

A sindicância administrativa e a punição disciplinar

EDMIR NETTO DE ARAUJO

Livre Docente em Direito Administrativo,
pela Faculdade de Direito da USP. Pro-
curador do Estado

S U M A R I O

Introdução. 1. O ilícito administrativo. 2. Agentes públicos e ilícito administrativo. 3. A responsabilidade administrativa. 4. Deveres e proibições funcionais. 5. Penalidades administrativas. 6. A sindicância administrativa: a) Processo e procedimento; b) A sindicância administrativa; c) Sindicância administrativa na Administração federal; d) Sindicância administrativa na Administração estadual paulista; e) Sindicância administrativa na Administração do Município de São Paulo; f) Sindicância administrativa no regime da CLT; g) Punições administrativas e jurisprudência — Conclusão.

INTRODUÇÃO

O instituto da sindicância administrativa, praticamente peculiar ao direito brasileiro, como meio de apuração de faltas e irregularidades na Administração, ainda não angariou, entre os doutrinadores, o valor que merece.

Entretanto, é inegável o seu papel relevante na apuração de responsabilidades funcionais, com destaque para sua característica preparatória dos processos que possam resultar em penalidades mais graves, ou ainda como procedimento fundamentador da aplicação de penalidades mais leves, propiciando a obediência, pela Administração, do princípio do "due process of law" (devido processo legal), segundo o qual ninguém poderá ser penalizado ou condenado sem que seja ouvido, assegurando que ao acusado de irregularidades seja facultado o exercício de seu direito de ampla defesa, referido no artigo 153, § 15, da Constituição brasileira.

É constatação geral a pobreza, ou mesmo, a quase indigência de dados doutrinários e jurisprudenciais sobre o instituto, no Brasil, e no direito comparado pouco existe, que ao menos se assemelhe à nossa sindicância que, não obstante, realiza-se com grande freqüência no dia-a-dia de nossas repartições.

A sindicância, como procedimento administrativo para apuração de irregularidades e infrações, tem conotação com várias noções do direito administrativo, das quais sobressaem-se: o ilícito administrativo, os agentes públicos, a responsabilidade administrativa, os deveres e proibições funcionais, as penalidades administrativas e os meios processuais para apuração do ilícito.

Examinemos, então, tais elementos, direcionando-os à explanação da sindicância administrativa.

1. O ILÍCITO ADMINISTRATIVO

O ilícito é uma *categoria jurídica*, ou seja, não é noção privativa de nenhum dos ramos do direito, podendo assumir várias modalidades, conforme o aspecto das atividades humanas que seja abordado em relação ao mundo jurídico.

Seus elementos são: o ato ou a omissão humanos, a infringência à norma legal do ramo considerado, o dano e a responsabilidade: em suma, alguém causando desequilíbrio na ordem natural-legal da sociedade e pelo seu restabelecimento devendo responder. Seu fato gerador, portanto, é o *ato do homem*, não se admitindo ilicitude em fatos do mundo.

Pode apresentar diferentes conotações, como ilícito penal, ilícito civil, trabalhista, tributário e, naturalmente, administrativo. Nesta última hipótese, a ação ou omissão serão imputáveis a agentes administrativos, por infringência a disposições estatutárias.

Em certos casos, entretanto, o comportamento desse agente será de tal forma pernicioso à sociedade que poderá estar também tipificado nas leis penais, quando então a responsabilidade do mesmo será objeto não só do regime de responsabilidade administrativa como também da criminal, podendo as sanções ocorrer em um ou outro campo.

Tratamos aqui do chamado ilícito administrativo *penal*, em contraposição ao denominado ilícito administrativo *puro*, cujo grau de perturbação da ordem jurídica não é tão relevante a ponto de a lei penal tipificá-lo, apurando-se então a sua responsabilidade tão-só na esfera da Administração.

2. AGENTES PÚBLICOS E ILÍCITO ADMINISTRATIVO

Verificado, em termos genéricos, o que se compreende por comportamento ilícito e punível dos agentes administrativos, vejamos quem são esses sujeitos ativos de sua prática.

Já é clássica a classificação dos *agentes públicos* proposta por CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, agrupando-os em *agentes políticos*, integrantes da superior hierarquia político-constitucional do Estado, como governadores, deputados, prefeitos etc.; *servidores públicos*, que mantêm relação de trabalho, de natureza profissional, não eventual, em caráter

permanente, com o Estado; e *particulares em colaboração com a Administração*, não compreendidos nas duas categorias anteriores, mas desempenhando, por delegação, contrato ou outra forma jurídica, atribuições, encargos ou serviços inerentes à atividade estatal.

