

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO ADMINISTRATIVO
REFORMA DA PARTE DISCIPLINAR DA LEI Nº 8.112/90

SUMÁRIO

1) Bis in idem	2
2) Hipóteses de vinculação obrigatória de instâncias:	2
3) Termos de ajustamento de conduta/acordos:	4
4) Obrigatoriedade de advogado no processo administrativo disciplinar:	5
5) Cassação de aposentadoria:	7
6) Prescrição administrativa vinculada com a prescrição penal:	8
7) Número máximo de interrupções da prescrição e termo inicial da prescrição (conhecimento pela autoridade administrativa):	11
8) Sindicância punitiva:	12
9) Reformatio in pejus:	13
10) Tipos infracionais abertos:	14
11) Reconhecimento do Direito Administrativo Sancionador no plano legal disciplinar:	15
12) Fases do PAD (compatibilização com o regime constitucional e convencional):	16
13) Juiz natural e Comissões Permanentes de PAD	18
14) Exoneração e aposentadoria no curso do PAD:	20
15) Regulação de atos processuais por videoconferência:	21
16) Pena de suspensão por recusa de comparecimento a inspeção médica:	21
17) Penalidade perpétua para demitidos ou destituídos de cargo público:	22
18) Impossibilidade de vinculação absoluta da sanção – análise das peculiaridades do caso concreto:	23
20) Precedentes	23
21) Calculadora da CGU	24

1) Bis in idem

A autonomia das instâncias de responsabilização é consagrada constitucionalmente e repetida no Estatuto dos Servidores Públicos Federais (Lei nº 8.112/90).¹

A despeito da aceitação de que mais de uma instância possa processar e sancionar uma mesma conduta, a coexistência de esferas sancionadoras não pode estar dissociada de um regime de proporcionalidade e do princípio do *ne bis in idem*. A própria Lei nº 8.112/90 dispõe sobre dito regime,² mas outorgando demasiada discricionariedade ao aplicador durante a mensuração da pena.

Assim como já positivado na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro³, é salutar que se encontre também no regime disciplinar do funcionalismo federal norma que obrigue o cômputo de penalidades já aplicadas em outras instâncias (cível, de improbidade administrativa, criminal, etc.) para fins de penalização proporcional e justa.⁴

É razoável cogitar ainda, para a esfera administrativa, regra que obrigue a tramitação conjunta de processos administrativos que tramitam em órgãos administrativos distintos para apuração de um mesmo fato. A regra de tramitação conjunta, ou de suspensão temporária de um dos processos respeitaria o princípio da proporcionalidade ao mesmo tempo que preservaria a regulação constitucional de autonomia de instâncias.

2) Hipóteses de vinculação obrigatória de instâncias:

Determinadas situações exigem não apenas a consideração dos eventuais resultados do processamento em instância diversa, mas a própria vinculação obrigatória do desfecho. A Lei nº 8.112/90 cuida de uma dessas hipóteses ao obrigar o afastamento da responsabilidade

¹ **Art. 121.** O servidor responde civil, penal e administrativamente pelo exercício irregular de suas atribuições.

Art. 125. As sanções civis, penais e administrativas poderão cumular-se, sendo independentes entre si.

² **128.** Na aplicação das penalidades serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais.
Parágrafo único. O ato de imposição da penalidade mencionará sempre o fundamento legal e a causa da sanção disciplinar.

³ **Art. 22.** Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados. (...) **§ 3º** As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

⁴ Nesse sentido, cf. BEZNOS, Clóvis; FRITOLI, Fernanda Ghiuro Valentini. O princípio do *ne bis in idem* e as normas jurídicas de natureza sancionatória. **Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva**, v. 45, p. 60-70, 2022.

funcional administrativa quando haja absolvição em processo criminal, desde que o resultado seja pela negativa do fato ou autoria.⁵

A jurisprudência interpreta literalmente o dispositivo, possibilitando a responsabilização funcional quando a absolvição criminal em processo que apura o mesmo fato acontece por motivo de falta de provas⁶ ou prescrição, por exemplo.

A limitação da hipótese é criticada pela falta de correspondência com o princípio da presunção da inocência (art. 5º, LVII da CF),⁷ porque à luz da norma não é legítimo o estabelecimento de categorias de sujeitos absolvidos. O cidadão inocentado após tramitação de processo penal, no qual há grande rigor apuratório, merece apenas uma classificação: inocente, exceto se houver alguma falta disciplinar residual cujo reconhecimento não conflite com o que foi decidido na esfera penal. Não há quem seja mais ou menos inocente, mais ou menos absolvido, a depender da modalidade da absolvição. A vinculação de resultados quando o fato apurado é o mesmo no processo penal e administrativo é a solução que melhor atende o art. 5º, LVII da CF⁸ e o art. 8.4 da Convenção Americana de Direitos Humanos (Decreto nº 678/1992).⁹

É importante que a legislação federal seja adequada para compreender a vinculação obrigatória do resultado do processo penal no processo administrativo disciplinar, quando o fato objeto da apuração for idêntico, assim como o seu conjunto probatório.

Ao lado disso, a modo de preservar a necessária segurança jurídica, é importante o estabelecimento de normas para suspensão do processo administrativo disciplinar (e de execução de eventual sanção) quando a qualificação do fato coincidente estiver sob análise do Poder Judiciário em ações penais e de improbidade administrativa. Por outro lado, em contexto em que a morosidade judicial é fato notório, para que a atividade disciplinar não seja prejudicada deverá ser estabelecida regra de suspensão da prescrição, limitada por período

⁵ **Art. 126.** A responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria.

