

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ - UFPA**  
**FACULDADE DE DIREITO**

**MARIA DO CÉU OLIVEIRA CHAVES**

**A AMPLA DEFESA E O CONTRADITÓRIO NO PROCESSO  
ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR: uma análise da Súmula  
Vinculante Nº 5 do STF**

Belém  
2019

**MARIA DO CÉU OLIVEIRA CHAVES**

**A AMPLA DEFESA E O CONTRADITÓRIO NO PROCESSO  
ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR: uma análise da Súmula  
Vinculante Nº 5 do STF**

**Monografia de conclusão de curso  
apresentada à Faculdade de Direito da  
UFPA como requisito básico para a  
conclusão do Curso de Direito.**

**Orientadora: Professora Ms. Ana Maria  
Rodrigues Barata**

Belém  
2019

**MARIA DO CÉU OLIVEIRA CHAVES**

**A AMPLA DEFESA E O CONTRADITÓRIO NO PROCESSO  
ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR: uma análise da Súmula  
Vinculante Nº 5 do STF**

**Monografia de conclusão de curso  
apresentada à Faculdade de Direito da  
UFPA como requisito básico para a  
conclusão do Curso de Direito.**

**Orientadora: Professora Ms. Ana Maria  
Rodrigues Barata**

Aprovado em: \_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_

**BANCA EXAMINADORA (14)**

\_\_\_\_\_  
Prof<sup>a</sup> Ms. Ana Maria Rodrigues Barata (Orientadora)

\_\_\_\_\_  
Prof.

\_\_\_\_\_  
Prof

Revisado por: \_\_\_\_\_

Belém  
2019

Dedico esta pesquisa aos meus amados:  
Mário, Maria Emília, Rafael, Maria Eliza,  
Allan Rafael, Flor, Caio, Igor e Breno,  
que são a luz que ilumina o meu caminho  
e o principal estímulo para eu continuar  
caminhando.

## **Agradecimentos**

A todos aqueles que contribuíram para que minha trajetória até a conclusão deste curso fosse possível:

Meus familiares;

Meus mestres, em especial à incansável professora Ana Maria Barata, que me inspirou na escolha e me apoiou no desenvolvimento desta monografia;

Meus colegas da turma 30/2014, aos quais desejo muito sucesso;

Meus colegas da turma 30/2015, sem os quais eu não chegaria até aqui;

Professora Valena, sobrinha querida que muito me orgulhou na direção da FAD.

“De nada adianta estabelecer limites formais à atuação estatal, se ela não conta com barreiras no precioso momento da formulação dessas mesmas regras jurídicas, primordialmente as que se destinam a restringir a liberdade das pessoas. Justo ou devido, portanto, deve ser não só o processo, senão também o próprio procedimento de elaboração da lei [ou de qualquer outro ato normativo], seja no aspecto formal, seja no substancial (material), porque o legislador não pode transformar em ‘processo devido’ o que é, por natureza, arbitrário, desproporcional, indevido. (...) Toda pessoa tem o direito de reivindicar não somente que qualquer restrição a sua liberdade ou propriedade ocorra rigorosamente consoante os ditames legais (judicial process), senão sobretudo que o legislador observe o valor de justiça também no momento da construção dessas normas [ou dos seus atos], de tal modo a impedir-lhe que crie um arbitrário e injusto conjunto normativo (substantive process). (...) significado essencial do substantive process of law (aspecto material) previsto no art. 5.º da CF consiste em que todos os atos públicos devem ser regidos pela razoabilidade e proporcionalidade, incluindo-se primordialmente a lei [ou qualquer outro ato emanado do poder legislativo], que não pode limitar ou privar o indivíduo dos seus direitos fundamentais sem que haja motivo justo, sem que exista razão substancial” (GOMES, Luiz Flávio. Juizados Criminais Federais, seus reflexos nos juizados especiais e outros estudos. Revista dos Tribunais. São Paulo, 2002, p. 133/135).

## RESUMO

Os Conflitos entre o Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa e da Súmula Vinculante nº 5 do STF; retrata as repetidas decisões do Excelso Supremo Tribunal Federal, contra a imposição da necessidade de advogados em processos administrativos disciplinares, na defesa de interesse dos servidores de todas as esferas, por falta grave, ou não, durante o serviço público. Ocorre que a Súmula Vinculante discorda completamente da Súmula nº 343 do Superior Tribunal de Justiça, onde ela trata que não haverá lesão á Constituição Federal, a falta da presença de advogado em Processo Administrativo Disciplinar. Por outro lado, o Inciso LV, do Art. 5º da CF/88, obriga que haja plenitude na defesa, tendo como manutenção da mesma, os Advogados, conforme trata a Lei 8.906 de 04 de julho de 1994 em seu art. 3º. O conflito se demonstra claramente entre a Sumula Vinculante nº 5 do STF e o inciso LV do Art. 5º da CF/88, combinado com o art. 3º da lei 8.906/94.

**Palavras-chave:** Sumula Vinculante nº 5 do STF, Súmula 343 do STJ, princípio da ampla defesa e do contraditório, presença do advogado no PAD.

## **ABSTRACT**

The Work Research Topic: The Conflict between the Principle of Contradiction and the Comprehensive Defence and Binding Note n° 5 STF, portrays the repeated decisions of the Exalted Supreme Court against the imposition of the need for lawyers in administrative disciplinary interest in protecting the servers from all spheres, for misconduct or not, during the public service. It happens that completely disagrees with the Binding Precedent Precedent n° 343 of the Superior Court, where it is that no damage will the Federal Constitution, the lack of presence of counsel in administrative disciplinary proceedings. Moreover, the LV Clause of Article 5 of CF/88, requires that there be full on defense, with the maintenance of the same, the Lawyers, as described in the Law 8.906 of July 4, 1994 in his art. 3. The conflict is clearly shown between the binding precedent paragraph 5 of the STF and the LV section of Article 5 of CF/88, combined with art. 3 of Law 8.906/94.

**Keywords:** Binding Note n° 5 of the STF, STJ 343 Gist, principle of broad defense and contradictory, presence of lawyer in the PAD.

## SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	10
1	ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS	11
1.1	PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL	14
1.2	PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA	16
1.3	PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO	20
1.4	PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA	22
2	PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR	23
2.1	FASES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR	25
2.1.1	Instauração	26
2.1.2	Inquérito administrativo	27
2.1.3	Julgamento	29
2.2	PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS APLICÁVEIS AO PAD	30
2.2.1	Princípio da verdade real	32
3	PRESENÇA DO ADVOGADO NO CURSO DO PAD	34
3.1	DA IMPRESCINDIBILIDADE DE DEFESA TÉCNICA NO PAD	35
3.2	SÚMULA Nº 343 DO STJ	38
3.3	Implicações da orientação jurisprudencial	40
4	SÚMULA VINCULANTE Nº 5 DO STF	42
4.1	Circunstâncias da edição da Súmula Vinculante Nº 5	43
4.2	Justificativas para a restrição de direitos fundamentais	44
4.3	Análise crítica	46
	CONCLUSÃO	49
	REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA	53

## INTRODUÇÃO

No Brasil, após um período no qual os direitos e garantias fundamentais haviam sido desconsiderados, a Constituição Federal de 1988, influenciada pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada pela ONU em 1948, instituiu como princípio normativo na redação de seus artigos, além das garantias fundamentais, o Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa, previsto de forma expressa em seu artigo 5º, inciso LV.

Todavia, em face do Direito Administrativo Sancionador, que exige que todas as garantias constitucionais sejam asseguradas, surgem questionamentos, posto que, à luz da Lei nº 8.112 de 11 de dezembro de 1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, e da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999, de aplicação subsidiária e supletiva à Lei nº 8.112/90, a defesa técnica realizada por advogado é facultativa.

Em setembro de 2007, tendo em vista a observância das garantias constitucionais do contraditório e ampla defesa, foi publicada a Súmula 343 do Superior Tribunal de Justiça, afirmando que “É obrigatória a presença de advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar.”.

Em sentido diametralmente oposto, em maio de 2008, visando eliminar a possibilidade de nulidade por falta de procurador constituído, foi editada a Súmula Vinculante nº 5 do STF, que trata da impossibilidade de ofensa à Constituição por falta de advogado em Processo Administrativo Disciplinar.

A edição desta última Súmula suscitou divergências doutrinárias, envolvendo principalmente a discussão sobre as garantias constitucionais que poderiam estar sendo violadas ao se admitir tal texto legal como base para decisões de caráter nacional.

Utilizando como fundamento acervo bibliográfico físico e eletrônico, consistindo de livros, artigos doutrinários, obras de comentários aos artigos das respectivas leis, sites jurídicos, e julgados jurídicos, entre outros pertinentes ao tema, este estudo tem como objetivo verificar se, à luz da Súmula Vinculante nº 05, notadamente para as infrações graves, a ampla defesa e o contraditório no processo

administrativo disciplinar é impedido ou relativizado. Questiona-se se, apesar da ausência de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar, o princípio da ampla defesa e do contraditório é respeitado, e que prejuízo tal ausência pode acarretar.

A monografia é constituída de quatro capítulos. O primeiro é dedicado aos princípios informadores do Estado democrático de direito e à Administração Pública, seus poderes, deveres e princípios que norteiam toda a sua atividade, onde se encontra incluído o processo administrativo disciplinar; o segundo é voltado ao processo administrativo disciplinar, seu cabimento, fases, princípios, e demais questões a ele inerentes; o terceiro trata do princípio da ampla defesa aplicado especificamente ao processo administrativo disciplinar, identificando a importância da defesa técnica por advogado, examinando os motivos e fundamentos que permearam o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça na edição da Súmula n° 343; e, o último expõe as circunstâncias da edição da Súmula Vinculante n° 5 do Supremo Tribunal de Justiça, procedendo ao estudo da possibilidade concreta da ampla defesa e da oportunização do contraditório sem a obrigatoriedade da participação de advogado no PAD.

Cumprе ressaltar que o estudo ora realizado limita-se ao processo administrativo disciplinar aplicado aos servidores públicos federais.

## **1 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS**

José Afonso da Silva (2005, p. 654) ensina que o Estado se manifesta por seus órgãos, que formam em seu conjunto a Administração Pública, cuja estrutura é estudada pelo direito administrativo.

Vale destacar que o Brasil é uma federação formada pela união dos Estados, Municípios e Distrito Federal, assegurada autonomia político-administrativa aos entes que a compõem, cada esfera exercendo os poderes que lhe são conferidos, implícita ou explicitamente, pela Constituição, em sua respectiva área de atuação.

Embora a Administração Pública ocorra em níveis diferentes da federação, todos buscam o mesmo objetivo, como esclarece José Afonso da Silva quando afirma que a

“Administração Pública é o conjunto de meios institucionais, materiais, financeiros e humanos preordenados à execução das decisões políticas.” (SILVA, 2005, p. 655)

Hely Lopes Meirelles (2001, p. 59) resume a Administração Pública como “todo o aparelhamento do Estado preordenado à realização de serviços, visando à satisfação das necessidades coletivas.”

Para cumprir o objetivo de realizar sua função atendendo da melhor maneira possível o interesse de seus administrados, “Os poderes administrativos nascem com a Administração e se apresentam diversificados segundo as exigências do serviço público, o interesse da coletividade e os objetivos a que se dirigem.” (MEIRELLES, 2001, p. 108)

Dessa diversificação de exigências, ainda segundo Meirelles (2001, p. 108), nasce a classificação majoritária na doutrina brasileira para os poderes administrativos: poder vinculado, poder discricionário, poder hierárquico, poder disciplinar, poder regulamentar e poder de polícia.

No âmbito do tema deste trabalho, destacam-se como sendo de maior relevância o poder hierárquico e o poder disciplinar, os quais serão abordados a seguir.

O poder hierárquico se consubstancia, segundo Meirelles, em “vigiar permanentemente os atos praticados pelos subordinados, com intuito de mantê-los dentro dos padrões legais e regulamentares instituídos para cada atividade administrativa.” (MEIRELLES 2001, p. 114).

Deste poder decorre o poder disciplinar, que é definido por Hely Lopes Meirelles como a “a faculdade de punir internamente as infrações funcionais dos servidores e demais pessoas sujeitas à disciplina dos órgãos e serviços da administração.” (MEIRELLES, 2001 p. 116).

