
Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ARTIGO 142 DA LEI N. 8.112/90. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O acórdão recorrido não seguiu a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça que, interpretando o artigo 142, § 1º, da Lei n. 8.112/90, **considera como termo inicial da prescrição, para aplicação da penalidade administrativa, a data da ciência da autoridade competente quanto às irregularidades praticadas pelo servidor.**

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas

¹⁰¹ Art. 258 – As penas de repreensão, multa e suspensão prescrevem no prazo de dois anos e a de demissão, por abandono de cargo, no prazo de quatro anos.

¹⁰² Art. 218 – A autoridade que tiver ciência ou notícia da ocorrência de irregularidades no serviço público é obrigado a promover-lhe a apuração imediata por meio de sumários, inquérito ou processo administrativo.

¹⁰³ CONTROLADORIA-GERAL DO ESTADO. Nota Técnica nº 07/2015, de 27 de abril de 2015. Trata-se de um estudo acerca do instituto jurídico da prescrição no âmbito disciplinar estatal, tendo como escopo a sua aplicação nas diversas fases que compõem a apuração dos ilícitos administrativos disciplinares. Belo Horizonte. 2015. P. 13.

taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.¹⁰⁴

ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. TERMO INICIAL. DATA DO CONHECIMENTO DO FATO PELA AUTORIDADE COMPETENTE PARA INSTAURAR O PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO AFASTADA. SÚMULA 83/STJ. PROVAS ILÍCITAS. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. A Lei 8.112/1990, ao versar sobre a prescrição da ação disciplinar (art. 142), **prevê como seu termo inicial a data do conhecimento do fato pela autoridade competente para instaurar o processo administrativo disciplinar (§ 1º do art. 142)**, cujo implemento constitui causa interruptiva (§ 3º do art. 142). O Inequívoco conhecimento da autoridade hierarquicamente superior dá início ao decurso do prazo prescricional.
2. O Autor não logrou comprovar que as provas utilizadas pela Comissão de Inquérito instaurada no âmbito da Corregedoria Geral da Advocacia - Geral da União no Processo Administrativo Disciplinar. [...].

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA PRÁTICA DA CONDUTA ILEGAL. ART. 261 DO ESTATUTO DOS SERVIDORES ESTADUAIS DE SÃO PAULO. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO. DECISÃO Trata-se de recurso ordinário interposto por Douglas Eduardo Dualibi em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Na hipótese dos autos, o ora recorrente impetrou mandado de segurança contra ato do Corregedor Geral de Justiça do Estado de São Paulo proferido em procedimento administrativo - que impôs a sanção de multa pela prática de conduta atentatória a atividade notarial - por entender que não pode ser punido após a ocorrência da prescrição administrativa. A Corte de origem denegou a segurança em acórdão assim sintetizado (e-STJ fl. 478): Processo Administrativo Disciplinar - Tabelião de Notas - Escritura pública de procuração irregular - Prescrição da punibilidade - Termo *a quo*. O prazo prescricional para a aplicação de penalidade administrativa inicia-se quando a autoridade competente para instaurar o processo administrativo disciplinar toma conhecimento de possível irregularidade a ser apurada. Segurança denegada. 42267005 Despacho / Decisão - DJe: 27/11/2014.¹⁰⁵

Corroborando tal entendimento, o STJ editou a Súmula nº 635, cujo teor do enunciado é:

Os prazos prescricionais previstos no art. 142 da Lei n. 8.112/1990 iniciam-se na data em que a autoridade competente para a abertura do procedimento administrativo toma conhecimento do fato, interrompem-se com o primeiro ato de instauração válido - sindicância de caráter punitivo ou processo disciplinar - e voltam a fluir por inteiro, após decorridos 140 dias desde a interrupção.

¹⁰⁴ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Quinta Turma. Processo AgRg no REsp 1183316 / RS - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0034683-5 Relator: Ministro JORGE MUSSI, 2015.

¹⁰⁵ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso em Mandado de Segurança nº 46.429. SP (2014/0224817-1). Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Brasília, 27 de novembro de 2014.

Considerando esse posicionamento, torna-se necessário definir o conceito de autoridade competente para delimitar a incidência da regra. O poder de punir disciplinarmente o servidor decorre da estrutura hierárquica do serviço público.

A Constituição Estadual confere ao Governador a competência para aplicar sanções aos servidores que integram o Poder Executivo Estadual, podendo tal competência ser delegada. O art. 219 da Lei nº 869/1952, determina como autoridades competentes para determinar a instauração do processo os Secretários de Estado e os Diretores de Departamentos diretamente subordinados ao Governador:

Art. 219 - São competentes para determinar a instauração do processo administrativo os Secretários de Estado e os Diretores de Departamentos diretamente subordinados ao Governador do Estado.

Além das autoridades já referidas, o Decreto nº 47.774/2019¹⁰⁶ confere à Controladoria-Geral, nos termos do art. 2º, a competência, como Órgão Central de Controle Interno do Poder Executivo, para instaurar ou requisitar a instauração de procedimentos administrativos e de avocar os feitos em curso em outros órgãos e entidades da Administração Pública Estadual.

Assim, qualquer dessas autoridades deve, após a ciência dos fatos, dar início ao procedimento cabível para apuração dos fatos, quando houver indício da ocorrência de ilícitos disciplinares.

Outro aspecto relevante em relação ao tema é definir o momento em que ocorre o efetivo conhecimento dos fatos pela autoridade competente. Os Tribunais têm considerado que a mera denúncia apócrifa (anônima) de irregularidade não é apta a ensejar a instauração de processo:

EMENTA: A INVESTIGAÇÃO PENAL E A QUESTÃO DA DELAÇÃO ANÔNIMA. DOCTRINA. PRECEDENTES. PRETENDIDA EXTINÇÃO DO PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO, COM O

¹⁰⁶ Art. 2º - A CGE, órgão central do sistema de controle interno do Poder Executivo, tem como competência assistir diretamente o Governador no desempenho de suas atribuições quanto aos assuntos e providências atinentes, no âmbito da Administração Pública direta e indireta do Poder Executivo, à defesa do patrimônio público, ao controle interno, à auditoria pública, à correição, à prevenção e ao combate à corrupção, ao incremento da transparência e do acesso à informação e ao fortalecimento da integridade e da democracia participativa, com atribuições de:

[...]

IV - instaurar ou requisitar a instauração de sindicância, processo administrativo disciplinar e outros processos administrativos em desfavor de qualquer agente público estadual, inclusive detentor de emprego público, e avocar os que estiverem em curso em órgão ou entidade da administração pública, promovendo a aplicação da penalidade administrativa cabível, se for o caso.

CONSEQÜENTE ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. DESCARACTERIZAÇÃO, NA ESPÉCIE, DA PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA. – **As autoridades públicas não podem iniciar qualquer medida de persecução (penal ou disciplinar), apoiando-se, unicamente, para tal fim, em peças apócrifas ou em escritos anônimos.** É por essa razão que o escrito anônimo não autoriza, desde que isoladamente considerado, a imediata instauração de “persecutio criminis”. [...] Nada impede, contudo, que o Poder Público, provocado por delação anônima (“disque-denúncia”, p. ex.), adote medidas informais destinadas a apurar, previamente, em averiguação sumária, “com prudência e discrição”, a possível ocorrência de eventual situação de ilicitude penal, desde que o faça com o objetivo de conferir a verossimilhança dos fatos nela denunciados, em ordem a promover, então, em caso positivo, a formal instauração da “persecutio criminis”, mantendo-se, assim, completa desvinculação desse procedimento estatal em relação às peças apócrifas.¹⁰⁷

Dessa forma, sem elementos disponíveis (denúncias vagas ou imprecisas), sem um juízo preliminar sobre circunstâncias concretas (delimitação do período e do local em que os fatos possivelmente ocorreram), não é exigível que Administração opte pela instauração de procedimento disciplinar, por ser inviável formular um juízo sobre a probabilidade da existência do ilícito. Igual entendimento não dispensa que a Administração inicie procedimento preliminar a fim de delimitar os fatos sobre a existência do possível ilícito. Nesse sentido, somente após a delimitação do fato irregular se falaria em início do prazo prescricional.

2.8.2 Prescrição antes da instauração do processo administrativo

A prescrição pode ocorrer antes ou depois da instauração do PAD, momento em que o prazo prescricional é interrompido.

A prescrição que ocorre antes da instauração do PAD, chamada pela doutrina de **prescrição direta**, se dá quando, depois da data da ciência dos fatos pela Administração, tenha transcorrido lapso temporal maior do que aquele considerado como limite para a instauração de procedimento punitivo.

Para solucionar essa questão, a Corregedoria-Geral tem utilizado a seguinte diretriz. A partir da data de ciência dos fatos pela autoridade competente, conta-se o prazo relativo à penalidade,

¹⁰⁷ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *HC 100042-MC/RO*. Relator: Min. Celso de Mello. Informativo STF nº 565. Brasília, 26 a 30 de outubro de 2009.

em tese, a ser aplicada: dois anos para as penas de repreensão, multa e suspensão; quatro anos para abandono de cargo (art. 258 do Estatuto),

A Lei Estadual nº 869/1952 não dispõe sobre o prazo prescricional para aplicação da pena de demissão ou de demissão a bem do serviço público. O art. 258 se refere apenas ao prazo de quatro anos para aplicação da sanção nos casos de abandono de cargo.

A Advocacia-Geral do Estado enfrentou a questão no Parecer AGE nº 15.616/2016, no qual se reconheceu o prazo prescricional de cinco anos para a pena de demissão com fundamento no Decreto nº 20.910/1932, que regula a prescrição quinquenal para Administração. O Parecer teve como base julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, relativo ao Mandado de Segurança nº 1.000.15.094006-2/000, publicado em 28/09/2016.

Assim, desde a edição deste documento, a CGE vem adotando o entendimento segundo o qual prescrevem em cinco anos os ilícitos sujeitos a pena de demissão e de demissão a bem do serviço público.

Decorrido esse período sem que tenha sido instaurado processo administrativo disciplinar, o procedimento deve ser arquivado por ter ultrapassado o tempo previsto para prescrição da punibilidade.

Observa-se, porém, que a instauração de sindicância ou outro procedimento investigatório não interrompe o prazo prescricional, o que só ocorre com a instauração de procedimento punitivo.

2.8.3 Prescrição intercorrente

Prescrição intercorrente ocorre quando, durante o trâmite do processo administrativo disciplinar, decorre o prazo prescricional referente ao ilícito em apuração, conforme o cálculo apresentado no tópico anterior.

Como já afirmado, com a instauração do processo, o prazo de prescrição é interrompido (volta a contar “do zero”) e fica paralisado pelo prazo de 150 dias nos termos do art. 223 c/c art. 229 da Lei nº 869/1952.

Os 150 dias correspondem à seguinte soma: 60 (sessenta dias) prazo para conclusão do processo, mais o período máximo de prorrogação, 30 (trinta) dias, mais o prazo de 60 (sessenta dias) que a autoridade possui para proferir sua decisão após a entrega do relatório pela comissão, de acordo com os artigos 223 e 229 da Lei 869/1952.

Se o processo não for julgado nos 150 dias, a prescrição intercorrente começará a correr do zero, podendo se consumir nos prazos estabelecidos no artigo 258 da Lei nº 869/1952, inviabilizando a punição do agente público.

Desse modo, o prazo prescricional da instauração até a aplicação da penalidade será de:

- **2 anos e 150 dias** para as penas de **repreensão** e **suspensão**;
- **4 anos e 150 dias** para aplicação da penalidade de demissão no caso de **abandono de cargo**; e
- **5 anos e 150 dias** para aplicação das penalidades de **demissão** e **demissão a bem do serviço público**, salvo na hipótese de crime, em que serão observados os prazos do art. 109 do Código Penal.

2.8.4 Interrupção da contagem do prazo prescricional

O art. 60 da Lei Estadual 14.184/2002, que dispõe sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual, estabelece:

Art. 60 – Os prazos processuais não se interrompem nem se suspendem, salvo:

I – quando houver previsão legal;

II – em situação de emergência, estado de calamidade pública ou em caso de força maior.

§ 1º – Em relação ao Poder Executivo, a interrupção ou a suspensão dos prazos dos processos administrativos em razão do disposto no inciso II do caput dependerá de decreto do Governador do Estado.

[...]

§ 3º – Nas hipóteses de interrupção de prazo processual no âmbito do Poder Executivo em razão do disposto no inciso II do caput, o reinício da contagem do

prazo prescricional se dará a partir da data da decretação da situação de emergência, do estado de calamidade pública ou da força maior.

§ 4º – Nas hipóteses de suspensão de prazo processual no âmbito do Poder Executivo e razão do disposto no inciso II do caput, o prazo prescricional ficará suspenso a partir da entrada em vigor do decreto a que se refere o § 1º e enquanto durarem seus efeitos.

(Artigo com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 23.629, de 2/4/2020.)

A abertura do processo administrativo disciplinar ou de procedimento de caráter punitivo interrompe o curso da prescrição da pretensão punitiva. No entanto, como afirmado, a sindicância investigativa e outros procedimentos de cunho não punitivo não possuem o condão de interromper o prazo. Isso porque constituem apenas procedimentos preparatórios para a ação principal. Desse modo, o prazo que já havia iniciado com o conhecimento do fato pela autoridade retorna ao início, começando a contar a partir do dia em que ocorreu a interrupção.

2.8.5 Suspensão do prazo prescricional

A regra geral é a de que não há suspensão do prazo prescricional no direito disciplinar, mas contem exceções: previsão legal ou decisão judicial.

Prima facie, a exceção ocorre quando o agente público indiciado no processo administrativo solicitar ao Poder Judiciário a suspensão do processo, motivado pela falta de garantias no procedimento conduzido na esfera Administrativa. Se esse pedido for acolhido, o juiz determina a suspensão dos trabalhos correccionais até que seja proferida a decisão judicial. Suspendendo-se o processo, suspende-se, conseqüentemente, o prazo prescricional.

Note-se, contudo, que o legislador mineiro também excepcionou a situação de emergência, do estado de calamidade pública ou da força maior, mediante expedição de decreto do Chefe do Poder Executivo. Nesse caso, a suspensão do prazo prescricional ocorrerá a partir da decretação da situação de emergência, do estado de calamidade pública ou da força maior, permanecendo suspenso enquanto durarem seus efeitos, nos termos do art. 60 da Lei Estadual nº 14.184/2002.

Importante ressaltar que, diferentemente do que ocorre com a interrupção, na suspensão, o prazo é paralisado e não se retoma a contagem a partir do zero. Dessa forma, os dias já transcorridos são somados a fim de se delimitar a prescrição.

2.8.6 Prescrição da pretensão executória

No Direito Penal, a prescrição da pretensão executória, também denominada prescrição da condenação, acontece quando o Estado perde o direito de executar a pena ao agente que praticou o ilícito, em razão de não ter agido no prazo em que a lei determinava. Para que a prescrição da pretensão executória ocorra, é necessário que já tenha havido julgamento definitivo. Assim, a contagem do prazo prescricional inicia-se com a publicação da decisão da pena pela Administração Pública.

Embora consagrado o instituto no Direito Penal, não há previsão específica no Estatuto dos Servidores Públicos de Minas Gerais sobre a prescrição da pretensão executória.

Antônio Carlos Alencar Carvalho, no seu Manual de Processo Administrativo Disciplinar, apresenta o entendimento segundo o qual, na esfera disciplinar, não haveria a prescrição da pretensão executória, em razão da falta de previsão legal. Assim, em regra, caso seja aplicada uma sanção, a Administração Pública poderia, a qualquer tempo, executá-la.

O autor cita como exemplo o caso de servidores corruptos demitidos por crimes como a concussão ou peculato, considerando imoral sua permanência nos quadros das instituições públicas, recebendo seus salários por mero erro da Administração em adotar medidas para executar a penalidade aplicada.

No entanto, Alencar Carvalho abre exceções, ao ponderar, com base no princípio da segurança jurídica, que o servidor condenado às penas de suspensão ou multa, após decorridos longos períodos de inércia da Administração em executá-las, teria criado a expectativa de que isso não fosse ocorrer, o que inviabilizaria uma futura punição:

Ajunte-se que nada obsta que o princípio da segurança jurídica possa incidir em casos concretos nos quais se demonstre patente a longa e injustificada omissão administrativa em adotar as medidas materiais para a execução da pena disciplinar já publicada, sob a premissa do decurso de demasiadamente longos prazos, pois não se pode admitir que a proteção da confiança do servidor (julgado culpado, mas contra quem não se executou a penalidade ainda) quanto ao comportamento da Administração Pública seja abalada, em face da súbita execução de sanções administrativas após quinze, vinte, trinta anos da publicação da decisão sancionadora cuja reprimenda não foi concretizada em sua execução devido à desmotivada inércia

estatal, que gerara no funcionário a expectativa de não serem realizadas as providências apenadoras pendentes, como o desconto em folha nos dias de cumprimento da pena de multa ou suspensão.

Em casos extremos, deve-se privilegiar os princípios da boa-fé e da segurança jurídica como mandamentos da Administração Pública nas suas relações jurídicas com seus servidores e com administrados, tolhendo-se a execução de penas publicadas há realmente muito tempo, mas não seguidas das providências executórias pertinentes por injustificada e exclusiva inércia administrativa.¹⁰⁸

Considerando, assim, os princípios da segurança jurídica e da boa-fé, deve prevalecer o entendimento de que somente poderá haver a prescrição da pretensão executória nos casos em que a Administração, ao deixar de aplicar a sanção, crie para o servidor a expectativa de que a punição não lhe será mais aplicada, devido ao longo decurso do tempo. Isso pode ocorrer, por exemplo, nos casos em que é aplicada a penalidade de suspensão, mas o servidor continua no exercício de suas atividades sem que administração retenha sua remuneração. Quanto às penas expulsivas, o ato de publicação da decisão no diário oficial apresenta efeitos imediatos, com a ruptura do vínculo entre a Administração e o então servidor, o que não poderá ser reestabelecido pelo decurso do tempo.

2.8.7 Prescrição na hipótese de conduta passível de capitulação como crime contra administração pública

Em algumas situações, a conduta ilícita praticada pelo agente público também pode ser considerada crime previsto no Código Penal. Nesses casos, os prazos prescricionais devem observar o disposto nos arts. 109 e 110 do Código Penal:

Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no §1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se:

- I - em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze;
- II - em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze;
- III - em doze anos, se o máximo da pena é superior a quatro anos e não excede a oito;
- IV - em oito anos, se o máximo da pena é superior a dois anos e não excede a quatro;
- V - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;
- VI - em 3 (três) anos, se o máximo da pena é inferior a 1 (um) ano.

Prescrição das penas restritivas de direito.

¹⁰⁸ CARVALHO, Antonio Carlos Alencar. *Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância*. à luz da jurisprudência dos Tribunais e da casuística da Administração Pública. 4ª. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014. P. 1230.

Parágrafo único - Aplicam-se às penas restritivas de direito os mesmos prazos previstos para as privativas de liberdade.

Prescrição depois de transitar em julgado sentença final condenatória

Art. 110 - A prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo anterior, os quais se aumentam de um terço, se o condenado é reincidente.

§ 1º A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa.

Determinada especificidade, em relação ao prazo prescricional, somente ocorre nos casos de ilícitos disciplinares, quando estes forem capitulados também como crime contra Administração. Em relação aos demais ilícitos previstos na Lei Estadual nº 869/1952, a regra geral delineada no art. 258 permanece.

Para a adoção do prazo prescricional previsto no Código Penal em âmbito administrativo, não é necessária a provocação da instância penal. Assim, diante do princípio da independência das esferas administrativa e judicial, é possível que a Administração considere que uma conduta do servidor seja passível de enquadramento como crime contra a Administração pública, mesmo antes de iniciado o inquérito policial ou a ação penal. Nesse sentido é o entendimento firmado pela AGE por meio do Parecer nº 16.114/2019 (Assunto: Infração administrativa tipificada como crime. Utilização dos prazos prescricionais previstos na legislação penal. Mudança do entendimento jurisprudencial. Desnecessidade do início da persecução penal. Revisão parcial da Nota Jurídica AGE/CJ nº 4.702/2016). O referido parecer da AGE menciona e encontra respaldo no MS 20.857/DF.

2.8.8 Prescrição do ilícito de abandono de cargo

O abandono de cargo possui caráter de ilícito instantâneo de consequências permanentes, ou seja, consuma-se a partir do momento em que o servidor falta mais trinta dias consecutivos ou noventa intercalados no ano civil.

Assim, após a ciência do abandono pela autoridade competente para a deflagração do processo, começa a correr a prescrição, a qual só será interrompida com a instauração do processo administrativo.

O abandono de cargo também é capitulado como crime no art. 323 do Código Penal, assim, pairava a dúvida se o critério utilizado para a contagem do prazo prescricional seria o previsto para a infração penal, disposto no Código Penal ou o lapso temporal de quatro anos previsto na Lei nº 869/1952.

A jurisprudência ainda não se posicionou de forma definitiva sobre o tema. Dessa forma, considerando a previsão expressa do art. 258 da Lei nº 869/1952, a Controladoria-Geral adota este prazo para fins prescricionais.

2.8.9 Prescrição para o acúmulo ilícito de cargos

O acúmulo de cargos é um ilícito de natureza permanente, por se renovar a cada dia em que o servidor continuamente descumpra a legislação e ocupa as funções as quais a lei veda. Portanto, é um ilícito que se prolonga no tempo.

De acordo com a jurisprudência do STF e do STJ, o acúmulo ilícito de cargos, por se protrair no tempo, a conduta ilícita se renova a cada dia em que o servidor continuamente descumpra a constituição e ocupa as funções vedadas.

Com base nesse entendimento, a Administração pode, a qualquer tempo, iniciar as apurações, assim que estiver ciente dos fatos, não ocorrendo a prescrição do ilícito:

CONSTITUCIONAL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROFESSOR. TRIPLA ACUMULAÇÃO DE CARGOS. INVIABILIDADE. TRANSCURSO DE GRANDE PERÍODO DE TEMPO. IRRELEVÂNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.

1. Esta Corte já afirmou ser inviável a tripla acumulação de cargos públicos. Precedentes: RE 141.376 e AI 419.426- AgR. 2. Sob a égide da Constituição anterior, o Plenário desta Corte, ao julgar o RE 101.126, assentou que "as fundações instituídas pelo Poder Público, que assumem a gestão de serviço estatal e se submetem a regime administrativo previsto, nos Estados-membros, por leis estaduais são fundações de direito público, e, portanto, pessoas jurídicas de direito público". Por isso, aplica-se a elas a proibição de acumulação indevida de cargos. 3. Esta Corte

rejeita a chamada "teoria do fato consumado". Precedente: RE 120.893-AgR 4. Incidência da primeira parte da Súmula STF nº 473: "a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos". 5. O direito adquirido e o decurso de longo tempo não podem ser opostos quanto se tratar de manifesta contrariedade à Constituição. 6. Recurso extraordinário conhecido e provido.¹⁰⁹ (g.n)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO ILEGAL DE CARGOS PÚBLICOS. DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADA. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE.

OFENSA. INEXISTÊNCIA. NULIDADE DO ATO DE REDISTRIBUIÇÃO DO CARGO PÚBLICO FEDERAL. MATÉRIA QUE NÃO É OBJETO DA IMPETRAÇÃO. EXAME.

IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA DO DIREITO DE IMPETRAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. LITISPENDÊNCIA. SEGURANÇA DENEGA.

1. A acumulação ilegal de cargos públicos, expressamente vedada pelo art. 37, XVI, da Constituição Federal, caracteriza uma situação que se protraí no tempo, motivo pelo qual é passível de ser investigada pela Administração a qualquer tempo, a teor do que dispõe o art. 133, caput, da Lei 8.112/90.

2. É firme o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de que "atos inconstitucionais jamais se convalidam pelo mero decurso do tempo" (ADI 1.247 MC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, STF, Tribunal Pleno, DJ 8/9/95).

3. Verificada a existência de acumulação ilegal de cargos públicos e não solucionada a questão pelo servidor até o fim do procedimento administrativo disciplinar contra ele instaurado, não resta à Administração outra alternativa do que a aplicação da pena de demissão do cargo público, nos termos do art. 133, § 6º, da Lei 8.112/90.

4. "Em relação ao servidor representado por advogado durante o processo administrativo disciplinar, não é necessária a sua intimação pessoal do ato proferido pela autoridade coatora, que determinou a demissão, bastando, para a regular cientificação, a publicação da portaria demissionária no Diário Oficial da União" (MS 8.213/DF, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Terceira Seção, DJe 19/12/08).

5. "Não há violação ao postulado da proporcionalidade se a Administração Pública, fundada na Lei nº 8.112/90, aplica a sanção correlata à falta cometida. Precedente: MS 18.081/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.4.2013, DJe 13.5.2013" (MS 16.031/DF, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Primeira Seção, DJe 2/8/13).

6. É inviável o exame da tese de ilegalidade do ato de redistribuição do cargo público federal, pois não se trata de matéria vinculada ao ato coator impugnado no presente writ. Mesmo se fosse possível ultrapassar tal óbice, ainda assim não seria cabível o exame dessa questão, pois: (i) por se tratar de ato de natureza concreta, já teria ocorrido a decadência do direito de impetração; (ii) seria necessária dilação probatória; (iii) a questão encontra-se em discussão no Processo nº 0018196-95.2010.4.01.3300, que tramita na 11ª Vara Federal de Salvador/BA, razão pela qual, nesse ponto, também seria de rigor o reconhecimento de litispendência.

7. Segurança denegada. Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios.¹¹⁰

¹⁰⁹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL RE nº 381.204-RS, rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma do STF, DJU de 11.11.05.

¹¹⁰ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL MS 20148/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 18/09/2013.

Conforme explicitado no trecho do julgado proferido pelo STF, por se tratar de ato que contraria texto constitucional, nem mesmo o transcurso do tempo seria apto a convalidá-lo.

2.8.10 Processo prescrito

A despeito dos esforços da Administração Pública, pode ocorrer a prescrição. Dessa forma, embora a Administração não possa mais aplicar a punição ao agente público pela prática do ilícito disciplinar, ainda é necessário a adoção de algumas medidas antes que o procedimento seja definitivamente arquivado.

Nesse contexto, cabe verificar, no caso concreto, os motivos para a demora dos trabalhos. Se motivada por culpa ou por dolo por parte dos agentes públicos, responsáveis pela apuração dos fatos, estes deverão ser punidos pelo descumprimento dos deveres previstos no Estatuto. A pena será mais grave caso se verifique o dolo de beneficiar o agente público envolvido na prática de ilícito.

2.8.11 Prescrição das ações disciplinares e o dever de promover o ressarcimento ao erário

Além da prática do ilícito disciplinar, caso haja indício de dano ao erário, devem ser adotados os meios necessários para promover o ressarcimento dos cofres públicos pelo servidor, mesmo que tenha ocorrido a prescrição. Assim, embora esse servidor não possa mais ser sancionado disciplinarmente, poderá ser demandado para recompor o erário. Em determinadas situações, como se verá, a Administração poderá fazê-lo a qualquer tempo.

Isso porque, atualmente, entende-se que a ação de ressarcimento é imprescritível em relação a atos dolosos de improbidade administrativa. Há muito se discutia se as ações de ressarcimento ao erário, requeridas pela Administração Pública, prescreveriam, considerando a redação ambígua dada pelo § 5º do art. 37 da Constituição, que assim dispõe:

Art. 37. [...]

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento. (grifo nosso)

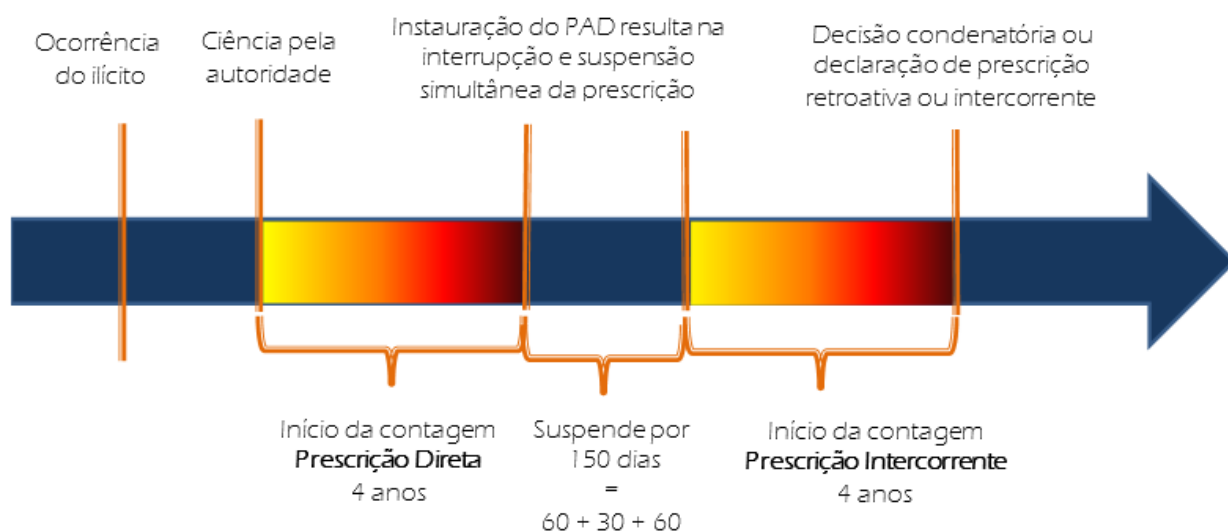
No entanto, por maioria de votos, o Plenário do STF reconheceu a **imprescritibilidade** de ações de ressarcimento de danos ao erário decorrentes de **ato doloso de improbidade administrativa**. A decisão foi tomada no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 852475, com repercussão geral reconhecida.

Desse modo, a ressalva contida na parte final do § 5º do art. 37 da Constituição Federal deve ser interpretada de forma estrita aos casos tipificados como improbidade administrativa e não se aplica a outros danos causados à Administração:

É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil.

STF. Plenário. RE 669069/MG, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 03/02/2016 (repercussão geral).

Dessa feita, se a Administração sofreu um dano ao erário decorrente de um ilícito civil (que não se enquadra como ato doloso de improbidade administrativa), deve adotar as medidas cabíveis no prazo prescricional previsto em lei para obter seu ressarcimento. O esquema a seguir sintetiza o entendimento da CGE quanto à contagem dos prazos prescricionais:



Obs.: Na hipótese de a infração administrativa ser passível de capitulação penal, poderá ser utilizado o prazo prescricional penal.

3 PROCEDIMENTOS DISCIPLINARES NÃO PUNITIVOS

Não obstante as discussões doutrinárias sobre a distinção entre processo e procedimento, adota-se a concepção¹¹¹ segundo a qual o **procedimento**, concepção mais ampla que processo, é “uma sucessão predeterminada de atos jurídicos, entre si interligados por vínculos lógicos, visando ao atingimento de um resultado.”¹¹²

Por outro lado, o **processo** é “uma relação jurídica que se instaura quando existe um conflito de interesses a ser composto com a observância necessária de um procedimento”¹¹³. O processo é um procedimento que pressupõe lide, conflito e que, por isso, deve ser conduzido mediante a observância da ampla defesa e do contraditório.

Processo é, nessa perspectiva, uma espécie de procedimento. No Estado de Minas Gerais, a Lei nº 14.184/2002 normatiza o rito procedimental básico a ser observado em processos administrativos.

O **processo administrativo disciplinar** é o procedimento que antecede, necessariamente, a aplicação das sanções administrativas. O PAD será tratado no tópico 4. Neste capítulo, serão apresentados aspectos relacionados aos **procedimentos correicionais** que não possuem caráter punitivo e que, portanto, não configuram processo no sentido estrito citado acima.

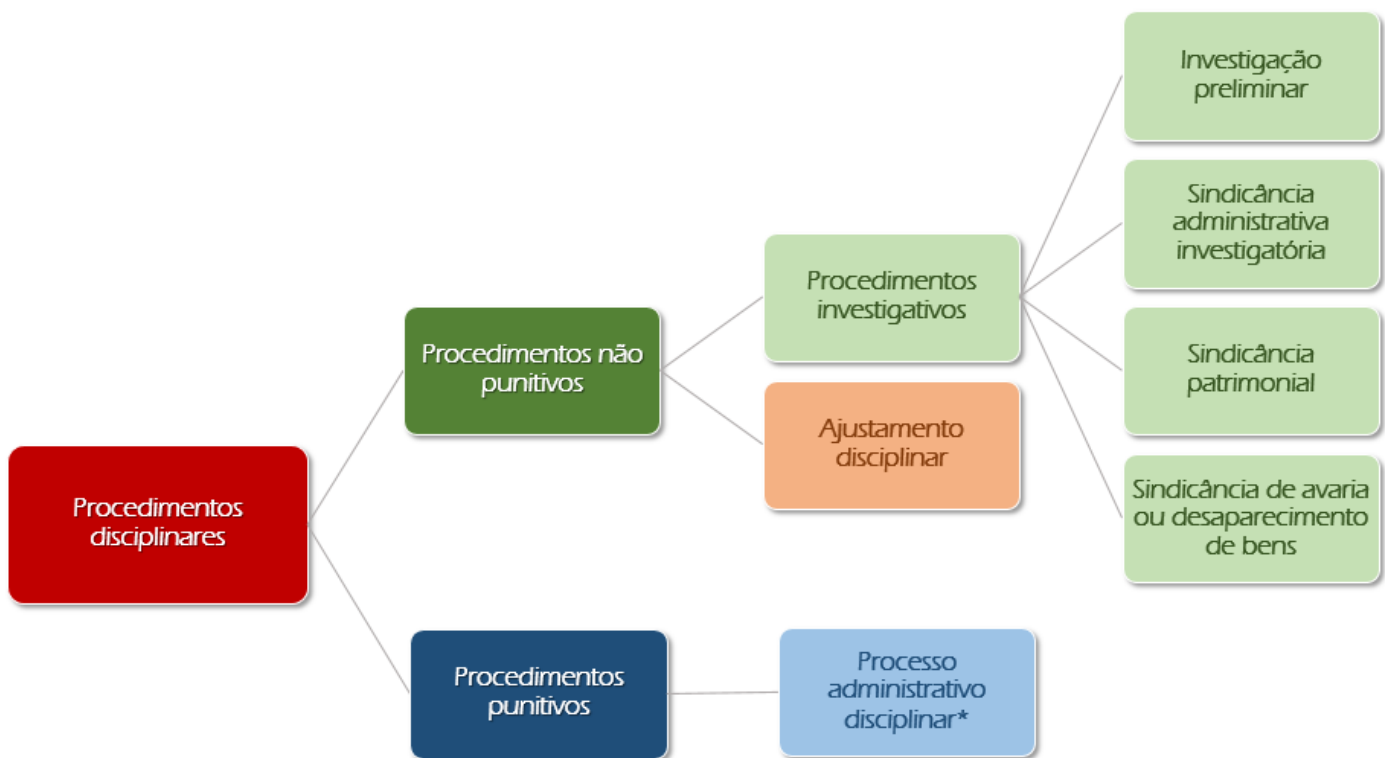
São procedimentos disciplinares não punitivos:

- Procedimentos investigativos
 - Investigação preliminar - IP;
 - Sindicância administrativa investigatória - SAI;
 - Sindicância patrimonial - SAP;
 - Sindicância de avaria ou desaparecimento de bens - SAB ou SDB.
- Ajustamento disciplinar.

¹¹¹ Defendem esta concepção autores como Marçal Justen Filho (2012), Odete Medauar (2012) e Romeu Felipe Bacellar Filho (2003).

¹¹² JUSTEN FILHO, 2012, p. 301.

¹¹³ JUSTEN FILHO, 2012, p. 301.



*Em casos específicos, há a previsão em lei de “sindicâncias punitivas”, como na Lei Estadual nº 18.185/2009 (contratação por tempo determinado). Embora denominado “sindicância”, o procedimento submete-se aos princípios do contraditório e da ampla defesa, equipando-se, substancialmente, ao PAD, porém com um rito mais simplificado. Por isso, neste Manual, optou-se por não elencar a sindicância punitiva como uma espécie de procedimento punitivo.

3.1 Procedimentos investigativos

São procedimentos utilizados pela Administração Pública para coletar elementos que indiquem o cometimento de infração disciplinar no serviço público, sua extensão e possível autoria, com o objetivo de apresentar à autoridade competente um juízo preliminar acerca da procedência ou não do fato noticiado.

São procedimentos investigativos utilizados no âmbito do Poder Executivo Estadual (sem a exclusão de outros porventura existentes nos normativos estaduais):

- 1) Investigação preliminar – IP;
- 2) Sindicância administrativa investigatória – SAI;
- 3) Sindicância patrimonial – SAP;
- 4) Sindicância de avaria ou desaparecimento de bens – SAB ou SDB.

Constatadas a materialidade e a possível autoria, o procedimento investigativo dará ensejo à apuração de possível infração cometida por agente público, por meio de processo administrativo disciplinar – PAD¹⁴. O PAD será tratado adiante, no tópico 4.

Se constatada a prática de ato lesivo à Administração Pública, por parte de pessoa jurídica, serão instaurados, conforme o caso, o processo administrativo de responsabilização – PAR – e o processo administrativo punitivo – PAP. Estes processos serão estudados no tópico 5.

Em regra, os procedimentos investigativos são adotados quando a notícia de irregularidade:

- I. não traz elementos mínimos de convencimento acerca da ocorrência de fato irregular e possível autoria;
- II. traz indícios suficientes de materialidade, mas não apresenta, de forma clara ou suficiente, a possível autoria;
- III. traz elementos acerca da materialidade e possível autoria, mas não apresenta consistência ou suficiência para deflagrar, de imediato, um procedimento de caráter acusatório e punitivo;
- IV. versa sobre suposto enriquecimento ilícito de agente público e traz algum elemento indicativo de irregularidade.

Podem ser objeto de investigação as notícias de irregularidades que chegam ao conhecimento da Administração por meio de denúncia identificada, denúncia anônima, representação funcional, relatório de auditoria, mídia eletrônica ou impressa, comunicação de outros órgãos ou poderes (Departamento de Polícia, Ministério Público, Poder Judiciário, Conselho de Ética, Comissão de Ética), dentre outras.

Os procedimentos investigativos possuem as seguintes características:

¹⁴ A Lei Estadual nº 18.185, de 4 de junho de 2009, que 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 da República, prevê, no art. 11, que “as infrações disciplinares atribuídas ao pessoal contratado nos termos desta Lei serão apuradas mediante sindicância a ser concluída no prazo de trinta dias, assegurada a ampla defesa”. Trata-se de um procedimento específico para contratados, que, embora denominado “sindicância” (sindicância administrativa disciplinar – SAD ou sindicância administrativa punitiva – SAP), submete-se aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Portanto, entende-se que, substancialmente, o procedimento equipara-se a um PAD, porém obedece a um rito mais simplificado devido à natureza do vínculo entre o agente público e a Administração Pública.

- **preliminar:** quando necessário, antecede o procedimento acusatório e punitivo (art. 220, § 1º, da Lei Estadual nº 869/1952);
- **preparatório:** objetiva a instauração de um processo principal (PAD ou PAR), quando for o caso¹¹⁵;
- **inquisitivo:** não tem caráter litigioso¹¹⁶ ou acusatório, e a gestão das provas está, primordialmente, nas mãos de quem está conduzindo a investigação¹¹⁷ ;
- **não acusatório:** até a conclusão dos trabalhos de investigação, nenhuma pessoa (física ou jurídica) será formalmente acusada;
- **não punitivo:** tem caráter meramente investigativo, ou seja, não pode redundar em punição;
- **sigiloso:** apenas a pessoa física ou jurídica investigada tem acesso aos documentos autuados na investigação em andamento (o sigilo será tratado em tópico específico);
- **sumário:** é simplificado, não depende de formas rígidas e, em regra, tem um andamento mais célere do que o procedimento acusatório;
- **abrangente:** pode ser utilizado para apurar qualquer irregularidade no serviço público, independente desta ter sido praticada por servidor público efetivo, servidor ocupante de cargo exclusivamente comissionado, agente contratado, terceirizado, designado ou qualquer outro que exerça ou exercia, ainda que transitoriamente e sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, convênio, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função pública em órgão ou entidade da Administração Pública Direta ou Indireta do Poder Executivo Estadual, inclusive os integrantes da Alta Administração¹¹⁸.

A Corregedoria-Geral da União – CRG, unidade finalística da Controladoria-Geral da União – CGU, que tem como competência formular as normas voltadas à atividade disciplinar no âmbito do Poder Executivo Federal, dispõe, em síntese, que os procedimentos investigativos:

¹¹⁵ CARVALHO FILHO, 2005, p. 791.

¹¹⁶ CARVALHO FILHO, 2005, p. 791.

¹¹⁷ COUTINHO, 2003, p. 25.

¹¹⁸ Integram a Alta Administração as autoridades relacionadas no art. 26 do Decreto Estadual nº 46.644/2014.

São procedimentos de cunho meramente investigativo, que não podem dar ensejo à aplicação de penalidades disciplinares e que são realizados apenas a título de convencimento primário da Administração acerca da ocorrência ou não de determinada irregularidade funcional e de sua autoria. É interessante relembrar que, nesse tipo de procedimento, não são aplicáveis os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, até mesmo porque não há nenhum servidor público sendo formalmente acusado de ter cometido irregularidade, mas se trata tão somente de um esforço por parte da Administração no intuito de coletar informações gerais relacionadas à suposta irregularidade então noticiada.¹¹⁹

São competentes para determinar a realização de investigação preliminar e a instauração de sindicância administrativa investigatória, sindicância patrimonial e sindicância de avaria ou desaparecimento de bens os Secretários de Estado e Diretores de Departamento diretamente subordinados ao Governador do Estado (art. 219 da Lei Estadual nº 869/1952), bem como os agentes públicos que fazem uso dessa competência por delegação das autoridades mencionadas¹²⁰.

São aplicáveis aos procedimentos investigativos os seguintes princípios norteadores da atividade pública: legalidade, impessoalidade, moralidade, eficiência, finalidade, formalismo moderado e supremacia do interesse público. Aplica-se, ainda, o princípio da publicidade nos atos de instauração e de julgamento dos procedimentos investigativos – com exceção da investigação preliminar, que é um procedimento necessariamente mais simples e mais célere.

Em tais procedimentos, de viés meramente investigativo, não se aplicam o contraditório e a ampla defesa, como adiante será visto. Vale lembrar que esses princípios, assim como o devido processo legal, a presunção da inocência e a verdade real, são de observância obrigatória nos procedimentos de caráter acusatório e punitivo¹²¹, sob pena de o procedimento ser declarado nulo pela Administração Pública ou pelo Poder Judiciário.

¹¹⁹ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília: CGU, 2017. p. 49.

¹²⁰ Lei nº 14.184/2002.

Art. 41 – A competência é irrenunciável, é exercida pela autoridade a que foi atribuída e pode ser delegada.

Art. 42 – O ato de delegação a que se refere o art. 41 e sua revogação serão divulgados por meio de publicação oficial.

§1º – O ato de delegação indicará prazo para seu exercício, mas pode ser revogado a qualquer tempo pela autoridade delegante.

§2º – O ato de delegação especificará as matérias e poderes transferidos e poderá conter ressalva quanto ao exercício da atribuição delegada.

¹²¹ Procedimentos de caráter acusatório e punitivo: sindicância administrativa disciplinar, processo administrativo disciplinar, processo administrativo de responsabilização de pessoa jurídica, processo administrativo punitivo.

Adiante serão apresentados os conceitos e as principais características dos procedimentos investigativos mencionados.

3.1.1 Investigação preliminar

Esclarece-se, de início, que a investigação preliminar de que trata este tópico não se confunde com a investigação preliminar relativa a pessoas jurídicas, prevista no Decreto nº 46.782, de 23 de junho de 2015, que regulamenta a Lei Federal nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção Empresarial). Ambos são procedimentos investigativos. Porém, a IP relativa à Lei Anticorrupção Empresarial possui regramento próprio, que será estudado no tópico 5 deste Manual.

A investigação preliminar é o conjunto de averiguações promovidas no intuito de se obter informações e documentos necessários ao esclarecimento dos fatos irregulares noticiados, com a finalidade de:

- instruir o expediente em análise,
- viabilizar o juízo de admissibilidade, e
- permitir à autoridade competente concluir sobre as medidas aplicáveis ao caso.

Na prática, o agente público responsável¹²² pela análise ou instrução do expediente recebido (denúncia, representação, etc.) utiliza-se da investigação preliminar para complementar, esclarecer ou compreender a notícia de irregularidade, realizando questionamentos e solicitações junto a agentes públicos e particulares que podem, de alguma forma, contribuir para as apurações.

Dentre as providências cabíveis na investigação preliminar estão:

- a) a formalização de questionamentos ao denunciante, se constatada a ausência de informação relevante ou, ainda, a falta de lógica ou coerência nos fatos noticiados

¹²² A designação se dá por simples despacho da autoridade competente (ou daquele que recebeu delegação para o ato).

(se o denunciante tiver solicitado anonimato, os questionamentos e as respostas deverão ser autuados com tarja na sua identificação);

- b) a formalização de questionamentos junto ao órgão ou entidade em que supostamente ocorreu o fato, abstendo-se, tanto quanto possível, de informar à pessoa questionada o nome do agente público denunciado (informações úteis: unidade administrativa, gestor, servidores responsáveis, normas legais, ordens superiores, atribuições específicas, forma de execução, período, registro do fato, etc.);
- c) solicitação de documentos, como atas de reunião, editais, contratos, relatórios, determinações superiores, normativos, publicações, etc;
- d) pesquisa em mídia eletrônica e, se oportuno, em rede social;
- e) oitiva de superior hierárquico ou colega que possa ter amplo conhecimento sobre o assunto (com registro em ata e sem compromisso legal de dizer a verdade).

A Investigação Preliminar é, em regra, um procedimento mais simples e mais célere do que os demais procedimentos investigativos, devendo, portanto, ser concluído assim que encontrados elementos indicativos suficientes da ocorrência ou não da irregularidade e, se possível, do suposto responsável.

Vale ressaltar que a IP é um importante instrumento de avaliação da plausibilidade da denúncia ou representação, não se configurando como um instrumento capaz de encerrar a atividade correcional nas seguintes hipóteses:

- quando encontrados indícios suficientes de irregularidade e infração disciplinar (caso em que será instaurado o procedimento investigatório ou punitivo);
- quando a autoridade competente entender necessárias outras averiguações (caso em que a Investigação Preliminar deverá ser retomada e aprofundada).

Concluídas as averiguações, o responsável deverá submeter o expediente devidamente analisado à autoridade competente, que poderá decidir pelo(a):

- I. **arquivamento** do expediente (denúncia, representação, etc.), pela não constatação da irregularidade noticiada (podem ser feitas recomendações de medidas gerenciais e preventivas);
- II. encaminhamento de cópia do expediente à **Comissão de Ética** do órgão ou entidade em questão, caso constatado possível desvio ético (Decreto nº 46.644, de 6 de novembro de 2014);
- III. instauração de **sindicância administrativa investigatória**, pela constatação de elementos que indiquem a materialidade, não havendo indícios suficientes de autoria;
- IV. instauração de **processo administrativo disciplinar**, pela constatação de elementos que indiquem infração disciplinar e sua autoria, quando o possível responsável pela irregularidade for servidor público ocupante de cargo efetivo ou de recrutamento amplo, inclusive empregado público.¹²³;
- V. instauração de **processo administrativo disciplinar**, pela constatação de elementos que indiquem infração disciplinar e autoria, havendo possível coautoria entre agentes públicos ocupante e não ocupante de cargo efetivo ou comissionado.

O expediente instruído e analisado deve compor os autos do procedimento administrativo instaurado, servindo como peça informativa para a continuidade das apurações.

3.1.2. Sindicância administrativa investigatória

Também conhecida como sindicância preparatória ou inquérito administrativo (na forma da Lei nº 869/1952), é um procedimento sumário, inquisitorial e sigiloso, que visa apurar a existência de irregularidades no serviço público, sua extensão e quem supostamente as praticou, podendo resultar, conforme o caso, em:

¹²³ Em alguns casos específicos previstos em lei, pode-se recomendar a instauração de sindicância administrativa disciplinar ou sindicância administrativa punitiva, como, por exemplo, a sindicância prevista na Lei nº 18.185/2009, pela constatação de elementos que indiquem infração disciplinar e sua autoria, sendo o possível responsável pela irregularidade um agente público sem cargo efetivo ou comissionado no Estado (contratados temporariamente, por exemplo). Trata-se, essencialmente, de um PAD mais simplificado, devido ao caráter precário do vínculo entre o agente infrator e a Administração Pública (contrato temporário, por exemplo).

- **arquivamento**;
- formalização de **termo de ajustamento disciplinar** (TAD), na forma do Decreto nº 46.906, de 16 de dezembro de 2015;
- instauração de **processo administrativo disciplinar**¹²⁴.

A sindicância pode também ser definida como o expediente utilizado para esclarecer fatos irregulares e identificar o leque de autores. Nesse contexto, a sindicância deve ser instaurada em torno de fatos e, tanto quanto possível, a portaria não deve fazer referência a pessoas possivelmente envolvidas.

Objetivamente, a sindicância deverá responder às sete questões do chamado “Heptâmetro de Quintiliano”: O quê? Quem? Quando? Por quê? Como? Onde? Com que auxílio?¹²⁵



A sindicância, além de servir à eficiência administrativa, em face do nítido esclarecimento dos fatos e da coleta das peças e elementos informativos necessários para caracterizar a autoria e a materialidade das faltas disciplinares, concorre para a preservação da honra e da dignidade dos servidores públicos, pois evita a instauração precipitada de processo administrativo

¹²⁴ Como já afirmado, em alguns casos específicos previstos em lei, como, por exemplo, na Lei nº 18.185/2009, pode-se recomendar a instauração de sindicância administrativa disciplinar ou sindicância administrativa punitiva. Cf. nota anterior.

¹²⁵ SILVEIRA; REIS, 2007 apud ALVES, 2006.

disciplinar, sem que se tenha instruído a acusação inicial com o pleno conhecimento dos fatos pertinentes às supostas transgressões apuradas¹²⁶.

Nos termos da Lei nº 869/1952, a SAI (ou inquérito administrativo) é um procedimento que antecede o processo administrativo propriamente dito, podendo ser dispensado quando já houver elementos que indiquem materialidade e autoria.

Art. 220 - O processo administrativo constará de duas fases distintas:

- a) inquérito administrativo;
- b) processo administrativo propriamente dito.

§ 1º - Ficará dispensada a fase do inquérito administrativo quando forem evidentes as provas que demonstrem a responsabilidade do indiciado ou indiciados.

§ 2º - O inquérito administrativo se constituirá de averiguação sumária, sigilosa, de que se encarregarão funcionários designados pelas autoridades a que se refere o art. 219 e deverá ser iniciado e concluído no prazo improrrogável de 30 dias a partir da data de designação.

É de se observar, portanto, que a SAI deve ser instaurada quando houver dúvida sobre a ocorrência e extensão da irregularidade ou inexistir indício suficiente de autoria. O quadro a seguir sintetiza as principais diferenças entre a sindicância administrativa investigatória - SAI e o processo administrativo disciplinar - PAD.

	SAI	PAD
FINALIDADE	Verificar, de modo sumário, a possível ocorrência de irregularidade, sua extensão e os indícios de autoria	Apurar responsabilidade de servidor por infração praticada no exercício de sua atribuição ou com ela relacionada
NATUREZA	Procedimento investigativo de caráter sigiloso	Processo
PRESSUPOSTO	Autoria e/ou materialidade indeterminadas	Autoria e materialidade determinadas
CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA	Não	Sim
APLICAÇÃO DE PENALIDADES	Não	Sim
PRAZO	30 dias	60 dias (prorrogáveis por mais 30)

¹²⁶ CARVALHO, 2016, p. 560.

A portaria de instauração da Sindicância Administrativa Investigatória deve mencionar:

- I. a identificação da Portaria com a sigla do órgão ou entidade, número e ano;
- II. a base legal da atividade de investigação (art. 218 da Lei nº 869/1952);
- III. a competência legal da autoridade instauradora (art. 219 da Lei nº 869/1952);
- IV. o objeto da apuração, resumidamente;
- V. o órgão ou entidade onde supostamente ocorreu a irregularidade;
- VI. a composição da comissão sindicante e a indicação de quem será o presidente;
- VII. o prazo de 30 dias para conclusão dos trabalhos¹²⁷;
- VIII. a possibilidade de a Comissão se reportar diretamente aos demais órgãos e entidades, em diligências necessárias à instrução;
- IX. local, data, assinatura e cargo da autoridade competente.

O extrato da portaria, que será publicado no Diário do Executivo, deve conter apenas os elementos indicados nos itens I, IV, V, VI e IX. Não é recomendável expor as iniciais do nome¹²⁸, MASP ou matrícula do agente público investigado (se houver), considerando que não há, ainda, o pleno conhecimento sobre a suposta irregularidade.

A comissão sindicante deve ser composta por, no mínimo, dois membros, os quais poderão ser servidores de cargos efetivos (estáveis ou não), servidores investidos em cargos comissionados, empregados contratados, designados ou terceirizados (art. 220, §2º).

Na Administração Direta, nas Autarquias e nas Fundações Públicas, é recomendável que a presidência da comissão recaia sobre servidor público (ocupante de cargo efetivo ou comissionado) que, em tese, tem melhor conhecimento sobre o regime disciplinar estatutário. O empregado contratado, designado ou terceirizado, por sua vez, tem vínculo celetista, e pode, mais facilmente, ser transferido ou dispensado no curso das apurações (caso em que deverá ser providenciada a sua substituição, por meio de Portaria).

¹²⁷ Na forma da jurisprudência, a autoridade competente pode prorrogar o prazo para conclusão dos trabalhos a partir da solicitação fundamentada do presidente da comissão. A extrapolação de prazo, por si só, não é causa de nulidade do procedimento, cabendo à autoridade analisar as razões da comissão e decidir pela continuidade das apurações ou pela substituição dos membros.

¹²⁸ Deve-se evitar expor, na publicação, o nome completo da pessoa investigada.

A designação de servidor para integrar comissão sindicante constitui encargo de natureza obrigatória, cujos membros, uma vez designados, só poderão se eximir se tiverem interesse direto ou indireto na matéria (hipóteses de impedimento e suspeição, que serão tratadas adiante).

A comissão sindicante deve exercer suas atividades com imparcialidade e independência (sem pressão hierárquica, política ou sentimental), assegurado o sigilo necessário à elucidação do fato e à preservação da imagem da pessoa investigada.

Na instrução da SAI, a comissão sindicante pode tomar as seguintes providências, dentre outras:

- a) formalizar questionamentos ao denunciante ou à autoridade representante, se constatada a ausência de informação relevante ou, ainda, a falta de lógica ou coerência nos fatos noticiados (se o denunciante tiver pedido o anonimato, os questionamentos e as respostas deverão ser autuados com tarja na sua identificação);
- b) realizar diligências junto aos gestores do órgão ou entidade em questão, mantendo, se possível, sigilo sobre o agente público investigado;
- c) solicitar documentos, como atas de reunião, editais, contratos, relatórios, determinações superiores, normativos, publicações etc;
- d) pesquisar o assunto em mídia eletrônica e, se necessário, em rede social;
- e) realizar oitivas (com registro em Termo de Declarações);
- f) diligenciar junto à Advocacia-Geral do Estado ou Ministério Público, visando obter cópia de eventual processo judicial, inquérito civil, ação penal pública ou transação penal;
- g) colher ou produzir outros elementos de prova, na forma da lei.

Os atos e diligências concluídos devem ser autuados no “caderno processual”, na ordem cronológica. Se entender que há risco de comprometimento da eficiência, eficácia ou finalidade da diligência¹²⁹, a comissão pode se abster de incluir, de imediato, as diligências em andamento.

¹²⁹ Lei nº 8.906/1994. Art. 7º São direitos do advogado: [...] §11. No caso previsto no inciso XIV, a autoridade competente poderá delimitar o acesso do advogado aos elementos de prova relacionados a diligências em andamento e ainda não documentados nos autos, quando houver risco de comprometimento da eficiência, da eficácia ou da finalidade das diligências.

Terminada a instrução, a comissão sindicante deverá elaborar relatório circunstanciado sobre os fatos apurados, sugerindo, ao final:

- I. arquivamento, em razão da não constatação de irregularidade ou infração administrativa;
- II. arquivamento, em razão da impossibilidade de se identificar a autoria (carece de ampla argumentação pela comissão);
- III. arquivamento, em razão da prescrição da pretensão punitiva do Estado (se a materialidade encontrada constava nos documentos que deram origem à SAI);
- IV. instauração de processo administrativo disciplinar (PAD), em razão da constatação de irregularidade, em tese, cometida por servidor ou empregado público¹³⁰.

Feita a sugestão de instauração de PAD, a comissão sindicante pode, em seguida, sugerir a formalização do termo de ajustamento disciplinar para o suposto autor da irregularidade, como medida alternativa à eventual instauração e aplicação de penalidade. Para tanto, a comissão deve demonstrar que estão presentes: a conveniência, a oportunidade, a ciência do agente público da irregularidade que lhe é imputada e os demais requisitos dispostos no Decreto Estadual nº 46.906/2015¹³¹.

A autoridade julgadora formará sua convicção pela livre apreciação dos elementos contidos na sindicância (documentos diversos, declarações e outros elementos de prova), podendo, portanto, acatar ou divergir, motivadamente, da sugestão apresentada no relatório final pela comissão.

Decidindo-se pela instauração de PAD, os autos da sindicância administrativa investigatória deverão integrar o processo disciplinar, como peça informativa da instrução. Nesse caso, a comissão processante¹³² deverá “reproduzir” os elementos de prova colhidos na instrução do procedimento investigatório, para que o (agora) acusado tenha o direito de exercer o

¹³⁰ Como já afirmado, em alguns casos específicos previstos em lei, como, por exemplo, na Lei nº 18.185/2009, pode-se recomendar a instauração de sindicância administrativa disciplinar ou sindicância administrativa punitiva.

¹³¹ Importante observar as Instruções de Serviços COGE/CGE e demais normativos da Controladoria-Geral que tratam da matéria.

¹³² A comissão processante deve ser composta por servidores que não atuaram na fase de investigação, eventualmente realizada antes da instauração da do PAD (Princípio da Imparcialidade).

contraditório e a ampla defesa, com efetiva participação na produção de provas e contraprovas (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal).

A chamada “reprodução de provas” compreende, dentre outros atos: repetição de oitivas consideradas relevantes para o esclarecimento dos fatos, devendo a comissão processante ler as declarações anteriores e perguntar à testemunha¹³³ se confirma todo o conteúdo (a testemunha pode ratificar, retificar e acrescentar informações, especialmente em face das perguntas apresentadas pela comissão, advogado e processado); verificação das provas documentais que tiverem a autenticidade contestada pela defesa do acusado (devendo a comissão confirmar a veracidade das provas junto às autoridades, órgãos e entidades competentes).

Importante ressaltar que é possível haver sindicância investigatória sem posterior processo disciplinar, bem como processo disciplinar sem prévia sindicância investigatória. No primeiro caso, temos a situação em que a sindicância resultou em arquivamento, por ausência de materialidade, impossibilidade de definir a autoria ou prescrição do fato em apuração. No segundo, a notícia de fato trazida ao conhecimento da autoridade competente já continha elementos suficientes acerca da suposta autoria e materialidade, sendo possível a imediata instauração de processo disciplinar.

3.1.3 Sindicância de avaria ou desaparecimento de bens

Trata-se de uma modalidade da sindicância administrativa investigatória, cujo objeto é apurar possível envolvimento de agente público na avaria ou desaparecimento de bem público, buscando delimitar as circunstâncias do evento e as medidas adotadas por quem era responsável pela guarda e conservação do bem (material permanente, de consumo, ocioso, etc).

Na condução da investigação, a comissão designada para a apuração deverá observar as disposições dos seguintes decretos e normativos:

¹³³ No procedimento acusatório, as pessoas são ouvidas como testemunhas, com o compromisso de dizer a verdade sobre o que souber e lhe for perguntado, sob pena de responder por Falso Testemunho (art. 342 do CP), exceto as pessoas impedidas ou suspeitas, de acordo com o disposto nos arts. 447 e 448 do CPC e arts. 202 a 208 do CPP.

- Decreto nº 45.242, de 11 de dezembro de 2009, que regulamenta a gestão de material no âmbito do Poder Executivo Estadual (também aplicável aos veículos pertencentes a órgãos, autarquias e fundações);
- Decreto nº 47.539, de 23 de novembro de 2018, que dispõe sobre a gestão da frota de veículos oficiais pertencente à administração pública direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo;
- Resolução SEPLAG (em vigor¹³⁴), que estabelece normas e procedimentos relacionados aos materiais permanentes e de consumo no âmbito da administração direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo do Estado;
- Resolução SEPLAG (em vigor¹³⁵), que dispõe sobre procedimentos administrativos referentes a gestão da frota de veículos oficiais pertencentes à administração direta, autarquias, fundações e empresas estatais dependentes que recebem recursos do Tesouro Estadual;
- Resoluções conjuntas, regimentos e normativos internos eventualmente existentes no órgão ou entidade em que está patrimoniado o bem e/ou que se constatou a possível irregularidade, notadamente relacionados à apuração e gestão de materiais e frota de veículos oficiais;
- Leis e normativos que tratam dos parâmetros para realização de pesquisa de preços, avaliação e depreciação de material desaparecido ou avariado, a fim de quantificar o valor do dano ao erário ou, não sendo de competência da comissão designada, subsidiar a autoridade competente sobre os encaminhamentos devidos.

As apurações devem alcançar documentos e informações relacionados a:

1. carga patrimonial e Termo de Responsabilidade devidamente assinado;
2. inventário anual, eventual ou de transferência de responsabilidade, para, se necessário, verificar possíveis ocorrências, divergências e valor;
3. registro patrimonial, características físicas, estado de conservação e especificações técnicas do bem;
4. responsável pela guarda, uso e/ou movimentação do bem no momento em que ocorreu

¹³⁴ Na data de publicação desse Manual, estava em vigor a Resolução SEPLAG nº 37, de 09 de julho de 2010.

¹³⁵ Na data de publicação desse Manual, estava em vigor a Resolução SEPLAG nº 57, de 05 de novembro de 2008.

- e/ou se constatou a avaria ou o desaparecimento;
5. documentos que comprovam a carga patrimonial, posse, guarda, armazenagem, transferência, redistribuição, doação, depreciação, reaproveitamento, alienação ou outra forma de desfazimento do bem (conforme o caso);
 6. fatos ou circunstâncias que demonstram que a avaria ou desaparecimento ocorreu enquanto o bem estava na posse ou guarda de um agente público;
 7. causas da avaria ou do desaparecimento do bem, considerando não só a possibilidade de conduta culposa (negligência, imprudência ou imperícia), como também dolosa (dolo direto ou eventual);
 8. conduta do agente público em relação à guarda e à conservação do bem (dever de cuidado, espaço físico adequado e seguro);
 9. circunstâncias que possam demonstrar que a avaria ou desaparecimento ocorreu, se for o caso, por culpa exclusiva de particular, caso fortuito, força maior, exercício regular da atividade profissional (notadamente em situação de perigo iminente);
 10. providências adotadas diante da constatação do desaparecimento ou avaria (registro de ocorrência, comunicação formal e imediata, detalhamento das circunstâncias, conhecimento da autoridade competente e da unidade setorial ou seccional de controle interno);
 11. qualificação das testemunhas;
 12. possível dano ao erário, orçamentos e notas fiscais;
 13. possíveis trabalhos de auditoria, inspeção, laudo pericial ou processo judicial;
 14. dados funcionais do gestor de frota do órgão ou entidade, do condutor e do usuário do veículo; cópia da habilitação do condutor do veículo; eventual suspensão da Carteira Nacional de Habilitação - CNH; Autorização de Saída de Veículo (ASV) ou documento com autorização formal de circulação; leis de trânsito aplicáveis à espécie; dados sobre a conservação e manutenção do veículo; local de parada, estacionamento ou guarda do veículo; eventual multa; itinerário percorrido, horários e motivo do uso do veículo; possível locação de veículo ou contratação de serviço de transporte oficial; identificação do veículo, como modelo, ano, placa, Renavam e plotagem; registro de manutenção, acidente e infração de trânsito no módulo de frota do Siad-MG; necessidade de inspeção ou inspeção realizada; registro de ocorrência junto à Polícia Civil, Militar ou Rodoviária; perícia; dados do condutor não autorizado a dirigir o veículo; transporte ou entrega da

direção do veículo a pessoa não autorizada (questões relacionadas especificamente a avaria ou desaparecimento de veículo oficial);

15. outros documentos e informações que a comissão entender pertinentes à apuração dos fatos e imputação de responsabilidade, se for o caso.

Merece destaque o disposto no art. 57 do Decreto nº 45.242/2009 (gestão de material), com redação dada pelo art. 58 do Decreto nº 47.539/2018:

Art. 57 – Ao tomar conhecimento do desaparecimento de materiais ou sua avaria em razão do uso inadequado, o servidor deverá comunicar a irregularidade à autoridade competente do órgão ou entidade que, por sua vez, comunicará a Unidade Setorial e Seccional de Controle Interno – USCI, nos termos do art. 218 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952.

§ 1º – A USCI emitirá orientação quanto às providências:

I – a serem realizadas para a apuração de dano ao patrimônio público e de eventual infração funcional de agentes públicos por atos relacionados ao exercício de suas funções;

II – para a produção de documentos e registros necessários para a apuração, visando à liberação do bem para que sejam realizadas as demais providências de gestão administrativa, inclusive a eventual baixa patrimonial.

§ 2º – A Controladoria-Geral do Estado – CGE – regulamentará os procedimentos a serem observados pela USCI visando ao cumprimento do disposto neste artigo¹³⁶.

Por sua vez, o art. 51 do Decreto nº 47.539/2018 (gestão de frota de veículos) dispõe:

Art. 51 – Ao tomar conhecimento de irregularidades relativas à gestão da frota de veículos, da ocorrência de avaria ou do desaparecimento de veículo oficial, a autoridade competente do órgão ou entidade comunicará a Unidade Setorial e Seccional de Controle Interno – USCI.

§ 1º – A USCI emitirá orientação quanto às providências:

I – a serem realizadas para a apuração de dano ao patrimônio público e de eventual infração funcional de agentes públicos por atos relacionados ao exercício de suas funções;

II – para a produção de documentos e registros necessários à apuração, visando à liberação do veículo para que sejam realizadas as demais providências de gestão administrativa relacionadas ao bem, inclusive a eventual baixa patrimonial.

§ 2º – A CGE regulamentará os procedimentos a serem observados pela USCI visando ao cumprimento do disposto neste artigo¹³⁷.

¹³⁶ Na data de publicação desse manual, a regulamentação estava pendente de aprovação.

¹³⁷ Na data de publicação desse manual, a regulamentação estava pendente de aprovação.

Na apuração de avaria ou desaparecimento de bens, devem ser observados os demais procedimentos empregados na sindicância administrativa investigatória, inclusive o que diz respeito aos possíveis encaminhamentos.

A instauração de sindicância para apuração de avaria ou desaparecimento de bens só se justifica diante de elementos mínimos de ocorrência de irregularidade. Nesse sentido, não há que se falar em procedimento disciplinar¹³⁸ quando se constata que o agente responsável (pela guarda ou uso) manifesta de imediato o interesse em recompor o dano, demonstrando, pelos meios cabíveis, que não houve um exercício irregular de suas atribuições. Assim, considerando os princípios da eficiência, economicidade, proporcionalidade e razoabilidade, entende-se possível que os procedimentos de verificação e levantamento de dados sejam feitos pela unidade de gestão e finanças do órgão ou entidade em questão (como a SPGF ou DPGF), utilizando-se o processo administrativo regido pela Lei nº 14.184/2002.

Cumprido ressaltar que não há necessidade de instaurar a sindicância de avaria ou desaparecimento de bens quando, no expediente analisado, houver elementos mínimos de convencimento acerca da ocorrência de fato irregular e possível autoria, apresentando consistência ou suficiência para deflagrar, de imediato, um procedimento de caráter acusatório e punitivo¹³⁹.

3.1.4 Sindicância patrimonial

A sindicância patrimonial é um procedimento administrativo, de caráter sigiloso, investigativo e não-punitivo, destinado a apurar indícios de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na Administração Pública do Poder Executivo Estadual¹⁴⁰, diante da verificação de possível incompatibilidade entre a renda e o acréscimo patrimonial de determinado agente público.

¹³⁸ Como a Sindicância Investigatória ou o Processo Administrativo Disciplinar.

¹³⁹ PAD ou, nos casos específicos previstos na legislação, sindicância administrativa disciplinar ou punitiva.

¹⁴⁰ Administração Pública do Poder Executivo Estadual: órgãos e entidades da Administração Direta, Autárquica e Fundacional, incluindo as entidades de personalidade jurídica de direito privado controladas pelo Poder Público (art. 2º, inciso I do Decreto nº 46.881/2015).

A sindicância patrimonial foi instituída no âmbito da Administração Pública do Poder Executivo do Estado de Minas Gerais pelo Decreto nº 46.881, de 04 de novembro de 2015.

De acordo com o citado decreto, a sindicância patrimonial será instaurada pela CGE nas seguintes hipóteses:

- I. quando, por meio da análise da Declaração de Bens e Valores¹⁴¹, a Corregedoria-Geral verificar possível evolução patrimonial incompatível com os recursos e disponibilidades que compõem o patrimônio do agente público;
- II. quando a CGE tomar conhecimento de representação ou denúncia, formulada por escrito e devidamente fundamentada, contendo a narrativa dos fatos, a indicação do agente público envolvido e os indícios do suposto enriquecimento ilícito¹⁴².

A portaria de instauração da sindicância patrimonial deverá mencionar:

- a) a identificação da portaria com a sigla da CGE ou da Corregedoria-Geral do Estado (COGE), número e ano;
- b) o cargo da autoridade e a competência legal para instauração;
- c) o procedimento de investigação, qual seja, sindicância patrimonial, de caráter sigiloso;
- d) a base legal da atividade de apuração (art. 4º do Decreto nº 46.881/2015);
- e) o objeto da apuração, isto é, apurar indícios de evolução patrimonial incompatível com os recursos e disponibilidades do agente público;
- f) as iniciais do agente público sindicado (sem identificação por MASP, cargo ou lotação);
- g) a composição da comissão sindicante (no mínimo, dois servidores públicos em exercício na CGE, sendo um deles, obrigatoriamente, servidor estável);
- h) a indicação de qual membro exercerá a função de presidente da comissão (deve ser servidor estável);
- i) o prazo de 30 dias para conclusão dos trabalhos, a contar da data de instauração;

¹⁴¹ Prevista na Lei Federal nº 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa) e no Decreto Estadual nº 46.933/2016 (Declaração de bens e valores que compõem o patrimônio privado dos agentes públicos).

¹⁴² A representação ou a denúncia que não observar os requisitos e formalidades será arquivada, salvo se a CGE entender que as circunstâncias fundamentam a instauração de sindicância patrimonial de ofício.

- j) a possibilidade de a comissão se reportar diretamente aos demais órgãos e entidades, em diligências necessárias à instrução.
- k) local, data, assinatura e cargo da autoridade competente.

O extrato da portaria, que será publicado no Diário do Executivo de Minas Gerais, deverá conter apenas os elementos indicados nas alíneas a, c, e, f, g, h e k (sem assinatura).

O prazo para conclusão da sindicância patrimonial pode ser prorrogado por igual período (30 dias), a critério do Corregedor-Geral ou Controlador-Geral, a partir de solicitação fundamentada do presidente da comissão. A extrapolação do prazo, por si só, não é causa de nulidade do procedimento, cabendo à autoridade competente analisar as razões da comissão e decidir pela continuidade das apurações ou pela substituição dos membros.

A instrução da sindicância patrimonial comportará a produção de provas testemunhas, documentais, periciais e qualquer outra prova lícita que o Presidente entender necessária, podendo, inclusive:

- I. requerer informações à Fazenda Pública, conforme o disposto no §1º do art. 198 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966¹⁴³;

¹⁴³ Lei nº 5.172/1966.

Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

§1º Excetua-se do disposto neste artigo, além dos casos previstos no art. 199, os seguintes:

I – requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça;

II – solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública, desde que seja comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração administrativa.

- II. solicitar à AGE a adoção de medidas judiciais, objetivando a obtenção de informações e documentos sigilosos¹⁴⁴, nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001¹⁴⁵;
- III. representar à AGE para que requeira ao juízo competente a decretação de sequestro dos bens do agente público, em relação ao qual existam fundados indícios de enriquecimento ilícito, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.429/1992¹⁴⁶;
- IV. intimar o sindicato para que preste esclarecimentos em audiência;
- V. notificar o sindicato para que apresente, no prazo de 15 dias, justificativa escrita sobre a evolução patrimonial constatada (permitindo ao sindicato a instrução com os documentos que considerar necessários à comprovação da compatibilidade da evolução).

Concluída a instrução, a comissão sindicante deve apresentar o Relatório Final ao Corregedor-Geral, com a descrição articulada dos fatos constatados e a conclusão sobre a existência ou não de enriquecimento ilícito, recomendando, por conseguinte:

- I. arquivamento do feito, por inexistência ou insuficiência de provas do enriquecimento ilícito;
- II. ajuizamento de ação de improbidade administrativa pela AGE, nos termos do art. 17 da Lei nº 8.429/1992;

¹⁴⁴ Decreto nº 46.881/2015.

Art. 10. A CGE só poderá fornecer informações, cujo sigilo tenha sido afastado judicialmente, quando o Poder Judiciário autorizar.

¹⁴⁵ Lei Complementar nº 105/2001

Art. 3º Serão prestadas pelo Banco Central do Brasil, pela Comissão de Valores Mobiliários e pelas instituições financeiras as informações ordenadas pelo Poder Judiciário, preservado o seu caráter sigiloso mediante acesso restrito às partes, que delas não poderão servir-se para fins estranhos à lide.