⁶ “(...) o Tribunal Regional interpretou corretamente o art. 935 do CC e o art. 126 da Lei 8.112/1990, no sentido de que as esferas judiciais e administrativas são independentes entre si. A exegese dos dispositivos não é difícil, bastando ao intérprete se utilizar da interpretação gramatical. O acórdão do TRF está em conformidade com julgados desta Corte no sentido de que a absolvição criminal só afasta a responsabilidade administrativa se negar a existência do fato ou da autoria.”(AgInt no REsp n. 2.023.411/CE, relator Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2022, DJe de 19/12/2022, pág. 6).

⁷ **Art. 5º (...)** **LVII** - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

⁸ “De tal identidade de objetos entre o processo criminal e o processo disciplinar decorre a seguinte consequência jurídica: a absolvição do acusado pelo Poder Judiciário na esfera criminal, seja por negativa da ocorrência do fato ou de sua autoria, seja por falta de provas, impõe a absolvição na esfera administrativa.” (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Processo administrativo disciplinar**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 386).

⁹ **Art. 8.4.** O acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá se submetido a novo processo pelos mesmos fatos.

razoável ou até a realização de algum ato processual terminativo do processo judicial, a exemplo da sentença ou acórdão de segundo grau de jurisdição.

O avanço da compreensão sobre a vinculação de instâncias também para a esfera de responsabilização pela prática de improbidade administrativa é relevante na medida em que muitas vezes as infrações disciplinares coincidem os tipos da Lei nº 8.429/92, e porque a própria Lei nº 8.112/90 prevê a improbidade administrativa como hipótese de demissão do cargo público.¹⁰ Desconsiderar o resultado da ação judicial de apuração de ato de improbidade administrativa e deixar ao alvedrio da Administração Pública a definição da configuração do tipo independentemente de se houve (ou não) a prática de ato de improbidade é privilegiar inconstitucionalmente a insegurança jurídica.

3) Termos de ajustamento de conduta/acordos:

O fenômeno da consensualidade é reconhecido pela doutrina administrativista como um dos maiores avanços dos últimos anos para concretização da função administrativa no século XXI de acordo com o previsto no ordenamento constitucional.¹¹

No âmbito sancionatório é firme atualmente a compreensão de que compromissos de ajustamento de conduta são mais eficientes e eficazes para a disciplina e bom andamento das atividades da Administração Pública, ao menos para substituição de penas para certas condutas (como as de menor gravidade).

A parte disciplinar da Lei nº 8.112/90 não conta, porém, até o presente momento com regra específica de regulação das hipóteses em que o servidor público poderia optar por termo de ajustamento de conduta ou por firmar alguma espécie de acordo para suspensão ou encerramento do processo administrativo disciplinar.

A falta de uma norma específica sobre consensualidade na Lei nº 8.112/90 não é impeditivo para realização de termos de ajustamento de conduta, seja pela previsão da norma geral de celebração de compromissos¹² prevista no art. 26 da Lei de Introdução às Normas do

¹⁰ **Art. 132.** A demissão será aplicada nos seguintes casos: (...) **IV** – improbidade administrativa;

¹¹ Cf. PALMA, Juliana Bonacorsi de. **Sanção e acordo na administração pública.** São Paulo: Malheiros, 2015; FREITAS, Juarez. Direito administrativo não adversarial: a prioritária solução consensual de conflito. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 276, p. 25–46, 2017; FARIA, Luzardo. O papel do princípio da indisponibilidade do interesse público na Administração Pública consensual. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 281, n. 3, p. 273–302, 2022.

¹² GUERRA, Sérgio; PALMA, Juliana Bonacorsi de. Art. 26 da LINDB — novo regime jurídico de negociação com a Administração Pública. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, p. 135-169, nov. 2018; FARIA, Luzardo. O art. 26 da LINDB e a legalidade dos acordos firmados pela administração pública: uma análise a partir do princípio da indisponibilidade do interesse público. In: VALIATI, Thiago Priess; HUNGARO, Luis Alberto;

Direito Brasileiro¹³; seja pela previsão em atos administrativos federais, como por exemplo o art. 61 da Portaria Normativa nº 27/2022 da Controladoria Geral da União (CGU) para infrações de menor potencial ofensivo.¹⁴

Apesar disso, é urgente consolidar no Estatuto base da vida funcional dos servidores públicos federais regras específicas, para disseminá-las mais abrangentemente entre as autoridades administrativas responsáveis e para, em consonância com o princípio de legalidade administrativa, deixar a cargo do legislador competente a definição das hipóteses e requisitos para elaboração de termo de ajustamento de conduta.

4) Obrigatoriedade de advogado no processo administrativo disciplinar:

Em 2008 o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 5: “*A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.*”

Desde a edição da súmula até os anos mais recentes somam-se vozes críticas do posicionamento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal, e em 2011 o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil apresentou proposta de cancelamento de súmula vinculante, PSV nº 58, em que foram direcionados os argumentos para cancelamento da súmula. À época a proposta foi rejeitada por maioria apertada de 6x5, e ao contrário do que se imaginava o debate sobre a conformidade da súmula com o regramento constitucional só se acirrou.

Os votos dos Ministros favoráveis ao cancelamento da súmula acenderam a discussão potencializada pelos estudos acadêmicos¹⁵ que demonstram a incompatibilidade da Súmula Vinculante nº 5 com o princípio constitucional da ampla defesa previsto no art. 5º, LV da

CASTELLA, Gabriel Morettini e (Org.). **A lei de introdução e o direito administrativo brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 141-169.

