

Proc. Adm. E-32/4971/0006/2005

EMENTA. Instauração de Processo Administrativo Disciplinar. Indefinição da autoria da transgressão. Possibilidade. Prescindibilidade de sindicância prévia. Inteligência do artigo 306 do Decreto nº 2.479 de 1979 (Regulamento do Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro). Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.

Senhora Procuradora-Geral do Estado,

1. Consulta.

Trata-se, em apertada síntese, de consulta encaminhada pelo Exmo. Sr. Secretário de Estado de Direitos Humanos, formulada a partir de sugestão do Ilustre Assessor da Secretaria de Estado de Segurança Pública do Estado do Rio de Janeiro, acerca do procedimento a ser adotado pela Administração Pública em relação à possibilidade ou não de instauração de processo administrativo disciplinar (PAD) sem individualização prévia do indiciado.

Inauguram os presentes autos judiciais sindicância administrativa disciplinar (SAD) instaurada no âmbito da Corregedoria Geral Unificada das Polícias Civil, Militar e Corpo de Bombeiros Militar (CGU), com sugestão de remessa à Supervisão das Comissões Permanentes de Inquérito Administrativo, almejando a instauração de processo administrativo para apuração de transgressão disciplinar de natureza grave (v. fls. 02 – 03).

Como se verifica de uma leitura atenta dos autos, a questão de fundo versa sobre a exploração de uma cantina existente na POLINTER, criada e mantida irregularmente, sem a aquiescência dos órgãos superiores (v. parecer da Assessoria Jurídica da Corregedoria Geral Unificada – fls. 246 – 252).

Instada a se pronunciar, a Ilma. Assessora-Chefe da Secretaria de Estado de Segurança Pública opinou pela impossibilidade de instauração de processo administrativo disciplinar, ante a ausência de identificação dos responsáveis pela referida transgressão. Lastreia o seu parecer em doutrina administrativista recente, que sustenta que *“a portaria da autoridade competente que inicia o processo administrativo constitui-se em sindicância preparatória, devendo conter a designação da comissão processante, o objeto do processo e a individualização do acusado”* (v. fls. 268/270).

Em seguida, remetidos os autos ao Chefe de Gabinete da Corregedoria Geral Unificada, foi lavrado parecer com as seguintes observações:

(i) toda a normativa vigente no âmbito do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro, incluindo a Polícia Civil, é no sentido da prescindibilidade da sindicância administrativa disciplinar para a deflagração do processo administrativo;

(ii) Confirmando o entendimento exposto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece até mesmo a legalidade de instauração de processo administrativo disciplinar, em razão de delação apócrifa;

(iii) o simples fato de não existir um setor de investigação junto às Comissões Permanentes de Inquérito Administrativo não impede a apuração dos fatos, eis que a própria Comissão consiste em um órgão de apuração, haja vista sua atividade primaz ser proceder a processos administrativos disciplinares.

Ao final, ante a divergência dos entendimentos acima descritos, sugere o Imo. Assessor a remessa dos autos à D. Procuradoria Geral do Estado, para exame da matéria e respectivo pronunciamento.

Este o relatório. Passo, pois, a opinar.

2. Fundamentação.

Em um primeiro momento, faz-se mister contextualizar a questão sob a ótica da legislação vigente, cabendo, nesse passo, ressaltar os principais dispositivos legais pertinentes ao caso em foco.

Antes de qualquer digressão, cabe ressaltar não existir nenhum comando constitucional aplicável diretamente à resolução do conflito suscitado entre as Pastas de Estado envolvidas. Tanto a Constituição Federal quanto a Constituição do Estado do Rio de Janeiro não fazem previsão expressa quanto à possibilidade (ou não) de instauração de processo administrativo disciplinar inominado, ou mesmo independente de prévia sindicância. Todavia, no âmbito da legislação infraconstitucional, algumas premissas podem ser estabelecidas. Confira-se a seguir.

