

PROCESSOS ADMINISTRATIVOS – RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

VALÉRIA APARECIDA NOGUEIRA

Sólida experiência em processos administrativos, com graduação em Direito, especialista em Direito Público, Direito Penal e Processo Penal e Gestão Hospitalar. Graduada também em Enfermagem. Doutoranda em Direito Penal e Processo Penal. Mantenedora do site www.valerianogueira.com.br. Autora de diversos artigos na revista na L&C Revista de Administração Pública e Política da Editora Consulex e Revista Consulex da mesma editora. Possui Diploma Internacional de Excelência Jurídica, expedido na Itália – 2014, Espanha 2015 e Portugal 2016. Medalha Rete Internazionale di Eccellenza – Autori Internazionali – 2017. Servidora Pública. Presidente da Associação dos Corregedores e Comissões Processantes do Estado de MT. Colaboradora da Secretaria Executiva do Conselho de Ética Pública de MT. Profa. de Pós Graduação.

A Administração Pública exerce suas atividades em prol do atendimento à população, por meio das ações de segurança, saúde, educação, habitação, e entre outras. Para tanto é necessário o trabalho dos servidores públicos na execução de suas atividades, sendo esta finalística ou estratégica.

A ação finalística aqui entendida como a execução dos serviços diretos, ou seja, na pavimentação de uma avenida, na distribuição de água, no atendimento médico-hospitalar ou qualquer outra ação que vá de encontro ao atendimento da coletividade.

Já a ação estratégica é verificada nas ações do próprio serviço público, por meio de ações fiscalizatórias e de controle, seja ele interno ou externo.

Estas ações são desencadeadas pelo Poder Público, no dever de cumprir as normas legais e regulamentares primando pela ética e disciplina.

Reinaldo de Oliveira, em seu livro: Teorias da Administração, da Editora Pioneira Thompson de 2002, descreve na página 15, que a Alta Administração preceitua as habilidades conceituais, a Média Administração, as habilidades humanas, e a Administração Operacional, as habilidades técnicas.

Trazendo os níveis administrativos retro citados para o Poder Executivo, temos os seguintes Servidores Públicos envolvidos: na Alta Administração do Governo Federal, o Presidente da República e seus Ministros; Poder Estadual, o Governador e seus Secretários de Estado; e no

Poder Municipal Prefeito e também seus Secretários. Nesta seara, trazemos também o poder legislativo, o judiciário, com os seus respectivos cargos.

A Média Administração é contemplada pelos Secretários-Adjuntos, Subsecretários, Superintendentes, Diretores, Coordenadores, Gerentes e Chefias mediatas, com ou sem remuneração. São Servidores Públicos que possuem o *status* de Chefes.

Já a Administração Operacional é composta por todo e qualquer servidor público, independente de sua formação acadêmica, podendo ser uma mão-de-obra especializada ou não, bem como não importa seu vínculo trabalhista junto à Administração Pública. É este seguimento que move a operacionalização da máquina pública.

Indubitavelmente, nesta seara nos deparamos com irregularidade e/ou ilegalidade praticada no serviço público, envolvendo servidores públicos e aqui entendido de forma extensiva, seja ele eleito, comissionado, concursado, contratado ou terceirizado que presta seus serviços junto à Administração Pública, bem como empresas privadas que prestam serviços públicos, lembrando que todos possuem a primazia do dever legal da licitude.

Assim a autoridade que tiver ciência de irregularidade e/ou ilegalidade no serviço público é obrigada a promover a sua imediata apuração, garantindo ao acusado a ampla defesa e o contraditório, conforme determina o artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. E os demais servidores possuem o dever de *denunciar* a quem de direito por meios lícitos questões que não vão de encontro aos padrões da Administração Pública.

Desta feita, qualquer pessoa que tome conhecimento de irregularidades e/ou ilegalidades no âmbito da Administração Pública tem dever de informar a seus superiores os fatos para as devidas providências.

Na mesma linha, todo e qualquer cidadão que tome conhecimento de irregularidades e/ou ilegalidades tem o dever de informar a quem de direito sobre os fatos e os agentes públicos que porventura venham a desobedecer as normas internas e as normas de trato social, composta pelo homem médio no exercício de suas atribuições enquanto servidor público, seja no horário de trabalho ou não. Tal questão também é vinculada às empresas contratantes pelo serviço público.

Nesta celeuma, aqui não definimos qual a autoridade que deverá instaurar o Processo, pois esta questão é dividida nos vários Estatutos dos Servidores Públicos Civis da Federação, dos Estados e dos Municípios, bem como em cada esfera de governo, haja vista no Brasil não haver uniformização legislativa.