¹³ **Art. 26.** Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial. § 1º O compromisso referido no caput deste artigo: **I** - buscará solução jurídica proporcional, equânime, eficiente e compatível com os interesses gerais; **II** – (VETADO); **III** - não poderá conferir desoneração permanente de dever ou condicionamento de direito reconhecidos por orientação geral; **IV** - deverá prever com clareza as obrigações das partes, o prazo para seu cumprimento e as sanções aplicáveis em caso de descumprimento.

¹⁴ **Art. 61.** O Termo de Ajustamento de Conduta - TAC consiste em procedimento administrativo voltado à resolução consensual de conflitos em casos de infração disciplinar de menor potencial ofensivo.

¹⁵ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder. A necessidade de defesa técnica no processo administrativo disciplinar e a inconstitucionalidade da Súmula Vinculante nº 5 do STF. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, a. 10, n. 39, p. 27-64, jan./mar. 2010; FERNANDES, Felipe Gonçalves; MARTINS, José Francisco Machado. A (in)dispensabilidade da defesa técnica no Processo Administrativo Disciplinar e a (in)constitucionalidade da Súmula Vinculante nº 5 do Supremo Tribunal Federal. **Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura - RDAI**, São Paulo, v. 6, n. 21, p. 81–114, 2022.

Constituição¹⁶ e com o art. 133 da Constituição¹⁷ sobre a indispensabilidade do(a) advogado(a) para administração da justiça.

A norma prevista na Lei nº 8.112/90 de designação de defensor dativo *sem habilitação técnica* para defesa de servidor público que não constitui advogado em processo disciplinar¹⁸ tampouco é suficiente para contornar as inconstitucionalidades apontadas.

A norma legal não só desconsidera a relevância constitucional da defesa técnica por advogado(a) para garantia da ampla defesa, como também desconsidera a previsão do art. 8.2, “e” da Convenção Americana de Direitos Humanos¹⁹ sobre o direito *irrenunciável* de ser assistido por um *defensor habilitado* proporcionado pelo Estado, proteção essa do cidadão sujeito a *qualquer* interferência estatal sancionatória em seu patrimônio ou esfera pessoal de liberdade.²⁰ Vale registrar que a Corte Interamericana de Direitos Humanos interpreta evolutivamente a Convenção Americana (Decreto nº 678/1992) e estende todas as garantias judiciais do art. 8 da Convenção aos processos administrativos sancionatórios.²¹

Temas técnicos, a exemplo da prescrição ou da incidência de excludentes de culpabilidade, não são adequadamente tratados por defensores dativos sem habilitação técnica, em prejuízo do adequado processamento disciplinar e multiplicador de nulidades.

¹⁶ **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;

¹⁷ **Art. 133.** O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

¹⁸ **Art. 164 (...)** § 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.

¹⁹ **Art. 8.2.** Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: e) direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei;

²⁰ “Todo acusado, portanto, possui direito à defesa técnica providenciada pelo Estado caso não possua recursos financeiros para tanto. A Convenção Americana, insta dizer, nem mesmo abarca como condicionante a hipossuficiência econômica, alargando o direito de qualquer cidadão a um advogado em processos administrativos punitivos. É um direito *irrenunciável* de todo acusado que não queira ou não possa fazer sua defesa técnica pessoal não fazer pesar sobre ele toda a carga da acusação estatal.” (GUSSOLI, Felipe Klein. **Tratados de direitos humanos e Direito Administrativo**. Curitiba: Íthala, 2022. p. 253).

²¹ “Embora o artigo 8 da Convenção Americana seja intitulado ‘Garantias judiciais’, sua aplicação não se limita aos recursos judiciais em sentido estrito, ‘senão [para] o conjunto de requisitos que devem ser observados nas instâncias processuais’ para os fins de que as pessoas estejam em condições de defender adequadamente seus direitos ante qualquer tipo de ato do Estado que possa afetá-las. É dizer, qualquer atuação ou omissão dos órgãos do Estado dentro de um processo, seja administrativo sancionatório ou jurisdicional, deve respeitar o devido processo legal.” (Corte IDH. Caso Baena Ricardo e outros vs. Panamá. Sentença de 2 fev. 2001, § 124). Nesse mesmo sentido, cf. CORTE IDH. Caso Claude Reyes e outros vs. Chile. Sentença de 19 det. 2006. § 118 e Corte IDH. Caso Camba Campos e outros (Tribunal Constitucional) vs. Equador. Sentença de 28 ago. 2013. §165 e ss).

O amadurecimento acadêmico do debate aliado à possibilidade de a função legislativa editar leis que desafiam a compreensão ultrapassada de súmulas vinculantes²² faz compulsório que o debate seja travado no Congresso Nacional. Razões de ordem orçamentária e financeira devem ser debatidas durante o processo legislativo, momento em que serão aprofundadas as análises sobre os impactos e custos do direito humano e constitucional de defesa.