Portanto, a punição disciplinar por infração administrativa, que se limita ao âmbito interno, não se confunde com a infração penal que deverá ser apurada pelo Poder Judiciário.

No direito brasileiro, os meios de apuração de ilícitos administrativos são o processo administrativo disciplinar e a sindicância. Neste trabalho analisaremos apenas

o processo administrativo disciplinar, utilizado pela Administração Pública para a apuração e possível punição de infrações supostamente cometidas por servidores públicos ocupantes de cargos efetivos ou que de alguma forma prestam serviços para a administração.

O processo administrativo existe para controlar tanto os atos dos administrados quanto os do administrador, representando, ao mesmo tempo, uma garantia contra o abuso de poder da administração e um meio para garantir a eficiência dos administrados.

Os processos administrativos em geral, entre os quais se inclui o processo administrativo disciplinar, apresentam características de cunho acusatório e não inquisitório, visto que obedecem a princípios constitucionais e a procedimentos definidos por Lei que lhes atribui validade e eficácia. Do processo que desafie os direitos garantidos caberá o controle jurisdicional, tratando de nulo de pleno direito. O processo será invalidado quando o indiciado não se valer das garantias a ele condicionadas, principalmente, onde houver o cerceamento de defesa.

O cunho acusatório do processo administrativo disciplinar deve-se ao fato de que o atual ordenamento jurídico do Estado brasileiro, que se reconhece como Estado Democrático de Direito, objetiva assegurar direitos e garantias fundamentais a todos os cidadãos. No entanto, para a concretização desse ideal democrático, torna-se imprescindível a interpretação da lei e do direito a partir dos princípios constitucionais de justiça e dos direitos fundamentais, o que constitui um redimensionamento do significado da subordinação da lei à constituição.

A doutrina tem feito uma distinção entre princípios e regras:

Enquanto as regras se esgotam em si mesmas, na medida em que descrevem o que se deve ou se pode fazer em determinadas situações, os princípios são constitutivos da ordem jurídica, revelando os valores ou os critérios que devem orientar a compreensão e a aplicação das regras diante das situações concretas. (MARINONI 2007, p. 47)

Há doutrinadores que consideram que os princípios são multifuncionais incorporando assim algumas funções a eles, como a função de fonte subsidiária. Cada função deverá estar interligada a fim de que sirvam de orientação na busca de sentido e alcance das normas jurídicas. No caso de conflito entre princípios deverá ser observado o caso concreto.

O sistema jurídico atual tem por escopo assegurar a todos os direitos individuais e coletivos. Trata-se de direitos e garantias fundamentais, que ultrapassam a consciência de norma positivada constitucionalmente e alcançam uma extensão maior, ganham o Status de norma superior.

Ao dizer que a lei encontra limite e contorno nos princípios constitucionais, admite-se que ela deixa de ter apenas uma legitimação formal, ficando amarrada substancialmente aos direitos positivados na constituição. A lei, portanto, não vale mais por si, passando a depender de sua adequação aos direitos fundamentais, como sintetiza Marinoni (2007, p. 44), afirmando que, “se antes era possível dizer que os direitos fundamentais eram circunscritos à lei, torna-se exato afirmar que as leis devem estar em conformidade com os direitos fundamentais.”

É, portanto, dever do judiciário compreender e interpretar a lei a partir dos princípios constitucionais de justiça e dos direitos fundamentais. Essa releitura constitui um redimensionamento do significado da subordinação da lei à Constituição, levando a uma nova interpretação da lei e do direito em si.

### 1.1 PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

O princípio do devido processo legal foi incorporado na Constituição Federal, que, em seu artigo 5º, LIV, afirma que “Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 856) ressalta que o Princípio do devido processo legal (*due process of law*) é daqueles mais relevantes quando se trata de examinar os efeitos da relação jurídica entre o Estado e os administrados. Trata-se de postulado inerente ao Estado de Direito, que é a situação política em que o Estado reconhece que, se de um lado podia criar o direito, de outro tem o dever de submeter-se a ele, passando a lei a ser o limite de atuação de toda a sociedade e do próprio Estado. Trata-se também do limite à supremacia do interesse público sobre o particular.

Sandro Lucio Dezan (2011, p. 133) ensina que no contexto do ordenamento jurídico brasileiro, o princípio do devido processo legal apresenta-se, numa perspectiva

doutrinária, sob dois aspectos complementares: há um processo material ou substancial e outro formal ou processual.

Relativamente ao aspecto formal ou processual “É o espectro normativo afeto ao dever de observância, pelo Estado-administração, do disposto na lei, para a persecução disciplinar.” (DEZAN, 2011 p. 133). Nesse sentido é importante observar que aos princípios insculpidos no artigo 37, somam-se os direitos e garantias fundamentais inseridos no artigo 5º da Constituição da República, dos quais destacamos a observância da garantia do contraditório e da ampla defesa e do princípio da presunção da inocência.

Diz o artigo 5º, inciso LV da Constituição da República, que, “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

A garantia da ampla defesa e do contraditório encontra-se também inscrita no art. 2º da Lei 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal:

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

A garantia da ampla defesa e do contraditório é fundamental para que os cidadãos possam dispor de uma razoável previsão da conduta estatal, da forma e dos procedimentos que o Estado deve seguir para impor punição a seus administrados. Esta importância de fixação de regras de atuação da Administração Pública para solucionar conflitos, como ensina Romeu Felipe Bacellar Filho (2003, p. 130), é pressuposto da concretização da democracia dada à necessidade de prévio conhecimento dos poderes e limites da administração em face dos cidadãos.

Já o aspecto material ou substancial do devido processo legal apresenta uma amplitude que vai além do respeito aos procedimentos previstos nos dispositivos legais abrangido pelo aspecto formal ou processual obtido por meio da garantia da ampla defesa e do contraditório. Ele “exprime aspecto material do processo posto por lei, irradiando efeitos jurídicos que têm o condão de invalidar preceitos que ofendam os demais direitos e garantias fundamentais.” (DEZAN, 2011, p. 134)

Daí se depreende que o devido processo legal substancial controla o arbítrio do Legislativo e a discricionariedade dos atos do Poder Público, ou seja, é por seu intermédio que se procede ao exame da razoabilidade e da racionalidade das normas jurídicas e dos atos do Poder Público em geral. É instrumento que visa eliminar leis ou atos administrativos que ofendam os direitos dos cidadãos, pois através da razoabilidade e da proporcionalidade dos atos administrativos e legislativos, o Poder Judiciário controla o excesso da norma ou do ato administrativo.

## 1.2 PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA

A ampla defesa e o contraditório são garantias do cidadão dentro do Estado Democrático de Direito. Estes se encontram explicitamente dispostos na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, LV:

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

[...]

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Sobre a importância e a amplitude do princípio da ampla defesa no processo, Odete Medauar assevera:

A Constituição Federal de 1988 alude, não a simples direito de defesa, mas, sim, a ampla defesa. O preceito da ampla defesa reflete a evolução que reforça o princípio e denota elaboração acurada para melhor assegurar sua observância. Significa, então, que a possibilidade de rebater acusações, alegações, argumentos, interpretações de fatos, interpretações jurídicas, para evitar sanções ou prejuízos, não pode ser restrita, no contexto em que se realiza. Daí a expressão final do inciso LV, “com os meios e recursos a ela inerentes”, englobados na garantia, refletindo todos os seus desdobramentos, sem interpretação restritiva” (MEDAUAR, 1993, p. 112)

Di Pietro (2014, p.696) refere-se ao princípio da ampla defesa, especificamente com relação aos servidores estáveis, citando o artigo 41, § 1º da CF/88 *in verbis*: “O servidor público estável só perderá o cargo mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa”.

Em síntese, entende-se a garantia da ampla defesa como sendo o direito dado à parte, de trazer ao processo todos os elementos de prova lícitamente obtidos a fim de elucidar os fatos que lhe são imputados.

Para a garantia do princípio da ampla defesa, deve-se propiciar o direito ao contraditório, como visto no item anterior, bem como outros meios processuais assim enumerados por Carvalho Filho (2014, p. 991): Produção de prova, do acompanhamento dos atos processuais, da vista do processo, da interposição de recursos e de toda a intervenção que a parte entender necessária para provar suas alegações. Portanto, toda oportunidade de defesa deve ser dada aos acusados em geral, não podendo ser diferente no processo administrativo disciplinar.

Como argumenta Bacellar Filho (1998, p. 347), o princípio da ampla defesa, aplicado ao processo administrativo disciplinar, é compreendido de forma conjugada com o princípio do contraditório, desdobrando-se: i) no estabelecimento da oportunidade da defesa, que deve ser prévia a toda decisão capaz de influir no convencimento do julgador; ii) na exigência de defesa técnica; iii) no direito à instrução probatória que, se de um lado, impõe à Administração a obrigatoriedade de provar as suas alegações, de outro, assegura ao servidor a possibilidade de produção probatória compatível; iv) na previsão de recursos administrativos, garantindo o duplo grau de exame do processo.

O direito à ampla defesa deve partir do princípio da presunção de inocência, art. 5, LVII, da Constituição onde “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. O inciso fala em sentença penal condenatória, todavia deve ser aplicado também aos processos administrativos que terminem em sanção ao acusado.

Bacellar Filho (2003 p. 304) explica que a presunção de inocência indica que o servidor acusado não poderá ser considerado culpado até a decisão final da autoridade julgadora. Da acusação administrativa ou das decisões interlocutórias, no processo administrativo disciplinar, não podem advir consequências definitivas, compatíveis somente com decisões finais irrecorríveis.

A Lei Federal n. 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Federal dispõe, no seu art. 3º, os direitos dos administrados.

Art. 3º O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:

- I - ser tratado 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 dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas;
- III - formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente;
- IV - fazer-se assistir, facultativamente, por advogado, salvo quando obrigatória a representação, por força de lei.

De acordo com Ferraz e Dallari, o artigo referenciado apenas enumerou como direito dos administrados, quando respondem a processo administrativo, prerrogativas implícitas no princípio constitucional da ampla defesa.

A ciência da tramitação do feito, a vista dos autos, a possibilidade de obtenção de cópias dos documentos deles constantes, a ciência da decisão, a possibilidade de apresentar razões e provas antes da decisão, a efetiva consideração das razões produzidas e a assistência por advogado (FERRAZ e DALLARI, 2002, p. 72).

Dessas prerrogativas decorrem três direitos inerentes a ampla defesa, quais sejam: direito de informação, direito de manifestação e direito de ter suas razões consideradas. Sobre esses direitos Léo da Silva Alves entende que:

Pelo **direito de informação**, o acusado tem acesso aos elementos dos autos e deve ser cientificado de todos os atos processuais; o **direito de manifestação** lhe assegura o pronunciamento em todas as fases, impugnando documentos, contraditando testemunhas, formulando quesitos em perícia; e, em face do **direito de ter suas razões consideradas**, a comissão tem a obrigação de examinar e enfrentar, uma a uma, as sustentações da defesa. (ALVES, 2001, p. 222)

Bacellar Filho explica que:

Decorre deste direito a possibilidade que o acusado tem de averiguar todos os meios com os quais a Administração está comprovando a acusação que lhe imputa. Ao contrário do que normalmente ocorre, no processo administrativo disciplinar, a Administração deve provar e motivar suas decisões (BACELLAR FILHO, 1998, p. 282).

Vale ressaltar que todas as providências mencionadas, juntas, constituem o direito à ampla defesa e, possuem prazos para sua realização. A comissão estabelece um prazo para juntada de documentos, para a manifestação, acerca de uma prova juntada etc.

Entretanto, Figueiredo (2004, p. 30) afirma que de nada adianta estar consignado na norma jurídica o prazo, se na prática ele se mostra inadequado para a realização dos mencionados direitos. Aqui, portanto, faz-se necessária a aplicação do princípio da proporcionalidade e da razoabilidade para que seja fixado ao administrado prazo suficiente para a realização da providência que se faz necessária, cumprindo-se o princípio do devido processo legal em toda a amplitude de sua abrangência, tanto formal quanto material.