Para fins de enquadramento em regime jurídico referente ao ilícito administrativo, interessa-nos mais os que podem praticá-lo, por desempenhar funções no serviço público, e freqüentemente editar atos administrativos: os funcionários públicos, servidores contratados, os sujeitos a regime especial, e até mesmo os agentes políticos, estes no entanto sujeitos a regimes específicos de apuração de responsabilidades.

A noção de agente público é mais ampla que a de funcionário e mesmo que a de servidor. Como também é ampla a noção de funcionário para efeitos penais: são funcionários todos os que, até mesmo transitoriamente ou sem remuneração, exercem cargo, emprego ou função pública, inclusive em autarquias e entidades paraestatais.

Portanto, não só o funcionário estatutário, mas também o servidor, por outros regimes, pode praticar ilícitos administrativos. Já os empregados das empresas estatais, embora equiparados a funcionários na lei penal, não são considerados servidores públicos em sentido estrito.

3. A RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA

O ser humano, desde que, em sua evolução natural, passou a viver em comunidade, tem estabelecido regras básicas de convivência, no sentido de disciplinar o comportamento dos membros que a compõem, e no interesse coletivo de preservar a paz, o bem-estar social, os bens culturais e materiais de cada um e da própria coletividade. Existe a consciência de que há comportamentos devidos, facultativos e vedados em relação a cada circunstância, e que essas prescrições devem ser obedecidas, sob pena de sanções destinadas a estabelecer a normalidade da coexistência.

Trata-se de diferentes aspectos da mesma questão, que é a *responsabilidade*, sempre envolvendo a conotação de imputabilidade a alguém do desequilíbrio causado à ordem natural das coisas, e que por seu restabelecimento responderá.

Quando a regra editada pela sociedade é de natureza criminal, na transgressão de normas de conduta dessa espécie por ela prescritas, surge a *responsabilidade penal*, com as sanções privativas de liberdade ou pecuniárias, ou ainda, mais modernamente, restritivas de direitos, prestação de serviços à comunidade e limitações de fim de semana. Em oposição à responsabilidade penal, temos a *responsabilidade civil* ou *patrimonial*, quando o responsável pelo prejuízo ilícito é obrigado a restabelecer o equilíbrio entre os patrimônios envolvidos em determinada ação ou omissão danosa.

Finalmente, na infração de regras de conduta relativas ao trabalho dos agentes públicos, bem como às atividades pelos mesmos desempenhadas

no exercício de suas funções, teremos a responsabilidade *administrativa*, também chamada *disciplinar*, que é a obrigatoriedade do servidor em responder, perante a Administração, pela prática do ilícito administrativo. Esse tipo de responsabilidade, quanto aos seus efeitos, liga-se intimamente à responsabilidade penal e à responsabilidade civil, podendo ainda desdobrar-se em *disciplinar* propriamente dita, quando envolve infrações referentes à relação de hierarquia e subordinação, ou *funcional*, quando a falta praticada não envolver esses aspectos.

A tríplice responsabilidade a que está potencialmente sujeito o servidor por atos praticados no desempenho de suas funções públicas poderia, à primeira vista, parecer transgressão ao consagrado princípio do "non bis in idem", que significa que ninguém pode ser punido ou processado duas vezes pelo mesmo fato; na verdade, na Administração isso comumente acontece: o servidor, ao praticar o ilícito administrativo, poderá, além da punição disciplinar, responder por ele também na esfera criminal, e ainda na esfera civil, direta ou regressivamente, quando seu ato ou omissão (doloso ou culposos) causar prejuízos ao Estado ou aos administrados.

Realmente, os Estatutos, nas três esferas políticas, são explícitos ao declarar que a responsabilidade administrativa do servidor independe da civil e da criminal.

Entretanto, a infração penal atinge a sociedade como um todo, o ilícito civil envolve a esfera patrimonial, e a falta disciplinar agride apenas o círculo funcional a que pertence o transgressor, como tal. Portanto, conclui-se que esses tipos de responsabilidade são *diferentes*, sendo válidas as penalidades *diferentes*, impostas por motivos *distintos* e em esferas *distintas* ao servidor.