5) Cassação de aposentadoria:

Segundo o art. 134 da Lei nº 8.112/90, a infração disciplinar punível com demissão praticada por servidor público em atividade funcional resulta em cassação de aposentadoria do servidor posteriormente jubilado, ou, em sendo o caso, na cassação da disponibilidade.²³

O Supremo Tribunal Federal analisou a constitucionalidade dos dispositivos legais da Lei nº 8.112/90 na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 418, em que concluiu pela viabilidade da cassação de aposentadoria. O Supremo Tribunal Federal, entretanto, não se manifestou sobre a inconstitucionalidade do art. 134 da Lei nº 8.112/90 à luz do art. 37, *caput* e § 14 da CF, incluído pela EC nº 103/2019. A Emenda Constitucional nº 103 de 12/11/2019 incorporou na Constituição o art. 37, § 14, que expressamente determina a extinção do vínculo funcional do servidor público aposentado. Isto é, uma vez aposentado o servidor público *deixaria de ter qualquer relação funcional* com o Poder Público.²⁴

A norma da EC nº 103/2019 é incompatível com o art. 134 da Lei nº 8.112/90, ao menos por ser logicamente impossível a cassação de aposentadoria de servidor público que já não tem vínculo funcional.

Não fosse por isso, a norma vigente do Estatuto Federal desconsidera a aposentadoria como um direito adquirido, como instituto do sistema de seguridade social e como meio de

²² As súmulas vinculantes são obrigatórias para o Poder Judiciário e para a Administração Direta e Indireta de todas as esferas da federação, mas não impedem o Poder Legislativo de editar entendimentos a elas contrários. Nos termos da Constituição Federal: “Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito **vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta**, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.”

²³ **Art. 127.** São penalidades disciplinares: (...) **IV** - cassação de aposentadoria ou disponibilidade; **Art. 134.** Será cassada a aposentadoria ou a disponibilidade do inativo que houver praticado, na atividade, falta punível com a demissão.

²⁴ **Art. 37** (...) **§ 14.** A aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive do Regime Geral de Previdência Social, acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição.

proteção previdenciária do servidor público.²⁵ Ainda que seja possível o aproveitamento do tempo de serviço e migração para o regime geral de previdência social (a cargo do INSS), a solução legislativa vigente desconsidera os entraves, ônus, demora, e histórico do servidor para alcance de patamar de proventos compatível com o tempo e valor de contribuição.

A reconsideração legislativa das consequências punitivas para o servidor aposentado é postura necessária à luz da ordem social constitucional e seus princípios, senão para escusar o infrator de penas, fundamentalmente para regular as consequências do cometimento de infração grave em harmonia com a subsistência digna daquele que adquiriu direito a se aposentar segundo seu histórico de contribuição previdenciária.

6) Prescrição administrativa vinculada com a prescrição penal:

A legislação federal determina a aplicação dos prazos prescricionais do Código Penal para infrações administrativas cujo tipo legal coincida com o tipo penal (art. 142, § 2º da Lei nº 8.112/90).²⁶

A especificidade e complexidade da contagem dos prazos prescricionais no processo penal, com numerosas hipóteses de interrupção e incidência, geram problemas na contagem dos prazos no processo administrativo (agravados quando falta defesa técnica por advogado(a) ao servidor acusado).

A jurisprudência formou ao longo do tempo entendimentos variados, não expressos na lei, sobre a aplicação do art. 142, § 2º. A 1ª Seção do STJ entendeu, em decisão não unânime, que “*para que seja aplicável o art. 142, § 2º da Lei n. 8.112/1990, não é necessário demonstrar a existência da apuração criminal da conduta do servidor*”.²⁷ Também entende que nem mesmo é necessário processo penal para formulação do juízo de coincidência dos tipos penal e administrativo.

A 1ª Seção, também por maioria, “*consolidou o entendimento de que, em virtude da independência das esferas administrativa e criminal, a existência de apuração criminal não é pré-requisito para o uso do prazo prescricional penal, averiguado pela pena in abstracto.*”²⁸ Ou seja, afasta-se a pena em concreto quando há condenação penal, **ainda que a pena seja menor.**

²⁵ MORAIS, Lindocastro Nogueira. **Reflexos constitucionais da vinculação dos servidores públicos titulares de cargo efetivo ao regime geral de previdência social.** Curitiba, 2023. 230 p. Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito, 2023. p. 65.

²⁶ **Art. 142.** A ação disciplinar prescreverá: (...) § 2º Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime.

²⁷ MS n. 20.857/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Min. Og Fernandes, DJe 12.6.2019.

²⁸ MS n. 25.401/DF, relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 27/5/2020, DJe de 28/8/2020.

Por outro lado, e curiosamente, também no STJ há decisões no sentido de que para casos de *absolvição* no processo criminal determina-se afastar totalmente o regime prescricional do Código Penal: “*Coisa julgada firmada no âmbito do STJ, nos autos do RMS n. 57.120/PE, determinou a inaplicabilidade dos prazos prescricionais penais no âmbito do processo disciplinar administrativo instaurado para aferir eventual ilícito administrativo do ora reclamante.*”²⁹

Na linha da jurisprudência, a Portaria nº 27/2022-CGU, de aplicação restrita, determina calcular o prazo do art. 142, § 2º da Lei nº 8.112/90 “*pela pena cominada em abstrato, nos termos do art. 109 do Código Penal, enquanto não houver sentença penal condenatória*” e “*pela pena aplicada em concreto, após o trânsito em julgado ou o não provimento do recurso da acusação.*” No entanto, além de não ser expressa sobre quando não há processo penal e sobre quando o acusado é absolvido, parece ir contra o que definiu a 1ª Seção do STJ no MS n. 25.401/DF (embora seja conforme o decidido no Rcl 41.112/PE).³⁰

Nota-se que são vários os critérios, inclusive determinados jurisprudencialmente, em decisões nem sempre coerentes. Apesar do relevante papel que os precedentes e o poder regulamentador dos órgãos de controle cumprem para fixação de entendimentos, ainda assim a falta de regulação *legal* gera insegurança, pois além de propiciar discussões sobre qual o alcance legítimo do poder regulamentar, oportuniza variadas decisões e regras que mesclam os regimes prescricionais das diferentes instâncias de responsabilização.