Observando a Administração tais direitos do acusado, estará garantido o princípio da ampla defesa no processo administrativo disciplinar, garantindo-se que seja proferida uma “decisão justa e consentânea ao interesse público, atingindo, assim as finalidades do processo administrativo: de um lado garantir o cumprimento dos direitos dos administrados, e, de outro, legitimar a ação do estado em prol de uma utilidade pública (FIGUEIREDO, 2004, p. 30).

Após a decisão da autoridade competente, e decorrido todo o processo administrativo disciplinar com a devida observância ao princípio da ampla defesa, há que se falar do direito de recorrer da decisão. O direito de interpor recurso administrativo seria um prolongamento da ampla defesa, como ensina Bacellar Filho, em sede de processo administrativo disciplinar, constitui tanto “recurso” inerente à ampla defesa como direito fundamental de petição, reforçando a garantia da revisibilidade das decisões processuais. (BACELLAR FILHO, 1998, p. 285)

Interposto o recurso, cabe salientar a chamada *reformatio in pejus* que “não pode ser admitida frente ao atual ordenamento jurídico constitucional” (BACELLAR FILHO, 1998, p. 286).

Tudo o que vimos sobre o princípio da ampla defesa corrobora o pensamento de Romeu Felipe Bacellar Filho (2003, p. 242), quando afirma que o equilíbrio no processo administrativo disciplinar se dá tão somente quando o servidor acusado ou litigante possui, minimamente, instrumentos para atuar nele e contrapor-se à competência da autoridade administrativa prescrita em lei.

### 1.3 PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO

O princípio do contraditório, como visto, encontra-se também explicitado no artigo 5º, inciso LV da CF.

O contraditório, para Carvalho Filho (2014, p. 991) “é o direito de contestação, de redarguição a acusações, de impugnação de atos e atividades”.

Para Medauar (2001, p. 200) seria “a faculdade de manifestar o próprio ponto de vista ou argumentos próprios, ante fatos documentos ou ponto de vista apresentados por outrem”.

Di Pietro afirmando que “O princípio do contraditório 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-lhe oportunidade de resposta.” (DI PIETRO, 2014, p. 704)

Percebe-se assim, que o contraditório consiste na bilateralidade da relação processual. Portanto, para tudo que for alegado, apresentado ou praticado por uma das partes, a outra parte deve, necessariamente, ser informada e ter a oportunidade de se manifestar, contradizendo alegações documentos e atos, especialmente quando se tratar do acusado.

É decorrência da garantia do contraditório que o acusado tenha conhecimento da acusação que lhe é dirigida e que possa acompanhar o processo também por meio de acesso aos autos.

Neste sentido Cláudio Roza (2002, p.103) leciona que para que o acusado usufrua da garantia do contraditório é necessário que tenha conhecimento do lugar, tempo e teor da acusação com antecedência, para que assim se fazendo presente e se manifestando possa ser contraditado.

Este princípio, portanto, corresponde ao binômio informação e possibilidade de manifestação ou reação (ciência bilateral dos atos e termos do processo com a possibilidade de impugná-los). É o direito que tem uma parte de contraditar tudo o que é levado ao processo pela outra parte. Ambos têm o direito de tomar conhecimento de todos os atos processuais da questão deduzida em juízo, mediante os atos de comunicação processual representados pela citação, intimação e pela notificação.

No processo administrativo disciplinar este direito que a parte tem de contraditar, ocorre no curso da instrução processual, quando a comissão processante propicia ao servidor, com a regular notificação, a faculdade de ele, se assim quiser, acompanhar a realização do ato instrutório e contrapor-se, atuando também na realização do ato formador de convicção.

Desta forma, no âmbito do processo administrativo disciplinar o princípio do contraditório corresponde à garantia de que a todo ato produzido pela comissão processante caberá igual direito ao acusado de opor-se a ele ou de apresentar a versão que lhe convenha ou ainda de fornecer uma interpretação jurídica diversa daquela feita pela acusação, possibilitando-se a construção da decisão por meio do diálogo dinâmico entre as partes, único caminho a ser seguido em se tratando de uma concepção democrática de processo.

Decorre da contribuição dos autores citados, que a decisão do processo disciplinar deve ser formulada contando com a atuação de ambas as partes, não cabendo somente a uma delas decidir livremente. A ausência do contraditório, como ensina Dinamarco apud Roza (2002, p.107), constitui prática de autotutela, vedada, inclusive ao próprio Estado.

Todavia, para que o contraditório se torne efetivo, é imprescindível que as alegações apresentadas sejam realmente objeto de apreciação pela Administração Pública. Essa obrigatoriedade de apreciação dos pontos alegados e consequente motivação da decisão das questões contraditadas pelas partes encontra guarida na Lei nº 9.784/99, no artigo 3º, III e no artigo 38, §1º.

Art. 3 - O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados: III - formular alegações e apresentar antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente;"

Art. 38 - O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada de decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo.

§1º - Os elementos probatórios deverão ser considerados na motivação do relatório e da decisão", permitindo que o princípio do contraditório não se resume não se resume ao aspecto meramente formal, mas, sobretudo, seja ele material ou substancial tornando-se efetivo.

Do ponto de vista prático, é este princípio que orienta, por exemplo, a comissão a dar oportunidade ao acusado para produzir e apresentar contraprova. Isto é: na produção de prova pericial, o contraditório ocorre antes de sua produção, uma vez que o

acusado ou o sindicado pode apresentar quesitos; o acesso aos autos é permitido ao acusado ou sindicado e ao seu advogado, a qualquer momento; e, conforme as provas forem produzidas, a comissão encaminhará as cópias dos documentos ao acusado ou ao sindicado, independentemente de solicitação.

Podemos dizer que o princípio do contraditório se consubstancia no direito a conhecer e contestar tudo aquilo que vier a fazer parte do processo, constituindo-se, portanto, em um meio para a efetivação do princípio da Ampla Defesa, ao qual se encontra intrinsecamente ligado.

Em síntese, o contraditório e a ampla defesa no processo administrativo disciplinar representam garantias para que os servidores em geral não sejam constrangidos à perda do cargo efetivo sem a oportunidade de se defenderem, ou demitidos sem o devido processo legal, ao sabor dos interesses daqueles que detém o poder. Desta forma, por mais leve que seja a sanção aplicada e, mesmo que seja diretamente conhecida a infração pela autoridade competente, em respeito ao princípio da verdade real, deve-se garantir ao acusado a oportunidade de defesa, ainda que sem excesso de formalismos.

#### 1.4 PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

O princípio da presunção de inocência ou de não culpabilidade, que tem estreita conexão com o princípio da legalidade, constitui garantia expressa no art. XI, nº1 da Declaração Universal dos Direitos Humanos: “Todo homem acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.”

Este princípio foi incorporado no artigo 5º, LVII da Constituição Federal, que afirma:

Artigo 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:

LVII ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória

No âmbito do processo administrativo disciplinar, este princípio garante ao acusado a posição de sujeito de direitos dentro da relação processual, determinando que nenhuma restrição pode ser imposta ao servidor investigado, no decorrer do processo disciplinar, não podendo ele ser tido como culpado antes da conclusão do processo, cabendo exclusivamente à Administração Pública o ônus de provar que o servidor investigado incorreu em infração disciplinar sujeito a sofrer punição.

## **2 PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR**

“A Administração Pública, para registro de seus atos, controle da conduta de seus agentes e solução de controvérsias dos administrados, utiliza-se de diversos *procedimentos*, que recebem a denominação comum de *processo administrativo*.” (MEIRELLES, 2001, p. 643)

No ensinamento de Di Pietro (2014, p. 694) o processo administrativo tem como função dar efetividade à aplicação do direito material com o intuito de solucionar lides e permitir o exercício do poder-dever estatal de punir, além de estabelecer limites ao poder do Estado, consubstanciando-se em um meio de efetivação de direitos e garantias constitucionais e de reconhecimento do papel do cidadão como sujeito de direitos.

Para realizar estas funções, o processo deve seguir, não apenas os princípios previstos na Constituição Federal, mas também aqueles expressos nos tratados internacionais de direitos humanos, bem como a legislação infraconstitucional, sob pena de nulidade.

Neste ponto é conveniente fazerem-se alguns esclarecimentos no tocante à utilização dos termos processo e procedimento.

O termo processo, como ensina José dos Santos Carvalho Filho, indica:

uma atividade para a frente, ou seja, uma atividade voltada para determinado objetivo. Trata-se de categoria jurídica caracterizada pelo fato de que o fim alvitrado resulta da relação jurídica existente entre os integrantes do processo. Na verdade, pode definir-se o processo com o a relação jurídica integrada por algumas pessoas, que nela exercem várias atividades direcionadas para determinado fim. (CARVALHO FILHO, 2014 p. 982)

Maria Sylvia Zanella Di Pietro descreve procedimento como “um conjunto de formalidades que devem ser observados para a prática de certos atos administrativos;

equivale a rito, à forma de proceder; o procedimento se desenvolve dentro de um processo administrativo.” (DI PIETRO, 2014 p. 494).

E esclarece mais sobre a diferença dos dois termos, afirmando que:

Não se confunde processo com procedimento. O primeiro existe sempre como instrumento indispensável para o exercício de função administrativa; tudo que a Administração Pública faz, operações materiais ou atos jurídicos, fica documentado em um processo; cada vez que ela for tomar uma decisão, executar uma obra, celebrar um contrato, editar um regulamento, o ato final é sempre precedido de uma série de atos materiais ou jurídicos, consistentes em estudos, pareceres, informações, laudos, audiências, enfim tudo o que for necessário para instruir, preparar e fundamentar o ato final objetivado pela administração. (DI PIETRO, 2014 p. 494)

Hely Lopes Meirelles acrescenta que:

Não há processo sem procedimento, mas há procedimentos administrativos que não constituem processo, como, por exemplo, os de licitações e concursos. O que caracteriza o processo é o ordenamento de atos para a solução de uma controvérsia; o que tipifica o procedimento é o encadeamento de atos para a obtenção de uma decisão jurisdicional da administração. (MEIRELLES, 2001, p. 643)

Levando em consideração os ensinamentos acima abordados, o que dispõe a Constituição Federal, e as leis infraconstitucionais que disciplinam o assunto, neste trabalho será utilizada a citada diferenciação entre os termos ‘processo’ e ‘procedimento’.

No ordenamento jurídico brasileiro existem diversos processos, entre os quais o processo civil, o penal, o trabalhista e o administrativo. O processo administrativo disciplinar, contemplado no presente estudo, é conceituado por Hely Lopes Meirelles como “meio de apuração e punição de faltas graves dos servidores públicos e demais pessoas sujeitas ao regime funcional de determinados estabelecimentos da Administração.” (MEIRELLES, 2001. p. 654)

O processo administrativo disciplinar encontra amparo legal em várias leis infraconstitucionais, seu fundamento está previsto em várias leis, sendo que cada ente político tem autonomia para criar o seu estatuto funcional e definir regras relativas à tramitação, competência, prazos, formalidades específicas e possíveis sanções, mas sempre respeitando os preceitos da Constituição Federal.

Na Administração Pública Federal, a cuja esfera se circunscreverá o nosso estudo, o processo administrativo disciplinar tem como base a Constituição Federal, e

como principal regulamento a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que o conceitua em seu artigo 148 como “instrumento destinado a apurar responsabilidade de servidor por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontre investido.”

As lacunas apresentadas por esta lei, relativamente ao processo administrativo disciplinar, são integradas por meio de outras leis entre as quais destacamos a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 (Lei de Processo Administrativo Federal), cujas normas incidirão de forma subsidiária.

## 2.1 FASES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

Com já dito, a Administração Pública desfruta de prerrogativas constitucionais e legais. Trata-se de poderes-deveres, limitados em lei, que devem ser exercidos de forma efetiva e eficiente em benefício da coletividade.

Por meio de um desses poderes, o poder disciplinar, decorrente do poder hierárquico, a Administração, pelo dever insculpido no art. 143 da Lei nº 8.112/90, o qual obriga a autoridade pública a promover a apuração imediata dos atos e fatos supostamente irregulares que chegarem ao seu conhecimento, aplica o regime disciplinar aos seus servidores, quando não desempenharem correta e satisfatoriamente suas atividades, praticando ou concorrendo para a prática, no exercício de suas funções, de alguma falta prevista na Lei nº 8.112/90, ficando o servidor faltoso sujeito às sanções disciplinares elencadas no seu artigo 127.