O que não é possível é ser punido criminalmente duas vezes pelo mesmo fato, ou administrativamente duas vezes pelo mesmo motivo, ou ainda receber duas condenações patrimoniais pela mesma ocorrência. A Súmula n.º 19 do STF é clara: "É inadmissível segunda punição de servidor público, baseada no mesmo processo em que se fundou a primeira."

4. DEVERES E PROIBIÇÕES FUNCIONAIS

A transgressão dos deveres e proibições a que está sujeito o servidor no exercício de suas atribuições ocasiona o ilícito administrativo, podendo culminar com a aplicação de penalidades disciplinares, após a indispensável apuração da falta.

Deveres funcionais representam normas de conduta (atitude *ativa*, portanto) ao servidor, indicando para ele a forma legal e regulamentar do desempenho de suas funções.

Já as *proibições* ou *vedações*, que MASAGÃO denominava *deveres negativos* do servidor, significam o que, *nessa qualidade*, ele *não pode fazer*, representando *freios* (atitude de *abstenção*, portanto) à conduta do agente

público em relação ao Poder Público em geral, em relação à própria repartição onde trabalha, à forma de prestação dos serviços à entidade estatal, podendo envolver, em certos casos, até mesmo o comportamento do servidor em sua vida privada.

Dada a diversidade de normas jurídicas que regem a matéria, a ausência de codificação, e conseqüente confusão terminológica, cada autor oferece sua classificação de deveres e proibições funcionais, chegando mesmo alguns, como BRANDÃO CAVALCANTI, a contestar a utilidade ou mesmo a possibilidade de chegar-se a uma classificação adequada. Isto não nos impede, entretanto, de procurar agrupá-los, tendo em vista o direito positivo, sem outro intuito que não o de facilitar a exposição do assunto.

Assim, teríamos, como deveres:

a) deveres relativos à *presença do servidor*, como, por exemplo, a assiduidade, pontualidade, residência;

b) deveres relativos ao *ambiente de trabalho*, tais como a urbanidade, a cooperação, a solidariedade;

c) deveres relativos à *pessoa e comportamento* do servidor, como trazer-se convenientemente em serviço, ou proceder corretamente na vida pública e privada;

d) deveres relativos à *prestação, em si, dos serviços*, exemplificativamente, diligência, sigilo sobre assuntos de serviço, discrição, obediência e outros.

Como proibições, arrolamos:

a) proibições relativas ao *cargo ou função*, tais como acumulação ilegal de cargos, utilização indigna do cargo ou função, patrocínio de interesses privados, advocacia administrativa, participação em multas ou na receita, sindicato de funcionários e outras;

b) proibições relativas ao *procedimento* do servidor em serviço, como referências depreciativas em pareceres, atividades estranhas ao serviço, coação político-partidária, greve;

c) proibições relativas à *própria prestação dos serviços*, como, por exemplo, utilização indevida de materiais da repartição, faltas injustificadas, cometer encargos a pessoas estranhas à repartição e outros.

5. PENALIDADES ADMINISTRATIVAS

A observância dos deveres e proibições funcionais deve ser analisada em conjunto com as penalidades administrativas e suas causas, que frequentemente serão a infringência de tais prescrições. Não obstante, os Estatutos costumam apontar o tipo de faltas que podem propiciar a aplicação de cada penalidade.

Muitas são, também, as classificações de penalidades, conforme o aspecto que se focalize. Preferimos abordar apenas o aspecto da *finalidade*.

Quanto à finalidade, as penas podem ser *corretivas*, que visam a emenda do servidor infrator, que continua no serviço após sua aplicação, como repreensão, suspensão e multa; *expulsivas*, que objetivam o desligamento do servidor dos quadros administrativos, em razão da incompatibilidade gerada pela natureza gravíssima de certas faltas praticadas, tais como a demissão e a demissão a bem do serviço público; e *revocatórias*, quando a Administração revoga, na salvaguarda do interesse público, uma situação já estabelecida para o servidor, cujo exemplo é a destituição de função.