Em suma, a partir da leitura da lei encontram-se critérios variados para certificação do termo inicial da prescrição; incerteza sobre qual prazo aplicar quando há e quando não há processo criminal em curso; inexistência de norma expressa sobre a redução pela metade da prescrição nos casos do art. 115 I do Código Penal³¹; e aplicação irrefletida do prazo prescricional da pena em abstrato do crime mesmo quando há condenação em processo penal com aplicação de pena em concreto *menor* do que a pena em abstrato. Além disso, a insegurança é potencializada nos casos em que a verificação da materialidade e autoria do crime depende, necessariamente, de um exame judicial em processo penal.³²

²⁹ Rcl 41.112/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 12/05/2021, DJe 19/05/2021.

³⁰ **Art. 128.** Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime nos termos do § 2º do art. 142 da Lei nº 8.112, de 1990, independentemente da existência de persecução penal, e serão calculados: **I** - pela pena cominada em abstrato, nos termos do art. 109 do Código Penal, enquanto não houver sentença penal condenatória; e **II** - pela pena aplicada em concreto, após o trânsito em julgado ou o não provimento do recurso da acusação nos termos do § 1º do art. 110 e do art. 109 do Código Penal.

³¹ **Art. 115.** São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos.

³² Nesses casos “para obter o prazo prescricional penal, a autoridade administrativa necessitará remeter o fato delitivo à norma penal, o que demanda um exame hermenêutico tipicamente forense. (...) Nessa situação, constitui prerrogativa do Juízo Criminal a definição do crime em comento para, somente após, a Administração se encontrar

No ano de 2021 a Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92), que continha previsão similar à do art. 142, § 2º da Lei nº 8.112/90 no seu art. 23³³ foi alterada para fixar prazos certos para processamento por improbidade, esfera de responsabilização autônoma. A Lei nº 14.230/2021, que introduziu as alterações, fixou o prazo geral de 8 (oito) anos de prescrição³⁴, estabeleceu marcos seguros sobre o início da contagem da prescrição e definiu, ainda, as causas de suspensão e interrupção do prazo prescricional.³⁵

Assim como estatuído na reforma da Lei de Improbidade Administrativa, a rediscussão sobre se é ou não oportuno a manutenção legislativa da vinculação dos prazos prescricionais é urgente, como também o é o estabelecimento de hipóteses restritas de suspensão e interrupção da prescrição na instância disciplinar federal.

autorizada a enquadrar a conduta do agente na hipótese de incidência genérica. Com isso, a conduta mais adequada consiste em sobrestar o processo administrativo disciplinar até a decisão penal definitiva (...), interregno em que não correrá prescrição.” (FRITOLI, Fernanda Ghiuro Valentini; SANTANA, Fabio Paulo Reis de. A prescrição no processo administrativo disciplinar e a sua relação com os demais sistemas de responsabilização In: Barata, Ana Maria Rodrigues; Danielly Araújo Gontijo; Flávio Unes Pereira. (Org.). **Direito Administrativo Disciplinar** (Coleção de Direito Administrativo Sancionador, v. 2). Rio de Janeiro: CEEJ, 2021, v. 2, p. 233-253. p. 249).

³³ **Art. 23.** As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas: (...) **II** - dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego.

³⁴ **Art. 23.** A ação para a aplicação das sanções previstas nesta Lei prescreve em 8 (oito) anos, contados a partir da ocorrência do fato ou, no caso de infrações permanentes, do dia em que cessou a permanência. (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)

³⁵ **Art. 23. § 1º** A instauração de inquérito civil ou de processo administrativo para apuração dos ilícitos referidos nesta Lei suspende o curso do prazo prescricional por, no máximo, 180 (cento e oitenta) dias corridos, recomeçando a correr após a sua conclusão ou, caso não concluído o processo, esgotado o prazo de suspensão. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 2º O inquérito civil para apuração do ato de improbidade será concluído no prazo de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias corridos, prorrogável uma única vez por igual período, mediante ato fundamentado submetido à revisão da instância competente do órgão ministerial, conforme dispuser a respectiva lei orgânica. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 3º Encerrado o prazo previsto no § 2º deste artigo, a ação deverá ser proposta no prazo de 30 (trinta) dias, se não for caso de arquivamento do inquérito civil. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 4º O prazo da prescrição referido no **caput** deste artigo interrompe-se: (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

I - pelo ajuizamento da ação de improbidade administrativa; (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

II - pela publicação da sentença condenatória; (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

III - pela publicação de decisão ou acórdão de Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal que confirma sentença condenatória ou que reforma sentença de improcedência; (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

IV - pela publicação de decisão ou acórdão do Superior Tribunal de Justiça que confirma acórdão condenatório ou que reforma acórdão de improcedência; (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

V - pela publicação de decisão ou acórdão do Supremo Tribunal Federal que confirma acórdão condenatório ou que reforma acórdão de improcedência. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 5º Interrompida a prescrição, o prazo recomeça a correr do dia da interrupção, pela metade do prazo previsto no **caput** deste artigo. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 6º A suspensão e a interrupção da prescrição produzem efeitos relativamente a todos os que concorreram para a prática do ato de improbidade. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 7º Nos atos de improbidade conexos que sejam objeto do mesmo processo, a suspensão e a interrupção relativas a qualquer deles estendem-se aos demais. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

7) Número máximo de interrupções da prescrição e termo inicial da prescrição (conhecimento pela autoridade administrativa):

A prescrição é instituto concretizador do princípio da segurança jurídica. Na atual redação da Lei nº 8.112/90 o princípio não alcança sua máxima eficácia também em função das regras esparsas e variadas sobre interrupção da prescrição.