No que concerne ao regime disciplinar, o Decreto-Lei nº 220, de 18 de julho de 1975, que dispõe sobre o Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro, trata, em seus Capítulos VII e VIII, sobre a apuração sumária da irregularidade e o inquérito administrativo, respectivamente. Em relação ao tema, preceituam os artigos 61, *caput* e 62 do Estatuto:

“Art. 61. A autoridade que tiver ciência de qualquer irregularidade no serviço público é obrigada a promover, imediatamente, a apuração sumária, por meio de sindicância.

(...)

Art. 62. A apuração sumária, por meio de sindicância não ficará adstrita ao rito determinado para o inquérito administrativo, constituindo simples averiguação, que poderá ser realizada por um único funcionário.”

(grifo nosso)

Especificamente sobre o conceito de sindicância e de inquérito administrativo, pontifica CLÁUDIO BRANDÃO DE OLIVEIRA:

“(...) A sindicância, tecnicamente considerada, é um procedimento administrativo destinado à apuração de qualquer irregularidade verificada no âmbito da administração pública.

(...)

O inquérito administrativo corresponde à fase instrutória do processo administrativo disciplinar, momento onde são produzidas as provas, recebida a defesa e ouvido o acusado (...).”¹

De outro giro, em relação ao processo administrativo disciplinar, o Decreto nº 2.479, de 8 de março de 1979, que dispõe sobre o Regulamento do Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro, cuida da matéria em seu Título IX, destacando-se, para fins de esclarecimento da presente questão, os artigos 306 e 320, *verbis*:

¹ OLIVEIRA, Cláudio Brandão. Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Roma Victor Editora, 2006, p. 65.

“Art. 306. A autoridade que tiver ciência de qualquer irregularidade no serviço público é obrigada a promover-lhe a apuração imediata, por meios sumários ou mediante processo administrativo disciplinar.

(...)

Art. 320. O processo administrativo disciplinar precederá sempre a aplicação das penas de suspensão por mais de trinta dias, destituição de função, demissão, cassação de aposentadoria, jubilação ou disponibilidade”.

(grifo nosso)

Na mesma esteira de entendimento, o artigo 25 do Decreto-Lei nº 218 de 1975, que dispõe sobre o Estatuto dos Policiais Civis do Estado do Rio de Janeiro, alterado pelo artigo 3º da Lei Estadual nº 4.236 de 2003, prevê que *“a autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar”.*

Devidamente feita a transcrição, resta examinar, então, a melhor forma de se interpretar os referidos comandos infraconstitucionais.

Como é trivialmente sabido, segundo as regras clássicas de hermenêutica, toda interpretação jurídica deve ter como ponto de partida o texto da norma, sendo de extrema valia, nesse ponto, a interpretação classificada doutrinariamente como *“gramatical, literal ou semântica”*².

A partir de uma análise perfunctória dos supracitados dispositivos, e valendo-se de uma interpretação literal, é possível se extrair, desde já, algumas premissas:

(i) uma vez noticiada qualquer irregularidade no serviço público, existe um dever da autoridade administrativa competente em promover a apuração dos fatos. Significa dizer, em virtude do teor dos Estatutos citados, não se trata de uma mera faculdade, mas de um verdadeiro poder-dever a ser imputado à respectiva autoridade.

(ii) consistindo a sindicância em um procedimento de simples averiguação, revela-se possível a sua utilização como mero processo administrativo disciplinar sumário, para os casos de menor gravidade, ou seja, para os casos de punição administrativa não superior à suspensão por trinta dias. Por outro lado, em se tratando de infração disciplinar grave, há de ser instaurado, a partir da própria sindicância, um processo administrativo disciplinar propriamente dito³.

Na esfera da Polícia Civil, o Decreto-Lei nº 218 de 1975 parece ter sido demasiadamente claro, ao possibilitar, alternativamente, a instauração de uma sindicância ou de um processo administrativo disciplinar. A primeira seria um procedimento absolutamente prescindível no caso de uma infração grave, caso em que há de ser deflagrado o segundo, notadamente um processo mais rigoroso.