§1º Dependem de prévia autorização do Poder Judiciário a prestação de informações e o fornecimento de documentos sigilosos solicitados por comissão de inquérito administrativo destinada a apurar responsabilidade de servidor público por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontre investido.

§2º Nas hipóteses do § 1º, o requerimento de quebra de sigilo independe da existência de processo judicial em curso.

§3º Além dos casos previstos neste art. o Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários fornecerão à Advocacia-Geral da União as informações e os documentos necessários à defesa da União nas ações em que seja parte.

¹⁴⁶ Lei nº 8.429/1992. Art. 16. Havendo fundados indícios de responsabilidade, a comissão representará ao Ministério Público ou à procuradoria do órgão para que requeira ao juízo competente a decretação do sequestro dos bens do agente ou terceiro que tenha enriquecido ilicitamente ou causado dano ao patrimônio público. [...] §2º Quando for o caso, o pedido incluirá a investigação, o exame e o bloqueio de bens, contas bancárias e aplicações financeiras mantidas pelo indiciado no exterior, nos termos da lei e dos tratados internacionais.

- III. expedição de ofício à autoridade competente, com proposta de imediata exoneração do agente público do cargo em comissão, rescisão do contrato de trabalho ou cessação da designação para o exercício de função de confiança, sem prejuízo da obrigatória instauração de processo administrativo disciplinar, se da instrução emergirem elementos indicativos da prática de infração disciplinar ou de ato de improbidade administrativa;
- IV. instauração de processo administrativo disciplinar, para apuração da prática de ato de improbidade administrativa, nos termos da Lei nº 869/1952 e do Decreto nº 46.881/2015 (art. 8º, inciso IV);
- V. instauração de procedimento administrativo para apurar outras irregularidades que se tornarem conhecidas na instrução da sindicância patrimonial;
- VI. suspensão preventiva do servidor, se presentes os requisitos legais (art. 214 da Lei nº 869/1952¹⁴⁷);
- VII. remessa de cópia ao Ministério Público;
- VIII. expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras e aos demais órgãos de controle, cuja atuação se mostre pertinente com o apurado;
- IX. outras medidas cabíveis, de acordo com o caso concreto.

O Corregedor-Geral julgará a sindicância patrimonial pela livre apreciação das provas, do Relatório Final da Comissão e de outros elementos contidos nos autos, podendo, se entender necessário, determinar à comissão sindicante novas oitivas e diligências. Considerando o relatório contrário aos fatos e elementos da instrução, o Corregedor-Geral poderá, motivadamente, decidir de forma diversa da sugerida pela comissão sindicante.

¹⁴⁷ Art. 214 - Poderá ser ordenada, pelo Secretário de Estado e Diretores de Departamentos diretamente subordinados ao Governador do Estado, dentro da respectiva competência, a suspensão preventiva do funcionário, até trinta dias, desde que seu afastamento seja necessário para a averiguação de faltas cometidas, podendo ser prorrogada até noventa dias, findos os quais cessarão os efeitos da suspensão, ainda que o processo administrativo não esteja concluído.

3.1.5 Orientações aplicáveis aos procedimentos investigativos

Neste tópico, serão apresentadas diretrizes aplicáveis aos procedimentos tratados nos itens anteriores. Trata-se de orientações da Corregedoria-Geral decorrentes da interpretação das regras e dos princípios da Administração Pública quanto a:

- acesso aos autos dos procedimentos investigativos;
- inaplicabilidade dos princípios do contraditório e da ampla defesa nos procedimentos investigativos; e
- instrução dos procedimentos investigativos.

3.1.5.1 Acesso aos autos dos procedimentos investigativos

As alterações introduzidas pela Lei nº 13.245/2016 no “Estatuto da Advocacia e da OAB” são de observância obrigatória na condução das investigações preliminares no âmbito da Administração Pública, posto que tratam, em particular, dos “direitos dos advogados” e, mais especificamente, sobre: acesso aos elementos documentados nos autos de investigações “de qualquer natureza”, assistência ao cliente investigado, apresentação de razões e quesitos, e responsabilização criminal e funcional do agente público que impedir o acesso com o intuito de prejudicar o exercício da defesa (art. 7º da Lei nº 8.906/1994). Nesse contexto, observa-se:

Art. 7º São direitos do advogado:

[...]

XIV - examinar, em qualquer instituição responsável por conduzir investigação, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos, em meio físico ou digital;

[...]

XXI - assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração:

a) apresentar razões e quesitos;

[...]

§ 10. Nos autos sujeitos a sigilo, deve o advogado apresentar procuração para o exercício dos direitos de que trata o inciso XIV.

§ 11. No caso previsto no inciso XIV, a autoridade competente poderá delimitar o acesso do advogado aos elementos de prova relacionados a diligências em

andamento e ainda não documentados nos autos, quando houver risco de comprometimento da eficiência, da eficácia ou da finalidade das diligências.

§ 12. A inobservância aos direitos estabelecidos no inciso XIV, o fornecimento incompleto de autos ou o fornecimento de autos em que houve a retirada de peças já incluídas no caderno investigativo implicará responsabilização criminal e funcional por abuso de autoridade do responsável que impedir o acesso do advogado com o intuito de prejudicar o exercício da defesa, sem prejuízo do direito subjetivo do advogado de requerer acesso aos autos ao juiz competente.

A nova redação do inciso XIV trouxe a possibilidade de o advogado examinar os autos de investigações de qualquer natureza, em qualquer instituição responsável por conduzir investigação. O dispositivo, em sua origem, dizia respeito apenas às repartições policiais e aos autos de investigações de infrações penais.

As inclusões relacionadas ao inciso XXI tratam, em especial, da assistência ao cliente investigado, da necessidade de o advogado apresentar o instrumento de procuração nos casos sujeitos a sigilo ou segredo de justiça, e ainda, da possibilidade de delimitar o acesso do advogado apenas às diligências em andamento e ainda não documentadas nos autos.

A assistência ao cliente investigado inclui o acompanhamento da oitiva de seu cliente (se planejada pela comissão sindicante) e a apresentação de razões e quesitos, caso seja de seu interesse, sob pena de nulidade absoluta do interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos probatórios dele decorrentes ou derivados.

Assim, o advogado devidamente constituído¹⁴⁸ pelo agente público investigado, ou o próprio investigado (identificado na portaria de instauração ou identificável na denúncia ou representação), pode:

- a) ter acesso aos autos da Sindicância (administrativa investigatória, patrimonial, de avaria ou desaparecimento de bens);
- b) copiar peças dos autos e tomar apontamentos em meio físico ou digital;

¹⁴⁸ O advogado só poderá praticar os atos processuais, em nome do investigado, se fizer prova do mandato, por meio da procuração.

- c) comparecer à oitiva do seu cliente (a comissão deve intimar previamente o advogado constituído nos autos, para que, à sua escolha, se faça presente, sob pena de nulidade do interrogatório e de todos os elementos probatórios dele decorrentes ou derivados);
- d) apresentar razões e quesitos no curso da apuração.

Cumpre ressaltar que a autoridade competente pode delimitar o acesso do advogado e do investigado às diligências em andamento e ainda não documentadas nos autos, no caso em que houver risco de comprometimento da eficiência, eficácia ou finalidade da investigação. Tal previsão legal, assim como a que trata da necessidade de apresentar instrumento de procuração nos procedimentos sigilosos, visam não só assegurar maior proteção ao investigado, como também a necessária efetividade dos instrumentos de investigação.

4. Há, é verdade, diligências que devem ser sigilosas, sob o risco do comprometimento do seu bom sucesso. Mas, se o sigilo é aí necessário à apuração e à atividade instrutória, **a formalização documental de seu resultado já não pode ser subtraída ao indiciado nem ao defensor**, porque, é óbvio, cessou a causa mesma do sigilo. [...] Os atos de instrução, enquanto documentação dos elementos retóricos colhidos na investigação, esses devem estar acessíveis ao indiciado e ao defensor, à luz da Constituição da República, que garante à classe dos acusados, na qual não deixam de situar-se o indiciado e o investigado mesmo, o direito de defesa. O sigilo aqui, atingindo a defesa, frustra-lhe, por conseguinte, o exercício. [...] 5. Por outro lado, o instrumento disponível para assegurar a intimidade dos investigados [...] não figura título jurídico para limitar a defesa nem a publicidade, enquanto direitos do acusado. E invocar a intimidade dos demais acusados, para impedir o acesso aos autos, importa restrição ao direito de cada um dos envolvidos, pela razão manifesta de que os impede a todos de conhecer o que, documentalmente, lhes seja contrário. Por isso, a autoridade que investiga deve, mediante expedientes adequados, aparelhar-se para permitir que a defesa de cada paciente tenha acesso, pelo menos, ao que diga respeito ao seu constituinte.¹⁴⁹

A proibição de acesso ao investigado ou a seu advogado, o fornecimento incompleto dos elementos documentados ou a retirada de peças já incluídas no caderno investigativo, com o intuito de prejudicar o exercício da defesa, sujeita o agente público à responsabilização criminal e funcional por abuso de autoridade.

Embora raro, um dos fundamentos invocados para acesso aos autos de sindicâncias administrativas investigatórias é o Enunciado 14 da Súmula Vinculante do STF, que diz:

¹⁴⁹ HC 88190, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, julgamento em 29.8.2006, DJ de 6.10.2006. grifo nosso.

É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

Não há dúvida de que o enunciado da Súmula se refere expressamente a “procedimento investigatório realizado por órgão de polícia judiciária”, que não é outro senão o inquérito policial. Nestes termos, o STF já se pronunciou sobre a “inaplicabilidade da Súmula Vinculante 14 nos procedimentos de natureza cível ou administrativa”, como adiante se vê:

O Verbete 14 da Súmula Vinculante do STF [...] não alcança sindicância que objetiva elucidação de fatos sob o ângulo do cometimento de infração administrativa. Com base nessa orientação, a 1ª Turma negou provimento a agravo regimental em que se reiterava alegação de ofensa ao referido enunciado, ante a negativa de acesso a sindicância. (Rcl 10771 AgR, Relator Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma, julgamento em 4.2.2014, DJe de 18.2.2014)

O agravante não trouxe novos elementos aptos a infirmar ou elidir a decisão agravada. Como já demonstrado, a Súmula Vinculante n. 14 é aplicada apenas a procedimentos administrativos de natureza penal, sendo incorreta sua observância naqueles de natureza cível.¹⁵⁰

Tratando ainda do acesso aos autos dos procedimentos investigativos, cabe uma breve análise sobre o direito de receber dos órgãos públicos informações de interesse particular, coletivo ou geral, ressalvadas as informações “cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”, conforme consagrado no inciso XXXIII do art. 5º da Constituição Federal.

Em 2011, o mencionado dispositivo constitucional passou a ser regulado pela Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação - LAI), regulamentada, no âmbito do Poder Executivo Estadual, pelo Decreto nº 45.969/2012.

Em síntese, como já afirmado no tópico relativo aos princípios, a LAI positivou a publicidade como preceito geral e o sigilo como exceção (art. 3º, I), definindo a informação sigilosa como “aquela submetida temporariamente à restrição de acesso público em razão de sua imprescindibilidade para a segurança da sociedade e do Estado” (art. 4º, III, art. 6º, III).

¹⁵⁰ STF. Rcl 8458 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgamento em 26.6.2013, DJe de 19.9.2013.

Em relação aos procedimentos sigilosos e de viés meramente investigativo – caso da sindicância investigatória, patrimonial e de avaria ou desaparecimento de bens –, temos que o art. 23 da Lei nº 12.527/2011 assim definiu:

Art. 23. São consideradas imprescindíveis à segurança da sociedade ou do Estado e, portanto, passíveis de classificação as informações cuja divulgação ou acesso irrestrito possam:

[...]

VIII - **comprometer atividades de inteligência, bem como de investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações. (grifo nosso)**

Não obstante existirem, na norma, parâmetros acerca do tratamento e classificação das informações, é de se notar que as expressões “passíveis de classificação” e “possam comprometer atividades” trazem-nos a ideia de que a efetiva caracterização da situação de potencial “comprometimento das atividades de investigação em andamento” deve ser definida pela própria Administração Pública, no âmbito de cada órgão e entidade.

É de se ressaltar que o caráter sigiloso das investigações visa não só resguardar a imagem da pessoa investigada, mas também a efetividade das atividades de investigação, a qual possui papel fundamental na prevenção e repressão de infrações administrativas.

Nesse contexto, a Controladoria-Geral do Estado editou a Súmula nº 2, de 19 de setembro de 2019, publicada no Diário do Executivo do dia 21 de setembro de 2019, com o seguinte enunciado:

Súmula CGE nº 2/2019

ACESSO AOS AUTOS DE PROCESSOS E SINDICÂNCIA EM CURSO

O acesso aos autos de Sindicâncias e Processos Administrativos Disciplinares em curso fica limitado ao sindicado/processado, seus procuradores constituídos, órgãos públicos e terceiros interessados que demonstrem interesse próprio e legítimo.



Reafirma-se, portanto, o direito do investigado (ou advogado por ele constituído) acessar os autos dos procedimentos investigativos em andamento (em razão do art. 7º do Estatuto da OAB), não cabendo, porém, a disponibilização de documentos e informações neles contidas para

pessoas não consideradas envolvidas nos fatos em apuração, sob pena de comprometimento da investigação em andamento.

Abre-se, ainda, a possibilidade de franquear o acesso a interessados, nos termos do art. 6º da Lei Estadual nº 14.184/2002, bem como aos Órgãos Estatais cujo conhecimento se faz necessário (Advocacia-Geral do Estado, Ministério Público, Poder Judiciário, Tribunal de Contas ou outro que comprove a pertinência de sua solicitação). Segue abaixo a ementa que fundamentou a edição da Súmula CGE nº 2/2019:

Resolução CGE nº 15/2015. Lei nº 8.906/94 e suas alterações posteriores. Restrição de informações constantes em Sindicâncias e Processos Administrativos Disciplinares. Admissibilidade. Compatibilidade com a Constituição Federal de 1988. 1. A Resolução CGE nº 15/2015 deve ser lida sob a égide Constitucional e legal, adequando-se eventuais inconsistências à Lei 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB), que regulamenta o acesso a autos de processos e investigações, findas ou em andamento. 2. Referida lei permite o sigilo, limitando o acesso a advogados com procuração, protegendo não só o interesse do Estado, mas, sobretudo, as informações pessoais constantes dos autos. 3. Durante a fase de apuração, deve vigorar a presunção relativa (*iures tantum*) de sigilo, haja vista a ausência de cognição exauriente acerca do objeto, e a presença de informações acerca da vida funcional do servidor, o que se presume sua possível exposição contraproducente perante seus colegas e o próprio órgão em que atua.

No caso de negativa, o requerente deve ser informado, no prazo legal, sobre as razões de fato ou de direito que impossibilitaram o acesso pretendido, bem como sobre a possibilidade de recurso, prazos e condições para sua interposição, com a indicação da autoridade competente para sua apreciação (art. 11, § 1º, II, e § 4º, da Lei nº 12.527/2011).

3.1.6 Inaplicabilidade dos princípios do contraditório e da ampla defesa nos procedimentos investigativos

A ampliação dos direitos dos advogados sobre os procedimentos investigativos não implica a garantia ao investigado de exercer livremente o contraditório e a ampla defesa no âmbito dos procedimentos investigativos.

A Constituição Federal de 1988 é cristalina ao estabelecer que “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” (art. 5º, LV).

Em Direito Processual, os princípios do contraditório e da ampla defesa exprimem a garantia de que ninguém sofrerá os efeitos de uma sentença sem ter tido a possibilidade de ser parte do processo de que esta provém, ou seja, sem ter tido a possibilidade de uma efetiva participação na formação da decisão judicial¹⁵¹.

A sindicância administrativa investigatória, patrimonial ou de avaria ou desaparecimento de bens não se equipara a um processo administrativo disciplinar, vez que a sindicância é mero procedimento preparatório do processo disciplinar. O procedimento de caráter meramente investigativo não irá punir ninguém, e se assim o fizer, restará configurada a impropriedade do instrumento.

Para a efetiva aplicação de penalidade, deve haver um processo disciplinar que apresente atos inequívocos de comunicação com o acusado, dando-lhe a oportunidade de conhecer as acusações, constituir advogado, indicar provas, arrolar testemunhas, acompanhar as apurações e apresentar defesa escrita.

Diferente do PAD, que pode resultar na aplicação de penalidade ao servidor acusado, o procedimento investigativo é um simples instrumento de pesquisa, averiguação e coleta de elementos informativos que, isolado, não pode trazer qualquer penalidade ou prejuízo ao servidor supostamente envolvido.

Em suma, o procedimento meramente investigatório não redundará em punição ao servidor e, sendo assim, não demanda as garantias empenhadas aos servidores formalmente acusados em processos punitivos. Portanto, a comissão sindicante não está obrigada a intimar o investigado para tomar conhecimento da investigação, de abrir prazo para oferecimento de defesa ou, mesmo, de realizar as provas solicitadas pelo advogado ou pelo próprio investigado.

¹⁵¹ MARAFIGO, Juliana de Souza; ALT, Cathyelle Karinne Silva. *As garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa no processo administrativo*. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/57220/as-garantias-constitucionais-do-contraditorio-e-da-ampla-defesa-no-processo-administrativo>>. Acesso em: 02 jun. 2018.

Por outro lado, como já afirmado, a comissão está obrigada, mediante solicitação, a disponibilizar ao investigado ou ao advogado legalmente constituído o acesso aos autos do procedimento investigativo, a possibilitar a retirada de cópia de peças e a tomada de apontamentos em meio físico ou digital, a permitir a apresentação de razões e quesitos no curso da apuração e a intimar o advogado para que, à sua escolha, se faça presente na oitiva do seu cliente.

Cabe ressaltar que o rito sumário, sigiloso e inquisitivo dos procedimentos investigativos, assim como o afastamento dos princípios do contraditório e da ampla defesa, apoiam-se na economia processual, na prudência, no equilíbrio e no atendimento ao interesse público. Isso porque esses instrumentos possuem diversas finalidades: servem à eficiência administrativa, em face do nítido esclarecimento de eventual irregularidade; evitam a instauração de procedimento punitivo sem o pleno conhecimento dos fatos pertinentes às supostas infrações; contribuem para proteger a honra e a dignidade dos agentes públicos; diminuem a probabilidade de ocultação de provas e, finalmente, contribuem para a efetividade das diligências empreendidas pela Administração na prevenção e repressão de infrações administrativas.

3.1.7 Instrução dos procedimentos investigativos

Na condução de um procedimento investigativo, o agente público¹⁵² ou a comissão designada pela autoridade competente deve observar a existência de legislação específica sobre a matéria e a execução dos atos processuais – os quais, em regra, “não dependem de forma determinada, exceto quando a lei o exigir ou quando houver padronização estabelecida por órgão da Administração” (art. 15 da Lei Estadual nº 14.184/2002).

A CGE, enquanto órgão central do controle interno do Poder Executivo, é responsável, dentre outras atribuições, por expedir normas para disciplinar as ações de correição (art. 49, § 1º, VIII, da Lei nº 23.304/2019), estabelecer normas e procedimentos de correição a serem adotados pelos órgãos e entidades da administração pública, bem como orientar tecnicamente, coordenar e supervisionar as ações de correição desenvolvidas pelas Controladorias Setoriais e Seccionais (art. 49, § 1º, inciso IX, da Lei nº 23.304/2019).

¹⁵² Pode ser designado apenas um agente público para a condução de investigação preliminar. No caso das sindicâncias, a Autoridade deve designar uma comissão formada por no mínimo dois agentes públicos.

Cumprido ressaltar que a padronização dos atos processuais e o estabelecimento de critérios objetivos de organização, condução e formalização dos trabalhos facilitam a compreensão e o controle da atividade por parte das comissões sindicantes e auxiliam as autoridades competentes na apreciação e decisão sobre os fatos investigados.

Consoante os conceitos apresentados, os procedimentos investigativos são utilizados pela Administração Pública para apuração preliminar de eventual irregularidade no serviço público, ou que nele possa influenciar, tendo, como objetivo, coletar elementos de convencimento acerca da ocorrência da irregularidade, sua extensão e possível autoria.

Como ressaltado anteriormente, possuindo caráter reservado e meramente inquisitorial, esses procedimentos não têm a capacidade de acusar formalmente um servidor, e, sendo assim, não podem concluir pela aplicação de qualquer penalidade.

Nesses termos, recomenda-se às comissões sindicantes observarem os seguintes procedimentos na condução e formalização dos trabalhos:

1. no prazo de até três dias após a instauração da sindicância, promover a organização dos documentos recebidos, com especial atenção à ordem especificada no quadro seguinte;
2. analisar os documentos e o parecer¹⁵³ que subsidiaram a instauração, visando identificar as diligências necessárias e as pessoas que podem contribuir com a investigação;
3. discutir a estratégia de apuração, dentro da comissão, e definir as tarefas de cada membro¹⁵⁴;
4. emitir ofícios, memorandos e e-mails para a coleta de informações e documentos;
5. agendar audiências e encaminhar intimações para as pessoas que prestarão esclarecimentos perante a comissão¹⁵⁵;
6. ouvir as pessoas separadamente, registrando no Termo de Declarações, resumidamente, toda e qualquer informação relevante à investigação;

¹⁵³ Parecer Preliminar de Correição ou Nota Técnica;

¹⁵⁴ A divisão de tarefas deve, tanto quanto possível, respeitar as funções desempenhadas por Presidente, Vogal e Secretário, segundo sugestão constante em capítulo específico deste Manual.

¹⁵⁵ Tratando-se de sindicância de caráter meramente investigatório, não há que se falar em ampla defesa e contraditório, tampouco de submeter o Declarante ao compromisso legal de falar a verdade.

7. autuar, na ordem cronológica, os documentos coletados e produzidos pela comissão;
8. verificar a necessidade de novas diligências e oitivas, para complementar a instrução;
9. produzir um relatório circunstanciado acerca da suposta irregularidade e da possível autoria (na conclusão, sugerir à autoridade os encaminhamentos devidos);
10. se houver dúvida quanto aos procedimentos, solicitar orientação ao Núcleo de Correição Administrativa, Unidade Setorial/Seccional de Controle Interno ou Corregedoria-Geral do Estado.

Ordem dos documentos nas sindicâncias (autuação)

1º	Capa (volume 1)
2º	Portaria de Instauração da Sindicância
3º	Extrato da Portaria de Instauração
4º	Publicação do extrato da Portaria de Instauração
5º	Ato de Designação do Secretário da Comissão
6º	Ata de abertura
7º	Documentação que originou a Sindicância
8º	Parecer ou Nota Técnica que subsidiou a instauração
9º	Diligências, intimações, oitivas/declarações, juntada de documentos e provas
10º	Relatório conclusivo e encaminhamento à autoridade instauradora/julgadora

3.2 Ajustamento disciplinar

Na busca de solução eficaz dos conflitos disciplinares, surge, no Direito Disciplinar moderno, novas formas de composição de conflitos, que buscam a valorização do agente público, sensibilizando-o para os deveres decorrentes do exercício da função pública.

Os conflitos disciplinares resultam de faltas funcionais cometidas por agentes públicos no exercício da função pública que transgridem normas disciplinares previstas em lei. Já as faltas funcionais decorrem de um comportamento contrário ao previsto em norma jurídica e são intituladas como ilícitos administrativos, passíveis de atrair reprimenda disciplinar contra o agente público faltoso.

A Administração Pública, com esteio no poder disciplinar, tem o dever de apurar e punir tais faltas funcionais. No entanto, o Estado deve, mais do que apurar e punir os desvios, prevenir a ocorrência de ilícitos administrativos e orientar os agentes públicos em direção à cultura da licitude.

Como corolário, surge o ajustamento disciplinar, instituto integrante do Direito Disciplinar, adotado como medida alternativa, em substituição a uma falta disciplinar de natureza leve, desde que o agente público infrator atenda aos requisitos para sua formalização, conforme dispõe o art. 6º do Decreto Estadual nº 46.906/2015¹⁵⁶.

Dessa forma, a Administração Pública fornece uma resposta precisa e imediata a um eventual desvio em seu corpo funcional, ao mesmo tempo em que dá oportunidade para que o agente público reconheça seu erro e ajuste sua conduta ao padrão estabelecido pela ordem disciplinar.

O ajustamento disciplinar baseia-se na espontaneidade do agente público e não resulta de uma imposição da Administração, pois o instituto é fruto da vontade e do interesse das partes acordantes.

¹⁵⁶ MINAS GERAIS. Decreto Estadual nº 46.906/2015 - Institui o Ajustamento Disciplinar no âmbito da Administração Pública do Poder Executivo Estadual.

O instituto tem como fundamento os princípios constitucionais e administrativos, em especial, a eficiência, a economicidade e o formalismo moderado. Para atender à finalidade legal, o administrador, nos limites de sua atuação discricionária, deve optar pela solução mais adequada ao caso concreto.

O princípio da eficiência, conjugado com o princípio da economicidade, expresso no art. 70 da Constituição da República, impõem ao administrador público a escolha dos meios menos dispendiosos possíveis para atender às finalidades inerentes ao interesse público. Sobre esse princípio, José dos Santos Carvalho Filho esclarece que:

a eficiência é a presteza, o rendimento funcional, a responsabilidade no cumprimento dos deveres, com a obtenção de resultados positivos no exercício dos serviços públicos, de modo a satisfazer as necessidades básicas dos administrados¹⁵⁷.

Além disso, o princípio do formalismo moderado, também chamado pela doutrina de princípio da informalidade, possibilita ao administrador público a adoção de ritos e formas simples nos procedimentos administrativos, desde que sejam suficientes para propiciar segurança, certeza e respeito aos direitos dos sujeitos¹⁵⁸. O ajustamento disciplinar, nesse sentido, apresenta-se como um procedimento de ritos sumários, que cumpre, de forma eficiente, o objetivo de controle disciplinar.

Por conseguinte, nos casos em que um agente público comete uma falta disciplinar de natureza leve, sujeita às penas de repreensão e suspensão, a solução mais eficiente a ser adotada não é, em muitos casos, a instauração de um processo administrativo disciplinar.

O ajustamento disciplinar, proposto ao agente público que faz jus ao benefício, apresenta-se como a solução mais adequada, pois cumpre, com eficiência e economicidade, a finalidade do controle disciplinar, qual seja, a manutenção da ordem jurídico-disciplinar da Administração Pública. Dessa forma, garante-se a responsabilização do agente público e promove a regularidade e o aperfeiçoamento do serviço público.

¹⁵⁷ CARVALHO FILHO, *Processo Administrativo Federal*. comentários à Lei 9.784, de 29/01/1999. São Paulo: Editora Atlas, 20313. p. 59.

¹⁵⁸ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 16 ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2012. p. 187.

3.2.1 Definição, características e objetivos

O ajustamento disciplinar pode ser definido como o ato jurídico pelo qual o agente público reconhece, expressamente, a inadequação de sua conduta e assume o compromisso de recompor a ordem jurídico-administrativa, adequando seu comportamento às exigências legais, sob pena de cominações previstas em lei e no próprio instrumento.

Dessa forma, o ajustamento disciplinar é um benefício concedido pela Administração Pública para privilegiar o agente público de **bom histórico funcional**, por meio de um **juízo de conveniência, oportunidade**, bem como por uma análise da razoabilidade e proporcionalidade da medida no caso concreto.

O ajustamento disciplinar é um instrumento de **resolução consensual de conflitos** semelhante a outros mecanismos amparados pelo ordenamento jurídico brasileiro¹⁵⁹.



Como uma medida alternativa a eventual aplicação de penalidade, o ajustamento disciplinar não se confunde com processo administrativo disciplinar e, portanto, não resulta em aplicação de pena.

Trata-se, portanto, de um procedimento administrativo mais célere, menos formal do que o PAD e que possui, como função precípua, a sensibilização do agente público em relação às exigências disciplinares inerentes ao serviço público (função pedagógica).

A partir dessas observações, podem ser apontadas como características do ajustamento disciplinar:

¹⁵⁹ Podem ser citadas as seguintes medidas, que se aproximam dos seus objetivos: compromisso de ajustamento de conduta, previsto na Lei da Ação Civil Pública (art. 5º, § 6º da Lei Federal nº 7.347/1985) e no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei Federal nº 8.069/1990); transação penal, prevista no art. 76 da Lei Federal nº 9.099/1995¹⁵⁹; transação civil, arts. 840 a 850 do Código Civil; conciliação e mediação aplicadas pelo Poder Judiciário como mecanismos resolução de controvérsias na chamada Justiça Restaurativa; instrumentos consensuais diversos utilizados pela Administração Pública, tais como protocolos de intenção, protocolos administrativos, acordos administrativos, contratos administrativos, convênios, consórcios, contratos de gestão e contratos de parceria público-privada.

a) Extraprocessualidade

Como afirmado anteriormente, processo é uma espécie de procedimento que pressupõe um conflito ou choque de interesses. No âmbito disciplinar, o PAD é o procedimento de caráter punitivo por excelência, que antecede a aplicação de sanções administrativas.

O ajustamento disciplinar por se constituir um acordo alcançado por meio de um procedimento administrativo, que não enseja a aplicação de penalidade, dispensa a instauração de processo. Por isso, caracteriza-se pela extraprocessualidade.

b) Proteção a interesses metaindividuais

De forma semelhante ao compromisso de ajustamento de conduta (TAC), que protege interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, o bem jurídico tutelado pelo ajustamento disciplinar é a regularidade da ordem jurídico-disciplinar do Estado. Em última análise, ambas as medidas protegem o interesse público, que ultrapassa os interesses individuais.

c) Caráter obrigacional

O ajustamento disciplinar consiste em uma relação jurídica obrigacional composta por *sujeitos*, *objeto* e *vínculo jurídico*. Os *sujeitos* são os titulares da relação, quais sejam, o Estado e o agente público. O *objeto* é o conteúdo da obrigação acordada e expressa no termo de ajustamento disciplinar. Esse conteúdo consiste nos compromissos firmados pelo agente público direcionados à adequação de sua conduta funcional. O *vínculo jurídico* é o termo de ajustamento disciplinar (TAD), que estabelece e formaliza a relação entre Estado e agente público.

Assim, com a formalização do ajustamento disciplinar, criam-se, para o agente público, obrigações de fazer (adequar sua conduta às normas disciplinares) e de não fazer (não mais cometer irregularidades funcionais). Caso o agente público não cumpra os compromissos, é instaurado processo administrativo disciplinar para apurar a falta, em tese, cometida.

d) Caráter não punitivo

O ajustamento disciplinar não determina a aplicação de penalidade. Por se tratar de um procedimento, e não de processo, dispensa a observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa. Dessa forma, **não pode resultar em qualquer tipo de punição** ao agente público a ser inserida em seus registros funcionais. Há, simplesmente, o arquivamento do TAD na pasta funcional do agente público para fins de acompanhamento e controle da medida.

e) Finalidades pedagógica e preventiva

As finalidades pedagógica e preventiva do ajustamento disciplinar são de ordem individual e geral. Individualmente, o principal objetivo do ajustamento disciplinar é a **sensibilização do agente público quanto aos seus deveres, proibições e responsabilidades**. O agente público é chamado a participar da solução do conflito disciplinar, refletindo sobre a disciplina inerente ao exercício de uma função pública. Dessa forma, **diminuem-se as chances de que esse agente público pratique outras irregularidades**.

Há, ainda, outro aspecto da finalidade preventiva do ajustamento disciplinar, direcionado aos agentes públicos em geral. Ao firmar o termo de ajustamento de conduta, a Administração Pública mostra aos seus agentes públicos a **resposta imediata** dada a eventuais desvios disciplinares, o que contribui para a prevenção de ilícitos administrativos e para o fortalecimento da cultura da licitude no serviço público.

Nos termos do Decreto Estadual nº 46.906/2015, o ajustamento disciplinar objetiva:

- I - recompor a ordem jurídico-administrativa;
- II - reeducar o agente público para o desempenho de suas atribuições;
- III - possibilitar o aperfeiçoamento do agente público e do serviço público;
- IV - prevenir a ocorrência de novas infrações administrativas;
- V - promover a cultura da conduta ética e da licitude.

3.2.2 Participantes do procedimento de ajustamento disciplinar

Os participantes são as unidades administrativas responsáveis pela realização de um ou mais atos do procedimento de ajustamento disciplinar, a saber:

- titular ou corregedor do órgão ou entidade/autoridade delegada;
- unidade de correição;
- chefia imediata.

a) Titular ou corregedor do órgão ou entidade/autoridade delegada

Compete à autoridade responsável pela instauração de processo administrativo disciplinar decidir sobre a aplicação do ajustamento disciplinar em sua esfera de atuação e declarar extinta a punibilidade, após o cumprimento das exigências explicitadas no documento.

São competentes para instaurar a sindicância e o processo administrativo disciplinar, permitida a delegação:

- o Chefe do Poder Executivo (art. 83 da Constituição Estadual);
- o Controlador-Geral do Estado (art. 49, § 1º, inciso IV da Lei Estadual nº 23.304/2019 e art. 2º, inciso IV, do Decreto Estadual nº 47.774/2019);
- os titulares ou corregedores de órgãos e entidades (art. 219 da Lei Estadual nº 869/1952).

Dessa forma, são atribuições do Controlador-Geral do Estado e dos titulares ou corregedores de órgãos e entidades, em relação ao ajustamento disciplinar, decidir sobre a aplicação do ajustamento disciplinar e declarar extinta a punibilidade do agente público a ele submetido.

A decisão sobre a aplicação do ajustamento disciplinar se formaliza por meio da homologação, mediante prévia análise do procedimento e do acordo formalizado pela chefia imediata, sob a coordenação da unidade de correição.

Com fundamento no art. 41 da Lei Estadual nº 14.184/2002, essas atribuições podem ser delegadas a outra autoridade. Nesse sentido, a CGE recomenda a delegação de competência à controladoria setorial e seccional do órgão ou entidade¹⁶⁰, pelos seguintes motivos:

- são atribuições dos órgãos setoriais e seccionais de controle interno, que integram a estrutura dos órgãos e entidades da Administração Pública, as funções de auditoria, transparência e *correição* (art. 61, § § 1º e 2º, da Lei Estadual nº 23.304/2019);
- o ajustamento disciplinar é um procedimento célere e simplificado, que não justifica a participação do titular a cada acordo formalizado. A delegação de competência “fundamenta-se na necessidade de conferir mais agilidade e rapidez na tomada de decisões e no intuito de liberar a autoridade ou órgão superior de tarefas rotineiras e repetitivas”¹⁶¹.

As considerações a respeito da delegação não se aplicam às corregedorias, pois o corregedor possui, originariamente, a competência para decidir sobre a aplicação do ajustamento disciplinar.

b) Unidade de correição

No procedimento de ajustamento disciplinar, cabe à unidade de correição supervisionar a aplicação da medida, a ser conduzida pela chefia imediata.

O termo *unidade de correição* abrange as unidades setoriais e seccionais de controle interno, possuindo, ou não, em sua estrutura, Núcleos de Correição Administrativa (NUCAD), e as corregedorias que se subordinam tecnicamente à CGE.

¹⁶⁰ No caso das corregedorias, a delegação não se aplica, já que é o corregedor que possui essa competência.

¹⁶¹ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 16 ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2012. p. 65.

c) Chefia imediata

A chefia imediata é a autoridade a qual o agente público está diretamente subordinado hierarquicamente, definida na estrutura organizacional do órgão ou entidade.

É importante ressaltar que o controle da disciplina é atribuição de cada agente público, em manter-se dentro dos padrões éticos e morais estabelecidos, observando-se os seus deveres e vedações. Contudo, o responsável formal pelo primeiro controle da disciplina é a chefia imediata. Tal afirmação justifica-se pelo poder-dever de agir, já que investido de autoridade.

A autoridade, segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, desdobra-se em três verbos:

- **ordenar** (dar ordens aos subordinados, que implica o dever de obediência para estes últimos, salvo para as ordens manifestamente ilegais);
- **controlar** (controlar a atividade dos órgãos inferiores, para verificar a legalidade de seus atos e o cumprimento de suas obrigações, podendo anular os atos ilegais ou revogar os inconvenientes ou inoportunos, seja *ex officio*, seja mediante provocação dos interessados, por meio de recursos hierárquicos); e
- **corrigir** (aplicar sanções em caso de infrações disciplinares)¹⁶².

É importante que a Diretoria de Recursos Humanos ou unidade equivalente do órgão ou entidade realize treinamento e capacitação das chefias imediatas para o adequado exercício de seu poder hierárquico.

3.2.3 Requisitos do ajustamento disciplinar

Os requisitos do ajustamento disciplinar são as condições para que a medida seja proposta pela Administração Pública, ao tomar conhecimento da ocorrência de um ilícito disciplinar:

¹⁶² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 96.

- a) não ter sido o agente público beneficiado anteriormente com a aplicação do ajustamento disciplinar¹⁶³;
- b) a infração ser punível com as penas de repreensão ou suspensão e não com penas mais graves;
- c) inexistência de dolo ou má-fé por parte do agente público em conduta tida por irregular;
- d) histórico funcional que o justifique;
- e) ausência na conduta do agente público de lesividade ao erário ou, se houver, que o dano seja devidamente reparado pelo agente público;
- f) a solução mostrar-se razoável ao caso concreto.

O dolo ou a má-fé, como já afirmado anteriormente (tópico 2.3.1), envolvem, em síntese, a vontade do agente público direcionada à prática do ilícito administrativo, isto é, a intenção de praticar a infração disciplinar. É o caso do servidor que age com a consciência de que está causando um mal à Administração Pública ou que assume o risco de causá-lo.

Já quando age culposamente, o servidor não tem a intenção de praticar o ilícito. É a conduta cometida mediante imprudência, imperícia ou negligência, isto é, sem que o agente tenha desejado o resultado. Apenas no caso de conduta culposa cabe a proposta de ajustamento disciplinar, desde que presentes os demais requisitos.

A análise sobre a má-fé ou o dolo na conduta do agente público, na condução do procedimento de ajustamento disciplinar, não pode ser tida como um juízo definitivo, uma vez que não é submetido ao contraditório e à ampla defesa. Não pode, portanto, servir como prova direta em um eventual processo, objetivando verificar, exclusivamente, se é possível aplicar, ou não, o ajustamento disciplinar.

¹⁶³ Art. 12 do Decreto nº 46.906/2015. O beneficiário do Ajustamento Disciplinar ficará impedido de celebrar novo TAD durante o dobro do prazo nele estabelecido, contado a partir da declaração de extinção da punibilidade.

3.2.4 Fases do procedimento de ajustamento disciplinar

O procedimento de ajustamento disciplinar, quando o acordo é aceito pelo servidor e este cumpre as condições estabelecidas, possui as seguintes fases: a) análise ou investigação preliminar; b) reunião especial e proposta de ajustamento disciplinar; c) homologação; d) acompanhamento; e) conclusão (extinção da punibilidade).



a) Análise ou investigação preliminar

A análise ou investigação preliminar é o conjunto de atos praticados a fim de investigar a existência e a autoria de ilícito disciplinar para fins de aplicação do ajustamento disciplinar. Podem ser tomadas as seguintes providências:

- Diligências internas e externas;
- Oitiva do autor da denúncia ou representação;
- Oitiva da chefia imediata e de outros envolvidos;
- Oitiva do agente público envolvido¹⁶⁴;
- Solicitação do histórico funcional à Diretoria de Recursos Humanos;
- Certidão negativa/positiva emitida pela unidade de controle interno (Controladoria Setorial ou Seccional) e pela Corregedoria-Geral, referente aos processos administrativos disciplinares e sindicâncias porventura movidos em desfavor do agente público;
- Provas que demonstrem que não houve lesão ao erário ou, se houver, comprovação do pagamento do dano pelo agente público.

¹⁶⁴ O agente público pode ser ouvido durante a realização da análise ou investigação preliminar, em reunião reservada, uma vez que o procedimento de ajustamento disciplinar, devido ao seu caráter não punitivo, não se submete aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

No ajustamento disciplinar, a análise ou investigação preliminar visa verificar a presença dos requisitos necessários para sua adoção. Dessa forma, a chefia imediata, a corregedoria ou a unidade de correição devem buscar elementos fáticos que possibilitem responder às seguintes questões:

- os elementos indicam que houve a prática de infração disciplinar pelo agente público?
- a infração cometida está sujeita às penas de repreensão ou suspensão?
- o agente público possui bom histórico funcional?
- houve lesão ao erário? Se houve, ela foi prontamente reparada?
- a solução mostra-se razoável no caso concreto?
- há indícios de dolo ou má-fé em sua conduta?

Dessa forma, o juízo acerca das condições que permitem propor o ajustamento disciplinar tem um caráter precário e visam exclusivamente à avaliação sobre a aplicabilidade da medida. Assim, caso haja a revogação do benefício por descumprimento do acordo ou pelo cometimento de outra infração pelo agente público, com a conseqüente instauração de processo administrativo disciplinar, as provas produzidas pela chefia ou pela unidade de correição somente podem ser consideradas pela comissão processante se forem submetidas, integralmente, ao contraditório e à ampla defesa.

b) Reunião especial e proposta de ajustamento disciplinar

Realizada a análise ou investigação preliminar, o orientador disciplinar (chefia imediata) comunicará o agente público envolvido dos fatos constatados, convidando-o para comparecer a uma reunião especial. Caso o agente público queira se fazer acompanhado de um procurador, não deverá ser obstaculizado pela chefia imediata.

A reunião especial, desprovida de caráter solene, deverá ser realizada em local reservado, na presença de duas testemunhas, possibilitando um diálogo franco entre as partes envolvidas na transação. Os objetivos da reunião são:

- Ouvir os esclarecimentos do agente público a respeito dos fatos;
- Orientar o agente público sobre os deveres e proibições, mostrando a inadequação de sua conduta;
- Verificar se houve dolo ou má-fé por parte do agente público em sua conduta, considerando os demais elementos colhidos na análise ou investigação preliminar;
- Estando presentes todos os requisitos, propor o ajustamento disciplinar e, caso o agente público aceite, firmar o TAD.

c) Homologação do acordo, se for o caso

A homologação é ato pelo qual a autoridade responsável ratifica a decisão da chefia imediata sobre a aplicação do ajustamento disciplinar.

Nos termos do art. 9º do Decreto Estadual nº 46.906/2015, após lavrado e assinado, o TAD só produzirá efeitos quando homologado pela autoridade responsável pela instauração do processo administrativo disciplinar, admitida a delegação para o responsável pela unidade de controle interno (Controladoria Setorial ou Seccional) ou ao corregedor.

Caso o agente público recuse a proposta ou não estejam presentes todos os requisitos para a proposta, o procedimento deverá ser encaminhado à unidade de controle interno (Controladoria Setorial ou Seccional) ou ao órgão que possuir corregedoria para que sejam tomadas providências quanto à instauração do procedimento disciplinar adequado.

d) Acompanhamento

O acompanhamento do ajustamento disciplinar será realizado pela chefia imediata do agente público. No caso de descumprimento das condições estabelecidas no acordo, a chefia imediata deverá comunicar à unidade de controle interno (Controladoria Setorial ou Seccional) ou à corregedoria, no prazo de cinco dias, para promover a rescisão do termo de ajustamento

disciplinar e adotar as providências necessárias à instauração ou continuidade do processo administrativo disciplinar.

e) Conclusão (extinção da punibilidade)

As unidades de controle interno (Controladorias Setoriais ou Seccionais) ou as unidades que possuem corregedorias próprias deverão encaminhar comunicação às autoridades mencionadas no art. 5º do Decreto Estadual nº 46.906/2015, informando do cumprimento do termo de ajustamento disciplinar para fins de declaração de extinção de punibilidade, nos moldes do ANEXO IV disponibilizado na Instrução de Serviço COGE/CGE nº 01/2017.¹⁶⁵

3.2.5 Termo de ajustamento disciplinar

O termo de ajustamento disciplinar (TAD) é a formalização do acordo firmado entre o agente público e a Administração Pública. Os ANEXOS II e III, da Instrução de Serviço COGE/CGE nº 01/2017, apresentam os modelos de TAD, conforme os requisitos de validade descritos a seguir.

a) Requisitos subjetivos

Referem-se às partes que podem firmar, regularmente, o ajustamento disciplinar. São eles:

- o agente público que comete uma falta disciplinar sujeita às penas de repreensão e suspensão;
- os titulares ou corregedores de órgãos e entidades e o Controlador-Geral do Estado (autoridades competentes para instauração de processo administrativo disciplinar), admitida a delegação.

O TAD deve conter a identificação completa das partes e do procurador ou representante, se houver.

¹⁶⁵ MINAS GERAIS. Instrução de Serviço COGE/CGE nº 01, de 31 de janeiro de 2017 - *Estabelece normas complementares para aplicação do Ajustamento Disciplinar.*

b) Requisitos objetivos

Refere-se ao conteúdo do termo de ajustamento disciplinar, que deve constar, necessariamente:

- o reconhecimento, pelo agente público, da inadequação de sua conduta;
- o compromisso do agente público de que sua conduta será adequada às exigências da lei, mudando seu comportamento e buscando o conhecimento adequado das norma disciplinares;
- a obrigação de participar de ações de capacitação oferecidas em seu órgão ou entidade.

c) Requisito temporal

O termo de ajustamento disciplinar deve explicitar o prazo de sua duração, que será de um a dois anos.

3.2.6 Efeitos de ajustamento disciplinar

A adesão ao ajustamento disciplinar não tem caráter punitivo e não implica em reconhecimento, pelo agente público, de responsabilidades que possam ser suscitadas em outras esferas.

Além disso, a formalização do ajustamento disciplinar tem os seguintes efeitos:

- interrompe, durante sua vigência, o prazo prescricional¹⁶⁶;
- não impede que o agente público receba vantagens, direitos ou benefícios funcionais a que fizer jus;
- cumpridas as obrigações pelo compromissário, ao final do prazo de duração, extingue-se a punibilidade, isto é, a possibilidade subjetiva do Estado de aplicar uma sanção ao agente público que comete uma falta funcional.

¹⁶⁶ MINAS GERAIS. *Decreto Estadual nº 46.906, de 16 de dezembro de 2015*. Art. 8º, § 2º – A formalização do TAD interrompe a prescrição, até a declaração de extinção da punibilidade.

3.2.7 Revogação e rescisão

Além da hipótese de **cancelamento** do TAD a pedido do agente público, o acordo será **revogado** nas seguintes hipóteses:

1. Cometimento de outra falta disciplinar pelo compromissário: nesse caso, será instaurado processo administrativo disciplinar ou sindicância administrativa, caso a materialidade não esteja determinada;
2. Descumprimento de outros compromissos previstos no TAD.

Nos termos do art. 13, do Decreto Estadual nº 46.906/2015, sob pena de sua imediata rescisão e consequente instauração de processo administrativo disciplinar, o agente público em ajustamento disciplinar não poderá solicitar, até o término do prazo estabelecido no TAD:

- disposição ou adjunção a outro órgão ou entidade;
- afastamento voluntário incentivado;
- licença para tratar de interesses particulares.

3.2.8 Notificação da CGE para fins de controle

Para fins de controle da efetividade da medida, segundo os procedimentos propostos, a CGE será notificada pelas unidades de controle interno (Controladorias Setoriais ou Seccionais) ou pelas unidades que possuem corregedorias próprias nas seguintes oportunidades:

- em caso de **homologação** do TAD;
- em **declaração da extinção da punibilidade (conclusão)**, após o cumprimento dos termos do acordo.

4 PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

Como já afirmado, a Lei Estadual nº 869/1952 estabelece, no seu Título VIII, o regime disciplinar do funcionalismo público do Poder Executivo Estadual, listando, no art. 216, os deveres a serem cumpridos e, no art. 217, as proibições a que estão submetidos os servidores públicos¹⁶⁷, sem prejuízo da observância de outros deveres e proibições constantes dos regramentos internos dos órgãos públicos, bem como de outras leis, como, por exemplo, o Código Penal.

A partir do art. 218, o Estatuto do Servidor apresenta as normas procedimentais que regem a condução do processo administrativo disciplinar – PAD, objeto deste tópico. Os arts. 244 a 274 dispõem sobre as penalidades aplicáveis ao agente público que pratica um ilícito funcional.

Ilícito administrativo disciplinar é toda conduta de um agente público que, por ação ou omissão, deixa de observar um dever funcional ou pratica conduta proibida em lei, no exercício de suas atribuições. Nesse contexto, a Administração Pública é obrigada a exercer seu poder-dever, impondo ao infrator as sanções administrativas, após o devido processo legal.

Assim, havendo violação de preceitos legais praticadas por agentes públicos em razão de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontra investido, é dever da autoridade que dela conhecer tomar as providências para apuração dos fatos.

Essa apuração é realizada por meio de procedimentos previstos em lei, sejam de natureza meramente investigativa, sejam de natureza punitiva. Os procedimentos investigativos, de caráter não punitivo, foram tratados no tópico 3 deste Manual. Quanto aos procedimentos punitivos, sua finalidade, de acordo com Antonio Carlos Alencar Carvalho, é a de que:

[...]por meio da ampla coleta de informações e fatos acerca do cometimento de infração funcional, inclusive com a ampla oportunidade de defesa e de produção de provas (não só pelo colegiado instrutor, como por requerimento do servidor acusado), a sanção administrativa finalmente imposta resulte de um juízo seguro de que, no caso concreto, o poder de punir é manejado com acerto pelo Estado, em face de inequívoca comprovação da materialidade da transgressão e da culpabilidade do agente faltoso¹⁶⁸.

¹⁶⁷ Cf. a tabela “Visão geral do regime disciplinar da Lei nº 869/1952”, no tópico 2 deste Manual.

¹⁶⁸ CARVALHO, Antonio Carlos Alencar. *Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância*. à luz da jurisprudência dos Tribunais e da casuística da Administração Pública. 4ª. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014. P. 196.

Nesse contexto, o PAD é o meio de apuração dos ilícitos administrativos disciplinares no âmbito da Administração Pública, disciplinado nos arts. 218 a 234 da Lei Estadual nº 869/1952.

Para Carvalho Filho, o processo administrativo disciplinar é “o 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”.¹⁶⁹

O processo administrativo disciplinar é um procedimento punitivo, informado pelos princípios que regem a Administração Pública e tem como pressuposto de validade a observância do devido processo legal, que assegure o contraditório e a ampla defesa.



No processo administrativo disciplinar, em que se imputa o cometimento de falta funcional por parte de um agente público, este passa à condição de *acusado*. Também pode-se empregar os termos *processado*, *imputado* ou *disciplinado*.¹⁷⁰

Para bem conduzir um processo administrativo disciplinar, deve-se reportar ao Direito Administrativo e aos princípios a ele inerentes. Como visto, o procedimento disciplinar tem como objetivo propiciar à Administração a apuração de fatos tidos como ilícitos e praticados por agentes públicos, garantindo-se a ampla defesa e o contraditório. Confirmando-se a ocorrência da falta disciplinar, aplica-se a sanção pertinente, observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

A Lei Estadual nº 869/1952, por ter sido editada antes da Constituição Federal de 1988, não possui a previsão de alguns instrumentos que subsidiam a defesa dos acusados. Por isso, na condução do processo administrativo disciplinar, devem ser utilizados entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, bem como leis subsidiárias, a fim de que sejam garantidas as prerrogativas incorporadas ao ordenamento jurídico pela Constituição Federal e Estadual, principalmente no que tange ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa.

¹⁶⁹ CARVALHO FILHO, Jose dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. P. 788.

¹⁷⁰ CARVALHO FILHO, Jose dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. P. 134.

O processo administrativo disciplinar, conforme o art. 220 da Lei Estadual nº 869/1952, é composto de duas fases, inquérito administrativo e o processo administrativo propriamente dito: a fase de inquérito administrativo é a fase investigativa, que poderá se dar através de investigação preliminar ou sindicância administrativa investigatória. Como observado no tópico 3, essa fase é dispensável, pois serve para delimitar a autoria e a materialidade dos fatos quando estes não estão bem definidos. Tendo esses elementos claramente delimitados, instaura-se, de plano, um processo administrativo disciplinar.

O processo administrativo, propriamente dito, se subdivide em fases, com objetivo de legitimar a ação da Administração Pública na apuração dos ilícitos disciplinares. São elas:

- a) **instauração**, com a publicação do ato que constitui a comissão processante emitido pela autoridade competente;
- b) **instrução processual, indiciamento, defesa e relatório**, que constitui a fase conduzida pela comissão processante;
- c) **julgamento** pela autoridade competente.



Sobre as fases do PAD, Sandro Lúcio Dezan explica:

Essas fases são encadeadas de forma cronológica preclusivas, com vistas à produção do resultado final, qual seja a elucidação dos fatos e constatação de eventual autoria e responsabilidade estatutária disciplinar, com a aplicação e execução da sanção. Para tanto, diversos autores participam do seu desenvolvimento, ocupando os dois lados antagônicos da relação processual dual – tanto do lado da parte-autora, quanto do lado da parte-ré, ou agindo de forma imparcial, desinteressada, e em observância somente às disposições legais.¹⁷¹

¹⁷¹ DEZAN, Sandro Lúcio. *Direito administrativo disciplinar: direito processual*. Curitiba: Juruá, 2013 – pag. 71/72

Frisa-se que, na apuração dos fatos, a autoridade e a comissão devem sempre buscar a solução mais eficiente no âmbito disciplinar. Diante disso, foi editada a Súmula CGE nº 01, de 21 de novembro de 2019, que prevê o julgamento conforme o estado do processo¹⁷², evitando, assim, uma instrução desnecessária e permitindo uma solução eficaz para a lide:

É admitido o instituto do julgamento conforme o estado do processo, previsto nos artigos 354 e seguintes do Código de Processo Civil, no Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância, quando couber, mediante decisão motivada e desde que não configure cerceamento de defesa ou prejuízo ao processado/sindicado.¹⁷³

No decorrer deste tópico, serão descritas algumas peculiaridades dessas fases, indicando aspectos que devem ser observadas pela comissão processante no decorrer da condução de um processo. Busca-se, assim, evitar possível nulidade e atingir a finalidade do processo, qual seja, a apuração do ilícito disciplinar, a delimitação conduta, o enquadramento das infrações e a adequada conclusão (arquivamento, absolvição ou penalização).

Dessa forma, a atuação da Administração Pública mediante processo administrativo disciplinar envolve a observância de uma série de garantias formais inalienáveis aos agentes públicos, de fundamental valia para o exercício eficaz do direito de defesa e para um julgamento efetivamente justo, no intuito de assegurar o correto exercício do poder disciplinar.

¹⁷² Código de Processo Civil. Capítulo X - Do Julgamento Conforme o Estado do Processo

Seção I - Da Extinção do Processo

Art. 354. Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487, incisos II e III, o juiz proferirá sentença.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput pode dizer respeito a apenas parcela do processo, caso em que será impugnável por agravo de instrumento.

Seção II - Do Julgamento Antecipado do Mérito

Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349 .

Seção III - Do Julgamento Antecipado Parcial do Mérito

Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I - mostrar-se incontroverso;

II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.

§ 1º A decisão que julgar parcialmente o mérito poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida.

§ 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto.

§ 3º Na hipótese do § 2º, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva.

§ 4º A liquidação e o cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz.

§ 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento.

¹⁷³ CONTROLADORIA-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. Súmula CGE nº 01/2019. Disponível: <http://www.cge.mg.gov.br/publicacoes/normativos/sumulas-administrativas>

4.1 Instauração

A instauração é o ato que dá impulsão ao processo administrativo disciplinar. Nos termos do art. 218 da Lei Estadual nº 869/1952, “a autoridade que tiver ciência ou notícia da ocorrência de irregularidades no serviço público é obrigada a promover-lhe a apuração imediata por meio de sumários, inquérito ou processo administrativo”.

Interpretando esse dispositivo, argui-se que qualquer autoridade pode promover a apuração imediata dos fatos (investigação preliminar ou sindicância investigatória). Isso não implica, necessariamente, a abertura de um procedimento, mas exige, no mínimo, levantamentos para a elucidação ou delimitação da notícia de irregularidade.

4.1.1 Competência para instauração

O art. 219 da Lei Estadual nº 869/1952 delimita quais as autoridades têm competência para a instauração do processo administrativo disciplinar:

Art. 219 - São competentes para determinar a instauração do processo administrativo os Secretários de Estado e os Diretores de Departamentos diretamente subordinados ao Governador do Estado.

Pela literalidade do artigo, verifica-se que qualquer Secretário de Estado poderá instaurar o processo. No entanto, essa competência é limitada à instauração de procedimento em face dos agentes lotados no respectivo órgão ou relativo a fatos praticados no âmbito daquela Secretaria.

A expressão “Diretores de Departamentos diretamente subordinados ao Governador” compreende as autoridades máximas dos órgãos/entidades da Administração Indireta (autarquias, fundações e empresas públicas), responsáveis pela apuração dos ilícitos disciplinares em face de seus servidores ou empregados. Essa competência poderá ser delegada conforme necessidade e conveniência da autoridade.

Portanto, em regra, o PAD será instaurado no órgão ou entidade em que ocorreu o fato irregular, pela autoridade competente.

Segundo entendimento doutrinário, a razão para se adotar o lugar da prática do ato supostamente irregular como o local de instauração do procedimento administrativo é a de facilitar a coleta de provas e a realização de diligências. Isso porque a autoridade titular do órgão ou entidade no qual ocorreram as supostas irregularidades é aquela que melhor reúne condições de determinar a produção das provas necessárias para a comprovação ou não dos fatos tidos como ilícitos.

Conforme dispõe o Manual de Processo Administrativo Disciplinar¹⁷⁴ da Controladoria-Geral da União:

No aspecto espacial, o processo disciplinar será instaurado, preferencialmente, no âmbito do órgão ou instituição em que supostamente tenha sido praticado o ato antijurídico. Essa regra geral tem o propósito de facilitar a coleta de provas e a realização de diligências necessárias à elucidação dos fatos controversos.

Excetuam-se a essa regra as situações, previstas no artigo 49, § 1º, incisos IV, VI e XVIII, da Lei Estadual nº 23.304/2019 c/c no artigo 32, incisos II, III e VI, do Decreto Estadual nº 47.774/2019, nas quais se recomenda a instauração do procedimento pela Corregedoria-Geral.

A Lei Estadual nº 23.304/2019, no seu art. 49, § 1º, inciso IV, estabelece a competência da CGE para a instauração de processo administrativo disciplinar em face de qualquer agente público, inclusive detentor de empregado público, no âmbito do Estado de Minas Gerais.

Nesse contexto, a Corregedoria-Geral poderá avocar PAD em curso em órgão ou entidade da administração pública estadual, promovendo, inclusive, a aplicação da penalidade administrativa cabível. Assim como, se for o caso, poderá declarar a nulidade de sindicância, processo administrativo disciplinar ou outro processo administrativo punitivo realizado no respectivo órgão/entidade, promovendo-lhe a imediata e regular apuração dos fatos constantes nos autos.

¹⁷⁴ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília: 2017. P. 84.

O Decreto Estadual nº 47.774/2019 delimita as competências internas da CGE no que tange à apuração de irregularidades disciplinares, as quais serão exercidas nos órgãos e entidades no âmbito das Corregedorias e dos Núcleos de Correição Administrativa, conforme o caso.

Em síntese, a instauração dos processos administrativos disciplinares, em princípio, cabe ao gestor máximo de cada órgão ou entidade, a qual, por conveniência e oportunidade, pode delegá-la a outro gestor de sua pasta, ao chefe da controladoria setorial/seccional ou, ainda, aos Coordenadores dos Núcleos de Correição Administrativa.

Inobstante, em algumas circunstâncias, recomenda-se que a instauração do processo ocorra no âmbito da CGE. Se já instaurado, o procedimento poderá ser avocado pela Corregedoria-Geral, com base no art. 32, inciso III, do Decreto Estadual nº 47.774/2019:

Art. 32 – A Corregedoria-Geral tem como competência coordenar e aplicar o regime disciplinar aos agentes públicos e coordenar a responsabilização de pessoas jurídicas prevista na Lei Federal nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, no âmbito do Poder executivo, com atribuições de:

[...]

III – avocar sindicância, processo administrativo disciplinar e outros processos administrativos instaurados em desfavor de agente público, inclusive detentor de emprego público, em curso em órgão ou entidade do Poder Executivo, promovendo a apuração e a aplicação da penalidade administrativa cabível, em especial por:

- a) inexistência de condições objetivas para sua realização no órgão ou entidade do Poder Executivo de origem;
- b) complexidade, relevância da matéria ou valor do dano ao patrimônio público;
- c) envolvimento de autoridade;
- d) envolvimento de servidores de mais de um órgão ou entidade.

Trata-se, assim, de situações que, por sua complexidade, relevância ou impacto no serviço público, devem ser apurados no órgão central de controle do Estado.

No caso de infrações cometidas por servidores cedidos a outros órgãos, o Manual da CGU¹⁷⁵ adverte:

[...] a competência é do órgão onde ocorreu a irregularidade para a instauração do processo disciplinar. Todavia, como o vínculo funcional do servidor se dá com o órgão cedente, apenas a este incumbiria o julgamento e aplicação da penalidade (Nota DECOR/CGU/AGU Nº 016/2008-NMS).

¹⁷⁵ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília: 2017. P. 85.

A competência para julgar processo administrativo disciplinar envolvendo servidor cedido a outro órgão ou instituição só pode ser da autoridade a que esse servidor esteja subordinado em razão do cargo efetivo que ocupa, ou seja, da autoridade competente no âmbito do órgão ou instituição cedente.

Essa competência decorre do princípio da hierarquia que rege a Administração Pública, em razão do qual não se pode admitir que o servidor efetivo, integrante do quadro funcional de um órgão ou instituição, seja julgado por autoridade de outro órgão ou instituição a que esteja apenas temporariamente cedido.

É fato que o processo administrativo disciplinar é instaurado no âmbito do órgão ou instituição em que tenha sido praticado o ato antijurídico. Entretanto, tão logo concluído o relatório da comissão processante, deve-se encaminhá-lo ao titular do órgão ou instituição cedente para julgamento. (Nota DECOR/CGU/AGU nº 10/2008-JD)

Outra situação refere-se à hipótese de servidor investido em cargo público na Administração Direta, que ocupava, à época do cometimento das supostas irregularidades, um cargo em comissão em empresa pública (entidade da Administração Indireta), cujo quadro de pessoal é regido pela Consolidação das Leis Trabalhista – CLT.

Segundo a CGU, ao explicar essa situação na esfera federal, esse servidor será alcançado pelo Estatuto do Servidor (Lei Federal nº 8.112/1990):

Este fato não retira sua condição de agente público estatutário regido pela Lei nº 8.112/90. Logo, por expressa previsão legal, só poderia ser processado por comissão de PAD/sindicância acusatória constituída por servidores públicos estáveis.

Dessa forma, considerando a necessidade de se designar servidores estáveis para comporem a comissão de PAD/sindicância acusatória, verifica-se a impossibilidade de o Presidente da empresa pública o fazer. É que este não poderia, em regra, designar servidores de outros órgãos ou entidades da Administração que possuam em seu quadro de pessoal servidores estáveis. Seu poder hierárquico é, em princípio, restrito aos empregados de sua empresa. Assim, em situações como esta, de forma excepcional, o PAD deverá ser instaurado pela autoridade do órgão ou entidade em que o servidor possua um vínculo efetivo, ou seja, a Administração Direta. Eis um exemplo de caso de exceção à regra geral, em que as apurações de irregularidades são realizadas no órgão ou entidade diverso daquele onde os fatos ilícitos teriam supostamente ocorrido, ou ainda, pela própria CGU.¹⁷⁶

Já o empregado público de estatal que comete irregularidade funcional enquanto cedido a órgão ou entidade da Administração Direta, a autarquia ou a fundação para ocupar cargo em comissão se sujeita ao processo administrativo disciplinar previsto na Lei nº 8.112/1990, no caso da União, uma vez que se encontra investido em cargo público.

¹⁷⁶ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília: 2017. P. 86.

[...] O processo deverá ser instaurado pela autoridade competente do local do fato e conduzido sob observância dos requisitos da lei. Ao seu fim, competirá igualmente à autoridade do local do fato julgar o feito, uma vez que o empregado ocupa cargo público vinculado àquela unidade e, portanto, nessa condição, submete-se à sua estrutura hierárquica. De se frisar que, a depender da gravidade da infração, a autoridade competente poderá impor a pena de destituição do cargo em comissão a teor do que dispõe o art. 135 da Lei nº 8.112/90. O resultado deste processo disciplinar deve ser encaminhado a sua empresa estatal de origem, para adoção das medidas cabíveis, especialmente no que toca à verificação dos reflexos no contrato de trabalho existente. Isto porque, ainda que cedido, o empregado público mantém sua relação de emprego com a estatal da qual se origina, devendo observância aos seus regulamentos internos, inclusive no que diz respeito aos deveres e proibições a ele impostos.¹⁷⁷

Ressalta-se que é dever da autoridade competente comunicar à empresa estatal sobre a existência de indícios de irregularidades envolvendo empregado público a ela vinculada, independentemente da decisão que venha se adotar acerca da lotação do empregado público (permanência na entidade ou devolução à estatal de origem).

4.1.2 Portaria de instauração

A instauração do processo administrativo disciplinar se dá por meio de portaria expedida pela autoridade competente, na qual se designa a comissão processante e são apresentados os fatos a serem apurados. Os elementos da portaria de instauração serão detalhados adiante.

Em virtude do princípio da publicidade, a instauração do PAD só se efetiva com a publicação do extrato da portaria emitida especificamente para essa finalidade. Nesse sentido, a portaria deve ser publicada, por meio oficial, para se dar conhecimento ao servidor e ao público em geral de que foi iniciado um procedimento para se apurar uma determinada conduta envolvendo agente público. No âmbito do Poder Executivo Estadual, as publicações ocorrem no “Diário Oficial de Minas Gerais”, na página do órgão ou entidade que promover a instauração.

Em face dos princípios da presunção da inocência e do sigilo do processo, já tratados no tópico 2.1 deste Manual, do ato de instauração do processo, publicar-se apenas o extrato da portaria, que deverá conter o número do processo, a indicação dos nomes dos acusados por meio de suas

¹⁷⁷ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília: 2017. P. 34-35.

iniciais, matrícula ou Masp, a admissão referente ao cargo e a indicação da comissão processante que o conduzirá.

Os trabalhos da comissão processante somente poderão se iniciar a partir da data da publicação da portaria que a designar, sob pena de nulidade dos atos praticados anteriormente.

Como será visto, o acusado, após a publicação, deverá tomar conhecimento, por escrito, da instauração do processo disciplinar, por meio de citação, visando-se resguardar o direito da ampla defesa e do contraditório, garantidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal c/c art. 4º, § 4º, da Constituição Estadual Mineira e art. 2º da Lei Estadual nº 14.184/2002.

4.1.3 Requisitos da portaria de instauração e alcance dos trabalhos apuratórios

A portaria de instauração, ou portaria inaugural, é o marco inicial do processo. É o instrumento que indica os fatos e os membros que comporão a apuração. Por isso, é necessário ter atenção na sua elaboração, para se evitar retificações. Erros na sua elaboração podem, por vezes, prejudicar a apuração dos fatos, uma vez que a publicação do extrato da portaria constitui o marco de interrupção da contagem do prazo prescricional.

Em atenção a isso, deve-se obedecer a requisitos mínimos para se evitar nulidade, como:

- a) nome, matrícula/masp, cargo atual e, conforme o caso, o cargo ocupado à época dos fatos em apuração, do(s) servidor(es) processado(s);
- b) descrição sucinta dos fatos que ensejaram a instauração do processo administrativo disciplinar e os dispositivos disciplinares que, em tese, foram infringidos;
- c) integrantes da comissão processante, com a designação do presidente;
- d) prazo para a conclusão dos trabalhos;
- e) autorização para comissão requerer a outros órgãos/entidades as informações necessárias para a apuração dos fatos;
- f) autoridade instauradora competente;
- g) data e local da instauração.

A descrição dos fatos a serem apurados, conforme preconiza a jurisprudência e a doutrina, não precisa ser exaustiva. Deve-se apresentar os motivos que ensejaram a instauração do processo em face do acusado, mas não há necessidade de apresentar detalhes sobre a conduta do agente. Esta será delimitada, após a instrução processual, no indiciamento, que, com fundamento nas provas e nas evidências apuradas, indicará, de forma mais pormenorizada, a conduta, o dispositivo infringido e a possível penalidade.

Nesse sentido, a **Súmula 641** do **STJ** estabelece que “[a] portaria de instauração do processo administrativo disciplinar prescinde da exposição detalhada dos fatos a serem apurados”.

A falta de algum dos requisitos anteriormente descritos ou ocorrência de erros em sua elaboração não gera nulidade. O vício poderá ser sanado com a edição de uma portaria de retificação ou de complementação.

Apenas haverá necessidade de publicação desse novo ato (retificação ou complementação) caso a falta ou o erro incidam sobre os elementos que constam no extrato já publicado, quais sejam, nome do servidor, matrícula ou Masp, cargo, composição da comissão ou autoridade competente. Caso contrário, retifica-se ou complementa-se a portaria, sem a necessidade de publicação do novo ato.

A portaria inaugural delimita o alcance das acusações e a comissão deve se ater aos fatos ali descritos. Diante disso, sugere-se que, na portaria, além da especificação do objeto da apuração, constem, se forem conhecidos no momento da instauração, os fatos conexos à irregularidade apurada.

Caso isso não ocorra, a comissão deverá solicitar, **prioritariamente**, o aditamento da portaria, para incluir esses fatos no escopo acusatório. Porém, se tais fatos forem detectados após o fim da instrução processual, recomenda-se que, no relatório final, a comissão sugira a instauração de um novo procedimento para apurá-los.

Recomenda-se, portanto, que os fatos a serem apurados sejam descritos na portaria inaugural de forma ampla, sem que isso prejudique a defesa do processado. Dessa forma, caso a comissão constate fatos conexos à conduta principal, não será necessário solicitar o aditamento da portaria ou, ainda, sugerir a instauração de outro PAD. Essa medida visa a eficiência dos trabalhos correicionais, pois evita que sejam instaurados mais de um processo sobre fatos que poderiam ser adequadamente apurados em um único procedimento.

4.2 Instrução processual

A instrução processual é a fase destinada à produção de provas do processo administrativo disciplinar. Essa fase se inicia com a citação do processado, momento em que este tem ciência de que está sendo processado e é chamado a se defender das acusações que lhe são imputadas. A instrução se subdivide em várias etapas, que serão descritas nos tópicos que se seguem.

Na Lei Estadual nº 869/1952, a instrução processual é denominada de “processo administrativo propriamente dito” (art. 220, alínea “b”). Nessa fase, são produzidas as provas (documentais, testemunhais, periciais, etc.), de ofício pela comissão ou requeridas pela defesa. As provas são juntadas, de forma organizada, aos autos¹⁷⁸ do processo para subsidiar a formação do convencimento da autoridade julgadora.

Na fase de instrução, a comissão, com base nos fundamentos da Súmula Administrativa CGE nº 01/2019, poderá propor a finalização do processo e o seu julgamento conforme o estado do processo¹⁷⁹.

¹⁷⁸ O termo “autos” refere-se às peças (pareceres, atas, termos de declarações/depoimentos, certidões, despachos, ofícios, memorandos, relatórios, defesas, etc.) produzidas no curso do processo e reunidas em volumes físicos (pastas) ou eletrônicos, quando houver sistemas informatizados de tramitação de processos. Os autos são, portanto, a materialização do processo, sua representação física. Por isso, não se diz, por exemplo, “juntar o documento ao processo” e, sim, “juntar o documento aos autos do processo”. Também não é correto dizer “ter acesso ao processo”, mas, sim, “ter acesso aos autos do processo”.

¹⁷⁹ Súmula CGE nº 01/2019 - É admitido o instituto do julgamento conforme o estado do processo, previsto nos artigos 354 e seguintes do Código de Processo Civil, no Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância, quando couber, mediante decisão motivada e desde que não configure cerceamento de defesa ou prejuízo ao processado/sindicado.

Após a fase de coleta de provas, a comissão realiza, se for o caso, o indiciamento dos acusados para, ao final, elaborar o relatório conclusivo a ser remetido à autoridade.

4.2.1 Contagem, prorrogação e recondução dos prazos processuais

A contagem do prazo do processo administrativo disciplinar inicia-se a partir de sua publicação no Diário Oficial, ou seja, quando é dada publicidade ao ato de instauração.

Conforme dispõe o art. 280 da Lei Estadual nº 869/1952, “os prazos previstos neste Estatuto serão, todos, contados por dias corridos, salvo as exceções previstas em lei”. Uma vez que, no Estatuto, não existe previsão quanto ao início e ao fim dos prazos, aplica-se subsidiariamente a Lei Estadual nº 14.184/2002 (processo administrativo em geral), que prevê:

Art. 59 – Os prazos começam a correr a partir do dia da ciência oficial do interessado, excluindo-se da contagem o dia do começo e incluindo-se o do vencimento.

§ 1º – Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil seguinte ao do vencimento se este cair em dia em que não houver expediente na repartição ou em que for ele encerrado antes do horário normal.

§ 2º – Os prazos fixados em meses ou anos se contam de data a data e, se no mês do vencimento não houver o dia equivalente àquele do início do prazo, tem-se como termo o último dia do mês.

§ 3º – Os prazos expressos em dias contam-se de modo contínuo.

Considera-se, ainda, quanto à contagem de prazos, o art. 224 do Código de Processo Civil:

Art. 224. Salvo disposição em contrário, os prazos serão contados excluindo o dia do começo e incluindo o dia do vencimento.

§ 1º Os dias do começo e do vencimento do prazo serão protraídos para o primeiro dia útil seguinte, se coincidirem com dia em que o expediente forense for encerrado antes ou iniciado depois da hora normal ou houver indisponibilidade da comunicação eletrônica.

§ 2º Considera-se como data de publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização da informação no Diário da Justiça eletrônico.

§ 3º A contagem do prazo terá início no primeiro dia útil que seguir ao da publicação.