A lei estabelece que a instauração de sindicância e de processo administrativo interrompem a prescrição (art. 142, § 3º).³⁶ Pedidos de reconsideração e recursos, posteriormente, também a interrompem (art. 111).³⁷

Aquele que deveria ser um instrumento de efetivação de segurança, nas condições reguladas pela legislação, permite sucessivas interrupções, e, na prática, viabiliza a condução por décadas de um processo administrativo disciplinar. Se interrompido o curso da prescrição, o prazo começa a correr a partir do dia em que cessar a interrupção (art. 142, § 4º), e um processo administrativo, cujo prazo prescricional para punição seja 5 (cinco) anos, pode sofrer, nos termos do art. 142, § 3º e art. 111 da Lei nº 8.112/90, no mínimo 3 (três) interrupções, isso significa que a sua tramitação poderá corresponder a até 15 (quinze) anos.

Um exemplo pode ser elucidativo. Após conhecimento do fato pela Administração Pública (art. 142, § 1º)³⁸, a instauração de sindicância que apure infração sujeita a demissão interrompe o prazo prescricional.³⁹ A sindicância pode tramitar até 5 anos até que se encerre e desencadeie a instauração de processo administrativo disciplinar, que pode tramitar também por até 5 (cinco) anos. Eventual pedido de reconsideração dirigido à autoridade demissória interromperia mais uma vez a prescrição, permitindo novo prazo de 5 (cinco) anos.

O prazo pode ser ainda maior se considerar como termo inicial da prescrição “a ciência do fato pela autoridade competente para a instauração do processo no âmbito disciplinar” (Portaria nº 27/2022-CGU),⁴⁰ e não a ciência por qualquer órgão da Administração Pública. É esse também o entendimento sumulado, atualmente, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.⁴¹

³⁶ **Art. 142.** A ação disciplinar prescreverá: (...) **3º** A abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar interrompe a prescrição, até a decisão final proferida por autoridade competente.

³⁷ **Art. 111.** O pedido de reconsideração e o recurso, quando cabíveis, interrompem a prescrição.

³⁸ Art. 142 (...) § 1º O prazo de prescrição começa a correr da data em que o fato se tornou conhecido.

³⁹ Para a jurisprudência do STJ, apenas a sindicância punitiva interromperia a prescrição, como se verá no tópico seguinte, o que reforça a problemática.

⁴⁰ **Art. 125.** O prazo de prescrição começa a correr da data da ciência do fato pela autoridade competente para a instauração do processo no âmbito disciplinar.

⁴¹ “Os prazos prescricionais previstos no art. 142 da Lei n. 8.112/1990 iniciam-se na data em que a autoridade competente para a abertura do procedimento administrativo toma conhecimento do fato, interrompem-se com o primeiro ato de instauração válido - sindicância de caráter punitivo ou processo disciplinar - e voltam a fluir por

Definir precisamente, em lei, quem é a autoridade cuja ciência do fato deflagra o início do prazo prescricional traria maior segurança jurídica e unificaria os critérios para definição do termo inicial da prescrição para toda a esfera federal.

Da mesma forma, caso mantida a vinculação dos prazos prescricionais administrativos com os prazos prescricionais penais quando há identidade de fatos, é importante padronizar o termo inicial do prazo para que corresponda à data da ocorrência do fato, tal como previsto no art. 111, I do Código Penal.⁴²

Por fim, também é necessário definir o termo inicial da prescrição em caso de infrações continuadas ou permanentes, que se protraem no tempo e que, em regra, admitem o início do prazo prescricional quando cessar a continuação ou permanência.

8) Sindicância punitiva:

A chamada “sindicância punitiva” é espécie de processo administrativo que pode resultar em penas de advertência ou suspensão de até 30 (trinta) dias.⁴³ Ainda que seja garantido o contraditório prévio ao servidor, o fato de a sindicância, em regra, prestar-se à investigação de autoria e materialidade de ato administrativo típico gera desacertos na condução da sindicância punitiva.

A economia processual que se busca com a aplicação do art. 145, II não é alcançada, porque a imprecisão na utilização indistinta do termo termina por fomentar atrasos, nulidades e prescrição.

Atrasos, porque cria dúvida sobre qual espécie de sindicância se está conduzindo, e se os integrantes da comissão têm competência para punir. Nulidades, porque o rótulo “sindicância” pode dar a impressão, equivocada, de que o processo é inquisitorial e, por isso, carece de contraditório e defesa (noção que inverte a hierarquia de fontes normativas, mas não é incomum). E prescrição, porque, em acréscimo às considerações do tópico anterior, as noções se embaralham quando se observa que o entendimento jurisprudencial⁴⁴ se afasta daquele

inteiro, após decorridos 140 dias desde a interrupção.” (SÚMULA 635, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2019, DJe 17/06/2019)

⁴² FRITOLI, Fernanda Ghiuro Valentini; SANTANA, Fabio Paulo Reis de. A prescrição no processo administrativo disciplinar e a sua relação com os demais sistemas de responsabilização. In: Barata, Ana Maria Rodrigues; Danielly Araújo Gontijo; Flávio Unes Pereira. (Org.). **Direito Administrativo Disciplinar** (Coleção de Direito Administrativo Sancionador, v. 2). Rio de Janeiro: CEEJ, 2021, v. 2, p. 233-253. p. 251.