Em espécie, considerando o direito positivo (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952; idem, do Estado de São Paulo, Lei estadual n.º 10.261, de 28 de outubro de 1968, o Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de São Paulo, Lei municipal n.º 8.989, de 29 de outubro de 1979), as penalidades administrativas são as seguintes: *a)* repreensão; *b)* suspensão; *c)* multa; *d)* destituição de função (esta, somente para o da União); *e)* cassação de aposentadoria ou disponibilidade; *f)* demissão; *g)* demissão a bem do serviço público.

a) Repreensão — É a penalidade mais leve dos Estatutos, constituindo-se de reprimenda ou admoestação por escrito, lançada nos assentamentos individuais do servidor. Aplica-se nos casos de indisciplina, desobediência ou descumprimento de deveres funcionais e em decorrência de sindicância ou processo administrativo, mas até mesmo pelo meio sumaríssimo da “verdade sabida”.

b) Suspensão — De natureza mista, moral e pecuniária, a suspensão é o afastamento compulsório temporário (não pode ultrapassar noventa dias) do servidor, com perda do vencimento dos dias da suspensão. Aplicável, em caso de falta grave ou reincidência na infração a deveres e proibições funcionais, em decorrência de processo administrativo ou de sindicância, até o limite de 30 (trinta) dias (União), 90 (noventa) dias (Estado de São Paulo), ou de 5 (cinco) a 90 (noventa) dias (Município de São Paulo). As suspensões acima de trinta dias, na Administração federal, devem ser precedidas de processo administrativo.

c) Multa — Aplicável *alternativamente* à suspensão, substituindo-a, quando a conveniência do serviço o exige, em decorrência de processo administrativo ou sindicância.

d) Destituição de função — Na Administração federal, revoga-se a designação para função de confiança ou interina, em caso de falta de exação no cumprimento do dever, resultando de processo administrativo.

e) Cassação de aposentadoria ou disponibilidade — Desfaz-se a relação jurídica da inatividade remunerada para o aposentado, ou cessa a disponibilidade remunerada, obrigando a reassunção do cargo, sem prejuízo do processo continuar até a demissão. Aplicável no caso de infrações mais

graves, como prática de falta grave, que ensejaria demissão, quando ainda na ativa, ou aceitação ilegal de cargo ou função, de representação de Estado estrangeiro sem autorização do Presidente da República, e prática de usura. É necessário processo administrativo para sua aplicação.

f e g) *Demissão*, simples ou a bem do serviço público — É o desligamento do servidor dos quadros da Administração, em razão de faltas gravíssimas previstas nos Estatutos, como, por exemplo, prática de crimes em geral ou contra a Administração, abandono de cargo, revelação de segredo que conheça em razão do cargo, insubordinação grave, ofensas físicas em serviço, lesar os cofres públicos, receber propinas ou vantagens ilícitas, ou solicitá-las, ausências interpoladas ao serviço além do limite legal, usura, coação político-partidária, acumulação proibida de cargo ou função, procedimento irregular de natureza grave, vícios e jogos proibidos, transgressão a certos deveres e proibições, e outros casos. Para sua aplicação, é indispensável o processo administrativo.

6. A SINDICÂNCIA ADMINISTRATIVA

Como se viu, certas penalidades mais leves podem ser aplicadas pela autoridade competente ao funcionário em decorrência de meios mais sumários e menos formais de apuração de irregularidades e ilícitos administrativos, como a sindicância administrativa, reservando-se os meios mais rigidamente formais, como o processo ou inquérito administrativo, para as penalidades mais graves, ocasionadas por faltas também mais graves.

É dever funcional do administrador público determinar a apuração de responsabilidades em caso de infrações ou irregularidades no serviço público, sob pena de ver a si próprio responsabilizado, até criminalmente.

Essa apuração deve efetuar-se com observância de vários princípios, mas em especial o do “due process of law”, procedimento legal em que sejam asseguradas ao acusado a bilateralidade de audiência e a ampla defesa.

a) *Processo e procedimento*

“Processo” não é o mesmo que “procedimento”. FRANCO SOBRI-NHO, em seus *Estudos de Direito Público*, nos adverte que o procedimento administrativo resulta de elementos heterogêneos que podem ou não levar ao processo administrativo, no primeiro aparecendo as manifestações-atos unilateralmente e no segundo existindo o confronto, o litígio, o contraditório.