Portanto, em relação ao *início* da contagem, para definir qual regra irá prevalecer, deve-se diferenciar entre os prazos destinados à Administração Pública (comissão processante e

autoridade) e aqueles direcionados à defesa (prazos para manifestação, apresentação de defesa, de alegações finais ou de provas).

Quanto aos prazos direcionados à comissão ou à autoridade (prazo para conclusão dos trabalhos, prazo para julgamento, etc.), aplica-se a Lei Estadual nº 14.184/2002. Isso porque a aplicação das normas do CPC ocorrerá somente quando não houver disposição sobre a matéria ou se esta precisar de uma complementação. Esse não é o caso do dispositivo da lei estadual de processo administrativo (em geral), que dispõe, de forma clara, sobre a contagem do prazo.

Assim, para a Administração Pública (comissão e autoridade), na contagem do prazo, exclui-se o dia do começo (data da publicação do ato), independentemente se for dia útil ou não, e inclui-se o dia do vencimento, prorrogando-se automaticamente caso caia em dia em que não houver expediente na repartição ou em que for ele encerrado antes do horário normal.

Exemplificando, tendo a comissão, inicialmente, 60 (sessenta) dias para conclusão dos trabalhos, a contagem desse prazo inicia-se no dia seguinte ao da publicação da instauração no Diário Oficial. Se, por exemplo, a publicação ocorreu em uma sexta-feira, começa-se a contar o prazo no sábado. A data final do prazo será no dia em que se encerrarem os 60 (sessenta) dias. Se esta data cair em um dia em que não houver expediente na repartição ou em que for ele encerrado antes do horário normal, prorroga-se para o próximo dia útil. Assim, se, por exemplo, o término do prazo se der em um sábado ou em um domingo, considera-se seu encerramento na segunda-feira.

Entretanto, em relação aos prazos destinados aos processados (prazo conferido pela comissão para apresentação de defesa, por exemplo), deve ser considerado o prazo mais benéfico, garantindo-se a ampla defesa e o contraditório. Altera-se, assim, o entendimento em relação à data do *início* do prazo, aplicando-se a regra do CPC, segundo qual a contagem do prazo não deve se iniciar em dias não úteis. Dessa forma, o dia do começo do prazo, se cair em dia em que o expediente for encerrado antes ou iniciado depois da hora normal, é postergado automaticamente para o próximo dia útil.

Esse é o entendimento da CGU, que também orienta que, para que não haja prejuízo para a defesa, a comissão ou a autoridade julgadora, poderão entender que o prazo legal foi atendido, salvo se este prazo foi previamente informado ou estabelecido pelas partes:

A matéria, contudo, comportará interpretação diversa quando se tratar de prazos estabelecidos em face de acusados/indiciados, tais como aqueles impostos pela comissão para apresentação de manifestação, defesa, ou para comparecimento na produção de prova, os quais não deverão começar a ser contados em dias não úteis (art. 224, CPC), a fim de possibilitar ao máximo o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Frise-se, trata-se de uma exceção, uma interpretação em favor do pleno exercício de ampla defesa, que vai ao encontro de orientação normalmente fornecida pela CGU no sentido de que, no curso da apuração, as manifestações da defesa não deverão ser rejeitadas unicamente por conta de eventual intempetividade (observados, sempre, no caso concreto, os limites necessários a não inviabilizar o próprio deslinde eficaz dos trabalhos).¹⁸⁰

Na Lei Estadual nº 869/1952 estão discriminados alguns prazos atinentes à condução do processo administrativo disciplinar, sendo eles: prazo para o início do processo, para a conclusão da instrução, para apresentação de defesa, para elaboração de relatório final e para o julgamento:

Art. 223 - O processo administrativo deverá ser iniciado dentro do prazo, improrrogável, **de três dias** contados da data da designação dos membros da comissão e **concluído no de sessenta dias**, a contar da data de seu início.

Parágrafo único - Por motivo de força-maior, poderá a autoridade competente prorrogar os **trabalhos da comissão pelo máximo de 30 dias**.

[...]

Art. 225 - **Ultimado** o processo, a comissão mandará, **dentro de quarenta e oito horas, citar o acusado** para, no **prazo de dez dias, apresentar defesa**.

[...]

Art. 227 - Esgotado o prazo referido no art. 225, a comissão apreciará a defesa produzida e, então, **apresentará o seu relatório, dentro do prazo de dez dias**.

[...]

Art. 229 - Entregue o relatório da comissão, acompanhado do processo, à autoridade que houver determinado à sua instauração, essa autoridade deverá proferir o **julgamento dentro do prazo improrrogável de sessenta dias**.

[...]

Art. 230 - Quando escaparem à sua alçada as penalidades e providências que lhe parecerem cabíveis, a autoridade que determinou a instauração do processo administrativo, propô-las-á dentro do prazo marcado para julgamento, à autoridade competente.

§ 1º - Na hipótese deste artigo, o **prazo para julgamento final será de quinze dias, improrrogável**.

¹⁸⁰ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília: 2017. P. 76.

§ 2º – A autoridade julgadora promoverá as providências necessárias à sua execução.

Esses prazos, como se explicará adiante, totalizam 150 (cento e cinquenta) dias. Conforme a jurisprudência¹⁸¹, esse é o prazo que se considera como o previsto em lei para início e finalização de um processo.

Quanto aos trabalhos da comissão, esta possui, de acordo com o Estatuto, 90 (noventa) dias (60 dias, prorrogáveis por mais 30 dias) para conclusão dos trabalhos, incluindo instrução processual, defesa, relatório final e remessa à autoridade julgadora.

No entanto, a jurisprudência tem entendido que esses prazos são impróprios e dilatatórios (e não peremptórios). Como explica Elpídio Donizetti, prazos **próprios** são aqueles “destinados à prática dos atos processuais pelas partes” e, “uma vez não observados, ensejam a perda da faculdade de praticar o ato, incidindo o ônus respectivo (preclusão temporal)”¹⁸². Os **impróprios** são “os prazos atinentes aos atos praticados pelo juiz” que, diferentemente dos próprios, “uma vez desrespeitados, não geram qualquer consequência no processo”¹⁸³.

Quanto à possibilidade de prorrogação, os prazos **peremptórios** são aqueles que não podem ser dilatados, ao contrário dos **dilatatórios**, que podem ser ampliados ou reduzidos de acordo com a convenção das partes¹⁸⁴.

Por isso, sendo os prazos para conclusão e julgamento do PAD impróprios e dilatatórios, caso sejam ultrapassados, o processo não deverá ser anulado. Esse entendimento se justifica pelas dificuldades que podem ocorrer durante a instrução e que podem ocasionar demora na conclusão desses processos. Além disso, a dilação do prazo não causa perda de faculdade do processado nem prejuízo à defesa.

¹⁸¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MS 17.954/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 19/03/2014.

¹⁸² DONIZETTI, Elpídio. *Os prazos processuais*. Disponível em <<https://portalied.jusbrasil.com.br/arts/382248385/os-prazos-processuais>>. Acesso em: 29 mai. 2018.

¹⁸³ DONIZETTI, Elpídio. *Os prazos processuais*. Disponível em <<https://portalied.jusbrasil.com.br/arts/382248385/os-prazos-processuais>>. Acesso em: 29 mai. 2018.

¹⁸⁴ DONIZETTI, Elpídio. *Os prazos processuais*. Disponível em <<https://portalied.jusbrasil.com.br/arts/382248385/os-prazos-processuais>>. Acesso em: 29 mai. 2018.

Entretanto, apesar da permissão para dilação desses prazos, a comissão deverá atentar ao princípio da duração razoável do processo e ao prazo prescricional, devendo justificar à autoridade instauradora a necessidade da prorrogação dos prazos.

Citam-se alguns julgados sobre o assunto:

AGRAVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – LEI MUNICIPAL 2.503/06 – EXCESSO DE PRAZO – COMISSÃO PROCESSANTE – **O excesso de prazo para conclusão de processo administrativo disciplinar, desde que não cause prejuízo ao servidor, não conduz a sua nulidade.** – A Comissão Processante deve ser composta por três servidores estáveis, com o objetivo de garantir a imparcialidade destes, na instrução do processo.¹⁸⁵

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS CAPAZES DE MACULAR A LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DISCIPLINAR. SEGURANÇA DENEGADA. 1. É possível a substituição dos membros da comissão processante, desde que os novos membros designados preencham os requisitos legais para o exercício dessa função. 2. A documentação apresentada pela impetrante não se mostra suficiente para infirmar a imparcialidade de qualquer dos membros da comissão processante, não constituindo o mandado de segurança via adequada para a análise pormenorizada da questão, dada a necessidade de dilação probatória. 3. **O excesso de prazo para conclusão do processo administrativo disciplinar não é causa de nulidade quando não demonstrado nenhum prejuízo à defesa do servidor.** 4. Desde que devidamente fundamentado, o indeferimento de novas provas consideradas impertinentes ou de nenhum interesse para o esclarecimento dos fatos, a juízo da comissão processante, não macula a integridade do processo administrativo disciplinar. [...]. 10. Segurança denegada.¹⁸⁶

Para legitimar a atuação da comissão na instrução do processo, se ultimado o prazo legal, a autoridade instauradora deverá reconduzir a comissão para um novo prazo de instrução, ou seja, por mais 60 (sessenta) dias, sucessivamente, desde que devidamente justificado, até a entrega do relatório final.

Após a entrega do relatório, a autoridade julgadora terá o prazo de 60 (sessenta) dias para julgar, se a penalidade sugerida pela comissão for de sua competência (art. 229 do Estatuto). Caso

¹⁸⁵ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. AI: 10319140003546001 MG, Relator: Jair Varão, Data de Julgamento: 15/05/2014, Câmaras Cíveis / 3ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 30/05/2014.

¹⁸⁶ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MS: 13074 DF 2007/0213518-3, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 27/05/2015, S3 – TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 02/06/2015.

contrário, a autoridade terá esse prazo para indicar os fundamentos para a aplicação da penalidade cabível e remeter o processo à autoridade competente, que terá o prazo de 15 (quinze) dias para o julgamento (art. 230 do Estatuto). Esses prazos também não são peremptórios, seguindo, portanto, a mesma lógica das jurisprudências apresentadas.

Ressalta-se que os atos praticados pela comissão antes da instauração e fora da competência que lhe é atribuída podem ser considerados nulos. Por isso, deve-se ter especial atenção para a adequada publicação de portarias de instauração, prorrogação e recondução dos procedimentos disciplinares, evitando-se que atos sejam praticados sem a sua cobertura. Após a publicação, os atos devem ser juntados aos autos, em ordem cronológica, de modo a evitar dúvidas sobre o amparo legal do processo.

Observa-se, por fim, que a questão dos prazos é relevante, em especial, considerando-se a prescrição da pretensão punitiva do Estado. Entende-se que, a partir da instauração, se interrompe a contagem do prazo prescricional. No entanto, este passará a ser contado (desconsiderando-se o tempo já ocorrido) apenas após 150 (cento e cinquenta) dias. Em outras palavras, após esse prazo, conta-se o prazo prescricional que não poderá ser mais interrompido até o julgamento.

A prescrição foi tratada com detalhes no tópico 2.8 deste Manual.

4.2.2 Atribuições e prerrogativas dos membros da comissão processante

A Lei Estadual nº 869/1952, no seu art. 221, dispõe que “o processo administrativo será realizado por uma comissão, designada pela autoridade que houver determinado a sua instauração e composta de **três funcionários estáveis**”.

A Lei também determina que a autoridade instauradora indicará, dentre os três membros da comissão quem será o seu presidente:

Art. 221 [...]

§ 1º - A autoridade indicará, no ato da designação, um dos funcionários para dirigir, como presidente, os trabalhos da comissão.

§ 2º - O presidente designará um dos outros componentes da comissão para secretariá-la.



Não existe hierarquia entre os membros da comissão, mas uma divisão de tarefas e funções a fim de conduzir o processo administrativo disciplinar.

Assim, os três membros devem propor medidas no interesse da apuração dos fatos, além de formular indagações às testemunhas, deliberar sobre as diligências e participar da elaboração do relatório final.

A comissão conduzirá os seus trabalhos com total isenção e ao final indicará as suas conclusões. Cabe ao **presidente** da comissão dirigir os trabalhos, emitindo despachos ao secretário, presidindo as audiências, emitindo e assinando notificações, intimações, ofícios, dentre outros documentos.

O **secretário** deverá fazer cumprir os despachos do presidente, providenciando diligências, elaborando e remetendo ofícios e documentos, mantendo o processo organizado, devidamente autuado e numerado, dentre outros atos solicitados pelo presidente.

O terceiro membro, denominado **vogal**, deverá auxiliar na condução dos processos e realizar tarefas que lhe forem incumbidas pelo presidente.

Com base na obra de Francisco Xavier da Silva Guimarães¹⁸⁷, as principais atribuições dos membros da comissão consistem em:

¹⁸⁷ GUIMARÃES, Francisco Xavier da Silva. *Regime disciplinar do servidor público civil da União*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

Presidente:

- Receber a portaria de instauração do processo e demais documentos, tomando conhecimento do teor das apurações e, por escrito, providenciar o local dos trabalhos e a instalação da comissão;
- Verificar se não ocorre algum impedimento ou suspeição quanto aos membros da comissão;
- Verificar se a portaria está correta e perfeita, sem vício que a inquine de nulidade;
- Verificar se a autoridade determinadora da instauração de procedimento disciplinar, constou na portaria inaugural que os membros da comissão dedicar-se-ão às apurações e ficarão dispensados de suas demais atribuições (art. 222 da Lei Estadual nº 869/1952);
- Designar o secretário, por termo a ser juntado no processo (art. 221, § 2º, da Lei Estadual nº 869/1952);
- Determinar a lavratura do termo de compromisso do secretário;
- Determinar a lavratura do termo de instalação da comissão e início dos trabalhos, assim como o registro detalhado, em ata, das demais deliberações adotadas;
- Decidir sobre as diligências e as provas que devam ser colhidas ou juntadas e que sejam de real interesse ou importância para a questão (art. 224 da Lei Estadual nº 869/1952);
- Verificar se o acusado ou, se for o caso, seu advogado, foi devidamente intimado para todos os atos do processo;
- Determinar a intimação das testemunhas para prestarem depoimento;
- Determinar a citação do acusado para especificar provas, apresentar rol de testemunhas e submeter-se a interrogatório;
- Determinar a intimação do indiciado, após a lavratura do respectivo termo de indiciamento, para oferecer defesa escrita (art. 224 da Lei Estadual nº 869/1952);
- Exigir e conferir o instrumento de mandato, quando exibido, observando se os poderes nele consignados são os adequados;
- Providenciar para que sejam juntadas as provas consideradas relevantes pela comissão, assim como as requeridas pelo acusado e pelo denunciante;
- Solicitar a nomeação de defensor dativo, após a lavratura do termo de revelia (art. 226 da Lei Estadual nº 869/1952);
- Deferir ou indeferir, por termo de deliberação fundamentado, os requerimentos escritos apresentados pelo acusado, pelo advogado, e pelo defensor dativo;
- Presidir e dirigir, pessoalmente, todos os trabalhos internos e os públicos da comissão e representá-la;
- Qualificar, civil e funcionalmente, aqueles que forem convidados e intimados a depor;
- Indagar, pessoalmente, do denunciante e das testemunhas, se existem impedimentos legais que os impossibilitem de participar no feito;

- Compromissar os depoentes, na forma da lei, alertando-os sobre as normas legais que se aplicam aos que faltarem com a verdade, ou emitirem conceitos falsos sobre a questão;
- Proceder à acareação, sempre que conveniente ou necessária;
- Solicitar designação e requisitar técnicos ou peritos, quando necessário;
- Tomar medidas que preservem a independência e a imparcialidade e garantam o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da administração;
- Assegurar ao servidor o acompanhamento do processo, pessoalmente ou por intermédio de procurador, bem como a utilização dos meios e recursos admitidos em direito para comprovar suas alegações;
- Conceder vista final dos autos, na repartição, ao acusado ou seu advogado, para apresentação de defesa escrita;
- Obedecer, rigorosamente, os prazos legais vigentes, providenciando sua prorrogação, em tempo hábil, sempre que comprovadamente necessária;
- Formular indagações e apresentar quesitos;
- Tomar decisões de urgência, justificando-as perante os demais membros;
- Reunir-se com os demais membros da comissão para a elaboração do relatório, com ou sem a declaração de voto em separado (arts. 227 e 228 da Lei Estadual nº 869/1952);
- Zelar pela correta formalização dos procedimentos;
- Encaminhar o processo, por expediente próprio, à autoridade instauradora do feito, para julgamento, por quem de direito (art. 222 da Lei Estadual nº 869/1952);
- Guardar sigilo e comportar-se com discrição e prudência.

Membros:

- Tomar ciência, por escrito, da designação, juntamente com o presidente, aceitando a incumbência ou recusá-la, quando houver impedimento legal, declarando, por escrito, o motivo da recusa;
- Preparar, adequadamente, o local onde se instalarão os trabalhos da comissão;
- Auxiliar, assistir e assessorar o presidente no que for solicitado ou se fizer necessário;
- Guardar, em sigilo, tudo quanto for dito ou programado entre os sindicantes, no curso do processo;
- Velar pela incomunicabilidade das testemunhas e pelo sigilo dos depoimentos e declarações;
- Propor medidas no interesse dos trabalhos da comissão;
- Reinquirir os depoentes sobre aspectos que não foram abrangidos pela arguição da presidência, ou que não foram perfeitamente claros nas declarações por eles prestadas;
- Assinar os depoimentos prestados e juntados aos autos, nas vias originais e nas cópias;

- Participar da elaboração do relatório, subscrevê-lo e, se for o caso, apresentar voto em separado;
- Guardar sigilo e comportar-se com discrição e prudência.

Secretário:

- Aceitar a designação, assinando o Termo de Compromisso (se não integrante da comissão apuradora), ou recusá-la, quando houver impedimento legal, declarando, por escrito, o motivo da recusa;
- Atender às determinações do presidente e aos pedidos dos membros da comissão, desde que relacionados com os autos;
- Preparar o local de trabalho e todo o material necessário e imprescindível às apurações;
- Esmerar-se nos serviços de digitação, evitando erros de grafia ou de redação;
- Proceder à montagem correta do processo, lavrando os termos de juntada, fazendo os apensamentos e desentranhamento de papéis ou documentos, sempre que autorizado pelo presidente;
- Rubricar os depoimentos lavrados e digitados;
- Assinar todos os termos determinados pelo presidente;
- Receber e expedir papéis e documentos, ofícios, requerimentos, memorandos e requisições referentes aos autos;
- Efetuar diligências pessoais e ligações telefônicas, quando determinadas pelo presidente;
- Autuar, numerar e rubricar, uma a uma, as folhas do processo, bem como as suas respectivas cópias;
- Juntar aos autos as vias dos mandados expedidos pela comissão, com o ciente do interessado, bem como os demais documentos determinados pelo presidente;
- Ter sob sua guarda os documentos e papéis próprios da apuração;
- Guardar sigilo e comportar-se com discrição e prudência.

No tocante às prerrogativas, a comissão poderá solicitar diretamente informações para instruir o processo a órgãos ou entidades do Poder Executivo Estadual e de outros poderes, assim como a entidades privadas.

Outra prerrogativa, conforme o art. 222 da Lei Estadual nº 869/1952, é a dispensa dos membros da comissão de suas atribuições durante a duração do processo sem qualquer prejuízo financeiro:

Art. 222 - Os membros da comissão dedicarão todo o seu tempo aos trabalhos da mesma, ficando, por isso, automaticamente dispensados do serviço de sua repartição, sem prejuízo do vencimento, remuneração ou vantagens

decorrentes do exercício, durante a realização das diligências que se tornarem necessárias.

Essa faculdade é necessária para que o processo possa ser conduzido com eficácia e eficiência e finalizado em tempo razoável.

4.2.3 Análise dos documentos e planejamento das apurações

Assim que processo é instaurado, com a publicação do extrato da portaria no Diário Oficial, a comissão deve se reunir para o planejamento e início das apurações. O presidente deve designar, dentre os outros dois membros, qual exercerá a função de secretário, que declara o seu compromisso de zelar pela função por meio do **termo de compromisso** (ver modelo no Apêndice 1 deste Manual). Em seguida, a comissão deve lavrar a **ata de abertura**, que é assinada por todos os membros (ver modelo no Apêndice 1 deste Manual).

Em seguida, o secretário deve autuar toda a documentação que subsidiou a instauração do processo, que deve ser devidamente numerada e rubricada, quando se tratar de documentação física. Se o processo estiver em sistema eletrônico de informações, não há necessidade desse procedimento. Nessa hipótese, os documentos devem ser nominados e inseridos em ordem cronológica no Sistema Eletrônico de Informações – SEI, a fim de facilitar a sua identificação (por exemplo: termo de abertura, relatório de auditoria, denúncia, defesa prévia, ata, etc.). Essa função de autuar os autos do processo é, prioritariamente, do secretário, mas não existe impedimento para que tais atos sejam praticados pelos outros membros da comissão.

Dentre as medidas iniciais do processo, está a **análise da documentação** pelos membros da comissão. O presidente da comissão, em especial, deve estudar o objeto de apuração para determinar as diligências que serão necessárias para a instrução do processo (perícia, requisição de documentação, testemunhas, dentre outras).

Posteriormente, em conjunto com os demais membros, o presidente elabora um **cronograma** para a instrução do processo, pré-agendando datas para a realização de oitivas e outras diligências. Esse cronograma deve ser revisto sempre que necessário para se ter uma previsão para a finalização do processo.

O cronograma é uma diretriz para a comissão ter uma previsão quanto à condução e à finalização do processo e, se necessário, prestar informações à autoridade instauradora caso questionada sobre o prazo para a sua conclusão.

Para elaborar adequadamente o cronograma, a comissão deve realizar, como já salientado, um estudo prévio dos documentos que compõem o processo. Essa análise fornece elementos para que os membros avaliem a complexidade dos fatos a serem apurados e definam as diligências a serem realizadas, possibilitando-se ter uma previsão de quanto tempo será necessário para realizar esses atos.

Por outro lado, esse cronograma deve ser factível, devendo-se levar em consideração o número de processos sob sua responsabilidade e outras questões operacionais (disponibilização de diárias, férias e afastamento de membros da comissão).

Frisa-se que, nessa fase, é necessário dar a impulsão inicial ao processo e providenciar a citação do processado. Posteriormente, a comissão deve fazer novo estudo da documentação, de forma mais pormenorizada, para, em especial, se preparar para audiências, formulando previamente as questões que deverão ser esclarecidas durante a instrução. Esse estudo, inclusive, deve estar previsto no cronograma, considerando-se o volume de documentos e a complexidade do processo.

4.2.4 Ata de deliberação

A ata de deliberação, como o próprio nome diz, é o documento no qual o trio processante formaliza suas deliberações sobre questões substanciais do processo, tais como a necessidade de alguma diligência, o deferimento ou indeferimento de provas requeridas pela defesa, o encerramento ou a continuidade da instrução, o indiciamento ou não dos acusados.

A Lei Estadual nº 869/1952 não menciona explicitamente a elaboração desse documento. No entanto, essa medida é decorrência do princípio da motivação, segundo o qual as decisões devem ser fundamentadas, como tratado no tópico 2.1 deste Manual.

Além disso, pode-se utilizar, em analogia, a disposição prevista no § 2º art. 152 da Lei Federal nº 8.112/1990¹⁸⁸:

Art. 152. (...)

§ 2º As reuniões da comissão serão registradas em atas que deverão detalhar as deliberações adotadas.

Em regra, a ata de deliberação é lavrada quando a reunião dos membros da comissão resultar em alguma apreciação essencial para o processo, especialmente, decisões que interfiram na defesa, tais como produção de prova ou requerimento da defesa.

Alinhamentos da comissão sobre o andamento do processo que não afetam diretamente a defesa do processado não precisam constar em ata, como, por exemplo, data e local das audiências, autuação de documentos, datas de férias, etc. Conforme a necessidade, essas questões podem constar nos autos por meio da elaboração de certidões e despachos (ver modelo no Apêndice 1 deste Manual).

Lavrada a ata, a defesa deve ser notificada sobre a deliberação da comissão, principalmente se essa envolver questões preliminares, a produção de provas ou a deliberação de requerimentos da defesa, encaminhando os documentos necessários e cópia da ata.

¹⁸⁸ O STJ entende que a Lei Federal nº 8.112/1990 aplica-se ao regime disciplinar estadual, diante da omissão da norma: “A Lei n. 8.112/1990 pode ser aplicada de modo supletivo aos procedimentos administrativos disciplinares estaduais, nas hipóteses em que existam lacunas nas leis locais que regem os servidores públicos” (Julgados: RMS 60493/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 11/10/2019; AgInt no RMS 54617/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018; AgRg no RMS 26095/BA, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 19/09/2016; RMS 060322/SP (decisão monocrática), Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/03/2019, publicado em 27/03/2019).

4.2.5 Suspensão preventiva dos processados

A suspensão preventiva está prevista no art. 214 da Lei Estadual nº 869/1952 e tem por objetivo afastar de suas atividades o acusado que, de algum modo, poderá prejudicar ou influir negativamente nas apurações das irregularidades:

Art. 214 - Poderá ser ordenada, pelo Secretário de Estado e Diretores de Departamentos diretamente subordinados ao Governador do Estado, dentro da respectiva competência, a suspensão preventiva do funcionário, até trinta dias, desde que seu afastamento seja necessário para a averiguação de faltas cometidas, podendo ser prorrogada até noventa dias, findos os quais cessarão os efeitos da suspensão, ainda que o processo administrativo não esteja concluído.

Essa medida não se confunde com a penalidade de suspensão, que é aplicada após a conclusão do PAD e, ao contrário da suspensão preventiva, resulta em perda de todas as vantagens e direitos pelo servidor no período da penalidade.

A suspensão preventiva é de competência da autoridade instauradora, que poderá determiná-la a qualquer tempo, logo após a instauração do processo ou durante a instrução processual. O ato, que deve ser fundamentado, pode ser solicitado pela comissão, por superiores hierárquicos do acusado ou resultar de iniciativa da própria autoridade instauradora.

Nesse sentido, segundo entendimento do STJ, a suspensão preventiva é ato discricionário da autoridade administrativa:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. FUNCIONARIO PÚBLICO. SUSPENSÃO PREVENTIVA.

I - a conveniencia da aplicação da suspensão preventiva emana no poder discricionario do administrador e, como tal, refoge a analise do poder judiciario.
 ii - o mandado de segurança e meio inidoneo para examinar fatos que foram apurados em inquerito disciplinar administrativo e para aferir a injustiça da penalidade aplicada, so se prestando para corrigir ilegalidade extrinseca ou a inobservancia de formalidade essencial. iii - recurso conhecido e improvido.¹⁸⁹

¹⁸⁹ STJ - RMS: 371 BA 1990/0003132-0, Relator: Ministro CESAR ASFOR ROCHA, Data de Julgamento: 16/12/1992, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 01.03.1993 p. 2487 RSTJ vol. 45 p. 453.

A medida será concedida, inicialmente, por 30 (trinta) dias e poderá ser prorrogada por até 90 (noventa) dias. Se as apurações não forem finalizadas durante esse prazo, o acusado deve retornar às suas funções.

No período da suspensão preventiva, o acusado tem direito ao seu salário e à contagem do tempo para todos os efeitos administrativos. Isso decorre do princípio da presunção da inocência, vez que, como o processo não foi julgado, não está formada a culpabilidade do servidor, não podendo ele sofrer qualquer punição ou prejuízo face às apurações:

Art. 215 - O funcionário terá direito:

I - à contagem de tempo de serviço relativo ao período da prisão ou da suspensão, quando do processo não resultar punição, ou esta se limitar às penas de advertências, multa ou repreensão;

II - à diferença de vencimento ou remuneração e à contagem de tempo de serviço correspondente ao período de afastamento excedente do prazo de suspensão efetivamente aplicada.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no julgado a seguir, tratou especificamente da aplicação do art. 215 da Lei Estadual nº 869/1952:

APELAÇÃO CÍVEL. QUINQUÊNIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. SUSPENSÃO PREVENTIVA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMISSÃO. CONTAGEM DO TEMPO DE AFASTAMENTO PARA A PERCEPÇÃO DO ADICIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

O adicional por tempo de serviço é vantagem conferida aos servidores públicos em face do transcurso de determinado lapso temporal no desempenho da atividade laborativa, cujo reconhecimento à sua percepção fica, inteiramente, a critério e escolha da Administração Pública. O art. 215 do Estatuto do Servidor Público do Estado de Minas Gerais é claro ao estabelecer que a contagem do tempo de serviços prestados pelo servidor não será interrompida em virtude de prisão ou de suspensão, quando do processo não resultar punição, ou caso esta se limite apenas a advertência, multa ou repreensão. Não tendo o processo administrativo em face do servidor reconhecido sua inocência, mas ao contrário, tendo resultado em sua demissão, não há como contabilizar o tempo de afastamento para fins de auferir vantagem pessoal.¹⁹⁰

Ressalta-se que o instituto da suspensão preventiva pode ser aplicado tanto na sindicância administrativa investigatória como no processo administrativo disciplinar. Tal conclusão pode ser extraída ao se analisar o art. 220 da Lei Estadual nº 869/1952, que dispõe que o processo

¹⁹⁰ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. AC: 10701140304018001MG, Relator: Dárcio Lopardi Mensde, Data Julgamento: 04/10/0016, Câmaras Cíveis/4ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 11/10/2016.

administrativo possui duas fases, a do inquérito administrativo, que corresponde à sindicância administrativa investigatória, e a do processo administrativo propriamente dito:

Art. 220 - O processo administrativo constará de duas fases distintas:

- a) inquérito administrativo;
- b) processo administrativo propriamente dito.

Diante disso, quando o art. 214, em sua parte final, se refere a “processo administrativo”, faz-se menção a esses dois procedimentos (sindicância e processo).

4.2.6 Desentranhamento, juntada e apensamento

O desentranhamento, a juntada e o apensamento são termos relacionados à autuação do processo, isto é, à reunião de documentos aos autos do processo administrativo disciplinar. Tais medidas servem para organizar a documentação no feito, demonstrando, de forma clara, às partes e aos interessados o que ocorreu no curso das apurações. Deve estar claro se determinado documento foi juntado ou extraído dos autos.

a) Desentranhamento

Termo processual que indica a retirada de documentos dos autos, que estão repetidos ou que não se relacionam às apurações. Deve ser lavrado termo próprio (ver modelo no Apêndice 1), a ser juntado aos autos, sendo assinado pelo presidente da comissão, por se tratar de ato de organização do processo.

Se os documentos a serem desentranhados forem cópias de originais ou “cópias de cópias” já constantes nos autos, poderão ser destruídos. Caso sejam documentos originais, que não interessam ao processo, deverão ser encaminhados ao arquivo ou aos setores competentes por sua guarda.

b) Juntada

Termo processual que indica a inserção de documentos nos autos do processo. Trata-se de documentos enviados pelas partes, autoridades ou respostas de diligências. Deve ser lavrado ato próprio pela comissão ou, se houver, utiliza-se um carimbo específico de juntada (ver modelo no Apêndice 1). Deverá ser assinado pelo secretário da comissão, pois se trata de ato de andamento do processo.

c) Apensamento

Termo processual que indica a inserção de documento em apartado aos autos principais. A autuação em apartado, normalmente, é feita a fim de não dificultar o manuseio dos autos pela comissão e das partes. São criados volumes à parte que seguirão apensados aos autos principais, ou seja, junto destes.

O ato deve ser documentado no feito por meio de termo de apensamento (ver modelo no Apêndice 1), que deverá constar quais documentos foram apensados, indicando a numeração do apenso e a quantidade de folhas do(s) volume(s) apensado(s). O termo deve ser assinado pelo presidente da comissão, por se tratar de ato de organização do processo.

4.2.7 Comunicação dos atos processuais

No decorrer da instrução processual, a comissão deve comunicar às partes os atos processuais. Essa medida visa garantir que a parte possa apresentar os seus questionamentos sobre os atos praticados ou solicitar a sua complementação ou anulação, de forma fundamentada.

O primeiro ato de comunicação do processo é o próprio extrato de portaria, publicado no “Diário Oficial”. Como ato administrativo, essa publicação tem alguns efeitos, tais como interromper o prazo de prescrição, dar publicidade e demonstrar o marco inicial do processo. Esse ato é praticado pela autoridade instauradora.

a) Citação

Depois da instauração do processo, todos os demais atos deverão ser comunicados ao processado e/ou ao seu procurador pela comissão. Inicialmente, a comissão deverá dar ciência por escrito ao processado e/ou seu procurador da existência do processo.

Como se verá, seguindo-se os princípios processuais do direito e utilizando-se supletivamente o CPC, a comissão deve **citar** o processado sobre a abertura do processo e chamar-lhe a se defender do que lhe é imputado, remetendo-lhe cópia (normalmente de forma digital) de toda documentação que compõe o processo. No mesmo documento, a comissão confere ao processado prazo para indicação de provas (testemunhais, documentais e periciais) e, caso queira, constituição de advogado, apresentando procuração a ser juntada aos autos.

Depois de constituída a relação processual, **por meio da citação**, a comissão deve intimar o acusado e/ou seu procurador de todos os atos do processo, sob pena de nulidade do ato ou até mesmo de toda a instrução, a depender do prejuízo que sobrevier para a defesa do acusado.

A Lei Estadual nº 869/1952, no art. 225, dispõe que “ultimado o processo, a comissão mandará, dentro de quarenta e oito horas, **citar** o acusado para, no prazo de dez dias, apresentar defesa”.

A interpretação literal do artigo indica que o acusado será chamado a se defender somente após a finalização da instrução processual. No entanto, deve-se considerar que o Estatuto é norma de 1952, ou seja, antes da Constituição Federal de 1988. Por isso, não foram considerados no texto legal os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Deve-se, assim, fazer uma interpretação sistemática da referida Lei frente a esses princípios constitucionais e processuais, a fim de se garantir o devido processo legal. Nesse contexto, para o adequado andamento processual, deve-se utilizar o Código de Processo Civil, conforme permissão descrita em seu art. 15¹⁹¹. Segue o que dispõe o CPC sobre a citação:

¹⁹¹ Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Art. 238 Citação é o ato pelo qual são convocados o réu, o executado ou o interessado para integrar a relação processual.

Art. 239 Para a validade do processo é indispensável a citação do réu ou do executado, ressalvadas as hipóteses de indeferimento da petição inicial ou de improcedência liminar do pedido.

§ 1º O comparecimento espontâneo do réu ou do executado supre a falta ou a nulidade da citação, fluindo a partir desta data o prazo para apresentação de contestação ou de embargos à execução.[...]

Art. 246 A citação será feita:

I – pelo correio;

II – por oficial de justiça;

III – pelo escrivão ou chefe de secretaria, se o citando comparecer em cartório;

IV – por edital;

V – por meio eletrônico, conforme regulado em lei.

§ 1º Com exceção das microempresas e das empresas de pequeno porte, as empresas públicas e privadas são obrigadas a manter cadastro nos sistemas de processo em autos eletrônicos, para efeito de recebimento de citações e intimações, as quais serão efetuadas preferencialmente por esse meio.

§ 2º O disposto no § 1º aplica-se à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e às entidades da administração indireta.

Art. 247 A citação será feita pelo correio para qualquer comarca do país, exceto:

I – nas ações de estado, observado o disposto no art. 695, § 3º;

II – quando o citando for incapaz;

III – quando o citando for pessoa de direito público;

IV – quando o citando residir em local não atendido pela entrega domiciliar de correspondência;

V – quando o autor, justificadamente, a requerer de outra forma.

Conforme descrito no CPC, a citação constitui o ato que firma a relação processual entre as partes, momento em que o acusado toma conhecimento do processo e dos fatos que lhe são imputados, oportunizando-lhe manifestar e acompanhar todos os atos processuais. Dessa forma, conclui-se que, no âmbito do processo administrativo disciplinar, a citação também é o instrumento mais adequado de notificação e chamamento do acusado após a instauração do processo.

Assim entende Antônio Carlos Alencar Carvalho, analisando o processo administrativo disciplinar no âmbito federal:

Disso resulta o mister de que a comissão processante, tão logo instalada, proceda a citação do acusado, a fim de que ele tome conhecimento oportuno da instauração do processo administrativo disciplinar ou da sindicância punitiva, com a finalidade de que o servidor possa exercer seu direito de defesa, conhecendo as acusações que lhe são imputadas, para poder oferecer sua versão, suas razões defensorias, sua interpretação para os fatos, assim com propor provas e contrarreatar processualmente, de forma a comprovar sua inocência ou demonstrar a impossibilidade de a Administração Pública exercer o

seu direito de punir no caso devido e óbice jurídico-formal (como a prescrição, ou a presença de excludente de licitude do comportamento, a insignificância da conduta, a culpa exclusiva de terceiros, a ocorrência de caso fortuito ou força maior, dentre outras alegações e questões que o funcionário poderá manejar para se esquivar da pretensão punitiva estatal).¹⁹²

Segundo entendimento pacífico da jurisprudência, a citação é indispensável ao processo administrativo disciplinar:

ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. OMISSÃO DOS FATOS IMPUTADOS AO ACUSADO. NULIDADE. PROVIMENTO.

1. a portaria inaugural e o mandado de citação, no processo administrativo, devem explicitar os atos ilícitos atribuídos ao acusado.
2. ninguém pode defender-se eficazmente sem pleno conhecimento das acusações que lhe são imputadas.
3. apesar de informal, o processo administrativo deve obedecer as regras do devido processo legal.
4. recurso conhecido e provido¹⁹³

A citação deve ser direcionada diretamente ao processado, ou seja, ele é quem deve apor sua assinatura atestando o recebimento do documento. Porém, por questões práticas e por escassez de recursos humanos, a citação pode ser realizada por meio do envio de correspondência registrada ao endereço do acusado ou ao seu local de trabalho.

Atualmente, considerando a informatização, existe a possibilidade de a citação ser realizada por e-mail ou por outros meios eletrônicos, desde que seja confirmado efetivamente o seu recebimento pelo acusado.

Caso a citação, enviada por correspondência registrada, seja recebida por outra pessoa e, vencido o prazo para apresentação da defesa, o acusado não se manifestar nos autos, deve ser realizada nova citação. Nessa hipótese, a comissão deve diligenciar para verificar se o acusado efetivamente teve ciência da citação. Pode-se, por exemplo, telefonar para o acusado, certificando-se essa medida nos autos.

¹⁹² CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de processo administrativo disciplinar e sindicâncias*. a luz da jurisprudência dos Tribunais e da casuística da Administração Pública. 4ª edição rev. e atual. – Belo Horizonte: Fórum, 2014 – pag. 613.

¹⁹³ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RMS: 1074 ES 1991/001123-3, Relator: Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Data de Julgamento: 02/12/1991, T2 – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 30.03.1992 p.3968 RDA vol. 188 p. 136.

Tendo-se confirmado o recebimento da citação pelo acusado e, ainda assim, este não se manifestar nos autos, deve ser nomeado um defensor dativo para acompanhar o processo e proceder à defesa técnica do acusado, nos termos do art. 226 da Lei Estadual nº 869/1952¹⁹⁴.

A Lei Estadual nº 869/1952 não delimita uma qualificação específica para o servidor poder ser nomeado como defensor dativo. No entanto, a fim de se garantir condições mínimas de defesa do acusado, é recomendável que o defensor designado possua habilitação jurídica, de acordo com o Parecer AGE nº 15.409/2014

Defesa qualificada constitui providência exigida pelo Supremo Tribunal Federal, inclusive como pressuposto da ampla defesa. A tese que prevaleceu na Suprema Corte, no sentido não se exigir advogado em processo disciplinar, não veda a opção administrativa de designar apenas quem detenha habilitação jurídica, especialmente se tal se revelar maior garantia de defesa qualificada e articulada.¹⁹⁵

O Parecer também dispõe que, se a designação do defensor se justificar por faltar ao processado condição financeira para arcar com a contratação de um profissional, tal fato deve ser devidamente registrado nos autos por meio de uma declaração de hipossuficiência do acusado.

Observa-se, ainda, que, com fundamento nos princípios do contraditório e da ampla defesa, deve se conceder o prazo de 10 (dez) dias, conforme o art. 225 do Estatuto, para o acusado apresentar suas preliminares de defesa, indicar provas, arrolar testemunhas e juntar procuração. Trata-se da chamada **defesa prévia**, apresentada após a citação. Como explica Lúcio Dezan:

A defesa, em que pese possuir no estatuto do servidor público civil da União uma fase específica, pode ser exercida mesmo antes de se iniciar o processo, consoante o direito constitucional da ampla defesa e é a oportunidade processual de invalidar o certame apuratório e ou demonstrar versão de fatos que favoreça ao agente público acusado.¹⁹⁶

Ressalta-se, por fim, que, conforme dispõe a Súmula Vinculante nº 05 do STF, não há nulidade no processo administrativo quando não houver defesa técnica, isto é, aquela exercida por um advogado. Essa súmula deve ser interpretada observando-se o princípio da ampla defesa. Assim,

¹⁹⁴ Art. 226 - No caso de revelia, será designado, "ex-officio", pelo presidente da comissão, um funcionário para se incumbir da defesa.

¹⁹⁵ MINAS GERAIS, Advocacia-Geral do Estado, *Parecer AGE nº 15.409/2014* - Processo Administrativo Disciplinar. Defesa técnica do servidor. Parecer AGE 12.872/2002.fl. 21

¹⁹⁶ DEZAN, Sandro Lúcio. *Direito administrativo disciplinar: direito processual*. Curitiba: Juruá, 2013 - pag. 291

em todo processo deve haver defesa, que pode ser exercida por procurador constituído nos autos, por defensor dativo em caso de revelia, ou, ainda, pelo próprio acusado, como dispõe a Súmula Vinculante.

b) Citação por Edital

Realiza-se a citação por edital quando se frustrarem as tentativas de citação do acusado e este se encontrar em lugar incerto ou não sabido.

Na Lei Estadual nº 869/1952, são estabelecidas duas regras de citação por edital: a primeira é utilizada para qualquer ilícito disciplinar e a segunda apenas para o ilícito de abandono de cargo.

Art. 225 - Ultimado o processo, a comissão mandará, dentro de quarenta e oito horas, citar o acusado para, no prazo de dez dias, apresentar defesa.

Parágrafo único - **Achando-se o acusado em lugar incerto, a citação será feita por edital publicado no órgão oficial, durante oito dias consecutivos.** Neste caso, o **prazo de dez dias** para apresentação da defesa será **contado da data da última publicação do edital.**

Art. 234 - No caso de abandono do cargo ou função, de que cogita o art. 249, II, deste Estatuto, o presidente da comissão de processo promoverá a publicação, no órgão oficial, **de editais de chamamento, pelo prazo de vinte dias, se o funcionário estiver ausente do serviço, em edital de citação,** pelo mesmo prazo, se já tiver reassumido o exercício.

Parágrafo único - **Findo o prazo fixado neste artigo, será dado início ao processo normal, com a designação de defensor "ex-officio",** se não comparecer o funcionário, e, não tendo sido feita a prova da existência de força-maior ou de coação ilegal, a comissão proporá a expedição do decreto de demissão, na conformidade do art. 249, item II.

Transcorrido o prazo constante no edital de citação para apresentação de defesa, se o acusado não se manifestar no processo, declara-se a revelia do acusado. Nesse contexto, a comissão deve nomear um defensor dativo para acompanhar a instrução do processo e exercer a defesa do acusado.

O parágrafo único do art. 225 da Lei Estadual nº 869/1952 dispõe que a citação deve ser publicada “no órgão oficial”, que, no Poder Executivo Mineiro, é o Diário Oficial do Estado de Minas Gerais. A publicação se dá na página do órgão ou entidade cuja autoridade determinou a instauração do processo.

A citação por edital, por ser uma citação ficta ou presumida, será realizada, conforme jurisprudência e a doutrina, apenas em casos excepcionais:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. OAB/SP. PENALIDADE. REGULAMENTO GERAL DA OAB. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO VÁLIDA. NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO.

1. Apesar de o Regulamento Geral da OAB prescrever em seu art. 137-D que a notificação inicial para a apresentação de defesa prévia ou manifestação em processo administrativo deverá ser feita através de correspondência, com aviso de recebimento, enviada para o endereço profissional ou residencial constante do cadastro do Conselho Seccional, incumbindo ao advogado manter sempre atualizado o seu endereço residencial e profissional no cadastro do Conselho Seccional, presumindo-se recebida a correspondência enviada para o endereço nele constante, não houve qualquer tentativa de notificação nos endereços atualizados do impetrante, disponibilizados na própria representação endereçada à OAB.

2. **A citação por edital constitui medida excepcional, a ser admitida somente após o exaurimento de todas as possibilidades de localização do demandado,** sob pena de violação ao devido processo legal e ampla defesa.

3. Apelação desprovida.¹⁹⁷

c) Intimação

O art. 234 do CPC define a intimação como “o ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo, para que faça ou deixe de fazer alguma coisa.”

Portanto, a intimação é o ato processual por meio do qual a comissão dá ciência ao acusado e/ou ao seu defensor de todos os atos que são realizados no processo, para que este faça ou deixe de fazer algo. Deve-se conceder um prazo razoável para a realização dos atos previstos na intimação, para que os acusados e/ou seus defensores tenham um tempo justo para se prepararem.

No Processo Penal, faz-se uma diferenciação entre intimação e notificação. Intimação é a ciência dada à parte, no processo, da prática de um ato, despacho ou sentença, referindo-se, portanto, ao passado, a ato já praticado. Notificação, por sua vez, é a comunicação à parte ou a outra pessoa, do lugar, dia e hora de um ato processual a que deve comparecer. No entanto, quando se refere a atos de ciência às partes se usa o termo intimação de maneira genérica:

¹⁹⁷ TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. Ap: 00198421820164036100 SP, Relator: JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/11/2017.

Na Lei Estadual nº 869/1952, não há disposições específicas sobre os atos de intimação das partes. No entanto, utiliza-se de forma subsidiária a Lei Estadual nº 14.184/2002 (art. 1º, § 2º), que disciplina a intimação da seguinte forma:

Art. 28 – O interessado ou terceiro serão intimados se necessária a prestação de informação ou a apresentação de prova.

Parágrafo único – Não sendo atendida a intimação, a que se refere o “caput” deste artigo, poderá o órgão competente suprir de ofício a omissão, se entender relevante a matéria, ou determinar o arquivamento do processo.

[...]

Art. 37 – O interessado será intimado pelo órgão em que tramitar o processo para ciência da decisão ou da efetivação de diligência.

§ 1º – A intimação informará:

I – a identificação do intimado e o nome do órgão ou da entidade administrativa de origem;

II – a sua finalidade;

III – a data, a hora e o local para o comparecimento do intimado;

IV – a necessidade de o intimado comparecer pessoalmente ou a possibilidade de se fazer representar;

V – a continuidade do processo independentemente do comparecimento do intimado;

VI – a indicação dos fatos e fundamentos legais pertinentes.

§ 2º – **O interessado terá o prazo de três dias úteis contados da ciência da intimação para atendê-la.**

§ 3º – A intimação será feita **por meio idôneo**, de modo a assegurar ao interessado certeza quanto ao conteúdo do ato praticado.

§ 4º – No caso de se tratar de interessado desconhecido ou incerto, ou que se encontre em lugar ignorado ou inacessível, a intimação será feita por meio de publicação oficial.

§ 5º – **A intimação será nula quando feita sem observância das prescrições legais, mas o comparecimento do interessado supre a irregularidade.**

[...]

Art. 39 – O desatendimento da intimação não importa reconhecimento da verdade dos fatos nem a renúncia de direito.

Parágrafo único – Se o interessado comparecer, terá amplo direito de defesa.

Art. 40 – Serão objeto de intimação os atos do processo que resultarem em imposição de dever, ônus, sanção ou restrição ao exercício de direito e atividade, bem como restrição de outra natureza.

Uma vez que se adota, no processo administrativo disciplinar, o princípio do formalismo moderado, pode-se utilizar a intimação para a comunicação dos atos processuais, seja para a prática de algum ato no processo seja para cientificar os acusados de decisões do processo (interlocutórias ou de mérito). Esse é o entendimento da CGU:

Necessário esclarecer que é praxe de alguns órgãos adotar a denominação “notificação” para aquelas comunicações direcionadas ao acusado, a fim de

estabelecer distinção das demais intimações. O posicionamento deste manual segue o que dispõe a Lei nº 9.784/99 que, em seu art. 26, apenas previu a intimação como ato de comunicação processual. Todavia, em vista da aplicação do princípio do formalismo moderado, a denominação aplicada aos atos processuais da Comissão não os invalidam, independente do nome que se escolha, desde que respeitadas as demais previsões legais, tal como a observância ao prazo de sua realização.¹⁹⁸

Por uma questão de razoabilidade, conforme dispõe a legislação do processo administrativo geral e alguns julgados, o acusado deve ser intimado da realização de ato instrutório com uma **antecedência mínima de três dias úteis**, para que possa ter ciência e participar, se assim entender conveniente.

A intimação pode ser entregue pessoalmente, por correspondência eletrônica (e-mail), por carta com aviso de recebimento - AR, por ciência nos autos ou em audiência, consignando-se a ciência na respectiva ata. Em qualquer caso, a comissão processante deve cuidar para que haja **prova inequívoca de recebimento ou conhecimento da intimação** pelo acusado ou seu procurador constituído.

Atualmente, considerando a informatização, existe a possibilidade de a intimação ser realizada por e-mail ou por outros meios eletrônicos, desde que seja confirmado efetivamente o seu recebimento pelo acusado.

Diante das facilidades trazidas pelos aplicativos de mensagens (*WhatsApp, Telegram* e outros), a Controladoria-Geral do Estado, seguindo as práticas da Justiça Mineira e de outras instituições, publicou a **Resolução CGE nº 04/2019**, que autoriza a realização de intimações e notificações aos processados e aos advogados por esses aplicativos, desde que eles façam a adesão expressamente, o que lhes dará a opção de remeterem suas peças de defesa pelo mesmo meio.

A prova quanto ao recebimento da intimação dá-se com a segunda via da intimação pessoal assinada pelo acusado, e-mail confirmando recebimento, AR assinado pelo próprio acusado ou por seu procurador, etc. O documento que comprova o recebimento da intimação deve ser juntado aos autos.

¹⁹⁸ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. Manual de Processo Administrativo Disciplinar. Brasília, 2017, P. 116 (nota de rodapé).

No processo, também deverão ser intimadas, conforme o caso, as testemunhas, os informantes, as vítimas e os denunciantes para comparecerem perante a comissão, bem como as partes envolvidas (processados e defensores). Sugere-se, nessas hipóteses, observar o mesmo prazo mínimo de três dias úteis.

A falta de intimação pode ensejar nulidade do ato, conforme dispõe o § 5º do art. 37 da Lei Estadual nº 14.184/2002. Ressalta-se que toda nulidade deve ter comprovado o seu efetivo prejuízo. Assim, não há que se falar em nulidade caso a falta da intimação tenha sido suprida, isto é, se a parte comparecer ao ato mesmo sem ser intimada ou se a prova produzida sem a presença do acusado ou de sua defesa não for utilizada para fundamentar a decisão da Administração.

O atendimento às intimações tem caráter obrigatório, seja pelo particular, seja pelo agente público. Este pode responder criminal¹⁹⁹ e/ou administrativamente²⁰⁰ e aquele apenas criminalmente.

Sobre a intimação, Marcos Salles Teixeira observa que:

Partindo do pressuposto da coerência na condução dos trabalhos por parte da comissão, em que a realização do ato de instrução probatória decorreu da consideração de sua importância para o processo, é de se recomendar que o colegiado intime novamente o agente, desta feita já fazendo constar do ato de comunicação o destaque de que sua participação ou colaboração é relevante para o interesse público e a advertência de que o não acatamento ou o não comparecimento poderá implicar, pelo menos em tese, se servidor, em inobservância do dever funcional de ser leal à instituição a que serve, previsto no inciso II do art. 116 da Lei nº 8.112, de 1990; e se particular, em crime de desobediência, previsto no art. 330 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal (CP).²⁰¹

A Lei Estadual nº 869/1952 não traz requisitos para a intimação. Em face disso, utiliza-se subsidiariamente o art. 37 da Lei Estadual nº 14.184/2002, conforme transcrito no início deste tópico.

O dispositivo apresenta, de forma geral, o que deve constar na intimação. Porém, a comissão processante deve se ater, diante do caso concreto, o que é essencial constar para deixar clara a

¹⁹⁹ Crime de desobediência (art. 330 do Código Penal).

²⁰⁰ Ilícitos disciplinares da Lei nº 869/1952, em especial, inobservância do dever funcional de ser leal às instituições a que servir.

²⁰¹ TEIXEIRA, Marcos Salles. *Anotações sobre processo administrativo disciplinar*. Escritório de Direitos Autorais-RJ/Fundação Biblioteca Nacional/Ministério da Cultura. P. 704: site: Disponível em <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/atividade-disciplinar/receita-federal-do-brasil>> Acesso em 11 set. 2018.

finalidade da intimação, ou seja, o ato a ser praticado, a necessidade do comparecimento do intimado, suas implicações, data, horário e local em que deverá comparecer e a quem poderá buscar esclarecimentos, caso necessário.

4.2.8 Prova

A instrução do processo administrativo disciplinar consiste na produção de provas a fim de se verificar os fatos apurados, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. A função da comissão processante é impulsionar o processo para, ao final, subsidiar, com o conjunto probatório, a decisão da autoridade competente.

Para isso, a comissão deve buscar todos os meios de prova admitidos em direito para a verificação do ocorrido. Os arts. 224 e 227 da Lei Estadual nº 869/1952 dispõem sobre a produção de provas pela comissão:

Art. 224 – A comissão procederá a **todas as diligências que julgar convenientes, ouvindo, quando necessário, a opinião de técnicos ou peritos.**

Parágrafo único – Terá o funcionário indiciado o direito de, pessoalmente ou por procurador, acompanhar todo o desenvolver do processo, **podendo, através do seu defensor, indicar e inquirir testemunhas, requerer juntada de documentos,** vista do processo em mãos da comissão e **o mais que for necessário a bem de seu interesse,** sem prejuízo para o andamento normal do trabalho.
[...]

Art. 227 – Esgotado o prazo referido no art. 225, a comissão apreciará a defesa produzida e, então, apresentará o seu relatório, dentro do prazo de dez dias.

§ 1º – Neste relatório, a **comissão apreciará** em relação a cada indiciado, separadamente, as irregularidades de que forem acusados, **as provas colhidas no processo,** as razões de defesa, propondo, então, justificadamente, a absolvição ou a punição, e indicando, neste caso, a pena que couber.

§ 2º – Deverá, também, a **comissão** em seu relatório, **sugerir quaisquer outras providências** que lhe pareçam de interesse do serviço público.

O acusado também tem o direito de produzir provas no processo, mas, para ele, isso é uma faculdade. Por outro lado, para a comissão (enquanto Administração Pública), a produção de provas é um encargo, um poder-dever, sob pena de se concluir pelo arquivamento dos autos por falta de provas.

A Lei Estadual nº 14.184/2002 também disciplina a produção de provas:

Art. 5º – Em processo administrativo serão observados, dentre outros, os seguintes critérios:

[...]

VIII – garantia do direito à comunicação, **à produção de provas**, à apresentação de alegações e à interposição de recurso;

[...]

Art. 23 – Os **atos de instrução do processo se realizam de ofício**, por iniciativa da Administração, sem prejuízo do direito do interessado de produzir prova.

Art. 24 – Admitem-se no processo os **meios de prova conhecidos em direito**.

Parágrafo único – Será recusada, em decisão fundamentada, a prova considerada ilícita, impertinente, desnecessária ou protelatória.

A doutrina reforça a ideia de que o conjunto probatório é essencial para a elucidação dos fatos e para a decisão da autoridade julgadora, sob pena de nulidade, como mostram os trechos a seguir das obras de Alencar Carvalho e de Lucio Dezan:

Mais ainda, a prova se justifica na medida em que a responsabilidade administrativa do servidor público não é objetiva (decorrente da mera ocorrência do evento material), mas depende de comprovação do ânimo subjetivo censurável do apontado infrator, da evidenciação de sua culpa ou de seu dolo no cometimento da conduta reprovável.²⁰²

A finalidade da prova disciplinar é o convencimento de seu destinatário. Apresenta o escopo de convencer a respeito da ocorrência funcional sobre a ocorrência ou inoocorrência de acontecimentos, declinando, assim, um viés de demonstração da verdade (possível ou jurídica) sobre algo relevante para o mundo jurídico delimitado na lide administrativa.²⁰³

As provas podem ser testemunhais, documentais e periciais. Mais adiante, cada uma dessas espécies de provas será analisada. Na análise do conjunto probatório, a comissão processante não deverá considerar as provas de maneira isolada, mas em conjunto e diante do contexto apuratório. Essa avaliação do conjunto probatório visa aferir o ocorrido, o seu contexto fático, a conduta do acusado, a consequência desta e a sua relação com o ilícito disciplinar apurado.

A comissão deve fornecer elementos para subsidiar a tomada de decisão da autoridade julgadora, seja pela absolvição, seja pela punição dos agentes públicos processados. Para isso,

²⁰² CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. Manual de processo administrativo disciplinar e sindicâncias: a luz da jurisprudência dos Tribunais e da casuística da Administração Pública. 5ª edição rev. e atual. – Belo Horizonte: Fórum, 2016 – pag. 756.

²⁰³ DEZAN, Sandro Lúcio. Direito administrativo disciplinar: direito processual. Curitiba: Juruá, 2013 – pag. 180

deve realizar todas as diligências necessárias para demonstrar, se for o caso, o ocorrido e o nexo causal entre a conduta do acusado e o ilícito.

O trio processante deve levantar o contexto probatório, contrapondo, inclusive, possíveis provas alegadas pelo acusado, quando estas não demonstrarem o contexto real dos fatos e tenderem a simular uma situação que não condiz com a verdade. Nessa situação, a comissão deve refutar as provas tidas como ilegítimas ou ilícitas, a fim de não macular o processo e ensejar uma nulidade.

Durante a produção das provas, a comissão deve sempre proceder à intimação do acusado e de sua defesa, conforme o caso, para acompanhá-las e contrapô-las. Essa intimação deve obedecer ao que foi exposto no tópico 4.2.7 deste Manual.

Nos tópicos a seguir, serão analisados os tipos de provas que podem ser utilizadas e suas especificidades. Antes, serão apresentados aspectos que se aplicam a todos os tipos de prova: valoração e o ônus, prova emprestada, provas ilícitas.

4.2.8.1 Valoração e ônus

No Direito, a valoração da prova, isto é, o grau de influência que cada prova terá na formação do juízo definitivo do julgador, baseia-se no princípio do **livre convencimento motivado ou persuasão racional**, aplicável a todos os ritos processuais, com exceção do tribunal do júri.

Sobre o livre convencimento motivado, o CPC e o CPP dispõem o seguinte:

Código de Processo Civil

Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento.

Código de Processo Penal

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Parágrafo único. Somente quanto ao estado das pessoas serão observadas as restrições estabelecidas na lei civil.

De acordo com o princípio do livre convencimento motivado, como o próprio nome já sugere, o julgador está livre para valorar as provas de acordo com o seu convencimento, desde que se atenha às provas dos autos.

Não existe um tipo de prova mais importante que outro.
Não há prova que se sobreponha em relação às demais, pois essa
valoração se dá no contexto de cada caso concreto.



Nessa perspectiva, o julgador deve fundamentar as suas decisões com base nas provas produzidas sob o crivo do devido processo legal.

Na Lei Estadual nº 869/1952, o § 1º, do art. 227 dispõe que, no relatório final da comissão, o trio processante:

[...] apreciará em relação a cada indiciado, separadamente, as irregularidades de que forem acusados, as **provas colhidas** no processo, as razões de defesa, propondo, então, **justificadamente, a absolvição ou a punição**, e indicando, neste caso, a pena que couber.

Conforme esse dispositivo, no processo administrativo disciplinar, também prevalece o livre convencimento do julgador conforme as provas apresentadas. O Estatuto menciona expressamente o dever da comissão de basear suas conclusões nas provas dos autos e encaminhá-las de maneira fundamentada à autoridade julgadora. A autoridade também estará livre para a apreciação do conjunto probatório dos autos, também de maneira fundamentada. Segundo Léo da Silva Alves:

O princípio da livre convicção da prova norteia, também, os processos disciplinares. Não há hierarquia de provas. Nenhuma é mais importante que a outra, em razão da sua natureza. A autoridade administrativa, como o juiz, fará a apreciação livremente, atribuindo a cada prova o valor que lhe parecer adequado. Evidentemente, fundamentando o seu convencimento.²⁰⁴

²⁰⁴ ALVES, Léo da Silva. *Prática de processo disciplinar*. Editora Brasília Jurídica, 2001. P. 485.

No que tange ao ônus da prova, o CPC e o CPP dispõem o que segue:

Código de Processo Civil

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

- I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;
- II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

- I - recair sobre direito indisponível da parte;
- II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.

Código de Processo Penal

Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

- I - ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida;
- II - determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

O ônus da prova, em regra, pertence a quem alega o fato ou o ocorrido. Porém, o juiz pode determinar a sua inversão quando demonstrado que a prova se encontra em poder de outra parte ou quando a sua produção pela outra parte seja mais fácil.

A doutrina explica que, na esfera judicial, o ônus da prova não é uma obrigação e sim um encargo (responsabilidade de provar o fato alegado ou ocorrido). A parte que não apresentar provas não terá qualquer punição, apenas corre o risco de não ter sua demanda atendida.

A prova não constitui uma obrigação ou um dever e sim um ônus, um encargo. [...] O ônus propicia a alternativa ao titular, que poderá atendê-lo ou não; se não o fizer sofrerá o prejuízo decorrente de sua inação; de outro lado, a obrigação emerge de um comando legal que o obrigado tem o dever de cumprir. [...] A prova é, portanto, um ônus processual.

Deve-se compreender o ônus da prova como a responsabilidade da parte, que possui o interesse em vencer a demanda, na demonstração da verdade dos fatos alegados, de forma que, não o fazendo, sofre a 'sanção processual', consistente em não atingir a sentença favorável ao seu desiderato.²⁰⁵

No Direito Administrativo Disciplinar, vez que se trata de uma relação processual bilateral, onde o Estado é o autor e o julgador ao mesmo tempo, o ônus da prova incumbe à Administração Pública, que é quem alega a ocorrência de um ato ilícito. Por isso, a comissão tem a incumbência de verificar, no âmbito do processo, a verdade dos fatos, buscando provas quanto à ocorrência ou não do ilícito, a fim de auxiliar a autoridade julgadora no seu convencimento. Como explica Marcos Teixeira:

Como corolário do princípio da presunção da inocência, ratifica-se a máxima jurídica de que o ônus da prova incumbe a quem acusa. Assim, no processo disciplinar, cabe à Administração (como regra, na figura da comissão disciplinar) comprovar o teor da acusação que pesa contra o servidor e que motivou a instauração de ofício (o que não se confunde com o ônus do próprio servidor em comprovar as alegações por ele eventualmente apresentadas em sua defesa ou em qualquer outro momento processual).²⁰⁶

Dessa forma, cabe à Administração Pública, por meio da comissão processante, verificar a veracidade dos fatos e a ocorrência, ou não, do ilícito. No entanto, quando o acusado alegar determinado fato, cabe a este a sua comprovação, devendo a comissão valorar aquela prova diante do contexto probatório.

4.2.8.2 Prova emprestada

Prova emprestada é aquela já produzida em outro processo, civil, penal ou administrativo, cujo conteúdo poderá colaborar para esclarecer o fato apurado em um processo administrativo disciplinar.

A doutrina e a jurisprudência apontam a necessidade de se cumprir certas exigências para a utilização de prova emprestada em PAD, quais sejam:

²⁰⁵ BARROS, Antonio Milton de. *Da prova no processo penal: apontamentos gerais*, São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001, págs. 6-7.

²⁰⁶ TEIXEIRA, Marcos Salles. *Anotações sobre processo administrativo disciplinar*. Escritório de Direitos Autorais-RJ/Fundação Biblioteca Nacional/Ministério da Cultura. P. 432: Disponível em <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/atividade-disciplinar/receita-federal-do-brasil>>.

- as partes devem ser as mesmas e, no caso de processo administrativo disciplinar, o acusado deve ter participado, mediante o contraditório, da produção da prova no processo de origem;
- a prova deve ter como base o mesmo fato que se procura provar no processo administrativo disciplinar.

Isso se deve ao fato de que o acusado tem que ter a oportunidade de contestar a prova quando esta fora produzida. A doutrina destaca ainda que a prova produzida no âmbito inquisitorial, como a do inquérito policial, teria limitações para ser utilizada no processo administrativo disciplinar. Isso porque foi produzida sem o contraditório e a ampla defesa.

Assim, esse tipo de prova não poderá ser o único fundamento para a punição disciplinar, mas poderá fazer parte do conjunto probatório, desde que submetidas ao contraditório no PAD. Sobre isso, Eugênio Pacelli ressalta que:

Convém insistir que o inquérito policial, bem como quaisquer peças de informação acerca da existência de delitos, destina-se exclusivamente ao órgão da acusação, não podendo aceitar condenações fundadas em provas produzidas unicamente na fase de investigação. A violação ao contraditório e à ampla defesa seria manifesta.²⁰⁷

Ainda sobre a prova emprestada, destacam as observações de Lúcio Dezan:

À vista do conceito, afere-se haver plena possibilidade de o colegiado disciplinar valer-se de provas produzida, e.g., em processo cível ou penal, por compartilhamento de provas, desde que essa produção de provas seja originalmente levada a efeito sem ofensa aos direitos materiais e processual postos, não se constituindo, assim, em espécie de prova ilegal haja solicitação à autoridade judicial ou administrativa (no caso de interessa constante em outro procedimento administrativo) competente para o traslado documental e, ainda, haja submissão ao crivo do contraditório e da ampla defesa se isso, consoante defende parte da doutrina, não tiver ocorrido no processo originário (quando as partes sejam idênticas e os pontos de provas sejam os mesmos) de onde foram obtidas as provas derivadas a subsidiar o processo administrativo disciplinar. Se o elemento de prova emprestada tiver sido submetido ao contraditório no processo principal, originário, este, o contraditório, pode ser dispensado acaso se trate da mesma parte acusada, haja identidade de pontos de provas e não exista fundada necessidade de nova manifestação da defesa ou, mesmo, esta depois de

²⁰⁷ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 9ª Edição Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 11.

noticiada, seja omissa em requerer a manifestação ou, ainda, instada a se manifesta, quede inerte.²⁰⁸

No que tange à jurisprudência, a matéria é objeto de súmulas e de vários julgados:

SÚMULA nº 591 - STJ

É permitida a prova emprestada no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo juízo competente e respeitados o contraditório e a ampla defesa.

[...] 5. Essa Corte Superior tem firme entendimento de que é possível utilização de provas emprestadas de inquérito policial e processo criminal na instrução de processo disciplinar, desde que assegurado o contraditório e a ampla defesa como ocorrido nos autos. [...] (MS 15907 DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 20/05/2014)

"[...] ANULAÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO PENAL - REFLEXOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO [...] 5. É perfeitamente possível a utilização em processo administrativo de prova emprestada de ação penal, mesmo quando anulada a sentença, notadamente quando esse fato se deu por motivos meramente processuais ou procedimentais, mantidos incólumes os demais atos do processo. [...]" (MS 16133 DF, Rel. Ministro ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/09/2013, DJe 02/10/2013)²⁰⁹

Conclui-se que a prova emprestada pode ser utilizada no âmbito do processo administrativo disciplinar, desde que submetidas ao contraditório e à ampla defesa, caso isso não tenha sido feito no procedimento originário.

Desse modo, sendo juntada uma prova emprestada pela comissão, esta deve abrir vistas à defesa, a fim de que essa se manifeste sobre seu conteúdo. Se a prova emprestada for juntada pela defesa, a comissão deve verificar a sua origem e se a prova não traz informações sobre outros acusados, os quais deverão ser intimados para se manifestar.

4.2.8.3 Provas ilícitas

As provas ilícitas são aquelas expressamente vedadas por disposição de lei, não podendo ser trazidas a juízo ou invocadas como fundamento de um direito ou da aplicação de uma penalidade. Enquadram-se, assim, dentro da categoria de provas ilegais, às quais pertencem também as provas ilegítimas:

²⁰⁸ DEZAN, Sandro Lúcio. *Direito administrativo disciplinar: direito processual*. Curitiba: Juruá, 2013. P. 203

²⁰⁹ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Primeira Seção, aprovada em 13/09/17. DJe: 18/09/17.

As provas ilegais, proibidas, são aquelas expressamente vetadas pelo ordenamento jurídico, uma vez que se constituem em ofensoras das normas materiais ou processuais constantes no Direito posto. Com efeito, podem ser ilícitas ou ilegítimas.²¹⁰

De acordo com o inciso LVI do art. 5º da Constituição Federal, “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. Diante disso, qualquer processo cuja decisão final se baseie em provas ilícitas será nulo.

Ainda sobre as provas ilícitas, destaca-se a **teoria dos frutos da árvore envenenada**. Segundo essa teoria, as provas que derivam de provas ilícitas são contaminadas por estas, mesmo se produzidas licitamente. Portanto, também terão o seu valor probatório nulo. Assim, nem a prova ilícita original nem as provas dela derivadas poderão ser aproveitadas para subsidiarem a decisão da autoridade julgadora.

Importante ressaltar, contudo, que o §1º do art. 157 do CPP excepciona a inadmissibilidade “quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras”.²¹¹

4.2.8.3.1 Provas ilícitas x provas ilegítimas

As provas ilegítimas ofendem as normas de direito processual, enquanto as provas ilícitas as de direito material.

As provas ilegítimas, conforme entendimento doutrinário, podem ser declaradas absolutamente nulas, decorrente de vício insanável, ou relativamente nulas, decorrente de vício sanável. Ou seja,

²¹⁰ DEZAN, Sandro Lúcio. *Direito administrativo disciplinar*. direito processual. Curitiba: Juruá, 2013 – pag. 184

²¹¹ Código de Processo Penal. Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.

§ 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras.

§ 2º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova.

§ 3º Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente.

§ 4º **(VETADO)**

§ 5º O juiz que conhecer do conteúdo da prova declarada inadmissível não poderá proferir a sentença ou acórdão.

na avaliação do contexto fático, a prova ilegítima poderá ser considerada e valorada pela comissão se for possível sanar o seu vício na instrução processual:

Diz-se que estas últimas provas, obtidas com afronta a formalidades de lei processual, padecem de ilegitimidade e, portanto, são ilegítimas. Sobre elas, como regra, a própria lei processual violada prevê a sanção cabível, que repercute em sua introdução ou não no processo (tal sanção pode variar desde a declaração de nulidade absoluta e insanável até de nulidade relativa e sanável). Em outras palavras, a prova ilegítima ainda pode ser admitida, introduzida e até mesmo receber valoração associada à sua ilegitimidade.

Citam-se, como exemplos: realização de ato instrucional sem a prévia notificação ao interessado, coleta de testemunho de pessoa impedida, prova pericial sobre fato que dispensa conhecimento específico, prova sobre fato já comprovado nos autos ou qualquer outro defeito sobre forma processual.²¹²

No caso de provas ilícitas, sua nulidade é sempre absoluta, não se admitindo qualquer valoração da prova. Pode-se citar como exemplos, conforme orienta a CGU: confissão sob coação; provas obtidas sem autorização judicial, com violação de domicílio (sem mandado de busca e apreensão, por exemplo), com violação da intimidade (em que se inserem os sigilos bancário e telefônico) ou com violação da vida privada, da honra e da imagem (que afrontam garantias e direitos fundamentais da pessoa).²¹³

Considere-se ainda o seguinte julgado, que expressa princípio segundo o qual somente há nulidade quando houver prejuízo (*pas de nullité sans grief*).

APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO ORDINÁRIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ILEGALIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE Nº 5. INQUIRIRÇÃO DE TESTEMUNHA SEM A PRESENÇA DO PROCESSADO. REINQUIRIRÇÃO DE TESTEMUNHA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO.

1. Apenas se proclama a nulidade de um ato processual **quando houver efetiva demonstração de prejuízo à defesa**, o que não ocorreu na hipótese dos autos, sendo aplicável o princípio do *pas de nullité sans grief*.

2. Intimado o processado para comparecer ao depoimento de testemunha e não o tendo feito, tampouco tendo justificado antecipadamente o motivo do não comparecimento ou requerido adiamento, não tem o direito de reclamar nova inquirição.

²¹² CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Perguntas frequentes - atividade disciplinar*. Disponível em <<https://corregedorias.gov.br/assuntos/perguntas-frequentes/atividade-disciplinar-responsabilizacao/fases-do-procedimento-disciplinar-inquerito>>.

²¹³ TEIXEIRA, Marcos Salles. *Anotações sobre processo administrativo disciplinar*. Escritório de Direitos Autorais-RJ/Fundação Biblioteca Nacional/Ministério da Cultura. P. 886. Disponível em <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/atividade-disciplinar/receita-federal-do-brasil>>.

3. A Presidente da Comissão Processante pode indeferir pedido de reinquirição de testemunha quando se mostrar dispensável diante do conjunto probatório, como constatado na espécie.
4. Consoante a Súmula Vinculante nº 5, a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar ofende a Constituição.²¹⁴ (grifo nosso)

A questão das nulidades será tratada de forma mais detalhada no tópico 4.10 deste Manual.

4.2.8.4 Espécies de provas

A seguir, serão apresentadas características essenciais de cada uma das espécies de provas mais utilizadas no processo administrativo disciplinar: documental, pericial e testemunhal.