Por configuração, os Estatutos e demais leis esparsas descrevem a conduta dos servidores públicos nos seus deveres, obrigações e causas que podem levar a uma penalidade, estas muitas vezes entrelaçadas, o que dificulta o seu processamento, mas não o impede, haja vista a ausência de Codificação do Direito Administrativo no Brasil, sendo estas as principais matérias reguladas na Administração Pública:

- não exercer com zelo;
- lealdade e dedicação as atribuições do cargo e às instituições a que servir;
- não observar as normas legais e regulamentares;
- cumprir as ordens superiores manifestamente ilegais;
- não zelar pela economia do material e pela conservação do patrimônio público;
- não manter conduta compatível com a moralidade administrativa;
- não ser assíduo e pontual ao serviço;
- não tratar com urbanidade as pessoas;
- ausentar-se do serviço durante o expediente, sem prévia autorização do chefe imediato;
- retirar, sem prévia anuência da autoridade competente, qualquer documento ou objeto da repartição;
- opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço;
- referir-se de modo depreciativo ou desrespeitoso às autoridades públicas ou aos atos do Poder Público, mediante manifestação escrita ou oral, podendo, porém, criticar ato do Poder Público, do ponto de vista doutrinário ou da organização do serviço, em trabalho assinado;
- cometer à pessoa estranha à repartição, fora dos casos previstos em lei, o desempenho de atribuições que sejam sua responsabilidade ou de seu subordinado;
- compelir ou aliciar outro servidor no sentido de filiação a associação profissional ou sindical, ou a partido político;
- nepotismo;

- tráfico de influência;
- participar de gerência ou administração de empresa privada, de sociedade civil, ou exercer comércio, e, nessa qualidade, transacionar com o poder público;
- receber propina, comissão, presente ou vantagens de qualquer espécie, em razão de suas atribuições;
- praticar usura sob qualquer de suas formas;
- proceder de forma desidiosa;
- exercer quaisquer atividades que sejam incompatíveis com o exercício do cargo ou função e com o horário de trabalho;
- acumulação de cargo público ilegal;
- abandono de cargo;
- inassiduidade habitual;
- improbidade administrativa;
- incontinência pública e conduta escandalosa;
- ofensa física em serviço a servidor ou a particular;
- aplicação irregular de dinheiro público;
- revelação de segredo apropriado em razão do cargo;
- lesão aos cofres públicos e dilapidação do patrimônio público;
- corrupção;
- omissão no dever de prestar contas ou irregularidade na documentação exigida para a prestação de contas;
- não execução total ou parcial do objeto pactuado;
- desvio de finalidade na aplicação dos recursos;
- impugnação total ou parcial das despesas realizadas;
- não aplicação dos recursos financeiros de forma correta;
- não utilização total ou parcial dos rendimentos de aplicação financeira no objeto da transferência de recursos, sem haver a respectiva devolução;
- ocorrência de desfalque, alcance, desvio ou desaparecimento de dinheiros, bens ou valores público;
- crime de responsabilidade;

- pagamento indevido a ex-servidor ou ex-empregado público; entre outros.

Destarte, equiparamos o Direito Administrativo ao Direito Penal, em conformidade com a Carta Magna Brasileira, art. 5º.

[...]

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; LVI - são inadmissíveis, no processo, **as provas obtidas por meios ilícitos**.

[...]

Desta feita, as investigações se deparam com uma ação de identificar a autoria do fato, a identificação da matéria regulada (fato) e a norma violada (tipificação administrativa).

Lançamos aqui o Artigo 1º do Código Penal, *Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.*

Celso Delmanto (ET AL), na conceituada obra, Código Penal Comentado, 6ª edição, da Editora Renovar, 2006, nas páginas 18 e 19, nos mostra a conceituação e a formação do fato típico que:

[...] Embora o CP não defina o que seja crime, devem ser apresentados seus conceitos material e formal [...].

[...] Conceito material. Crime é a violação de um bem jurídico protegido penalmente [...].

[...] Conceito formal. Somente o comportamento humano positivo (ação) ou negativo (omissão) pode ser considerado crime. No entanto, para que uma conduta seja considerada criminosa, é necessário que ela seja um fato típico e antijurídico. Será fato *típico* quando a conduta estiver definida por lei como crime, segundo o princípio da reserva legal (CP, art. 1º), constitucionalmente garantido (CR/88, art. 5º XXXIX. E *antijurídico* quando o comportamento for contrário à ordem jurídica como um todo, pois, além das causas de exclusão expressas no CP (art.23) há outras implícitas (chamadas supralegais, que excluem a antijuridicidade ou ilicitude). Assim,

presente um fato típico e antijurídico (tipicidade + antijuridicidade ou ilicitude), teremos um crime [...].

Insta mencionar que as materiais reguladas, quando depuradas no devido processo legal administrativo de acordo com a sua ação a ser proposta, seja ela: Sindicância Administrativa Disciplinar, Processo Administrativo Disciplinar, Processo Administrativo Ético, Processo de Responsabilização de Pessoa Jurídica, Tomada de Contas Especial ou Ordinária, Processo de Impeachment, Processo Constitucional de Cassação de Mandatos Parlamentares, Processo Constitucional Previdenciário entre outros, são passíveis das seguintes penalizações: advertência, repreensão, suspensão até 90 dias, destituição de cargo comissionado, demissão, cassação de mandato, cassação de aposentadoria, perda do mandato, inabilitação para o exercício de função pública por oito anos e aposentadoria compulsória.