Art. 127. São penalidades disciplinares: I - advertência; II - suspensão; III - demissão; IV - cassação de aposentadoria ou disponibilidade; V - destituição de cargo em comissão; VI - destituição de função comissionada.

O processo administrativo disciplinar (gênero), comporta as espécies: processo administrativo disciplinar (PAD) sumário e ordinário e processo de sindicância, que se divide em investigativa e apuratória.

Nosso estudo se limitará ao PAD, mas especificamente no âmbito federal, indicado no art. 6º, inciso II, da Instrução Normativa nº 14/2018 da Controladoria Geral

da União como um procedimento correcional acusatório, e cujo cabimento tem como base a constatação de indícios da materialidade do fato ou da possível autoria (acusado).

Art. 6º São procedimentos correcionais acusatórios:  
[...]  
II - o processo administrativo disciplinar (PAD);

As fases do processo administrativo disciplinar emanam da lei 8.112/1990, Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União, que regula os procedimentos a serem seguidos e as condutas adotadas pela comissão processante na realização de suas atividades.

Sobre as fases do Processo Administrativo Disciplinar João Carlos Schmitt assim explana:

A condução do Processo Administrativo Disciplinar no âmbito da União é regrada pela Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990, o “Regime Jurídico dos Servidores Públicos da União, das autarquias e das fundações públicas federais”. Muito embora seja um regramento específico para os servidores da União, a lei mencionada não deixa de ser um sinalizador para as demais entidades federadas quando da instituição de regras para assuntos da mesma espécie. Quanto às fases do processo administrativo disciplinar, é o artigo 151, da lei 8.112, que as define, dizendo o seguinte:

Art. 151 O processo disciplinar é desenvolvido nas seguintes fases:

I – instauração, com a publicação do ato que constituir a comissão;  
II – inquérito administrativo, que compreende instrução, defesa e relatório;  
III – julgamento. (SCHMITT, 2004, p. 114)

Do exposto acima conclui-se que as fases do processo administrativo disciplinar obedecem a procedimentos consubstanciados numa série de atos que vão desde a portaria de instauração até o julgamento final por parte da autoridade administrativa competente, respeitando-se sempre o direito de defesa do acusado. Na presente monografia, dentre as fases citadas, será objeto de maior detalhamento o inquérito administrativo, que compreende as subfases de instrução, defesa e relatório.

### **2.1.1 Instauração**

A teor do art. 146 da Lei nº 8.112/90, a instauração de processo disciplinar é obrigatória para a apuração de ilícitos que ensejam punição de penalidade grave ou gravíssima (suspensão por mais de 30 dias, demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade ou destituição de cargo em comissão), sendo facultativa e substituída por outro procedimento, que não será abordado neste trabalho, quando se tiver como

certo que o ato ilícito praticado pelo servidor ensejará imposição das penalidades de advertência ou suspensão de até 30 dias.

A instauração ocorre com a publicação da portaria que constituir a respectiva comissão processante, a ser composta por três servidores estáveis, no caso de processo administrativo disciplinar de rito ordinário (art. 33, § 1º, da IN 14/2018 e art. 149 da Lei n.º 8.112/1990).

Nesta fase, o processo é deflagrado com a notificação do servidor cuja conduta está sob exame. Em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, o servidor passa a ter ciência da existência do processo e dos elementos que ele contém, e é convidado a participar do andamento dos trabalhos apuratórios desenvolvidos pela comissão disciplinar, passando a ser referenciado como ‘acusado’.

### **2.1.2 Inquérito administrativo**

Nesta fase a comissão processante irá apurar os fatos utilizando-se de todos os meios de prova admitidos pelo direito em estrita obediência aos princípios do contraditório e da ampla defesa, produzindo ou colhendo todos os elementos que lhe permitam formar e exprimir a convicção definitiva acerca da materialidade e autoria dos fatos irregulares ou mesmo da inexistência de tais fatos.

A seguir serão detalhadas as subfases que constituem a fase de Inquérito administrativo: *instrução, defesa e relatório*, que correspondem, respectivamente, de forma sintética, à produção de provas, à apresentação de defesa escrita pelo servidor indiciado pela comissão como possível autor de condutas irregulares, e à manifestação da decisão final do colegiado disciplinar.

#### *a) Instrução*

Na subfase de instrução, a comissão promove a busca de provas necessárias ao esclarecimento da verdade material, dentre aquelas permitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, como a documental e a testemunhal, assim como promove a indicição ou forma sua convicção pela absolvição do acusado.

Após a conclusão da instrução, os membros da comissão processante examinam os meios probatórios existentes nos autos do processo, e, caso concluem pela culpa do

servidor acusado, elaborarão o termo de indicição, no qual elencarão os fatos irregulares a ele imputados e as provas de que se utilizaram para chegar a tal conclusão.

O termo de indicição será encaminhado oficialmente ao servidor, que passa a ser identificado como 'indiciado', por meio de outro documento, o mandado de citação, peça que formalizará a acusação e delimitará os termos da defesa escrita e do julgamento.

#### *b) Defesa*

Com a formalização regular do ato citatório, será concedido ao indiciado o prazo para oferecer a sua defesa escrita, Conforme previsto no § 1º do artigo 161 da Lei nº 8.112/90.

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.

O direito de defesa do acusado, além de ser princípio expresso na Constituição Federal, é item fundamental e pré-requisito para o desenvolvimento das atividades do processo administrativo disciplinar, pois dá ao acusado a oportunidade contraditar todas as acusações que advém contra si.

No processo administrativo disciplinar segundo o art. 156 da Lei nº 8.112/90 são previstas a defesa presencial, em que o servidor está presente ao ato, e a defesa por meio de procurador, em que ele se faz representar tecnicamente.

Art. 156. É assegurado ao servidor o direito de acompanhar o processo pessoalmente ou por intermédio de procurador, arrolar e reinquirir testemunhas, produzir provas e contraprovas e formular quesitos, quando se tratar de prova pericial.

Neste sentido, José Armando da Costa assevera que: “Como corolário do princípio do contraditório do processo disciplinar, será franqueada a vista dos autos ao indiciado e ao seu advogado legalmente constituído, a fim de que o direito de defesa seja exercido da forma mais ampla possível.” (COSTA, 2005, p. 149-150)

Visando garantir ao indiciado o exercício ao direito à ampla defesa e ao contraditório, a AGU, (2015, p. 94 e 95) acrescenta:

Se a defesa escrita, cuja presença nos autos é imprescindível para que a responsabilidade seja imputada ao servidor, não estiver minimamente coerente com os fatos indicados no termo de indicição, o indiciado deverá ser intimado para, querendo, complementá-la ou apresentar nova prova. Na hipótese de omissão do indiciado ou se persistir a inépcia da defesa a comissão processante deverá providenciar junto à autoridade instauradora a nomeação de defensor dativo.

### c) *Relatório*

Neste procedimento, previsto no art.165 e seus parágrafos da Lei nº 8.112/90, a comissão processante se pronunciará pela última vez no PAD. Como explica José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 1007), por meio do relatório, a comissão traduzirá, de maneira resumida, todos os fatos e provas colhidos no decorrer da instrução processual, fará uma análise minuciosa da defesa apresentada pelo investigado, e apresentará à autoridade que a designou, sua convicção pela eventual transgressão legal ou regulamentar que entenda ter ocorrido, ou pela inocência do servidor indiciado, indicando os motivos que a levaram a tal convencimento, sem deixar margens a interpretações duvidosas.

Apesar da sua importância, o relatório não é vinculante à administração pública, considerando que a autoridade julgadora poderá divergir de suas conclusões.

### **2.1.3 Julgamento**

Consoante manual elaborado pela CGU (2019, p. 282-289), nesta fase a autoridade competente julgará o processo com amparo no que foi descrito no relatório e do que constar nos autos.

A análise do processo disciplinar deve considerar o aspecto formal, que abrange a avaliação acerca da existência de vícios e nulidades, e o aspecto material, que abrange o exame de mérito e prescrição. Dessa análise poderá resultar a anulação do processo com sua consequente reinstauração, conforme dispõe o art. 169 da Lei nº 8.112/90, abaixo descrito:

Art. 169. Verificada a ocorrência de vício insanável, a autoridade que determinou a instauração do processo ou outra de hierarquia superior declarará a sua nulidade, total ou parcial, e ordenará, no mesmo ato, a constituição de outra comissão para instauração do novo processo.

Significa dizer que a autoridade julgadora deve atentar para as possíveis violações de dispositivos legais e de garantias constitucionais, incompatíveis com o Estado de Direito, evitando que atos administrativos venham a ser anulados pelo Poder Judiciário.

O julgamento é um ato administrativo, que, para ser válido e eficaz, deve apresentar todos os requisitos de validade (competência, forma, finalidade, objeto e motivo) precisando, portanto, ser sempre motivado e ter seus próprios fundamentos. Como leciona José dos Santos Carvalho Filho: “(...) e deste modo, é necessário que o julgador exponha detalhadamente seu motivo no ato para que o servidor possa identificar com precisão, o que vai impugnar em eventual recurso administrativo ou ação judicial.” (CARVALHO FILHO, 2014, p. 1008)

Importa ressaltar que o respeito ao contraditório e à ampla defesa devem ser sempre observados sob pena de todos os atos do processo tornarem-se nulos ou anuláveis, por desobediência ao procedimento legal e por cerceamento de defesa do acusado. Quaisquer defeitos neste sentido, portanto, poderão conduzir à invalidação do processo ou do julgamento.

## 2.2 PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS DO PAD

O poder disciplinar do Estado não o isenta do respeito ao devido processo legal, que envolve uma ampla gama de princípios aplicados ao Processo Administrativo Disciplinar. Entre todos, destacamos os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, que são preceitos da Administração Pública; os princípios do devido processo legal, da presunção da inocência, da ampla defesa e do contraditório, da razoabilidade e da proporcionalidade, aplicados a todo e qualquer processo; e os princípios da segurança jurídica, da tipicidade, da motivação, do formalismo moderado e da verdade real aplicáveis, de forma particular, ao processo administrativo disciplinar.

Os princípios acima citados representam direitos e garantias imprescindíveis ao agente público faltoso, visto que a inobservância de alguns deles pode vir a ensejar um vício processual no ato e, conseqüentemente, ocasionar sua nulidade com efeitos *ex tunc* (efeitos retroativos), desde o momento da constatação do vício.

Neste item nos deteremos abordando o princípio da verdade real e os princípios da ampla defesa e do contraditório, ampliando o que já foi visto sobre eles no capítulo anterior, tratando os demais princípios de forma resumida. Esta atenção especial se deve ao fato de estes princípios estarem diretamente relacionados ao questionamento colocado na presente monografia, qual seja: “A Súmula Vinculante nº 05, notadamente para as infrações graves, impede ou relativiza a ampla defesa e o contraditório no processo administrativo disciplinar?”

O princípio da segurança jurídica tem o propósito de assegurar a devida garantia nas decisões, tendo previsão no artigo 5º, XXXVI da Constituição Federal, que traz em seu bojo que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, e no *caput* do art. 2º da Lei nº 9.784/99.

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

O princípio da tipicidade está relacionado à segurança jurídica e à legalidade e exige que haja previsão anterior dos tipos administrativos na especificação das transgressões. Entende-se que a tipicidade, no campo administrativo, não possui o mesmo rigor da seara penal. Nesse sentido assim se expressa Di Pietro (2014, p. 686): “Isso significa que a Administração dispõe de certa margem de apreciação no enquadramento da falta dentre os ilícitos previstos na lei, o que não significa possibilidade de decisão arbitrária, já que são previstos critérios a serem observados obrigatoriamente.”

Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade encontram-se explícitos no *caput* do artigo 2º da Lei 9.784/99:

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

Estes princípios limitam a atuação da Administração Pública, assegurando que os atos praticados pelo agente público sejam necessários e adequados (razoáveis) e guardem uma relação de equilíbrio ou proporção entre a transgressão cometida e a sanção imposta (meios e fins), sob pena de nulidade.

O princípio da motivação encontra-se previsto no art. 93, incisos IX e X das Constituição Federal, mas não se refere (de forma expressa) à decisão administrativa, o que suscita alguma controvérsia.

Este princípio impõe à Administração Pública a obrigatoriedade de fundamentar o ato praticado, bem como o dever de indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinaram a decisão do ato nos termos do art. 2º, § único, VII, da Lei nº 9.784/99.