Observa-se a comissão pode, de iniciativa própria ou por solicitação da defesa, produzir outros tipos de prova.

a) Prova documental

Sobre o conceito de documento, Lúcio Dezan explica que:

Considera-se documento todo e qualquer objeto, por meio impresso ou digital, de origem pública ou particular, que veicule, direta ou indiretamente, manifestação de vontade ou enunciado, ou que tenha por fim adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos. Nesses casos, apresentados no procedimento com o fim de formar o convencimento do colegiado e ou da autoridade julgadora, o documento, público ou privado, também se classifica como elemento de prova.²¹⁵

No âmbito da Administração Pública, em face dos princípios administrativos, os atos produzidos devem ser documentados, a fim de se tenha um lastro das atividades desempenhadas e dos procedimentos realizados. Por isso, durante a apuração de um possível ilícito, para se verificar se aquele ato está de acordo com a norma ou se houve algum tipo de manipulação ou fraude, normalmente, é necessário avaliar a documentação atinente àquele ato (convênio, contrato, compra, concessão, etc.).

²¹⁴ TRF4 – AC: 50600593720124047100 RS 5060059-37.2012.404.7100, Relator: LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, Data de Julgamento: 21/07/2018, QUARTA TURMA)

²¹⁵ DEZAN, Sandro Lúcio. *Direito administrativo disciplinar: direito processual*. Curitiba: Juruá, 2013. p. 201-202.

Em alguns casos, as apurações e decisões são baseadas, principalmente, em provas documentais, que, por vezes, revelam os fatos de forma definitiva (como, por exemplo, a falsificação de documento e o pagamento a maior do que o constante em uma nota fiscal).

A prova documental tem especial relevância quando a instauração do PAD decorreu de trabalhos de auditoria. É necessário, assim, analisar as evidências documentadas pela equipe de auditoria, buscando a participação de agentes públicos nas irregularidades constatadas.

Diante da importância da prova documental, a comissão deve ter cautela em relação à autenticidade dos documentos. Se os documentos foram coletados junto aos arquivos da própria Administração ou se foram elaborados por agente público, com a devida assinatura e informação do banco de dados que serviu como base, sua autenticidade é presumida.

Já os documentos particulares ou trazidos por processados, testemunhas e advogados devem ter sua autenticidade comprovada, seja pela autenticação por parte de agentes públicos (servidores do Executivo, Judiciário, Ministério Públicos, dentre outros) ou de instituição (Cartórios) de forma a garantir a veracidade das informações constantes no documento.

No que tange à autenticação de documentos, o inciso IV do art. 425 do Novo Código de Processo Civil autoriza os advogados a autenticar cópias de documentos para juntada em processos. Por isso, estas cópias devem ser aceitas pela comissão. Em caso de dúvida, pode-se solicitar os originais para conferência. Destaca-se que, caso as cópias não sejam verdadeiras, os advogados respondem administrativamente, perante a OAB, cível e criminalmente pela sua apresentação.

Salienta-se que a fé pública do advogado é limitada, podendo autenticar documentos somente nos processos em que seja patrono. Dessa forma, não cabe ao advogado atestar a veracidade de documentos alheios às demandas que patrocina, como por exemplo, escritura, certidão de óbito, entre outros.

Código de Processo Civil

Art. 425. Fazem a mesma prova que os originais:

[...]

IV – as cópias reprográficas de peças do próprio processo judicial declaradas autênticas pelo advogado, sob sua responsabilidade pessoal, se não lhes for impugnada a autenticidade;

[...]

VI – as reproduções digitalizadas de qualquer documento público ou particular, quando juntadas aos autos pelos órgãos da justiça e seus auxiliares, pelo Ministério Público e seus auxiliares, pela Defensoria Pública e seus auxiliares, pelas procuradorias, pelas repartições públicas em geral e por advogados, ressalvada a alegação motivada e fundamentada de adulteração.

Ressalta-se que toda e qualquer prova deve ser amparada pelo contraditório e ampla defesa. Assim, caso a comissão, durante a instrução, junte ao processo qualquer documento, deve abrir vista à defesa para manifestar-se sobre seu teor. Da mesma forma, se houver mais de um processado e um deles juntar qualquer documento, deve-se abrir vista dos autos aos demais para manifestarem sobre aquela prova.

b) Prova pericial

A prova pericial é um tipo de prova técnica, que consiste em um exame elaborado, via de regra, por profissional possuidor de formação e conhecimento na área envolvida, que emite um juízo de valoração científico, artístico, contábil, avaliatório ou técnico, com o propósito de auxiliar tecnicamente na elucidação ou na constatação dos fatos apurados.

Em regra, a prova pericial é utilizada em situações em que a comissão precisa de uma avaliação técnica de determinado vestígio (confirmação de assinatura em documento, exame de sanidade mental e de capacidade laborativa, verificação de suposta falsidade de assinatura ou documento, etc). A perícia pode ser requerida pela comissão ou pelo acusado ou sua defesa.

Se a comissão decidir por realizar uma perícia, deve intimar o acusado da realização desta, dando-lhe oportunidade de formular quesitos e de acompanhar a produção da prova, conforme o caso. Isso também deve ocorrer na hipótese de o processo possuir mais de um acusado e um deles requerer uma prova pericial. Caso a comissão a defira, deverá intimar os demais acusados para formularem quesitos e acompanhar a perícia, conforme o caso.

A comissão pode indeferir o pedido de realização de perícia pelo acusado ou pela defesa desde que o faça de forma fundamentada, demonstrando que a produção é inútil para apuração dos fatos ou que é protelatória (art. 23 da Lei Estadual nº 14.184/2002).

A perícia deve ser realizada, preferencialmente, por órgão ou por instituição pública. Não sendo possível, pode ser realizada por instituição privada, sendo custo arcado pela Administração Pública. É facultada ao acusado a nomeação de assistente para acompanhar a perícia, desde que isso não acarrete entraves para a produção da prova. Nesse caso, o custo do assistente é integralmente do acusado.

c) Prova testemunhal

A prova testemunhal consiste no depoimento de pessoas que têm conhecimento do fato ou algo a esclarecer sobre este. O depoimento deve ser reduzido em termo próprio em audiência, oportunidade na qual a testemunha expõe os fatos de que tem conhecimento e responde às perguntas formuladas pela comissão, pelo acusado ou por sua defesa.

O próximo tópico será destinado à audiência, momento em que a comissão produz a prova testemunhal e as demais provas orais (declarações, informações e interrogatório do acusado).

4.2.9 Audiência

A audiência é a sessão solene na qual a comissão produz os diferentes tipos de prova oral, ouvindo-se as testemunhas (depoimentos), as vítimas, os denunciantes ou representantes (declarações), os acusados (interrogatórios), bem como pessoas interessadas na lide (informações). Essas provas orais, a serem descritas a seguir, devem ser consideradas pela comissão com diferentes graus de valoração.

Em linhas gerais, como se verá mais detalhadamente, a realização de uma audiência envolve as seguintes etapas:

- **Planejamento** da audiência
 - Análise da documentação para a definição das pessoas a serem ouvidas
 - Deferimento ou indeferimento do rol de testemunhas apresentado pela defesa
 - Agendamento das oitivas
 - Análise da documentação para a formulação das perguntas

- **Audiência**
 - **Qualificação** da testemunha/declarante/informante/acusado
 - Tomada do **compromisso** de dizer a verdade, se não há causa de impedimento ou suspeição
 - **Inquirição**
 - Perguntas da comissão (presidente, vogal, secretário)
 - Perguntas dos acusados e seus advogados
 - Leitura e assinatura do **termo** de depoimento/declarações

Antes de realizar a audiência, a comissão deve se preparar, tomando conhecimento da documentação que compõe o processo a fim de saber o que cada testemunha poderá contribuir para as apurações.

Nesse sentido, antes da audiência, a comissão deve formular as perguntas que serão feitas às pessoas que serão inquiridas. Nada impede, por óbvio, que a comissão formule outras perguntas no decorrer da audiência.

A depender do nível de envolvimento das pessoas a serem ouvidas, a comissão deve valorar a prova oral em maior ou menor grau. Quanto maior o interesse da pessoa no objeto do processo, menor sua imparcialidade e, conseqüentemente, menor seu valor probatório.

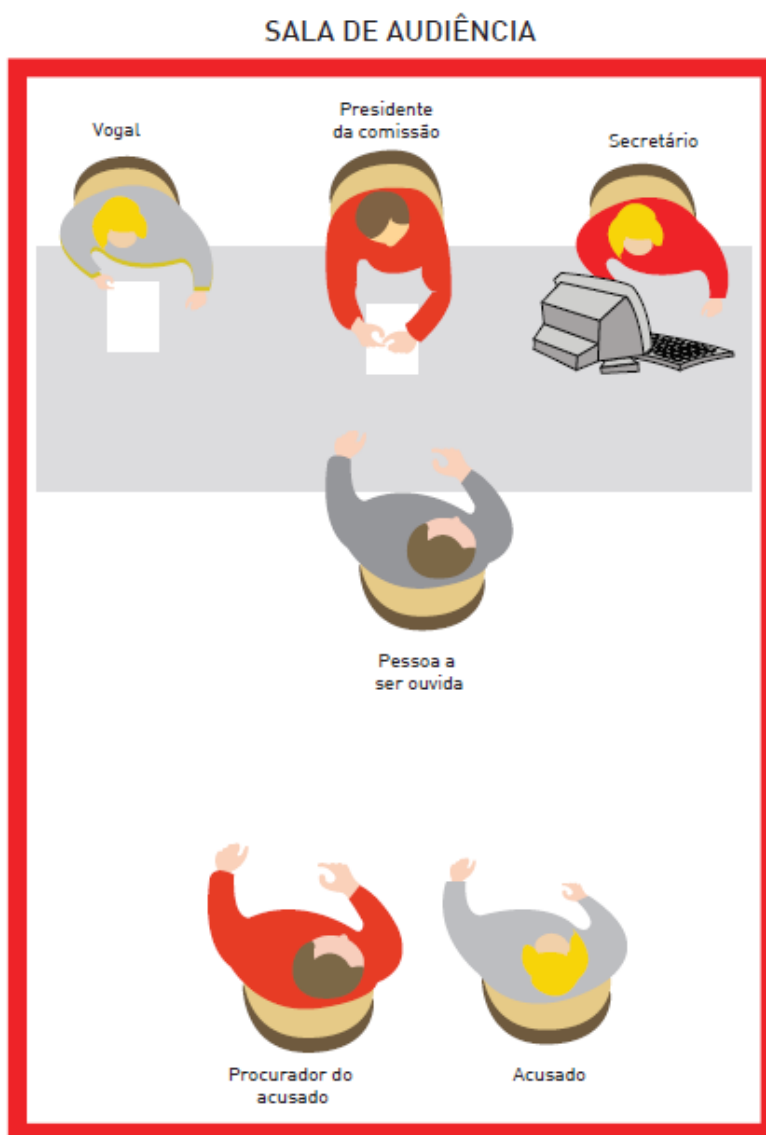
O grau de envolvimento ou de interesse dos depoentes ou declarantes também determinará se a pessoa a ser ouvida terá de se comprometer a dizer a verdade. Apenas as pessoas ouvidas na qualidade de testemunhas, que se supõe serem desinteressadas na lide, devem ser advertidas pela comissão de que estão sujeitas a responder pelo crime de falso testemunho, previsto no art. 342 do Código Penal. Vítimas, denunciantes, envolvidos ou pessoas que tenham interesse direto

ou indireto nos fatos, acusados e menores de idade não prestam esse compromisso. Quanto às pessoas que possuem interesse direto ou indireto na lide, deve-se observar a presença de alguma das hipóteses de impedimento ou de suspeição, que serão explicadas no tópico 4.2.9.2.

Esses tipos de prova oral serão detalhados adiante. Antes disso, deve-se esclarecer sobre algumas formalidades gerais a serem observadas pela comissão para a realização da audiência.

4.2.9.1 Postura e disposição dos membros da comissão

Antes da audiência, a comissão deve preparar o local, observando-se o posicionamento que mais favoreça a oitiva. Sugere-se a disposição ilustrada na figura a seguir, que dificulta a comunicação da testemunha com o acusado e com os advogados, de forma que ela não seja influenciada ou intimidada com gestos e olhares durante a inquirição.



A comissão, durante a audiência, deve garantir que os trabalhos se desenvolvam regularmente, sem tumulto ou desordem, mantendo uma postura **neutra, imparcial e coerente**, atendo-se à análise dos fatos. Não se deve, em hipótese alguma, coagir ou intimidar a pessoa que está sendo ouvida ou seus advogados.

Os membros da comissão devem ainda ter discricção e resguardar o **sigilo** das informações expostas em audiência.

Se necessário, o presidente pode determinar, de forma respeitosa, a saída da sala de audiência de pessoas que estão prejudicando o andamento dos trabalhos.

4.2.9.2 Inquirição e contradita

Inquirição é o ato de se indagar as testemunhas sobre fatos de que tenha conhecimento, concernentes ao objeto de apuração do processo. Após a indagação, o relato deve ser reduzido a termo e assinado pela testemunha, pela comissão, pelo acusado e pelos defensores presentes.

Contradita é o ato de contestar a isenção ou a capacidade de depor da testemunha. Deve ocorrer por interpelação do acusado ou de sua defesa, após a qualificação da testemunha, depois de tomado o seu compromisso.

O **compromisso** é o momento em que o presidente da comissão questiona a testemunha se há algo que a torne impedida ou suspeita para depor sobre os fatos apurados, advertindo-a do compromisso de dizer a verdade, nos termos do art. 342 do Código Penal, caso alegue não ter qualquer interesse na lide.

Por meio da contradita, a defesa alega a presença de uma das hipóteses de impedimento e suspeição.

4.2.9.2.1 Impedimento e suspeição

A Lei Estadual nº 869/1952 não menciona expressamente as hipóteses de impedimento e suspeição. Diante disso, conforme dispõe o art. 15 do Código de Processo Civil, aplicam-se, de forma subsidiária, os arts. 447, §§ 2º e 3º, e 448 do CPC; e, com base no art. do 4º do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Lei de Introdução ao Código Civil), por analogia, os arts. 203, 206, 207, 208 e 214 do Código de Processo Penal:

Código de Processo Civil

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

[...]

Art. 447. Podem depor como testemunhas todas as pessoas, exceto as incapazes, impedidas ou suspeitas.

[...]

§ 2º São impedidos:

I - o cônjuge, o companheiro, o ascendente e o descendente em qualquer grau e o colateral, até o terceiro grau, de alguma das partes, por consanguinidade ou afinidade, salvo se o exigir o interesse público ou, tratando-se de causa relativa ao estado da pessoa, não se puder obter de outro modo a prova que o juiz repute necessária ao julgamento do mérito;

II - o que é parte na causa;

III - o que intervém em nome de uma parte, como o tutor, o representante legal da pessoa jurídica, o juiz, o advogado e outros que assistam ou tenham assistido as partes.

§ 3º São suspeitos:

I - o inimigo da parte ou o seu amigo íntimo;

II - o que tiver interesse no litígio.

§ 4º Sendo necessário, pode o juiz admitir o depoimento das testemunhas menores, impedidas ou suspeitas.

§ 5º Os depoimentos referidos no § 4º serão prestados independentemente de compromisso, e o juiz lhes atribuirá o valor que possam merecer.

Art. 448. A testemunha não é obrigada a depor sobre fatos:

I - que lhe acarretem grave dano, bem como ao seu cônjuge ou companheiro e aos seus parentes consanguíneos ou afins, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau;

II - a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo.

Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Lei de Introdução ao Código Civil)

Art. 4º. Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Código Processo Penal

Art. 203. A testemunha fará, sob palavra de honra, a promessa de dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado, devendo declarar seu nome, sua idade, seu estado e sua residência, sua profissão, lugar onde exerce sua atividade, se é

parente, e em que grau, de alguma das partes, ou quais suas relações com qualquer delas, e relatar o que souber, explicando sempre as razões de sua ciência ou as circunstâncias pelas quais possa avaliar-se de sua credibilidade.

Art. 206. A testemunha não poderá eximir-se da obrigação de depor. Poderão, entretanto, recusar-se a fazê-lo o ascendente ou descendente, o afim em linha reta, o cônjuge, ainda que desquitado, o irmão e o pai, a mãe, ou o filho adotivo do acusado, salvo quando não for possível, por outro modo, obter-se ou integrar-se a prova do fato e de suas circunstâncias;

Art. 207. São proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho.

Art. 208. Não se deferirá o compromisso a que alude o art. 203 aos doentes e deficientes mentais e aos menores de 14 (quatorze) anos, nem às pessoas a que se refere o art. 206.

Art. 214 – Antes de iniciado o depoimento, as partes poderão contraditar a testemunha ou arguir circunstâncias ou defeitos, que a tornem suspeita de parcialidade, ou indigna de fé. O juiz fará consignar a contradita ou arguição e a resposta da testemunha, mas só excluirá a testemunha ou não lhe deferirá compromisso nos casos previstos nos arts. 207 e 208.

O acusado ou sua defesa, quando arguir a contradita, deve, obrigatoriamente, comprová-la e, diante das provas, a comissão deve deliberar em audiência se aceita ou não a contradita, constando no termo a sua decisão. Deferida a contradita, a testemunha é ouvida como declarante, sem o compromisso de dizer a verdade. Indeferindo a contradita, a comissão ouve a testemunha, nessa qualidade, tomando seu compromisso.

4.2.9.3 Oitivas por videoconferência

A inquirição por videoconferência consiste na possibilidade de a comissão processante ou sindicante inquirir pessoas que se encontram em local distante. Esse mecanismo possibilita a economia de tempo e de recurso para a Administração Pública.

Embora a Lei Estadual nº 869/1952 não tenha previsto essa possibilidade, em face do princípio do formalismo moderado, entende-se que é possível a utilização dessa ferramenta nos procedimentos administrativos disciplinares, desde que respeitados os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Ademais, a possibilidade da utilização da videoconferência está prevista nos arts. 236, 385, 453 e 461 do CPC, aplicáveis ao PAD de forma subsidiária:

Art. 236. Os atos processuais serão cumpridos por ordem judicial.

[...]

§ 3º **Admite-se a prática de atos processuais por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real.**

Art. 385. Cabe à parte requerer o depoimento pessoal da outra parte, a fim de que esta seja interrogada na audiência de instrução e julgamento, sem prejuízo do poder do juiz de ordená-lo de ofício.

§ 1º Se a parte, pessoalmente intimada para prestar depoimento pessoal e advertida da pena de confesso, não comparecer ou, comparecendo, se recusar a depor, o juiz aplicar-lhe-á a pena.

§ 2º É vedado a quem ainda não depôs assistir ao interrogatório da outra parte.

§ 3º **O depoimento pessoal da parte que residir em comarca, seção ou subseção judiciária diversa daquela onde tramita o processo poderá ser colhido por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, o que poderá ocorrer, inclusive, durante a realização da audiência de instrução e julgamento.**

Art. 453. As testemunhas depõem, na audiência de instrução e julgamento, perante o juiz da causa, exceto:

I - as que prestam depoimento antecipadamente;

II - as que são inquiridas por carta.

§ 1º **A oitiva de testemunha que residir em comarca, seção ou subseção judiciária diversa daquela onde tramita o processo poderá ser realizada por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão e recepção de sons e imagens em tempo real, o que poderá ocorrer, inclusive, durante a audiência de instrução e julgamento.**

§ 2º Os juízos deverão manter equipamento para a transmissão e recepção de sons e imagens a que se refere o § 1º.

Art. 461. O juiz pode ordenar, de ofício ou a requerimento da parte:

I - a inquirição de testemunhas referidas nas declarações da parte ou das testemunhas;

II - a acareação de 2 (duas) ou mais testemunhas ou de alguma delas com a parte, quando, sobre fato determinado que possa influir na decisão da causa, divergirem as suas declarações.

§ 1º Os acareados serão reperguntados para que expliquem os pontos de divergência, reduzindo-se a termo o ato de acareação.

§ 2º **A acareação pode ser realizada por videoconferência ou por outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real.**

O Código de Processo Penal também possui disposições que regulamentam a oitiva por videoconferência (arts. 185, 217 e 222 do CPC). Diante da possibilidade da utilização subsidiária do CPP no direito administrativo disciplinar, infere-se que a utilização da videoconferência não fere

os princípios do contraditório e da ampla defesa, desde que a defesa seja devidamente intimada dos atos e possibilitada o acompanhamento dos mesmos.

A doutrina e a jurisprudência também entendem ser possível a realização de videoconferência na instrução processual dos procedimentos administrativos disciplinares, devendo a comissão seguir as normas procedimentais do órgão correcional para essa finalidade.

Vale ressaltar que a segurança, praticidade, celeridade, economicidade e eficiência do sistema de videoconferência já foram reconhecidas pelo Conselho Nacional de Justiça na oitiva de testemunha nos autos do Processo Administrativo Disciplina nº 200910000032369, realizada pelo Conselheiro Walter Nunes, em Brasília, para inquirir testemunhas que estavam na seção judiciária da Justiça Federal de Manaus.

Nesses termos, por analogia à legislação processual penal, a oitiva de testemunha em processo administrativa disciplinar pelo sistema de videoconferência não encontra óbice legal, havendo a possibilidade de realizar-se sempre que a testemunha se encontrar fora da sede da comissão.

Nessa esteira, a CGU, no exercício das funções de órgão central do Sistema de Correição do Poder Executivo Federal, editou a Instrução Normativa CGU nº 12, de 1º de novembro de 2011, por meio da qual regulamentou a adoção de videoconferência na instrução de processos e procedimentos disciplinares.²¹⁶

Entende-se, portanto, que é possível a utilização da videoconferência na instrução processual disciplinar para a realização de depoimentos e interrogatórios. No âmbito do Poder Executivo Estadual, foi publicada a Resolução CGE nº 19/2019, que disciplina a realização de atos processuais orais através de videoconferência e outros recursos tecnológicos de transmissão instantânea de sons e imagens nos procedimentos disciplinares em tramite na Controladoria-Geral do Estado e unidades tecnicamente subordinadas.

²¹⁶ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília: 2017. P. 158.

4.2.9.4 Espécies de provas orais

Neste tópico, serão apresentadas as características principais de cada tipo de prova oral, quais sejam:

- depoimento (testemunha);
- declarações (denunciante ou representante e ofendido);
- informações (interessado na lide e menor de idade); e
- interrogatório (acusado).

a) Depoimento (testemunha)

No processo administrativo disciplinar, como já mencionado, prevalece o formalismo moderado. Porém, a fim de evitar nulidades ou a repetição de atos, a comissão deve ter atenção para questões primordiais na inquirição de testemunhas.

Antes de arrolar as testemunhas, deve-se verificar o que as possíveis inquirições poderão auxiliar para a elucidação dos fatos apurados. Assim que o rol de testemunhas estiver definido, deve-se levantar suas principais informações pessoais e profissionais, a fim de se verificar, preliminarmente, se não há impedimento, evitando-se, assim, possíveis contraditas da defesa.

A comissão deve ter uma previsão da duração média das oitivas, estipulando intervalos para que as testemunhas não tenham contato umas com as outras antes ou depois de serem ouvidas.

No agendamento das audiências, deve-se ater também à ordem de inquirição das testemunhas. A legislação estadual não possui regra específica quanto a isso, mas aplicando-se subsidiariamente a regra do art. 400 do Código de Processo Penal, devem ser ouvidas, em primeiro lugar, as testemunhas arroladas pela comissão e, em seguida, as arroladas pela defesa.

Caso essa ordem não seja respeitada, não há nulidade da prova, pois não há previsão expressa em lei. No entanto, sugere-se que as oitivas sejam realizadas nessa ordem para fins de padronização dos processos conduzidos no âmbito Estadual.

Quanto à forma de inquirir as testemunhas, aplicam-se subsidiariamente as regras do Código de Processo Penal – CPP, no que couber. Na esfera penal, antes de 2008, o juiz era quem transmitia as perguntas da acusação e da defesa às testemunhas (sistema presidencialista). Com o advento da Lei Federal nº 11.690/2008 e a alteração do art. 212 do CPP, abandonou-se esse sistema e passou-se a adotar o sistema inglês (*direct/cross-examination*).

No sistema inglês, a parte que arrolou a testemunha inicia a inquirição (*direct-examination*), sem a intermediação do juiz, abrindo-se à parte contrária, em seguida, a possibilidade de fazer diretamente as suas perguntas à testemunha (*cross-examination*). Nesse sistema, cabe ao juiz inadmitir as perguntas impertinentes, repetidas ou que puderem induzir a resposta, bem como complementar a inquirição, se porventura remanescerem pontos não esclarecidos.

No processo administrativo disciplinar, como existe uma relação bilateral, em que a parte acusatória (Administração Pública) também se incumbirá do julgamento, não é possível utilizar, na íntegra, o disposto no art. 212 do CPP. Porém, algumas questões poderão ser aplicáveis, tais como a inquirição direta das testemunhas pela defesa e o fato de a comissão poder complementar as perguntas no sentido da busca da verdade real dos fatos. A comissão também pode indeferir, de forma fundamentada, no próprio termo ou em ata lavrada na audiência, perguntas impertinentes, repetidas ou que puderem induzir a resposta.

Iniciando-se a audiência, o secretário da comissão deverá, em primeiro lugar, solicitar à testemunha um documento de identificação e transcrever sua qualificação completa para o termo de depoimento (ver modelo no Apêndice I deste Manual).

Em seguida, deve-se tomar o compromisso da testemunha, como já afirmado. O presidente da comissão pergunta se ela tem algum motivo que a impeça de depor (hipóteses de suspeição ou impedimento, que foram tratadas no tópico 4.2.9.2.1). Se a resposta for negativa, a testemunha deve ser advertida do seu dever de dizer a verdade sob pena de incorrer no crime de falso testemunho (art. 342 do Código Penal).

Caso a testemunha se declare impedida ou suspeita, a comissão deverá verificar a necessidade de ouvi-la ou não, podendo dispensá-la ou inquiri-la como declarante, ou seja, sem compromisso de dizer a verdade.

Passada essa etapa, passam-se às perguntas, na seguinte ordem:

- 1) Perguntas da comissão (presidente, vogal, secretário);
- 2) Perguntas do acusado ou do seu advogado/defensor;
- 3) Esclarecimentos finais da testemunha, se desejar (deve-se perguntar se ela tem mais algum aspecto ou fato que queira acrescentar).

Em processos com mais de um acusado, se os advogados deles forem diferentes, a testemunha deve ser interpelada por todos. Caso o acusado esteja acompanhado de seu advogado, apenas este faz as perguntas. Tratando-se de testemunhas arroladas pela defesa, a comissão faz as perguntas em primeiro lugar, franqueando a palavra, em seguida, à defesa que arrolou a testemunha e, logo após, aos demais acusados/procuradores. Essa sequência pode ser estabelecida antes do início da audiência.

As perguntas devem ser feitas de maneira objetiva e clara, de forma que a testemunha, de acordo com o seu grau de instrução e conhecimento, tenha condições de entendê-las e as responder. Todas as respostas devem ser transcritas para o termo, também de forma clara e objetiva, expressando exatamente o que a testemunha declarou.

Após constar cada resposta no termo, recomenda-se ler em voz alta o que foi transcrito, perguntando à testemunha se ela está de acordo com o teor. Se a resposta for afirmativa, prossiga com o depoimento; se for negativa, retifique o texto.

Ressalta-se que o depoimento é da testemunha. Assim, mesmo que os seus relatos não estejam de acordo com o que a comissão ou a defesa saibam dos fatos, deve-se colocar no termo exatamente o que foi declarado, sem induzir ou manipular as respostas.

Se as perguntas feitas pelo acusado ou pelo advogado não forem claras ou induzirem a uma determinada resposta, o presidente deve solicitar ao advogado que as refaça ou deve indeferir-las, constando todas essas ocorrências no termo de depoimento.

Finalizada a inquirição, por questões de economia processual, o termo deve ser lido em voz alta. Estando a testemunha de acordo com o teor, o termo é impresso e assinado pela testemunha, pelos membros da comissão, pelos acusados e advogados presentes (ver modelo no Apêndice I deste Manual).

Caso o termo seja colhido por meio do Sistema Eletrônico de Informações – SEI, seguindo as diretrizes do Processo Administrativo Eletrônico – PAD-e, após a leitura as partes devem assiná-lo por meio digital.

O termo de depoimento deve retratar com maior fidelidade possível o que se transcorreu durante a audiência. Caso, ao final da leitura do termo, a testemunha deseje retificar algo que disse anteriormente, o ideal é que não se apague o que foi dito. Em vez disso, deve-se acrescentar a retificação ao final do termo, informando que, após a leitura, o depoente solicitou a retificação de determinada parte de seu depoimento, acrescentando as informações desejadas pela testemunha.

Encerrada a audiência, o vogal da comissão deverá conduzir a testemunha até a saída para que esta não tenha contato com outra que esteja aguardando para ser ouvida.

b) Declarações (denunciante ou representante e ofendido)

O denunciante, representante e ofendido, se forem inquiridos no processo administrativo disciplinar, prestam declarações e não depoimento. Nesse sentido, por terem interesse no processo, não prestam o compromisso de dizer a verdade, como as testemunhas.

Aplica-se, no que couber, o que foi explicado, item “a” deste tópico (4.2.9.4), referente ao depoimento das testemunhas.

Assim, antes da inquirição, a comissão deve adotar as mesmas providências preliminares que foram mencionadas para a oitiva das testemunhas (verificar sua qualificação, analisar a documentação para verificar em que pode contribuir para a apuração dos fatos, etc).

Deve-se proceder à qualificação do declarante, constando no termo que eles não estão compromissados e, em seguida, fazer as perguntas, seguindo o rito da forma que foi anteriormente.

A declaração do denunciante, representante e ofendido deve ocorrer antes das oitivas das testemunhas, pois eles poderão auxiliar a comissão quanto às perguntas a serem feitas às testemunhas e aos acusados.

Observa-se que, uma vez que não são parte do processo, o denunciante, o representante e o ofendido não têm o direito de acompanhar as fases do PAD e nem de obter cópia dos autos. Trata-se de colaboradores da Administração Pública. Diante disso, mesmo que essas pessoas decidam se retratar ou dizer que não querem que se apure os fatos, estes deverão ser investigados pela Administração, por se tratar de um poder-dever da autoridade competente.

Por outro lado, se, ao final da apuração, a Administração constatar que os fatos são infundados e que a intenção do denunciante, representante ou ofendido era apenas atingir o acusado, a comissão deve recomendar à autoridade o encaminhamento de cópia dos autos ao Ministério Público para apreciação quanto à ocorrência de possível crime de denunciação caluniosa (art. 339 do Código Penal). Se o denunciante, representante ou ofendido forem servidores integrantes dos quadros da Administração Pública Estadual, deve-se verificar a necessidade de instauração de processo administrativo disciplinar para apurar a sua conduta.

A seguir, segue um julgado sobre essa matéria:

PENAL. DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. ART. 339, CAPUT, DO CP. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. PRERROGATIVA DE FORO. PRELIMINARES AFASTADAS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS.

1. Verificando-se que denunciação caluniosa diz respeito à honra dos servidores públicos federais da Justiça do Trabalho, no exercício de suas funções, a Justiça Federal é a seara competente para julgar o crime sub judice. 2. Com a declaração de inconstitucionalidade da Lei 10.628/2002, não há falar em prerrogativa de foro

para ex-ocupantes de cargos públicos ou de ex-titulares de mandato eletivo. Precedentes do STF.

3. **Resta caracterizado o delito de denúncia caluniosa (art. 339 do CP) na medida em que comprovado nos autos que o réu, de forma livre e consciente, deu causa a instauração de investigação policial e administrativa, contra servidores públicos federais, imputando-lhes crime de que sabe serem inocentes.**²¹⁷

c) Informações (interessado na lide e menor de idade)

Conforme já se observou, algumas pessoas arroladas pela comissão ou pela defesa podem ter algum impedimento para depor. Por isso, não prestam o compromisso legal de dizer a verdade. No entanto, caso as partes do processo (comissão e defesa) tenham interesse em ouvi-las, elas prestarão informações (e não depoimento). Assim, não poderão ser responsabilizadas penalmente ou administrativamente se verificado que o que disseram não é verdadeiro ou se tentaram, com suas declarações, auxiliar ou prejudicar o acusado.

As hipóteses de impedimento e suspeição foram expostas no tópico 4.2.9.2.1 (arts. 447 e 448 do CPC, arts. 203, 206, 207 do CPP). Aplica-se à oitiva dos interessados na lide e dos menores de idade o que foi apresentado na letra “a” do tópico 4.2.9.3 a respeito do depoimento da testemunha.

A oitiva dessas pessoas é lavrada em **termo de declarações** (ver modelo no Apêndice 1), na qual se deve constar, de forma expressa, qual o impedimento ou suspeição que foi arguido e o fato de não serem compromissadas.

A comissão deve ter cautela em valorar essa prova, cotejando-a com o conjunto probatório do processo, uma vez que, diante da existência de causas de impedimento ou de suspeição, as informações fornecidas por essas pessoas poderão estar maculadas.

Também prestarão informações os menores de idade, pois, como não respondem criminalmente pelos crimes de falso testemunho, não devem ser compromissados (art. 208 do CPP).

²¹⁷ TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. ACR:2014 SC 2001.72.00.002014-9, Relator: Revisor, Data de Julgamento: 03/11/2009, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: D.E. 11/11/2009

d) Interrogatório (acusado)

Os acusados, em processo administrativo disciplinar, serão interrogados e prestam declarações (não depoimento). O acusado deve ser qualificado e, em seguida, informado pelo presidente da comissão dos fatos que lhe são imputados.

Posteriormente, considerando o princípio constitucional da não autoincriminação, segundo o qual ninguém é obrigado a fazer prova contra si mesmo (art. 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal²¹⁸ e art. 186 do Código de Processo Penal²¹⁹), o acusado deve ser notificado do direito de se manter calado em seu interrogatório, podendo responder apenas as perguntas que desejar. Diante disso, é aconselhável que a comissão conste no termo todas as perguntas feitas, constando a negativa do acusado em respondê-las, quando for esse o caso.

Aplicam-se ao interrogatório as regras do depoimento, apresentadas na letra “a” deste tópico (4.2.9.4). Como esclarecido em relação às testemunhas e aos demais inquiridos, a comissão deve se preparar para o interrogatório, verificando nos autos quais provas (documentais, periciais e testemunhais) demonstram a participação do acusado nos fatos apurados e formulando as perguntas a serem realizadas em audiência.

O interrogatório é ato personalíssimo, faculdade do acusado. É fonte de prova e, ao mesmo tempo, instrumento de autodefesa. Deve ser o último ato da instrução do processo, antes de eventual indiciamento, por ser matéria de defesa.

²¹⁸ 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:

[...]

LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;

²¹⁹ Art. 186. Depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas. (Redação dada pela Lei nº 10.792, de 1º.12.2003)

Parágrafo único. O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa. (Incluído pela Lei nº 10.792, de 1º.12.2003)

Parágrafo único. O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa. (Incluído pela Lei nº 10.792, de 1º.12.2003)

TJ-MT – Apelação APL 00027222020088110042 130358/2014 (TJ-MT)

Ementa: RECURSOS DE APELAÇÃO CRIMINAL – RÉ CONDENADA PELO CRIME CAPITULADO NO ART. 184 , § 2º , DO CP – DEFESA E MINISTÉRIO PÚBLICO ASSEREM A NULIDADE DA SENTENÇA – SUPOSTO CERCEAMENTO DE DEFESA DERIVADO DO JULGAMENTO SEM **AUDIÊNCIA** DE INSTRUÇÃO – PROCEDÊNCIA – MANIFESTA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO – VULNERAÇÃO AO ARTIGO 564 , III , E, DO **CPP** – ANULAÇÃO INTEGRAL DA SENTENÇA – RECURSOS PROVIDOS Resta caracterizada a nulidade absoluta da sentença, por perspicua violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório, quando exarada sem a realização de **audiência** de instrução e sem a intimação da ré para exercer o seu **direito** de **autodefesa**. (Ap. 130358/2014 TJ-MT, DES. ALBERTO FERREIRA DE SOUZA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 30/09/2015, Publicado no DJE 08/10/2015)

Esse entendimento passou a vigorar depois da reforma do Código de Processo Penal (Lei Federal nº 10.792/2003), pois antes o interrogatório era compreendido apenas como matéria de prova. Diante disso, não era conferida à defesa o direito de fazer perguntas ao acusado durante a inquirição. Atualmente, após a mudança do CPP (art. 188 e seguintes) e em face do entendimento jurisprudencial e doutrinário, a defesa (procurador ou defensor) poderá fazer perguntas ao acusado.

Sobre a natureza jurídica do interrogatório, Guilherme de Souza Nucci observa que:

[...] é meio de prova e defesa, primordialmente; em segundo plano, é meio de prova. Esta última é a posição que adotamos. Note-se que o interrogatório é, fundamentalmente, um meio de defesa, pois a Constituição assegura ao réu o direito ao silêncio. Logo, a primeira alternativa que se avizinha ao acusado é calar-se, daí não advindo consequência alguma. Defende-se apenas. Entretanto, caso opte por falar, abrindo mão do direito ao silêncio, seja lá o que disser, constitui meio de prova inequívoco, pois o magistrado poderá levar em consideração suas declarações para condená-lo ou absolvê-lo.²²⁰

O acusado deve ter acesso a todas as provas produzidas nos autos antes do seu interrogatório. Porém, a doutrina e a jurisprudência entendem que há possibilidade de mais de um interrogatório caso haja necessidade (art. 196 do Código de Processo Penal²²¹). Ou seja, pode-se interrogar o acusado no início da instrução e, novamente, inquiri-lo ao final desta:

²²⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Processo Penal e Execução Penal*. 10 ed.. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2015, p. 430/431

²²¹ Art. 196. A todo tempo o juiz poderá proceder a novo interrogatório de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes.

Antolha-se fundamental, com efeito, que o interrogatório seja realizado depois de colhidas todas as outras provas, quando já encerrada a atividade instrutória, com o objetivo de permitir ao servidor acusado a ampla visão do quadro probatório reunido e o melhor exercício de sua autodefesa, o que não torna viciada a oitiva logo no início da instrução, desde que seja repetido o ato processual quando finda a colheita de provas.

O Superior Tribunal de Justiça afirmou, recentemente, que o acusado deve ter conhecimento dos fatos que lhe são inquiridos durante o interrogatório, a bem da amplitude de defesa.²²²

Considerando que o acusado não tem o dever de dizer a verdade, as suas declarações devem ser apreciadas em conjunto com as demais provas constantes nos autos (documentos, periciais e testemunhas). Isso deve ocorrer mesmo diante de uma confissão, uma vez que nenhuma prova é absoluta e deve ser apreciada diante de todo o conjunto probatório.

d.1) Não comparecimento do acusado ao interrogatório

Como já afirmado, o interrogatório, em sua compreensão atual, é um meio primordial de defesa, mas não perde o seu caráter de instrumento de prova. Nessa oportunidade, o acusado pode utilizar o seu direito ao silêncio (absoluto, sem consequências prejudiciais à sua defesa), bem como pode preferir confessar.

Sabe-se, assim, que, em razão do direito de autodefesa, o processado tem o direito de permanecer em silêncio durante o seu interrogatório. Esse direito de autodefesa, por sua vez, engloba o direito de audiência e o de presença, que devem ser analisados sob o ponto de vista da ampla defesa, à luz do princípio da não autoincriminação.

Diante disso, caso o acusado seja regularmente intimado e opte por não comparecer, a comissão deve prosseguir com os atos do processo sem ouvi-lo, sem que isso implique cerceamento de defesa ou qualquer outra nulidade processual.

²²²CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de processo administrativo disciplinar e sindicâncias: a luz da jurisprudência dos Tribunais e da casuística da Administração Pública*. 5ª edição rev. e atual. – Belo Horizonte: Fórum, 2016 – pag. 855.

Há julgados nesse sentido:

APELAÇÃO CRIMINAL - USO DE CNH FALSA - PRELIMINAR - NULIDADE PELO NÃO COMPARECIMENTO DO RÉU AO INTERROGATÓRIO - INOCORRÊNCIA - MÉRITO - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA - CRIME IMPOSSÍVEL - NÃO-CARACTERIZAÇÃO - PENAS-BASE - REDUÇÃO - RECURSO PROVIDO EM PARTE.

I - Não há a nulidade quando o réu, regularmente intimado para o ato, deixa, voluntariamente, de comparecer à audiência em que seria interrogado. (*grifo nosso*)

II - Não há que se falar em crime impossível se a falsificação reveste-se do requisito da imitatio veri, capaz de enganar o homem comum.

III - Se as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP que culminaram com a aplicação das penas-base acima dos mínimos legais não encontram respaldo nos autos, devem ser elas mitigadas.

IV - Recurso provido em parte.²²³

Nesse contexto, o não comparecimento do acusado ao seu interrogatório deve ser interpretado como uma estratégia de defesa, pois, apesar de ele ter o direito de audiência e o de presença, ele pode renunciá-los.

Exige-se apenas que haja intimação para que o acusado compareça ao interrogatório, para que não ocorra cerceamento de defesa. Assim, o não comparecimento do processado, desde que regularmente intimado, por si só, não gera a nulidade do processo, uma vez que não há prejuízo à defesa, tendo sido, pelo contrário, uma opção desta.

Marcos Salles e o CGU, em seu Manual, também se posicionam nesse sentido:

Na hipótese de o acusado, apesar de regularmente intimado, não comparecer para o interrogatório na data e horário aprazados, após ter-se aguardado por no mínimo trinta minutos, deve a comissão registrar o incidente em termo de não comparecimento. Por ser o interrogatório um ato de interesse da defesa, convém que a comissão tente nova data. Se, por fim, o acusado abrir mão de seu direito e novamente deixar de comparecer sem motivo, pode a comissão deliberar a retomada do curso do processo sem interrogá-lo e esta ausência, por si só, não configura afronta a dispositivo estatutário. Conforme já aduzido em 4.4.1.3, embora se utilize da intimação para comunicar a data e o horário do interrogatório ao acusado, aqui não se aplica representação e muito menos qualquer tipo de sanção pelo não comparecimento ao ato de interesse da própria defesa.²²⁴

²²³ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. APR:10223082452473001 MG, Relator: Eduardo Brum, Data de Julgamento: 04/12/2013, Câmaras Criminais/ 4ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 10/12/2013.

²²⁴ TEIXEIRA, Marcos Salles. Anotações sobre processo administrativo disciplinar. Escritório de Direitos Autorais-RJ/Fundação Biblioteca Nacional/Ministério da Cultura. P. 913.

No dia do interrogatório, a comissão deve aguardar a chegada do acusado por, no mínimo, trinta minutos. Contudo, se devidamente intimado o acusado não comparecer, a comissão registrará o incidente em termo de não comparecimento, devendo tentar uma nova data para realização do ato.

Caso o acusado opte por não exercer seu direito de defesa, ou deixe de comparecer novamente sem motivo, o processo disciplinar deverá prosseguir no seu curso normal, sem que haja o interrogatório, fato esse que não configura cerceamento de defesa, conforme entendimento da Advocacia-Geral da União e do Superior Tribunal de Justiça:

Parecer AGU nº GQ-102, não vinculante:

[...]17. A Lei nº 8.112, de 1990, não condicionou a validade do apuratório à tomada do depoimento do acusado, nem a positividade das normas de regência autoriza a ilação de que este configura peça processual imprescindível à tipificação do ilícito. A falta do depoimento, no caso, deveu-se à conduta absenteísta do servidor quando intimado a prestar esclarecimentos [...].

[...] De todo o exposto, resulta que o impetrante não foi interrogado pela comissão processante, porque recusou-se, por vinte vezes, a comparecer ao local designado, a despeito de estar gozando de perfeita saúde, em determinadas ocasiões. Em consequência, não há falar em cerceamento de defesa, sendo certo, ainda, que a eventual nulidade do processo, por esse motivo, não poderia ser aproveitada pela parte que lhe deu causa. (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. MS nº 7066/DF – 2000/0063355-0. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 27/11/2002, publicado em 16/12/2002)²²⁵

Com efeito, o não comparecimento do acusado ao interrogatório como estratégia defensiva é válido e está em harmonia com o princípio da não autoincriminação, já que ninguém é obrigado a produzir provas contra si mesmo. Alinha-se ainda ao direito de audiência e ao de presença, que podem ser exercidos de forma negativa.

d.2) Interrogatório em processo com mais de um acusado

Há processos que possuem mais de um acusado e, conforme já afirmado, no interrogatório, por se constituir matéria de prova e de defesa, é dada ao advogado a prerrogativa de fazer perguntas ao seu representado.

O art. 188 do Código de Processo Penal²²⁶, em uma de suas interpretações possíveis, permite que, em face da ampla defesa e o contraditório, a defesa de um acusado pode formular perguntas aos demais acusados durante o interrogatório destes. Esse é o entendimento do julgado transcrito a seguir:

²²⁵ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília: 2017. P. 151.

²²⁶ Art. 188. Após proceder ao interrogatório, o juiz indagará das partes se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevante.

INTERROGATÓRIO DE CORRÉU. POSSIBILIDADE DE ESCLARECIMENTOS A PEDIDO DAS DEFESAS DOS OUTROS CORRÉUS.

A defesa do corréu tem o direito de fazer perguntas no interrogatório dos demais acusados, conforme dispõe o art. 188 do CPP – com redação dada pela Lei n. 10.792/2003. Tal modificação foi feita com o objetivo de assegurar a ampla defesa e o contraditório durante a produção da prova em interrogatório, respeitado o direito do acusado inquirido de não ser obrigado a prestar declarações que o autoincriminem. Dessa forma, além de poder assistir ao interrogatório de corréu, a defesa dos demais corréus pode fazer os questionamentos que entender necessários no interesse dos seus clientes. Precedentes citados do STF: HC 101.648-ES, DJe 9/2/2011; HC 94.601-CE, DJe 11/9/2009; do STJ: HC 162.451-DF, DJe 16/6/2010, e HC 172.390-GO, DJe 1º/2/2011. HC 198.668-SC, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 4/9/2012.²²⁷

No processo administrativo disciplinar, há a possibilidade de o acusado optar em fazer a sua defesa, sem a necessidade de advogado (defesa técnica). Considerando que os interrogatórios são realizados separadamente para que não haja influência nas declarações um dos outros, entende-se que, quando houver mais de um acusado, deve-se ouvir primeiro o que não possui advogado.

Dessa forma, atende-se à ampla defesa e ao contraditório, permitindo ao acusado sem defesa técnica acompanhar o interrogatório daqueles que possuem advogados constituídos, franqueando a presença e a palavra àquele que já foi interrogado.

Deve ser permitido aos advogados de todos os acusados acompanharem todos os interrogatórios, ou seja, de seus clientes e dos demais acusados. Caso nenhum acusado possua advogado constituído nos autos, deve-se estabelecer, de maneira isonômica, a ordem dos interrogatórios e permitir que todos os processados acompanhem as audiências, se assim desejarem.

Quando houver advogado constituído nos autos, apenas estes acompanham os interrogatórios dos acusados. Isso não fere o princípio da não autoincriminação, pois os processados não são obrigados a responder às perguntas da comissão, dos outros acusados ou de seus advogados, ou a comparecer ao interrogatório, como exposto na letra “d” deste tópico (4.2.9.4).

²²⁷ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Informativo nº 503, período de 27 de agosto a 6 de setembro de 2012, visualizado: <https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/>, em 02/10/2018.

Entende-se que, em face do contraditório e a ampla defesa, bem como da busca pela verdade processual, deve ser permitido o acompanhamento de todos os acusados a todas as provas produzidas pela comissão (orais, documentais e periciais)²²⁸, faculdade prevista também no CPP, aplicável subsidiariamente ao direito disciplinar. A Controladoria-Geral da União coaduna com essa posição:

Por outro lado, caso o servidor a ser interrogado manifeste não se opor à participação dos outros acusados e de seus procuradores, ou apenas dos acusados ou apenas dos procuradores, pode a comissão deferir a presença e a efetiva participação daqueles cuja presença o interrogado consentiu. Nesta hipótese do deferimento à participação, de acordo com a procedimentalização reinante em processo administrativo disciplinar, por força do § 1º do art. 156 da Lei nº 8.112, de 11/12/90, as perguntas dos demais acusados e/ou de seus procuradores devem ser formuladas ao presidente, para que este, à vista do objetivo de elucidar o fato e da sua prerrogativa de indeferir as intervenções protelatórias, impertinentes ou sem relação com o objeto da apuração, decida se as repassa ao interrogado.

Desta forma, assenta-se que, no caso de mais de um acusado, todos poderão assistir aos interrogatórios, por si ou por seus procuradores, independentemente da cronologia dos atos e, caso se façam presentes, poderão, por meio da comissão, fazer as perguntas que julgarem oportunas, as quais estarão sujeitas ao juízo do colegiado, no que diz respeito à possibilidade de indeferimento de provas prevista no art. 156, § 1º da Lei nº 8.112/90.

É oportuno frisar que, além dos questionamentos que podem ser feitos no interrogatório dos outros servidores que também se encontram no polo passivo do processo, o direito ao contraditório também é garantido no momento em que o acusado tem acesso a cópia do termo do mencionado ato, sendo possível tecer suas considerações por ocasião da apresentação da defesa.²²⁹

A jurisprudência se posiciona pela possibilidade da participação do acusado no interrogatório dos coacusados e sua não permissão pode ensejar nulidade se comprovado que houve prejuízo à defesa:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL MANDADO DE SEGURANÇA. INQUÉRITO ADMINISTRATIVO. ADVOGADO. EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. PRESENÇA DO ADVOGADO NO DEPOIMENTO DE OUTROS ACUSADOS. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A decisão atacada, no bojo do processo administrativo disciplinar, restringiu a presença da impetrante, advogada no exercício da profissão, aos interrogatórios dos outros acusados, que não são seus constituintes. 2. O Supremo Tribunal Federal já entendeu que o art. 153 da Lei nº 8.112/90 assegura não só ao indiciado como também ao acusado em sentido estrito, o contraditório e a ampla defesa, conforme resulta dos arts. 159 e 160. Precedente: MS nº 21721-9/RJ; Rel. Min. Moreira Alves; DJ 10.06.94. 3. O inquérito administrativo, subdividido em

²²⁸ Marcos Salles, interpretando a Lei Federal nº 8.112/1990, entende que o acompanhamento do interrogatório por outros acusados deverá ficar a critério do próprio acusado a ser ouvido. TEIXEIRA, Marcos Salles. Anotações sobre processo administrativo disciplinar. Escritório de Direitos Autorais-RJ/Fundação Biblioteca Nacional/Ministério da Cultura. P. 908-913.

²²⁹ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília: 2017. P. 150.

instrução, defesa e relatório, obedecerá ao princípio do contraditório em toda sua extensão, assegurada ao acusado a ampla defesa, com a utilização dos meios e recursos legalmente admitidos, garantido ao servidor/acusado o direito de acompanhar o processo pessoalmente ou através de advogado, arrolar e inquirir testemunhas, produzir provas e contraprovas (RJU: art. 156). 4. A transparência legitima a atuação da Administração no processo administrativo disciplinar, compatível com o caráter reservado das reuniões e das audiências, devendo o sigilo justificar-se na medida necessária e suficiente à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da administração (RJU: art. 150, p. único). 5. Por razões técnicas e da lógica processual, aplicável também ao processo administrativo disciplinar, na fase de instrução é vedada a presença dos demais depoentes durante a oitiva separada de cada co-acusado, cuja restrição não alcança o exercício da profissão do advogado constituído nos interrogatórios dos outros acusados, que não são seus constituintes, em homenagem à garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório. Inteligência do art. 5º, inciso LV, da CF/88 e do Estatuto da Advocacia (art. 7º incisos I e VI, alínea c). 6. Direito líquido e certo ao exercício regular da profissão da advocacia perante o processo administrativo disciplinar, instrumento da ampla defesa e do contraditório, impondo-se a nulidade do ato, bem como a repetição de todos os atos processuais a partir do ato ilegal, na medida do prejuízo demonstrado. **7. Apelação provida para reformar a sentença e conceder a segurança reivindicada, declarando a nulidade do ato hostilizado e assegurando a repetição de todos os atos processuais a partir do ato que impossibilitou a presença da impetrante aos interrogatórios, na medida do prejuízo demonstrado.**²³⁰

Sobre o assunto, destaca-se ainda o enunciado da Advocacia-Geral da União:

ENUNCIADO Nº 20

É facultada a participação do coacusado ou do respectivo representante de defesa no interrogatório de outro acusado com a finalidade de elucidar os fatos, oportunizando-se àquele reinquirir este por intermédio do presidente da comissão.²³¹

e) Acareação

A acareação é o instrumento utilizado no processo para procurar sanar contradições existentes nos depoimentos e declarações. Esse ato consiste em confrontar depoimentos de testemunhas/declarantes, de testemunhas/declarantes e acusados ou apenas de acusados.

A Lei Estadual nº 869/1952 não dispõe sobre acareação. Porém, aplicam-se subsidiariamente, os arts. 229 a 230 do CPP e, em analogia, o disposto na legislação federal sobre esse ato (arts. 158 e 159 da Lei Federal nº 8.112/1990):

²³⁰ TRF-1ª Região, AMS nº 200139000084863, AMS - Apelação em Mandado de Segurança nº 200139000084863, Rel. Juiz Federal Antônio Francisco do Nascimento (Conv.), Primeira Turma, Fonte e-DJFIData: 02.03.2010.

²³¹ Disponível em: http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/460213

Código de Processo Penal

Art. 229. **A acareação será admitida entre acusados, entre acusado e testemunha, entre testemunhas, entre acusado ou testemunha e a pessoa ofendida, e entre as pessoas ofendidas, sempre que divergirem, em suas declarações, sobre fatos ou circunstâncias relevantes.**

Parágrafo único. Os acareados serão reperguntados, para que expliquem os pontos de divergências, reduzindo-se a termo o ato de acareação.

Art. 230. Se ausente alguma testemunha, cujas declarações diverjam das de outra, que esteja presente, a esta se darão a conhecer os pontos da divergência, consignando-se no auto o que explicar ou observar. Se subsistir a discordância, expedir-se-á precatória à autoridade do lugar onde resida a testemunha ausente, transcrevendo-se as declarações desta e as da testemunha presente, nos pontos em que divergirem, bem como o texto do referido auto, a fim de que se complete a diligência, ouvindo-se a testemunha ausente, pela mesma forma estabelecida para a testemunha presente. Esta diligência só se realizará quando não importe demora prejudicial ao processo e o juiz a entenda conveniente.

Lei Federal nº 8.112/1990

Art. 158. O depoimento será prestado oralmente e reduzido a termo, não sendo lícito à testemunha trazê-lo por escrito.

§ 1º As testemunhas serão inquiridas separadamente.

§ 2º **Na hipótese de depoimentos contraditórios ou que se infirmem, proceder-se-á à acareação entre os depoentes.**

Art. 159. Concluída a inquirição das testemunhas, a comissão promoverá o interrogatório do acusado, observados os procedimentos previstos nos arts. 157 e 158.

§ 1º No caso de mais de um acusado, cada um deles será ouvido separadamente, e sempre **que divergirem em suas declarações sobre fatos ou circunstâncias, será promovida a acareação entre eles.**

Para a realização da acareação, deve-se seguir todas as formalidades dos demais atos processuais, especialmente, a intimação das pessoas que participarão da acareação, dos acusados e dos advogados que desejarem acompanhar.

Esse ato pode ser útil para auxiliar a comissão na formação do seu convencimento sobre os fatos. No entanto, compete a comissão deliberar sobre sua real necessidade e/ou efetividade, face a resolução da divergência mediante obtenção de outros meios de prova, conforme doutrina:

Sejam quais forem as provas orais em que se demonstra divergência, competindo à comissão a condução dos trabalhos apuratórios, cabe-lhe apreciar, primeiramente, se o ponto de discrepância é de resolução absolutamente imprescindível para o correto esclarecimento dos fatos. Não o sendo, a eficiência processual indica e ampara a dispensabilidade da realização da acareação,

ainda que solicitada pela defesa (nos termos já mencionados em 4.4.1.5, em que a comissão tem o poder, estabelecido no § 1º do art. 156 da Lei nº 8.112, de 11/12/90, para denegar a realização de provas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias).

E, mesmo quando a divergência se demonstra relevante para o fim de corretamente esclarecer os fatos sob apuração, ainda assim, cabe à comissão apreciar se, por meio de outras provas válidas, não se obtém o necessário esclarecimento, podendo-se também dispensar a realização da constrangedora, onerosa e em geral improdutiva prova de acareação (embora prevista na Lei, é uma prova de residual aplicação).

O que importa destacar é que acareação é remédio excepcional, a ser empregado apenas quando a divergência reside em aspecto relevante de fato ou de circunstância e seu esclarecimento é imprescindível para o apuratório, não sendo possível esclarecer por meio de outro tipo de prova. Ou seja, embora o texto legal em princípio pareça impositivo quanto à realização de acareação, a comissão pode ver-se diante de divergência não relevante ou sanável por outro meio, de forma a não realizar a acareação e sem que isto configure cerceamento a direito de defesa e, conseqüentemente, sem que acarrete nulidade.²³²

Caso a comissão opte por realizar a acareação, deve-se observar, no que couber as regras do depoimento, já expostas na letra “a” deste tópico (4.2.9.4).

Deve-se, assim, lavrar o **termo de acareação**, no qual constam o nome dos que são submetidos à acareação, data, local onde o ato se realizará, quais partes participam do ato (comissão, acusados e advogados). A comissão deve também indicar em quais termos de depoimento ou de declarações constam o trecho ou os trechos divergentes e/ou contraditórios. Em seguida, deve-se conceder a palavra aos acareados para que confirmem ou esclareçam as informações em questão.

Se os acareados confirmarem o que disseram nos termos referenciados, mesmo diante da contradição ou da divergência, deve-se constar essa informação no termo. No entanto, caso desejarem retificar o que disseram ou acrescentar algo, deve-se, da mesma forma, constar, de forma clara, as novas informações no termo.

Deve ser fraqueada a palavra à defesa, mas esta apenas pode fazer questionamentos sobre a divergência ou contradição suscitada, não podendo perguntar sobre fatos que não são objeto da acareação. Isso porque não é a finalidade da acareação refazer depoimentos ou declarações.

²³² TEIXEIRA, Marcos Salles. Anotações sobre processo administrativo disciplinar. Escritório de Direitos Autorais-RJ/Fundação Biblioteca Nacional/Ministério da Cultura. P. 830-831.

Deve-se ainda ressaltar que, na acareação, também prevalece o princípio da não autoincriminação. Dessa forma, caso os acareados sejam acusados, eles não prestam compromisso de dizer a verdade e podem se calar. No caso das testemunhas, estas devem ser alertadas sobre o dever legal de dizer a verdade.

4.3 Indiciamento

O indiciamento, ou indicição, é um momento determinante do processo administrativo disciplinar. No despacho de indiciamento, a comissão apresenta o resultado das apurações realizadas na instrução processual, expondo sua convicção sobre os fatos, bem como quais agentes públicos contribuíram, com suas ações e/ou omissões, para a infração praticada. A comissão deve indicar, de forma precisa, a conduta praticada, com o devido enquadramento na Lei nº 869/1952, e as provas nos autos que sustentam o seu convencimento.

O termo “indiciamento” ou “indicição” deriva de “**indício**”, definida, no art. 239 do Código de Processo Penal, como “a circunstância conhecida e provada que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias”. Em outras palavras, a partir de circunstâncias diversas e convergentes, infere-se quem praticou determinada conduta ilícita.

A Lei Estadual nº 869/1952 não prevê o indiciamento, mas se refere ao servidor processado como indiciado em alguns dos seus dispositivos, em particular:

Art. 227 - Esgotado o prazo referido no art. 225, a **comissão apreciará a defesa produzida** e, então, apresentará o seu relatório, dentro do prazo de dez dias.

§ 1º - Neste relatório, a comissão apreciará **em relação a cada indiciado**, separadamente, as irregularidades de que forem acusados, as provas colhidas no processo, as razões de defesa, propondo, então, justificadamente, a absolvição ou a punição, e indicando, neste caso, a pena que couber.

A Lei Federal nº 8.112/1990, por sua vez, estabelece o momento em que se deve realizar a indicição e sua finalidade. O art. 161 determina que, após a finalização da instrução probatória, o acusado deve ser indiciado, se a comissão entender que restou comprovado a ocorrência do ilícito disciplinar apurado:

Art. 161. Tipificada a infração disciplinar, será formulada a indicição do servidor, com a especificação dos fatos a ele imputados e das respectivas provas.

§ 1º O indiciado será citado por mandado expedido pelo presidente da comissão para apresentar defesa escrita, no prazo de 10 (dez) dias, assegurando-se-lhe vista do processo na repartição.

Diante da omissão da Lei Estadual, é possível utilizar, por analogia, no que for cabível, a legislação federal. Isso porque, nessa hipótese, trata-se de uma decorrência dos princípios do contraditório e da ampla defesa no processo disciplinar, inserindo um ato processual que garante maior segurança à defesa do servidor processado.

O indiciamento deve ocorrer após a instrução probatória, a fim de subsidiar a apresentação da defesa, seguindo-se o que dispõe o Estatuto da União. No entanto, a Lei Federal determina que o indiciado seja citado para a apresentação de *defesa*. Como já afirmado na alínea “a” do tópico 4.2.7, entende-se que a citação para apresentação de defesa preliminar deve ocorrer no início do processo. Assim, após o indiciamento, intima-se o acusado e seu advogado do referido ato, abrindo-lhe o prazo legal para apresentação de alegações finais de defesa, que será de 10 (dez) dias, conforme o art. 225 da Lei Estadual nº 869/1952.

Deve-se ter em mente que o grau de avaliação ou o juízo da comissão em relação aos fatos evolui à medida que o processo se desenvolve. Entre a instauração do processo e o indiciamento, grande parte da dúvida em relação aos fatos apurados já deve ter sido dirimida e isso deve, **necessariamente**, estar refletido na descrição dos fatos no despacho de indiciamento, quando comparada à descrição dos fatos na portaria inaugural.

Desse modo, o indiciamento, via de regra, não pode ser feito mediante a simples reprodução dos fatos indicados na portaria inaugural. Conforme se caminha na instrução processual, a cognição em relação aos fatos é ampliada. É imprescindível, assim, que, no indiciamento, seja feita uma descrição pormenorizada acerca da eventual ilicitude praticada pelo servidor processado. A não observância deste fato pode acarretar, em alguns casos, a nulidade do processo.

Se, por um lado, encontra-se ampla jurisprudência do STJ no sentido de que se pode fazer uma descrição sucinta e ampla dos fatos na portaria inaugural, essa mesma jurisprudência exige, por outro lado, a indicação pormenorizada dos fatos em eventual indiciamento.

A figura abaixo representa o grau de incerteza em relação aos fatos apurados.



A comissão, já tendo esgotado todas as provas possíveis de serem produzidas no processo, caso ainda tenha alguma dúvida sobre a ocorrência dos fatos e de sua autoria, deve, mesmo assim, indiciar o processado. Isso porque a defesa, após o indiciamento, poderá apresentar argumentos e fatos que deverão ser apreciados pela comissão, constando-se, no relatório final, sua avaliação definitiva.

Essa recomendação baseia-se no instituto, consagrado pela doutrina e pela jurisprudência, conhecido como *in dubio pro societate*. Assim, em um juízo não definitivo (indiciamento), caso haja dúvidas razoáveis sobre a autoria e a materialidade de determinado ilícito, deve-se prosseguir a demanda, prevalecendo o interesse da sociedade, consubstanciada no poder-dever da Administração Pública em apurar e delimitar adequadamente o possível ilícito.

4.3.1 Características e requisitos essenciais

O indiciamento é considerado um **juízo intermediário** da comissão, ou seja, não reflete seu convencimento definitivo, que será apresentado apenas no relatório final.

No que tange aos requisitos essenciais, o indiciamento, formalizado no “despacho de indiciamento” (ver modelo no Apêndice 1), deve propiciar ao acusado o nítido entendimento da acusação. Dessa forma, a comissão deve indicar, de forma clara e objetiva, os fatos imputados ao servidor processado e suas circunstâncias, em especial:

- a conduta (ação ou omissão) do acusado que ensejou o ilícito disciplinar;
- o nexos causal entre a conduta e o resultado (dano, material ou moral, à Administração Pública); e
- as provas que sustentam esses elementos.

Para realizar o indiciamento, é essencial que a comissão tenha estudado as provas produzidas na instrução, pois é a partir da análise dessas que se delimitam o fato, a conduta e o resultado, que devem ser demonstrados de maneira precisa ao acusado.

Na doutrina e na jurisprudência, é pacífico o entendimento segundo qual, no indiciamento, não é necessário apresentar o enquadramento legal, ou seja, constar quais os artigos foram infringidos. Basta descrever os fatos, delimitando a conduta supostamente irregular do acusado (não cumprimento de normas, lesão aos cofres públicos, recebimento de propina, favorecimento de terceiros em detrimento da atividade pública, etc) e o prejuízo para a Administração. A comissão deve ainda, como já afirmado, expor de que forma chegou a essa conclusão, apontando as provas que corroboram o seu entendimento.

Nesse sentido, não é preciso indicar qual pena corresponde à conduta do indiciado, o que a comissão fará apenas no relatório final, em face do disposto no § 1º do art. 227 da Lei Estadual nº

869/1952²³³. Isso também se infere da legislação federal quando faz menção ao indiciamento (“especificação dos fatos a ele imputados e das respectivas provas”.)

4.3.2 Enquadramento das infrações disciplinares

O enquadramento das infrações disciplinares refere-se à subsunção da conduta praticada à norma que descreve o ilícito funcional.

Como já mencionado, não é obrigatório, no indiciamento, realizar o enquadramento legal da conduta. Segundo o entendimento predominante da jurisprudência, o indiciado se defende dos fatos e não do enquadramento legal. Além disso, no Direito Administrativo Sancionador, a maioria das infrações disciplinares é descrita como hipóteses genéricas de condutas e não por meio de tipos legais fechados, como no Direito Penal.

A jurisprudência é pacífica nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DENÚNCIA POR ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. CONDENAÇÃO POR ASSOCIAÇÃO PARA FINS DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. MESMA DESCRIÇÃO FÁTICA. AUSÊNCIA DE ADIÇÃO DE FATOS NOVOS. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO INEXISTÊNCIA DE NULIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça no sentido de que o réu defende-se dos fatos narrados na denúncia, não da capitulação legal a eles atribuída pelo Ministério Público, razão pela qual, não se constatado a adição de novos fatos à denúncia, não há qualquer irregularidade a ser sanada pela nova definição jurídica atribuída.

2. Agravo regimental improvido.²³⁴

No entanto, caso a comissão opte por constar o enquadramento da infração, deve ter cautela. Uma vez que a maioria dos tipos administrativos são abertos, deve-se se atentar para a devida conexão entre a conduta e o ilícito previsto na lei. Isso porque, caso a comissão elabore os enquadramentos de forma inadequada, pode haver nulidade.

²³³ Art. 227 - Esgotado o prazo referido no art. 225, a comissão apreciará a defesa produzida e, então, apresentará o seu relatório, dentro do prazo de dez dias.

§ 1º - Neste relatório, a comissão apreciará em relação a cada indiciado, separadamente, as irregularidades de que forem acusados, as provas colhidas no processo, as razões de defesa, propondo, então, justificadamente, a absolvição ou a punição, e indicando, neste caso, a pena que couber. [...]

²³⁴ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgInt. No HC: 424672 RJ 2017/0293524-0, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Data de Julgamento: 26/02/2019, T6 – Sexta Turma, Data de Publicação: Dje 13/03/2019.

Quanto aos ilícitos que ensejam demissão, a maior parte dos tipos é fechada (abandono de cargo, advocacia administrativa, acúmulo ilícito de cargos, dentre outros), mas existem tipos abertos (incontinência pública e escandalosa e prática de crimes contra a administração). Por se tratarem de penas capitais, com a consequência mais danosa para o servidor, o enquadramento deve ser ainda mais preciso.

Sobre esse assunto, o Manual da CGU observa que:

Na presente fase do processo, a lei ainda não exige que seja indicada a hipótese legal na qual o acusado incidiu (dentre aquelas dos arts. 116, 117 e 132 da Lei nº 8.112/90). Contudo, é usual e recomendado que já seja feito esse enquadramento, tendo em vista o auxílio para que o acusado possa se defender. Este enquadramento, entretanto, poderá ser alterado no Relatório Final, visando uma melhor adequação da conduta às definições legais do Direito Disciplinar, onde afinal também predomina o ensinamento de que o acusado se defende dos fatos e não da capitulação legal.²³⁵

Nesse contexto, ao elaborar o relatório, a comissão pode alterar o enquadramento, diante do entendimento segundo qual o indiciado se defende dos fatos e não do enquadramento legal. Entretanto, para não provocar uma arguição de nulidade em face do cerceamento de defesa, se a comissão não tiver convicção do enquadramento, não o deve fazer no indiciamento, delimitando apenas os fatos, a conduta, o resultado e as provas.

Os ilícitos previstos na Lei nº 869/1952 para fins de enquadramento das condutas foram tratados em outro tópico 2.6 deste Manual.

4.3.3 Princípio da insignificância ou bagatela

O princípio da insignificância ou princípio da bagatela, inerente ao Direito Penal, tem ganhado destaque na doutrina e, sobretudo, na jurisprudência. Segundo esse princípio, o Direito não deve se preocupar com condutas incapazes de lesar significativamente o bem jurídico. O princípio relaciona-se com o princípio da intervenção mínima do Direito Penal, segundo o qual a intervenção do Estado na esfera de direitos do cidadão deve ser a mínima possível, incidindo apenas quando houver uma lesão ou ameaça de lesão ao bem jurídico tutelado.

²³⁵ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO, *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília, 2017. p. 181.

Esse princípio encontra fundamento no conceito de tipicidade, sob seus dois enfoques: a tipicidade formal e a tipicidade material. A tipicidade formal é a correspondência exata entre o fato e os elementos constantes de um tipo penal. A tipicidade material é a real lesividade social da conduta. É na tipicidade material que se revela o sentido do princípio da insignificância. Não basta que a conduta se enquadre no tipo penal. Deve-se analisar a sua efetiva lesividade a um bem jurídico relevante.

O princípio da insignificância envolve discussões que repercutem no processo administrativo disciplinar: como o aplicador do direito pode reconhecer se uma conduta é capaz ou não de gerar lesão ou ameaça de lesão ao bem jurídico tutelado? Quais os limites de aplicação desse princípio? Ele poderá ser aplicado ao direito administrativo disciplinar?

Quanto à aplicabilidade do princípio ao direito administrativo disciplinar, alguns autores entendem que ele seria uma forma de aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Nesse sentido, o Manual da CGU dispõe:

Seria possível adaptar este princípio ao Direito Disciplinar, abarcando aquelas condutas que à primeira vista seriam enquadráveis legalmente, mas que devido ao ínfimo potencial ofensivo, não são capazes de afetar o interesse público tutelado. Contudo, como ele não consta expressamente reconhecido no ordenamento jurídico administrativo, pode também ser considerado decorrência dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Segundo Bitencourt, “é imperativa uma ‘efetiva proporcionalidade’ entre a ‘gravidade’ da conduta que se pretende punir e a ‘drasticidade da intervenção estatal’”.²³⁶

Na Administração, em face dos princípios da legalidade administrativa e da indisponibilidade do interesse público, deve-se se ter cautela quanto à aplicação do princípio da insignificância no que tange aos ilícitos disciplinares. O administrador/julgador não poderá, por mera vontade própria, dispor daquilo que a lei disciplina para valoração do caso concreto e afastar o dever de apuração de determinado ilícito ou a aplicação da penalidade.

²³⁶ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual Prático de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília, 2017. P. 186.

Cabe salientar que, no próprio direito administrativo disciplinar, existem possibilidades em que o administrador, em determinadas situações e diante de algumas circunstâncias, poderá deixar de penalizar o agente público. No âmbito federal, tem-se o Termo de Ajustamento de Conduta – TAC. Mais recentemente, no Poder Executivo de Minas Gerais adotou-se o Termo de Ajustamento Disciplinar – TAD (disciplinado no Decreto Estadual nº 46.906/2015), já tratado no tópico 3.2.

Não se trata, porém, de deixar de apurar a infração, pois, ainda assim, Administração exerce seu poder-dever de apurar o ilícito. Entretanto, essa apuração se dá por meio de um procedimento que visa uma solução consensual do conflito causado pela conduta indevida, de natureza leve, por parte de um servidor.

Nessas hipóteses, a própria Administração busca mecanismos para atuar em face de situações nas quais há uma infração disciplinar, mas seu grau de lesividade não justifica a instauração de um processo, de grande impacto para o Poder Público e para o servidor envolvido.

Quanto à abrangência do princípio, a jurisprudência e a doutrina têm fixado limites de sua aplicação, a fim de evitar incoerências e distorções. Como exemplo, cita-se sua inaplicabilidade aos crimes contra a administração pública:

SÚMULA Nº. 599 – STJ

O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a administração pública. Corte Especial, aprovada em 20/11/2017, DJe 27/11/2017.

Um dos entendimentos aplicáveis à seara disciplinar é o de que a insignificância não se aplica aos casos em que o servidor obteve proveito econômico em razão do cargo, independentemente do valor:

Informativo nº 0523

Período: 14 de agosto de 2013

PRIMEIRA SEÇÃO

DIREITO ADMINISTRATIVO. IRRELEVÂNCIA DO VALOR AUFERIDO PARA A APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO DECORRENTE DA OBTENÇÃO DE PROVEITO ECONÔMICO INDEVIDO.