Sem entrar em considerações quanto ao enfoque dado à matéria pelo direito processual, podemos afirmar que, em direito administrativo, o *provi-mento* praticado pelo Estado pode resultar de um *procedimento simples*, apenas formalizando passos em direção ao objetivo visado, ou então estruturado em forma de contraditório, para permitir uma decisão sobre inte-

resses antagônicos e resistidos: neste segundo caso, temos o *processo administrativo*.

b) A sindicância administrativa

Analisemos rapidamente a “verdade sabida” como meio sumário para aplicação de penalidades. Certas penas levíssimas, como repreensão ou suspensão por curto prazo, podem ser aplicadas, conforme os Estatutos, pelo conhecimento direto e imediato da infração pela autoridade competente para a aplicação da penalidade. Entretanto, a jurisprudência vem restringindo cada vez mais essa possibilidade, em atenção ao princípio de devido processo legal. O STF (*Arquivos do Ministério da Justiça*, vol. 49/131) já decidiu que, na apuração da falta por meios sumários para aplicação de penalidades menos graves, não se dispensa a audiência do funcionário, por mais sumário que seja o meio.

Cresce, então, em importância, o instituto da sindicância.

Possui a sindicância dupla finalidade: é meio de apuração do ilícito administrativo e respectiva imposição de penalidades, se forem mais leves; ou ainda instrumento para apuração de irregularidades na Administração, preparatório de outras medidas, como o processo administrativo.

CRETELLA JR. a conceitua como “meio sumário de que se utiliza a Administração para, sigilosa ou publicamente, com indiciados ou não, proceder à apuração de ocorrências anômalas no serviço público, as quais, se confirmadas, fornecerão elementos para a imediata abertura de processo administrativo contra o funcionário responsável”.

Como a lei exige o processo administrativo, contraditório, somente para aplicação de penalidades mais graves, como a demissão, a apuração da falta em sindicância administrativa pode fundamentar a aplicação de penalidades mais leves, caso se ofereça oportunidade ao acusado para que se defenda.

São inegáveis as razões de economia processual, prudência, equilíbrio e maior segurança nas decisões administrativas que justificam a existência da sindicância. Conforme se costuma afirmar, na doutrina, a sindicância administrativa está para o processo administrativo assim como o inquérito policial está para o processo-crime.

Não há, especialmente no direito positivo federal, formalidades exageradas para a realização da sindicância, que pode ser conduzida por Comissão ou por um responsável, denominado sindicante.

Em certos casos, poderá concluir pela inexistência da irregularidade, ou negação da autoria ao imputado, quando ou não haverá processo administrativo subsequente, ou se procederá a novo indiciamento. Em outros, poderá evidenciar a exigência de imediata instauração de processo administrativo para a apuração da responsabilidade e conseqüente penalização do funcionário.

Conforme a natureza da falta, poderá sugerir à autoridade competente a adoção de medidas de responsabilização criminal do indiciado.

Finalmente, poderá sugerir a aplicação imediata de penalidades para as quais não seja exigida legalmente a realização de processo administrativo, ouvindo-se, neste caso, o acusado.

Entretanto, dada a desuniformidade do direito positivo, ocasionada pela capacidade de auto-organização administrativa que possuem também Estados-Membros e Municípios, os três níveis de Administração aqui estudados (União, Estado de São Paulo e Município de São Paulo) tratam de maneira peculiar o instituto.

c) Sindicância administrativa na Administração federal

O direito positivo federal, na verdade, nem mesmo fala em sindicância, embora esta se realize com freqüência no dia-a-dia de suas repartições. A jurisprudência tem reconhecido tratar-se de meio sumário, sem forma a ser observada, como investigação e apuração de fato que se pretende conhecer, para que se tenha como verdadeira ou falsa uma imputação.

Na prática, fundamenta a aplicação de penalidades mais leves, para as quais não se exige o processo.

Não há prazo prescrito ou formalidades indispensáveis, mas é aconselhável que seja rápida, objetiva, precisa e até mesmo sigilosa, quando a publicidade for prejudicial à apuração dos fatos.

Quanto à audiência do interessado, é indispensável quando a sindicância concluir pela proposta de aplicação de penalidade, não o sendo quando concluir pela instauração de processo administrativo (a ampla defesa estará assegurada neste último), ou ainda quando não há indiciados, objetivando apenas a verificação de irregularidades em geral, como é óbvio.

A doutrina predominante, na esfera federal, indica a necessidade de realização de sindicância fundamentando penalidades leves ou precedendo o processo administrativo.

d) Sindicância administrativa na Administração estadual paulista

O Estatuto estadual paulista dá ao instituto tratamento mais preciso, disciplinando-o nos artigos 270 e 273 a 277 da Lei estadual n.º 10.261/68.