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

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

[...]

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;”

O princípio do formalismo moderado assegura que a Administração não deverá se ater ao rigor formal ao considerar as manifestações do administrado.

Nesse sentido Odete Medauar informa que o formalismo moderado consiste:

Em primeiro lugar, na previsão de ritos e formas simples, suficientes para propiciar um grau de certeza, segurança, respeito aos direitos dos sujeitos, o contraditório e a ampla defesa; em segundo lugar, se traduz na exigência de interpretação flexível e razoável quanto às formas, para evitar que estas sejam vistas como um fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo (MEDAUAR, 2001, p.122-123).

### **2.2.1 Princípio da verdade real**

Também conhecido como princípio da verdade material, o princípio da verdade real pode ser entendido como uma espécie de compromisso da comissão processante com a ampla e aprofundada apuração da irregularidade objeto do processo punitivo, não podendo realizá-la de forma parcial nem superficial, devendo trazer para os autos todas as provas relevantes para o esclarecimento dos fatos, sejam elas favoráveis ou contrárias à aplicação de penalidade disciplinar.

No processo administrativo disciplinar, segundo esclarece o Manual da CGU (2019, p. 58) o interesse público justifica a ampla produção de provas pela comissão, não importando se elas irão contribuir para a absolvição ou condenação, e sim importando se elas trazem a verdade para dentro do processo.

Assim, a aplicação do princípio da verdade material ao processo punitivo obriga a comissão a juntar aos autos provas de que tenha tido conhecimento ainda que após concluída a fase instrutória, mesmo que contrária à aplicação de penalidade disciplinar.

Anteriormente à Constituição Federal de 1988, tinha aceitação no sistema jurídico brasileiro a “verdade sabida”, que, é assim explicada por Hely Lopes Meirelles (2001):

“verdade sabida é o conhecimento pessoal da infração pela própria autoridade competente para punir o infrator (...) Em tais casos, a autoridade competente que presenciou a infração, aplica a pena pela verdade sabida, consignando no ato punitivo as circunstâncias em que foi cometida e presenciada a falta. Esse meio sumário só é admissível para as penalidades cuja imposição não exija processo administrativo disciplinar. Tem-se considerado também como verdade sabida a infração pública e notória estampada na imprensa ou divulgada por outros meios de comunicação de massa. O essencial para se enquadrar a falta na verdade sabida é seu conhecimento direto pela autoridade competente para puni-la, ou sua notoriedade irretorquível. Não obstante, embora sem rigor formal, deve-se assegurar a possibilidade de defesa”. Meirelles (2001, p. 656).

A aplicação da verdade sabida justificava-se pelo conhecimento direto da infração pela autoridade competente para punir, restando notória a autoria e materialidade do fato, sendo desnecessárias as apurações para a incidência de pena.

No entanto, o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988 é cristalino em aduzir que aos litigantes, em processo administrativo, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Ora, diante de tais diretrizes constitucionais, a denominada “verdade sabida” não pode ter qualquer aceitação no sistema jurídico vigente, por contrariar o princípio do devido processo legal e cercear, em sua raiz, a ampla defesa constitucionalmente assegurada, não tendo, portanto, sido recepcionada pela Lei n.º 8.112/90.

É com fundamento no princípio da verdade real que, quando no decorrer da instrução, surgirem, novas provas consideradas relevantes para a descoberta da verdade real, deve o encarregado do feito produzi-las, carreando-as aos autos. Isto porque,

“enquanto nos processos judiciais o juiz deve cingir-se às provas indicadas no devido tempo pelas partes, no processo administrativo a autoridade processante ou julgadora pode, até o julgamento final, conhecer novas provas, ainda que produzidas em outro processo ou decorrente de fatos supervenientes que comprovem as alegações em tela” (MEIRELLES, 2001, p. 648).

Convém acrescentar a lição de Odete Medauar (2001, p. 204), para quem a verdade real exprime que a Administração deve tomar decisões com base nos fatos tais como se apresentam na realidade, não se satisfazendo com a versão oferecida pelos sujeitos. Para tanto, tem o direito e o dever de carrear para o expediente todos os dados, informações, documentos a respeito da matéria tratada, sem estar jungida aos aspectos suscitados pelos sujeitos. Não se deve conceber, portanto, que o acusado possa, por quaisquer razões, ser punido sem que a Administração se convença da verdade real que permeia os fatos.

### **3 PRESENÇA DO ADVOGADO NO CURSO DO PAD**

Do que foi visto até o momento, restou claro que a doutrina e a jurisprudência nacional são pacíficas quanto à necessidade da observância do devido processo legal, consubstanciado nas garantias da ampla defesa e do contraditório no âmbito do processo administrativo disciplinar.

Mas, a presença do advogado em tais processos ocasionou debates doutrinários e no Judiciário com a impetração de diversos mandados de segurança a fim de anular portarias e atos que aplicaram sanções a servidores após processo administrativo apropriado, pois se questionava a necessidade de um advogado quando o acusado teve a oportunidade de se fazer representar por esse profissional, mas preferiu acompanhar sozinho o processo.

Neste sentido é importante observar que, embora no ordenamento jurídico brasileiro o *jus postulandi*, postulação em juízo, em regra, seja realizado por advogado, admitem-se exceções, dentre as quais figuram o ajuizamento de reclamação trabalhista (art. 791, Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT); a impetração de Habeas Corpus (art. 654, Código de Processo Penal - CPP) corroborada por disposição do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94); o ajuizamento de Revisão Criminal (art. 623, CPP), além da postulação nos Juizados Especiais Cíveis (Lei nº 9.099/95, art. 9º e art. 10 da Lei nº

10.259/2001), quando as causas não ultrapassem certos valores de suas respectivas alçadas.

No âmbito civil verifica-se a exceção do art. 36 do CPC, no caso de inexistência de advogado ou, existindo, se estiver impedido ou recusar o seu patrocínio, assegurar-se o *jus postulandi* da parte, para que ela não se veja privada da prestação jurisdicional julgada necessária; e a do art. 2º da Lei de Alimentos (Lei nº 5.478/68), que permite ao credor, pessoalmente, ou por intermédio de advogado, dirigir-se ao juiz competente.

A (im)prescindibilidade do advogado na defesa do servidor em processo administrativo disciplinar é componente básico do objeto principal deste estudo.

### 3.1 DA IMPRESCINDIBILIDADE DE DEFESA TÉCNICA NO PAD

Iniciaremos nossa análise lembrando que em todas as fases do processo administrativo disciplinar o servidor tem direito à ampla defesa e ao contraditório (CF, art. 5º, inc. LV), direito que poderá ser exercido ou não por ele, de acordo com a sua escolha. No entanto, na fase de defesa (subfase do inquérito), a defesa escrita, prevista no art. 161 da Lei nº 8.112/90, é indisponível, e, ainda que o servidor renuncie a este direito, expressa ou tacitamente, tal manifestação não terá valor jurídico algum. Além disso, vale lembrar que a inobservância do direito de defesa, e o seu decorrente cerceamento, implicam em nulidade do processo disciplinar.

O direito de defesa, na opinião de Odete Medauar (1993, p.117), sob o enfoque subjetivo, desdobra-se na autodefesa e na defesa técnica. A autodefesa consiste na possibilidade de o acusado realizar pessoalmente os atos necessários à sua defesa, podendo pronunciar-se oralmente, dar explicações e produzir provas. A defesa técnica, por sua vez, é exercida por um profissional legalmente habilitado (advogado constituído ou dativo) atenta sobretudo a aspectos técnico-jurídicos que por vezes passariam despercebidos a um leigo.

O advogado e a sua atividade encontram previsão na Lei de nº. 8.906 de 04 de julho de 1994, Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil (EOAB) e no artigo 133 da Constituição da República de 1988.

A Lei de nº 8.906/94 estabelece em seu artigo 2º que o advogado é indispensável à administração da justiça, reproduzindo o que afirma o art. 133 da Constituição Federal, determinando a sua inviolabilidade por atos e manifestações no exercício da profissão, inviolabilidade esta que deve ser regulamentada por lei.

Porquanto previsto constitucionalmente, no entendimento de alguns doutrinadores, o direito ao patrocínio de um advogado é entendido como direito fundamental do cidadão para auxiliá-lo na plena participação no processo democrático de construção e aplicação do ordenamento jurídico.

Raimundo Cardoso Rosa Neto (2014) esclarecendo sobre a razão da advocacia ser indispensável para uma sociedade democrática, afirma que, o Ministério Público, dentre outras funções, é o defensor da sociedade em pautas coletivas e difusas que dizem respeito à proteção da República, funções essas consignadas no art. 129 da CF/88, já a Advocacia é o contrapeso da sociedade frente à tirania dos Poderes Públicos (Executivo, Legislativo e Judiciário), representando um instrumento de resistência da sociedade quando a ordem jurídica estiver a serviço do absolutismo do Estado, aqui entendido, novamente, nas suas três funções, executiva, legislativa e jurisdicional.

De outro lado, há doutrinadores que acreditam na possibilidade da dispensabilidade da defesa técnica, aqui entendida como a defesa realizada por advogado, no Processo Administrativo, como José dos Santos de Carvalho Filho:

O acusado pode atuar por si mesmo, elaborando a sua defesa e acompanhando o processo, ou fazer-se representar por advogado devidamente munido da respectiva procuração. A representação, portanto, possui uma faculdade outorgada ao acusado.

[...]

Não obstante, como garantia do princípio do contraditório, exige-se a presença de defensor dativo no caso de estar o acusado em lugar incerto e não sabido, ou na hipótese de revelia. (CARVALHO FILHO, 2014, p. 1006).

No entendimento de Odete Medauar, apud Bacellar Filho, (2003, p. 311), com o qual nos alinhamos, apenas no processo disciplinar de que resulte pena grave, faz-se necessária a defesa técnica, cabendo à administração o dever de nomear defensor dativo quando o servidor estiver desassistido ou se verificar a revelia.

No caso de revelia, observada quando o servidor se omite na apresentação de sua defesa escrita, ou em razão de apresentação de defesa inócua, a lei nº 8112/90 prevê um remédio, em seu artigo 164:

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.

A Lei Federal nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Federal dispõe, no seu art. 3º, inciso IV o direito dos administrados de se fazer assistir facultativamente por advogado.

Art. 3º O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:

[...]

IV - fazer-se assistir, facultativamente, por advogado, salvo quando obrigatória a representação, por força de lei.

No tocante a este quesito, o direito a ser representado por advogado, apesar de não obrigatório, propicia uma defesa mais técnica, devendo ser utilizado pelo agente público. Como afirma Edson Jacinto da Silva (1999, p.70-71) o direito à ampla defesa não deve ser exercido por pessoa leiga, porque a violação desse direito certamente constituirá nulidade insanável, que conseqüentemente irá determinar a restauração de todos os atos processuais, desde onde a defesa deveria ter atuado, e não atuou.

Em que pese não ser obrigatória a constituição de advogado na defesa do processo administrativo disciplinar, sua ausência poderá ser arguida quando ficar claro o erro cometido pelo agente público que estava sozinho realizando sua defesa, anulando os atos decorrentes de tal erro.

A lei nº 8112/90, como já mencionado anteriormente, no art. 156 assegura ao servidor o direito de acompanhar o processo pessoalmente, e, no art. 164, § 2º, prevê a designação de um servidor como defensor dativo para defender o indiciado revel.

Foram mencionados também preceitos constitucionais que objetivam garantir uma correção do desenvolvimento processual, evitando a restrição dos direitos do servidor acusado, e que pressupõem a presença de sujeitos capazes de dominar o emaranhado de questões impostas pela realidade processual.

Assim entende Manuel Messias de Sousa (2016), que, a partir de sua experiência atuando como presidente de comissões administrativas disciplinares, afirma que o servidor acusado que se defende sozinho tem sua defesa fragilizada e prejudicada, ora por desconhecer seus direitos, ora pelo aspecto emocional que acaba por afetar negativamente o seu equilíbrio e a sua razão. Ele afirma que, por vezes, as comissões processantes, conscientes dessa fragilização, passam a atuar com certo ativismo, no sentido de maximizar a eficácia das normas constitucionais.