Deve ser aplicada a penalidade de demissão ao servidor público federal que obtiver proveito econômico indevido em razão do cargo, independentemente do valor auferido. Isso porque não incide, na esfera administrativa – ao contrário do que se tem na esfera penal –, o princípio da insignificância quando constatada falta disciplinar prevista no art. 132 da Lei 8.112/1990. Dessa forma, o proveito econômico recebido pelo servidor é irrelevante para a aplicação da penalidade administrativa de demissão, razão pela qual é despiciendo falar, nessa hipótese,

em falta de razoabilidade ou proporcionalidade da pena. Conclui-se, então, que o ato de demissão é vinculado, cabendo unicamente ao administrador aplicar a penalidade prevista. MS 18,090-DF, **Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 8/5/2013.**²³⁷

Discorrendo sobre o princípio, Cristiane Dupret observa que:

Nossos Tribunais Superiores – Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, por ambas as turmas, vêm exigindo o preenchimento de requisitos cumulativos para a aplicação do princípio da insignificância. Desta forma, para que se possa reconhecer a atipicidade material, o que atestaria uma ofensa pouco relevante ao bem jurídico tutelado, se **exige a mínima ofensividade da conduta, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento, ausência de risco social e inexpressividade da lesão jurídica causada. (grifo nosso).**²³⁸

Portanto, a interpretação desse princípio se dá, essencialmente, em sua aplicação no caso concreto, cuja análise exige evidentemente bom senso e razoabilidade por parte do julgador. É preciso analisar, concretamente, se o reconhecimento do princípio da insignificância deve ser feito unicamente pelo nível da lesão sofrida, isto é, pelo seu resultado, ou se devem ser levados em consideração outras circunstâncias como a culpabilidade do agente, os antecedentes, a conduta social, a personalidade, os motivos do crime, as consequências, etc.

4.4 Defesa

A defesa é o meio pelo qual o acusado se contrapõe às acusações que lhe são imputadas. No PAD, seguindo as diretrizes estabelecidas pela CGE, recomenda-se citar e intimar o processado para apresentar defesa em dois momentos:

1º. Logo **após a instauração do PAD**, cita-se o acusado para apresentar **defesa prévia**.

2º. Depois de finalizada a instrução processual, realizado o indiciamento, a comissão deve intimar o processado e/ou seu procurador constituído nos autos para apresentar suas **alegações finais**.

²³⁷ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MS 18,090-DF, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 8/5/2013.

²³⁸ DUPRET, Cristiane. *Princípio da Insignificância próprio e impróprio*. Origem, aplicação e controvérsias. Disponível em: <<http://www.direitopenalbrasileiro.com.br/index.php/arts>>. Acesso em 04/11/2018.

Defesa prévia é o documento no qual o processado, se desejar, apresenta suas teses preliminares de defesa, requerendo a juntada de documentos, rol de testemunhas e outras provas a serem produzidas na instrução processual.

O prazo para apresentação da defesa começa na data de sua ciência da citação, momento em que toma conhecimento da instauração do processo e se forma a relação jurídica entre a Administração, por meio da comissão processante, e o acusado.

Nas **alegações finais**, o indiciado enfrenta as constatações apresentadas pela comissão no termo de indiciamento. Nesse momento, são apresentados os argumentos de defesa, apontando as provas nos autos que os justificam, a fim de que sejam analisadas pela comissão na apreciação dos fatos na elaboração do relatório final.

Nos termos do parágrafo único do art. 224 do Estatuto do Servidor:

Art. 224. [...] Parágrafo único - Terá o funcionário indiciado o direito de, pessoalmente ou por procurador, acompanhar todo o desenvolver do processo, podendo, através do seu defensor, indicar e inquirir testemunhas, requerer juntada de documentos, vista do processo em mãos da comissão e o mais que for necessário a bem de seu interesse, sem prejuízo para o andamento normal do trabalho.

Assim, por meio da defesa, o processado pode solicitar a produção de todos os meios de provas admitidos em direito. Pode também, no curso do processo, independentemente de intimação, solicitar a juntada de documentos, se manifestar sobre os atos praticados pela comissão e tomar todas as providências necessárias para confrontar as acusações. A pertinência dessas medidas, porém, deve ser avaliada pela comissão, que pode indeferi-las de forma fundamentada.

4.4.1 Requisitos da intimação e prazo para apresentação das alegações finais

O acusado e/ou seu procurador deve ser intimado do teor do despacho de indiciamento. Na intimação, devem constar:

- prazo de 10 (dez) dias (art. 225 da Lei Estadual nº 869/1952);

- cópia do despacho de indiciamento e dos autos do processo, a fim de possibilitar a defesa do acusado quanto aos apontamentos da comissão.

Embora o parágrafo único do art. 224, citado acima, utilize o termo “indiciado”, a rigor, o processado só adquire essa qualidade depois de ultimada a instrução processual, momento no qual ele é intimado do indiciamento.

Diante disso, como salientado anteriormente, deve-se se ponderar que, como o Estatuto dos Servidores Cíveis do Estado de Minas Gerais é anterior à Constituição Federal, à Constituição Mineira e à Lei de Processo Administrativo Geral de Minas Gerais (Lei Estadual nº 14.184/2002), alguns princípios do devido processo legal não se encontram incorporados às suas normas.

Portanto, deve-se realizar uma interpretação sistemática de seus dispositivos à luz dessas normas, observando-se princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório, da presunção de inocência, dentre outros.

O Estatuto do Servidor dispõe:

Art. 224 – A comissão procederá a todas as diligências que julgar convenientes, ouvindo, quando necessário, a opinião de técnicos ou peritos.

Parágrafo único – Terá o funcionário indiciado o direito de, pessoalmente ou por procurador, acompanhar todo o desenvolver do processo, podendo, através do seu defensor, indicar e inquirir testemunhas, requerer juntada de documentos, vista do processo em mãos da comissão e o mais que for necessário a bem de seu interesse, sem prejuízo para o andamento normal do trabalho.
(Vide § 4º do art. 4º da Constituição do Estado de Minas Gerais.)

Art. 225 – Ultimado o processo, a comissão mandará, dentro de quarenta e oito horas, citar o acusado para, no prazo de dez dias, apresentar defesa.

Parágrafo único – Achando-se o acusado em lugar incerto, a citação será feita por edital publicado no órgão oficial, durante oito dias consecutivos. Neste caso, o prazo de dez dias para apresentação da defesa será contado da data da última publicação do edital.

Apreciando os normativos citados à luz dos princípios constitucionais e da Lei Estadual nº 14.184/2002²³⁹, entende-se que o momento apropriado para a citação é logo após a instauração do PAD para que se submeta o processo, desde seu início, ao contraditório e à ampla defesa.

²³⁹ Art. 2º – A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, finalidade, motivação, razoabilidade, eficiência, ampla defesa, do contraditório e da transparência.

Encerrada a instrução processual, a comissão deve, mediante o contexto probatório, deliberar pelo indiciamento, ou não, do acusado. Caso haja indiciamento, como já afirmado, intima-se o processado para apresentar defesa no prazo de dez dias.

Quando houver advogado constituído nos autos, a intimação deve ser direcionada a este e ao acusado, a fim de que o processado também tenha condições de acompanhar os atos do processo e a atuação de seu procurador.

A intimação deve se dar, preferencialmente, de forma pessoal. Porém, conforme já exposto no tópico 4.2.7, referente à comunicação dos atos processuais, pode se dar por *e-mail*, correspondência registrada ou qualquer outro instrumento por meio do qual a comissão possa confirmar o seu recebimento, juntando aos autos esta confirmação.

Conforme já mencionado, diante das facilidades trazidas pelos aplicativos de mensagens (*WhatsApp, Telegram* e outros), a Controladoria-Geral do Estado, seguindo as práticas da Justiça Mineira e de outras instituições, publicou a Resolução CGE nº 04/2019, que autoriza intimações e notificações aos processados e aos advogados por esses aplicativos, desde que eles façam a adesão expressamente, o que lhes dará a opção de remeterem suas peças de defesa pelo mesmo meio.

A comissão deve entrar em contato com o acusado ou com o seu defensor para se certificar do recebimento da intimação e dos documentos encaminhados. Se a defesa indicar a necessidade de dilação do prazo, a comissão pode deferir o pedido e estabelecer um novo prazo, de forma que não acarrete prejuízo para a defesa e também para o julgamento. Deve-se constar essas ocorrências nos autos, por meio de certidões (ver modelos no Apêndice I deste Manual).

Os prazos devem ser obedecidos, sob pena de preclusão. Findo o prazo, caso o acusado não apresente a sua defesa, a comissão pode tomar as seguintes providências, considerando que se trata de peça imprescindível para o processo:

Art. 3º – A norma administrativa será interpretada da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige.

- Se o acusado não tiver advogado constituído nos autos, deve-se nomear um defensor dativo para redigir e apresentar as alegações finais do processo, no prazo de dez dias da ciência de sua nomeação, intimando o acusado desse ato; e,
- Se houver advogado constituído, deve-se cientificar o acusado de que não foi apresentada defesa, apesar de ter sido intimado, dando-lhe nova prazo para a apresentação. A depender da situação, a comissão também pode questionar, na intimação, se o processado irá constituir outro advogado ou se fará a sua defesa. Caso o acusado não se pronuncie, nem apresente defesa dentro do prazo, a comissão deve nomear um defensor dativo.

Na hipótese de o advogado do processado não ter apresentado substabelecimento e não ter apresentado justificativa cabível para o abandono da causa, deve-se representar esse fato à OAB. O Estatuto dos Advogados do Brasil estabelece as obrigações dos advogados face aos seus clientes e os casos nos quais há quebra dessa relação pode ensejar sua responsabilização profissional.

4.4.2 Revelia

Revelia é o termo jurídico que expressa o estado ou qualidade de revel, ou seja, daquele que, embora devidamente citado, não comparece ao processo ou, se comparece, não apresenta defesa.

No Direito Processual Civil, a revelia produz alguns efeitos práticos às partes. O principal deles é a presunção de serem verdadeiras as alegações do autor (art. 344 do CPC²⁴⁰).

Segundo Luiz Rodrigues Wambier, no processo civil, ocorrerá a revelia se o réu:

(..) não comparece; comparece, mas desacompanhado de advogado; comparece, acompanhado de advogado e contesta, mas intempestivamente; comparece, acompanhado de advogado, no prazo, e produz outra modalidade de

²⁴⁰ Art. 344. Se o réu não contestar a ação, será considerado revel e presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor.

defesa, que não a contestação; comparece, acompanhado de advogado, contesta no prazo, mas não impugna especificamente os fatos narrados pelo autor na petição inicial [...] ²⁴¹

No Processo Penal, a revelia não opera do mesmo modo que no Processo Civil, por se estar diante de um direito não disponível, qual seja, a liberdade. Por isso, no âmbito penal, não há o efeito material da revelia (presunção de veracidade dos fatos alegados). Nesse sentido, o art. 367 do Código de Processo Penal estabelece que o “processo seguirá sem a presença do acusado que, citado ou intimado pessoalmente para qualquer ato, deixar de comparecer sem motivo justificado, ou, no caso de mudança de residência, não comunicar o novo endereço ao juízo”.

Dessa forma, a revelia no Direito Processual Penal, não tem efeito prático, pois o Estado deve providenciar a defesa do réu, que, mesmo citado, não comparecer em juízo. Além disso, o princípio da ampla defesa garante ainda que, no caso de o réu ser citado por edital e não comparecer, o processo ficará suspenso, devendo ser produzido apenas os atos tidos como essenciais, com o acompanhamento de um defensor público ou nomeado (art. 366 do CPP).

Nesse contexto, Guilherme de Souza Nucci explica que, no âmbito processual penal, a revelia não traz qualquer consequência ao réu, a não ser a sua ausência:

O réu, citado, que não comparece para ser interrogado, desinteressando-se por sua defesa, uma vez que os direitos são sempre indisponíveis nesse caso, terá defensor nomeado pelo juiz (art. 261, CPP), que deverá ter atuação eficiente, sob pena de ser afastado e substituído por outro pelo juiz. Ademais, não há a possibilidade de um réu “contestar” a ação pelo outro, como no cível, pois a ação penal é voltada individualmente a cada um dos autores da conduta criminosa. Enfim, o que ocorre na esfera penal é a simples ausência do processo, consequência natural do direito de audiência. O réu pode acompanhar a instrução pessoalmente, mas não é obrigado a tal. Estando presente seu defensor, o que é absolutamente indispensável, ainda que ad hoc, não pode ser considerado revel (aquele que não compareceu nem se fez representar). É preciso, pois, terminar com o hábito judicial de se decretar a revelia do réu ausente à instrução, como se fosse um ato constitutivo de algo. ²⁴²

Na atuação administrativa disciplinar, por se tratar de restrições de direitos, sendo a relação processual bilateral, na qual o Estado tem a função de autor e julgador, o instituto da revelia baseia-se em preceitos semelhantes aos do processo penal. Portanto, a revelia, no processo

²⁴¹ WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso avançado de processo civil, vol. 1. 9ª Ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 383.

²⁴² NUCCI, Guilherme de Souza. Código de processo penal comentado. 15.ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 826

administrativo disciplinar, não tem qualquer efeito além da ausência do acusado, devendo o Estado garantir a defesa.

Na Lei Estadual nº 869/1952, faz-se menção à revelia no art. 226, que dispõe, como já afirmado, que, no caso de revelia, “será designado, ‘ex-offício’, pelo presidente da comissão, um funcionário para se incumbir da defesa”. Não se menciona, no entanto, quais situações acarretam a revelia. Por isso, é importante recorrer-se ao posicionamento da doutrina e jurisprudência para se delimitar em que casos a comissão deve declarar a revelia do acusado e designar um servidor para se incumbir da defesa.

No âmbito da União, o Estatuto dos Servidores da União (Lei Federal nº 8.112/1990), estabelece:

Art. 164. Considerar-se-á revel o indiciado que, regularmente citado, não apresentar defesa no prazo legal.

§ 1º A revelia será declarada, por termo, nos autos do processo e devolverá o prazo para a defesa.

§ 2º Para defender o indiciado revel, a autoridade instauradora do processo designará um servidor como defensor dativo, que deverá ser ocupante de cargo efetivo superior ou de mesmo nível, ou ter nível de escolaridade igual ou superior ao do indiciado.

Conforme o Manual de Processo Administrativo Disciplinar da CGU, o agente público é considerado revel em duas situações:

- a) quando o acusado não apresenta defesa escrita; ou
- b) quando apresenta defesa considerada inepta pela comissão.²⁴³

Defesa inepta é aquela considerada insuficiente, incompleta. É a defesa que não cumpre sua finalidade essencial, que é a de enfrentar as acusações que são imputadas ao servidor. Nos termos do Manual da CGU:

A defesa é considerada inepta quando não é satisfatória. É a defesa insuficiente, sem argumentação que permita efetivamente rebater os fatos imputados ao servidor no termo de indicição. Ou seja, a defesa é apresentada pelo indiciado ou por seu procurador/defensor, ainda que dativo, mas a comissão julga que aquela não foi capaz de, de fato, defendê-lo.²⁴⁴

²⁴³ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. Manual de Processo Administrativo Disciplinar. CGU: Brasília, 2017.

²⁴⁴ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. Manual de Processo Administrativo Disciplinar. CGU: Brasília, 2017. p. 270.

Não se considera inepta a defesa apresentada por profissional inscrito na OAB, uma vez que há uma presunção de que ela apresenta elementos mínimos para ser considerada uma defesa técnica.²⁴⁵

Embora o Estatuto da União não preveja a nomeação de defensor dativo em caso de defesa inepta, o Manual de Processo Administrativo Disciplinar da CGU ²⁴⁶ baseia-se em uma interpretação da Súmula nº 523 do STF, que trata da defesa ineficaz no processo penal: “a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu”.

Assim, no âmbito da União, a CGU entende que a revelia é decretada e é nomeado defensor dativo nos casos em que o servidor não apresenta defesa escrita e, quando a apresenta, o faz de forma insuficiente (inepta).

Diante da ausência de uma regulamentação do instituto da revelia no Estatuto Estadual, recorre-se a uma interpretação sistemática à luz dos princípios do direito, visando garantir a amplitude de defesa no processo administrativo disciplinar.

Entende-se que, como a lei estadual é silente nessa questão, para se garantir o contraditório e a ampla defesa, adota-se o entendimento segundo o qual deve ser nomeado defensor dativo quando o acusado não apresenta defesa e, quando a apresenta, esta é considerada inepta.

No que tange à nomeação de defensor apenas para a apresentação de defesa escrita ao final da instrução, segue-se o que é orientado pela jurisprudência e pela doutrina, a exemplo de Antônio Carlos Alencar de Carvalho:

Se o servidor público, depois de consumada a citação por edital, não comparecer aos autos, deve a comissão processante tomar a cautela de nomear, desde logo, defensor dativo ou ad hoc para todos os atos processuais realizados depois da instauração do processo administrativo disciplinar ou sindicância punitiva, haja vista que a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais e do Supremo Tribunal de Justiça tem decretado a nulidade processual, por cerceamento de defesa, se

²⁴⁵ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. Manual de Processo Administrativo Disciplinar. CGU: Brasília, 2017. p. 270.

²⁴⁶ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. Manual de Processo Administrativo Disciplinar. CGU: Brasília, 2017. p. 76.

os atos de instrução são ultimados sem a presença de defensor nomeado, em caso de revelia desde o início do feito, a bem da garantia constitucional do contraditório, entendimento que se mantém afinado com o enunciado da Súmula Vinculante nº 5, do Supremo Tribunal Federal. Incide, analogicamente, no caso, o preceptivo do § 2º do art. 164 da Lei Federal nº 8.112/90.²⁴⁷

Em outras palavras, no caso da ausência de defesa do acusado, deve-se nomear um defensor dativo para promover a sua defesa regular no processo, sob pena de nulidade no caso de se verificar qualquer prejuízo ao acusado.

Isso não ocorrerá, conforme entendimento da Corregedoria-Geral da CGE-MG, caso o acusado, se devidamente citado, apresentar defesa prévia e deixar de comparecer para ato que foi devidamente intimado. Nessa situação, não caberá nomeação de defensor para acompanhar aquele ato (nomeação de defensor *ad hoc*).

Esse posicionamento se fundamenta no que dispõe o inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, ao preceituar que “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”. Não se exige, portanto, a presença obrigatória de advogado constituído ou de defensor dativo.

Por isso, entende-se que a definição quanto à obrigatoriedade de advogado ou defensor dativo, nos processos judiciais e administrativos, é matéria reservada à legislação ordinária, conforme o art. 133 da Constituição Federal: “O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, **nos limites da lei**”. Ou seja, o advogado terá a sua atuação indispensável nas situações que a lei delimitar.

Nesse sentido é a jurisprudência do STF, como se constata na ementa do acórdão do julgamento, em 28/05/2002, do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 244.027/SP, abaixo transcrita:

Agravo regimental a que se nega provimento, porquanto não trouxe o agravante argumentos suficientes a infirmar os precedentes citados na decisão impugnada, no sentido de que, uma vez dada a oportunidade ao agravante de se defender, inclusive de oferecer pedido de reconsideração, descabe falar em ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório no fato de se considerar

²⁴⁷ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de processo administrativo disciplinar e sindicâncias: a luz da jurisprudência dos Tribunais e da casuística da Administração Pública*. 5ª edição rev. e atual. – Belo Horizonte: Fórum, 2016. P. 731.

dispensável, no processo administrativo, a presença de advogado, cuja atuação, no âmbito judicial, é obrigatória. (RE-AgR 244.027/SP)
Embora seja obrigatória a intimação do acusado para acompanhar a produção de prova, a sua presença é facultativa, de forma que sua ausência não obsta a prática do ato nem demanda a nomeação de defensor dativo.²⁴⁸

Antônio Carlos Alencar Carvalho também se posiciona nesse sentido:

O que não mais se sustém ante aos efeitos da Súmula Vinculante nº 5, do Supremo Tribunal Federal, é a antiga jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que, no caso de ausência do acusado e de seu advogado a ato processual, mesmo tendo sido previamente intimados, fosse necessariamente designado defensor ad hoc.

Presentemente, a designação de defensor dativo não é mais obrigatória ao servidor que responde e acompanha pessoalmente ao processo administrativo disciplinar e nele exerce sua autodefesa sem a assistência de advogado.

A constituição de advogado pelo acusado é mera faculdade no direito português (Supremo Tribunal Administrativo Luso, acórdão de 27.06.1995).

Somente é obrigatória a nomeação de defensor dativo para o acusado revel ou para aquele que, devido à limitação intelectual ou ante a grande complexidade dos fatos e provas do feito, não tem condições de exercitar pessoalmente sua defesa, na esteira do juízo sedimentado pela Súmula Vinculante nº 5, do Supremo Tribunal Federal.²⁴⁹

Em resumo, não caberá a nomeação de defensor dativo ou *ad hoc* quando o acusado ou seu procurador tiverem sido devidamente intimados para o ato. Por uma questão de razoabilidade e para garantir o contraditório e a ampla defesa, caberá nomeação de defensor dativo para o acusado que não tiver condições técnicas e financeiras de se defender e nos casos em que a defesa é considerada inepta, desde que o acusado declare essa hipossuficiência nos autos, conforme dispõe o Parecer da AGE nº 15.409/2014 (tópico 4.2.7 deste Manual).

O normativo estadual também não traz qualquer qualidade específica para o funcionário que deverá se incumbir da defesa. O Estatuto do Servidor da União estabelece, no § 2º do art. 164, requisitos para a nomeação do defensor dativo: ser ocupante de cargo efetivo superior ou de mesmo nível, ou ter nível de escolaridade igual ou superior ao do indiciado. O Manual da CGU recomenda que, se possível, o servidor possua formação em Direito, mas salienta que a falta de formação jurídica não acarretará nulidade, uma vez que não é uma exigência da lei.

²⁴⁸ ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual Prático de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância*. Brasília, 2015. p. 48.

²⁴⁹ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de processo administrativo disciplinar e sindicâncias: a luz da jurisprudência dos Tribunais e da casuística da Administração Pública*. 5ª edição rev. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2016. P. 731-732.

Segundo entendimento da Corregedoria-Geral da CGE-MG, para garantir a ampla defesa ao acusado, o defensor dativo deve ser, preferencialmente, bacharel em Direito, segundo entendimento expresso no Parecer da AGE nº 15.409/2014. Exceto isso, não é exigida qualquer outra qualidade do defensor dativo face ao acusado, uma vez que não há exigência expressa na lei. Além disso, como já afirmado, o entendimento da CGE é o de que o defensor dativo deve ser nomeado sempre que o acusado não apresentar defesa ou declarar não ter condições de se defender por questões financeiras ou técnicas.

O Estatuto Estadual dispõe que cabe ao presidente da comissão designar o defensor dativo. Diante disso, não há a exigência de publicação para esse ato, devendo este apenas ser formalizado nos autos, com a devida notificação do servidor que exercerá esse encargo.

Por questões práticas, uma vez que o presidente da comissão não exerce gerência sobre os servidores do órgão ou entidade em que é lotado, sugere-se que os autos sejam promovidos à autoridade instauradora, ou a quem possuir essa atribuição por delegação. Nessa hipótese, o presidente da comissão deve indicar a necessidade de nomeação de defensor dativo para atuar no processo, a fim de que seja indicado um servidor para exercer esse encargo. Depois dessa definição, a comissão deverá cientificá-lo.

No que tange à atuação do defensor dativo:

[...] cabe ressaltar que este deverá assumir o processo no estado em que está, ou seja, não caberá a este requerer à comissão o refazimento de atos, e sua atuação se encerrará com a entrega da defesa, não lhe competindo qualquer solicitação ou pedido a favor do revel a partir da fase de elaboração do Relatório Final. Por exemplo, não caberá ao defensor solicitar que uma testemunha seja reinquirida ou que seja realizado novo interrogatório do indiciado, tampouco poderá solicitar cópia do Relatório Final da Comissão ou recorrer em favor do revel. Embora não possa solicitar o refazimento de ato, poderá indicar nulidade praticada em qualquer fase do processo. Por exemplo, a ausência de oportunidade para o exercício do contraditório e da ampla defesa, no caso de depoimento de testemunha promovido pela comissão, em que não houve a notificação do indiciado sobre a sua data e horário. Nesta hipótese, seria recomendável que a comissão refizesse o ato.²⁵⁰

²⁵⁰ CONTROLADARIA-GERAL DA UNIÃO, Manual de Processo Administrativo Disciplinar. 2017. p. 275. Disponível em <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/atividade-disciplinar/arquivos/manual-pad-dezembro-2017.pdf>>

Na hipótese de o acusado que acompanhou o processo pessoalmente ou por meio de seu advogado e, apenas na apresentação das alegações finais de defesa, este se ausentou ou mesmo alegou que não tem condições técnicas ou financeiras de apresentá-la, não se trata de revelia.

No entanto, deve-se nomear defensor dativo para garantir a continuidade do processo, sob pena de nulidade do processo, por cerceamento de defesa. Uma vez que, no processo administrativo disciplinar, a apresentação da defesa é essencial, o processo não poderá ser finalizado sem esta, salvo no caso em que a comissão não indícia e delibera pelo arquivamento ou absolvição do acusado.

4.5 Relatório final

O relatório final é a peça que apresenta as conclusões do trabalho da comissão processante. Nele, a comissão expõe os fatos apurados e explicita o seu convencimento, a fim de que a autoridade julgadora tenha condições de avaliar e julgar os fatos apurados. A legislação disciplinar de Minas Gerais dispõe sobre o relatório de forma bem sucinta, no art. 227 da Lei Estadual nº 869/1952:

Art. 227 - Esgotado o prazo referido no art. 225, a comissão apreciará a defesa produzida e, então, apresentará o seu relatório, dentro do prazo de dez dias.

§ 1º - Neste relatório, a comissão apreciará em relação a cada indiciado, separadamente, as irregularidades de que forem acusados, as provas colhidas no processo, as razões de defesa, propondo, então, justificadamente, a absolvição ou a punição, e indicando, neste caso, a pena que couber.

§ 2º - Deverá, também, a comissão em seu relatório, sugerir quaisquer outras providências que lhe pareçam de interesse do serviço público.

O dispositivo estabelece os requisitos essenciais do relatório final do processo. Assim, o documento estará incompleto ou deficiente caso não conste esses elementos. Porém, a fim de auxiliar a autoridade no julgamento e delimitar adequadamente a conduta ilícita praticada, recomenda-se que a comissão contemple os seguintes elementos no relatório final:

- **Apreciação das provas** produzidas, de forma detalhada;

- Apreciação das razões de **defesa**;
- **Descrição das irregularidades** imputadas a cada um dos indiciados, indicando a conduta (comissiva ou omissiva), o resultado e o nexo causal;
- **Enquadramento legal** das condutas;
- Recomendação, justificada, de **absolvição ou punição**, indicando a pena que couber;
- Sugestão de **outras providências** de interesse da Administração Pública, como recomendações de aprimoramento nos controles internos, cujas falhas tenham contribuído para a ocorrência das irregularidades.

Observe-se que o relatório contempla a posição do trio processante e não apenas de parte de seus membros. No entanto, caso a comissão não chegue a um consenso, o(s) membro(s) divergente(s) pode(m) elaborar um relatório em separado e remeter à autoridade julgadora.

Frisa-se que é altamente desejável que o relatório final expresse um entendimento consensual da comissão, observando-se as provas colhidas no processo, as razões apresentadas pela defesa e os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Não há qualquer dispositivo legal que determina que se deve abrir vista do relatório final aos acusados. Conforme o entendimento da jurisprudência, isso não fere a ampla defesa, desde que o processado tenha tido a oportunidade de se defender ao longo do processo:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ACÓRDÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE APLICOU PENA DE DEMISSÃO AO RECORRENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO APÓS A APRESENTAÇÃO DO RELATÓRIO FINAL PELA COMISSÃO PROCESSANTE. LEI N. 8.112/1990. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PEDIDO EXTEMPORÂNEO DE PRODUÇÃO DE NOVA PERÍCIA. CARATER PROVISÓRIO E PRECÁRIO DA MEDIDA LIMINAR DEFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA.

1. A Lei n. 8.112/1990 não exige nova intimação após a apresentação do relatório final pela Comissão Processante. O Supremo Tribunal Federal assentou que a ausência dessa intimação não caracteriza afronta ao contraditório e à ampla defesa quando o servidor defendeu-se ao longo de todo o processo administrativo.
2. Tendo o Recorrente se esquivado do exame de sanidade mental ao longo de todo o processo disciplinar, não se justifica seja aceito pedido extemporâneo de produção de nova perícia.
3. O deferimento da medida liminar decorre de um exame precário e provisório e, por isso mesmo, não implica concessão da segurança.

4. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança não provido.²⁵¹

Apesar de o julgado referir-se à Lei Federal, o posicionamento do STF também é aplicável no âmbito estadual, por não haver também, na legislação mineira, qualquer previsão nesse sentido.

O relatório, como se verá adiante, deve ser dirigido à autoridade instauradora que, se competente, o julgará. Caso contrário, remeterá à autoridade competente.

4.5.1 Requisitos do relatório final

Antonio Carlos Alencar Carvalho descreve o relatório como:

[...] peça em que se fará a minuciosa informação de tudo quanto apurado a respeito dos fatos descritos no processo administrativo disciplinar e na qual será formalizada uma opinião acerca da culpa ou inocência do servidor acusado, segundo a conclusão apontada pelo conteúdo do processo.²⁵²

A seguir, será apresentada a estrutura do relatório final recomendada pela CGE, descrevendo-se cada uma de suas partes, quais sejam:

- Objeto do processo
- Conjunto probatório
- Apreciação da defesa

- Conclusão:
 - ✓ Descrição das condutas e enquadramento legal
 - ✓ Sugestão de penalidade

a) Objeto do processo

²⁵¹ STF – RMS: 30502 DF, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 09/08/2011, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-163, divulgado 24-08-2011, publicação 25-08-2011, vol.-02573-01 PP-00020.

²⁵² CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. *Manual de processo administrativo disciplinar e sindicâncias: a luz da jurisprudência dos Tribunais e da casuística da Administração Pública*. 5ª edição rev. e atual. – Belo Horizonte: Fórum, 2016 – pag. 991.

A primeira parte do relatório deve apresentar o objeto do PAD, isto é, os fatos imputados a cada processado. A exposição dos fatos pode ser de forma resumida.

Quanto aos acusados, deve-se delimitar a sua qualificação (nome e masp), cargo que ocupava a época dos fatos e o que ocupa atualmente, indicando, ainda, se está ativo, desligado ou aposentado.

b) Conjunto probatório

Na apreciação do conjunto probatório, a comissão deve informar, de forma minuciosa, quais provas foram produzidas durante a instrução probatória, podendo separá-las quanto ao momento de sua produção. Assim, deve-se apresentar:

- as provas remetidas à comissão no momento da instauração (parecer e documentos que subsidiaram a decisão pela instauração do processo);
- as provas produzidas pela comissão;
- as provas produzidas a pedido da defesa.

A comissão deve indicar quais provas demonstram a ocorrência ou não do ilícito apurado e a sua autoria, delimitando a conduta de cada acusado.

A fim de organizar as informações, evitar retrabalho e facilitar a apreciação do conjunto probatório pela autoridade julgadora e pela autoridade que decidirá eventuais recursos, a comissão deve referenciar as provas produzidas, indicando as folhas dos autos nos quais foram juntadas e no caso do Processo Administrativo Eletrônico – PAD-e, o número SEI correspondente aos documentos.

Na apreciação do conjunto probatório, a comissão deve valorar cada prova, como exposto no tópico 4.2.8.1. Dessa forma, deve-se cotejar as diferentes provas produzidas (orais, documentais, periciais, etc.), mostrando-se os pontos em que elas convergem ou se contradizem.

Não há a necessidade de transcrever, no relatório final, o inteiro teor das oitivas das testemunhas ou dos acusados. Deve-se transcrever apenas os trechos que tragam pontos relevantes para a formação do convencimento da comissão.



A comissão deve informar os pedidos formulados pela defesa referentes à produção de provas, indicando a justificativa para eventuais indeferimentos. Deve-se, nesse contexto, mostrar que as provas indeferidas eram desnecessárias, impertinentes ou protelatórias.

c) Apreciação da defesa

Trata-se de uma parte essencial do relatório final, pois se relaciona diretamente com o princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório. A comissão deve apreciar, ponto a ponto, as razões de defesa. Assim, a comissão deve refutar ou acatar cada um dos argumentos levantados, indicando as provas que sustentam o seu posicionamento.

A comissão deve apreciar também as preliminares suscitadas pela defesa (prescrição, nulidades, incompetência), bem como alegações quanto à ocorrência de atenuantes e de excludentes de culpabilidade e de ilicitude.

Observa-se que a comissão não deve apresentar opiniões ou impressões pessoais ao contrapor os argumentos da defesa, mesmo que esta recorra a esse tipo de estratégia. O relatório deve ser impessoal e técnico, evitando-se o uso de adjetivos para qualificar ou desqualificar condutas, servidores, fatos ou instituições. Deve-se argumentar com base exclusivamente nos fatos demonstrados nos autos, no contexto probatório, nas normas do ordenamento jurídico, na jurisprudência e na doutrina.

d) Conclusão

Depois dos argumentos da defesa, passa-se à parte conclusiva do relatório, que consiste em a) descrever as condutas ilícitas, enquadrando-as nos tipos legais; b) sugerir as penalidades cabíveis, quando se comprovar a ocorrência do ilícito.

A comissão deve descrever a materialidade e a autoria do ilícito constatado, se este for o caso. Assim, deve-se apresentar a conduta de cada indiciado (omissiva ou comissiva), o resultado (dano material ou moral à Administração Pública) e o nexos causal, mostrando que determinada conduta provocou aquele resultado.

A depender das apurações, pode-se, fundamentadamente, concluir pela inexistência do ilícito (autoria e/ou materialidade) ou pela falta de provas suficientes para a aplicação de uma penalidade disciplinar.

d.1) Sugestões (absolvição/arquivamento/aplicação de penalidade)

O relatório deve ser sempre conclusivo, devendo a comissão sugerir à autoridade julgadora uma das seguintes alternativas, relativamente a cada um dos servidores processados: absolvição, arquivamento e aplicação de penalidade.

Absolvição

A comissão deve sugerir a absolvição caso verifique que o fato não ocorreu (ausência de materialidade) ou que, apesar de ocorrido, o acusado ou os acusados não contribuíram para que ele acontecesse (ausência de autoria).

Arquivamento

O arquivamento se dá quando não for possível provar a autoria do fato (arquivamento por falta de provas), quando incidirem causas de extinção da punibilidade (morte do processado), da punibilidade e de ilicitude ou quando reconhecida a prescrição, após o enquadramento legal das condutas.

Aplicação de penalidade

Caso seja constatada a ocorrência de um ilícito disciplinar, deve-se sugerir a punição do servidor, enquadrando sua conduta aos tipos legais e sugerindo a penalidade aplicável.

d.2) Descrição das condutas e enquadramento legal

O enquadramento deve ser feito de acordo com os ilícitos e penalidades previstos na Lei Estadual nº 869/1952. A descrição dos ilícitos foi tratada no tópico 2.6.

Após o enquadramento, a comissão deve indicar qual a penalidade cabível a cada acusado. Para isso terá que apreciar a incidência de fatores agravantes e atenuantes, antecedentes funcionais, dentre outros elementos que podem auxiliar na dosimetria da pena.

Na sugestão da penalidade, a comissão deve verificar a atual situação do acusado (se ativo, desligado ou aposentado), a fim de verificar se a penalidade sugerida poderá ser aplicada ou se depende de outras providências, como a cassação da aposentadoria.

4.5.2 Remessa à autoridade julgadora

A Lei Estadual nº 869/1952 prevê que, após a emissão do relatório, a comissão retoma as suas funções, mas deve ficar à disposição da autoridade instauradora para esclarecimentos sobre as apurações ou para realizar novos atos, caso a autoridade ache necessário, antes do julgamento. Neste caso, os acusados devem ser devidamente intimados desses novos atos, dando-lhes a oportunidade de exercerem o contraditório e a ampla defesa, concedendo, inclusive, prazo para apresentação de novas alegações de defesa.

Art. 228 - Apresentado o relatório, os componentes da comissão assumirão o exercício de seus cargos, mas ficarão à disposição da autoridade que houver mandado instaurar o processo para a prestação de qualquer esclarecimento julgado necessário.

(Vide § 4º do art. 4º da Constituição do Estado de Minas Gerais.)

Art. 229 - Entregue o relatório da comissão, acompanhado do processo, à autoridade que houver determinado à sua instauração, essa autoridade deverá proferir o julgamento dentro do prazo improrrogável de sessenta dias.

Parágrafo único - Se o processo não for julgado no prazo indicado neste artigo, o indiciado reassumirá, automaticamente, o exercício de seu cargo ou função, e aguardará em exercício o julgamento, salvo o caso de prisão administrativa que ainda perdure.

(Vide § 4º do art. 4º da Constituição do Estado de Minas Gerais.)

Após a elaboração do relatório final, a comissão deve juntá-lo e remeter a íntegra dos autos (volumes principais e anexos) à autoridade instauradora. Caso esta seja a competente para julgar, determinará, com base nas conclusões do relatório final, a absolvição, o arquivamento ou a aplicação da penalidade, publicando a sua decisão. Se a autoridade instauradora não for a competente para aplicar a pena, deve encaminhar os autos à autoridade competente para julgá-lo.

Art. 230 - Quando escaparem à sua alçada as penalidades e providências que lhe parecerem cabíveis, a autoridade que determinou a instauração do processo administrativo, propô-las-á dentro do prazo marcado para julgamento, à autoridade competente.

§ 1º - Na hipótese deste artigo, o prazo para julgamento final será de quinze dias, improrrogável.

§ 2º - A autoridade julgadora promoverá as providências necessárias à sua execução.

(Vide § 4º do art. 4º da Constituição do Estado de Minas Gerais.)

Art. 231 - As decisões serão sempre publicadas no órgão oficial, dentro do prazo de oito dias. (Vide § 4º do art. 4º da Constituição do Estado de Minas Gerais.)

Após a publicação do julgamento, abre-se prazo para a apresentação de pedido de reconsideração. Os recursos serão tratados no tópico 4.7.

4.6 Julgamento

O julgamento é a fase do processo administrativo disciplinar na qual será verificado se as formalidades exigidas pela lei foram seguidas na instrução processual. Nessa fase, é proferida a decisão de mérito, que deve ser publicada no Diário Oficial.

Recebido o relatório final da comissão processante, a autoridade que determinou a instauração do processo administrativo disciplinar o julgará no prazo de 60 (sessenta) dias (art. 229 da Lei nº 869/1952).

Caso não seja da alçada da autoridade instauradora a aplicação da sanção cabível, sugerida pela comissão, o processo será encaminhado à autoridade competente para julgamento (art. 230 da Lei nº 869/1952).

Esclarece-se que o julgamento fora do prazo legal não implica nulidade do processo. No entanto, caso haja servidor processado afastado preventivamente, este deve reassumir as suas funções e aguardar, em exercício, o julgamento após o prazo determinado em lei (art. 229, parágrafo único, da Lei nº 869/1952). Os prazos do PAD foram abordados no tópico 4.2.1.

Como já afirmado, de acordo com o art. 273 do Estatuto do Servidor, a responsabilidade administrativa não exime o servidor da responsabilidade civil e/ou criminal, devendo-se observar o seguinte:

- Quando a infração for passível de capitulação como crime, a autoridade julgadora deve encaminhar cópia dos autos ao Ministério Público para as providências cabíveis (art. 233 da Lei nº 869/1952);
- Verificada a ocorrência de prejuízo aos cofres públicos, a autoridade julgadora deve encaminhar cópia dos autos ao órgão de origem do servidor para os procedimentos de cobrança administrativa do dano. Em caso de insucesso, deverá remeter cópia à Advocacia-Geral do Estado para as providências judiciais cabíveis (Decreto nº 45.989/2012).

A ação civil por responsabilidade do servidor em razão de danos causados ao erário é imprescritível, nos termos do art. 37, §5º, da Constituição Federal.

Salienta-se que a sujeição da autoridade julgadora às conclusões da comissão processante é relativa. Sobre isso, vejamos o teor do Enunciado nº 5, emitido pela Comissão Permanente de Procedimentos Disciplinares – CPPAD/CGU/AGU:

A vinculação da autoridade julgadora às conclusões da Comissão de Processo Disciplinar não é absoluta, cabendo-lhe, fundamentadamente, reconhecer irregularidades que ensejem nulidade total ou parcial do processo, afastar conclusões apresentadas no relatório final que não estejam em consonância com as provas dos autos ou corrigir a capitulação legal dos fatos que foram objeto de indicição.²⁵³

Diante disso, a autoridade julgadora poderá ou não acompanhar a sugestão contida no relatório da comissão processante, devendo, em ambos os casos, fundamentar a sua decisão.

²⁵³ ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Boas Práticas Consultivas em Matéria Disciplinar*. 3ª edição – revista, atualizada e ampliada. Brasília, 2017, p. 12.

4.6.1 Competência

Quanto mais grave a penalidade a ser aplicada, maior o nível da autoridade que proferirá o julgamento. A tabela a seguir mostra as autoridades competentes para julgar processos administrativos disciplinares, de acordo com a pena a ser aplicada.

AUTORIDADE COMPETENTE	PENALIDADE A SER APLICADA
Governador ou Controlador-Geral do Estado (por delegação)	Demissão e Demissão a bem do serviço público (art. 252, inciso I, da Lei Estadual 869/1952 e art. 1º do Decreto nº Estadual 47.588/2018)
Governador	Cassação de aposentadoria (art. 257 da Lei Estadual nº 869/1952)
Secretários de Estado ou Titulares dos órgãos autônomos diretamente subordinados ao Governador do Estado ou Titulares de autarquias e fundações	Suspensão de 31 a 90 dias (art. 252, inciso II, da Lei Estadual nº 869/1952)
Subsecretários	Repreensão e Suspensão até 30 dias (art. 252, inciso III, da Lei Estadual nº 869/1952)
Corregedor-Geral	Repreensão e Suspensão até 90 dias (Resolução CGE nº 17/2019)
Diretores de Superintendências Regionais de Ensino	Repreensão e Suspensão até 15 dias (art. 174, incisos I e II, da Lei Estadual nº 7.109/1977)
Diretor de escola	Repreensão (art. 174, inciso I, da Lei Estadual nº 7.109/1977)
Autoridade que houver feito a designação	Destituição de função (art. 252, parágrafo único, da Lei Estadual nº 869/1952)

Como já exposto, caso não seja da alçada da autoridade instauradora a aplicação da sanção cabível, o processo será encaminhado à autoridade competente para o julgamento (art. 230 da Lei nº 869/1952).

Havendo mais de um acusado e diversidade de sanções, o julgamento cabe à autoridade competente para a imposição da pena mais grave, que também decide sobre os demais acusados.

O ato de imposição de penalidade, que deve ser publicado no Diário Oficial, mencionará sempre o fundamento legal e a causa da sanção disciplinar.

A execução ou efetividade da pena aplicada é de responsabilidade do dirigente da unidade de recursos humanos do órgão ou entidade em que o servidor estiver lotado e deve ser efetivada assim que publicada a decisão no Diário Oficial e o servidor cientificado.

4.6.2 Vinculação às provas dos autos

A autoridade julgadora formará sua convicção pela livre apreciação das provas, das alegações da defesa, do relatório conclusivo e outros elementos contidos no processo, podendo solicitar parecer e diligências complementares, se necessário.

Conforme já mencionado, de acordo com o princípio do livre convencimento motivado, a autoridade julgadora pode divergir do relatório produzido pela comissão, caso o entenda contrário às provas produzidas. Nesse caso, a autoridade pode, motivadamente, agravar a penalidade proposta, abrandá-la ou isentar o servidor de responsabilidade.

A autoridade julgadora está vinculada às provas existentes nos autos do processo e não às conclusões da comissão. Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

A autoridade competente, para aplicar a sanção administrativa, vincula-se apenas aos fatos apurados no processo disciplinar, podendo, desde que fundamentada a decisão, divergir do relatório da comissão disciplinar e aplicar pena mais severa ao servidor. (REsp nº 988364/SP, 5ª Turma, Julgamento 07/10/2008)

Ademais, salienta-se que o indiciamento se baseia em acusações de fato e o processado se defende contra a sua imputação e não contra o enquadramento legal. Assim, no ato de julgamento, a autoridade competente tem a liberdade para, se achar necessário, ajustar a definição jurídica e alterar o enquadramento legal das condutas, julgando, inclusive, para agravar a penalidade a ser aplicada. Nesse sentido, José Armando da Costa observa:

De resto, ressalte-se que não configura julgamento extrapolante o fato de a autoridade entender que a conduta punível do acusado deva ser enquadrada em outro dispositivo que não o indicado pela comissão no seu relatório final, desde que a nova classificação da falta se arrime nos fatos acoimados ao funcionário no despacho indiciatório referido.²⁵⁴

Portanto, considerando as provas constantes nos autos, admite-se que a autoridade julgadora decida em sentido diverso daquele apontado nas conclusões da comissão, desde que o faça motivadamente e de acordo com as provas constantes nos autos. Salienta-se, ainda, que isso não acarreta prejuízo para o indiciado, tendo em vista que ele exerceu sua plena defesa quanto aos fatos constantes no âmbito do processo.

4.6.3 Reflexos da aplicação da penalidade disciplinar

Em regra, os efeitos da penalidade aplicada ao servidor devem permanecer adstritos ao cargo em que foi cometida a falta, havendo possibilidade do enquadramento do mesmo ato irregular em dois vínculos diferentes. Ou seja, quando dois vínculos foram utilizados como meio para se chegar à irregularidade, ambos sofrerão os reflexos da penalidade.

Quando o servidor possuir dois vínculos e a irregularidade transcender o cargo em que foi cometida, a penalidade deve ser aplicada em ambos. Assim, mesmo que tenha cometido a irregularidade somente em um dos vínculos, a depender do caso, os reflexos da conduta podem refletir no outro vínculo e ambos devem sofrer os efeitos da penalidade. Tem-se, como exemplo, um professor, detentor de dois cargos do magistério estadual, que comete assédio sexual no

²⁵⁴ COSTA, José Armando da, "Teoria e Prática do Processo Administrativo Disciplinar", pg. 270, Editora Brasília Jurídica, 5ª edição, 2005.

exercício do cargo de admissão I. Devido à sua conduta, tem sua lisura manchada e perde a confiança da sociedade, devendo ser demitido também do segundo cargo de mesma natureza.

Salienta-se a possibilidade da sanção aplicada ir de encontro às exigências da investidura em outro vínculo que o processado possa ter. Nesse sentido, no âmbito do Poder Executivo Estadual, estão proibidas a nomeação, a designação ou a contratação, a título comissionado, para o exercício de funções, cargos e empregos na administração pública direta e indireta de servidores que forem demitidos em decorrência de processo administrativo irrecorrível, nos termos do art. 1º, inciso XII, do Decreto 45.604, de 18 de maio de 2011.

Nesse caso, a decisão do PAD que recai sobre um servidor titular de um cargo comissionado deve ser encaminhada ao seu órgão de lotação para análise e providências cabíveis de desligamento. Isso porque cargos comissionados possuem natureza precária, exonerável *ad nutum*, afetos à discricionariedade da administração pública e sem maiores exigências legais.

O afastamento preliminar para a aposentadoria não obsta a aplicação da penalidade. Em caso de suspensão, o valor correspondente aos dias de sanção deve ser descontado do pagamento. Em contrapartida, caso o servidor esteja aposentado ou desligado dos quadros do funcionalismo público estadual, a execução da penalidade de repreensão e suspensão resta prejudicada, devendo tão somente registrar o fato nos seus assentamentos funcionais.

O servidor exonerado, que receber a sanção expulsiva, está sujeito à conversão do seu ato de desligamento em demissão ou, conforme o caso, demissão a bem do serviço público, preservando os efeitos do rompimento do vínculo com a Administração, bem como gerando efeitos paralelos. A aplicação da penalidade expulsiva, por exemplo, impede que o agente ocupe novo cargo comissionado, nos termos do art. 1º, inciso XII, do Decreto Estadual nº 45.604/2011.²⁵⁵ Além disso, quando houver previsão editalícia em concurso público, a aplicação de sanção impede a investidura, haja vista configurar-se um requisito essencial.

²⁵⁵Art. 1º Não serão nomeados, designados ou contratados, a título comissionado, para o exercício de funções, cargos e empregos na administração pública direta e indireta do Poder Executivo:

XII – os que forem demitidos do serviço público em decorrência de processo administrativo irrecorrível ou decisão judicial transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado;

4.6.4 Efetividade da penalidade disciplinar

Tão logo a decisão proferida no PAD seja publicada no Diário Oficial do Executivo, o setor de recursos humanos do órgão ou entidade de lotação do servidor deve notificá-lo e providenciar para que a penalidade seja cumprida, com registro nos seus assentos funcionais e no Sistema de Administração de Pessoal do Estado de Minas Gerais – SISAP.

No âmbito da CGE, para garantir o efetivo cumprimento da decisão, a Corregedoria-Geral notifica o órgão ou entidade de origem do servidor para que sejam tomadas as providências para o cumprimento da penalidade aplicada. Solicita-se, no prazo de 5 (cinco) dias, a contar do recebimento da notificação, o retorno com informações e cópias quanto ao cumprimento das providências.

Ressalta-se, contudo, que o acompanhamento e o **cumprimento imediato** das decisões publicadas em meio oficial não dependem do recebimento da notificação da Corregedoria-Geral.

No mesmo sentido, expede-se encaminhamento de notificação aos órgãos competentes para cumprimento das demais orientações constantes no julgamento exarado pela autoridade competente e no parecer que o subsidiou. Cópia das notificações são juntadas ao processo administrativo disciplinar antes de seu arquivamento.

4.7 Recursos

O pedido de reconsideração é peça de defesa encaminhada à autoridade que proferiu a decisão com o objetivo de revertê-la. Não sendo acatada as alegações, a documentação se reveste de recurso administrativo e é encaminhado à autoridade imediatamente superior.

Salvo disposição legal específica, é de 10 (dez) dias o prazo para interposição de recurso/pedido de reconsideração, contado da ciência pelo interessado ou da divulgação oficial da decisão (art. 55 da Lei nº 14.184/2002).

O recurso/pedido de reconsideração, em regra, não tem efeito suspensivo, em face da presunção de legalidade dos atos decisórios. Ou seja, sua interposição não suspende a penalidade, que deve ser cumprida tão logo a decisão seja publicada no Diário Oficial e o servidor cientificado (art. 195 da Lei nº 869/1952).

Das decisões exaradas com fundamento na competência delegada pelo Governador do Estado de Minas Gerais ao Controlador-Geral do Estado, caberá apenas **pedido de reconsideração** a este, no prazo de dez dias (art. 2º do Decreto nº 47.588/2018).

A qualquer tempo pode ser requerida a **revisão** de processo administrativo, em que impôs a pena de suspensão, multa, destituição de função, demissão a bem do serviço público, desde que se aduzam fatos ou circunstâncias susceptíveis de justificar a inocência do acusado (art. 235 da lei nº 869/1952). A simples alegação de injustiça da penalidade não constitui fundamento para a revisão, que deverá ser dirigida ao Governador do Estado.

A autoridade referida indeferi-lo-á *in limine* ou o despachará à repartição onde se originou o processo para ser distribuída a uma comissão composta de 3 (três) funcionários de categoria igual ou superior à do acusado com a finalidade de processar à revisão.

Concluído os trabalhos, o Governador do Estado é a autoridade competente para julgamento do feito.

4.8 Impedimento e suspeição dos membros da comissão e da autoridade julgadora

Para que o procedimento disciplinar seja conduzido de forma justa, é necessário que os membros da comissão e a autoridade julgadora estejam em uma **posição de imparcialidade** quanto às partes envolvidas e aos fatos apurados na instrução.

Nesse contexto, as hipóteses de impedimento e suspeição são circunstâncias de ordem individual, íntima e de parentesco, que vinculam a pessoa do acusado ou os fatos em apuração

aos membros da comissão ou à autoridade julgadora, impossibilitando ou restringindo o exercício dessas funções no processo administrativo disciplinar.

O Estatuto do Servidor não disciplinou os casos de impedimento e suspeição, mas há disposições específicas sobre a matéria na Lei nº 14.184/2002, que dispõe sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual, aplicando-se subsidiariamente o disposto no Código de Processo Civil (arts. 144 a 188 da Lei nº 13.105/2015).

O **impedimento** tem caráter objetivo, havendo presunção absoluta de parcialidade do membro da comissão e do julgador no processo em que atuam, o que os impossibilita de exercer suas respectivas funções. Vejamos suas hipóteses:

Lei nº 14.184/2002

Art. 61- É **impedido** de atuar em processo administrativo o servidor ou a autoridade que:

- I - tenha interesse direto ou indireto na matéria;
- II - tenha participado ou venha a participar no procedimento como perito, testemunha ou representante, ou cujo cônjuge, companheiro, parente ou afim até o terceiro grau esteja em uma dessas situações;
- III - esteja em litígio judicial ou administrativo com o interessado, seu cônjuge ou companheiro;
- IV - esteja proibido por lei de fazê-lo.

O servidor que incorrer em impedimento **é obrigado** a comunicar o fato à autoridade competente, abstendo-se de atuar. A falta dessa comunicação configura irregularidade grave para efeitos disciplinares (art. 62 da Lei nº 14.184/2002).

A **suspeição**, por sua vez, decorre de uma causa subjetiva, suscetível de romper com a imparcialidade em razão de certas circunstâncias ou interesses que possam impedir ou privar o exercício das funções.

As causas de suspeição não geram, necessariamente, restrição para atuar no feito, nem a obrigação de comunicar à autoridade superior. Caso o servidor ou a autoridade não se apresente como suspeita, o acusado deve arguir tal obstáculo e expor seus fundamentos.

A suspeição pode recair sobre servidor que tenha amizade íntima ou inimizade notória com o interessado ou com seu cônjuge, companheiro, parente ou afim até o terceiro grau (art. 63 da Lei nº 14.184/2002)

Ainda há casos passíveis de enquadramento como suspeição, devendo-se analisar, no caso concreto, a amplitude de suas consequências para não prejudicar a imparcialidade dos agentes públicos no exercício da função disciplinar. São alguns exemplos:

- Tiver, com alguma das partes, compromisso pessoal ou comercial como devedor ou credor;
- Tiver amizade ou inimizade pessoal ou familiar com o defensor do acusado;
- Tiver aplicado ao denunciante, vítima ou acusado, enquanto seu superior hierárquico, penalidade disciplinar;
- Razões de foro íntimo.

Caso a comissão ou a autoridade recuse a arguição de suspeição, cabe recurso, sem efeito suspensivo, à autoridade hierarquicamente superior (art. 63, parágrafo único, da Lei 14.184/2002).

Há ainda hipóteses de impedimento e suspeição que recaem sobre pessoas que prestarão esclarecimentos na instrução processual. O tema foi tratado no tópico 4.2.9.2.1.

4.9 Reabilitação

A reabilitação administrativa consiste na retirada das anotações das penas de repreensão, suspensão e destituição de função dos registros funcionais do servidor (art. 253 da Lei nº 869/1952).

O servidor pode requerer a reabilitação administrativa, após o decurso dos seguintes prazos, conforme a penalidade aplicada:

PRAZO	PENALIDADE
1 ano	Multa
	Repreensão
	Suspensão de 1 a 30 dias
2 anos	Suspensão de 31 a 60 dias
3 anos	Suspensão de 61 a 90 dias
	Destituição de Função

Os prazos mencionados são contados a partir do cumprimento integral das respectivas penas e a reabilitação é concedida uma única vez.

Em nenhum caso, a reabilitação importa direito a ressarcimento, restituição ou indenização de vencimentos ou vantagens não percebidas no período de duração da pena.

É de competência do Secretário de Estado de Planejamento e Gestão decidir sobre a reabilitação, ouvido, previamente, o titular da unidade de exercício do servidor.

Em termos práticos, o requerimento deve ser feito junto à unidade de recursos humanos do órgão ou entidade de origem do servidor, que encaminhará os documentos hábeis a comprovar os prazos estabelecidos para cada penalidade à Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão.

4.10 Nulidades

Em face do princípio da legalidade administrativa, a Administração Pública deve fazer apenas o que a lei determina. Portanto, no processo administrativo disciplinar, a comissão deve seguir algumas regras processuais e, caso estas não sejam obedecidas, podem ensejar nulidades no processo.

José Armando da Costa define a nulidade processual disciplinar como um vício de forma que provoca prejuízo, "em detrimento da verdade substancial dos fatos imputados ao servidor acusado, que contamina a validade do ato e do respectivo processo"²⁵⁶.

A legislação de Direito Administrativo Disciplinar carece de referências expressa às nulidades. A Lei Federal nº 8.112/1990 trata da nulidade no art. 169, que dispõe que, "verificada a existência de vício insanável, a autoridade julgadora declarará a nulidade total ou parcial do processo e ordenará a constituição de outra comissão, para instauração de novo processo".

No âmbito estadual, a Lei nº 869/1952 não faz qualquer menção à nulidade. A legislação de processo em geral (Lei Estadual nº 14.184/2002) menciona a anulação e a convalidação de atos viciados²⁵⁷, mas não os conceitua e nem discrimina os seus efeitos.

Nesse contexto, para compreender adequadamente as nulidades no processo administrativo disciplinar, recorre-se à teoria das nulidades do ato administrativo em geral e ao Direito Processual Civil e do Direito Processual Penal.

²⁵⁶ COSTA, José Armando da. *Teoria e Prática do Processo Administrativo Disciplinar*. 5. edição. Brasília: Brasília Jurídica, 2005, p. 432.

²⁵⁷ Art. 64 – A Administração deve anular seus próprios atos quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

Art. 65 – O dever da administração de anular ato de que decorram efeitos favoráveis para o destinatário decai em cinco anos contados da data em que foi praticado, salvo comprovada má-fé.

§ 1º – Considera-se exercido o dever de anular ato sempre que a Administração adotar medida que importe discordância dele.

§ 2º – No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência será contado da percepção do primeiro pagamento.

Art. 66 – Na hipótese de a decisão não acarretar lesão do interesse público nem prejuízo para terceiros, os atos que apresentarem defeito sanável serão convalidados pela Administração.

A doutrina considera três tipos de atos: inexistentes, nulos e anuláveis²⁵⁸. Para fins práticos, no âmbito do direito disciplinar, entende-se que o **ato inexistente** se equivale ao **ato nulo**, uma vez que os seus efeitos serão os mesmos do ato nulo: torna o ato sem efeito desde a sua edição e não podem produzir qualquer efeito jurídico. Esses atos apresentam vícios essenciais que abrangem a sua competência, forma, objeto, motivo e finalidade. Cita-se, como exemplo, a instauração ou a punição aplicada por autoridade incompetente.

O **ato anulável**, diferente do nulo, apresenta algum vício que aceita convalidação, ou seja, envolve um vício sanável. Assim, sua anulação enseja a perda de apenas alguns dos seus efeitos face à declaração do vício existente, não retroagindo à data de sua edição. Esses vícios de anulabilidade exigem que os prejuízos sejam arguidos e demonstrados.

As **nulidades relativas** ocorrem quando a comissão deixa de praticar algum ato processual como, por exemplo, deixar de expedir a intimação para as partes ou testemunhas. Caso elas compareçam, a falta de intimação é considerada suprida, sendo a nulidade sanada. A audiência, assim, não terá qualquer vício. Caso elas não compareçam, o ato deverá ser repetido, mas não ocasionará nulidade do processo.

Se a comissão não realizar nova audiência, os atos produzidos sem a presença das partes, que não foram devidamente intimadas, não poderão ser utilizados como provas para fundamentar uma eventual decisão da comissão, sob pena de nulidade do processo. Em outras palavras, os

²⁵⁸ Segundo José Armando da Costa, existem três interpretações possíveis para os atos: a) Interpretação negativa: nega qualquer importância prática, dentro do Direito Administrativo, em se distinguir o ato inexistente, do ato nulo e do ato anulável. Fundamentam o seu ponto de vista na ideia de que, prevalecendo em favor do ato administrativo a presunção de veracidade e legalidade, qualquer uma dessas nulidades necessita do pronunciamento da Administração ou do Judiciário para que o ato acometido de tais vícios deixe de produzir os seus efeitos.

b) Interpretação da duplicidade de efeitos: nega a importância prática de se distinguir entre o ato inexistente e ato nulo, uma vez que ambos acarretam os mesmos efeitos e as mesmas consequências. Ambos necessitam de um ato que o declare nulo, sendo idênticas as suas decorrências, isto é, retroage para apagar os seus efeitos desde o seu nascedouro. Ademais, os defensores desse entendimento ressaltam as características comuns de que são atos insanáveis. Não obstante, distinguem os atos inexistentes e nulo do ato anulável. Este, além de comportar convalidação, tem eficácia constitutiva. Embora retroajam os seus efeitos ao momento da edição do ato reconhecido como inválido, ocorreu no Direito Privado. Os que defendem, portanto, essa linha reconhecem haver relevância jurídica em se estabelecer a distinção legal e doutrinária entre ato administrativo nulo, que engloba o inexistente, e o ato administrativo anulável.

c) Interpretação da tríplice distinção: afirma ser de vital importância para o Direito Administrativo a precisa distinção entre ato inexistente, ato nulo e ato anulável. Essa concepção é defendida pelos tratadistas franceses. Porém, na França, a discriminação adquire realmente relevância jurídica, pois lá a inexistência do ato administrativo pode ser declarada pela justiça ordinária, enquanto que a nulidade é de declaração exclusiva dos tribunais administrativos. (COSTA, José Armando da, *Direito Administrativo Disciplinar* - 2.ed - São Paulo: Editora Método, 2009 - pag. 153 a 154).

vícios de nulidade são aqueles que causam prejuízos notórios ao servidor acusado, sendo desnecessária sua avaliação ou demonstração pela parte prejudicada.

As **nulidades absolutas** podem macular toda a instrução processual, viciando todo o processo. São atos essenciais, que afetam o objeto do processo como um todo, desrespeitando os princípios da administração pública ou processuais. Cita-se, como exemplo, deixar de dar acesso aos acusados dos autos do processo para que apresentem defesa, a ausência de defesa apta no processo, dentre outras. Essas nulidades, se ocorrerem, podem determinar a nulidade da penalidade aplicada e a reabertura do processo para ser sanada. Nessa hipótese, caso tenha transcorrido a prescrição, isso impossibilitará a aplicação da pena.

Em outras palavras, as nulidades absolutas são aquelas que causam patente prejuízo ao acusado, carecendo de prova para sua demonstração e podendo ser declarada de ofício, em qualquer tempo e fase do processo, independentemente de provocação das partes. Por constituírem irregularidades que agredem frontalmente a veracidade dos fatos, afrontam o direito de defesa do acusado e atos estruturais, as nulidades absolutas contaminam o processo de invalidez irrecuperável, devendo esse ser refeito desde o começo (*ab initio*).

Segundo Sebastião José Lessa, os atos processuais podem ser essenciais/estruturais (imprescindíveis) e acidentais (prescindíveis)²⁵⁹: denúncia (estrutural); despacho de recebimento da denúncia (estrutural); citação (estrutural); interrogatório (acidental); defesa prévia (acidental); diligências das partes (acidental); audiência das testemunhas de acusação (acidental); audiência das testemunhas de defesa (acidental); diligências da causa (acidental); alegações finais (estrutural); saneamento do processo (no caso de vício insanável, estrutural); e sentença (estrutural).

Isso é relevante diante da distinção entre a inexistência material do ato e a mera deficiência e seus efeitos em atos acidentais e estruturais. Assim, a inexistência material, por exemplo, da defesa acarreta nulidade absoluta (insanável), enquanto a deficiência da peça defensiva acarreta nulidade relativa (sanável).

²⁵⁹ LESSA, Sebastião José. *Do Processo Administrativo Disciplinar e da Sindicância*. 3ª edição revista e ampliada. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, pág. 134

Disso depreende-se que a inexistência material de ato estrutural acarreta nulidade absoluta, independentemente de demonstração de prejuízo, enquanto a deficiência desse mesmo ato poderá ou não acarretar a nulidade, dependendo da demonstração concreta do prejuízo causado. No que tange aos atos acidentais, independentemente da inexistência ou da mera deficiência, a decretação da nulidade dependerá sempre da prova do efetivo prejuízo suportado pelo interessado.

5 RESPONSABILIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DE PESSOAS JURÍDICAS COM FUNDAMENTO NA LEI ANTICORRUPÇÃO EMPRESARIAL (LEI Nº 12.846/2013)

No âmbito de procedimentos disciplinares, que apuram ilícitos funcionais praticados por agentes públicos, pode-se, eventualmente, constatar a participação de pessoas jurídicas nas irregularidades. Dessa forma, no juízo de admissibilidade (análise preliminar) ou no curso de procedimentos disciplinares (sindicâncias administrativas, investigações preliminares e processos administrativos disciplinares), os servidores devem se atentar para o envolvimento desses entes privados nos atos ilícitos para recomendar e/ou promover os devidos encaminhamentos.

Neste tópico, objetiva-se apresentar os principais elementos que envolvem a responsabilização de pessoas jurídicas, enfatizando as características essenciais da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, conhecida como Lei Anticorrupção Empresarial, bem como sua relação com a Legislação Geral de Licitações e Contratos. Pretende-se, assim, elucidar as condições para o encaminhamento de eventuais irregularidades aos órgãos competentes.

A seguir, serão apresentadas as principais características da responsabilização de pessoas jurídicas com fundamento na Lei nº 12.846/2013, a fim de fornecer subsídios para que os servidores que atuam na área correcional possam identificar a possível ocorrência de atos lesivos contra a Administração Pública.

5.1 Aspectos gerais da Lei nº 12.846/2013

A Lei Anticorrupção Empresarial dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública, nacional ou estrangeira. Sua promulgação representa um marco normativo de combate à corrupção e de proteção à moralidade administrativa, apresentando um novo paradigma na relação entre o setor público e o setor privado.

A promulgação da Lei decorre de compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro no contexto global de combate à corrupção. Dentre esses compromissos, destacam-se:

- Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais, da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), de dezembro de 1997, incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto Federal nº 3.678, de novembro de 2000;
- Convenção Interamericana contra a Corrupção (Organização dos Estados Americanos - OEA, 1996), assinada na cidade de Caracas, e ratificada pelo Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002;
- Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (ONU, 2003), aprovada na cidade de Mérida, no México, ratificada pelo Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006.

No âmbito nacional, a publicação da Lei nº 12.846/2013, supriu uma lacuna no ordenamento jurídico brasileiro quanto à responsabilidade de pessoas jurídicas pela prática de suborno de agentes públicos, nacionais ou estrangeiros. Esses atos, antes do advento da Lei, eram imputados precipuamente às pessoas naturais, na esfera penal. Por outro lado, a responsabilização das pessoas jurídicas ocorria apenas de forma indireta ou limitada²⁶⁰.

Na esfera administrativa, as sanções aplicáveis na Legislação de Licitações e Contratos não atingem, de modo eficaz, o patrimônio das empresas, “nem geram o efetivo ressarcimento dos danos causados à Administração Pública”²⁶¹. Ademais, nenhum dos instrumentos normativos alcançava as condutas praticadas contra a administração pública estrangeira.

Portanto, o ordenamento jurídico brasileiro não dispunha de um mecanismo eficaz de responsabilização de pessoas jurídicas por atos de corrupção e de fraude contra a Administração Pública nacional ou estrangeira. Como ressalta Rafael Carvalho Rezende de

²⁶⁰ Na esfera civil, as pessoas jurídicas podem sofrer sanções por atos caracterizados como improbidade administrativa, nos termos da Lei Federal nº 8.429, de 2 de junho de 1992. No entanto, essa responsabilização é subjetiva, dependente da comprovação do dolo ou da culpa, e exige também a demonstração da conduta ilícita do agente público.

²⁶¹ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO; MINISTÉRIO DA JUSTIÇA; ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. Exposição de Motivos Interministerial nº II, de 23 de outubro de 2009. Brasília, 23 out. 2009.

Oliveira, “a novidade é a estipulação de sanções mais severas, com destaque para a possibilidade de dissolução compulsória da pessoa jurídica”²⁶².

Nesse contexto, a responsabilidade das pessoas jurídicas, no âmbito da Lei nº 12.846/2013, é objetiva:

Art. 2º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nesta Lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.

Isso quer dizer que, diferentemente da responsabilidade subjetiva, não se exige a comprovação da culpa ou do dolo do agente para a caracterização do ilícito. Assim, dispensa-se a demonstração da vontade do agente, seja ela culposa (mediante imperícia, negligência ou imprudência), seja ela dolosa (consciência direcionada à ação). Basta, portanto, comprovar a existência da conduta praticada pela pessoa jurídica e do dano por ela causado, vinculados pelo nexo de causalidade, como ilustra a figura a seguir.

Responsabilidade **subjetiva**



Responsabilidade **objetiva**



Em outras palavras, para fins de responsabilização com base na Lei nº 12.846/2013, dispensa-se a comprovação da intenção dos seres humanos que atuaram em interesse da pessoa jurídica²⁶³. Por outro lado, a eventual responsabilização da pessoa jurídica por atos lesivos à Administração

²⁶² OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. 5. ed. São Paulo: Método, 2017. P. 990.

²⁶³ GAMBI, Eduardo; GUARAGNI, Fábio André (coord.). *Lei anticorrupção: comentários à Lei 12.846/2013*. São Paulo: Almedina, 2014. P. 69-70.

Pública não é automática. Como será explicado a seguir, deve-se comprovar que o ato lesivo teve a finalidade de beneficiar a pessoa jurídica, ainda que este não tenha se concretizado²⁶⁴.

Ainda sobre os aspectos gerais da responsabilidade prevista na Lei Anticorrupção, o legislador inovou ao estabelecer, no art. 4º, que “subsiste a responsabilidade da pessoa jurídica na hipótese de alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária”. Com essa regra, pretende-se evitar que pessoas jurídicas realizem operações societárias com o intuito de escapar da punição. O dispositivo prevê regras para limitar a obrigação de pagamento de multa e reparação integral do dano até o patrimônio transferido, nos casos de fusão e incorporação (art. 4º, § 1º).

A Lei instituiu também a responsabilidade solidária pela prática dos atos lesivos, limitada ao pagamento da multa e à reparação dos danos, na hipótese de grupos econômicos, isto é, sociedades controladoras, controladas, coligadas ou consorciadas (art. 4º, § 2º).

5.1.1 Sujeito passivo do ato lesivo

Sujeito passivo, no âmbito da Lei nº 12.846/2013, é aquele que sofre o ato lesivo, qual seja, o Estado, por meio dos órgãos e entidades da administração pública, nacional ou estrangeira. Nesse sentido, a Lei apresenta a definição de “administração pública estrangeira” (§§ 1º e 2º do art. 5º²⁶⁵), mas não o conceito de administração pública nacional, que também não é encontrado em nenhum outro texto normativo.

De acordo com a doutrina, pode-se definir administração pública (nacional), sob o aspecto organizacional, como o “conjunto de órgãos e entes estatais que produzem serviços, bens e utilidades para a população, coadjuvando as instituições políticas de cúpula no exercício das funções de governo”²⁶⁶.

²⁶⁴ MINISTÉRIO DA TRANSPARÊNCIA, FISCALIZAÇÃO E CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Responsabilização Administrativa de Pessoa Jurídica*. Brasília: CGU, 2016. p. 69.

²⁶⁵ Art. 5º [...] § 1º Considera-se administração pública estrangeira os órgãos e entidades estatais ou representações diplomáticas de país estrangeiro, de qualquer nível ou esfera de governo, bem como as pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro.

§ 2º Para os efeitos desta Lei, equiparam-se à administração pública estrangeira as organizações públicas internacionais.

²⁶⁶ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 13 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 46.

Verifica-se, pois, que o âmbito de abrangência da Lei nº 12.846/2013 é amplo, alcançando os órgãos/entidades/repartições despersonalizados da administração direta dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, incluindo-se o Ministério Público e o Tribunal de Contas, bem como autarquias, fundações de direito público, empresas públicas e sociedades de economia mista e suas subsidiárias, consórcios públicos com personalidade de direito público, nas esferas federal, estadual e municipal²⁶⁷.

Dessa forma, no Poder Executivo de Minas Gerais, todos os órgãos e entidades podem sofrer atos lesivos, incluindo empresas públicas e sociedades de economia mista, a exemplo da Companhia Energética de Minas Gerais S.A. - CEMIG, Companhia de Saneamento de Minas Gerais - COPASA, Empresa de Assistência Técnica e Extensão Rural do Estado de Minas Gerais - Emater, Companhia de Habitação do Estado de Minas Gerais - Cohab, etc.

Ressalta-se, ainda, que a Lei possui caráter extraterritorial, atingindo também atos praticados contra a administração pública estrangeira, competindo exclusivamente à Controladoria-Geral da União - CGU a apuração desses ilícitos (art. 9º).

5.1.2 Sujeito ativo do ato lesivo

Sujeito ativo é a pessoa jurídica que pratica o ato lesivo à administração pública. Nos termos do *caput* de seu art. 1º, a Lei nº 12.846/2013 “dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira”. Em seguida, o parágrafo único enumera as pessoas jurídicas sujeitas às sanções estabelecidas na Lei:

Art. 1º [...] Parágrafo único. Aplica-se o disposto nesta Lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente.

²⁶⁷ SANTOS, Anacleto José Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. P. 71.

A Lei é, portanto, aplicável a uma ampla gama de pessoas jurídicas e não apenas às sociedades empresárias. Incluem-se no rol, por exemplo, as fundações, as associações e as entidades sem fins lucrativos. Estão sujeitas também as sociedades constituídas de forma irregular e as sociedades de fato (não personificadas).

Embora essa matéria seja objeto de discussão doutrinária, parte dos autores²⁶⁸, valendo-se de uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico, entende que o rol do parágrafo único é exemplificativo, podendo incluir figuras que, embora não mencionadas expressamente pela Lei, são definidas pelo Código Civil como pessoas jurídicas²⁶⁹, tais como:

- Organizações Não Governamentais - ONGs, Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIP;
- Cooperativas de produção e consumo;
- Partidos políticos;
- Institutos e associações abertas ou fechadas (sindicatos, confederações, federações);
- Planos de saúde, abertos ou fechados, personificados ou não;
- Fundações públicas e privadas, constituídas como pessoa jurídica de Direito Privado;
- Empresas públicas e sociedades de economia mista²⁷⁰.

²⁶⁸ Nesse sentido, cf., por exemplo: CARVALHOSA, Modesto. *Considerações sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas*. Lei n. 12.846/2013. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, pp. 60-62. SANTOS, Anacleto José Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. pp. 85-86. BENTO, Daniel Freitas Drumond. A quem se aplicam as sanções da legislação anticorrupção? In: CHAVES, Natália Cristina e FÉRES, Marcelo Andrade (Orgs.). *Sistema Anticorrupção e Empresa*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018. P. 172.