Define bem os casos de promoção de sindicância: como preliminar do processo administrativo, quando não houver elementos suficientes para, desde logo, instaurá-lo; e como fundamento para aplicação de penalidades para as quais não se exija o processo administrativo, ouvido o funcionário.

Como se vê, para apuração de qualquer infração, salvo se já estiverem perfeitamente definidas a existência da falta e sua autoria no caso de ilícito administrativo que seja punível com pena de demissão, é exigida a realização de sindicância. No caso excepcional da "verdade sabida", não obstante,

pode ser realizada sindicância, e é o que realmente acontece, e ainda se efetua para a apuração genérica de irregularidades na Administração, sem indiciado ao início.

Poderá, portanto, na Administração estadual paulista, existir sindicância sem processo subsequente e processo administrativo sem prévia realização de sindicância.

Deve ter seus trabalhos realizados por funcionário (estatutário), comissão de funcionários de condição hierárquica não inferior à do indiciado, ou ainda pelas Comissões Processantes Permanentes das Secretarias de Estado. Nas autarquias, sindicante ou comissão de sindicância.

A competência para determinar sua instauração é cumulativa: Governador, Secretários de Estado, Coordenadores, Chefes de Gabinete, Diretores-Gerais, Diretores de Departamento ou de Divisão. Nas autarquias, são competentes os Superintendentes e demais autoridades correspondentes às acima citadas, em seus respectivos quadros.

A sindicância deve ser ultimada em trinta dias, prorrogáveis por igual prazo, quando se ouvirão testemunhas, serão colhidas provas, concluindo pela procedência ou não da imputação, existência ou não de irregularidades. Pode ser ouvido o indiciado, se assim se entender, para esclarecimento, devendo ser ouvido e facultada a produção de provas e juntada de documentos, caso seja a hipótese de proposta de penalidade, pois a penalidade aplicada sem bilateralidade de audiência é passível de anulação, mesmo que seja suspensão, repreensão ou multa.

e) Sindicância administrativa na Administração do Município de São Paulo

O sistema utilizado pela Administração municipal da Capital paulista é mais racional e bem elaborado, algo diferente dos dois anteriores, disciplinado pelos artigos 201 e seguintes da Lei municipal n.º 8.989/79.

O que corresponde à sindicância promovida pela União ou Estado de São Paulo para aplicação de penalidades mais leves denomina-se, para esse Estatuto, "processo sumário" (art. 202), exceto para repreensão e suspensão até cinco dias, quando pode ser utilizado o princípio da "verdade sabida".

A sindicância para simples verificação de irregularidades, genérica e sem indiciados, denomina-se (art. 201, §§ 1.º e 2.º) "averiguação preliminar".

Sindicância, mesmo, nesse sistema, é a denominação reservada à peça preliminar e informativa do "inquérito" administrativo (correspondente a processo administrativo), que deve ser efetivada na falta de definição dos fatos ou de elementos indicativos da autoria dos mesmos (art. 203).

Sindicância, processo sumário ou averiguação preliminar podem ser realizados por funcionário ou comissão de funcionários. Competência para sua abertura: cumulativamente, Prefeito, Secretários municipais, Diretores

de Departamento ou autoridades equiparadas, e chefias imediatas do funcionário, estas até o limite de repreensão ou suspensão até cinco dias.

No processo sumário, após a instrução, é obrigatória a concessão de "vista" ao funcionário para sua defesa, seguindo-se eventualmente a decisão. Já a sindicância preparatória do inquérito não comporta o contraditório e tem caráter sigiloso, devendo ser ouvidos os envolvidos no caso, exceto, obviamente, o acusado, que só o será no próprio inquérito. No mais, o processamento é semelhante ao da Administração estadual.

f) Sindicância administrativa no regime da CLT

Os servidores contratados pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho não possuem, no *direito positivo*, garantia de processo ou procedimento administrativo para aplicação de penalidades, agravando-se ainda mais a questão quando se trata de servidores optantes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço — FGTS, mesmo com mais de dez anos de tempo de serviço. A exceção é a dos servidores *não optantes* que adquiriram estabilidade, cuja dispensa deve ser precedida de "inquérito para apuração de falta grave", para que seja válida. Assim, é comum ver-se dispensa de servidores celetistas, mesmo com vários anos de serviço e com capacidade comprovada, por motivos políticos ou de simples antipatia pessoal do dirigente, em uma situação absolutamente injusta.