Portanto a responsabilidade administrativa:

[...] é a que resulta da violação de normas internas da Administração pelo servidor sujeito ao estatuto e disposições complementares estabelecidas em lei, decreto ou qualquer outro provimento regulamentar da função pública. A falta funcional gera o ilícito administrativo e dá ensejo à aplicação de pena disciplinar, pelo superior hierárquico, no devido processo legal [...]. A punição administrativa ou disciplinar não depende de processo civil ou criminal a que se sujeite também o servidor pela mesma falta, nem mesmo em face da presunção constitucional de não culpabilidade. Apurada a falta funcional, pelos meios adequados (processos administrativo, sindicância ou meio sumário), o servidor fica sujeito, desde logo, à penalidade administrativa correspondente [...]. A punição interna, autônoma que é, pode ser aplicada ao servidor antes do julgamento judicial do mesmo fato [...] (MEIRELLES, 2005, p. 481).

Salientamos que tais tipos processuais, elencados em concordância com as matérias reguladas, sagram os princípios da Administração Pública, entre eles o da economia processual, devido ao elevado custo financeiro deste.

E, conseqüentemente, trazemos a baila o Intuito da Mediação e da Conciliação para aplicação e implementação junto aos processos administrativos, como forma de torná-los célere, garantindo o sigilo, a flexibilidade, a confiança, com o empoderamento do ser humano enquanto ator de um litígio e a garantia da segurança jurídica.

Sem maiores delongas, trazer a inovação nos processos administrativos, é trabalhar a tridimensionalidade do direito, fato, valor e norma, conceituado nos valores da moral, da religião, da vida conjunta e do trabalho, numa expectativa de superar os inúmeros processos administrativos junto às repartições públicas, bem como evitar as prescrições e os valores gastos nos tipos processuais, atendo-se à matéria regulada para o caso concreto.

Deste modo, o Agente Público na condição de Autoridade Instauradora, deverá ter a circunspeção, de qual encaminhamento a ser dado à tipificação administrativa, analisando os três aspectos: a autoria, a ação ou a omissão e a ofensa às normas da Administração Pública, não cabendo mais as mazelas e os conflitos interligados, sejam internos ou externos que trazem a desmoralização da República Federativa do Brasil.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

- ALVES, Léo da Silva. **Direito Disciplinar: Coletânea de textos de 10 especialistas**. Brasília: Editora Rede, 2013. Valéria Aparecida Nogueira (Co-autora), fls. 141 a 148.
- ALVES, Léo da Silva. **Juristas do Mundo. Série Excelência Jurídica – Volume II**. Publicação oficial do XI Encontro Internacional de Juristas – Itália. Brasília: Editora Rede, 2014 – Antônio Carlos de Moraes Gottardi (Co-autor), fls. 17 a 21. Valéria Aparecida Nogueira (Co-autora), fls. 327 a 333.
- COTRIM, Gilberto Vieira. **Direito e Legislação**. 21ª. EDIÇÃO. SÃO PAULO, 2000.
- DELMANTO, Celso (ET AL), **Código Penal Comentado**, 6ª edição, da Editora Renovar, 2006.
- FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tomada de Contas Especial: processo e procedimento da Administração Pública e nos Tribunais de Contas**. 5ª edição. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2012.
- GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário Técnico Jurídico**. 8ª. Edição. São Paulo: Rideel, 2006.
- NEVES, Iêdo Batista. **Vocabulário Prático de Tecnologia Jurídica e de Brocardos Latinos**. Editora APM. 1987.
- SILVA, Reinaldo de Oliveira da. **Teorias da administração**. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2001.
- VÁSQUES, Adolfo Sánchez. **Ética**. Trad. João Dell'Anna. 18ª edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.
- L&C – Revista de Administração Pública e Política. Ano XVI Nº 180, junho de 2013, **A Organização e a Análise do Processo Administrativo Disciplinar**. Valéria Aparecida Nogueira, fls. 11.
- L&C – Revista de Administração Pública e Política. Ano XVI Nº 185, novembro de 2013, **Sistema Binário Processual**. Valéria Aparecida Nogueira, fls. 24 e 25.
- Constituição da República Federativa do Brasil – 1988.

Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993 - Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

Lei nº 8.429 de 02 de junho de 1992 - Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.

Lei nº 8.112 DE 11 DE DEZEMBRO DE 1990 -Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.

Lei nº 7.692, de 1º de julho de 2002 - Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual – MT

Manual de Tomada De Contas Especial. Ministério Da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União Secretaria Federal De Controle Interno. Abril/2017.

www.valerianogueira.com.br