²⁶⁹ Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado:

I - as associações;

II - as sociedades;

III - as fundações.

IV - as organizações religiosas; (Incluído pela Lei nº 10.825, de 22.12.2003)

V - os partidos políticos. (Incluído pela Lei nº 10.825, de 22.12.2003)

VI - as empresas individuais de responsabilidade limitada.

²⁷⁰ As empresas estatais podem tanto praticar como sofrer atos lesivos. Na condição de beneficiária da conduta ilícita, isto é, como sujeito ativo do ato lesivo, a Lei nº 13.303, de 2016 exime essas entidades das sanções dos incisos II, III e IV do art. 19 da Lei nº 12.846, de 2013 (suspensão ou interdição parcial de suas atividades; dissolução compulsória da pessoa jurídica, proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo mínimo de um e máximo de cinco anos).

Modesto Carvalhosa observa que, ainda que se trate de empresa pública ou sociedade de economia mista, os atos lesivos são praticados por pessoas jurídicas na posição de particular. O autor cita a Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobrás) que, como sociedade de economia mista, é controlada pelo Estado, mas opera como pessoa jurídica de Direito Privado, se relacionando com o Poder Público²⁷¹. Nessa qualidade, caso um funcionário ou um dirigente de uma estatal pratique um ato lesivo contra a administração pública nacional ou estrangeira, deverá ser responsabilizada com fundamento na Lei Anticorrupção.

Destaca-se o entendimento da Advocacia-Geral do Estado – AGE, expresso no Parecer nº 123/2018, de 23/05/2018, segundo o qual **os dispositivos da Lei nº 12.846, de 2013, não se aplicam ao empresário individual.**

Esse também é o entendimento da CGU contido na Exposição de Motivos do Enunciado CGU nº 17, de 11/09/2017. Em síntese, argumentou-se que o empresário individual não é pessoa jurídica, pois, além de não estar enumerado no rol estabelecido no art. 44 do Código Civil, é pessoa física equiparada a pessoa jurídica simplesmente para fins de registro no CNPJ e recolhimento de impostos²⁷².

Em que pese a inaplicabilidade da Lei nº 12.846/2013 ao empresário individual, permanece a competência de cada órgão e entidade do Poder Executivo de apurar eventual infração às demais normas aplicáveis, como a Lei nº 8.666/1993 e a Lei nº 13.303/2016.



Observa-se que as pessoas naturais não estão sujeitas às sanções da Lei nº 12.846/2013. O art. 3º, ao dispor que a responsabilização da pessoa jurídica não exclui a responsabilidade individual de pessoas naturais que tenham praticado ou participado do ilícito, não as inclui como sujeitos ativos. Apenas as pessoas jurídicas praticam os atos lesivos estabelecidos na Lei. As pessoas físicas são responsabilizadas, na medida de sua culpabilidade, nas instâncias civil e/ou criminal.

²⁷¹ CARVALHOSA, Modesto. *Considerações sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas*. Lei n. 12.846/2013. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. p. 199–200.

²⁷² O Enunciado CGU nº 17, de 11/09/2017, firmou entendimento de que a empresa individual de responsabilidade limitada (EIRELI) está sujeita à responsabilização administrativa prevista na Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.

Deve-se destacar ainda o fato de a responsabilização de pessoa jurídica não estar atrelada à apuração da responsabilidade de servidores públicos eventualmente envolvidos na prática lesiva. Sobre isso, observa-se que nem sempre haverá a participação de um agente público no ato lesivo. Embora a Lei vise coibir condutas relacionadas à corrupção, que pressupõem um agente público que é corrompido por um agente privado, outros atos lesivos previstos na Lei podem ser praticados exclusivamente por pessoas jurídicas. É o caso, como se verá adiante, de determinadas fraudes em licitações e contratos.

5.2 Atos lesivos

No Direito Administrativo Sancionador, as condutas estabelecidas como infrações são, como explica Márcio Ribeiro, hipóteses “concebidas propositadamente em termos amplos, por meio de *conceitos jurídicos indeterminados*, para abranger um maior número de situações decorrentes da complexa e multifacetária realidade da atividade administrativa²⁷³. Nisso reside uma diferença fundamental entre o Direito Administrativo Sancionador e o Direito Penal, pois este pressupõe uma tipificação da conduta que possibilite uma correspondência exata entre o fato e a descrição legal.

Por outro lado, essa característica impõe ao aplicador da norma uma análise minuciosa do “caso concreto, em todas suas particularidades e condicionantes relevantes”, para enquadrá-lo, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, em uma das hipóteses da Lei²⁷⁴.

Outra decorrência dessa peculiaridade do Direito Administrativo Sancionador é a possibilidade de enquadramento múltiplo. Como as hipóteses descritas na Lei Anticorrupção são genéricas, uma mesma conduta pode se enquadrar em mais de um ato lesivo.

Nesse contexto, a Lei nº 12.846/2013 descreve as condutas que se enquadram como atos contra a Administração Pública em seu art. 5º. Dos onze atos lesivos estabelecidos na Lei, sete dizem

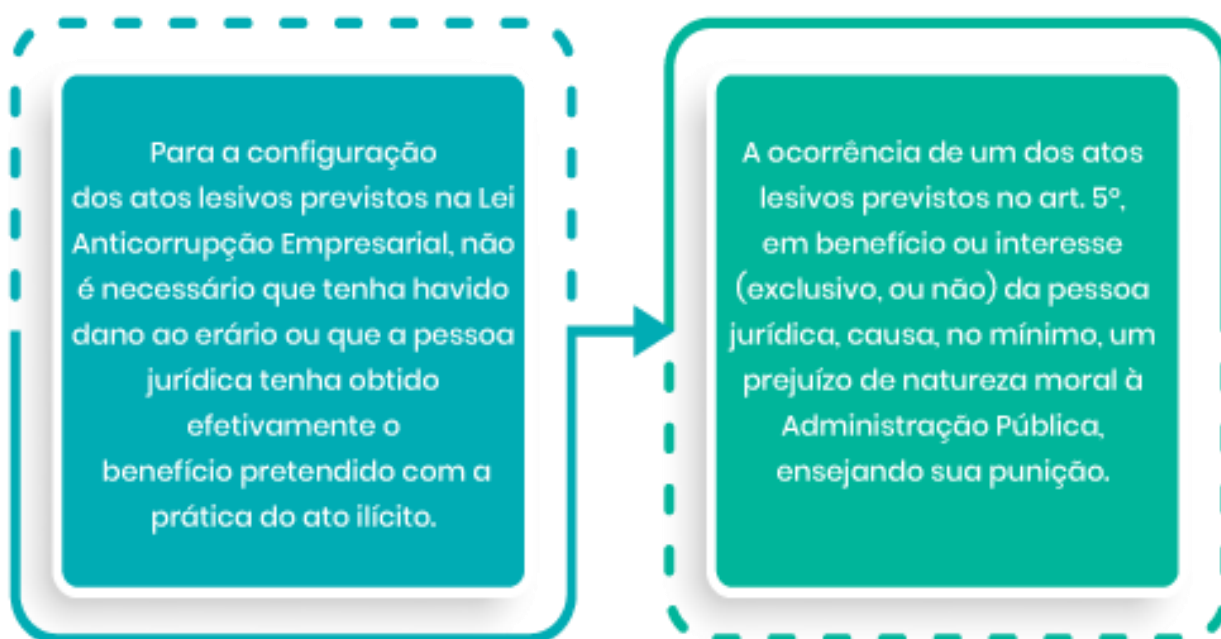
²⁷³ RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2017. P. 158.

²⁷⁴ RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2017. P. 158.

respeito a licitações e contratos. As demais condutas possuem um campo de aplicação mais abrangente, podendo ocorrer tanto em contratações públicas, como em outras áreas a exemplo de concessão de licenças, fiscalização da atividade privada por órgãos públicos (ambientais, autoridades sanitárias, tributárias, inspeções técnicas e vistorias pelo Corpo de Bombeiros, etc.), celebração e execução de convênios.

Interessante notar que a conduta de pessoa jurídica que configura fraude somente é punida, com base na Lei Anticorrupção Empresarial, se ocorrer no contexto de licitações e contratos (inciso IV do art. 5º). Uma fraude praticada, por exemplo, em procedimentos para obtenção de autorizações, licenças, permissões ou certidões não caracteriza ato lesivo nos termos da Lei Anticorrupção, devendo ser punida pela autoridade competente mediante o processo adequado, exceto se a conduta puder ser enquadrada também em outro ato lesivo, como o previsto no inciso III do art. 5º.

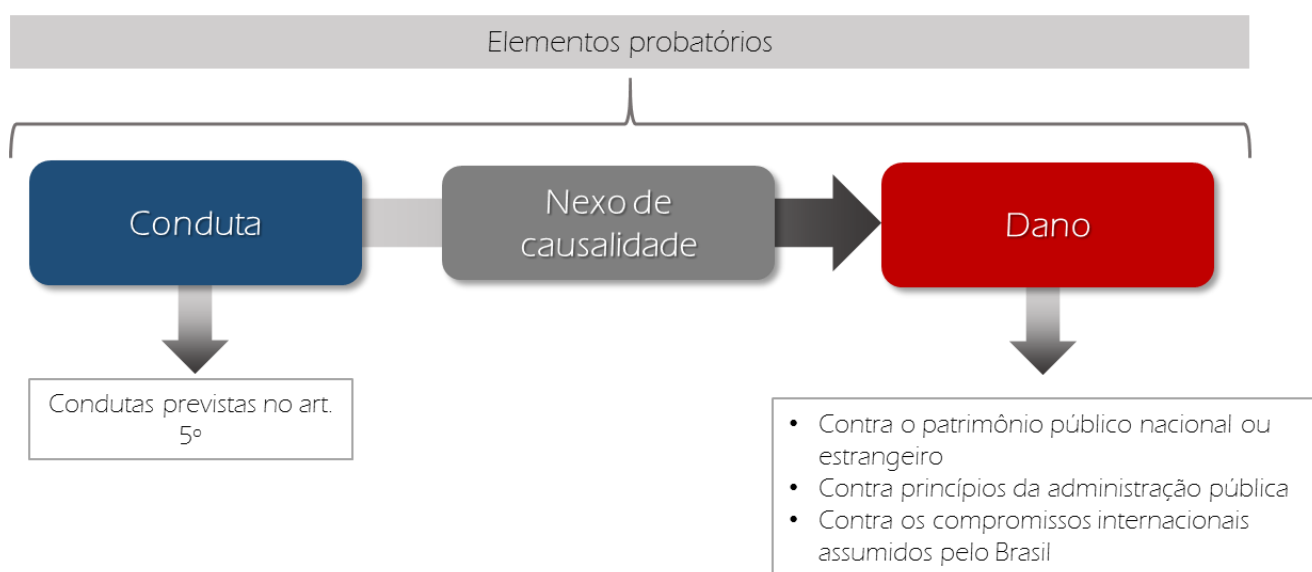
Assim, os ilícitos praticados por pessoas jurídicas nos procedimentos ou situações que não envolvem licitações e contratos podem se enquadrar nos demais atos lesivos previstos nos incisos I, II, III e V, a exemplo de pagamento de vantagem indevida a agente público, utilização de interposta pessoa para fins ilegais ou obstrução da fiscalização ou investigação do Poder Público.



Antes de tratar sobre cada um dos atos lesivos, serão apresentados os elementos comuns a todos eles, quais sejam, a conduta, o nexo de causalidade e o dano.

5.2.1 Elementos do ato lesivo

Para a caracterização de um ato lesivo previsto na Lei nº 12.846/2013, deve-se demonstrar a ocorrência dos requisitos descritos a seguir (conduta, nexo de causalidade e dano), devidamente suportados por elementos probatórios adequados, como ilustra a figura a seguir.



a) Conduta

Conduta é o ato praticado em interesse ou benefício, exclusivo ou não, de uma pessoa jurídica, que se enquadra em um ou mais dos ilícitos descritos do art. 5º da Lei nº 12.846/2013.

A conduta pode ser praticada mediante uma ação direta da pessoa jurídica (conduta comissiva) ou mediante uma omissão em situações em que deveria agir (conduta omissiva). Um exemplo de conduta comissiva apresenta-se quando uma empresa contratada apresenta à Administração Pública documento com conteúdo inverídico, atestando a prestação de serviços não realizados, com o objetivo de se beneficiar de pagamentos indevidos.

Exemplo de ato omissivo é a recusa de uma pessoa jurídica em entregar documentos exigidos regularmente pela administração pública em uma fiscalização, incorrendo no ilícito descrito na alínea “g”, inciso IV, do art. 5º.

A identificação correta da conduta é especialmente relevante para que se tenha clareza quanto ao momento de configuração do ato lesivo. Se, por exemplo, a pessoa jurídica se beneficia de pagamentos indevidos realizados pela administração pública com base em notas fiscais que atestam a prestação de serviços não realizados, a configuração do ato lesivo se dá no momento da conduta praticada, isto é, na apresentação da nota fiscal com conteúdo falso e não no momento do pagamento indevido.

Da mesma forma, se, por exemplo, uma empresa apresenta à Comissão de Licitação um atestado de capacidade técnica a pretexto de atender as exigências do Edital, o momento da configuração do ato lesivo é a apresentação do documento falso, no âmbito daquele procedimento licitatório e não na adjudicação do objeto, na assinatura do contrato ou no recebimento de pagamentos na execução contratual.

b) Nexo de causalidade

O nexos de causalidade evidencia a relação de causa e efeito entre a conduta do responsável e o resultado ilícito. Trata-se da conexão entre a conduta praticada e o dano. Juliano Heinen, com base em interpretações da doutrina e da jurisprudência, afirma que a “causa é o antecedente que determina um resultado como consequência sua direta e imediata, sendo ele reputado a todo aquele que contribui para o evento”²⁷⁵. Assim, todo aquele que contribui para o resultado deve ser responsabilizado, desde que essa contribuição esteja ligada diretamente ao resultado²⁷⁶.

Baseando-se nas diretrizes do Tribunal de Contas da União, apresentadas no documento “Orientações para auditorias de conformidade”, pode-se utilizar o seguinte raciocínio para identificar o nexos de causalidade: retira-se, hipoteticamente, do mundo a conduta da pessoa

²⁷⁵ HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção: Lei nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Editora Forum, 2015. p. 71.

²⁷⁶ HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção: Lei nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Editora Forum, 2015. p. 71.

jurídica, se perguntando se, ainda assim, o resultado teria ocorrido²⁷⁷. Caso o resultado ocorresse mesmo sem a conduta, para fins de responsabilização com base na Lei nº 12.846/2013, não haveria nexo de causalidade e, conseqüentemente, ato lesivo. Diferentemente, se o resultado deixasse de ocorrer quando se retira, em tese, a conduta da pessoa jurídica, haveria o nexo causal e, conseqüentemente o ato lesivo, desde que se enquadre em uma das hipóteses do art. 5º.

Ainda de acordo com Heinen, não haverá nexo causal quando se constatar a ocorrência de: a) culpa exclusiva da vítima; b) culpa exclusiva de terceiro; c) caso fortuito ou força maior. Desse modo, se o dano foi causado exclusivamente pela vítima (Administração Pública), por um terceiro ou, ainda, decorreu de acontecimentos inevitáveis e imprevisíveis, não se configurará nexo de causalidade e, conseqüentemente, ato lesivo.

Relacionada à conduta, a Lei nº 12.846/2013 exige uma condição específica para a responsabilização da pessoa jurídica. O art. 2º da Lei determina que o ato lesivo deve ter sido praticado “em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não”. Esse interesse ou benefício é a finalidade pretendida pela pessoa jurídica ao praticar o ato lesivo. No entanto, essa finalidade não precisa se concretizar materialmente. É suficiente que haja a simples *possibilidade* ou *potencialidade* de render algum benefício para a pessoa jurídica infratora²⁷⁸.

Segundo Heinen, a demonstração desse interesse ou benefício deve ser visto de maneira objetiva. Isso quer dizer que não é necessário adentrar em aspectos subjetivos daquele que praticou a conduta, em virtude da responsabilidade objetiva estabelecida pela lei. O autor afirma, nesse sentido, que o interesse ou o benefício, potencial ou concretizado, pode ser presumido com base em aspectos exteriores à conduta, no modo como a pessoa jurídica agiu, como demonstrou a finalidade pretendida com a realização do ato lesivo²⁷⁹.

²⁷⁷ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Orientações para auditorias de conformidade*. Portaria-ADPLAN nº 1, de 25 de janeiro de 2010. Brasília, 9 fev 2010. p. 30.

²⁷⁸ HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção: Lei nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Editora Forum, 2015. p. 75.

²⁷⁹ HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção: Lei nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Editora Forum, 2015. p. 75.

c) Dano

Dano é o mal, o prejuízo, a consequência lesiva da conduta ao bem jurídico tutelado pela Lei nº 12.846/2013. No *caput* de seu art. 5º, a Lei apresenta expressamente os bens que visa proteger:

- patrimônio público nacional ou estrangeiro;
- princípios da administração pública; ou
- compromissos internacionais assumidos pelo Brasil.

Observa-se que o dano causado pela conduta da pessoa jurídica pode ter natureza material ou imaterial (moral). Portanto, para a configuração do ato lesivo, não é necessária a ocorrência de lesão ao erário. Basta a demonstração do prejuízo aos princípios da administração pública, como a moralidade, e às normas contidas nos tratados anticorrupção ratificados pelo Brasil.

Não se deve confundir a conduta com os resultados ou os efeitos por ela provocados. Uma pessoa jurídica que apresenta notas fiscais que não correspondem à realidade incorre em um dos atos lesivos da Lei nº 12.846/2013, mesmo que não tenha havido os pagamentos em decorrência desse ato.

No mesmo sentido, a mera apresentação de documento falso na fase de habilitação de uma licitação, por exemplo, é passível de punição, mesmo que o contrato não tenha sido firmado e não tenha havido pagamentos à pessoa jurídica infratora.

Esses requisitos – conduta, nexos de causalidade e dano – são intrinsecamente vinculados entre si, sendo imprescindível a presença dos três elementos simultaneamente para a configuração do ato lesivo. Logo, a análise de um caso concreto deve resultar na identificação precisa da conduta da pessoa jurídica, relacionando-a com o resultado danoso, indicando as principais circunstâncias envolvidas, tais como o data da prática da conduta, processo licitatório, contrato, órgão/entidade lesado(a).

5.2.2 Atos lesivos em espécie

Para fins didáticos, os atos lesivos previstos no art. 5º da Lei nº 12.846/2013 podem ser divididos da seguinte forma:

CORRUPÇÃO E ATOS RELACIONADOS	CORRUPÇÃO ATIVA EMPRESARIAL	I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada;
	PARTICIPAÇÃO EM ATO LESIVO	II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei;
	UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTA PESSOA	III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;
ATOS LESIVOS EM LICITAÇÕES E CONTRATOS		<p>IV - no tocante a licitações e contratos:</p> <p>a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;</p> <p>b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;</p> <p>c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;</p> <p>d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;</p> <p>e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;</p> <p>f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou</p> <p>g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;</p>
OBSTRUÇÃO A INVESTIGAÇÃO OU FISCALIZAÇÃO		V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional.

A seguir, passa-se a analisar brevemente os atos contra a Administração Pública, a saber:

- **Corrupção ativa²⁸⁰ empresarial (art. 5º, inciso I)**
- **Participação em ato lesivo (art. 5º, inciso II)**
- **Utilização de interposta pessoa (art. 5º, inciso III)**
- **Atos lesivos em licitações e contratos (art. 5º, inciso IV)**
- **Obstrução a investigação ou fiscalização (art. 5º, incisos V)**

5.2.2.1 Corrupção ativa empresarial (art. 5º, inciso I)

Na esfera criminal, apenas as pessoas naturais sujeitam-se a punição pela prática de corrupção de um agente público²⁸¹, respondendo pelo crime previsto no art. 333 do Código Penal. Assim, se o ato é praticado em nome de pessoas jurídicas, que dele se beneficiam, estas não sofrem consequências sancionatórias de natureza penal em decorrência da conduta ilícita.

Com a promulgação da Lei Anticorrupção Empresarial, o ordenamento jurídico passou a dispor de um instrumento de penalização severo, com repercussão direta no faturamento das pessoas jurídicas que eventualmente corrompam agentes públicos:

Art. 5º. [...]

Inciso I – prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada.

²⁸⁰ Optou-se por denominar, para fins didáticos, esse ato lesivo como “corrupção ativa”, pela sua nítida correspondência com o crime de corrupção ativa, praticado por agentes privados (pessoas físicas), estabelecido no art. 333 do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940):

Corrupção ativa

Art. 333 – Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003)

Parágrafo único – A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional.

²⁸¹ Se o agente público é estrangeiro, o crime enquadra-se no art. 337-B do Código Penal:

Corrupção ativa em transação comercial internacional

Art. 337-B. Prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a funcionário público estrangeiro, ou a terceira pessoa, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício relacionado à transação comercial internacional: (Incluído pela Lei nº 10467, de 11.6.2002)

Pena – reclusão, de 1 (um) a 8 (oito) anos, e multa. (Incluído pela Lei nº 10467, de 11.6.2002)

Parágrafo único. A pena é aumentada de 1/3 (um terço), se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário público estrangeiro retarda ou omite o ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional. (Incluído pela Lei nº 10467, de 11.6.2002)

O ato lesivo descrito no inciso I do art. 5º da Lei possui três verbos núcleos distintos, quais sejam, **prometer**, **oferecer** ou **dar**. A Lei, portanto, foi além do tipo criminal da corrupção ativa, que pune apenas as condutas de oferecer ou de prometer vantagem indevida.

Prometer significa obrigar-se, comprometer-se a algo, por escrito ou verbalmente²⁸². *Oferecer* é dar como oferta, apresentar, propor algo para que seja aceito²⁸³. Já o verbo *dar* corresponde à ação de conceder, ceder, presentear, doar²⁸⁴ a vantagem indevida.

Para a caracterização do ato lesivo, não é necessária a comprovação do resultado pretendido pela pessoa jurídica, qual seja, a prática, a omissão ou o retardamento de um ato de ofício por parte do agente público corrompido. Isso quer dizer que basta a caracterização da entrega, promessa ou oferta da vantagem indevida pela pessoa jurídica a agente público ou a terceiro a ele relacionado, momento em que se configura o ato lesivo.

Assim, o fim visado pelo ente privado, qual seja, influir ou determinar a prática de um ato por parte do agente público em seu benefício ou interesse, agora ou no futuro, é objetivamente presumida²⁸⁵. Caso essa finalidade se concretize, será considerada para agravar a sanção pelo dano maior causado à Administração Pública²⁸⁶.

Por outro lado, em decorrência do art. 2º da Lei²⁸⁷, é necessário demonstrar que a vantagem possui relação com algum interesse ou benefício da pessoa jurídica²⁸⁸. Esse benefício ou interesse pode ser direto ou indireto, imediato ou mediato. Interesse mediato apresenta-se no caso de uma pessoa jurídica que paga vantagens a agentes públicos com o objetivo de exercer

²⁸² FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Eletrônico Aurélio*: versão 5.11a. 3.ed. Positivo Informática Ltda, 2004.

²⁸³ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Eletrônico Aurélio*: versão 5.11a. 3.ed. Positivo Informática Ltda, 2004.

²⁸⁴ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Eletrônico Aurélio*: versão 5.11a. 3.ed. Positivo Informática Ltda, 2004.

²⁸⁵ CARVALHOSA, Modesto. *Considerações sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas*: Lei n. 12.846/2013. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. p. 201.

²⁸⁶ CUNHA, Rogério Sanches. SOUZA, Renne. *Lei Anticorrupção Empresarial*. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 41.

²⁸⁷ Art. 2º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nesta Lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.

²⁸⁸ Nesse sentido, cf. entendimento expresso no Manual da CGU (CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Responsabilização Administrativa de Pessoa Jurídica*. Brasília: CGU, 2016).

influência e manipular, eventualmente, a tomada de decisões e a prática de atos de ofício pelo Poder Público.

A *vantagem indevida* é “aquela que a lei não autoriza, traduzida por benefício ou interesse ilícitamente procurado através da conduta corruptiva”²⁸⁹. Não se trata apenas de benefício de natureza econômica ou financeira, podendo ser de qualquer espécie.

Para a prática do ato ilícito, o corruptor pode se valer de quaisquer instrumentos, tais como palavras, atos, gestos, escritos²⁹⁰. Como exemplo, cita-se uma empresa contratada pelo Poder Público que promete o pagamento de uma determinada quantia ao fiscal do contrato para que este “deixe passar” irregularidades na prestação dos serviços e providencie medições atestando falsamente a execução conforme o contratado. Nesse caso, há uma conduta lesiva (promessa de vantagem indevida) em interesse da pessoa jurídica, que se beneficiaria de pagamentos indevidos pela administração pública. Além desse ato lesivo, a empresa, nessa hipótese, praticaria também fraude na execução contratual (art. 5º, inciso IV, alínea “d”), ao declarar falsamente a prestação de serviços.

5.2.2.2 Participação em ato lesivo (art. 5º, inciso II)

A Lei nº 12.846/2013 estabelece como conduta lesiva a participação, de qualquer modo, na prática de outro ato contra a Administração Pública:

Art. 5º. [...]

Inciso II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei.

O dispositivo, que tem como fundamentos convenções internacionais, visa a punição de partícipes de atos lesivos, isto é, aqueles que participam como “coautor, instigador, cúmplice, acobertador”²⁹¹, ou que, de qualquer modo, contribuíram para a perpetração dos ilícitos previstos na Lei. Portanto, esse ato lesivo pressupõe a ocorrência de outro ato ilícito previsto na Lei nº 12.846/2013.

²⁸⁹ CARVALHOSA, Modesto. *Considerações sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas*: Lei n. 12.846/2013. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. p. 202.

²⁹⁰ CUNHA, Rogério Sanches. SOUZA, Renne. *Lei Anticorrupção Empresarial*. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 41.

²⁹¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Convenção Interamericana contra a corrupção*. 1996.

Trata-se de ato lesivo que não encontra correspondência direta na Lei de Improbidade Administrativa ou no Código Penal. Entretanto, se houver adesão de um agente público, o ilícito pode se configurar ato de improbidade (Lei nº 8.429/1992).

A norma proíbe condutas que denotam, de qualquer modo, a ação de subvencionar, auxiliar, contribuir para a realização de um ato lesivo:

- **Financiar** – prover despesas, fornecer dinheiro, fundos e quaisquer tipos de ativos;
- **Custear** – quitar, bancar, pagar, garantir o custeio;
- **Patrocinar** –proteger; beneficiar; favorecer, defender; patronear.²⁹²

Deve-se demonstrar, no caso concreto, que a ação tinha o propósito de colaborar ou instigar a prática de outro ato lesivo descrito no art. 5º da Lei Anticorrupção Empresarial²⁹³. Como exemplo, cita-se a seguinte situação:

[...] uma instituição financeira que, tendo conhecimento da pretensão espúria de uma dada pessoa jurídica que tenha o propósito fraudar uma licitação, financie essa entidade para que ela suborne o funcionário público ou os funcionários públicos responsáveis pelo processo licitatório. Diante da natureza especial do dispositivo, a instituição financeira responderá com base no inc. II do art. 5º, enquanto a tomadora do empréstimo terá o seu comportamento alcançado pelo inc. I, porquanto foi ela a responsável por “dar” a vantagem indevida ao agente público.²⁹⁴

A participação no ato lesivo pode ser de qualquer natureza e não apenas financeira ou econômica. O subsídio pode ser, assim, de natureza técnica, como é o caso, por exemplo, de uma construtora que fornece a empresas licitantes orçamentos forjados para serem apresentados como propostas de preços, possibilitando a manipulação do resultado do certame e a contratação em sobrepreço²⁹⁵.

²⁹² FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Patrocinar. In: *Novo Dicionário Eletrônico Aurélio*. versão 5.11a. 3.ed. Positivo Informática Ltda, 2004.

²⁹³ SANTOS, Anacleto José Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. Comentários à Lei 12.846/2013. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 170.

²⁹⁴ SANTOS, Anacleto José Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. Comentários à Lei 12.846/2013. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 169.

²⁹⁵ HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção: Lei nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Editora Forum, 2015. p. 130.

5.2.2.3 Utilização de interposta pessoa (art. 5º, inciso III)

O inciso III do art. 5º descreve o seguinte ato lesivo:

Art. 5º. [...]

III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;

O dispositivo proíbe a utilização de interpostas pessoas, também chamadas de “laranjas” ou “testas-de-ferro”, para a prática de irregularidades. Trata-se de artifício comum em atos de corrupção e ilícitos financeiros. Nesse sentido, esse ato lesivo aproxima-se do crime definido na Lei nº 9.613, de 3 de março de 1988 (“lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores²⁹⁶), no qual também se encontra o caráter de dissimulação e ocultação de bens e/ou beneficiários.

A figura da “interposta pessoa” corresponde, nesse contexto, a:

pessoa física ou jurídica por meio da qual a verdadeira pessoa jurídica autora de atos lesivos, dissimuladamente, atua mediante a ação desses terceiros, aparentemente os autores dos negócios ilícitos geradores de dividendos, de vantagens indevidas para a pessoa jurídica efetivamente protagonista dos atos de corrupção.²⁹⁷

O núcleo da conduta é “utilizar-se de interposta pessoa”, acompanhado de uma finalidade específica, qual seja, ocultar/dissimular:

- a) seus reais interesses; ou
- b) a identidade dos beneficiários dos atos praticados.

Ocultar é encobrir, esconder, não revelar, esconder fraudulentamente, sonegar²⁹⁸. Já *dissimular* consiste em disfarçar, ocultar ou encobrir com astúcia, fingir, simular²⁹⁹.

²⁹⁶ Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal. (Redação dada pela Lei nº 12.683, de 2012)

Pena: reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 12.683, de 2012) [...]

²⁹⁷ SANTOS, Anacleto José Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 171.

²⁹⁸ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Eletrônico Aurélio*: versão 5.11a. 3.ed. Positivo Informática Ltda, 2004.

²⁹⁹ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Eletrônico Aurélio*: versão 5.11a. 3.ed. Positivo Informática Ltda, 2004.

É comum pessoas físicas emprestarem seu nome para serem utilizados em negócios, normalmente, mediante o recebimento de vantagens. Há também a possibilidade de criação ou de utilização de pessoas jurídicas já existentes exclusivamente para a prática de ilícitos. Nota-se que o terceiro pessoa física pode, ou não, ter consciência da utilização de seu nome ou de sua empresa para esses fins indevidos.

Quando uma pessoa jurídica é criada ilicitamente para participar de licitação ou celebração de contrato público, a conduta pode se enquadrar também no ato lesivo descrito na alínea “e”, do inciso IV do art. 5º.

Se o terceiro inserido como pessoa interposta for uma pessoa jurídica, esta também pode ser responsabilizada com base na Lei Anticorrupção Empresarial, ao lado daquela que se utilizou desse artifício, caso sua conduta se enquadre em algum ato lesivo descrito no art. 5º, especialmente aquele previsto no inciso II (participação em ato lesivo).

Considere o exemplo de uma empresa que é sancionada com declaração de inidoneidade por um Secretário de Estado, com fundamento na Lei nº 8.666/1993. Em decorrência da aplicação da penalidade, a empresa é inscrita no Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual – CAFIMP. Uma semana depois, os mesmos sócios criam uma nova empresa e apresentam, em seguida, proposta em licitação na mesma Secretaria, vencendo a licitação e sendo contratados.

Vislumbra-se, assim, uma manobra desses sócios, por meio da criação de nova pessoa jurídica para burlar a sanção anteriormente imposta e continuar contratando com o Poder Público. Nesse caso, houve a utilização de interposta pessoa (a empresa criada posteriormente) para ocultar os reais interesses dos sócios, qual seja, o de escapar da sanção aplicada pela Administração Pública.

É possível também que os sócios da empresa declarada inidônea, em vez de constituírem a nova empresa em seus próprios nomes, se utilizem de “laranjas”, normalmente parentes, para criarem a pessoa jurídica com essa finalidade ilícita.

Outra variação dessa conduta lesiva é a situação na qual os mesmos sócios e/ou seus “laranjas” “revezam” suas empresas em contratações públicas: quando uma delas é impedida de contratar, utiliza-se outra para continuar contratando e, dessa forma, se esquivar da sanção anteriormente aplicada.

5.2.2.4 Atos lesivos em licitações e contratos (art. 5º, inciso IV)

O inciso IV do art. 5º apresenta condutas passíveis de responsabilização no âmbito de licitações e contratos. É evidente a preocupação do legislador com as contratações públicas, notoriamente associadas a ocorrências de fraudes por parte de empresas licitantes e contratadas pelo Poder Público. Em decorrência disso, dos onze atos lesivos estabelecidos no art. 5º, sete relacionam-se exclusivamente a licitações e contratos públicos. Trata-se das condutas descritas no inciso IV, elencados adiante.

Esses atos lesivos apresentam condutas semelhantes a crimes previstos no Código Penal, na Lei nº 12.529/2011 e na Lei nº 8.666/1993³⁰⁰. Dessa forma, para fins didáticos, é possível estabelecer uma correlação entre os ilícitos do inciso IV do art. 5º e os crimes previstos na Lei nº 8.666/1993. Embora sejam ilícitos de naturezas diversas – os atos lesivos são infrações administrativas, enquanto os arts. 89 a 99 da Lei de Licitações e Contratos prevejam tipos de natureza penal –, pode-se recorrer à doutrina e à jurisprudência firmada a respeito da interpretação dos tipos criminais, desde que consideradas suas diferenças e realizadas as devidas adaptações para o Direito Administrativo Sancionador.

Como se pode verificar na tabela adiante, em algumas situações, há uma correspondência completa entre a descrição do ato lesivo da Lei Anticorrupção e a do tipo criminal da Lei nº 8.666/1993. Em outras, há diferenças substanciais, que requerem uma atenção especial. Por isso, frise-se que a correspondência apresentada a seguir tem finalidade meramente didática,

³⁰⁰ Arts. 89 a 98 da Lei nº 8.666, de 1993.

destinada àqueles que, na aplicação da Lei nº 12.846/2013, necessitam compreender o sentido das normas ali expressas³⁰¹.

Lei nº 12.846/2013 (inciso IV do art. 5º)	Lei nº 8.666/1993 (arts. 89 a 99)
a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;	Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação: Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.
b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;	Art. 93. Impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório: Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.
c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;	Art. 95. Afastar ou procurar afastar licitante, por meio de violência, grave ameaça, fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo: Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa, além da pena correspondente à violência. Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem se abstém ou desiste de licitar, em razão da vantagem oferecida.
d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;	Art. 96. Fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente: I - elevando arbitrariamente os preços; II - vendendo, como verdadeira ou perfeita, mercadoria falsificada ou deteriorada; III - entregando uma mercadoria por outra; IV - alterando substância, qualidade ou quantidade da mercadoria fornecida; V - tornando, por qualquer modo, injustamente, mais onerosa a proposta ou a execução do contrato: Pena - detenção, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.
e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;	Não há correspondência na Lei nº 8.666/1993.

³⁰¹ Outra possível utilidade dessa correspondência é na dosimetria das sanções da Lei nº 12.846/2013. Se a conduta praticada corresponder, na esfera criminal, a um crime passível de pena mais grave do que a de outros crimes semelhantes, o intérprete na esfera administrativa pode considerar esse fato no exame da gravidade do ato lesivo.

Lei nº 12.846/2013 (inciso IV do art. 5º)	Lei nº 8.666/1993 (arts. 89 a 99)
<p>f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou</p>	<p>Art. 92. Admitir, possibilitar ou dar causa a qualquer modificação ou vantagem, inclusive prorrogação contratual, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos celebrados com o Poder Público, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação ou nos respectivos instrumentos contratuais, ou, ainda, pagar fatura com preterição da ordem cronológica de sua exigibilidade, observado o disposto no art. 121 desta Lei: Pena - detenção, de dois a quatro anos, e multa. Parágrafo único. Incide na mesma pena o contratado que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, obtém vantagem indevida ou se beneficia, injustamente, das modificações ou prorrogações contratuais.</p>
<p>g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública</p>	<p>Art. 92. Admitir, possibilitar ou dar causa a qualquer modificação ou vantagem, inclusive prorrogação contratual, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos celebrados com o Poder Público, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação ou nos respectivos instrumentos contratuais, ou, ainda, pagar fatura com preterição da ordem cronológica de sua exigibilidade, observado o disposto no art. 121 desta Lei: Pena - detenção, de dois a quatro anos, e multa. Parágrafo único. Incide na mesma pena o contratado que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, obtém vantagem indevida ou se beneficia, injustamente, das modificações ou prorrogações contratuais.</p> <p>Art. 96. Fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente: I - elevando arbitrariamente os preços;</p>

Observa-se que, em todas as condutas elencadas no inciso IV da Lei nº 12.846/2013, há a menção à “fraude”.

Em sua acepção ampla, fraudar é enganar, iludir, dissimular, utilizar-se de artifício para induzir alguém a erro ou para nele o manter. Trata-se de ação ilícita, desonesta, ardilosa, em que se busca enganar outrem.



No ordenamento jurídico, uma descrição de fraude é encontrada no Código Penal, no capítulo referente ao “estelionato e outras fraudes” (Capítulo VI). Nesse contexto, o art. 171 dispõe sobre o crime de estelionato, que consiste em “obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, **induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento**”.

Segundo Greco Filho, a “fraude é o ardil, o artifício, o engodo, a manipulação de circunstâncias”³⁰². Dessa forma, configura fraude a conduta de alguém que, agindo em interesse de uma determinada pessoa jurídica, dissimula aspectos da realidade com o intuito de obter vantagem indevida.

De acordo com a Instrução Normativa nº 3, de 9 de junho de 2017, da CGU, fraude consiste em:

Quaisquer atos ilegais caracterizados por desonestidade, dissimulação ou quebra de confiança. As fraudes são perpetradas por partes e organizações, a fim de se obter dinheiro, propriedade ou serviços; para evitar pagamento ou perda de serviços; ou para garantir vantagem pessoal ou em negócios.

O *International Auditing and Assurance Standards Board*, órgão internacional normalizador independente de auditoria, no normativo ISA 240, define fraude como “um ato intencional praticado por um ou mais indivíduos da administração, pelos responsáveis pela governança, por funcionários ou por terceiros, envolvendo o uso da falsidade para obter uma vantagem injusta ou ilegal.”³⁰³

³⁰² GRECO FILHO, Vicente. *Dos Crimes da Lei de Licitações*. São Paulo: SARAIVA, 1994, p. 46.

³⁰³ INTERNATIONAL AUDITING AND ASSURANCE STANDARDS BOARD. *International Standard On Auditing 240*. 2004. p. 271.

Diferentemente do erro, que é ato involuntário e não intencional, a fraude é acompanhada do objetivo de obter vantagem ilegítima ou ilícita. Em consonância com essa ideia, o art. 2º da Lei nº 12.846/2013 dispõe que os atos lesivos são praticados em interesse ou em benefício, exclusivo ou não, da pessoa jurídica infrator. Vale lembrar, porém, que esse benefício não precisa se concretizar para que se configure o ato lesivo, bastando, assim a ocorrência da conduta fraudulenta.

A Resolução do Conselho Federal de Contabilidade nº 1.203/2009, alerta para a dificuldade envolvida na descoberta e na apuração de fraudes:

A fraude pode envolver esquemas sofisticados e cuidadosamente organizados para sua ocultação. Portanto, os procedimentos de auditoria aplicados para coletar evidências de auditoria podem ser ineficazes para a detecção de distorção relevante que envolva, por exemplo, conluio para a falsificação de documentação que possa fazer o auditor acreditar que a evidência de auditoria é válida quando ela não é.³⁰⁴

Diante disso, a CGU recomenda que a equipe envolvida na apuração da fraude obtenha “conhecimentos e habilidades suficientes sobre esquemas de fraude, técnicas de investigação e legislação aplicável, bem como buscar apoio especializado e primar pelo bom relacionamento com as demais instituições de defesa do Estado”³⁰⁵.

Segundo o TCU, “a configuração da fraude à licitação não está associada ao seu resultado, ou seja, ao sucesso da empreitada”³⁰⁶. Dessa forma, como já destacado anteriormente, não é necessário que o resultado pretendido pelo autor da fraude tenha se configurado concretamente.

Cita-se, como exemplo, a apresentação, por uma empresa participante de uma licitação pública, de documento de habilitação com conteúdo falso a pretexto de preencher as exigências do Edital e sagrar-se vencedora do certame. Caso a falsificação tenha sido descoberta pela Comissão de Licitação no momento da análise da documentação, ensejando a desclassificação

³⁰⁴ CONSELHO FEDERAL DE CONTABILIDADE. *Resolução CFC nº 1.203, de 2009.*

³⁰⁵ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. Instrução Normativa nº 3, de 9 de junho de 2017.

³⁰⁶ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Acórdão nº 48/2014 – Plenário.

da concorrente, o ilícito se configuraria mesmo que a empresa não tenha obtido o resultado desejado, qual seja, vencer a licitação e ser contratada pela Administração Pública.

Uma vez que as alíneas do inciso IV apresentam ilícitos semelhantes entre si, é possível, como já afirmado, que uma só conduta se enquadre em mais de uma das alíneas. É possível também que essas fraudes estejam associadas à prática de outras condutas lesivas, como corrupção ativa empresarial.

Considere o exemplo de uma empresa que promete o pagamento de vantagem indevida a agente público para que este direcione uma licitação para sua contratação (“corrupção ativa empresarial”). Nessa situação hipotética, são praticadas sucessivas fraudes associadas ao ato de corrupção, por parte de agentes públicos em conluio com os representantes da empresa. Um servidor insere cláusulas restritivas para garantir a contratação da empresa, outro agente público estabelece os preços dos itens contratados acima dos valores de mercado e o fiscal do contrato atesta a realização de serviços que não foram efetivamente prestados. Parte dos valores recebidos irregularmente pela empresa são utilizados para o pagamento da vantagem indevida prometida aos agentes públicos corrompidos. Trata-se, nesse caso, de fraudes em licitações e contratos (inciso IV do art. 5º), tanto no procedimento licitatório, como na execução do contrato, associadas à corrupção ativa empresarial (inciso I do art. 5º).

Ressalta-se também a relação entre os atos lesivos do inciso IV do art. 5º e as infrações da ordem econômica, previstas na Lei de Defesa da Concorrência (Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011). Assim, haverá situações em que os mesmos fatos poderão ser enquadrados, concomitantemente, como ato lesivo da Lei nº 12.846/2013 e como infração à ordem econômica. Em especial, cita-se a prática de cartel, na qual há um acordo entre empresas sobre, por exemplo, preços, condições, vantagens ou abstenções em licitação pública, conduta previsto no art. 36 da Lei de Defesa da Concorrência³⁰⁷.

³⁰⁷ Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

[...] § 3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica:

I - acordar, combinar, manipular ou ajustar com concorrente, sob qualquer forma:

a) os preços de bens ou serviços ofertados individualmente;
b) a produção ou a comercialização de uma quantidade restrita ou limitada de bens ou a prestação de um número, volume ou frequência restrita ou limitada de serviços;

a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público (art. 5º, inciso IV, “a”)

A alínea “a” do inciso IV descreve um ato lesivo semelhante ao crime previsto no art. 90 da Lei nº 8666/1993. Neste, porém, exige-se a comprovação de um elemento a mais, qual seja, “o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação”. Trata-se de um delito de gravidade média, quando comparado aos demais crimes da Lei de Licitações, tendo-se como parâmetro a pena a ele cominada (detenção de 2 a 4 anos).

“Frustrar” significa “enganar a expectativa de; iludir; defraudar; baldar; inutilizar”³⁰⁸. Comentando o art. 90 da Lei nº 8.666/1993, Marçal Justen Filho explica que “a primeira modalidade (frustrar) aperfeiçoa-se através da conduta que impede a disputa no procedimento licitatório”.³⁰⁹ O ilícito envolve qualquer “conduta praticada por um sujeito privado (participante ou não da licitação) que disponha de poderes jurídicos ou de condições materiais para impedir a competição inerente à licitação”.³¹⁰ A segunda modalidade do ilícito (fraudar), segundo Justen Filho, “envolve o ardil pelo qual o sujeito impede a eficácia da competição”.³¹¹

É necessário comprovar a existência de um ajuste, de uma combinação ou de qualquer outro expediente semelhante, isto é, que envolva um conluio entre agentes. Justen Filho observa que, “normalmente, essa hipótese caracteriza-se quando diversos licitantes arranjam acordo para determinar a vitória de um deles”.³¹²

Marçal apresenta ainda outras características do crime do art. 90 da Lei de Licitações que se aplicam ao ato lesivo da alínea “a” do inciso IV do art. 5º da Lei Anticorrupção. O autor afirma que, para a configuração do ilícito, não é necessário que a frustração ou a fraude comprometa

c) a divisão de partes ou segmentos de um mercado atual ou potencial de bens ou serviços, mediante, dentre outros, a distribuição de clientes, fornecedores, regiões ou períodos;

d) preços, condições, vantagens ou abstenção em licitação pública; [...]

³⁰⁸ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Eletrônico Aurélio*. Curitiba: Editora Positivo, 2004.

³⁰⁹ JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 16. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. P. 1178.

³¹⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 16. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. P. 1178.

³¹¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 16. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. P. 1178.

³¹² JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 16. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. P. 1178.

totalmente a eficácia da licitação. Basta que somente alguns dos aspectos do certame sejam atingidos pela conduta lesiva.³¹³

Em relação ao crime do art. 90 da Lei de Licitações, o STJ e TCU entendem o seguinte:

A anulação do certame licitatório, em razão de evidente ajuste prévio entre os licitantes, não afasta a tipicidade da conduta prevista no art. 90 da Lei 8.666/1993³¹⁴.

Entretanto, deixei assente que a intervenção deste Tribunal se mostrava oportuna em relação à violação da ordem jurídica e à possibilidade de apuração de responsabilidade, pois, a revogação do procedimento não tirava o valor desta denúncia, quanto aos diversos indícios apontados demonstrativos da existência de conluio entre as empresas [...].³¹⁵

Dessa forma, caso a fraude seja descoberta pela Administração Pública e o certame seja declarado nulo, o ilícito subsiste, uma vez que este se configura no momento da realização da conduta que impede ou prejudica a competitividade do procedimento licitatório.

b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público (art. 5º, inciso IV, “b”)

A descrição do ato lesivo da alínea “b” do inciso IV do art. 5º da Lei nº 12.846/2013 corresponde à conduta estabelecida no art. 93 da Lei nº 8.666/1993. A Lei de Licitações considera esse crime como de natureza mais leve do que o do art. 90, tratado anteriormente (frustrar ou fraude o caráter competitivo de licitação), por cominar pena menor (detenção de 6 meses a 2 anos).

O âmbito de abrangência desse ato lesivo é bastante amplo. Os sentidos dos três verbos núcleo da conduta (impedir, perturbar e fraudar) se aproximam e muitas vezes podem se sobrepor. Porém, é possível fazer uma distinção entre eles para que se possa delimitar as condutas lesivas com maior precisão.

³¹³ JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 16. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. P. 1178.

³¹⁴ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RHC 18.598/RS, 5ª T., rel. Min. Laurita Vaz, 2007.

³¹⁵ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. AC-1041-06/13-2.

Impedir é interromper, obstruir, obstar a execução ou o prosseguimento de ato de um procedimento licitatório³¹⁶. A conduta, portanto, impossibilita a realização de ato de procedimento licitatório.

Perturbar consiste em “alterar, mudar, modificar, desarranjar”, “causar embaraço ou perturbação, constituir dificuldade para; embaraçar, atrapalhar, estorvar”³¹⁷. Diferentemente de *impedir*, como explica Marçal Justen Filho, “a perturbação corresponde à conduta que, embora não obstaculizando, dificulta a prática de ato de licitação”³¹⁸.

Não se enquadra na conduta ilícita a simples exteriorização de uma opinião, expressando, por exemplo, insatisfação em relação aos atos de um procedimento licitatório³¹⁹. Justen Filho dá o exemplo de alguém que tenta impedir ou dificulta o acesso de potenciais interessados ao local onde estão sendo realizados os atos licitatórios³²⁰.

Fraudar a realização de um ato licitatório corresponde à utilização de artifício para evitar o cumprimento de requisito legal ou para ocultar o descumprimento das exigências do edital³²¹.

c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo (art. 5º, inciso IV, “c”)

Configura-se o ato lesivo quando alguém, em nome ou em interesse de uma pessoa jurídica, elimina ou tenta eliminar um licitante de um certame, utilizando-se de artifícios fraudulentos ou oferecendo vantagem.

O ilícito se aproxima do crime previsto no art. 95 da Lei nº 8.666/1993. Porém, o crime da Lei de Licitações abrange, como meio de tentar afastar licitante, condutas que empregam violência ou grave ameaça, o que não ocorre no ato lesivo administrativo.

³¹⁶ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo Dicionário Eletrônico Aurélio. Curitiba: Editora Positivo, 2004.

³¹⁷ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo Dicionário Eletrônico Aurélio. Curitiba: Editora Positivo, 2004.

³¹⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 16. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. P. 1181.

³¹⁹ JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 16. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. P. 1181.

³²⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 16. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. P. 1181.

³²¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 16. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. P. 1181-1182.

d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente (art. 5º, inciso IV, “d”)

A alínea “d” apresenta o ato lesivo de maior abrangência, que abarca uma quantidade considerável de condutas, que, via de regra, já se encontram disciplinadas nas demais hipóteses elencadas pelo legislador. No entanto, esse dispositivo não tem um caráter meramente residual. Isso porque somente nele estão abrangidas as fraudes praticadas na execução de um contrato público.

Nesse ponto, é preciso distinguir os atos praticados por pessoas jurídicas contratadas que configuram apenas inexecução ou descumprimento de cláusulas contratuais daqueles atos que envolvem fraudes.

Condutas que se enquadram apenas como descumprimento contratual, tais como, atraso injustificado, execução indevida ou não execução do objeto contratado, se submetem à responsabilização da Lei nº 8.666/1993.

Por outro lado, na execução de um contrato público, podem ocorrer fraudes que se enquadram no ato lesivo descrito na alínea “d” do inciso IV do art. 5º da Lei Anticorrupção Empresarial. São exemplos:

- Falsificação de assinatura de servidor público, dissimulando a entrega de um bem ou a prestação de um serviço;
- Apresentação à Administração Pública de documento com conteúdo falso para dissimular o cumprimento das exigências para receber o pagamento pela Administração Pública (documentos relativos a regularidade fiscal e trabalhista, diário de obra, etc.);
- Apresentação à Administração Pública de medições ou relatórios de execução do objeto contratado que não correspondem ao que foi efetivamente prestado.

Fraudes na execução contratual podem ter a participação do agente público responsável pela fiscalização e pela gestão dos contratos, além da área responsável pela efetivação dos

pagamentos à pessoa jurídica contratada. Portanto, o servidor que atua na área disciplinar, ao verificar situações em que a fiscalização ou a gestão contratual forem deficientes, emitindo, por exemplo, medições que não correspondem à realidade, deve se atentar para a possibilidade de participação de pessoas jurídicas.

e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo (art. 5º, inciso IV, “e”)

A alínea “e” do inciso IV do art. 5º veda uma prática recorrente em contratações públicas. De forma semelhante ao que foi dito relativamente ao inciso III do art. 5º, é comum empresas criarem outras pessoas jurídicas, em nome dos mesmos sócios, de parentes ou de terceiros (“laranjas” ou “testas de ferro”), com intuítos ilícitos diversos: participar de licitações simulando competitividade; apresentar orçamento para compor preços de referência, em geral, com sobrepreço; participar de licitação mesmo já estando impedida ou suspensa de contratar com a administração pública em virtude da aplicação de sanções da legislação de contratos e licitações. São as chamadas “empresas de fachada”, como observa Márcio Ribeiro:

Não são poucos os casos em que órgãos de controle, a exemplo da CGU ou TCU, identificam a existência de empresas de fachada, que são criadas com o único e exclusivo intento de macular a lisura do regime de contratação pública e simular uma aparente disputa entre pessoas jurídicas.³²²

Na Operação Sanguessuga, por exemplo, deflagrada pela Polícia Federal em 2006 decorrente de fiscalizações realizadas pelo TCU e pela CGU, constatou-se a participação de um número expressivo de empresas constituídas em nome de “laranjas” que participavam dos certames para dar aparência de regularidade na aquisição de ambulâncias pelo Ministério da Saúde.

Assim, dentre as diversas condutas irregulares, as empresas de “fachada” simulavam a participação em processos licitatórios com o objetivo de compor número mínimo de participantes e dar cobertura para as empresas beneficiadas³²³.

³²² RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2017. P. 170.

³²³ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. TC 015.452/2011-5.

f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais (art. 5º, inciso IV, “f”)

Os ilícitos previstos nas alíneas “f” e “g” relacionam-se a condutas de pessoas jurídicas que utilizam meios para alterar os termos e as condições de contrato celebrado com a Administração Pública, para se beneficiar indevidamente.

Ao comentar a conduta ilícita prevista na alínea “f” do inciso IV do art. 5º citada acima, Modesto Carvalhosa ressalta que a celebração de aditivos é um meio amplamente para exacerbar os preços e as condições do contrato e favorecer as pessoas jurídicas contratantes em detrimento do interesse público³²⁴. Nesse sentido, segundo o autor, a fraude consiste em desviar as cláusulas contratuais de sua causa e de seu objeto, visando favorecer ilicitamente a pessoa jurídica.

O art. 92 da Lei nº 8.666/1993 estabelece um tipo penal relativo a modificações contratuais, que possui correspondência com o ato lesivo da alínea “f”. O *caput* do dispositivo da Lei de Licitações prevê como crime admitir, possibilitar ou dar causa a modificação ou vantagem, inclusive prorrogação contratual, de forma irregular, em benefício do contratado. O parágrafo único do mesmo dispositivo criminaliza a conduta correspondente por parte do contratado, punindo aquele que, comprovadamente, tenha concorrido para a consumação da ilegalidade, obtendo vantagem indevida ou se beneficiando injustamente das modificações ou prorrogações contratuais.

O ato lesivo descrito na alínea “f” refere-se a modificações e prorrogações de contratos celebrados com a administração pública. As hipóteses de modificação contratual estão disciplinadas no art. 65 da Lei nº 8.666/1993, que podem ocorrer unilateralmente pela administração ou por acordo das partes. Já o art. 57 da mesma Lei dispõe sobre a duração dos contratos e estabelece as condições para as prorrogações dos prazos de início, conclusão e

³²⁴ CARVALHOSA, Modesto. *Considerações sobre a Lei Anticorrupção das pessoas jurídicas*: Lei 12.846/2013. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 233-234.

entrega. Exige-se, em qualquer caso, justificativa por escrito e autorização da autoridade competente para celebrar o contrato.

Além disso, qualquer benefício ou vantagem ao contratado deve ser previamente estabelecido no edital, no contrato ou instrumento equivalente. Configura-se o ato lesivo quando a pessoa jurídica concorre para alterações indevidas (não previstas na Lei, no edital ou no contrato) ou para alterações que, embora previstas na Lei, no edital e no contrato, foram efetivadas sem a presença dos requisitos necessários³²⁵, cuja observância é obrigatória para o gestor público.

Como exemplo desse ato lesivo, pode-se citar a empresa contratada que solicita à Administração Pública o aditamento do contrato utilizando-se do artifício conhecido como “jogo de planilhas”, comum em contratos de obras. A variável mais comum dessa estratégia consiste em elevar quantitativos de itens que apresentam preços unitários superiores aos de mercado, reduzindo os quantitativos de itens com preços inferiores³²⁶. Essa conduta, em tese, enquadra-se também no ato lesivo descrito na alínea “g” do inciso IV que, como será explicado a seguir, coíbe condutas que visam manipular o equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

No Acórdão nº 1.721/2016, do Plenário do TCU, a Corte entendeu que, para a caracterização do “jogo de planilha”, não é necessário demonstrar “a intenção de conferir vantagem indevida por parte dos agentes administrativos e dos prepostos da pessoa jurídica contratada”³²⁷.

Nesse contexto, o TCU alerta que a Administração Pública, no julgamento de uma licitação, deve estar atenta aos valores unitários que compõem cada proposta, evitando-se propostas globais exequíveis, mas com preços unitários inexecutáveis ou excessivos:

Há de se distinguir os graus de discrepância existentes entre os custos unitários ofertados pelos licitantes e os custos unitários cotados pela Administração. Em uma licitação onde o objeto é composto pela execução de vários serviços – como é o caso das adutoras do Alto Sertão e Sertaneja –, é evidente que alguns deles apresentarão preços unitários acima dos fixados pela Administração. O ponto, então, é saber a magnitude dessa diferença, e, ainda, os seus reflexos sobre a execução. Nos casos em que a discrepância é razoável, normal, não há de se falar em desclassificação de propostas. Não fosse assim, quer dizer, se qualquer

³²⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 16. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. P. 1180.

³²⁶ Exemplo dessa prática foi examinada no Acórdão nº 1.721/2016, do Plenário do TCU.

³²⁷ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Acórdão nº 1.721/2016 – Plenário.

sobrepreço em custos unitários autorizasse a desclassificação das propostas, seria difícil para a Administração contratar obras de grande porte, formadas pela execução de numerosos serviços. É tendo por bases esses casos, os de discrepância razoável em custos unitários, que a Lei nº 8.666/93, por meio dos artigos que citei, não estabelece a obrigatoriedade de desclassificação em virtude de custos unitários.³²⁸

Observa-se que, para a caracterização do ilícito da alínea “f”, é necessário que a pessoa jurídica tenha obtido efetivamente a vantagem indevida pretendida com a alteração ou a prorrogação contratual. Esse ato lesivo configura-se, assim, no momento do pagamento irregular efetivado pela Administração Pública.

g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública (art. 5º, inciso IV, “g”)

A Lei Geral de Licitações e Contratos, em interpretação combinada dos art. 58, inciso I e § 2º, art. 65, inciso I e § 6º, art. 57, § 1º, estabelece que partes contratantes devem atuar para preservar o equilíbrio econômico-financeiro inicialmente estabelecido.

Modesto Carvalhosa esclarece que manipular o equilíbrio econômico-financeiro do contrato consiste em “distorcer os cálculos de custos, os números, as equações aplicáveis a esses mesmos cálculos de custos”³²⁹. O autor sustenta que:

essa manipulação é em si mesma fraude contratual de interesse público, pois utiliza métodos ilícitos dentro do regime e dos sistemas próprios da legislação, dos regulamentos e das cláusulas do contrato administrativo para distorcê-la a favor da pessoa jurídica corrupta³³⁰

Além disso, para Carvalhosa, “a não observância dos requisitos constantes das leis e dos regulamentos aplicáveis é objetivamente considerada como fraude contratual em detrimento do bem jurídico, tutelado pelo Estado”³³¹. Desse modo, a conduta pode se enquadrar também no ato lesivo previsto na alínea “d” do inciso IV do art. 5º da Lei nº 12.846/2013.

³²⁸ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Acórdão 159/2003 – Plenário.

³²⁹ CARVALHOSA, Modesto. *Considerações sobre a Lei Anticorrupção das pessoas jurídicas: Lei 12.846/2013*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 238.

³³⁰ CARVALHOSA, Modesto. *Considerações sobre a Lei Anticorrupção das pessoas jurídicas: Lei 12.846/2013*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 239.

³³¹ CARVALHOSA, Modesto. *Considerações sobre a Lei Anticorrupção das pessoas jurídicas: Lei 12.846/2013*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 237.

Esse ato lesivo aproxima-se do descrito na alínea “f” do inciso IV do art. 5º, como salientado anteriormente. O exemplo mencionado, relativo ao jogo de planilhas, se enquadra também no presente ilícito. Caso se constate que alterações contratuais provocaram o desequilíbrio do contrato, caberá a apuração da responsabilidade da contratada que concorreu para a irregularidade.

Outra conduta passível de enquadramento no ato lesivo da alínea “g” é a da empresa contratada que, mediante sucessivos aditamentos, estipula acréscimos e decréscimos de itens de uma obra, de forma a diminuir o desconto oferecido inicialmente à Administração Pública em relação ao preço de referência. Essa diminuição do desconto original torna a execução do contrato injustamente mais onerosa para a Administração Pública. Portanto, o ato lesivo se consuma no momento da celebração dos aditivos que deram causa a essa diminuição, acarretando benefício irregular à contratada.

No ilícito descrito na alínea “g”, não há necessidade de efetivação dos pagamentos irregulares decorrentes da manipulação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Isso porque o ato lesivo, conforme descrito na Lei, configura-se na celebração dos aditivos e não no momento dos pagamentos irregulares eventualmente realizados pela Administração Pública.

5.2.2.5 Embaraço a investigações e fiscalizações (art. 5º, inciso V)

Segundo Modesto Carvalhosa, trata-se da obstrução dos atos de investigação, inquérito ou do processo administrativo, que se materializa pela destruição de provas documentais e materiais, ameaça a testemunhas ou seu induzimento³³². Nas palavras do autor, “dificultar” é “obstruir os procedimentos de fiscalização e investigação por meios ilícitos de natureza material (documental) e pessoal (induzimento)”³³³.

³³² CARVALHOSA, Modesto. *Considerações sobre a Lei Anticorrupção das pessoas jurídicas: Lei 12.846/2013*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 245.

³³³ CARVALHOSA, Modesto. *Considerações sobre a Lei Anticorrupção das pessoas jurídicas: Lei 12.846/2013*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 245/246.

Nesse contexto, “pode ser objeto de punição a apresentação de documentos falsos, perícias forjadas, testemunhos mentirosos, mas também a prática de atos manifestadamente protelatórios ou que configurem má-fé processual”³³⁴.

Mateus Bertoncini explica que podem ser sujeitos passivos dessa infração órgãos e entidades do Poder Executivo, bem como Ministério Público, Banco Central, agências reguladoras, o próprio Poder Judiciário:

Podem ser sujeitos passivos dessa infração órgãos como a Controladoria-Geral da União, o Ministério Público, o Banco Central, as agências reguladoras, os órgãos e entidades encarregados do processo administrativo a que alude essa Lei em seu art. 8º, assim como o próprio Poder Judiciário, encarregado da responsabilização judicial, que pode ter a sua atuação atingida pela pessoa jurídica na senda de obstruir a Justiça.³³⁵

Segundo Rogério Sanches Cunha e Renné Souza, a infração desse dispositivo configura-se “caso seja obstruída uma investigação de um órgão ambiental, ou da polícia civil ou do órgão de controle interno de algum ente público ou do Ministério Público”³³⁶.

Um exemplo dessa conduta é o de preposto de empresa que obsta o acesso de fiscais e agentes do Poder Público, impedindo ou dificultando a vistoria do local de sua sede ou filial para fins de fiscalização (sanitária, ambiental, de segurança e incêndio, etc.).

Na execução do ato lesivo, como observam Santos, Bertoncini e Custódio Filho, a pessoa jurídica pode atuar direta ou indiretamente. De forma direta, “poderá empregar força física, ameaça ou intimidação dirigidas contra as autoridades encarregadas das funções de fiscalização e investigação, de modo a dificultar ou impedir o desempenho dessas atividades”.³³⁷ Em sua forma indireta, o ato lesivo caracteriza-se pela atuação ou interferência “nos resultados da atividade de

³³⁴ Cambi, Eduardo (Coord.); Guaragni, Fábio André (Coord.) e Bertoncini, Mateus Eduardo Siqueira Nunes (Org.). *Lei anticorrupção: comentários à Lei 12.846/2013*. São Paulo: Editora Almedina Brasil, 2014. p. 288.

³³⁵ SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013*. São Paulo: RT, 2014. p. 149.

³³⁶ CUNHA, Rogério Sanches; SOUZA, Renee. *Lei Anticorrupção empresarial*. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 54.

³³⁷ SANTOS, Anacleto José Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 196

fiscalização ou investigação corrompendo testemunhas, fazendo desaparecer meios de prova ou o próprio processo de fiscalização ou investigação, no todo ou em parte”³³⁸.

Os autores dão o exemplo de um preposto da pessoa jurídica que pratica o delito do art. 337 do Código Penal, subtraindo documento relacionado à prática da corrupção, procedimento ou processo administrativo de fiscalização ou investigação, no todo ou em parte. Dessa forma, a pessoa jurídica intervém “negativamente na atuação do funcionário competente, dificultando a atividade pública de investigação”³³⁹. Outro exemplo é o de falso testemunho ou falsa perícia, que configura também crime previsto no art. 343 do Código Penal.

Ressalta-se, por fim, que a Lei de Organizações Criminosas (Lei nº 12.850/2013) pune conduta semelhante à prevista no inciso V do art. 5º da Lei nº 12.846/2013, restrita à obstrução de investigação criminal que envolva organização criminosa (art. 2º, § 1º).

5.2.3 Possibilidade de tipificação simultânea do ato lesivo com infração às normas de licitações e contratos

A explicação sobre os atos lesivos, no tópico anterior, permite constatar que a Lei Anticorrupção possui uma estreita conexão com a Legislação de Licitações e Contratos, notadamente, a Lei nº 8.666/1993. Nesse contexto, compreender as semelhanças e as diferenças entre essas duas bases normativas é indispensável para o adequado enquadramento do ilícito praticado por pessoas jurídicas.

Sabe-se que a atuação administrativa abrange múltiplas formas de relacionamento com pessoas jurídicas, seja no contexto de licitações e contratos, seja na prática de atos unilaterais como autorizações, licenças e permissões. Nesse sentido, a administração pública dispõe de diferentes instrumentos legais para a responsabilização de entes privados que praticam ilícitos

³³⁸ SANTOS, Anacleto José Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 198.

³³⁹ SANTOS, Anacleto José Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 198-199.

no âmbito de sua relação com o Poder Público³⁴⁰, dentre as quais destacam-se:

- a) **Lei nº 12.846/2013**, conhecida como Lei Anticorrupção Empresarial, cuja responsabilização se dá por meio do Processo Administrativo de Responsabilização – PAR, de competência exclusiva da CGE³⁴¹; e
- b) **Lei nº 8.666/1993, Lei Estadual nº 14.167/2002 e Lei Estadual nº 13.994/2001**, que, ao lado de outros normativos³⁴², compõem o que se denomina, neste Manual, de Legislação Geral de Licitações e Contratos, cuja apuração de ilícitos ocorre por meio do Processo Administrativo Punitivo – PAP, de competência de cada órgão e entidade.

Embora a CGE-MG detenha a competência exclusiva para a apuração da responsabilidade com base na Lei nº 12.846/2013, subsiste a competência de cada órgão e entidade do Poder Executivo para a apuração de ilícitos previstos na Legislação Geral de Licitações e Contratos.



Cada uma dessas duas bases normativas possui regramentos próprios quanto à natureza das infrações e das sanções, à sujeição ativa e passiva, aos procedimentos de apuração, à competência para instauração e para aplicação das penalidades, dentre outras especificidades.

O quadro a seguir consolida as principais diferenças entre a responsabilização de pessoas jurídicas da Lei nº 12.846/2013 e a prevista na Legislação Geral de Licitações e Contratos.

³⁴⁰ Pode-se citar, como exemplos de outros procedimentos para apuração de ilícitos praticados por entes privados, que não serão objeto deste Manual, o processo administrativo sanitário – PAS, disciplinado na Lei Estadual nº 13.317, de 24 de setembro de 1999, e o processo administrativo de apuração de infração ambiental, previsto no Decreto nº 47.383, de 2 de março de 2018. Menciona-se ainda o processo tributário administrativo – PTA, regulamentado, no âmbito estadual, pelo Decreto nº 44.747, de 3 de março de 2008.

³⁴¹ No âmbito do Poder Executivo do Estado de Minas Gerais, a Lei Anticorrupção Empresarial foi regulamentada pelo Decreto Estadual nº 46.782, de 23/06/2015, com alterações do Decreto Estadual nº 47.752, de 12/11/2019.

³⁴² Compõem a base normativa referente à responsabilização de pessoas jurídicas no tocante a licitações e contratos: Lei Federal nº 8.666, de 1993 (Lei Geral de Licitações e Contratos); Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002 (Lei do Pregão); Lei Federal nº 12.529, de 30 de novembro de 2011 (Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC); Lei Estadual nº 14.167, de 2002 (Lei Estadual do Pregão); Decreto Estadual nº 44.786, de 18 de abril de 2008 (Regulamenta o pregão); Lei Estadual nº 13.994, de 2011 (Institui o Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual – CAFIMP); Decreto Estadual nº 45.902, de 27 de janeiro de 2012 (Regulamenta o CAFIMP e dispõe sobre o Cadastro Geral de Fornecedores – CAGEF); Decreto Estadual nº 46.311, de 16 de setembro de 2013 (Sistema de Registro de Preços); Lei nº 12.846, de 2013 (Lei Anticorrupção Empresarial), nas normas relativas a licitações e contratos.

	Lei Anticorrupção Empresarial	Legislação Geral de Licitações e Contratos
Referências normativas principais	Lei Federal nº 12.846/2013 e Decreto nº 46.782/2015	Lei Federal nº 8.666/1993, Lei Estadual nº 13.994/2011 e Decreto nº 45.902/2012
Procedimento	Processo Administrativo de Responsabilização - PAR	Processo Administrativo Punitivo - PAP
Finalidade	Apuração da responsabilidade administrativa pela suposta prática de atos lesivos e aplicação de eventuais sanções estabelecidas na Lei nº 12.846/2013	Apuração da responsabilidade pela prática de possíveis infrações e a aplicação de eventuais sanções próprias da legislação geral de licitações e contratos, previstas nos art. 87 e 88 da Lei nº 8.666/1993, e no art. 12 da Lei Estadual nº 14.167/2002
Autoridade competente para instaurar	Controlador-Geral do Estado	Ordenador de Despesas do órgão ou entidade com a qual a pessoa jurídica tenha estabelecido relação

Assim, não é incomum uma mesma conduta praticada por pessoa jurídica, no âmbito de licitações e contratos, se enquadrar, simultaneamente, como ilícitos descritos na Lei Anticorrupção e na Legislação Geral de Licitações e Contratos. Por isso, a depender da natureza da irregularidade, poderá haver três situações relativas à responsabilização administrativa:

- 1) Quando a conduta configura somente violação à Legislação Geral de Licitações e Contratos;
- 2) Quando a conduta caracteriza, simultaneamente, ilícito previsto na Legislação Geral de Licitações e Contratos e ato lesivo definido no art. 5º da Lei Anticorrupção Empresarial;
- 3) Quando a conduta se enquadra apenas como ato lesivo previsto no art. 5º da Lei Anticorrupção Empresarial.

Por disposição expressa na Lei nº 12.846/2013, essas diferentes formas de responsabilização administrativa não implicam dupla imputação pelo mesmo fato³⁴³:

Art. 30. A aplicação das sanções previstas nesta Lei não afeta os processos de responsabilização e aplicação de penalidades decorrentes de:

I – ato de improbidade administrativa nos termos da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992; e

II – atos ilícitos alcançados pela Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, ou outras normas de licitações e contratos da administração pública, inclusive no tocante ao Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC instituído pela Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011. [grifo nosso]

O Decreto Estadual nº 46.782/2015 possui disposição semelhante³⁴⁴. Desse modo, em virtude da determinação legal, a Administração, diante de uma conduta ilícita praticada por uma pessoa jurídica no contexto de uma contratação pública, tem o poder-dever de promover a devida apuração, aplicando, se for o caso, tanto as sanções estabelecidas na Lei nº 12.846/2013, como aquelas previstas na Legislação Geral de Licitações e Contratos.

Além disso, a Lei Anticorrupção Empresarial, no dispositivo citado, explicita o princípio da independência das instâncias administrativa, penal e civil, aplicada pacificamente pelo Supremo Tribunal Federal – STF³⁴⁵. Desse modo, um mesmo ato ilícito pode ser objeto de apurações independentes na esfera judicial, por se enquadrarem, por exemplo, em crimes contra a administração pública, previsto no Código Penal, ou em ato de improbidade administrativa, disciplinado pela Lei nº 8.429/1992.

O esquema abaixo sintetiza o cenário relativo aos diferentes tipos de responsabilização administrativa de pessoas jurídicas no âmbito do Poder Executivo Estadual.

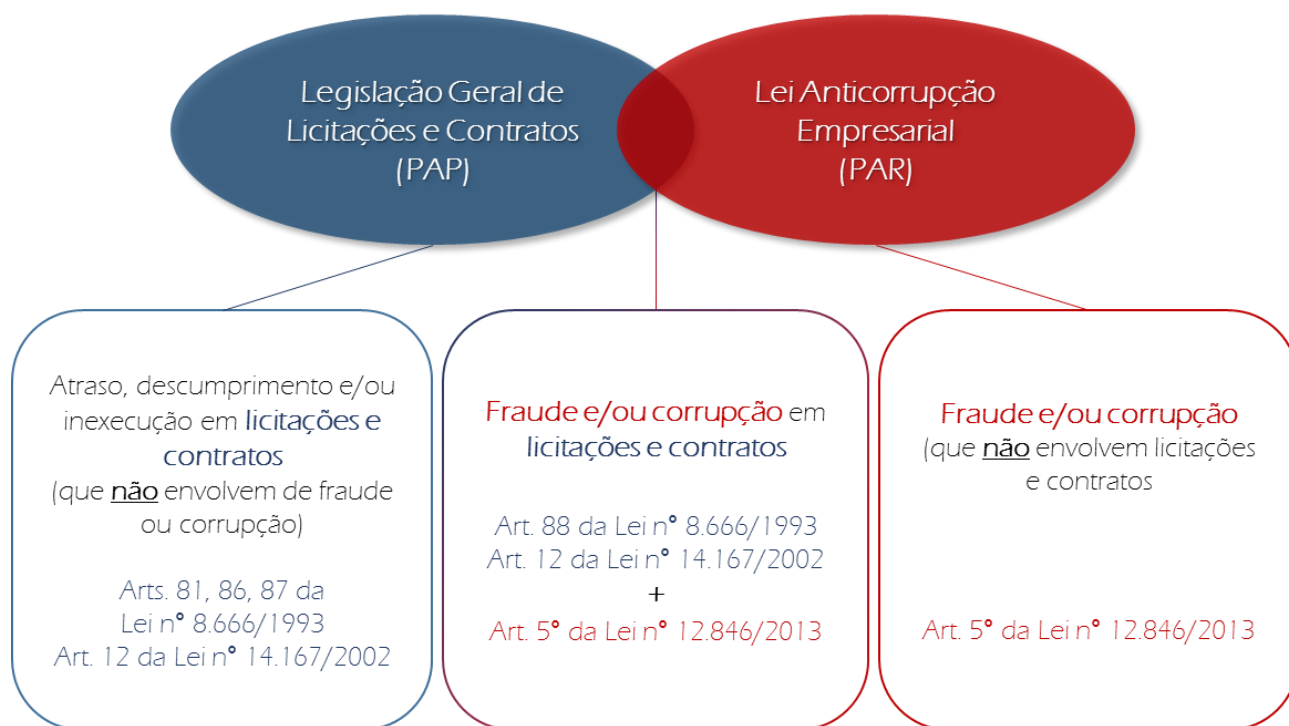
³⁴³ O princípio do *ne bis in idem*, embora não possua previsão constitucional expressa, encontra respaldo em acordos internacionais firmados pelo Brasil, notadamente a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) e Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos.