Entretanto, a jurisprudência mais atual tem admitido que aos servidores desse regime, exceto os contratados para funções de confiança, em comissão, se aplica integralmente o princípio do devido processo legal, para sua dispensa. Temos um exemplo claro no acórdão do TFR (Alcio Luiz Pessoa, advogado celetista, contratado pelo INPS de Rondônia), em *RDA n.º 157/89*, em que se firma que a dispensa do empregado público regularmente admitido subordina-se ao princípio da legalidade e não ao da autonomia da vontade, faltando legitimidade ao Superintendente da referida autarquia para efetuar essa dispensa sem o devido processo legal.

Procurando suprir essa lacuna, alguns órgãos públicos procuram formalizar a apuração de faltas administrativas (relacionadas às "justas causas" da CLT) através de procedimento denominado oficiosamente "sindicância", que *não é*, juridicamente, a mesma sindicância dos Estatutos, mas investigação disciplinar que a ela procura se assemelhar, especialmente oferecendo oportunidade de defesa e de produção de provas ao celetista indiciado.

Essa sindicância é utilizada, principalmente, nas autarquias, seja para fundamentar aplicação de penalidades mais leves, seja (especialmente) para caracterizar comportamento do servidor enquadrado como justa causa para dispensa de empregado, evitando-se punições injustas.

g) Punições administrativas e jurisprudência — Conclusão

As decisões resultantes de processos ou de procedimentos administrativos sujeitam-se ao controle jurisdicional nos termos aplicáveis aos atos

administrativos em geral, ou seja, controle de legalidade e, quanto aos aspectos discricionários da punição disciplinar, nos casos que envolvem a *regularidade* da decisão, especialmente relativos aos elementos *competência, finalidade e forma*.

Quanto às punições deles decorrentes, a jurisprudência tem firmado posição principalmente quanto à necessidade do devido processo legal para sua aplicação, e a sindicância administrativa enquadra-se na regra geral.

Assim é que o servidor poderá ser punido com repreensão, multa, suspensão, demissão, mas é indispensável que, para as penalidades mais graves, seja instaurado o devido processo ou inquérito administrativo, e, para as mais leves, o respectivo procedimento, em atenção ao princípio do "due process of law".

No entanto, com a tendência jurisprudencial em compelir a bilateralidade de audiência, com a possibilidade de o indiciado produzir provas e defender-se, mesmo nas infrações mais leves, induzindo assim a uma estruturação *contraditória* dos procedimentos que, propondo aplicação de penalidades, propiciem uma decisão sobre interesses *antagônicos e resistidos*, parece claro que a *sindicância administrativa*, no caso específico de fundamentar a aplicação de punições menos graves, vai se caracterizando, cada vez mais, como uma modalidade *menos formal* de *processo administrativo*.

BIBLIOGRAFIA

- ARAÚJO, Edmir Netto de. O Ilícito Administrativo. Tese de doutoramento na FADUSP, 1985, e *Revista da Procuradoria-Geral do Estado*, São Paulo, 18, artigos de GERALDO C. PACHECO, LUCIANO FERREIRA LEITE e FÁBIO ALVES ROSA.
- CAVALCANTI, Themistocles Brandão. *Direito e Processo Disciplinar*. Rio, Ed. FGV, 1966.
- COSTA, José Armando da. *Teoria e Prática do Direito Disciplinar*. Rio, Forense, 1981.
- CRETELLA JR. José. *Curso de Direito Administrativo*. 8ª ed., Rio, Forense, 1986.
- FAZZALARI, Elio. *Novissimo Digesto Italiano*. Un Tip. Editrice Torinese, Turim, 1966, 139 vol.
- FRANCO SOBRINHO, Manoel de Oliveira. *Estudos de Direito Público*. Ed. da Secret. de Docum. e Inform. do Min. da Justiça, 1977.
- MASAGÃO, Mário. *Curso de Direito Administrativo*. Ed. Max Limonad, 1974.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. Ed. Rev. Trib., 1985.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Apontamentos sobre os Agentes e Órgãos Públicos*. Ed. Rev. Trib., 1972.
- PEREIRA, Armando. *Prática do Processo Administrativo*. Ed. FGV, 1986.
- SCHIESARI, Nelson. *Direito Administrativo*. Ed. Hemeron, 1975.