Impende sublinhar, nesse passo, a observação efetuada no judicioso parecer do Chefe de Gabinete da Corregedoria Geral Unificada, *verbis*:

²Afigura-se válida, nesse particular, a observação de KARL LARENZ acerca do tema: *“(...) O que está para além do sentido literal lingüisticamente possível e é claramente excluído por ele já não pode ser estendido, por via da interpretação, como o significado aqui decisivo deste termo. Diz acertadamente MEIER-HAYOZ que o teor literal tem, por isso, uma dupla missão: é ponto de partida para a indagação judicial do sentido e traça, ao mesmo tempo, os limites da sua actividade interpretativa (...)”.* Cf. LARENZ, Karl. Metodologia da Ciência do Direito. Editora Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 453 – 454.

³OLIVEIRA, Cláudio Brandão. Op. cit., p. 65.

“(...) Neste diapasão, permissa maxima venia, resta cristalino que toda normativa vigente no âmbito do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro, incluindo a Polícia Civil, é no sentido da prescindibilidade da sindicância administrativa disciplinar, principalmente quando a infração administrativa disciplinar em apuração estiver sujeita a aplicação, em tese, das penas disciplinares de suspensão por mais de sessenta dias, demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade (...)”.
(v. fl. 299 dos autos)

Afigura-se extremamente válido, nessa quadra da exposição, tecer duas considerações de ordem fática de suma importância.

Em primeiro lugar, versando o presente feito sobre a necessidade de investigação sobre a exploração de uma cantina existente na POLINTER, resta evidente se deduzir que, uma vez apurados os fatos, estar-se-ia diante de uma transgressão disciplinar de natureza eminentemente grave. Daí porque não haveria, em princípio, qualquer obstáculo para a deflagração *incontinenti* de processo administrativo disciplinar, independentemente de uma apuração sumária por meio de sindicância.

Em segundo lugar, como bem pontuado novamente no parecer de fls. 296 – 306 dos presentes autos, sabe-se da existência de diversos processos administrativos disciplinares, decorrentes das demais Pastas de Estado, instaurados independentemente de sindicância e, ao mesmo tempo, sem identificação prévia de um indiciado.

Sob o influxo de tais considerações, cabe, em um segundo momento, trazer ao debate o pensamento da doutrina publicista e da jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Entendido o processo administrativo disciplinar como o instrumento por meio do qual a Administração Pública verifica a existência de infrações cometidas por seus servidores, resta investigar a possibilidade (ou não) de deflagração do mesmo independentemente de outro meio sumário de penalização, tal como a sindicância.

Tangenciando o tema em discussão, destaca-se o proficiente e preciso ensinamento de JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO:

“(...) Processo disciplinar principal, ou simplesmente processo disciplinar, é todo aquele que tenha por objeto a apuração de ilícito funcional e, quando for o caso, a aplicação da respectiva sanção, seja qual for a expressão adotada para denominá-lo.

(...)

Uma vez instaurado o processo disciplinar principal, a sindicância preliminar fica superada, de modo que nada mais há a impugnar nesse procedimento, sabido que o interessado terá o direito ao contraditório e ampla defesa no processo principal.

(...)

O processo disciplinar principal é autônomo e terá inteira legitimidade se observar as regras reguladoras. Por isso, não depende do processamento de sindicância prévia como condição para sua instauração. Tal condição só de afigura admissível se a lei disciplinadora do processo expressamente o exigir, o que é raro de ocorrer. Caso a autoridade já tenha elementos suficientes para realizar o processo principal, dispensável, no silêncio da lei, será a instauração de prévia sindicância. O STJ, aliás, já firmou o correto entendimento de que ‘contando com os

elementos concretos mais do que suficientes para a instauração do processo administrativo, dispensável era a utilização da sindicância' (...)".
(grifo nosso)

Ratificando tal entendimento, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao estabelecer que a ausência de prévia sindicância para a instauração de processo administrativo disciplinar não enseja violação ao devido processo legal. Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. NULIDADES. FALTA DE PRÉVIA SINDICÂNCIA. DESNECESSIDADE. INQUIRÇÃO DE TESTEMUNHAS. DEFENSOR DATIVO. IMPRESCINDIBILIDADE.

1. A sindicância constitui procedimento preparatório, sendo, portanto, dispensável quando já existam elementos suficientes para justificar a instauração do processo administrativo disciplinar.

2. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do Mandado de Segurança nº 10.837/DF, em 28/6/2006, Relatora para acórdão a Ministra Laurita Vaz, ratificou o entendimento de que, não obstante a falta de expressa determinação no texto da Lei nº 8.112/90, é indispensável a presença de advogado ou de defensor dativo na fase instrutória do processo administrativo disciplinar.

3. Ressalva do ponto de vista do Relator.

4. Ordem concedida⁵.”
(grifo nosso)

Insta, ainda, examinar uma segunda questão suscitada na presente consulta, qual seja, a eventual possibilidade de instauração de processo administrativo inominado. Vejamos.

No dizer de DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO, um processo administrativo disciplinar, que possa vir a ser instituído por qualquer estatuto, deve ter o seguinte procedimento mínimo:

“1º) instauração – ato de competência do superior hierárquico do infrator, com a descrição da falta e a designação do órgão encarregado do procedimento, que deverá ser, em geral, um órgão colegiado, tal como uma comissão de inquérito, constituída por servidores estáveis, de nível igual ou superior ao do indigitado; 2º) instrução – atos constantes no recolhimento de provas através de autos de depoimentos, diligências, assentadas, juntadas e outros; 3º) citação – chamamento do servidor público indigitado ao processo;

⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2005, p. 901.

⁵ Mandado de Segurança 10.160/DF; 3ª. Seção; Relator Ministro Paulo Gallotti; DJ de 11/12/2006.

4º) defesa – apresentação de peças contraditórias, que poderá se reduzir à contestação do servidor ou abranger outras diligências por ele solicitadas;

5º) relatório – é o ato final do processo, no qual se resumem os trabalhos realizados, narrando os membros da comissão o que apuraram e sua opinião, indicando, se o caso, a norma violada e a sanção aplicável, sob a forma de um parecer, dirigido à autoridade competente para aplicar a pena que, em se tratando de demissão, deverá ser o Chefe da Administração”⁶.

Constata-se, mediante uma leitura atenta do *iter* acima descrito, que a mera instauração de um processo administrativo independe, obrigatoriamente, da identificação prévia de um acusado, bem como de uma minuciosa narração do ilícito imputado, o que somente pode vir a ocorrer em momento posterior, na fase instrutória.

Nessa linha de raciocínio, frise-se que consoante entendimento pacífico dos Tribunais Superiores, a portaria de instauração do processo disciplinar prescinde de minuciosa descrição dos fatos imputados, sendo certo que a exposição pormenorizada dos acontecimentos se mostra necessária somente quando do indiciamento do servidor⁷.

Ora, versando o caso em comento sobre apuração de conduta de natureza grave, não se vislumbra, *a priori*, nenhum impedimento legal para a deflagração de processo administrativo, ainda que desprovido inicialmente de elementos identificadores da autoria dos fatos.

Sintetizando tal ponto de vista, transcreve-se, por oportuno, recente decisão do Superior Tribunal de Justiça que espelha de maneira explicativa as questões objeto de controvérsia, *verbis*:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. ATO DE DEMISSÃO IMINENTE E ATUAL. JUSTO RECEIO EVIDENCIADO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM RECONHECIDA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. Não procede a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam da Autoridade Impetrada, tendo em vista que, concluído o Procedimento Administrativo e remetido ao Ministro da Fazenda, caberá àquela Autoridade, se concordar com o Relatório Final apresentado pela Comissão Disciplinar, aplicar a penalidade de demissão ao ora Impetrante.

2. Nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a Sindicância de que trata o art. 143 da Lei nº 8.112/1990 constitui mero procedimento preparatório do Processo Administrativo Disciplinar, sendo, pois, dispensável, se existirem elementos suficientes para embasar a instauração do processo, como ocorrerá in casu.

⁶ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Curso de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002, p. 316 – 317.

⁷ V., nesse sentido, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 20.481 – MT, julgado pela 5ª. Turma do STJ, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ de 11 de setembro de 2006.

3. A portaria inaugural tem como principal objetivo dar início ao Processo Administrativo Disciplinar, conferindo publicidade à constituição da Comissão Processante, nela não se exigindo a exposição detalhada dos fatos imputados ao servidor, o que somente se faz indispensável na fase de indiciamento, a teor do disposto nos arts. 151 e 161, da Lei nº 8.112/1990.