³⁴⁴ Decreto nº 46.782/2015. Art. 54. A instauração do PAR não afeta a instauração, instrução e conclusão de processos de responsabilização e aplicação de penalidades decorrentes de:

I – atos de improbidade administrativa, nos termos da Lei Federal nº 8.429, de 2 de junho de 1992; e

II – atos ilícitos previstos nas normas de licitações e contratos administrativos.

³⁴⁵ Nesse sentido, cf., por exemplo: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AI 681487 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 31-01-2013 PUBLIC 01-02-2013; MS 22899 AgR, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 02/04/2003, DJ 16-05-2003; MS 22656, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 30/06/1997, DJ 05-09-1997.



Verifica-se, portanto, a importância de se compreender a possibilidade da ocorrência de tipificação simultânea (ou múltiplo enquadramento) acerca de indícios e evidências da prática de atos ilícitos por entes privados contra a Administração Pública, para melhor orientar e subsidiar os encaminhamentos ou recomendações a serem promovidos por quem conduz ou decide, no âmbito administrativo, os procedimentos de apuração, de avaliação ou de auditagem, dentre outros.

A seguir, serão abordados aspectos da apuração e da aplicação de sanções em face dos atos lesivos da Lei Anticorrupção, de competência exclusiva da CGE, em articulação com os demais órgãos e entidades da Administração Pública Estadual.

5.3 Apuração dos atos lesivos

É poder-dever de toda autoridade administrativa do Poder Executivo Estadual, ao ter ciência ou notícia de irregularidade no serviço público, promover a devida apuração, conforme estabelece o Estatuto dos Servidores Públicos (art. 218 da Lei nº 869/1952).

A notícia de possível irregularidade envolvendo pessoas jurídicas pode ter diferentes origens, tais como:

- Denúncias e representações;
- Notícias veiculadas na mídia;
- Relatórios de processos administrativos disciplinares, de sindicâncias administrativas e de processos administrativos punitivos;
- Representações encaminhadas pelo Ministério Público, Departamento de Polícia, Comissões de Ética, Tribunais de Contas, Ouvidorias, etc;
- Trabalhos de auditoria.

Caso o fato noticiado indique a ocorrência de suposto ato lesivo praticado por pessoa jurídica, nos termos da Lei nº 12.846/2013, autoridade deve, no prazo de até dez dias, cientificar a CGE, nos termos do art. 7º do Decreto Estadual nº 46.782/2015³⁴⁶, observando-se, quando cabíveis, as normas previstas na Resolução CGE nº 30, de 14 de setembro de 2018.

Para fins de responsabilização com fundamento na Lei nº 12.846/2013, devem ser encaminhadas à CGE, após levantamento preliminar acerca da ocorrência, peças informativas contendo elementos de autoria e materialidade suficientes a justificar a instauração dos procedimentos a serem definidos pelo Controlador-Geral em sede de juízo de admissibilidade.

Conforme disposto no art. 7º, § 1º, do Decreto Estadual nº 46.782/2015, a comunicação dessas ocorrências, seja por unidades administrativas da própria CGE, seja por outros órgãos ou entidades, deve conter, no mínimo, os seguintes aspectos, acompanhados da documentação comprobatória pertinente:

- a) a descrição dos fatos supostamente irregulares, com a indicação do(s) ato(s) lesivos(s), em tese, praticado(s);
- b) a indicação da(s) pessoa(s) jurídica(s) envolvida(s), especificando a participação de cada uma nos fatos;

³⁴⁶ Art. 7º É dever da autoridade máxima de órgão ou entidade da Administração Pública do Poder Executivo Estadual dar ciência, formalmente, à Controladoria-Geral do Estado – CGE –, no prazo de até dez dias, sobre denúncias, representações ou ocorrências que, em tese, indicam a prática dos atos lesivos previstos no art. 5º da Lei Federal nº 12.846, de 2013.

[...]

§ 3º. O descumprimento do disposto neste art. enseja a responsabilização penal, civil e administrativa, nos termos da legislação vigente.

- c) a indicação das providências adotadas pelo órgão ou entidade;
- d) outros elementos probatórios pertinentes.

A remessa da comunicação com esses elementos é de suma importância para a realização do juízo de admissibilidade da notícia de ocorrência de ato lesivo previsto na Lei nº 12.846/2013, que irá subsidiar a decisão do Controlador-Geral do Estado sobre a instauração ou não do PAR.

Nos termos do art. 7º, § 2º, do Decreto Estadual nº 46.782/2015, a comunicação das ocorrências não exime a autoridade da responsabilidade pela adoção das demais providências cabíveis.

Compete à Superintendência Central de Responsabilização de Pessoas Jurídicas – SRPJ³⁴⁷, vinculada à Corregedoria-Geral – COGE, analisar as peças de informação encaminhadas quanto à suficiência dos elementos de autoria e materialidade necessários para a instauração de PAR em relação aos fatos noticiados, a fim de subsidiar a decisão do Controlador, que poderá ser:

- a) pela abertura de **investigação preliminar**, em caso de insuficiência de indícios para instauração do PAR.
- b) pela instauração de **PAR**;
- c) pelo **arquivamento** da matéria.

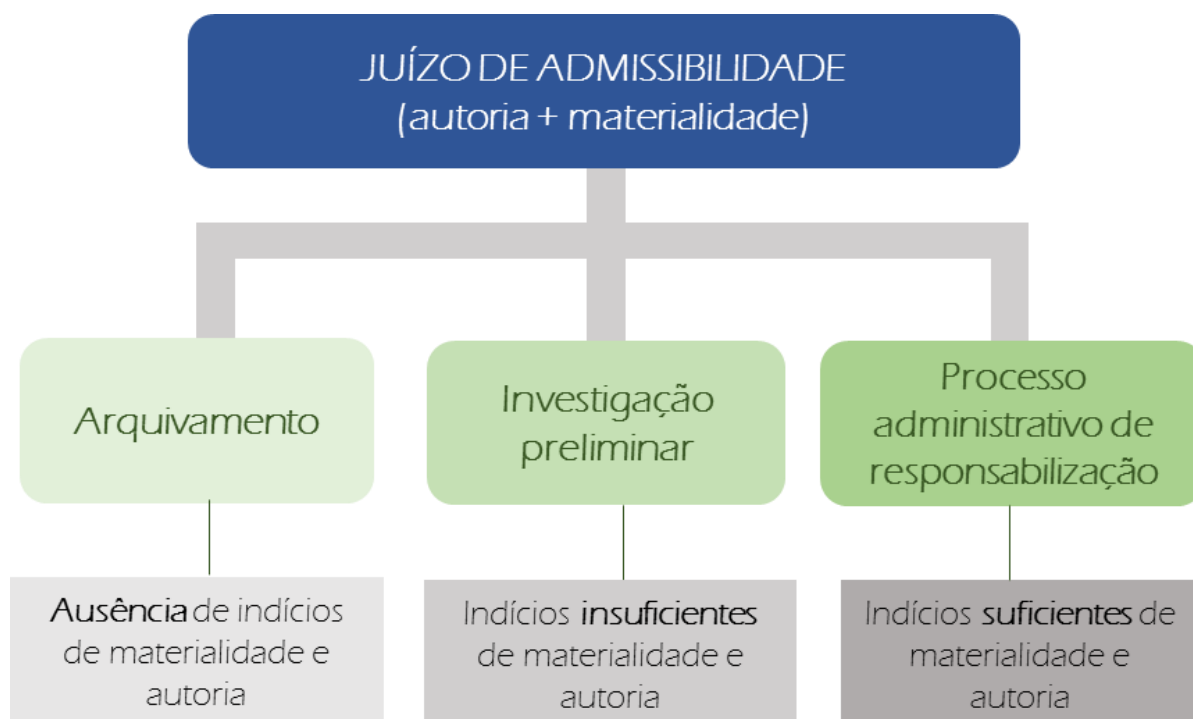
A figura a seguir ilustra a finalidade do juízo de admissibilidade quanto à ocorrência de atos lesivos previstos na Lei nº 12.846/2013.

Como observa Márcio de Aguiar Ribeiro:

O juízo de admissibilidade se apresenta como manifestação instrumental do princípio da eficiência na seara pré-processual, a exigir que os processos administrativos, notadamente os de caráter punitivo, somente sejam inaugurados quando já existirem indicativos suficientes a embasar uma convicção meramente preliminar sobre a ocorrência do ilícito e a sua respectiva autoria, de modo que o custoso procedimento administrativo não seja banalmente utilizado como procedimento de viés predominantemente investigativo.³⁴⁸

³⁴⁷ Art. 39 do Decreto Estadual nº 47.774/2019.

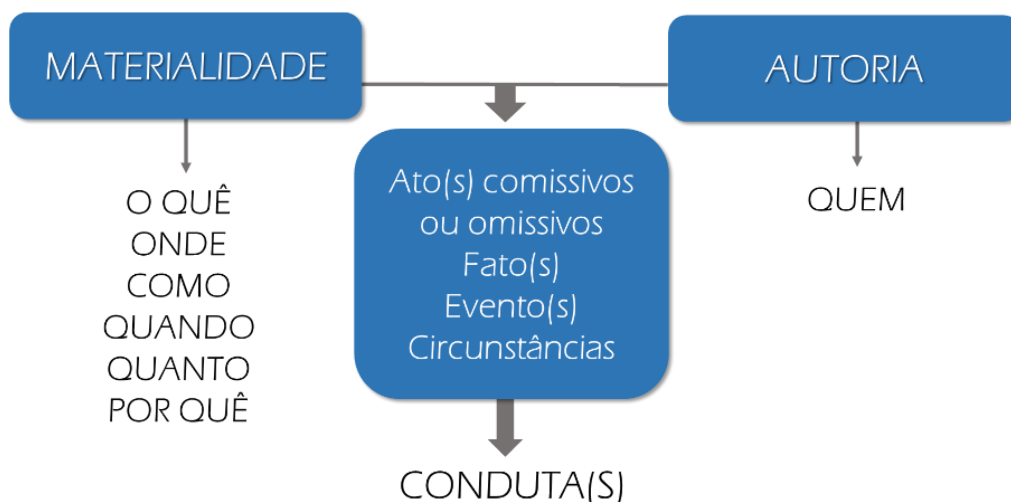
³⁴⁸ RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2017. P. 85.



Assim, o PAR será instaurado apenas quando se mostrarem suficientemente delineados os aspectos essenciais da conduta praticada pela pessoa jurídica, a ser enquadrada em um ou mais dos atos lesivos do art. 5º da Lei nº 12.846/2013, com base nos elementos fáticos encaminhados pelos órgãos e entidades. Esses aspectos serão tratados a seguir.

O esquema a seguir ilustra os principais aspectos que devem ser observados para indicar a autoria e a materialidade de um ato lesivo, que se aplicam a qualquer irregularidade.

INDÍCIOS DE MATERIALIDADE E AUTORIA DA SUPOSTA IRREGULARIDADE



5.3.1 Suficiência e adequação dos indícios do suposto ato lesivo

A fim de identificar esses aspectos, o servidor responsável pela análise da possível ocorrência do ato lesivo, deve colher o máximo possível de elementos fáticos, valendo-se de peças de informação, provas e evidências confiáveis, tais como: provas documentais, orais (depoimentos e declarações) e audiovisuais; provas emprestadas; perícias; auditorias; notícias da mídia; informações extraídas das bases de dados oficiais.

O servidor deve se atentar para determinados atributos dos documentos que subsidiam a avaliação quanto à possível ocorrência de ato lesivo³⁴⁹:

- a) **Validade:** o elemento probatório deve ser legítimo, ou seja, baseado em informações precisas e confiáveis;
- b) **Confiabilidade:** garantia de que serão obtidos os mesmos resultados se a avaliação for repetida. Para obter evidências confiáveis, é importante considerar que: é conveniente usar diferentes fontes; é preferível basear-se em documentos originais e não cópias; é interessante usar diferentes abordagens; fontes externas, em geral, são mais confiáveis que internas; provas documentais são mais

³⁴⁹ Os atributos dos elementos probatórios são uma adaptação das orientações do TCU no documento "Orientações para auditorias de conformidade" (TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Orientações para auditorias de conformidade*. Portaria-ADPLAN nº 1, de 25 de janeiro de 2010. Brasília, 2010. p. 23).

confiáveis que orais; provas obtidas por observação direta ou análise são mais confiáveis que aquelas obtidas indiretamente;

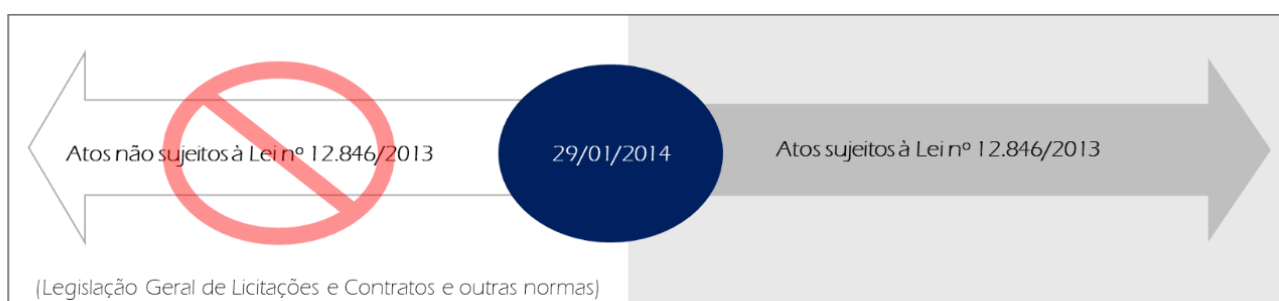
- c) **Relevância:** a prova ou peça de informação é relevante se for relacionada, de forma clara e lógica, aos critérios e objetivos da fiscalização;
- d) **Suficiência:** a quantidade e qualidade das provas ou peças de informação obtidas devem persuadir o leitor de que a avaliação está bem fundamentada. O servidor deve avaliar a necessidade de colher outros elementos probatórios.

Ressalta-se que, caso os fatos tenham ocorrido no contexto de licitações e contratos, a análise não deve perder de vista a possibilidade da incidência da responsabilização prevista na Lei nº 8.666/1993 e legislação correlata, recomendando-se o encaminhamento às autoridades competentes.

5.3.2 Vigência da Lei nº 12.846/2013

A Lei nº 12.846/2013 entrou em vigor em 29/01/2014, após um período de *vacatio legis* de 180 (cento e oitenta) dias após sua publicação. Em consonância com o princípio da irretroatividade da lei³⁵⁰, somente podem ser imputadas às pessoas jurídicas condutas que ocorreram depois do início de sua vigência, sem prejuízo de outras cominações legais.

Assim, caso o fato em análise tenha ocorrido antes de 29/01/2014, deve-se avaliar a incidência de outras normas, especialmente, a Legislação Geral de Licitações e Contratos (Lei nº 8.666/1993, Lei Estadual nº 14.167/2002 e Lei Estadual nº 13.994/2001).



³⁵⁰ Constituição Federal. 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:

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada; [...]

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

Há situações e procedimentos que se prolongam no tempo e abrangem tanto atos anteriores e como atos posteriores a 29/01/2014. Esses casos exigem uma análise específica quanto à aplicabilidade da Lei nº 12.846/2013. É necessário individualizar e identificar os atos ilícitos que estão sujeitos à Lei, diferenciando-os daqueles que não são passíveis de responsabilização com fundamento nessa base normativa.

É o caso de um procedimento licitatório iniciado e concluído antes de 29/01/2014. É um erro descartar, de início, a incidência da Lei nº 12.846/2013, sem analisar os atos que sucederam a celebração do contrato. Isso porque, na execução do contrato e na celebração de aditamentos, por exemplo, pode ter ocorrido atos ilícitos, praticados após o início da vigência da Lei, que se enquadram nas condutas descritas no art. 5º da Lei.

Cita-se, como exemplo, a hipótese de uma licitação, na modalidade concorrência, ocorrida em 2013, na qual foram constatados indícios de direcionamento do procedimento licitatório mediante conluio entre agentes públicos e privados, em benefício de determinada empresa. Essas condutas, praticadas em 2013 e, portanto, anteriores a 29/01/2014, não são alcançadas pela Lei nº 12.846/2013, o que não afasta sua apuração em processo administrativo punitivo (PAP), com base na Lei Estadual nº 13.994/2001.

Nesse caso hipotético, suponha-se que os atos de execução contratual tenham ocorrido entre 2014 e 2015. Em que pese não ser possível imputar a responsabilidade da empresa, com base na Lei Anticorrupção, pela fraude à licitação, ocorrida em 2013, suponha-se que foi verificado a emissão, pela empresa contratada, de notas fiscais que declaravam a realização de serviços que não foram, de fato, executados. Essa conduta, devidamente demonstrada por meio de, por exemplo, inspeção *in loco* e análise documental, pode configurar fraude na execução do contrato, ato lesivo previsto no art. 5º, inciso IV, alínea “d” da Lei³⁵¹.

Outras condutas lesivas podem ocorrer durante a execução contratual: alterações contratuais (aditamentos) indevidas em benefício à contratada³⁵²; prática de atos que dificultem a atividade

³⁵¹ Art. 5º [...]

IV - no tocante a licitações e contratos:

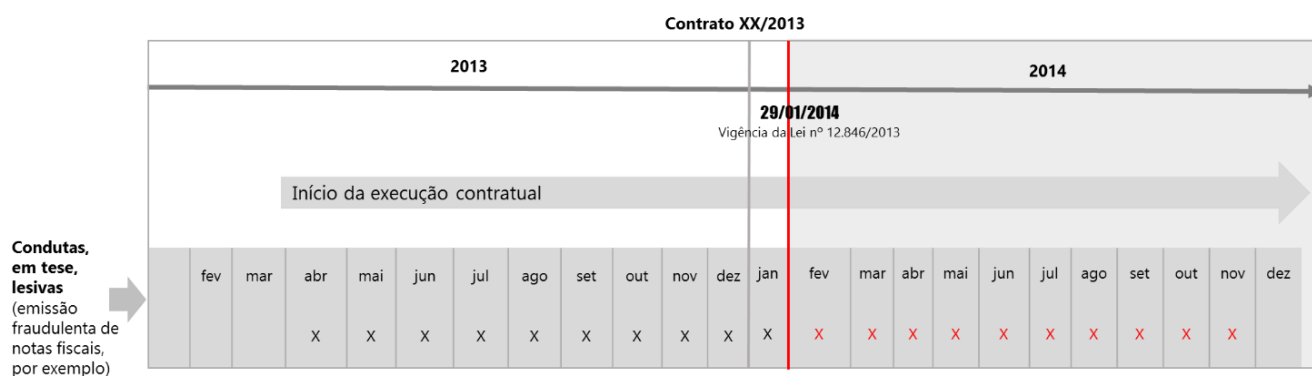
[...]

d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente; [...].

³⁵² Art. 5º [...]

de fiscalização ou investigação conduzida por órgãos ou entidades públicas³⁵³; promessa ou pagamento de vantagem indevida, por pessoa jurídica, a agente público³⁵⁴, dentre outras.

Há, portanto, inúmeras situações em que se faz necessário uma análise específica quanto à vigência da Lei nº 12.846/2013, pois envolvem atos ocorridos antes e depois de 29/01/2014. O que se quer destacar é a importância da identificação e individualização das condutas, confrontadas com a questão temporal da Lei. Para isso, uma das técnicas de análise recomendadas é a linha do tempo, a exemplo da figura a seguir.



IV - no tocante a licitações e contratos:

[...]

d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;

[...]

f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou

g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;

³⁵³ Art. 5º [...]

V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional.

³⁵⁴ Art. 5º [...]

I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada; [...].

5.3.3 Sanções e instrumentos de apuração

A Lei nº 12.846/2013 estabelece sanções administrativas e civis decorrentes da prática de atos contra a administração pública. São elas:

SANÇÕES ADMINISTRATIVAS (ART. 6º)	SANÇÕES CIVIS (ART. 19)
<p>I - multa, no valor de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, excluídos os tributos, a qual nunca será inferior à vantagem auferida, quando for possível sua estimação;</p> <p>II - publicação extraordinária da decisão condenatória.</p>	<p>I - perdimento dos bens, direitos ou valores que representem vantagem ou proveito direta ou indiretamente obtidos da infração, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé;</p> <p>II - suspensão ou interdição parcial de suas atividades;</p> <p>III - dissolução compulsória da pessoa jurídica;</p> <p>IV - proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo mínimo de 1 (um) e máximo de 5 (cinco) anos.</p>

As sanções administrativas, que interessam a este Manual, serão aplicadas após a apuração do ato lesivo pela administração pública, observando-se os princípios que regem a atuação do poder público e os ritos estabelecidos pela legislação.

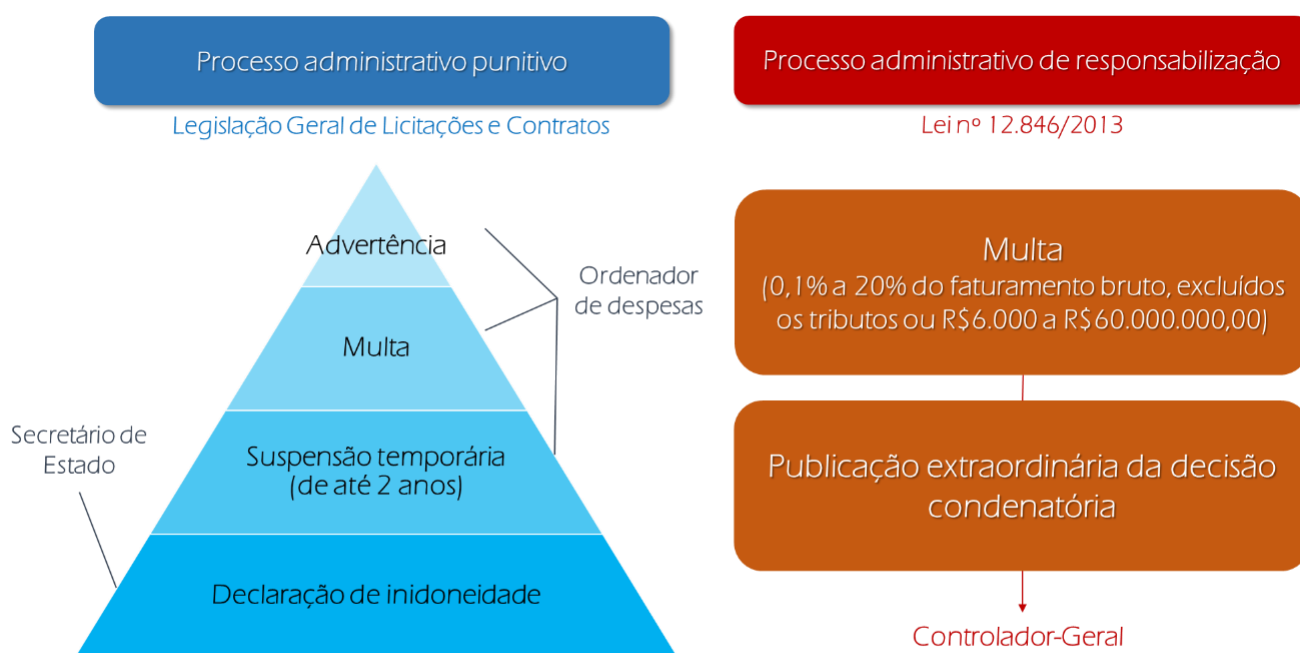
Na Lei nº 12.846/2013 e no Decreto Estadual nº 46.782/2015, são previstos dois procedimentos de apuração de atos lesivos, cuja instauração e julgamento, no Poder Executivo de Minas Gerais, é de competência exclusiva do Controlador-Geral do Estado. São eles:

- a) **Investigação Preliminar - IP**, de caráter sigiloso e não punitivo, destinada à apuração de indícios de autoria e materialidade de atos lesivos à administração pública estadual a fim de subsidiar a decisão do Controlador sobre a instauração do PAR (art. 4º do Decreto Estadual nº 46.782/2015);
- b) **Processo Administrativo de Responsabilização - PAR**, conduzido por uma comissão composta por três servidores estáveis para apurar, com independência e imparcialidade, os indícios, as provas e os elementos que indiquem a prática dos atos lesivos, realizando

as diligências que se fizerem necessárias para a instrução probatória (arts. 8º a 15 da Lei nº 12.846/2013 e Decreto Estadual nº 46.782/2015).

Com visto no tópico 5.2.3, os ilícitos também podem ser apurados em sede da Lei Geral de Licitações e Contratos por meio do Processo Administrativo Punitivo – PAP sob a responsabilidade do respectivo órgão ou entidade.

A figura a seguir destaca as sanções que podem ser aplicadas com fundamento em cada uma dessas duas bases normativas.



Obs.: Pregão - art. 12 da Lei Estadual nº 14.167/2002 – Impedimento de licitar e contratar com o Estado e, se for o caso, descredenciamento do CAGEF, por até 5 anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e em contrato e das demais cominações legais.

5.4 Outros aspectos relevantes da Lei nº 12.846/2013

Destacam-se, por fim, disposições da Lei Anticorrupção Empresarial que representam inovações significativas no ordenamento jurídico brasileiro.

A Lei instituiu, no âmbito administrativo, a **desconsideração da personalidade jurídica** em caso de abuso de direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos lesivos previstos no art. 5º ou para provocar confusão patrimonial. Dessa forma, a sanção aplicada à pessoa jurídica

será estendida aos seus administradores e sócios com poderes de administração, observados o contraditório e a ampla defesa (art. 14).

Outra inovação é a possibilidade de celebração de **acordos de leniência**, que, no Poder Executivo Estadual, é de competência exclusiva do Controlador-Geral do Estado. O acordo é celebrado com pessoas jurídicas responsáveis pela prática de atos previstos na Lei Anticorrupção que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo (art. 16 da Lei nº 12.846/2013 c/c art. 41 do Decreto nº 46.782/2015³⁵⁵).

A propositura do acordo é de iniciativa da pessoa jurídica, que deverá encaminhar a proposta, na forma oral ou escrita, ao Controlador-Geral. Portanto, caso se verifique o interesse de uma pessoa jurídica na celebração de um acordo de leniência, deve-se orientá-la a proceder da forma descrita no Decreto nº 46.782/2015.

Destaca-se ainda que a Lei nº 12.846/2013, visando o **fortalecimento da ética** na relação entre entes privados e Poder Público, incentiva as pessoas jurídicas a implementar ou a aprimorar **programas de integridade** em suas estruturas organizacionais. Nesse sentido, o art. 7º da Lei determina que, na aplicação das sanções, deve ser considerada, dentre outros aspectos, “a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica”³⁵⁶.

³⁵⁵ Art. 41. Cabe ao Controlador-Geral do Estado a celebração de acordo de leniência, nos termos do Capítulo V da Lei Federal nº 12.846, de 2013, sendo vedada a delegação de competência.

³⁵⁶ Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções:

- I - a gravidade da infração;
- II - a vantagem auferida ou pretendida pelo infrator;
- III - a consumação ou não da infração;
- IV - o grau de lesão ou perigo de lesão;
- V - o efeito negativo produzido pela infração;
- VI - a situação econômica do infrator;
- VII - a cooperação da pessoa jurídica para a apuração das infrações;
- VIII - a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica;
- IX - o valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade pública lesados; e
- X - (VETADO).

Parágrafo único. Os parâmetros de avaliação de mecanismos e procedimentos previstos no inciso VIII do caput serão estabelecidos em regulamento do Poder Executivo federal.

REFERÊNCIAS

ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO. *Manual Prático de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância*. Brasília, 2015.

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Boas Práticas Consultivas em Matéria Disciplinar*. 3º ed. Brasília, 2017.

ALVES, Leo da Silva. *Quanto custa um processo administrativo disciplinar*. Disponível em <<http://www.sedep.com.br/?idcanal=24440>>. Acesso em 16 abr. 2018.

ALVES, Léo da Silva. *Prática de processo disciplinar*. 1º edição. Editora Brasília Jurídica, 2001. Pág. 485.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo Administrativo Disciplinar*. São Paulo: Max Limonad, 2003.

BARROS, Antonio Milton de. *Da prova no processo penal*. apontamentos gerais. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001, págs. 6/7.

BOBBIO, Norberto. *Estado, governo e sociedade*. 4. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 15º edição. São Paulo: Malheiros, 2018.

BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. *Manda executar o Código Criminal*.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 2.848, de 07/12/1940*. Código Penal.

BRASIL. *Lei nº 5.869, de 11/01/1973*. Código de Processo Civil.

BRASIL. *Lei Federal nº 7.347, de 24 de julho de 1985*. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico ([VETADO](#)) e dá outras providências.

BRASIL. *Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

BRASIL. *Lei Federal nº 9.099, de 26 de setembro de 1995*. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.

BRASIL. *Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990*. Estatuto do Servidor Público Federal. Brasília, 1990.

BRASIL. *Lei Federal nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil. Brasília, 2002.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941*. Código de Processo Penal.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. RMS Nº 22.789-RJ. Relator: Ministro Moreira Alves, 1ª Turma, julgamento em 04.05.1999, publicação no DJ em 25.06.1999.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 22.791. Relator: Ministro Cezar Peluzo, Data de Julgamento: 13.11.2003, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 19.12.2003.

BRASIL, AC nº 199734000226680/DF, julgamento de 19.3.2007, 1ª Turma, Rel. Des. Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves, DJ, p.2, 16 abr. 2007.

CARVALHO, Antônio Carlos Alencar de. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância*. à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública, Brasília, Fortium, 2008.

CARVALHO, Antonio Carlos Alencar. *Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância*. à luz da jurisprudência dos Tribunais e da casuística da Administração Pública. 4ª. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

CARVALHO, Antônio Carlos de Alencar. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância*. Editora Forum: Belo Horizonte, 2012.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Processo Administrativo Federal: comentários à Lei 9.784, de 29/01/1999*, 5. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. – 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

CARVALHO, Matheus. *Manual de Direito Administrativo*. 4.ed. ver.ampl.atual. Salvador: Jus PODIVM, 2017. Páginas 80 e 81

CAVALCANTI, Gustavo Henrique de Vasconcellos; AMORIM, Rafael Amorim de. *Juízo de Admissibilidade e a Escolha do Procedimento Disciplinar Cabível (Oficina)*. Encontro de Corregedorias do Poder Executivo Federal. 2. 2012. Brasília, DF: Controladoria-Geral da União, 2012.

CARVALHOSA, Modesto. *Considerações sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas: Lei n. 12.846/2013*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. *Portaria de instauração do PAD*. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/a081c174f5913958ba8c6443bacffcb9>>. Acesso em: 31/07/2018

CHAVES, Natália Cristina e FÉRES, Marcelo Andrade (Orgs.). *Sistema Anticorrupção e Empresa*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018.

CONSELHO FEDERAL DE CONTABILIDADE. *Resolução CFC nº 1.203, de 2009*.

CONTROLADORIA-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. *Manual Prático de Prevenção e Apuração de Ilícitos Disciplinares*. Belo Horizonte, CGE, 2013.

CONTROLADORIA-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. *Parecer Núcleo Técnico nº 91/2015*. Belo Horizonte, CGE, 2015.

CONTROLADORIA-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. *Nota Técnica Nº 07/2015*. Belo Horizonte. 2015.

CONTROLADORIA-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. Instrução de Serviço COGE/CGE nº 01/2017, de 31 de janeiro de 2017. Estabelece normas complementares para aplicação do Ajustamento Disciplinar.

CONTROLADORIA-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. Súmula CGE nº 01/2019. Disponível: <http://www.cge.mg.gov.br/publicacoes/normativos/sumulas-administrativas>.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO; MINISTÉRIO DA JUSTIÇA; ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. *Exposição de Motivos Interministerial nº 11, de 23 de outubro de 2009*. Brasília, 23 out. 2009.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Instrução Normativa nº 3, de 9 de junho de 2017*. Brasília: 2017.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Responsabilização Administrativa de Pessoa Jurídica*. Brasília: CGU, 2016.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual Prático de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília, 2017.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Perguntas frequentes – atividade disciplinar*. Disponível em <<https://corregedorias.gov.br/assuntos/perguntas-frequentes/atividade-disciplinar-responsabilizacao/fases-do-procedimento-disciplinar-inquerito>>.

COSTA, José Armando da. *Teoria e Prática do Processo Administrativo Disciplinar*. 5ª. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

COSTA, José Armando da. *Teoria e Prática do Processo Administrativo Disciplinar*. 5. edição. Brasília: Brasília Jurídica, 2005, p. 432.

COSTA, José Armando da. *Direito Administrativo Disciplinar – 2. Ed.* Rio de Janeiro: Forense; São Paulo. Método, 2009.

CHOINSKI, Carlos Alberto Hohmann. *Estudo sobre o dolo no direito administrativo*. Disponível em <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/19868-19869-1-PB.pdf>>. Acesso em 16 abr. 2018.

CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal parte especial* (arts. 121 ao 361) | Rogério Sanches Cunha- 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador JusPODIVM, 2016.

CUNHA, Rogério Sanches; SOUZA, Renee. *Lei Anticorrupção empresarial*. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 54.

DEZAN, Sandro Lúcio. *Direito administrativo disciplinar*. direito processual. Curitiba: Juruá, 2013 – pag. 71/72.

DICIONÁRIO AULETE DIGITAL. *Lexicon Editora Digital*. 2018.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

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

DONIZETTI, Elpídio. *Os prazos processuais*. Disponível em <<https://portalied.jusbrasil.com.br/arts./382248385/os-prazos-processuais>>. Acesso em: 29 mai. 2018.

DUPRET, Cristiane. *Princípio da Insignificância próprio e imprópria*. Origem, aplicação e controvérsias. Disponível em: <<http://www.direitopenalbrasileiro.com.br/index.php/arts.>>. Acesso em 04/11/2018.

FARIA, Edmur Ferreira de. *Curso de Direito Administrativo Positivo*. 5. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

FERRAZ, Luciano. *Controle consensual da Administração Pública e Suspensão Do Processo Administrativo Disciplinar (SUSPAD) – a experiência do Município de Belo Horizonte*. Revista do Tribunal de Contas de Minas Gerais, n. 4. 2007. Disponível em http://200.198.41.151:8081/tribunal_contas/2007/04/-sumario. Acesso em 16 abr. 2018.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Eletrônico Aurélio*. Curitiba: Editora Positivo, 2004.

GAMBI, Eduardo; GUARAGNI, Fábio André (coord.). *Lei anticorrupção: comentários à Lei 12.846/2013*. São Paulo: Almedina, 2014.

GUIMARÃES, Francisco Xavier da Silva. *Regime disciplinar do servidor público civil da União*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal*, parte especial, volume II: introdução à teoria geral da parte especial: crimes contra a pessoa/ Rogério Greco. – 11. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015 – pag 261.

GRECO FILHO, Vicente. *Dos Crimes da Lei de Licitações*. São Paulo: SARAIVA, 1994,

HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção: Lei nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Editora Forum, 2015.

INTERNATIONAL AUDITING AND ASSURANCE STANDARDS BOARD. *International Standard On Auditing 240*. 2004.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 8. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 16. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014.

LIMA, J. B. Menezes. *Sindicância e Verdade Sabida*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

LESSA, Sebastião José. *Do Processo Administrativo Disciplinar e da Sindicância*. 3ª edição revista e ampliada. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, pág. 134.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 16. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo : Saraiva, 2012. Página 1000.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. volume único /– 4. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

MARAFIGO, Juliana de Souza; ALT, Cathyelle Karinne Silva. *As garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa no processo administrativo*. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/57220/as-garantias-constitucionais-do-contraditorio-e-da-ampla-defesa-no-processo-administrativo>>. Acesso em: 02 jun. 2018.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; CYMBALISTA, Tatiana Matiello. *Os acordos substitutivos do procedimento sancionatório e da sanção*. Revista Brasileira de Direito Público – RBDP, n. 27, ago./out./dez. 2011. Disponível em <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-27-AGOSTO-2011-FLORIANO-AZEVEDO-TATIANA-MATIELLO.pdf>>. Acesso em 05 abr. 2018.

MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. *Tratado de Direito Administrativo Disciplinar*. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2ª edição, 2010.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *O Inquérito civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 16 ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2012.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de direito administrativo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2016.

MINAS GERAIS. Constituição do Estado de Minas Gerais.

MINAS GERAIS. *Lei nº 869, de 05 de julho de 1952*. Estatuto do Servidor Público do Estado de Minas Gerais.

MINAS GERAIS. *Lei nº 14.184, de 31 de janeiro de 2002*. Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual.

MINAS GERAIS. *Decreto 46.812, de 30 de julho de 2015*. Delega competência ao Controlador-Geral do Estado para a prática dos atos que menciona e dá outras providências.

MINAS GERAIS. *Decreto nº 45.989, de 13 de junho de 2012*. Dispõe sobre a utilização de meios alternativos de cobrança de créditos do Estado e de suas autarquias e fundações.

MINAS GERAIS. *Decreto nº 45.604, de 18 de maio de 2011*. Estabelece as hipóteses de impedimento para nomeação, designação ou contratação, em comissão, de funções, cargos e empregos na administração pública direta e indireta do poder executivo.

MINAS GERAIS. *Lei nº 18.185, de 4 de junho de 2009*. Dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição da República.

MINAS GERAIS. *Decreto Estadual nº 46.906, de 16 de dezembro de 2015*. Institui o Ajustamento Disciplinar no âmbito da Administração Pública do Poder Executivo Estadual.

MINAS GERAIS. *Lei Estadual nº 23.304, de 30 de maio de 2019*. Estabelece a estrutura orgânica da administração pública do Poder Executivo do Estado e dá outras providências.

MINAS GERAIS. *Decreto Estadual nº 47.773, de 3 de dezembro de 2019*. Dispõe sobre a organização da Controladoria-Geral do Estado.

MINAS GERAIS. *Decreto Estadual nº 47.185, de 12 de maio de 2017*. Dispõe sobre o Plano Mineiro de Promoção da Integridade.

MINISTÉRIO DA TRANSPARÊNCIA, FISCALIZAÇÃO E CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Responsabilização Administrativa de Pessoa Jurídica*. Brasília: CGU, 2016.

MINISTÉRIO DA TRANSPARÊNCIA, FISCALIZAÇÃO E CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*. Brasília: CGU, 2017.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Mutações do Direito Administrativo*. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal*. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Processo Penal e Execução Penal*. 10 ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de processo penal comentado*. 15.ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 9ª Edição Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de; SCHWANKA, Cristiane. *A Administração Consensual como a nova face da Administração Pública no séc. XXI: fundamentos dogmáticos, forma de expressão e instrumentos de ação*. In: Anais do 27. Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI – Salvador. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. 5. ed. São Paulo: Método, 2017.

- ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Convenção Interamericana contra a corrupção*. 1996.
- OSÓRIO, Fábio Medina. *Improbidade Administrativa*. Ed. Síntese, Porto Alegre, 1998.
- PESTANA, Marcio. *Lei anticorrupção: exame sistematizado da Lei n. 12.846/2013*. Barueri: Manole, 2016.
- RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2017.
- RIGOLIN, Ivan Barbosa. *Comentários ao Regime Único dos Servidores Públicos Cíveis*. Editora Saraiva, 2010.
- ROSÁRIO, Wagner de Campos; CARVALHO, José Marcelo Castro; NÓBREGA, Antônio Carlos Vasconcellos. Et al. *Manual de Processo Administrativo Disciplinar do Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União*. Brasília. 2017.
- SANTOS, Anacleto José Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.
- SECRETARIA DE ESTADO DE PLANEJAMENTO E GESTÃO DE MINAS GERAIS. *Catálogo de Orientações Básicas Relativas à Administração de Pessoal da SEPLAG*. Belo Horizonte, 2016. Disponível em <https://www.portaldoservidor.mg.gov.br/images/documentos/catalogos-manuais/catalogo_MASP_ed15_Nov_2016_leieleitoral_RPPS.pdf>.
- TEIXEIRA, Marcos Salles. *Anotações sobre processo administrativo disciplinar*. Escritório de Direitos Autorais-RJ/Fundação Biblioteca Nacional/Ministério da Cultura. Disponível em <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/atividade-disciplinar/receita-federal-do-brasil>>.
- TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Orientações para auditorias de conformidade*. Portaria-ADPLAN nº 1, de 25 de janeiro de 2010. Brasília, 2010.
- TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Referencial de Combate à Corrupção*. Brasília: 2017.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Curso avançado de processo civil*, vol. 1. 9ª Ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

APÊNDICE 1 – Jurisprudência e súmulas selecionadas

Súmulas do STF

Súmula 18-STF: Pela falta residual, não compreendida na absolvição pelo juízo criminal, é admissível a punição administrativa do servidor público.

Súmula 19-STF: É inadmissível segunda punição de servidor público, baseada no mesmo processo em que se fundou a primeira.

Súmula vinculante 5-STF: A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.

Súmulas do STJ

Súmula 591-STJ: É permitida a “prova emprestada” no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo juízo competente e respeitados o contraditório e a ampla defesa. STJ. 1ª Seção. Aprovada em 13/09/2017, DJe 18/09/2017.

Súmula 592-STJ: O excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver demonstração de prejuízo à defesa. STJ. 1ª Seção. Aprovada em 13/09/2017, DJe 18/09/2017.

Súmula 611-STJ: Desde que devidamente motivada e com amparo em investigação ou sindicância, é permitida a instauração de processo administrativo disciplinar com base em denúncia anônima, em face do poder-dever de autotutela imposto à Administração. STJ. 1ª Seção. Aprovada em 09/05/2018, DJe 14/05/2018 (Info 624)

Julgados relevantes

Alteração da capitulação – o agente público se defende dos fatos³⁵⁷

MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL FEDERAL. PAD. FATO APURADO: PRISÃO EM FLAGRANTE DO SERVIDOR EM SUPOSTA ESCOLTA DE CAMINHÃO QUE TRANSPORTAVA PRODUTOS CONTRABANDEADOS (ART. 132, IV DA LEI 8.112/90 E

³⁵⁷ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. No PAD, a alteração da capitulação legal imputada ao acusado não enseja nulidade, uma vez que o indiciado se defende dos fatos nele descritos e não dos enquadramentos legais. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/4b85256c4881edb6c0776df5d81f6236>>. Acesso em: 31/07/2018

43, VIII E XLVIII DA LEI 4.878/65). PENA APLICADA: DEMISSÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA. PENALIZAÇÃO COERENTE COM OS POSTULADOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. ALTERAÇÃO QUE SE SUBMETERIA À NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA O QUE, CONTUDO, É DEFESO NA VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA. NULIDADE DA PORTARIA INAUGURAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO MINUCIOSA DOS FATOS INVESTIGADOS E CAPITULAÇÃO. POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DOS MEMBROS DA COMISSÃO PROCESSANTE.

PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA.

[...]

1. O indiciado se defende dos fatos que lhe são imputados e não de sua classificação legal, de sorte que a posterior alteração da capitulação legal da conduta, não tem o condão de inquirir de nulidade o Processo Administrativo Disciplinar; a descrição dos fatos ocorridos, desde que feita de modo a viabilizar a defesa do acusado, afasta a alegação de ofensa ao princípio da ampla defesa. (MS 19.726/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2017, DJe 18/12/2017)

Desnecessidade de descrição minuciosa na Portaria Exordial³⁵⁸

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. TÉCNICO DA RECEITA FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ART. 142 DA LEI 8.112/90. PRAZO QUINQUENAL. INTERRUÇÃO. REINÍCIO DA CONTAGEM. PORTARIA INAUGURAL. PRESCINDIBILIDADE DA DESCRIÇÃO MINUCIOSA DA IMPUTAÇÃO. OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. DISPENSABILIDADE NO PROCEDIMENTO PRELIMINAR. ALEGAÇÃO DE NULIDADE QUE EXIGE A DEMONSTRAÇÃO DE EVENTUAL PREJUÍZO. PRODUÇÃO DE PROVAS. VIA INADEQUADA AO REEXAME. INCURSÃO NO ART. 117, IX, DA LEI N. 8.112/90. DEMISSÃO. VINCULAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

3. A Portaria de instauração do Processo Administrativo Disciplinar dispensa a descrição minuciosa da imputação, exigida tão somente após a instrução do feito, na fase de indiciamento, o que é capaz de viabilizar o exercício do contraditório e da ampla defesa. Precedentes.

(RO nos EDcl nos EDcl no MS 11.493/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/10/2017, DJe 06/11/2017)

³⁵⁸ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. Portaria de instauração do PAD. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/a081c174f5913958ba8c6443bacffcb9>>. Acesso em: 31/07/2018

Interrupção do prazo prescricional durante o prazo legal de instrução³⁵⁹

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DIRETOR PRESIDENTE DE FUNDAÇÃO DE NATUREZA PRIVADA. PROCESSO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ATOS ILÍCITOS. RECURSOS PÚBLICOS. COMPETÊNCIA DO MINISTRO DE ESTADO DA EDUCAÇÃO. LEGALIDADE. PRINCÍPIOS BASILARES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA COM RESTRIÇÃO AO RETORNO AO SERVIÇO PÚBLICO. CONTROLE JURISDICIONAL DO PAD. EXAME DA REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO E DA LEGALIDADE DO ATO. INCURSÃO NO MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O termo inicial da prescrição da pretensão punitiva disciplinar estatal é a data do conhecimento do fato pela autoridade competente para instaurar o processo administrativo disciplinar, a qual se interrompe com a publicação do primeiro ato instauratório válido, seja a abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar, sendo certo que tal interrupção não é definitiva, visto que, após o prazo de 140 dias, o prazo recomeça a correr por inteiro.

[...]

(MS 21.669/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/08/2017, DJe 09/10/2017)

Servidor cedido e competência para deflagrar o PAD³⁶⁰

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SERVIDOR EFETIVO CEDIDO. FASES. COMPETÊNCIA. CISAÇÃO. POSSIBILIDADE. INSTAURAÇÃO E APURAÇÃO PELO ÓRGÃO CESSIONÁRIO. JULGAMENTO E EVENTUAL APLICAÇÃO DE SANÇÃO PELO ÓRGÃO CEDENTE.

1. A instauração de processo disciplinar contra servidor efetivo cedido deve dar-se, preferencialmente, no órgão em que tenha sido praticada a suposta irregularidade. Contudo, o julgamento e a eventual aplicação de sanção só podem ocorrer no órgão ao qual o servidor efetivo estiver vinculado.

2. Ordem concedida.

(MS 21.991/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/11/2016, DJe 03/03/2017)

³⁵⁹ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. O prazo prescricional interrompido com a abertura da sindicância ou do PAD voltará a correr por inteiro após 140 dias, uma vez que esse é o prazo legal para o encerramento do procedimento. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/13d4635deccc230c944e4ff6e03404b5>>. Acesso em: 31/07/2018

³⁶⁰ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. Competência para instaurar e julgar PAD relacionado com servidor cedido. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/549406198764950208345d143aa67c7d>>. Acesso em: 31/07/2018

E-mail corporativo e licitude da prova³⁶¹

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INÉRCIA DA ADMINISTRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. E-MAIL CORPORATIVO. FERRAMENTA DE TRABALHO. POSSIBILIDADE DE MONITORAMENTO E RASTREAMENTO. DIREITO À INTIMIDADE X DEVER-PODER DISCIPLINAR. RECURSO NÃO PROVIDO. [...]

5. Não configura prova ilícita a obtenção de informações constantes de e-mail corporativo utilizado pelo servidor público, quando atinentes a aspectos não pessoais, mas de interesse da Administração Pública e da própria coletividade; sobretudo quando há expressa menção, nas disposições normativas acerca do seu uso, da sua destinação somente para assuntos e matérias afetas ao serviço, bem como advertência sobre monitoramento e acesso ao conteúdo das comunicações dos usuários para fins de cumprir disposições legais ou instruir procedimento administrativo. Precedentes do TST.

6. Recurso ordinário a que se nega provimento. (RMS 48.665/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 05/02/2016)

Aplicação imediata da sanção em seara disciplinar³⁶²

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. TÉCNICO DE ASSUNTOS EDUCACIONAIS DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. ARTS. 127, IV, 132, IV E 134, DA LEI 8.112/1990. USO DE DOCUMENTO FALSO. DIPLOMA DE GRADUAÇÃO EM PEDAGOGIA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DA PENALIDADE IMPOSTA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ALEGADA AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. NÃO COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DISCIPLINAR. INOCORRÊNCIA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Pretende a impetrante, ex-Técnica de Assuntos Educacionais do Quadro de Pessoal do Ministério da Saúde, a concessão da segurança para anular a Portaria Ministerial que cassou sua aposentadoria, frente à ilegal

³⁶¹ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. Monitoramento de e-mail corporativo de servidor público. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/00411460f7c92d2124a67ea0f4cb5f85>>. Acesso em: 31/07/2018

³⁶² CAVALCANTE, Márcio André Lopes. Possibilidade de execução imediata de penalidade imposta em PAD. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/dc912a253d1e9ba40e2c597ed2376640>>. Acesso em: 31/07/2018

interrupção do pagamento de seus proventos antes do trânsito em julgado da decisão administrativa, a ocorrência de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa diante da ausência de documentos essenciais nos autos do PAD e a prescrição da pretensão punitiva disciplinar.

2. Não há ilegalidade no cumprimento imediato da penalidade imposta a servidor público logo após o julgamento do PAD e antes do decurso do prazo para o recurso administrativo, tendo em vista o atributo de auto-executoriedade que rege os atos administrativos e que o recurso administrativo, em regra, carece de efeito suspensivo (ex vi do art. 109 da Lei 8.112/1990). Precedentes: MS 14.450/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Terceira Seção, julgado em 26/11/2014, DJe 19/12/2014; MS 14.425/DF, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, julgado em 24/09/2014, DJe 01/10/2014; MS 10.759/DF, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, julgado em 10/05/2006, DJ 22/05/2006.

3. Não merece acolhida a alegação da impetrante no sentido de que a ausência de documentos indispensáveis nos autos do PAD teria prejudicado o exercício do seu direito de defesa, isto porque tal questão sequer foi invocada pela impetrante na defesa apresentada no PAD, evidenciando-se que os documentos acostados aos autos do PAD eram mais que suficientes para a sua defesa.

4. O reconhecimento de nulidade no Processo Administrativo Disciplinar pressupõe a efetiva e suficiente comprovação do prejuízo ao direito da defesa, por força do princípio *pas de nullité sans grief*, o que não evidenciada na espécie, porquanto as alegações da impetrante são destituídas de elementos de prova a evidenciar a indispensabilidade e importância dos documentos em questão.

5. O termo inicial da prescrição da pretensão punitiva disciplinar estatal é a data do conhecimento do fato pela autoridade competente para instaurar o Processo Administrativo Disciplinar (art. 142, § 1º, da Lei 8.112/1990), a qual interrompe-se com a publicação do primeiro ato instauratório válido, seja a abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar (art. 142, § 3º, da Lei 8.112/1990). Esta interrupção não é definitiva, visto que, após o prazo de 140 dias (prazo máximo para conclusão e julgamento do PAD a partir de sua instauração (art. 152 c/c art. 167)), o prazo prescricional recomeça a correr por inteiro (art. 142, § 4º, da Lei 8.112/1990).

6. No caso em análise, a infração disciplinar tornou-se conhecida pela Administração Pública em 2006, hipótese que em 08 de julho de 2008 foi instaurado Processo Administrativo Disciplinar a ensejar a interrupção da contagem do prazo prescricional, que se reiniciou após 140 dias, ou seja, em 25 de novembro de 2008, sendo que a demissão da impetrante poderia ter ocorrido até 25 de novembro de 2013. Assim não há como acolher a alegação da prescrição na medida em que a Portaria que cassou a aposentadoria da impetrante foi publicada em 26 de setembro de 2012, dentro do prazo legal.

(MS 19.488/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2015, DJe 31/03/2015)

Desnecessidade de intimação para o Relatório Final da Comissão³⁶³

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO MINSTRO DA FAZENDA. DEMISSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NEGATIVA DE PROVIMENTO DO RECURSO. 1. Não há qualquer impeditivo legal de que a comissão de inquérito em processo administrativo disciplinar seja formada pelos mesmos membros de comissão anterior que havia sido anulada. 2. Inexiste previsão na Lei nº 8.112/1990 de intimação do acusado após a elaboração do relatório final da comissão processante, sendo necessária a demonstração do prejuízo causado pela falta de intimação, o que não ocorreu no presente caso. 3. O acusado em processo administrativo disciplinar não possui direito subjetivo ao deferimento de todas as provas requeridas nos autos, ainda mais quando consideradas impertinentes ou meramente protelatórias pela comissão processante (art. 156, §1º, Lei nº 8.112/1990). 4. A jurisprudência desta Corte admite o uso de prova emprestada em processo administrativo disciplinar, em especial a utilização de interceptações telefônicas autorizadas judicialmente para investigação criminal. Precedentes. 5. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(RMS 28774, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 22/09/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016)

³⁶³ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. Desnecessidade de intimação do servidor após o relatório final para alegações finais. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/cf004fdc76fala4f25f62e0eb5261ca3>>. Acesso em: 31/07/2018

APÊNDICE 2 – Quadro-resumo de ilícitos disciplinares

Ilícito disciplinar	Dispositivo legal	Descrição da Conduta	Especificidades	Penalidade	Exemplo
Inassiduidade	Art. 216, I Art. 245, <i>caput</i> ou parágrafo único.	Ausentar-se com frequência ao serviço sem justa causa.	Na habitualidade ou reiteração presume-se o prejuízo ao serviço público; já em situações isoladas, este deve ser demonstrado	Repreensão ou Suspensão	Servidor público estadual que falta alguns dias integralmente, sem justificativa, por até 30 (trinta) dias consecutivos ou até 90 (noventa) dias intercalados, em um ano
Impontualidade	Art. 216, II Art. 245, <i>caput</i> ou parágrafo único.	Desrespeitar os horários de entrada e saída	Na habitualidade, presume-se o prejuízo ao serviço público; já em situações isoladas, este deve ser demonstrado	Repreensão ou Suspensão	Servidor público estadual que rotineiramente chega atrasado ou não cumpre sua carga horária
Indiscrição	Art. 216, III Art. 245, <i>caput</i> ou parágrafo único	Não manter a discrição quanto a assuntos relacionados ao trabalho que, embora não sigilosos, são evidentemente reservados	Trata-se de conduta culposa, que diz respeito à discrição em assuntos formais ou informais relacionados ao serviço. Logo, havendo dolo ou má-fé, ou tratando-se de informações sigilosas (como sigilos bancários, fiscais, telefônicos) ou ainda qualquer segredo obtido em razão do cargo, configura ilícito mais grave (art. 250, III), além de crime funcional	Repreensão ou Suspensão	Servidor público estadual que conta a terceiros que em sua repartição foi deflagrada uma sindicância investigatória para apurar fraudes em contratos
Falta de urbanidade	Art. 216, IV Art. 245, <i>caput</i> ou parágrafo único.	Faltar com respeito e cortesia no trato com os demais servidores ou particulares	Diferentemente do assédio moral, a falta de urbanidade ocorre de forma esporádica e pode recair sobre qualquer pessoa.	Repreensão ou Suspensão	Servidor público estadual que agride verbalmente um cidadão que busca atendimento
Deslealdade às instituições constitucionais e administrativas a que servir	Art. 216, V Art. 245, <i>caput</i> ou parágrafo único.	Respeito aos princípios, símbolos e valores da Administração Pública Estadual	Lealdade, aqui erigida em dever funcional, não é em relação à pessoa do chefe, mas sim às instituições a que serve o servidor público	Repreensão ou Suspensão	Servidor público estadual que ofende, em estudo acadêmico, autoridade pública
Inobservância das normas legais e regulamentares	Art. 216, VI Art. 245, <i>caput</i> ou parágrafo único.	Inobservar os deveres previstos nas diversas normas estaduais (decretos, resoluções, portarias etc)	Trata-se de um ilícito subsidiário, ou seja, somente incidirá se não houver subsunção em outro mais grave	Repreensão ou Suspensão	Servidor público estadual que não observa as normas e regulamentos que versam sobre uso de uniforme no período de trabalho

Desobediência às ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais	Art. 216, VII Art. 245, <i>caput</i> ou parágrafo único.	Desobedecer às ordens hierárquicas, salvo se evidentemente ilícitas	O direito de recusa do subordinado somente abarca ordens indubitavelmente ilícitas. Havendo dúvida quanto à ilicitude, prevalece o poder hierárquico, não respondendo neste caso o executor por eventuais desmandos do seu superior	Repreensão ou Suspensão	Servidor público estadual que se recusa a entregar um relatório no prazo estipulado
Não levar ao conhecimento da autoridade superior irregularidade de que tiver ciência em razão do cargo	Art. 216, VIII Art. 245, <i>caput</i> ou parágrafo único.	Deixar o funcionário de levar ao conhecimento da autoridade competente a prática de irregularidades de que tiver notícia em razão do cargo	Somente será responsabilizado por infringir este dever o servidor que eventualmente tomar conhecimento de irregularidade em virtude do exercício do cargo. Não se aplica, assim, à hipótese de ter sabido do fato em situações fora de suas atividades profissionais	Repreensão ou Suspensão	Servidor público estadual integrante de comissão de licitação que, presenciando fraude ao certame praticada pelos outros servidores que compõem o colegiado, não representa o fato à autoridade superior
Não zelar pela economia e conservação do material que lhe for confiado	Art. 216, IX Art. 245, <i>caput</i> ou parágrafo único.	Trata-se de duas ações distintas: economizar e conservar. "Economizar" significa não desperdiçar materiais de trabalho; "conservar" exige a proteção do material para que possa ter razoável duração	Em atenção ao princípio da insignificância, recomenda-se que o processo disciplinar somente seja instaurado nos casos em que o prejuízo ao patrimônio público seja significativo, não ocorrendo infração disciplinar quando a conduta do servidor atingir bens de valor ínfimo, como um grampeador ou uma caneta.	Repreensão ou Suspensão	Servidor público estadual que perde uma câmera fotográfica, de propriedade do Estado, durante uma viagem de trabalho
Não manter seus dados pessoais atualizados junto à Administração Pública	Art. 216, X Art. 245, <i>caput</i> ou parágrafo único.	Manter atualizados os dados cadastrais	Tal dispositivo exige uma interpretação extensiva visando manter qualquer dado pessoal do servidor devidamente atualizado.	Repreensão ou Suspensão	Servidor público estadual que não atualiza seu domicílio junto aos bancos cadastrais da Administração Pública

<p>Não atender prontamente às requisições para a defesa da Fazenda Pública; e a expedição das certidões requeridas para a defesa de direito</p>	<p>Art. 216, XI Art. 245, <i>caput</i> ou parágrafo único.</p>	<p>Atender com presteza requisições da Administração Pública ou requerimento dos administrados</p>	<p>A norma impõe o dever de atender com celeridade e prontidão: 1) os pedidos de informações realizados por qualquer administrado (desde que tais informações não se enquadrem no conceito de documentos sigilosos), 2) as solicitações de certidões para a defesa de direito, 3) os esclarecimentos de interesse pessoal e 4) as requisições da Fazenda Pública ou de pessoas jurídicas de direito público (para sua defesa em processos judiciais ou administrativos)</p>	<p>Repreensão ou Suspensão</p>	<p>Servidor público estadual que, de forma injustificada, morosa ou lenta, retarda o atendimento dos pedidos decidados e dos órgãos públicos</p>
<p>Referir-se de modo depreciativo, em informação, parecer ou despacho, às autoridades e atos da administração pública</p>	<p>Art. 217, I Art. 246, III</p>	<p>Depreciar a instituição estadual ou uma de suas autoridades em informações ou trabalhos vinculados ao munus público</p>	<p>Exige-se que as manifestações depreciativas sejam praticadas no exercício da função pública ou em razão dela. Situações alheias apenas configuram ilícitos civis ou penais</p>	<p>Suspensão</p>	<p>Servidor público estadual que ofende, em parecer, a capacidade intelectual de uma autoridade pública</p>
<p>Retirar sem prévia autorização da autoridade competente qualquer documento ou objeto da repartição</p>	<p>Art. 217, II Art. 246, III</p>	<p>Retirar indevidamente documentos ou objetos da repartição, sem finalidade específica</p>	<p>Se o servidor retira o objeto com o intuito de utilizá-lo para fins que contrariam o interesse público, ou sem a intenção de restituí-lo, não incide este dispositivo, mas sim infração mais grave, como dilapidação do patrimônio público (art. 250, V). Também não se inclui, no ilícito, a retirada de dinheiro ou de valores, que pode configurar o ilícito de lesão aos cofres públicos, previsto no art. 250, V, além de crime de peculato</p>	<p>Suspensão</p>	<p>Servidor público estadual que retira documentos do local de trabalho, sem autorização, e os leva para casa sob o pretexto de adiantar o serviço</p>

Promover manifestações de apreço ou despreço e fazer circular ou subscrever lista de donativos no recinto da repartição	Art. 217, III Art. 246, III	Agir de forma a perturbar a ordem da repartição, por meio de manifestações excessivas de admiração ou menosprezo em relação aos colegas ou demais pessoas com quem se relaciona no exercício do cargo	Elogios ou críticas são normais no ambiente de trabalho, não sendo vedadas pela norma. O que o dispositivo protege é a boa ordem da repartição, e não a manifestação de opiniões ou a discussão de fatos e temas inerentes à repartição	Suspensão	Servidor público estadual que interrompe os trabalhos de sua unidade, para manifestar seu despreço por um colega de outro setor
Valer-se do cargo para lograr proveito pessoal em detrimento da dignidade da função	Art. 217, IV Art. 246, III	Servir-se das atribuições do cargo ou da função para obter vantagens pessoais, de qualquer natureza (patrimonial, sexual, moral)	Para a configuração do ilícito, basta que o servidor tenha se aproveitado de sua função com intenção de obter vantagem, não sendo necessário que o proveito tenha sido efetivamente obtido	Suspensão	Servidor público estadual que utiliza veículo oficial para atender a interesses particulares
Coagir ou aliciar subordinados com objetivos de natureza partidária	Art. 217, V Art. 246, III	Constranger subordinados com o fim de forçar a filiação em entidades partidária	O dispositivo veda a conduta do chefe que constrange os subordinados, por meio de ameaças, promessas de favorecimento, ou qualquer tipo de opressão envolvendo o uso irregular do poder hierárquico, a fim de que estes se filiem a partido político	Suspensão	Chefe de repartição na Administração Pública Estadual que promete aos seus subordinados uma nota favorável em suas avaliações de desempenho caso se filie a determinado partido político
Participar da gerência ou administração de empresa comercial ou industrial, salvo os casos expressos em lei, ou exercer comércio ou participar de sociedade comercial, exceto como acionista, quotista ou mandatário	Art. 217, VI e VII Art. 246, III	Participar de gerência ou administração de sociedade empresária ou exercer atividade comercial sob a figura de empresário individual	Atuando o servidor como gerente ou administrador de sociedade dedicada à atividade empresária, ou exercendo o servidor diretamente a atividade, de forma profissional e organizada visando a produção ou circulação de bens ou serviços, incide neste inciso. Se, contudo, ficar provado que se valeu do cargo para beneficiar sua empresa, pode incidir em ilícito de maior	Suspensão	Servidor público estadual que figura como administrador de sociedade empresária

			<p>gravidade.</p> <p>Anorma proíbe o servidor público de exercer poder de mando (gerência ou administração) de um ente privado. Impede, assim, que o servidor tenha interesses particulares maiores do que aqueles decorrentes de sua função pública</p>		
Praticar a usura em qualquer de suas formas	Art. 217, VIII Art. 246, III	Praticar atos de agiotagem (emprestar dinheiro a juros excessivos) na repartição pública	Pratica esta infração disciplinar o servidor que realiza negócio jurídico (compra e venda, empréstimo, etc) com colegas de repartição ou administrados, obtendo lucro excessivo ou cobrando juros exorbitantes	Suspensão	Servidor público estadual que empresta dinheiro a seus colegas de trabalho cobrando juros
Pleitear, como procurador ou intermediário, junto às repartições, salvo quando se tratar de percepção de vencimentos ou vantagens, de parente até segundo grau	Art. 217, IX Art. 246, III	Representar, ainda que informalmente, interesses de terceiros perante a Administração Pública, salvo quanto à concessão de benefícios previdenciários ou assistenciais de cônjuge, companheiro ou parentes de até 2º grau	Para se evitar um conflito com o art. 249, IV (advocacia administrativa), este inciso de menor gravidade somente se aplica quando não se projetar influência ou persuasão sobre os agentes públicos que examinarão o pleito	Suspensão	Servidor público estadual do órgão de trânsito que retira documento de licenciamento de veículo para o seu vizinho
Receber propinas, comissões, presentes ou vantagens de qualquer espécie em razão das atribuições	Art. 217, X Art. 246, III	Receber qualquer tipo de vantagem, por praticar ato regular que esteja dentro de suas atribuições funcionais	Tal dispositivo tem caráter residual ao art. 250, VI, incidindo apenas nos casos em que o servidor não solicita e não influencia o recebimento da vantagem, apresentando-se como sujeito passivo. Deve ser aplicado com razoabilidade, não se incluindo presentes de valor irrisório, brindes e lembranças, dados com a intenção de demonstrar carinho ou gratidão	Suspensão	Servidor público estadual que, após desempenhar regularmente suas funções, recebe uma quantia em dinheiro de particular por bem exercer suas atribuições

<p>Contar a pessoa estranha à repartição, fora dos casos previstos em lei, o desempenho de encargo que lhe competir ou a seus subordinados</p>	<p>Art. 217, XI Art. 246, III</p>	<p>Guardar sigilo dos assuntos referentes ao desempenho da função (natureza culposa)</p>	<p>Refere-se à conduta culposa, sendo mais específico e grave do que o ilícito do art. 216, III (indiscrição). Enquanto a indiscrição se refere a assuntos, em geral, da repartição, a norma do art. 217, XI se refere a assuntos relacionados ao desempenho da função. Se a conduta for dolosa, se aplica o art. 250, inciso III</p>	<p>Suspensão</p>	<p>Servidor público estadual, atuando como membro de comissão processante, entusiasmado, conta aos amigos ou colegas que irá se manifestar pela demissão de um servidor acusado em processo administrativo</p>
<p>Recusa do funcionário em submeter-se à inspeção médica, quando necessário</p>	<p>Art. 246, II</p>	<p>Recusar a se apresentar para a realização de perícia médica</p>	<p>A recusa deverá ser injustificada, devendo tal dispositivo ser aplicado com razoabilidade e proporcionalidade. Normas complementares dispõem sobre os prazos para agendamento e comparecimento à perícia médica</p>	<p>Suspensão</p>	<p>Servidor público estadual que recusa a submeter-se a perícia, em caso de licença para tratamento de saúde <i>ex officio</i></p>
<p>Recebimento doloso e indevido de vencimento, ou remuneração, ou vantagens</p>	<p>Art. 246, V</p>	<p>Apropriar-se de qualquer parcela remuneratória ou indenizatória que sabe ou deveria saber que recebeu por erro da administração</p>	<p>É imprescindível que haja um erro espontâneo da Administração Pública. Caso contrário, pode-se configurar ilícito mais grave, como lesão aos cofres públicos (art. 250, V)</p>	<p>Suspensão</p>	<p>Servidor público estadual que recebe erroneamente valor correspondente ao acordo de resultados mesmo estando no gozo de licença não remunerada no período correspondente</p>
<p>Requisição irregular de transporte</p>	<p>Art. 246, VI</p>	<p>Requisitar transporte sem finalidade pública</p>	<p>A norma abrange as situações de desvio de finalidade na requisição de transporte e não na utilização de veículo oficial, para qual se aplica o Decreto Estadual nº 44.710/2008</p>	<p>Suspensão</p>	<p>Servidor público estadual que solicita transporte oficial a pretexto de participar de um curso técnico, quando, na verdade, participa de um curso de interesse particular</p>

Concessão de laudo médico gracioso	Art. 246, VII Art. 254	Conceder o médico funcional laudo médico inverídico	Exige uma especial condição do sujeito ativo, qual seja, a de ser médico oficial do Estado	Suspensão	Médico perito estadual que atesta de forma inverídica a incapacidade laborativa de um servidor
Acumular, ilegalmente, cargos, funções ou cargos com funções	Art. 249, I Art. 259	Acúmulo de cargos, funções e proventos fora das permissões constitucionais	O fato de o servidor estar em licença sem remuneração de um dos cargos acumulados ilegalmente não impede a configuração da infração funcional. Se comprovada a má-fé, o servidor, além de demitido, fica inabilitado, pelo prazo de 5 anos, para o exercício de cargos ou funções do Estado	Demissão	Professor da rede pública estadual que leciona no mesmo horário na rede pública municipal
Abandono de cargo	Art. 249, II	Não comparecer ao serviço sem justa causa por mais de 30 dias consecutivos ou mais de 90 intercalados no ano civil	Exige-se o <i>animus abandonandi</i> , que deve ser entendido como a vontade (dolo direto) ou assentimento (dolo eventual) de abandonar o serviço	Demissão	Servidor público estadual que deixa de comparecer ao serviço, sem justificativa, por mais de 30 (trinta) dias consecutivos ou mais de 90 (noventa) dias intercalados, em um ano
Aplicar indevidamente dinheiros públicos	Art. 249, III	Falta de zelo na administração dos recursos, especialmente quanto à economia (princípio da economicidade) ou seu emprego de forma perdulária ou desnecessária	Se a falta foi ocasionada por uma necessidade própria da Administração Pública, acarretada por um estado de necessidade, o servidor público, que, no interesse público, aplicar de forma diversa da destinação do recurso público, será amparado pela excludente de responsabilidade do aludido tipo disciplinar. E ainda, caso o servidor obtenha vantagem pessoal ou admita que os obtenham, incorrerá na infração disciplinar de lesão aos cofres públicos (art. 250, V)	Demissão	Gestor público estadual que ordena pagamento de serviços públicos não prestados ou não entregues pelo fornecedor devido à ausência de controle

Exercer a advocacia administrativa	Art. 249, IV	Patrocinar direta ou indiretamente interesse privado perante a Administração Pública, valendo-se do <i>munus público</i>	Trata-se de uma norma especial que afasta o artigo 250, inciso II (crime funcional). Patrocinar corresponde a defender, pleitear, advogar, junto a colegas ou superiores hierárquicos, interesse particular, que pode ser legítimo ou ilegítimo	Demissão	Servidor público estadual que, se valendo do cargo, patrocina interesse privado, acelerando a instrução de processo de aposentadoria de outro servidor
Receber em avaliação periódica de desempenho: 1) dois conceitos sucessivos insatisfatórios; 2) três conceitos interpolados insatisfatórios; ou 3) quatro conceitos interpolados insatisfatórios, em dez avaliações consecutivas	Art. 249, V	Ser ineficiente no desempenho de suas funções	Tendo em vista que a inassiduidade ou impontualidade, por si só, não acarretam a expulsão do servidor dos quadros públicos, é certo que influenciará em seus conceitos avaliativos, podendo incidir a norma deste inciso	Demissão	Servidor público estadual que se mantém inassíduo e impontual ao longo de dois anos consecutivos, recebendo, por isso, dois conceitos sucessivos de desempenho insatisfatório
For convencido de incontinência pública e escandalosa, de vício de jogos proibidos e de embriaguez habitual	Art. 250, I	Praticar atos ofensivos à moral e aos bons costumes, prejudicando a credibilidade do serviço público	A incontinência pública (atos praticados "às claras") e a conduta escandalosa (atos praticados "às escondidas") podem ser praticadas no ambiente de trabalho ou fora dele e devem estar relacionadas, direta ou indiretamente, às atribuições do servidor	Demissão a Bem do Serviço Público	Servidor público estadual que mantém relação sexual no local de trabalho
Praticar crime contra a boa ordem e Administração Pública e a Fazenda Estadual	Art. 250, II	Praticar dolosamente os fatos definidos como crimes funcionais descritos no Código Penal (arts. 312 a 326), na Lei de Licitações, na Lei de Abuso de Autoridade. Excetuam-se as condutas previstas	Embora haja divergência, prevalece o entendimento de que, para aplicação deste inciso, não é necessário aguardar a conclusão do processo penal	Demissão a Bem do Serviço Público	Servidor público estadual que inutiliza documentação para dificultar a investigação de fraude na Administração Pública

		expressamente como ilícitos próprios na Lei Estadual nº 869/1952, a exemplo da corrupção passiva, advocacia administrativa, condescendência criminosa e violação de sigilo			
Revelar segredos de que tenha conhecimento em razão do cargo ou função, desde que o faça dolosamente e com prejuízo para o Estado ou particulares	Art. 250, III	Violar ou facilitar a violação de sigilo profissional	Doutrinariamente entende-se que o caráter sigiloso da informação não está relacionado apenas à segurança da sociedade e do Estado, mas também à preservação da inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas. Assim, as informações que possuam tais características são classificadas como "sigilosas" e sua revelação pelo servidor público implica a infração disciplinar do art. 250, III	Demissão a Bem do Serviço Público	Servidor público estadual, atuando como membro de comissão processante, que permite o acesso de pessoa estranha a eventuais dados fiscais ou bancários fornecidos pelo servidor acusado no processo administrativo disciplinar
Praticar, em serviço, ofensas físicas contra funcionários ou particulares, salvo se em legítima defesa	Art. 250, IV	Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem	Trata-se de um ilícito disciplinar que pega emprestado os contornos do artigo 129 do Código Penal (lesão corporal). Somente abarca condutas dolosas. Não subsiste se presente qualquer causa excludente da ilicitude. Agressões recíprocas podem atenuar a penalidade expulsiva	Demissão a Bem do Serviço Público	Servidor público estadual que desfere um soco em seu colega de trabalho após uma discussão

Lesar os cofres públicos ou dilapidar o patrimônio do Estado	Art. 250, V	Lesão: subtração do dinheiro público, representado em espécie Dilapidação: irresponsabilidade e do servidor público na guarda dos bens públicos (permanentes ou de consumo), por meio da má conservação, desperdício destruição, etc. (ambos dolosos)	Exige, além do efetivo dano ao erário, desonestidade, torpeza, indignidade, não se aplicando nos casos de simples culpa	Demissão a Bem do Serviço Público	Exemplo de lesão: Servidor público estadual que superfatura compras de bens, que têm sua licitação dispensada. Exemplo de dilapidação: Servidor público estadual que destrói de forma proposital um bem que estava sob sua guarda
Receber ou solicitar propinas, comissões, presentes ou vantagens de qualquer espécie	Art. 250, VI	Mercanciar a função pública (corrupção administrativa)	O ilícito tem maior torpeza e gravidade que o previsto no art. 217, inciso X, devendo o servidor atuar de modo a influenciar o recebimento da vantagem, seja de forma direta ou velada. A infração disciplinar pressupõe a existência de dolo	Demissão a Bem do Serviço Público	Servidor público estadual que solicita vantagem para se manifestar favoravelmente em processo administrativo disciplinar
Dedicar-se a atividade remunerada durante licença para tratamento de saúde	Art. 256 Art. 169	Exercer qualquer atividade laborativa durante o gozo de licença para tratamento de saúde	Segundo os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é imprescindível, para a configuração do ilícito, a desonestidade, a torpeza. Assim, deve haver uma incompatibilidade entre a doença motivadora da licença e a atividade remunerada desenvolvida	Demissão	Servidor público estadual em gozo de licença para tratamento de saúde que exerce ou passa a exercer atividade privada
Recebimento indevido de diária	Art. 260	Receber diária fora das hipóteses normatizadas pela Administração Pública	Trata-se de norma especial em detrimento da norma geral do artigo 246, inciso V (Recebimento doloso e indevido de vencimento, ou remuneração ou vantagens)	Suspensão	Servidor público estadual que recebe indevidamente diária de viagem, ou a recebe em valor superior ao devido

Concessão indevida de diária	Art. 261	Conceder diária fora das hipóteses normatizadas pela Administração Pública	O dispositivo prevê a obrigação de restituir a importância correspondente	Primária = Suspensão. Reincidente = Demissão	Servidor público estadual que concede indevidamente diária de viagem, ou a concede em valor superior ao devido
Atestar falsamente a prestação de serviço extraordinário	Art. 264	Forma específica de lesar os cofres públicos, atestando inveridicamente o serviço extraordinário	Trata-se de norma especial em detrimento da norma geral do artigo 250, inciso V	Primária = Suspensão. Reincidente = Demissão	Chefe de Setor ou Diretor na Administração Pública Estadual que atesta falsamente a prestação de serviços extraordinários por seus subordinados
Recusar-se, sem justo motivo, à prestação de serviço extraordinário	Art. 264, parágrafo único	Recusar-se, injustificadamente, a realizar serviço extraordinário, quando determinado	A supremacia do interesse público fundamenta a imposição, quando necessária, do serviço extraordinário	Suspensão	Servidor público estadual que se recusa, injustificadamente, a fazer hora-extra para atender demanda extraordinária
Cometer a pessoas estranhas à repartição, o desempenho de encargos que lhe competirem ou a seus subordinados	Art. 271	Delegar atribuições funcionais a pessoa não pertencente ao quadro de pessoal do órgão	A norma proíbe o servidor de repassar tarefas próprias de agentes públicos a terceiros que não integram os quadros da Administração Pública, fora dos casos autorizados por lei	Suspensão de 90 dias, e na reincidência, Demissão	Presidente de comissão processante na Administração Pública Estadual que delega a atribuição de elaboração do relatório conclusivo a terceiros alheios aos quadros públicos
Assédio moral	Lei Complementar nº 116/2011 e Decreto Estadual nº 47.528/2018	Menoscular, denegrir, isolar, humilhar, discriminar agente público determinado, através de condutas vinculadas descritas nos diplomas normativos	Para a configuração do assédio moral, exige-se um especial fim de agir, isto é, o dolo de assediar agente(s) público(s) determinado(s). A conduta deve ocorrer de forma prolongada e causar danos à saúde física e mental.	Repreensão ou Suspensão ou Demissão ou Perda do cargo comissionado ou função gratificada	Servidor público estadual que causa, repetidamente, constrangimentos e diminui outro agente público na presença dos demais colegas

APÊNDICE 3 – Modelos de atos

Modelos – Portarias de instauração



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Ordem de Serviço para Realização de Investigação Preliminar]

ORDEM DE SERVIÇO/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O **[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]**, no uso da competência delegada por meio da **[FUNDAMENTO LEGAL E DATA]**, considerando denúncia recebida nesta **[NOME DO ÓRGÃO]**, para análise e verificação, RESOLVE:

Art. 1º Determinar, nos termos **[LEGISLAÇÃO e DATA]**, e dos artigos 218 e 219, da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, a realização de investigação preliminar, de caráter sigiloso, para apurar possíveis ilícitos administrativos praticados pelo servidor **[NOME COMPLETO DO SERVIDOR]**, **Masp [Nº MASP]**, admissão **[Nº]**, ocupante de cargo de **[NOME DO CARGO DO SERVIDOR]**, lotado(a) na **[ÓRGÃO DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR]**, dada a notícia de possível **[DESCRIÇÃO DO(S) FATO(S) NOTICIADOS]**.