No que se refere à defesa realizada por defensor dativo, Andréa Jaques de Oliveira, (2016) chama a atenção para os casos em que o acusado tem a sua defesa realizada por servidor designado pela autoridade administrativa responsável pela apuração e este defensor se encontra, por sua vez, subordinado hierarquicamente a esta autoridade. Nestes casos aumenta a possibilidade de assédio moral, o que se traduzirá em prejuízo ao servidor público que tem o seu direito de defesa cerceado.

### 3.2 SÚMULA Nº 343 DO STJ

A partir de 1988, segundo a visão de Fernanda Marinela (2012, p. 1077), com o fortalecimento das garantias constitucionais, a defesa técnica por advogado para a concretização do direito ao contraditório e à ampla defesa passou a gerar discussões no âmbito do processo administrativo disciplinar.

Como sabido, não obstante a Constituição Federal regule em seu artigo 133 que a postulação com advogado é necessária para o alcance da justiça, em sede de processo disciplinar é admitida a autodefesa.

Nesse sentido a lei nº 8112/90, em seu art. 156, apenas concede o “direito de presença” realizado pelo servidor ou por seu representante, e, no § 2º do art. 164, prevê,

quando constatada a revelia do acusado, a designação de um 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. Enquadra-se também nesse enfoque os acusados cujo baixo grau de escolaridade comprometa sua autodefesa.

A autodefesa também está configurada no art. 3º, IV da Lei 9.784/99, de aplicação subsidiária e supletiva à Lei nº 8.112/90, que prevê a faculdade de advogado, “salvo quando obrigatória a representação, por força de lei”.

A presença obrigatória do advogado como pressuposto do devido processo legal, suscitava debates doutrinários e jurisprudenciais, questionando a capacidade de o acusado se defender por conta própria, tendo acesso aos autos, às provas, presenciado depoimentos, acompanhando diligências etc.

Questionava-se outrossim se a extensão da garantia do contraditório e da ampla defesa nos processos administrativos disciplinares não exigia a participação ativa e indispensável do advogado, tal como ocorre nos processos judiciais, visto que o processo administrativo pode restringir direitos do acusado, e apenas o amparo de um advogado poderia proporcionar-lhe a presunção da certeza de que seus direitos seriam respeitados, evitando-se que qualquer ofensa a tais garantias prosperasse.

Com vistas a superar o debate que ensejava a impetração de diversos mandados de segurança a fim de anular portarias e atos que aplicaram sanções a servidores após um procedimento administrativo no qual o acusado teve a oportunidade de se fazer representar por advogado mas preferiu defender-se por conta própria, o Supremo Tribunal de Justiça editou, em setembro de 2007, a Súmula nº 343.

A súmula do STJ, editada com base no entendimento de que os princípios da ampla defesa e do contraditório no processo administrativo disciplinar só se materializam por meio da garantia do servidor acusado se fazer representar por advogado legalmente constituído desde a instauração do processo, apresenta a seguinte redação: “É obrigatória a presença de advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar.”

O referido entendimento sumulado teve como parâmetro os precedentes constituídos pelo MS 7.078-DF (3ª S, 22.10.2003 – DJ 09.12.2003); MS 9.201-DF (3ª S, 08.09.2004 – DJ 18.10.2004); MS 10.565-DF (3ª S, 08.02.2006 – DJ 13.03.2006);

MS 10.837-DF (3ª S, 28.06.2006 – DJ 13.11.2006) e RMS 20.148-PE (5ª T, 07.03.2006 – DJ 27.03.2006).

No julgamento do Mandado de Segurança nº. 9.201/DF a Terceira Seção decidiu anular uma portaria do Ministério da Saúde que demitiu um servidor do quadro de pessoal da FUNASA (Fundação Nacional de Saúde) pelo fato de que o mesmo não foi defendido por um advogado no processo administrativo disciplinar que resultou na sua demissão. A relatora Ministra Laurita Vaz ponderou que a presença do advogado ou de defensor dativo em processo administrativo é garantia constitucional com a qual não se compatibiliza a autodefesa em se cuidando de acusado sem habilitação científica em Direito.

Nos demais julgados paradigmas as decisões também foram no sentido de que o princípio da ampla defesa no processo administrativo disciplinar se materializa não apenas com a oportunidade ao acusado de fazer-se representar por advogado legalmente constituído desde a instauração do processo, mas com a efetiva constituição de defensor durante todo o seu desenvolvimento.

O objetivo do entendimento sumulado foi que a ampla defesa e o contraditório fossem assegurados também no âmbito do processo administrativo disciplinar, em consonância com o texto constitucional, tendo como pressuposto para sua concretização a constituição de advogado, profissional capaz de resguardar o processado contra qualquer arbitrariedade cometida pela comissão processante.

### 3.3 IMPLICAÇÕES DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

O referido direito sumulado objetivou proporcionar uniformidade ao entendimento e maior celeridade nas instâncias inferiores, haja vista as reformas processuais civis, nas quais foram privilegiadas as súmulas e a jurisprudência de Tribunais Superiores (arts. 475, § 3º; 518, § 1º; 544, § 3º, 557 caput e § 1º-A, todos do Código de Processo Civil), mas, embora não constituindo um imperativo para a Administração Pública, o seu não cumprimento lhe poderia gerar consequências indesejáveis, conforme afirma João Francisco da Mota Junior:

Com base no princípio da inafastabilidade da apreciação do Poder Judiciário, e inexistência de jurisdição administrativa (contencioso administrativo) no

ordenamento pátrio, cuja jurisdição é una, o eventual prejudicado ingressaria em juízo para alegar o cerceamento de defesa.

[...]

Como paradigma, em se tratando de cerceamento de defesa, cuida-se de nulidade absoluta, alegável a qualquer tempo, com efeitos *ex tunc*, ou seja retroativos, o que não exclui a declaração de ofício pela própria autoridade (art. 169, da Lei nº 8.112/90; art. 53 da Lei nº 9.784/99 e Súmula nº 473 do STF).

Partindo desta premissa, torna-se inimaginável - e irrealizável - a quantidade de processos administrativos a serem refeitos, por cumprimento de decisões judiciais. (MOTA JUNIOR, 2007, p. 12)

Segundo a Folha de São Paulo (2007) 23.253 servidores públicos federais estavam respondendo a processo administrativo disciplinar, e, entre 2003 e 2007 haviam ocorrido 1.348 demissões.

Referindo-se ainda às consequências para a Administração Pública das nulidades que ocorreriam por efeito dessa orientação jurisprudencial do STJ, Mota Junior (2007, 12) evidencia o elevado custo de um processo disciplinar, seja pela eventual impossibilidade dos componentes da comissão exercerem suas atividades fins, seja pela possível reintegração do servidor demitido ao cargo, com o ressarcimento de todos os vencimentos, benefícios e acréscimos da remuneração, seja pela “desmoralização” e “descrédito” perante o sistema punitivo administrativo dentro da corporação e diante da sociedade.

Mota Junior destaca ainda que, em razão da prescrição regulada no processo disciplinar, sua anulação aliada ao fator tempo pode impedir a aplicação de devida punição, em novo processo, eventualmente instaurado em face daquela anulação, restando impossível punir o servidor faltoso.

Sobre essa questão Mota Junior (2007, p. 14) esclarece que, diferentemente do que ocorre no âmbito judicial, não há qualquer imposição de ônus processual ao servidor que age de má-fé, como aquele que é orientado a não contar com a presença de advogado no início do processo, como estratégia, para, futuramente tentar alegar cerceamento de defesa, ou que se utilize de artifícios procrastinatórios.

Ressalta ainda que o encargo financeiro da obrigatoriedade da presença de advogado, cuja atividade, em regra, é privada, deve recair, em princípio sobre o servidor. No entanto, por não existirem mecanismos que o obriguem a constituir

advogado, e, segundo a Súmula 343, quando o acusado não o fizer, seja por carência material ou por mera conveniência, este encargo será atribuído à Administração Pública.

Ademais, o encargo originado da constituição de advogado para o servidor acusado é um efeito que atinge todos os entes federados. Nesse sentido, é importante observar que a previsão de receitas e despesas das finanças públicas, como determina o art. 6º da Lei nº 4.320 de 17 de março de 1964 (Lei Orçamentária), deverão constar na Lei de Orçamento. Importante também atentar para eventuais implicações regidas pela Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de responsabilidade fiscal) quanto à geração de despesas que não estejam previstas em lei.

Mota Junior considera digno de nota que, segundo consta no art. 2º da Lei Complementar nº 80 de 12 de janeiro de 1994, os municípios não dispõem de defensoria pública própria, devendo utilizar a Defensoria Pública Estadual, e, subsidiariamente ou residualmente, a Defensoria da União.

#### **4 SÚMULA VINCULANTE Nº 5 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Antes de iniciarmos a discussão sobre a Súmula Vinculante nº 5 do STF, consideramos necessária uma breve introdução sobre as súmulas vinculantes e suas principais características.

O Constituinte originário de 1988 elegeu o Supremo Tribunal Federal como guardião último da Constituição, com a missão de garantir e proteger os direitos fundamentais individuais, coletivos e difusos, contra eventuais investidas do Legislativo, Executivo e Judiciário, dotando-o, para este fim, de instrumentos como o mandado de segurança e a instituição constitucional da reclamação para garantir as suas decisões.

Em 2004, o Constituinte derivado, por meio da Emenda Constitucional nº 45, incluiu na Constituição o art. 103-A, que regulamenta a súmula vinculante, que passa a configurar como mais um instrumento de proteção da Constituição. E, para regulamentar o art. 103-A da Constituição Federal, foi sancionada a Lei 11.417 de 19 de dezembro de 2006, que dispõe da edição, revisão e cancelamento das Súmulas

Vinculantes. O art. 2º desta lei determina que o Supremo Tribunal Federal, só poderá editar Súmulas Vinculantes após reiteradas decisões sobre matéria Constitucional.

A Súmula Vinculante nº 5 é o objeto específico do nosso estudo. A seguir abordaremos as circunstâncias concretas que envolveram sua edição e faremos uma análise que buscará responder ao seguinte questionamento: “O entendimento abstrato adotado pelo STF, notadamente para as infrações graves, impede ou relativiza a ampla defesa e o contraditório no processo administrativo disciplinar, assegurados no inciso LV, do artigo 5º, da Constituição de 1988?”

#### 4.1 CIRCUNSTÂNCIAS DA EDIÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 5

Daniel Henrique Rennó Kisteumacher (2011) informa que, no final do ano de 2007, a Súmula nº 343 do STJ passou a integrar o ordenamento jurídico nacional, tendo orientado diversas análises sobre casos similares ao do entendimento sumulado, não apenas por parte deste tribunal, mas também por parte do próprio STF, que se manifestava pela necessidade da presença de advogado ou defensor dativo em processo administrativo disciplinar, independentemente da escolha do acusado e de sua defesa pessoal, tendo em vista o respeito à ampla defesa.

Porém, em maio de 2008, o STF alterou seu posicionamento, editando Súmula de efeito vinculante nº 5, com o seguinte teor: “A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”, que dispensa a participação ativa de advogado nos processos administrativos disciplinares, legitimando os procedimentos à luz da Constituição mesmo que o advogado não tome parte neles.

Importa ressaltar a exceção à aplicabilidade da Súmula Vinculante nº 5 em instauração de processo administrativo disciplinar, no tocante à apuração de cometimento de falta grave por réu condenado, aqui apontada por Andréa Jaques de Oliveira, onde o STF reconhece a necessidade de acompanhamento de advogado para a garantia do princípio constitucional do contraditório:

(...) esse Enunciado é aplicável apenas em procedimentos de natureza cível. Em procedimento administrativo disciplinar, instaurado para apurar o cometimento de falta grave por réu condenado, tendo em vista estar em jogo a liberdade de ir e vir, deve ser observado amplamente o princípio do

contraditório, com presença de advogado constituído ou defensor público nomeado (...) (OLIVEIRA, 2016)

A Súmula Vinculante nº 5 se originou do julgamento do Recurso Extraordinário 434.059/DF, de 07/05/2008, em que o Plenário do STF analisou recurso interposto pela União e pelo Instituto Nacional do Seguro Social a fim de discutir a concessão, pelo STJ, de mandado de segurança a uma servidora da autarquia que havia sido demitida por meio de Portaria do Ministro da Previdência. A Procuradoria Geral da República manifestou-se pelo provimento do recurso, em parecer fundamentado do Subprocurador-Geral da República Wagner de Castro Mathias Neto. O STF acatou o entendimento da PGR e aproveitou o ensejo para pacificar a questão por meio da edição da quinta súmula vinculante.