⁴³ **Art. 145.** Da sindicância poderá resultar: **II** - aplicação de penalidade de advertência ou suspensão de até 30 (trinta) dias;

⁴⁴ Conforme a jurisprudência do STJ, “a instauração da sindicância investigativa não tem o condão de interromper a prescrição da pretensão punitiva da administração, efeito restrito à instauração do processo administrativo

empregado pela Administração Pública para a interrupção da prescrição quando aberta mera “sindicância”.

As distintas espécies assumidas pela legislação, a imprecisão na regulação pela Lei nº 8.112/90 e a jurisprudência existente geram, em conjunto, indefinição sobre a efetiva interrupção da prescrição em caso de instauração de sindicâncias. Essa diferenciação não regulada em lei, produto jurisprudencial, na prática gera equívocos de contagem do prazo prescricional, e serve de motivo para revisão do art. 142, II da Lei nº 8.111/90, autorizador da sindicância punitiva.

9) *Reformatio in pejus*:

Na legislação há estímulo para que não sejam interpostos recursos administrativos em face de penas mais brandas que a de demissão ou cassação de aposentadoria.

O servidor apenado com advertência, censura ou suspensão, caso recorra da pena aplicada, corre o risco de ter sua penalidade agravada, o que é autorizado pela Lei nº 9.784/99 quando aplicada subsidiariamente à Lei nº 8.112/90.⁴⁵ O Supremo Tribunal Federal tem precedentes que confirmam esse criticável entendimento: “*A possibilidade da administração pública, em fase de recurso administrativo, anular, modificar ou extinguir os atos administrativos em razão de legalidade, conveniência e oportunidade, é corolário dos princípios da hierarquia e da finalidade, não havendo se falar em reformatio in pejus no âmbito administrativo, desde que seja dada a oportunidade de ampla defesa e o contraditório ao administrado e sejam observados os prazos prescricionais.*”⁴⁶

Ainda que nessa hipótese de agravamento da sanção seja garantido ao servidor recorrente prévia manifestação, a mera possibilidade da reforma em seu prejuízo (*reformatio in pejus*) da decisão impugnada gera cenário de desestímulo ao recurso e propicia à conformidade com decisão que reputa (e pode ser) injusta.

disciplinar do qual possa decorrer a efetiva aplicação de sanção.” (AgInt no MS n. 29.215/DF, relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Seção, julgado em 28/11/2023, DJe de 30/11/2023).

⁴⁵ Art. 64. O órgão competente para decidir o recurso poderá confirmar, modificar, anular ou revogar, total ou parcialmente, a decisão recorrida, se a matéria for de sua competência. Parágrafo único. Se da aplicação do disposto neste artigo puder decorrer gravame à situação do recorrente, este deverá ser cientificado para que formule suas alegações antes da decisão.

Art. 69. Os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei.

⁴⁶ ARE 641054 AgR, Relator Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 22-05-2012, Acórdão Eletrônico DJe-124 DIVULG 25-06-2012 PUBLIC 26-06-2012.

A solução atualmente admitida pela lei é historicamente criticada na academia, porquanto afronta o princípio constitucional da ampla defesa e do devido processo legal.⁴⁷ É também incompatível com a normativa supralegal prevista em tratados de direitos humanos, a exemplo da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Decreto nº 678/1992), garantidora no seu art. 8.2, “h” do direito humano ao recurso em processos sancionadores estatais de quaisquer espécies.⁴⁸

10) Tipos infracionais abertos:

A Lei nº 8.112/90 prevê tipos infracionais excessivamente abertos, formados por conceitos jurídicos indeterminados, os quais não são compatíveis com necessidade de certeza da conduta punível. Tão mais problemático é isso quando condutas incertas são passíveis de sanções graves, como a demissão. É o exemplo das condutas de “incontinência pública e conduta escandalosa, na repartição”, “insubordinação grave” e “desídia”.⁴⁹

Ainda que haja esforço para cercar o conteúdo das condutas por atos infralegais, a previsão legal genérica não se conforma com os princípios regentes do Direito Administrativo Sancionador, exigente de tipicidade da conduta proibida por parte do Poder Legislativo que afaste a discricionariedade administrativa pela autoridade administrativa responsável pela punição.

Nesse sentido, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, à qual sujeita o Estado brasileiro, ao julgar o Caso López Lone e outros vs. Honduras reconheceu naquele precedente que tipos infracionais administrativos abertos, “sem a previsão normativa de critérios objetivos que guiem a construção hermenêutica de seus significados, violam o art. 9º da Convenção

⁴⁷ “A *reformatio in pejus* não pode ser admitida frente ao atual ordenamento jurídico constitucional. (...) Com efeito, é indubitável que quem recorre o faz buscando ver melhorada a sua situação jurídica, todavia, a possibilidade de ser proferida uma decisão mais gravosa em sede recursal traz para o recorrente um efeito inibitório, implicando verdadeiro cerceamento do seu direito de defesa. Aliás, direito à ‘ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes’, como lhe é constitucionalmente assegurado no inciso LV do art. 5º da CF.” (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Processo administrativo disciplinar**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 350-351).

⁴⁸ **Art. 8. 2.** Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: (...) **h**) direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.