Art. 2º Designar o servidor lotado na **[ÓRGÃO/ENTIDADE DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR DESIGNADO]**: **[NOME DO SERVIDOR DESIGNADO]**, Masp **[Nº MASP]**, para a condução dos trabalhos investigatórios, devendo concluí-los no prazo de 30 (trinta) dias corridos, contados da assinatura desta Ordem de Serviço.

Art. 3º O servidor, ora designado, poderá reportar-se diretamente aos órgãos e entidades da Administração Pública, bem como, às empresas da iniciativa privada em diligências necessárias à instrução desta investigação.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], **[CIDADE]**, **[DIA]** de **[MÊS]** de **[ANO]**.

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[Endereço completo do órgão ou entidade, CEP, telefone]

[Site eletrônico do órgão ou entidade]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Instauração de Sindicância Administrativa Investigatória]

PORTARIA DE INSTAURAÇÃO/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência delegada por meio da [FUNDAMENTO LEGAL E DATA], RESOLVE:

a) Determinar, nos termos [LEGISLAÇÃO e DATA], e dos artigos 218 e 219, da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, a instauração de **SINDICÂNCIA ADMINISTRATIVA INVESTIGATÓRIA**, de caráter sigiloso, para apurar [DESCRIÇÃO DO(S) FATO(S) CONSIDERADO(S) IRREGULAR(ES)].

b) A presente Portaria poderá ser aditada em razão de outros fatos que emergirem ao longo das apurações.

c) Designar os servidores lotados na [ÓRGÃO/ENTIDADE DE LOTAÇÃO DA COMISSÃO]: [NOME DO PRIMEIRO MEMBRO³⁶⁴], Masp [Nº MASP], [NOME DO SEGUNDO MEMBRO], Masp [Nº MASP] e [NOME DO TERCEIRO MEMBRO], Masp [Nº MASP], para, sob a presidência do(a) primeiro(a), comporem Comissão Sindicante destinada a apurar o(s) fato(s) supramencionado(s), devendo concluir seus trabalhos no prazo de 30 (trinta) dias corridos, contados da publicação do extrato desta portaria.

Os membros da Comissão Sindicante poderão reportar-se diretamente aos órgãos e entidades da Administração Pública, em diligências que se fizerem necessárias.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]

³⁶⁴ A comissão pode ser composta por dois ou três membros.



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

EXTRATO DE PORTARIA DE INSTAURAÇÃO/[ÓRGÃO/ENTIDADE] N°[N°]/[ANO]

Sindicância Administrativa Investigatória para apurar responsabilidades [SUCINTA DESCRIÇÃO DO(S) FATO(S) CONSIDERADO(S) IRREGULAR(ES)].

Comissão Sindicante: Presidente: [NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO],

Membros: [NOME(S) DO(S) MEMBRO(S) DA COMISSÃO].

[ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE], [DIA] de [MÊS] de [ANO].



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Instauração de Sindicância de Avaria ou Desaparecimento de Bens]

PORTARIA DE INSTAURAÇÃO/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência delegada por meio da [FUNDAMENTO LEGAL E DATA], RESOLVE:

- a) Determinar, nos termos da [LEGISLAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO/ENTIDADE], dos artigos 218 e 219, da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, a instauração de **SINDICÂNCIA ADMINISTRATIVA**, para apurar responsabilidades pelo desaparecimento de [DESCRIÇÃO DO(S) BEM(S) NÃO LOCALIZADO(S)], pertencente(s) à(ao) [NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE].
- b) A presente Portaria poderá ser aditada em razão de outros fatos que emergirem ao longo das apurações.
- c) Designar os servidores lotados na [ÓRGÃO/ENTIDADE DE LOTAÇÃO DA COMISSÃO]: [NOME DO PRIMEIRO MEMBRO³⁶⁵], Masp [Nº MASP], [NOME DO SEGUNDO MEMBRO], Masp [Nº MASP] e [NOME DO TERCEIRO MEMBRO], Masp [Nº MASP], para, sob a presidência do(a) primeiro(a), comporem Comissão Sindicante destinada a apurar o fato supramencionado, devendo concluir seus trabalhos no prazo de 30 (trinta) dias corridos, contados da publicação do extrato desta portaria.

Os membros da Comissão Sindicante poderão reportar-se diretamente aos órgãos e entidades da Administração Pública, em diligências que se fizerem necessárias.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]

³⁶⁵ A comissão pode ser composta por dois ou três membros.



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

EXTRATO DE PORTARIA DE INSTAURAÇÃO/[ÓRGÃO/ENTIDADE] N°[N°]/[ANO]

Sindicância Administrativa para apurar responsabilidades pelo(a) [avaria/desaparecimento] de [DESCRIÇÃO DO(S) BEM(S) AVARIADOS OU NÃO LOCALIZADO(S)], pertencente(s) à(ao) [NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE].

Comissão Sindicante: Presidente: [NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO],

Membros: [NOME(S) DO(S) MEMBRO(S) DA COMISSÃO].

[ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE], [DIA] de [MÊS] de [ANO].



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Instauração de Sindicância Patrimonial]

PORTARIA DE INSTAURAÇÃO/[CGE OU COGE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CONTROLADOR-GERAL DO ESTADO OU CORREGEDOR-GERAL], no uso da competência delegada por meio da [FUNDAMENTO LEGAL E DATA], RESOLVE:

- a) Determinar, nos termos do artigo 4º do Decreto Estadual nº 46.881 de 4 de novembro de 2015, a instauração de **SINDICÂNCIA PATRIMONIAL**, de caráter sigiloso, para apurar indícios de evolução patrimonial incompatível com os recursos e disponibilidades do agente público [INICIAIS DO AGENTE].
- b) A presente portaria poderá ser aditada ao longo das apurações em razão dos fatos eventualmente apurados.
- c) Designar os servidores lotados na Controladoria-Geral do Estado: [NOME DO PRESIDENTE], Masp [Nº MASP], [NOME DO SECRETÁRIO], Masp [Nº MASP], para, sob a presidência do(a) primeiro(a), comporem a Comissão Sindicante Patrimonial destinada a apurar os fatos supramencionados, devendo concluir seus trabalhos no prazo de 30 (trinta) dias corridos contados da publicação do extrato desta portaria.

Os membros da Comissão Sindicante poderão reportar-se diretamente aos órgãos e entidades da Administração Pública em diligências necessárias à instrução processual.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

EXTRATO DE PORTARIA DE INSTAURAÇÃO/[CGE OU COGE] N°[N°]/[ANO]

Sindicância Patrimonial, de caráter sigiloso, para apurar indícios de evolução patrimonial incompatível com os recursos e disponibilidades do agente público [INICIAIS DO AGENTE].

Comissão Sindicante: Presidente: [NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO],

Membro(s): [NOME(S) DO(S) MEMBRO(S) DA COMISSÃO].

[ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE], [DIA] de [MÊS] de [ANO].



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Instauração de Processo Administrativo Disciplinar]

PORTARIA DE INSTAURAÇÃO/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência delegada por meio da [FUNDAMENTO LEGAL E DATA], RESOLVE:

- a) Determinar, nos termos [LEGISLAÇÃO e DATA], e dos artigos 218 e 219, da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, a instauração de Processo Administrativo Disciplinar em face de [NOME COMPLETO DO SERVIDOR], Masp [Nº MASP], admissão [Nº], ocupante de cargo de [NOME DO CARGO DO SERVIDOR], lotado(a) na [ÓRGÃO DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR], para apurar possível infração ao(s) artigo(s) [DISPOSITOS LEGAIS] da Lei Estadual nº 869/1952, por, em tese, [SUCINTA DESCRIÇÃO DO(S) FATO(S) CONSIDERADO(S) IRREGULAR(ES)].
- b) A presente Portaria poderá ser aditada em razão de infrações que emergirem ao longo das apurações e da constatação de envolvimento de outro(s) servidor(es) nos fatos apurados.
- c) Designar os servidores lotados na [ÓRGÃO/ENTIDADE DE LOTAÇÃO DA COMISSÃO]: [NOME DO PRIMEIRO MEMBRO], Masp [Nº MASP], [NOME DO SEGUNDO MEMBRO], Masp [Nº MASP] e [NOME DO TERCEIRO MEMBRO], Masp [Nº MASP], para, sob a presidência do primeiro, comporem Comissão Processante destinada a apurar os fatos supramencionados, devendo concluir seus trabalhos no prazo de 60 (sessenta) dias corridos, contados da publicação do extrato desta portaria.

Os membros da Comissão poderão reportar-se diretamente aos órgãos e entidades da Administração Pública, em diligências que se fizerem necessárias.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

EXTRATO DE PORTARIA DE INSTAURAÇÃO/[ÓRGÃO/ENTIDADE] N°[N°]/[ANO]

Processo Administrativo Disciplinar

Processado(s): [INICIAIS DO NOME DO SERVIDOR], Masp [N° DO MASP], Admissão [N°]

Comissão Processante: Presidente: [NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO],

Membros: [NOMES DOS MEMBROS DA COMISSÃO].

[ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE], [DIA] de [MÊS] de [ANO].



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Instauração de Sindicância Administrativa Disciplinar – para contratados]

PORTARIA DE INSTAURAÇÃO/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência delegada por meio da [FUNDAMENTO LEGAL E DATA], RESOLVE:

- a) Determinar, nos termos dos artigos 218 e 219, da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, e artigo 11 da Lei Estadual nº 18.185, de 4 de junho de 2009, a instauração de Sindicância Administrativa Disciplinar em face de [NOME COMPLETO DO CONTRATADO], Masp [Nº MASP], admissão [Nº], ocupante de cargo de [NOME DO CARGO], contratado na forma da Lei nº 18.185/2009, lotado(a) na [ÓRGÃO DE LOTAÇÃO], para apurar possível infração ao(s) artigo(s) [DISPOSITOS LEGAIS] da Lei Estadual nº 869/1952, por, em tese, [SUCINTA DESCRIÇÃO DO(S) FATO(S) CONSIDERADO(S) IRREGULAR(ES)].
- b) A presente Portaria poderá ser aditada em razão de infrações que emergirem ao longo das apurações e da constatação de envolvimento de outro(s) agente(s) público(s) nos fatos apurados.
- c) Designar os servidores lotados na [ÓRGÃO/ENTIDADE DE LOTAÇÃO DA COMISSÃO]: [NOME DO PRIMEIRO MEMBRO], Masp [Nº MASP], [NOME DO SEGUNDO MEMBRO], Masp [Nº MASP] e [NOME DO TERCEIRO MEMBRO], Masp [Nº MASP], para, sob a presidência do primeiro, comporem Comissão Sindicante destinada a apurar os fatos supramencionados, devendo concluir seus trabalhos no prazo de 30 (trinta) dias corridos, contados da publicação do extrato desta portaria.

Os membros da Comissão poderão reportar-se diretamente aos órgãos e entidades da Administração Pública, em diligências que se fizerem necessárias.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]
[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

EXTRATO DE PORTARIA DE INSTAURAÇÃO/[ÓRGÃO/ENTIDADE] N°[N°]/[ANO]

Sindicância Administrativa Disciplinar

Sindicado: [INICIAIS DO NOME DO CONTRATADO], Masp [N° DO MASP], Admissão [N°]

Comissão Sindicante: Presidente: [NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO],

Membros: [NOMES DOS MEMBROS DA COMISSÃO] e [NOME DO VOGAL DA COMISSÃO].

[ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE], [DIA] de [MÊS] de [ANO].

Modelos – Instrução processual



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de capa de processo]

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

PORTARIA DE INSTAURAÇÃO/[ÓRGÃO/ENTIDADE] N° [N°]/[ANO]

COMISSÃO: Presidente: [NOME COMPLETO]

Vogal: [NOME COMPLETO]

Secretário(a): [NOME COMPLETO]

ACUSADO(S): [Nome completo/N° MASP/Cargo/Órgão de lotação]

FATO(S): [SUCINTA DESCRIÇÃO DO(S) FATO(S) CONSIDERADO(S)
IRREGULAR(ES)]

AUTUAÇÃO

Aos ____ dias do mês de _____ de _____, em [Cidade], na [órgão/entidade], autuei a Portaria de Instauração/órgão/entidade] N° [n°]/[ano] e demais documentos que me foram entregues, do que, para constar, lavrei este termo.

Eu, [nome completo], digitei e assinei [assinatura do(a) secretário(a)/comissão]

[Endereço completo do órgão ou entidade, CEP, telefone]

[Site eletrônico do órgão ou entidade]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de designação de secretário e termo de compromisso]

DESIGNAÇÃO DE SECRETÁRIO

O(A) Presidente da Comissão [processante ou sindicante] constituída pela Portaria de Instauração/órgão/entidade] N° [n°]/[ano], expedida pelo(a) [CARGO DA AUTORIDADE INSTAURADORA], com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ____/____/____, **RESOLVE DESIGNAR**, na forma do artigo 221, § 2º, da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, para desempenhar as funções de Secretário(a), o(a) Servidor(a) [NOME COMPLETO], Masp [Nº DO MASP], que prestará o compromisso legal.

[CIDADE], ____ de [MÊS] de [ANO].

[NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO]

Presidente da comissão

[Nº MASP]

TERMO DE COMPROMISSO

Aceito o encargo de secretariar os trabalhos da Comissão e comprometo-me a desempenhá-lo fielmente e de acordo com a lei.

[CIDADE], ____ de [MÊS] de [ANO].

[NOME DO SECRETÁRIO]

Secretário da Comissão

[Nº MASP]

[Endereço completo do órgão ou entidade, CEP, telefone]

[Site eletrônico do órgão ou entidade]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Ata de Abertura de Processo Administrativo Disciplinar]

ATA DE ABERTURA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

Aos ____ dias do mês de _____ de _____, em [CIDADE], na [ENDEREÇO COMPLETO], onde se acha instalada, nas dependências da [NOME DA UNIDADE E DO ÓRGÃO/ENTIDADE], a comissão constituída pelos membros abaixo subscritos, conforme Portaria de Instauração/órgão/entidade] N° [n°]/[ano], emitida pelo(a) [CARGO DA AUTORIDADE INSTAURADORA], promoveu a autuação dos documentos recebidos e iniciou a apuração de possíveis infrações ao(s) artigo(s) [DISPOSITOS LEGAIS], da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, atribuídas ao(à) servidor(a) [NOME COMPLETO DO SERVIDOR], Masp [N° MASP], admissão [N°], ocupante de cargo de [NOME DO CARGO DO SERVIDOR], lotado(a) na [ÓRGÃO DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR].

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME E ASSINATURA DO PRESIDENTE DA COMISSÃO]

Presidente da comissão

[N° MASP]

[NOME E ASSINATURA DO SECRETARIO DA COMISSÃO]

Secretário da comissão

[N° MASP]

[NOME E ASSINATURA DO VOGAL DA COMISSÃO]

Vogal da comissão

[N° MASP]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Mandado de citação]

MANDADO DE CITAÇÃO

Servidor (a): **[NOME COMPLETO DO SERVIDOR]**, MASP **[Nº MASP]**, **admissão [Nº]**, ocupante do cargo de **[NOME DO CARGO DO SERVIDOR]**, lotado(a) na **[ÓRGÃO DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR]**, endereço **[ENDEREÇO COMPLETO DO SERVIDOR]**.

O (A) Presidente da Comissão Processante designada pelo **[CARGO DA AUTORIDADE INSTAURADORA]**, por meio da Portaria de Instauração/órgão/entidade] Nº **[nº]/[ano]**, com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ____/ ____/ _____, cópia anexa, para apurar, até conclusão final, o cometimento, em tese, de **[SÍNTESE DOS FATOS]** , com possível infração ao(s) artigo(s) **[DISPOSITOS LEGAIS]** da Lei Estadual nº 869, de 5 de julho de 1952, **CITA** Vossa Senhoria para tomar ciência dos fatos que lhe são imputados, sob pena de ser declarado(a) revel.

Vossa Senhoria tem o prazo de **10 (dez) dias**, contados do recebimento deste, para, querendo, indicar provas, arrolar testemunhas e constituir advogado para acompanhar as apurações, devendo, se for o caso, enviar a esta Comissão, no mesmo prazo, o Instrumento de Procuração e a Defesa Prévia. Caso não possa constituir advogado ou não seja representado por alguma entidade sindical, Vossa Senhoria poderá efetuar a sua própria defesa, nos termos da Súmula Vinculante nº 5 do STF.

No mesmo prazo, os autos estarão à sua disposição nesta **[NOME DA UNIDADE /ÓRGÃO/ENTIDADE]**, das _____ às _____. No entanto, caso queira, poderá solicitar cópia integral dos autos nos endereços eletrônicos e telefones constantes no rodapé, que será entregue mediante autorização de Vossa Senhoria.

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO]

Presidente da comissão

[Nº MASP]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Mandado de citação – e-PAD – Processo eletrônico (SEI)]

MANDADO DE CITAÇÃO

Servidor (a): **[NOME COMPLETO DO SERVIDOR]**, MASP **[Nº MASP]**, **admissão [Nº]**, ocupante do cargo de **[NOME DO CARGO DO SERVIDOR]**, lotado(a) na **[ÓRGÃO DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR]**, endereço **[ENDEREÇO COMPLETO DO SERVIDOR]**.

O (A) Presidente da Comissão Processante designada pelo **[CARGO DA AUTORIDADE INSTAURADORA]**, por meio da Portaria de Instauração/órgão/entidade **Nº [nº]/[ano]**, com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ____/____/____, cópia anexa, para apurar, até conclusão final, o cometimento, em tese, de **[SÍNTESE DOS FATOS]**, com possível infração ao(s) artigo(s) **[DISPOSITOS LEGAIS]** da Lei Estadual nº 869, de 5 de julho de 1952, **CITA** Vossa Senhoria para tomar ciência dos fatos que lhe são imputados, sob pena de ser declarado(a) revel.

Vossa Senhoria tem o prazo de **10 (dez) dias**, contados do recebimento deste, para, querendo, indicar provas, arrolar testemunhas e constituir advogado para acompanhar as apurações, devendo, se for o caso, enviar a esta Comissão, no mesmo prazo, o Instrumento de Procuração e a Defesa Prévia. Caso não possa constituir advogado ou não seja representado por alguma entidade sindical, Vossa Senhoria poderá efetuar a sua própria defesa, nos termos da Súmula Vinculante nº 5 do STF.

O processo tramita pelo Sistema Eletrônico de Informações - SEI, estando os autos disponíveis, para vistas e obtenção de cópias, no referido sistema. Para acesso ao Sistema SEI, Vossa Senhoria (ou o advogado legalmente constituído) deverá se cadastrar como **USUÁRIO EXTERNO**, através do link:

https://www.sei.mg.gov.br/sei/controlador_externo.php?%20acao=usuario_externo_logar&id_orga_o_acesso_externo=0

Favor comunicar à comissão a realização do cadastramento, para que seja liberado acesso ao processo.

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO]

Presidente da comissão

[Nº MASP]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Intimação (testemunha)]

INTIMAÇÃO

O(a) Presidente da Comissão designada para apurar os fatos constantes no Processo Administrativo Disciplinar instaurado por meio da **Portaria de Instauração** /[**ÓRGÃO/ENTIDADE**] N° [N°]/[ANO], expedida pelo(a) [CARGO DA AUTORIDADE INSTAURADORA], com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ____/____/ ____ **INTIMA** Vossa Senhoria para comparecer neste(a) [ÓRGÃO/ENTIDADE], situada na [ENDEREÇO COMPLETO E TELEFONE], em [CIDADE], no dia ____/____/ ____ às ____ horas, para prestar esclarecimentos sobre possíveis [SUCINTA DESCRIÇÃO DOS FATOS EM APURAÇÃO].

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO]

Presidente da comissão

[N° MASP]

Prezado(a) Senhor(a)

[NOME DA TESTEMUNHA]

[ENDEREÇO DA TESTEMUNHA]

[Endereço completo do órgão ou entidade, CEP, telefone]

[Site eletrônico do órgão ou entidade]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Intimação (processado)]

INTIMAÇÃO

O(a) Presidente da Comissão designada para apurar os fatos constantes no Processo Administrativo Disciplinar instaurado por meio da **Portaria de Instauração** /[**ÓRGÃO/ENTIDADE**] N° [N°]/[ANO], expedida pelo(a) [CARGO DA AUTORIDADE INSTAURADORA], com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ___/___/___, **INTIMA** Vossa Senhoria para comparecer neste(a) [ÓRGÃO/ENTIDADE], situada na [ENDEREÇO COMPLETO E TELEFONE], em [CIDADE], no dia ___ /___/___ às ___ horas, para prestar declarações no Processo Administrativo Disciplinar instaurado em face de Vossa Senhoria, por, em tese, [SUCINTA DESCRIÇÃO DO(S) FATO(S) CONSIDERADO(S) IRREGULAR(ES)].

Nessa oportunidade, Vossa Senhora fica também intimada para, caso queira, participar das oitivas das testemunhas arroladas pela Comissão/Defesa, segue quadro abaixo:

DATA	HORA	TESTEMUNHA(S) A SER(EM) OUVIDA(S)

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO]

Presidente da comissão

[N° MASP]

Prezado(a) Senhor(a)

[NOME DO SERVIDOR]

[ENDEREÇO DO SERVIDOR]

[Endereço completo do órgão ou entidade, CEP, telefone]

[Site eletrônico do órgão ou entidade]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Intimação (defensor)]

INTIMAÇÃO

O(a) Presidente da Comissão designada para apurar os fatos constantes no Processo Administrativo Disciplinar instaurado por meio da **Portaria de Instauração** /[**ÓRGÃO/ENTIDADE**] N° [N°]/[ANO], expedida pelo(a) [CARGO DA AUTORIDADE INSTAURADORA], com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ___/ ___/ ____, **INTIMA** Vossa Senhoria para comparecer neste(a) [ÓRGÃO/ENTIDADE], situada na [ENDEREÇO COMPLETO DO LOCAL DA AUDIÊNCIA, em [CIDADE], para participar das oitivas das testemunhas arroladas pela Comissão/Defesa, conforme quadro abaixo:

DATA	HORA	TESTEMUNHA(S) A SER(EM) OUVIDA(S)

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO]

Presidente da comissão

[N° MASP]

Prezado(a) Senhor(a)

[NOME DO DEFENSOR]

[ENDEREÇO DO DEFENSOR]

[Endereço completo do órgão ou entidade, CEP, telefone]

[Sítio eletrônico do órgão ou entidade]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de termo de declaração de processado]

TERMO DE DECLARAÇÃO

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR Nº _____/ _____

PROCESSADO(A): NOME COMPLETO, MASP, ADMISSÃO, CARGO/FUNÇÃO, SITUAÇÃO FUNCIONAL, NÍVEL E GRAU, ENDEREÇO COMPLETO, E-MAIL E CELULAR].

Aos _____ dias do mês de _____ de _____, nas dependências da [UNIDADE/ORGÃO OU ENTIDADE/ ENDEREÇO], na cidade de _____/_____, estando presentes os membros da Comissão, abaixo assinados, compareceu o(a) declarante acima qualificado(a) para a audiência designada, acompanhado(a) de seu Advogado _____, OAB Nº _____, com escritório na [ENDEREÇO], [ou desacompanhado de advogado, considerando a Súmula Vinculante nº 5 do STF], declarando estar ciente do seu direito de permanecer calado(a) e de não fazer prova contra si mesmo. Interrogado(a) pelo(a) Senhor(a) Presidente sobre o(s) fato(s) motivador(es) do processo, respondeu: _____

Dada a palavra aos demais membros da Comissão, às suas perguntas respondeu [ou estes nada perguntaram]: _____

Dada a palavra ao Ilustre Advogado constituído, às suas perguntas respondeu: ____

Dada a palavra ao(à) Declarante, este(a) acrescentou [ou este(a) nada acrescentou]:

Nada mais sendo dito ou perguntado, encerra-se o presente termo, que, lido e achado conforme, será assinado por todos os presentes, dando por encerrada esta audiência.

Presidente: _____

Vogal: _____

Secretário(a): _____

Declarante: _____

Advogado(a): _____



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de termo de depoimento de testemunha]

TERMO DE DEPOIMENTO DE TESTEMUNHA

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR Nº _____/ _____

DEPOENTE: [QUALIFICAÇÃO: NOME COMPLETO, MASP, NACIONALIDADE, ESTADO CIVIL, FILIAÇÃO, NATURALIDADE, ENDEREÇO COMPLETO E E-MAIL]

Aos__ dias do mês de _____ de _____, nas dependências da [UNIDADE/ORGÃO OU ENTIDADE/ ENDEREÇO], na cidade de _____/ _____, estando presentes os membros da Comissão abaixo assinados, compareceu o(a) depoente acima qualificado(a), que, sabendo **LER E ESCREVER**, e ante as advertências efetuadas pelo(a) Senhor(a) Presidente, afirmou que não há qualquer razão de fato ou de direito que o(a) impeça de prestar depoimento na forma legal, e que está ciente do compromisso de dizer a verdade a respeito dos fatos que lhe forem perguntados, sob as penas da Lei³⁶⁶. Inquirido(a) pelo(a) Sr(a). Presidente sobre os fatos que motivaram este processo, respondeu: _____.

Dada a palavra aos demais membros da Comissão, às suas perguntas respondeu [ou estes nada perguntaram]: _____.

Dada a palavra ao Ilustre Advogado constituído, às suas perguntas respondeu: _____.

Dada a palavra ao depoente, este acrescentou: _____.

Nada mais sendo dito e achado conforme, encerra-se o este termo que será assinado por todos os presentes.

Presidente: _____

Vogal: _____

Secretário(a): _____

Depoente: _____

Processado: _____

Advogado(a): _____

³⁶⁶ Registrar aqui a possível contradita (cf. tópico 4.2.9.2 deste Manual)



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de termo de declaração – denunciante/vítima]

TERMO DE DECLARAÇÃO

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR Nº _____/ _____

DECLARANTE: [NOME COMPLETO, MASP, CARGO, NACIONALIDADE, ESTADO CIVIL, FILIAÇÃO, NATURALIDADE, ENDEREÇO COMPLETO E E-MAIL]

Aos ___ dias do mês de _____ de _____, nas dependências da [UNIDADE/ORGÃO OU ENTIDADE/ ENDEREÇO] na cidade de _____/_____, estando presentes os membros da Comissão, abaixo assinados, compareceu o(a) declarante acima qualificado(a), para a audiência designada. Interrogado(a) pelo(a) Senhor(a) Presidente sobre o(s) fato(s) motivador(es) do processo, respondeu: _____

Dada a palavra aos demais membros da Comissão, às suas perguntas respondeu [ou estes nada perguntaram]: _____.

Dada a palavra ao Ilustre Advogado constituído, às suas perguntas respondeu: _____.

Dada a palavra ao(à) depoente, este(a) acrescentou _____.

Nada mais sendo dito e achado conforme, encerra-se este termo, que será assinado por todos os presentes.

Presidente: _____

Vogal: _____

Secretário(a): _____

Declarante: _____

Acusado: _____

Advogado(a): _____



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de auto de acareação]

AUTO DE ACAREAÇÃO

Aos dias _____ do mês de _____ de _____, neste(a) [UNIDADE/ORGÃO OU ENTIDADE/ENDEREÇO], às _____ horas, compareceram [ACUSADO/OFENDIDO/DENUNCIANTE/TESTEMUNHA], já qualificados(as) neste procedimento administrativo pelo(a) senhor(a) Presidente da Comissão.

Foi esclarecido pelo(a) Senhor(a) Presidente que as afirmações das referidas pessoas divergiram no seguinte:

O(a) senhor(a) [NOME COMPLETO DE SERVIDOR e MASP], denominado(a) aqui como o PRIMEIRO ACAREADO, disse às fls. ____ que [NARRATIVA DOS FATOS APRESENTADOS].

Por sua vez, o(a) Senhor(a) [NOME COMPLETO DO SERVIDOR e MASP], denominado(a) aqui SEGUNDO ACAREADO, disse às fls. ____ que [NARRATIVA DOS FATOS APRESENTADOS].

Depois de lidas perante os ACAREADOS suas respectivas afirmações, o PRIMEIRO ACAREADO asseverou que: [NARRATIVA DOS FATOS APRESENTADOS].

O SEGUNDO ACAREADO asseverou que: [NARRATIVA DOS FATOS APRESENTADOS].

Nada mais sendo dito ou perguntado, encerra-se o presente auto, que lido e achado conforme, será assinado pelos presentes.

Presidente: _____

Vogal: _____

Secretário(a): _____

1º Acareado: _____

2º Acareado: _____

Processado(a): _____

Advogado(a): _____



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Ata de audiência – ausência de denunciante/ofendido/acusado/testemunha]

ATA DE AUDIÊNCIA

Aos _____ dias do mês de _____ de _____, na sala de audiência localizada na [INDICAR ORGÃO/SETOR], situada na [ENDEREÇO COMPLETO], às _____ horas, estando presentes: Presidente, Vogal, Secretário(a) e [SERVIDOR PROCESSADO/ADVOGADO], verificou-se a ausência do [denunciante/ofendido/processado/testemunha], [NOME DO(S) AUSENTE(S)], razão pela qual o(a) Senhor Presidente determinou que os autos lhe fossem conclusos, dando por encerrada a audiência designada.

A presente ata, após lida e achada conforme, será assinada pelos presentes.

Presidente: _____

Vogal: _____

Secretário(a): _____

Processado(a): _____

Advogado(a): _____



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de despacho de indiciamento]

DESPACHO DE INDICIAMENTO

A Comissão designada para apurar os fatos constantes no Processo Administrativo Disciplinar instaurado por meio da **Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]**, do [CARGO DA AUTORIDADE INSTAURADORA], com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ____/____/____, reuniu-se nesta data para apreciar os documentos e as provas até então produzidas na presente apuração, observando-se o respeito aos princípios do contraditório e ampla defesa.

Considerando ultimada a fase de instrução processual, **INDICIA** o(a) servidor(a) [NOME COMPLETO DO SERVIDOR], MASP [Nº MASP], ocupante do cargo de [NOME CARGO], por possível cometimento da(s) seguinte(s) irregularidade(s): [SUCINTA DESCRIÇÃO DO(S) FATO(S) CONSIDERADO(S) IRREGULAR(ES)], conforme documentos de fls. [FLS DOS AUTOS QUE EMBASARAM O INDICIAMENTO], capitulando o[s] fato[s] como infração[ões] estatutária[s] prevista[s] no[s] artigos [DISPOSITIVOS LEGAIS, EM TESE, INFRINGIDOS] da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, estando sujeito(a), portanto, a uma das penalidades de [PENALIDADE(S) PREVISTA(S) PARA O(S) ARTIGO(S) EM TESE INFRINGIDO(S)], prevista[s] no artigo 244, [INCISO(S) I, III, IV, V OU VI do referido Diploma Legal].

A Comissão procederá, com fulcro no artigo 225 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, à intimação do(a) servidor(a) indiciado(a) para, **no prazo de 10 (dez) dias**, a contar do recebimento deste, apresentar suas Alegações Finais de Defesa. Durante o prazo concedido, os autos do processo ficarão à disposição dos interessados, no [UNIDADE/ÓRGÃO OU ENTIDADE/ENDEREÇO].

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

Presidente: _____

Vogal: _____

Secretário(a): _____



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de intimação]

INTIMAÇÃO

O Presidente da Comissão designada para apurar os fatos constantes no Processo Administrativo Disciplinar instaurado pela Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] nº [Nº]/[ANO], com extrato publicado no Diário Oficial do Estado de Minas Gerais de ____/____/____, intima V. Sa. do Despacho de Indiciamento anexo para, no prazo de 10 (dez) dias, a contar do recebimento desta, apresentar as Alegações Finais de Defesa, bem como outros documentos que entender necessários, nos termos do art. 225 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952.

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO]

Presidente da comissão

[Nº MASP]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de relatório]

RELATÓRIO

1 DO OBJETO DO PROCESSO

O presente PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR foi instaurado pela Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] nº [Nº] / [ANO], com extrato publicado no Diário Oficial do Estado em ____/____/____, objetivando apurar a ocorrência dos ilícitos administrativos previstos nos artigos [COPIAR DA PORTARIA DE INSTAURAÇÃO], atribuídos ao(à) servidor(a) **[NOME COMPLETO DO SERVIDOR]**, Masp [Nº MASP], admissão [Nº], ocupante de cargo de [NOME DO CARGO DO SERVIDOR], lotado(a) na [ÓRGÃO DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR].

Para apuração dos fatos, foi designada a Comissão Processante composta pelos servidores [NOME COMPLETO E MASP DOS MEMBROS], que exerceram, respectivamente, as funções de Presidente, Vogal e Secretário(a) [CITAR FOLHAS DA DESIGNAÇÃO].

1.1 Das funções exercidas pelo(a) servidor(a) à época dos fatos

[Verificar a documentação enviada pelo órgão, tais como, ficha funcional, atribuições legais e de fato, função exercida, etc. Indicar se o cargo atual do servidor encontra-se ativo, desligado ou aposentado]

1.2 Dos fato(s) irregular(es) atribuído(s) ao(à) servidor(a)

[Apresentar a notícia de irregularidade que ensejou a instauração do PAD, tais como, a denúncia ou a representação ou o ofício da autoridade que solicitou a instauração do processo]

2 DA DEFESA PRÉVIA [se houver]

[Indicar os argumentos apresentados na defesa prévia]

3 DA APRECIÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO

[Indicar as provas (testemunhal, documental e pericial) produzidas no processo]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

3.1 Do indiciamento [se for o caso]

[Informar os documentos dos autos que, ao final da instrução, embasaram a decisão da Comissão Processante sobre o indiciamento do servidor. Relacionar os fatos, os artigos em tese infringidos, dispositivos e fundamentos legais, e as penas disciplinares aplicáveis]

4 DA APRECIÇÃO DA DEFESA

[Indicar as questões levantadas preliminarmente e, em seguida, as teses de mérito e argumentos apresentados pela defesa. Analisar cada um dos pontos suscitados nas peças de defesa]

5 DA CONCLUSÃO

[Fundamentação da sugestão de absolvição/arquivamento/aplicação de penalidade]

6 PROPOSTAS DE ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS E PROVIDÊNCIAS

[Encaminhamentos dos autos às autoridades e órgãos competentes para outras apurações e/ou providências. Sugestões sobre medidas que podem ser adotadas pela Administração, objetivando evitar a repetição de fatos ou irregularidades semelhantes.]

Ao elevado exame e consideração da autoridade julgadora.

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

PRESIDENTE: [NOME, MASP E ASSINATURA]

SECRETÁRIO(A): [NOME, MASP E ASSINATURA]

VOGAL: [NOME, MASP E ASSINATURA]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de termo de abertura de volume]

TERMO DE ABERTURA

Aos ____ dias do mês de _____ de _____, em razão do encerramento do volume anterior com a folha nº _____, por determinação do(a) Senhor(a) Presidente da Comissão, procedo a abertura do ____ volume, com a folha nº _____, do Processo Administrativo Disciplinar/Sindicância Administrativa Investigatória nº _____, que tem por objeto [INFORMAR O OBJETO DA APURAÇÃO].

Lavro o presente termo, para os devidos fins.

[NOME DO SECRETÁRIO DA COMISSÃO]

Secretário da comissão

[Nº MASP]

[Endereço completo do órgão ou entidade, CEP, telefone]

[Sítio eletrônico do órgão ou entidade]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de termo de encerramento de volume]

TERMO DE ENCERRAMENTO

Aos _____ dias do mês de _____ de _____, por determinação do(a) Senhor(a) Presidente da Comissão, procedo o encerramento do volume _____, do Processo Administrativo Disciplinar/Sindicância Administrativa Investigatória nº _____, que contém _____ folhas devidamente numeradas e rubricadas e, nesta mesma data, dou início ao _____ volume, no qual prosseguirão as diligências para a apuração dos fatos.

Lavro o presente termo, para os devidos fins.

[NOME DO SECRETÁRIO DA COMISSÃO]

Secretário da comissão

[Nº MASP]

[Endereço completo do órgão ou entidade, CEP, telefone]

[Site eletrônico do órgão ou entidade]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de carimbos]

MODELOS DE CARIMBOS

Aproximadamente 5 x 9 cm

CONCLUSÃO
Aos _____ dias do mês de _____ de _____ faço os autos conclusos ao Sr. _____ _____, do que lavro este termo.
O Secretário _____

Aproximadamente 9 x 10 cm

JUNTADA
Aos _____ dias do mês de _____ de _____ junto aos autos _____ _____ _____ _____ _____
que adiante se segue(m), do que lavro este termo.
O Secretário _____



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

Aproximadamente 5 x 9 cm

CERTIDÃO

Certifico haver providenciado no sentido de dar
inteiro cumprimento ao despacho de fls. _____

_____ de _____ de _____

O Secretário _____

Aproximadamente 5 x 9 cm

REMESSA

Aos _____ dias do mês de _____ de _____

faço remessa destes autos ao _____

_____ do que lavro este termo.

O Secretário _____

Aproximadamente 2 x 9 cm

E M B R A N C O



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

Recebimento e autenticação de documentos

Aproximadamente 5 x 9 cm

RECEBI O ORIGINAL
DATA: _____/_____/_____
NOME: _____
MASP: _____
TELEFONE: _____
ASSINATURA: _____

Aproximadamente 5 x 9 cm

RECEBI EM _____/_____/_____

Assinatura

Nome Legível

Aproximadamente 5 x 9 cm

AUTENTICAÇÃO
Confere com os originais apresentados
_____/_____/_____

Servidor/MASP



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Edital de Chamamento (em caso de abandono de cargo)]

EDITAL DE CHAMAMENTO - Publicação nº [nº da publicação]³⁶⁷

O(a) Sr.(a) [NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO], Presidente da Comissão designada para apurar os fatos constantes no Processo Administrativo Disciplinar instaurado por meio da Portaria/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/ANO] com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ___/___/____, tendo em vista o disposto no artigo 234 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, **CONVOCA** e **CITA** o(a) servidor(a) [NOME COMPLETO DO SERVIDOR], Masp [Nº MASP], admissão [Nº], ocupante de cargo de [NOME DO CARGO DO SERVIDOR], lotado (a) na [ÓRGÃO DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR], para comparecer perante esta Comissão Processante, instalada em [ENDEREÇO COMPLETO], Telefone_____, no horário de _____ às _____ e de _____ às _____, no prazo máximo de 20 (vinte) dias a contar da 4ª (quarta) e última publicação deste edital no Diário Oficial do Estado de Minas Gerais, a fim de, pessoalmente, tomar conhecimento de seu respectivo processo, acompanhar a sua tramitação e apresentar defesa para o fato que lhe é atribuído, que caracteriza, em tese, abandono de cargo, infração prevista no artigo 249, inciso II, do referido diploma legal, sob pena de **REVELIA**.

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO]

[NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO]

Presidente da comissão

[Nº MASP]

De acordo,

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]

³⁶⁷ Cf. art. 234 da Lei nº 869/1952.



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Edital de Chamamento]

EDITAL DE CHAMAMENTO - Publicação nº [nº da publicação]³⁶⁸

O(a) Sr.(a) [NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO], Presidente da Comissão designada para apurar os fatos constantes no Processo Administrativo Disciplinar instaurado pela Portaria/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/ANO], com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ___/___/_____, tendo em vista o disposto no parágrafo único do artigo 225 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, **CONVOCA** e **CITA**, durante oito dias consecutivos, o(a) servidor(a) **[NOME COMPLETO DO SERVIDOR], Masp [Nº MASP]**, admissão [Nº], ocupante de cargo de [NOME DO CARGO DO SERVIDOR], lotado (a) na [ÓRGÃO DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR], para comparecer perante esta Comissão Processante, instalada em [ENDEREÇO COMPLETO], telefone _____ no horário de _____ às _____ e de _____ às _____ no prazo de dez dias, a contar da oitava e última publicação deste edital no Diário Oficial do Estado de Minas Gerais, a fim de, pessoalmente, tomar conhecimento de seu respectivo Processo Administrativo Disciplinar, acompanhar a sua tramitação e apresentar defesa para o(s) fato(s) que lhe é(são) atribuído(s), que caracteriza(m), em tese, conforme portaria inaugural, infração aos artigos [DISPOSITIVOS LEGAIS, EM TESE, INFRINGIDOS E A REFERÊNCIA LEGAL], sob pena de **REVELIA**.

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO]

[NOME DO PRESIDENTE DA COMISSÃO]

Presidente da comissão

[Nº MASP]

De acordo,

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]

³⁶⁸ Cf. art. 225 da Lei nº 869/1952.

Modelos – Outras portarias



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Aditamento]

PORTARIA/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência delegada por meio [FUNDAMENTO LEGAL E DATA] e com base no artigo 219 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, tendo em vista os motivos apresentados pelo Sr. Presidente da comissão de [SINDICÂNCIA OU PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR],

RESOLVE:

Art. 1º - ADITAR à Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO], [DESCREVER O OBJETO ADITADO: SERVIDOR, CARGO, FATO E/OU DISPOSITIVO LEGAL].

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Avocação]

PORTARIA/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência delegada por [FUNDAMENTO LEGAL E DATA] e artigos 218 e 219 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, tendo em vista os motivos apresentados [no Ofício nº / Parecer nº / Nota Técnica nº / Despacho nº].

RESOLVE:

Art. 1º - AVOCAR [SINDICÂNCIA OU PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR] instaurado(a) pela Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO], com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ____/____/____, e designar, em substituição aos membros atuais, os servidores [NOME DO PRIMEIRO MEMBRO], Masp [Nº MASP], [NOME DO SEGUNDO MEMBRO], Masp [Nº MASP] e [NOME DO TERCEIRO MEMBRO], Masp [Nº MASP], para, sob a presidência do(a) primeiro(a), encarregarem-se de concluir os trabalhos no prazo de __ (_____) dias corridos, contados da publicação desta portaria.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Reabertura de Instrução]

PORTARIA/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência delegada por meio [FUNDAMENTO LEGAL E DATA] e com base no artigo 219 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, tendo em vista [DESCREVER OS MOTIVOS PARA A REABERTURA DA INSTRUÇÃO OU INDICAR O DOCUMENTO EM QUE CONSTA A ANÁLISE, COMO PARECER E NOTA TÉCNICA].

RESOLVE:

Art. 1º - Determinar a reabertura da instrução para diligências complementares no(a) [SINDICÂNCIA ou PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR] instaurado(a) pela **Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]**, com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ____/____/____.

Art. 2º - Designar os servidores lotados na [ÓRGÃO/ENTIDADE DE LOTAÇÃO DA COMISSÃO]: [NOME DO PRIMEIRO MEMBRO], Masp [Nº MASP], [NOME DO SEGUNDO MEMBRO], Masp [Nº MASP] e [NOME DO TERCEIRO MEMBRO], Masp [Nº MASP], para, sob a presidência do primeiro, encarregarem-se de concluir os trabalhos no prazo de ____ (____) dias corridos, contados da publicação desta Portaria.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[Endereço completo do órgão ou entidade, CEP, telefone]

[Sítio eletrônico do órgão ou entidade]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Recondução]

PORTARIA/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência delegada por meio [FUNDAMENTO LEGAL E DATA] e com base no artigo 219 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, tendo em vista os motivos apresentados pelo Sr. Presidente da Comissão [SINDICANTE OU PROCESSANTE]

RESOLVE:

Art. 1º - Reconduzir os membros da comissão designada para a apuração dos fatos no âmbito do(a) [SINDICÂNCIA ou PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR] instaurado(a) pela **Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]**, com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ___/____/_____, para conclusão dos respectivos trabalhos no prazo de ___ (_____) dias contados da publicação da presente Portaria.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Retificação]

PORTARIA/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência delegada por meio [FUNDAMENTO LEGAL E DATA] e com base no artigo 219 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, tendo em vista os motivos apresentados pelo Sr. Presidente da Comissão SINDICANTE OU PROCESSANTE, em face de incorreção no texto,

RESOLVE:

Art. 1º - RETIFICAR o texto constante na Portaria/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO], publicada no Diário Oficial de Minas Gerais de ___/_____/_____, onde se lê: “... [TEXTO INCORRETO]...”, leia-se “ ... [TEXTO CORRETO] ...”.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]
[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Substituição da Comissão]

PORTARIA/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência delegada por meio [FUNDAMENTO LEGAL E DATA] e com base no artigo 219 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, tendo em vista os motivos apresentados pelo Sr. Presidente da Comissão [SINDICANTE OU PROCESSANTE],

RESOLVE:

Art. 1º - Substituir os membros da comissão do(a) [SINDICÂNCIA ou PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR] instaurado(a) pela **Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]**, com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ___ / ___ /_____, pelos servidores [NOME DO PRIMEIRO MEMBRO], Masp [Nº MASP], [NOME DO SEGUNDO MEMBRO], Masp [Nº MASP] e [NOME DO TERCEIRO MEMBRO], Masp [Nº MASP], para, sob a presidência do(a) primeiro(a), encarregarem-se de concluir os trabalhos no prazo de (_____) dias corridos, contados da publicação desta portaria.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Substituição de Membro da Comissão]

PORTARIA/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência delegada por meio [FUNDAMENTO LEGAL E DATA] e com base no artigo 219 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, tendo em vista os motivos apresentados pelo Sr. Presidente da Comissão [SINDICANTE OU PROCESSANTE],

RESOLVE:

Art. 1º - Designar o servidor [NOME DO NOVO MEMBRO DA COMISSÃO], Masp [Nº MASP], para, em substituição ao servidor [NOME DO MEMBRO DA COMISSÃO A SER SUBSTITUÍDO], Masp [Nº MASP], compor a Comissão de [SINDICÂNCIA ou PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR], designada pela Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO], com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ____/____/_____, devendo os membros da comissão se encarregarem de concluir os trabalhos no prazo de (_____) dias corridos, contados da publicação desta Portaria.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Suspensão preventiva]

PORTARIA/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência delegada por meio [FUNDAMENTO LEGAL E DATA] e com base no artigo 214 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, tendo em vista os motivos apresentados pel(a) Sr(a). Presidente da Comissão Processante designada pela **Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]**, com extrato publicado no Diário Oficial de Minas Gerais de ____/____/____,

RESOLVE:

Art. 1º - Determinar a suspensão preventiva, pelo prazo de 30 (trinta) dias, a contar de ____ / ____ / ____, o servidor [INICIAIS DO SERVIDOR], MASP [Nº do MASP], do exercício do cargo de [CARGO DO SERVIDOR], lotado [LOTAÇÃO DO SERVIDOR], como medida necessária à apuração dos fatos.

Art. 2º - O servidor afastado permanecerá à disposição da Administração e da Comissão Processante, devendo atender prontamente a qualquer convocação, manter atualizado os dados pessoais para contato e comunicar por escrito qualquer necessidade de ausência prolongada de seu domicílio, sob pena de responsabilidade. [NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

Art. 3º O afastamento poderá ser revogado a qualquer tempo por determinação da autoridade competente ou quando não mais persistirem os motivos determinantes da presente medida.

Art. 4º Esta portaria entra em vigor na data de sua publicação.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Portaria – Tornar sem efeito]

PORTARIA/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]

O **[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]**, no uso da competência delegada por meio **[FUNDAMENTO LEGAL E DATA]** e com base no artigo 219 da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, tendo em vista os motivos apresentados pelo Sr. Presidente da Comissão **[SINDICANTE OU PROCESSANTE]**,

RESOLVE:

Art. 1º - TORNAR SEM EFEITO a **Portaria** **/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO]**, publicada no Diário Oficial de Minas Gerais em ____ de _____ de _____.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], **[CIDADE]**, **[DIA]** de **[MÊS]** de **[ANO]**.

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]

Modelos – Despachos conclusivos



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Despacho – decisão **ABSOLVIÇÃO**]



DESPACHO

O **[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]**, no uso da competência que lhe confere **[FUNDAMENTO LEGAL E DATA]**, considerando o que consta do Processo Administrativo Disciplinar instaurado pela Portaria de Instauração/**[ÓRGÃO/ENTIDADE]** N° **[N°]/[ANO]**, com extrato publicado no Diário Oficial de ___/___/___, determina o **ABSOLVIÇÃO** do(a) servidor(a) **[NOME COMPLETO DO SERVIDOR]**, Masp **[N° MASP]**, admissão **[N°]**, ocupante de cargo de **[NOME DO CARGO]**, lotado(a) no(a) **[ÓRGÃO DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR]**.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], **[CIDADE]**, **[DIA]** de **[MÊS]** de **[ANO]**.

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Despacho – decisão ARQUIVAMENTO]



DESPACHO

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência que lhe confere o [FUNDAMENTO LEGAL E DATA], considerando o que consta do Processo Administrativo Disciplinar instaurado pela Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO], com extrato publicado no Diário Oficial de ____/____/____, determina o ARQUIVAMENTO dos autos, em virtude de [MOTIVO DO ARQUIVAMENTO OU EM VIRTUDE DO QUE CONSTA NO PARECER Nº OU NOTA TÉCNICA Nº].

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Despacho – decisão ENCERRA APURAÇÃO DE SAI]



DESPACHO

O **[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]**, no uso da competência que lhe confere o **[FUNDAMENTO LEGAL E DATA]**, considerando o que consta da Sindicância Administrativa Investigatória instaurada pela Portaria de Instauração/**[ÓRGÃO/ENTIDADE]** N° **[N°]**/**[ANO]**, com extrato publicado no Diário Oficial de ___/___/___, determina o **ENCERRAMENTO DAS APURAÇÕES** e **[[o ARQUIVAMENTO dos autos] ou [a INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR]]**.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], **[CIDADE]**, **[DIA]** de **[MÊS]** de **[ANO]**.

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de despacho – Decisão EXPULSIVA]



DESPACHO

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência que lhe foi delegada pelo [FUNDAMENTO LEGAL E DATA], considerando o que consta do Processo Administrativo Disciplinar instaurado pela Portaria de Instauração/órgão/entidade] Nº [nº]/[ano], com extrato publicado no Diário Oficial de ____/____/____, aplica a penalidade de [DEMISSÃO ou DEMISSÃO A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO] ao(a) servidor(a) [NOME COMPLETO DO SERVIDOR], Masp [Nº MASP], admissão [Nº], ocupante de cargo de [NOME DO CARGO], lotado(a) no(a) [ÓRGÃO DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR], com fundamento no(s) artigo(s) [DISPOSITOS LEGAIS] da Lei nº 869/52.

Conforme [FUNDAMENTO LEGAL], o servidor terá 10 (dez) dias para, se tiver interesse, apresentar pedido de reconsideração.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]
[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Despacho – penalidade **REPREENSÃO**]



DESPACHO

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência que lhe confere o [FUNDAMENTO LEGAL E DATA], considerando o que consta do Processo Administrativo Disciplinar instaurado pela Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] Nº [Nº]/[ANO], com extrato publicado no Diário Oficial de ____/____/____, aplica a penalidade de **REPREENSÃO** ao(à) servidor(a) [NOME COMPLETO DO SERVIDOR], Masp [Nº MASP], admissão [Nº], ocupante de cargo de [NOME DO CARGO DO SERVIDOR], lotado(a) na [ÓRGÃO DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR], com fundamento no(s) artigo(s) [DISPOSITIVOS LEGAIS], da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952.

Conforme [FUNDAMENTO LEGAL], o servidor terá 10 (dez) dias para, se tiver interesse, apresentar pedido de reconsideração.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[Endereço completo do órgão ou entidade, CEP, telefone]

[Site eletrônico do órgão ou entidade]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Despacho – penalidade **SUSPENSÃO**]



DESPACHO

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência que lhe confere o [FUNDAMENTO LEGAL E DATA], considerando o que consta do Processo Administrativo Disciplinar instaurado pela Portaria de Instauração/[ÓRGÃO/ENTIDADE] N° [N°]/[ANO], com extrato publicado no Diário Oficial de ____/____/____, aplica a penalidade de **SUSPENSÃO DE ____ (____) DIAS** ao(à) servidor(a) [NOME COMPLETO DO SERVIDOR], Masp [N° MASP], admissão [N°], ocupante de cargo de [NOME DO CARGO], lotado(a) no(a) [ÓRGÃO DE LOTAÇÃO DO SERVIDOR], com fundamento no(s) artigo(s) [DISPOSITIVOS LEGAIS} e se enquadrar no artigo [DISPOSITIVOS LEGAIS], da Lei nº 869, de 5 de julho de 1952, a partir do primeiro dia útil após a presente publicação.

Conforme [FUNDAMENTO LEGAL], o servidor terá 10 (dez) dias para, se tiver interesse, apresentar pedido de reconsideração.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Despacho – RECONSIDERAR decisão]



DESPACHO

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso de sua atribuição legal, considerando o(a) [NOTA TÉCNICA, PARECER OU OUTRO DOCUMENTO] Nº [Nº DOCUMENTO, se houver], de ___/___/___, que analisou o Pedido Reconsideração interposto por [NOME COMPLETO DO SERVIDOR], Masp [Nº MASP], referente ao Processo Administrativo Disciplinar nº ___/_____, **DECIDE:**

Deferir o Pedido de Reconsideração e tornar sem efeito a decisão publicada no Diário Oficial de ___/_____/_____, que [PENALIDADE PUBLICADA].

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Despacho – Indeferir pedido de reconsideração]



DESPACHO

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso de sua atribuição legal, considerando o(a) [NOTA TÉCNICA, PARECER OU OUTRO DOCUMENTO] Nº [Nº DOCUMENTO, se houver], de ___/___/___, que analisou o Pedido Reconsideração interposto por [NOME COMPLETO DO SERVIDOR], Masp [Nº MASP], referente ao Processo Administrativo Disciplinar nº ___/_____, **DECIDE:**

INDEFERIR O PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO e manter a decisão publicada no Diário Oficial de ___/___/___.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[Endereço completo do órgão ou entidade, CEP, telefone]

[Site eletrônico do órgão ou entidade]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo de Despacho – RETIFICAÇÃO]



DESPACHO

O [CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso de sua atribuição legal, resolve RETIFICAR o despacho publicado no Diário Oficial de ___/___/___, referente ao Processo Administrativo Disciplinar nº ____/____.

Onde se lê: “... _____”, leia-se: “... _____”.

[NOME DO ÓRGÃO/ENTIDADE], [CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME DA AUTORIDADE COMPETENTE]

[CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]

Modelos – Ajustamento disciplinar



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo Anexo I – Convite/Ajustamento Disciplinar]

ANEXO I

CONVITE – AJUSTAMENTO DISCIPLINAR

Pelo presente, fica V. S^a convidada a comparecer na reunião especial que ocorrerá em ___/___/_____, às _____h., para fins de propositura de ajustamento disciplinar como medida alternativa à instauração de procedimento disciplinar e à aplicação de penalidade, conforme disposto no art. 1º do Decreto Estadual nº 46.906/2015, se confirmados os elementos constantes no art. 6º, incisos I, II, III, IV e V.

O seu não comparecimento importará na renúncia tácita do direito ao benefício, sendo esta comunicada à autoridade competente para instauração de procedimento disciplinar ou prosseguimento do Processo Administrativo Disciplinar nº ___/___ que se encontra em curso.

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

Responsável pelo envio

Ciência do agente público (em caso de envio pessoalmente)

Nome legível/assinatura: _____

Data ___/___/____.



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo Anexo II – Termo de Ajustamento Disciplinar]

ANEXO II

TERMO DE AJUSTAMENTO DISCIPLINAR Nº [Nº] / [ANO]

O(A) [ORGÃO OU ENTIDADE], representado(a) neste ato pelo(a) [NOME DA CHEFIA IMEDIATA DO AGENTE PÚBLICO], identificação funcional [NÚMERO], [CARGO OU FUNÇÃO], doravante denominado(a) **COMPROMISSANTE**, de um lado, e do outro, o(a) agente público(a) [NOME DO AGENTE PÚBLICO], identificação funcional [NÚMERO], ocupante do cargo/função de [NOME DO CARGO OU FUNÇÃO], do(a) [ÓRGÃO/ENTIDADE, REGIONAL], doravante denominado(a) **COMPROMISSÁRIO(A)**, na presença das testemunhas [NOME DO AGENTE PÚBLICO], identificação funcional [NÚMERO] e [NOME DO AGENTE PÚBLICO], identificação funcional [NÚMERO], celebram o presente **TERMO DE AJUSTAMENTO DISCIPLINAR**, com fundamento no art. 3º, parágrafo único, do Decreto Estadual nº 46.906/2015, nos seguintes termos:

CONSIDERANDO que chegou ao conhecimento do(a) **COMPROMISSANTE** o cometimento, pelo(a) **COMPROMISSÁRIO(A)**, da seguinte conduta funcional inadequada:

[DESCRIÇÃO SUCINTA DOS FATOS COMETIDOS PELO AGENTE PÚBLICO]

CONSIDERANDO que o(a) **COMPROMISSÁRIO(A)** reconhece, espontaneamente, a inadequação de sua conduta funcional, afirmando que não agiu com dolo ou má-fé;

CONSIDERANDO que o(a) **COMPROMISSÁRIO(A)** possui um bom histórico funcional, sem antecedentes disciplinares e com atuação profissional satisfatória, demonstrada por meio de suas avaliações de desempenho, conforme documentos às fls. _____;

CONSIDERANDO que a conduta do(a) **COMPROMISSÁRIO(A)** não resultou em lesão ao erário ou, se constatada, foi prontamente reparada pelo agente público nos termos do Decreto nº 45.242/2009 e da Resolução SEPLAG nº 37/2010;

CONSIDERANDO que o Decreto Estadual nº 46.906/2015, em seus artigos 1º e 6º, permite à Administração Pública propor o ajustamento disciplinar como medida alternativa à instauração de



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

sindicância ou processo administrativo disciplinar ao agente público que comete infração sujeita à pena de repreensão ou suspensão, quando presentes os requisitos legais, como é o caso em questão;

É firmado o presente **TERMO DE AJUSTAMENTO DISCIPLINAR**, pelo prazo de _____ ano(s), regulado pelas seguintes cláusulas:

1. O(A) **COMPROMISSÁRIO(A)** assume o compromisso de, doravante, em situação similar, agir dentro das cautelas e formalidades exigidas pela lei, aconselhando-se, sempre que necessário, com os seus superiores hierárquicos;
2. O(A) **COMPROMISSÁRIO(A)** compromete-se a conhecer e respeitar o elenco de deveres, proibições e responsabilidades a que está sujeito enquanto agente público, dedicando-se ao estudo do regime disciplinar e Código de Conduta Ética por, no mínimo, 2 (duas) horas por mês;
3. O(A) **COMPROMISSÁRIO(A)** compromete-se a participar de palestras, seminários, reuniões e outras ações oferecidas em seu órgão ou entidade, relacionadas ao aperfeiçoamento profissional e disciplinar do agente público;
4. Fica estabelecido que a presente medida não tem caráter punitivo e não implica em reconhecimento, pelo servidor, de responsabilidades que possam ser suscitadas em outras esferas e níveis;
5. O(A) **COMPROMISSÁRIO(A)** fica ciente de que:
 - a) a validade deste acordo está condicionada à homologação pela autoridade responsável;
 - b) durante o prazo estipulado, que começará a contar da data da homologação, o **COMPROMISSANTE** ou a nova chefia imediata acompanhará o cumprimento dos termos do ajustamento disciplinar, por parte do(a) **COMPROMISSÁRIO(A)**, bem como o desempenho das atribuições do cargo e das responsabilidades que lhe são conferidas;
 - c) o cumprimento das exigências estabelecidas neste termo ensejará a extinção da punibilidade;
 - d) não observadas as condições estabelecidas neste termo, o benefício será revogado e serão adotadas as providências necessárias à sua responsabilização;
 - e) ficará impedido de gozar o benefício do ajustamento disciplinar durante o dobro do prazo aqui estabelecido, contado a partir da declaração da extinção da punibilidade, caso esta ocorra;



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

Aceita a proposta e lavrado o **TERMO DE AJUSTAMENTO DISCIPLINAR**, este foi assinado por todos os presentes, estando sujeito à homologação pelo(a) Senhor(a) [NOME DO AGENTE PÚBLICO], [NOME DO CARGO OU FUNÇÃO]

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

COMPROMISSANTE: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

COMPROMISSÁRIO: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

TESTEMUNHA 1: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

TESTEMUNHA 2: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

De acordo:[ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

RECUSA DO TAD:

() O(A) COMPROMISSÁRIO(A) confirma ter lido todas as cláusulas do presente TERMO DE AJUSTAMENTO DISCIPLINAR, tendo optado por renunciar expressamente seu direito ao benefício, estando ciente que a denúncia de irregularidade será encaminhada à autoridade competente para instauração de procedimento disciplinar.

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

AGENTE PÚBLICO: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

TESTEMUNHA 1: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

TESTEMUNHA 2: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

CHEFIA IMEDIATA: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]
[Nome da unidade emitente]

[Modelo Anexo III – Termo de Ajustamento Disciplinar]

ANEXO III

TERMO DE AJUSTAMENTO DISCIPLINAR Nº [Nº] / [ANO]

O(A) [ÓRGÃO/ENTIDADE], representado(a) neste ato pelo(a) [NOME DA CHEFIA IMEDIATA DO AGENTE PÚBLICO], identificação funcional [NÚMERO], [CARGO OU FUNÇÃO], doravante denominado(a) **COMPROMISSANTE**, de um lado, e do outro, o(a) agente público(a) [NOME DO AGENTE PÚBLICO], identificação funcional [NÚMERO], ocupante do cargo/função de [NOME DO CARGO OU FUNÇÃO], do(a) [ÓRGÃO/ENTIDADE, REGIONAL], doravante denominado(a) **COMPROMISSÁRIO(A)**, na presença das testemunhas, [NOME DO AGENTE PÚBLICO], identificação funcional [NÚMERO], e [NOME DO AGENTE PÚBLICO], identificação funcional [NÚMERO], celebram o presente **TERMO DE AJUSTAMENTO DISCIPLINAR**, com fundamento no art. 3º, parágrafo único, do Decreto Estadual nº 46.906/2015, nos seguintes termos:

CONSIDERANDO que constam dos autos do Processo Administrativo Disciplinar nº ____/____, instaurado pela Portaria nº ____/____, com extrato publicado no Diário Oficial de ____/____/____, o cometimento, em tese, da seguinte conduta funcional inadequada, pelo(a) **COMPROMISSÁRIO(A)**:

[DESCRIÇÃO SUCINTA DOS FATOS COMETIDOS PELO AGENTE PÚBLICO]

CONSIDERANDO a sugestão da Comissão Processante, nos autos do Processo Administrativo Disciplinar nº ____/____, favorável à aplicação do ajustamento disciplinar ao servidor envolvido;

CONSIDERANDO que o(a) **COMPROMISSÁRIO(A)** reconhece, espontaneamente, a inadequação de sua conduta funcional, afirmando que não agiu com dolo ou má-fé;



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

CONSIDERANDO que o(a) **COMPROMISSÁRIO(A)** possui um bom histórico funcional, sem antecedentes disciplinares e com atuação profissional satisfatória, demonstrada por meio de suas avaliações de desempenho, conforme documentos às fls. _____;

CONSIDERANDO que a conduta do(a) **COMPROMISSÁRIO(A)** não resultou em lesão ao erário ou, se constatada, foi prontamente reparada pelo agente público nos termos do Decreto nº 45.242/2009 e da Resolução SEPLAG nº 37/2010;

CONSIDERANDO que o Decreto Estadual nº 46.906/2015, em seus artigos 1º e 6º, permite à Administração Pública propor o ajustamento disciplinar como medida alternativa à instauração de sindicância ou processo administrativo disciplinar ao agente público que comete infração sujeita à pena de repreensão ou suspensão, quando presentes os requisitos legais, como é o caso em questão;

É firmado o presente **TERMO DE AJUSTAMENTO DISCIPLINAR**, pelo prazo de _____ ano(s), regulado pelas seguintes cláusulas:

1. O(A) **COMPROMISSÁRIO(A)** assume o compromisso de, doravante, em situação similar, agir dentro das cautelas e formalidades exigidas pela lei, aconselhando-se, sempre que necessário, com os seus superiores hierárquicos;
2. O(A) **COMPROMISSÁRIO(A)** compromete-se a conhecer e respeitar o elenco de deveres, proibições e responsabilidades a que está sujeito enquanto agente público, dedicando-se ao estudo do regime disciplinar e Código de Conduta Ética por, no mínimo, 2 (duas) horas por mês;
3. O(A) **COMPROMISSÁRIO(A)** compromete-se a participar de palestras, seminários, reuniões e outras ações oferecidas em seu órgão ou entidade, relacionadas ao aperfeiçoamento profissional e disciplinar do agente público;
4. Fica sobrestado, em relação ao(à) **COMPROMISSÁRIO(A)**, o Processo Administrativo Disciplinar nº ____/_____, pelo período de _____ ano(s), prazo de duração do ajustamento disciplinar;
5. Fica estabelecido que a presente medida não tem caráter punitivo e não implica em reconhecimento, pelo servidor, de responsabilidades que possam ser suscitadas em outras esferas e níveis;
6. Ao final do prazo de duração do acordo, constatado o cumprimento, pelo(a) **COMPROMISSÁRIO(A)**, das exigências estabelecidas neste ato, a Administração Pública declarará



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

a extinção da punibilidade e promoverá o arquivamento do Processo Administrativo Disciplinar nº _____/_____.

7. O(A) COMPROMISSÁRIO(A) fica ciente de que:

- a) a validade deste acordo está condicionada à homologação pela autoridade responsável;
- b) durante o prazo estipulado, que começará a contar da data da homologação, o COMPROMISSANTE ou a nova chefia imediata acompanhará o cumprimento dos termos do ajustamento disciplinar, por parte do(a) COMPROMISSÁRIO(A), bem como o desempenho das atribuições do cargo e das responsabilidades que lhe são conferidas;
- c) o cumprimento das exigências estabelecidas neste termo ensejará a extinção da punibilidade;
- d) não observadas as condições estabelecidas neste termo, o benefício será revogado e serão adotadas as providências necessárias à sua responsabilização;
- e) ficará impedido de gozar o benefício do ajustamento disciplinar durante o dobro do prazo aqui estabelecido, contado a partir da declaração da extinção da punibilidade, caso esta ocorra.

Aceita a proposta e lavrado o **TERMO DE AJUSTAMENTO DISCIPLINAR**, este foi assinado por todos os presentes, estando sujeito à homologação pelo(a) Senhor(a) [NOME DO AGENTE PÚBLICO], [CARGO OU FUNÇÃO] .
[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

COMPROMISSANTE: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

COMPROMISSÁRIO: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

TESTEMUNHA 1: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

TESTEMUNHA 2: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

De acordo:[ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

RECUSA DO TAD:

() O(A) COMPROMISSÁRIO(A) confirma ter lido todas as cláusulas do presente TERMO DE AJUSTAMENTO DISCIPLINAR, tendo optado por renunciar expressamente seu direito ao benefício, estando ciente de que este fato será comunicado à autoridade competente para continuidade do Processo Administrativo Disciplinar nº ____/____.

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

AGENTE PÚBLICO: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

TESTEMUNHA 1: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

TESTEMUNHA 2: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]

CHEFIA IMEDIATA: [ASSINATURA]

[NOME E IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL]



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

[Nome do órgão ou entidade a que pertence a unidade emitente]

[Nome da unidade emitente]

[Modelo Anexo IV – DESPACHO – Extinção da Punibilidade]

ANEXO IV

DESPACHO – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

O(a) [NOME DO CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE], no uso da competência que lhe confere o Decreto Estadual nº 46.906, de 16 de dezembro de 2015, considerando o cumprimento do Termo de Ajustamento Disciplinar nº ____/____, declara **EXTINTA A PUNIBILIDADE** em relação ao servidor(a) [INICIAIS DO NOME DO AGENTE PÚBLICO E MASP].

[CIDADE],[DIA] de [MÊS] de [ANO].

[NOME E CARGO DA AUTORIDADE COMPETENTE]