No julgamento o Plenário se baseou em 3 precedentes que dispensavam expressamente a presença do advogado (ou defensor dativo) nos procedimentos administrativos e os legitimava frente à Constituição da República, especificamente: Agravo Regimental no RE nº. 244.277 (Rel. Min. Ellen Gracie), que versa sobre desligamento de um servidor policial de um Estado da federação de um curso de formação, não se tratando de demissão do servidor; Agravo Regimental no AI nº. 207.197 (Rel. Min. Octávio Galloti), que se refere à defesa em processo administrativo fiscal, matéria de natureza tributária, que não guarda grande semelhança com a temática da súmula; e Mandado de Segurança nº. 24.961 (Rel. Min. Carlos Velloso), que trata de procedimento de tomada de contas especial, matéria de natureza administrativa, um instrumento que a Administração Pública dispõe para ressarcir de possíveis prejuízos sofridos.

#### 4.2 JUSTIFICATIVAS PARA A RESTRIÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Na defesa da SV nº 5, os Ministros do STF proferiram várias justificativas. Neste item, faremos referência a quatro delas, opondo-lhes alguns argumentos.

A primeira justificativa consta do voto da Ministra Carmem Lúcia:

Se analisarmos as obras e as monografias, veremos que este é um capítulo muito especificado hoje. A doutrina tem entendido que só em dois casos o servidor poderia falar: quando alega e comprova que a questão é complexa, exige certo conhecimento que escapa ao que lhe foi imputado, vindo a manifestar-se como inapto para exercer a autodefesa; e nos casos

especificados, em que essa facultatividade não seria bastante para não se ter mais do que um simulacro de defesa.

Vinícius Cruz Leão (2015) acrescenta que tal justificativa desconsidera a subjetividade envolvida no momento de aferir-se a complexidade das situações abarcadas pelo PAD, e chama a atenção para o fato de que, no referido enunciado, não se contempla qualquer distinção detalhada entre casos complexos ou não complexos, admitindo que a falta de advogado em qualquer processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.

A segunda justificativa é observada no voto do Ministro Marco Aurélio, que fundamenta a edição da Súmula afirmando que "o artigo 156 da Lei 8.112/90 autoriza que o servidor promova a sua autodefesa, facultando a nomeação de procurador, que não precisa, necessariamente, ser advogado", restando claro que o artigo 133 da Constituição Federal está sendo analisado sob a ótica da Lei nº 8.112/90, quando deveria ser o contrário.

A terceira justificativa, do voto do Ministro Dias Toffoli, lastreia-se no "...temor de anulação de processo, tendo em vista a repercussão que esse julgamento pudesse ter sobre os demais casos", que envolve uma justificativa política de cunho econômico e não de cunho jurídico.

O quarto fundamento aqui destacado consta do voto do Ministro Carlos Ayres Britto: "de acordo com o art. 133 da CF, o advogado é indispensável à administração da justiça, assim considerada apenas a função jurisdicional."

À afirmativa do Ministro de que o enunciado do artigo mencionado é apenas aplicado ao exercício jurisdicional, não incluindo os processos administrativos, denota uma interpretação literal da norma constitucional, contestada por Romeu Felipe Bacellar Filho e Bacellar e, Daniel Wunder Hachem (2010):

"Deduz-se que o advogado é indispensável à administração da justiça, aí compreendidas todas as situações que dependam de uma atuação técnica e especializada dos profissionais da advocacia de modo a garantir a predominância dos direitos fundamentais do cidadão. Assim, não deve importar a seara de atuação, seja essa no exercício da função jurisdicional ou no exercício da função administrativa."( BACELLAR e HACHEM, 2010, p. 40)

Segundo consta no portal de notícias do STF de 08 de maio de 2008 a quinta súmula vinculante editada pelo STF – "pacificou o entendimento do poder Judiciário em um tema que envolve mais de 25 mil processos em tramitação no poder Executivo Federal desde 2003, confirmando e ao mesmo tempo trazendo segurança jurídica às decisões já tomadas, ou em vias de serem proferidas".

#### 4.3 ANÁLISE CRÍTICA

A edição da Súmula Vinculante nº 5 suscitou manifestações favoráveis ou não acerca do preceito por ela defendido. Entre os posicionamentos desfavoráveis, destacamos:

- a) O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB), que, de acordo com o Portal de Notícias do STF (2016), ingressou com a petição número 4385 no STF, requerendo o cancelamento da Súmula Vinculante nº 5 (SV5) em 13 de agosto de 2008, argumentando a falta de observância de um dos pressupostos constitucionais necessários para o ato, no caso, a existência de reiteradas decisões.

Quanto ao mérito, a OAB alegou a impossibilidade de um leigo lidar com institutos e conceitos jurídicos complexos e ser capaz de promover uma defesa que seja minimamente eficiente e à altura dos postulados constitucionais.

A petição de cancelamento foi enviada pelo relator do processo, Ministro Joaquim Barbosa, para análise pela PGR, que apresentou seu parecer no dia 27 de dezembro de 2010. Segundo o relator o pedido chegou à Corte em 2008, “quando ainda não havia sido regulamentado, no âmbito dessa Corte, o procedimento de proposta de edição, revisão e cancelamento de súmulas”, que encaminhou o caso à Presidência da Corte, sugerindo a reatuação da petição como proposta de Súmula Vinculante \_ PSV58, tendo esta sido rejeitada no plenário do STF em novembro de 2016.

- b) Rafael Pinto Cordeiro considera que a súmula em debate não atingirá um dos objetivos que levaram à sua edição, qual seja, o de reduzir a grande quantidade de demandas que aportam no Judiciário. Segundo ele:

Se por um lado, em um primeiro momento, ela pode constranger o ingresso ao judiciário para pleitear a nulidade fundada na simples ausência de defesa

técnica por advogado, por outro, a falta desses profissionais qualificados acarretará uma enxurrada de pedidos de Segurança fundados em procedimentos viciados, que poderia ser impedida pela participação dos causídicos.

Acreditamos que a **constante tensão existente entre a Administração e os Administrados — aparados pela defesa técnica do advogado** — seja salutar, na medida em que esses debates feitos de maneira dialética acarretam mudanças positivas na doutrina e na jurisprudência administrativa. (CORDEIRO, 2008)

No mesmo diapasão, Raimundo Cardoso Rosa Neto (2014) não considera razoável que um servidor, envolvido emocionalmente com o fato, tenha independência para realizar uma defesa técnica, tendo, em oposição, todo o aparato logístico técnico da Administração Pública, detentora de regime estatutário que, abstratamente, restringe sua liberdade de expressão. Para exemplificar ele cita as transgressões disciplinares indicadas nos incisos I, II e XLII do art. 43 da Lei 4.878 de 3 de dezembro de 1965, que dispõe sobre o Regime Jurídico Peculiar aos Funcionários Policiais Civis da União e do DF, que, por serem dispositivos abertos, podem ensejar interpretações discricionárias a favor da administração.

- c) Acrescentamos a esses posicionamentos que a SV5, vinculando todos os entes federados, desconsidera outros estatutos de servidores, que, embora tenham se embasado em grande conta na Lei nº 8.112/90 para sua elaboração, prevêm que a defesa do acusado seja feita exclusivamente por advogado legalmente habilitado, não permitindo sua defesa por outro servidor, como é o caso da Lei nº 7.990 de 27 de dezembro de 2001, que dispõe sobre o estatuto dos policiais militares do estado da Bahia.

Posicionaram-se favoravelmente à edição da SV5:

- a) João Trindade Cavalcante Filho considera a obrigatoriedade de defesa técnica por advogado uma construção apropriada no Direito Processual Penal, mas inadequada ao processo administrativo disciplinar. O autor confirma a tese que já havia sido por ele defendida quando da edição da Súmula 343 do STJ:

Não se discute, por óbvio, a necessidade de oportunizar ao acusado em processo administrativo o contraditório e a ampla defesa, requisitos da própria legitimidade da punição eventualmente aplicada.

Porém, há que se atentar para o fato de que a ampla defesa não precisa ser exercida apenas por advogado. A doutrina reconhece que dois pés sustentam a ampla defesa: a defesa técnica e a autodefesa. Tal teoria, porém, foi construída

tendo por norte o processo penal, em que as punições eventualmente aplicadas são, por natureza, muito mais graves que as sanções administrativas.

Ora, a própria Constituição Federal prevê que o advogado é figura essencial à administração *da justiça* (art. 133). Ademais, com todo o respeito possível ao mister da advocacia, **geralmente não há no processo administrativo elementos que demandem um conhecimento jurídico mais aprofundado, a justificar a intervenção obrigatória do advogado**. Além disso, é facultado ao servidor, *se assim desejar*, constituir causídico para melhor exercer a defesa. Daí a erigir o advogado a interveniente necessário do processo disciplinar é, segundo pensamos, um exagero. Tanto é assim que o art. 156, *caput*, da Lei nº 8.112/90 atribui ao servidor o *direito* de acompanhar o processo, pessoalmente *ou por intermédio de procurador*. (CAVALCANTE FILHO, 2007)

- b) Djalma Leite Feitosa Filho chama a atenção para a não constituição de advogado feita intencionalmente pelo servidor como estratégia para anular o processo administrativo:

Ocorria muita das vezes, o servidor público, ficava ciente do processo administrativo, eram respeitados todos os trâmites legais, encontrados em seu Regime Jurídico Único, mas não constituía advogado, por que sabia que estava errado e que seria demitido, se fossem apurados os fatos.

Dessa maneira, como não fora constituído advogado nos autos, seria fácil anular todo o processo administrativo, reintegrando o servidor ao seu quadro funcional anterior, recebendo os retroativos, que não havia recebido quando afastado.

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal, quis resguardar o direito dos entes administrativos, retirando a obrigatoriedade do advogado do processo administrativo disciplinar e diminuindo, portanto, a nulidade desses por falta de procurador constituído. (FEITOSA FILHO, 2013)

## CONCLUSÃO

O princípio do contraditório e da ampla defesa é uma manifestação do Estado Democrático de Direito, e tem relação direta com o princípio da igualdade entre as partes no processo. Quando o direito ao contraditório e à ampla defesa é assegurado, assegura-se, automaticamente, o direito ao devido processo legal, prerrogativa do cidadão, contra quem quer que seja, em uma democracia efetiva.

O processo administrativo disciplinar é um instrumento da Administração Pública, que, além de objetivar garantir um sistema punitivo que atenda aos anseios sociais em prol do interesse público, objetiva, concomitantemente, à prevenção do abuso, por parte dos que detém o poder, contra o acusado, que é um sujeito detentor de direitos e garantias previstas constitucionalmente.

No entanto, diferentemente de outros processos, no PAD o Estado, por meio da Administração Pública, atua tanto como parte interessada, quanto como autoridade julgadora, tendo, portanto, uma relevância muito maior diante do servidor indiciado. O Estado, ademais, conta com um forte aparato técnico e político, o que evidencia a hipossuficiência do acusado, e a fragilidade de uma defesa realizada por ele próprio ou por defensor designado para este fim, mas que não ostente o título de advogado.

Não é, portanto, sem motivo, que a Constituição da República, no art. 5º, inciso LV, estabelece que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, e, no art. 133, reconhece que o exercício da advocacia é fundamental para a prestação jurisdicional, cabendo ao advogado postular em favor do cidadão, que desconhece o arcabouço jurídico, e que busca no advogado o mediador que se manifestará em seu nome e lutará pelo reconhecimento de seus direitos no âmbito do processo.

Utilizando como base os argumentos da doutrina e da jurisprudência apresentados no corpo da monografia, buscaremos responder ao principal questionamento que ensejou a sua produção: “A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar restringe ou inviabiliza o contraditório e a ampla defesa? Que prejuízos pode causar?”