4. O Impetrante foi devidamente citado da acusação, tendo sido, inclusive, cientificado do exercício do direito de ampla defesa e da imputação a ele atribuída.

5. Eventual nulidade no Processo Administrativo exige a respectiva comprovação do prejuízo sofrido, o que não restou configurado na espécie, sendo, pois, aplicável o princípio *pás de nullité sans grief*.

6. Não é cabível, em sede de *mandamus*, apreciar se é justa ou não a pena sugerida na conclusão do processo Disciplinar, porquanto cuida-se de matéria de mérito administrativo, ainda pendente de apreciação pela Autoridade Coatora.

7. Segurança denegada, com a conseqüente revogação da liminar anteriormente concedida.^{8"}
(grifo nosso)

3. Conclusão.

À vista do exposto, é possível se extrair as seguintes conclusões:

- uma vez ciente de qualquer irregularidade no serviço público, subsiste à autoridade administrativa competente um poder-dever em promover a apuração dos fatos, *ex vi* do disposto no artigo 306 do Decreto nº 2.479 de 1979 (Regulamento do Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro) e, na esfera da Polícia Civil, no artigo 25 do Decreto-Lei nº 218 de 1975 (Estatuto dos Policiais Cíveis do Estado do Rio de Janeiro);

- conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, revela-se perfeitamente possível a instauração de processo administrativo disciplinar independentemente de prévia sindicância, haja vista a sua natureza de procedimento de simples averiguação. Tal assertiva ganha ainda mais reforço quando se estiver diante de infração disciplinar grave, tal como no caso em foco.

- simetricamente, perfilhando-se do entendimento já consagrado no E. Superior Tribunal de Justiça, ainda que ausente a identificação prévia de um acusado, não existe qualquer óbice à instauração do respectivo processo administrativo, cabendo à autoridade competente, na fase instrutória, apurar a autoria e materialidade dos fatos.

É o parecer, *sub censura*.

Rio de Janeiro, 18 de setembro de 2007.

CHRISTIANO DE OLIVEIRA TAVEIRA
Procurador do Estado

⁸ Mandado de Segurança nº 8.030 - DF; 3ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça; Relatora Ministra Laurita Vaz; julgado em 13 de junho de 2007.

VISTO

aprovo o bem lançado Parecer n.º 03/2007-COT, da lavra do i. Procurador do Estado Christiano de Oliveira Taveira, que alcança adequadas conclusões sobre o tema objeto da consulta, quais sejam:

1. da obrigatoriedade da imediata instauração, pela autoridade administrativa, de procedimento para a apuração dos fatos quando houver indícios de irregularidade no serviço público;

2. da possibilidade de instauração de processo administrativo disciplinar independentemente da realização de prévia sindicância, especialmente nos casos de transgressões disciplinares graves;

3. da inexistência de óbice à instauração de processo administrativo independentemente da existência de prévia identificação do acusado.

À douta consideração superior.

Em 5 de novembro de 2007.

FELIPE DERBLI C. BAPTISTA
Procurador-Chefe de Procuradoria de Pessoal

VISTO

aprovo o parecer n.º 03/2007-COT, da lavra do ilustre Procurador-Assistente da Procuradoria de Pessoal - PG-4 - Dr. Christiano de Oliveira Taveira, igualmente aprovado pelo Procurador-Chefe da Procuradoria de Pessoal Dr. Felipe Derbli C. Baptista, que opinou pela:

1. obrigatoriedade da autoridade administrativa competente promover a imediata apuração dos fatos quando ciente de qualquer irregularidade no serviço público;

2. possibilidade, especialmente nos casos de transgressões disciplinares graves, da instauração de processo administrativo disciplinar independentemente de prévia sindicância;

3. inexistência de óbice à instauração de processo administrativo ainda que reste ausente a identificação prévia de um acusado, cabendo à autoridade competente, na fase instrutória, apurar a autoria e materialidade dos fatos.

Ao Gabinete Civil, para ciência e posterior remessa à Secretaria de Estado de Direitos Humanos.

Rio de Janeiro, 12 de novembro de 2007

HENRIQUE BASTOS ROCHA
Subprocurador-Geral do Estado