Considerando a discussão desenvolvida ao longo da pesquisa, chegamos à seguinte conclusão:

O fato de o processo administrativo disciplinar, como assevera João Trindade de Cavalcante Filho, em geral, não apresentar um grau de complexidade que justifique a transposição da normatividade do processo judicial, notadamente nas situações que envolvam punições menos graves, a defesa do servidor acusado poderá ser realizada de forma adequada por si próprio ou por defensor dativo, segundo o que prescreve o artigo 156 da Lei nº 8.112/1990.

Considera-se, que, nesses casos, houve respeito ao direito à ampla defesa do acusado e que seu acesso à defesa não ficará a depender de defensor público ou de defesa técnica por advogado nomeado pela Administração Pública, uma vez que não se pode desconsiderar as condições dos pequenos municípios que não dispõem de defensoria pública própria e apresentam grandes limitações no tocante à lei orçamentária e à lei de responsabilidade.

No entanto, nas situações em que a sanção administrativa aplicada puder impor resultados excessivamente gravosos ao servidor, que possam ser equiparados às sanções de natureza penal, como aquelas previstas na Lei nº 8.112/1990, nos seguintes dispositivos: a) Artigo 136 (indisponibilidade de bens do servidor); b) Artigo 127, III (demissão); c) Artigo 137, parágrafo único (impossibilidade de retornar ao serviço público); e d) Artigo 127, IV (cassação de aposentadoria); fica patente que a falta de defesa técnica por advogado fere o princípio da ampla defesa e do contraditório.

Entre os argumentos citados ao longo da pesquisa e que reforçam esse entendimento, podemos destacar que: tanto o acusado, quanto seu defensor designado (que não é advogado), não dominam conhecimentos jurídicos que podem ser fundamentais para sustentar a tese de que foi ou não assegurada uma defesa ampla e irrestrita, nos termos da lei e da Constituição; geralmente desconhecem os direitos constitucionalmente atribuídos aos acusados; e correm maior risco de sofrer assédio moral por superior hierárquico. Enfim, sem a orientação de um advogado, além das previsíveis falhas processuais, o acusado corre também grande risco de, inadvertidamente, fornecer algum elemento que posteriormente possa prejudicar ou até mesmo inviabilizar sua defesa no mérito.

Os fatores acima citados, muito provavelmente favorecerão uma defesa deficiente, que poderá ser detectada no controle jurisdicional, desembocando na nulidade do processo. Tal nulidade causará prejuízo, tanto ao servidor, que pode perder o cargo público, quanto à Administração Pública, que pode ter todo um processo que envolve um alto custo, prejudicado, em razão de nulidades em face do desrespeito à ampla defesa e ao contraditório, e que poderiam ser evitadas com a participação do advogado.

Observamos que aqueles que defendem a Súmula Vinculante nº 5 não consideram apenas a interpretação dos efeitos da ampla defesa e do contraditório, mas também a suposta segurança jurídica ocasionada pela impossibilidade de se questionar demissões advindas de processos administrativos disciplinares realizados sem a presença de um advogado ou defensor dativo.

Esta súmula representa a vitória da Administração Pública em punir aqueles que praticavam atos contra o bem público e buscavam sair impunes mediante uma utilização distorcida do princípio da ampla defesa, não constituindo advogado como estratégia para poderem, ao fim do processo, oporem, contra a Administração Pública, um Mandado de Segurança com fundamento de vício formal comprovado por não ter advogado constituído no processo administrativo disciplinar. Em consequência, o servidor demitido retornava ao seu cargo anterior, podendo ajuizar ações por danos morais contra a Administração Pública e ainda ver seu delito cair no esquecimento, tornando totalmente ineficaz qualquer tentativa de punição.

Entretanto, quando normas ditadas por leis ordinárias determinam limites aos princípios constitucionais, o que deveria ser o contrário, corre-se o risco de inverter a pirâmide normativa em cujo topo está colocada a Constituição, e, conseqüentemente, desconsiderar os direitos e garantias nela enumerados, e que visam limitar o poder do Estado no âmbito do processo administrativo disciplinar, tornando-o democrático.

Embora reconhecendo que as condutas que ofendam a moralidade pública e o bem comum precisam ser severamente combatidas, reconhecemos também a necessidade de respeitar, em todo e qualquer processo, inclusive no processo administrativo disciplinar, o direito à ampla defesa e ao contraditório, que, em certos

casos, como já explicamos anteriormente, ocorrerá apenas com a defesa técnica realizada por advogado.

No arcabouço das discussões abordadas nesta monografia, predomina o reconhecimento de que o advogado não exerce apenas uma atividade profissional, mas é investido pela Constituição Federal de uma função pública de modo que, com suas teses e argumentos jurídicos com os quais procura convencer o julgador a chegar a uma decisão justa para o seu cliente, além de contribuir para o enriquecimento da jurisprudência nacional e para o avanço da doutrina, contribui também para a preservação e para o fortalecimento do Estado democrático de Direito.

Portanto, mesmo que a SV 5 tenha ratificado a prescindibilidade da atuação do advogado no PAD, sua presença é imprescindível para o aperfeiçoamento do sistema punitivo disciplinar, este instituto jurídico de suma importância para que a Administração Pública possa garantir que os ilícitos praticados por seus agentes sejam apurados e punidos, mas garantindo sempre a prevalência dos princípios constitucionais que norteiam sua conduta.

## REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

A.G.U. Advocacia Geral da União. **Manual Prático de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância**. Corregedoria-Geral da Advocacia da União. Brasília: Advocacia-Geral da União, 2015. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/unidade/cgau> acesso em 17 de agosto de 2019.

ALVES, Léo da Silva. **Prática de Processo Disciplinar**. Brasília: Brasília Jurídica, 2001.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar**. São Paulo: Max Limonad, 1998.

\_\_\_\_\_. **Processo Administrativo Disciplinar**. 2 ed. São Paulo: Max Limonad, 2003.

\_\_\_\_\_. HACHEM, Daniel Wunder. "A necessidade de defesa técnica no processo administrativo disciplinar e a inconstitucionalidade da súmula vinculante nº 5", A&R R. de Dir. Administrativo e Constitucional, 2010.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 1 ago. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei Federal nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8112cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm). Acesso em: 29 jul. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei Federal nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9784.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm). Acesso em: 22 jul. 2019.

C.G.U. Controladoria Geral da União. **Manual de processo administrativo disciplinar**. Brasília, 2019. Disponível em: <https://www.cgu.gov.br/Publicacoes/atividade-disciplinar/arquivos/manual-pad-maio-017.pdf> acesso em: 11 de setembro de 2019.

CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo**, 27ª edição. Editora Atlas, 2014.

\_\_\_\_\_. **Processo Administrativo federal: comentários à Lei 9.784 de 29.01.1999**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. Presença obrigatória de advogado no processo administrativo disciplinar: breves anotações à Súmula nº 343 do STJ. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 12, n. 1541, 20 set. 2007. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/10433>. Acesso em: 5 ago. 2019.

CORDEIRO, Rafael Pinto. **Súmula Vinculante 5 do Supremo gerou efeitos antidemocráticos**. Consultor jurídico. 2008. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2008-jul-15/sumula\\_vinculante\\_gerou\\_efeitos\\_antidemocraticos](https://www.conjur.com.br/2008-jul-15/sumula_vinculante_gerou_efeitos_antidemocraticos) Acesso em 11 de set. 2019.

COSTA, José Armando da, **Teoria e prática do processo administrativo disciplinar**. 5. ed. Brasília, DF: Brasília Jurídica, 2005.

DEZAN, Sandro Lucio. **Fundamentos do Direito administrativo disciplinar**. 2ª Ed. Curitiba: Juruá, 2011.

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

FEITOSA FILHO, Djalma Leite. **Os conflitos entre o Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa e a Súmula Vinculante nº. 5 do Supremo Tribunal Federal**. Jusbrasil. 2013. Disponível em: [https://djalmafeitosa.jusbrasil.com.br/artigos/111664110/os-conflitos-entre-o-principio-do-contraditorio-e-da-ampla-defesa-e-a-sumula-vinculante-n-5-do-supremo-tribunal-federal?ref=topic\\_feed](https://djalmafeitosa.jusbrasil.com.br/artigos/111664110/os-conflitos-entre-o-principio-do-contraditorio-e-da-ampla-defesa-e-a-sumula-vinculante-n-5-do-supremo-tribunal-federal?ref=topic_feed) Acesso em: 15 set. 2019.

FERRAZ, Sérgio e DALLARI, Adilson Abreu. **Processo Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2002.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Comentários à lei federal do processo administrativo (Lei nº 9.784/99)**. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

FOLHA DE SÃO PAULO. SP. 30 jul 2007. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc3007200702.htm> Acesso em: 15 ago 2019

KISTEUMACHER, Daniel Henrique Rennó. **A (In)constitucionalidade da Súmula Vinculante nº 5**. Revista de Direitos Fundamentais e Democracia. Curitiba, V,9, n. 9, p.292-311, jan/jun. 2011. Disponível em <http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/11> Acesso em: 09 ago 2019

LEÃO, Vinícius Cruz. **A Indispensabilidade do Advogado no PAD - Súmula 343 STJ x Súmula Vinculante Nº 5 STF**. Lex Magister. 2015. Disponível em: [http://www.editoramagister.com/doutrina\\_27112203\\_A\\_INDISPENSABILIDADE\\_DO\\_ADOVADO\\_NO\\_PROCESSO\\_DISCIPLINAR\\_ADMINISTRATIVO\\_SUMULA\\_343\\_STJ\\_X\\_SUMULA\\_VINCULANTE\\_N\\_5\\_STF.aspx](http://www.editoramagister.com/doutrina_27112203_A_INDISPENSABILIDADE_DO_ADOVADO_NO_PROCESSO_DISCIPLINAR_ADMINISTRATIVO_SUMULA_343_STJ_X_SUMULA_VINCULANTE_N_5_STF.aspx) Acesso em: 15 de ago 2019.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. Impetus. Niterói, 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme. Teoria Geral do Processo. 2 ed. São Paulo: Revistas Tribunais, 2007.

MEDAUAR, Odete. **A processualidade no direito administrativo**. São Paulo: 1993. Editora Revista dos Tribunais.

\_\_\_\_\_. **Direito Administrativo Moderno**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MOTA JUNIOR, João Francisco da. **A exigência de advogado no processo administrativo disciplinar** – A nova Súmula 343 do STJ e seus reflexos. Docplayer.com.br. 2007. Disponível em: <https://docplayer.com.br/8711149-A-exigencia-de-advogado-no-processo-administrativo-disciplinar-a-nova-sumula-343-do-stj-e-seus-reflexos.html> Acesso em: 05 set. 2019.

OLIVEIRA, Andréa Jaques de. **Prescindibilidade do advogado no processo administrativo disciplinar**. Uma análise sob a óptica da súmula vinculante nº 05. Jus.com.br. 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/46218/prescindibilidade-do-advogado-no-processo-administrativo-disciplinar> Acesso em: 12 ago. 2019

ROSA NETO, Raimundo Cardoso. **Súmula 5 restringiu a ampla defesa garantida pela CF.** Revista eletrônica Consultor Jurídico, 05 abr. 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2010-abr-05/sumula-vinculante-restringiu-ampla-defesa-garantida-constituicao> Acesso em: 02 set 2019.

ROZA, Claudio. **Processo Administrativo Disciplinar & Ampla Defesa.** Curitiba: Juruá, 2002.

SCHMITT, João Carlos. **O poder administrativo disciplinar e o devido processo legal.** Porto Alegre: Imprensa Livre, 2004.

SILVA, Edson Jacinto da. **Sindicância e Processo Administrativo Disciplinar.** São Paulo: Editora de Direito, 1999.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SOUSA, Manoel Messias de. **Tribunais devem respeitar regras do processo administrativo disciplinar.** Boletim de Notícias ConJur. 2016. Disponível em : <https://www.conjur.com.br/2016-mar-27/manoel-sousa-cortes-observar-regras-processo-administrativo> Acesso em: 10 ago. 2019

STF - Notícias STF. **Plenário rejeita pedido de cancelamento da Súmula Vinculante nº 5 feito pela OAB.** 30 nov 2016. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=330862> Acesso em: 10 ago 2019

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Jurisprudência. Consulta. Disponível em: <http://www.stj.gov.br> Acesso em: 01set. de 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Jurisprudência. Pesquisa. Disponível em: <http://www.stf.gov.br> Acesso em: 01set. de 2019.