⁴⁹ **Art. 132.** A demissão será aplicada nos seguintes casos: **V** - incontinência pública e conduta escandalosa, na repartição; **VI** - insubordinação grave em serviço;

Art. 117. Ao servidor é proibido: **XV** - proceder de forma desidiosa;

Americana sobre Direitos Humanos porque permite o uso arbitrário de tais tipos normativos com base em preconceitos ou concepções pessoais do órgão julgador.”⁵⁰

Em caso mais recente, julgado em 2023, a mesma Corte, por maioria, indicou que a indeterminação do tipo administrativo não violaria, *per se*, a Convenção. O posicionamento justificou voto dissidente dos juízes Eduardo Ferrer Mac-Gregor e Rodrigo Mudrovitsch em que consignaram a preocupação com a indeterminabilidade de tipos infracionais abertos e que geram repercussões administrativas gravosas, como a destituição do cargo público.⁵¹

A previsibilidade das consequências da prática de uma conduta é condicionada à taxatividade da própria conduta tipificada, sob pena não só de discricionariedade ampla em detrimento de garantias fundamentais, mas mesmo de arbitrariedade na definição futura da sanção. Desse modo, a redefinição de tipos administrativos abertos da Lei nº 8.112/90 é importante para compatibilizar o regime disciplinar federal com os princípios de Direito Administrativo Sancionador e para conferir maior segurança, previsibilidade e parâmetros objetivos de identificação de uma conduta grave e das consequências resultantes de sua prática.

11) Reconhecimento do Direito Administrativo Sancionador no plano legal disciplinar:

Não se ignora mais que “as sanções disciplinares são, assim como as punições criminais, manifestações do poder punitivo do Estado, implicando em restrições a direitos dos condenados.”⁵² Por esta razão, há doutrinadores que sustentam a existência de um ramo maior, *o direito público sancionador*, que compreenderia os ilícitos penais, administrativos sancionadores e disciplinares ⁵³.

⁵⁰ RESENDE, Augusto Cesar Leite de; MOLINARO, Carlos Alberto. A interamericanização do direito administrativo sancionador brasileiro: reflexões sobre o princípio da tipicidade da infração disciplinar a partir do diálogo judicial internacional. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, a. 19, n. 76, p. 153-173, abr./jun. 2019. p. 164.

⁵¹ “40. Em processo administrativo para sancionar juízes em que a sanção é aplicada com base em conceitos indeterminados, a motivação não se satisfaz apenas com a mera descrição dos fatos e indicação da norma aplicada, mas é necessário que existam parâmetros objetivos prévios que sejam úteis para o órgão sancionador poder concluir que a conduta se enquadra objetivamente na norma.” (Corte IDH. Caso Cajahuanca Vásquez vs. Peru. Sentencia de 27 nov. 2023. Voto dissidente).

⁵² RESENDE, Augusto Cesar Leite de; MOLINARO, Carlos Alberto. A interamericanização do direito administrativo sancionador brasileiro: reflexões sobre o princípio da tipicidade da infração disciplinar a partir do diálogo judicial internacional. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, a. 19, n. 76, p. 153-173, abr./jun. 2019. p. 163.

⁵³ DEZAN, Sandro Lúcio. Sanção Administrativa e ne bis in idem: Volume1. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2022, p.1.

Os ilícitos administrativos fariam parte do ramo denominado *Direito Administrativo Sancionador*, de igual relevância que o Direito Penal⁵⁴ e que de grande parte desse ramo historicamente consagrado colhe conteúdo significativo de seu regime. Trata-se de noção já amadurecida na doutrina.

Os princípios garantistas de Direito Administrativo Sancionador equilibram o poder sancionatório da Administração Pública, e, no regime disciplinar do funcionalismo, direciona-se à compatibilização da função punitiva com os direitos fundamentais e humanos dos cidadãos e com os princípios da administração pública consagrados no art. 37, *caput* da Constituição.⁵⁵ Cite-se, como exemplo do reconhecimento da incidência do regime de Direito Administrativo Sancionador, a expansão à função administrativa de garantias classicamente reservadas ao campo penal e viabilização de instrumentos de consensualidade em prol da eficiência administrativa.

Nesse sentido, a determinação por norma expressa na Lei nº 8.112/90 de que o Direito Administrativo Sancionador informa a interpretação e aplicação daquela legislação tem o benefício de publicizar, democratizar e pulverizar na Administração Pública e entre os servidores públicos os fundamentos jurídicos daquele ramo do Direito na lei formal.

12) Fases do PAD (compatibilização com o regime constitucional e convencional):

As fases procedimentais do processo administrativo disciplinar na Lei nº 8.112/90 iniciam com a constituição da comissão processante, seguida da instrução processual, defesa escrita pelo servidor e elaboração de relatório final pela comissão. Ao final a autoridade competente é responsável pelo julgamento, com ou sem aplicação de pena.⁵⁶

⁵⁴ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Direito administrativo sancionador brasileiro: breve evolução, identidade, abrangência e funcionalidades. **Interesse Público – IP**, Belo Horizonte, a. 22, n. 120, p. 83-126, mar./abr. 2020. p. 107.

⁵⁵ “Direitos e garantias constitucionais individuais que merecem atenção cuidadosa no Direito Administrativo Sancionador podem ser catalogados e classificados como princípios materiais e processuais. São materiais, vez que incidem diretamente na relação jurídico-administrativa sancionadora: legalidade, tipicidade, irretroatividade de norma mais prejudicial, imputação adequada, pessoalidade, proporcionalidade, prescritibilidade e non bis in idem. São princípios processuais, vez que incidem na relação jurídico- processual administrativa que objetiva a produção do ato administrativo sancionador: devido processo legal, imparcialidade, contraditório, ampla defesa, presunção de inocência, garantia da não-auto-responsabilização, inadmissibilidade de provas ilícitas, recorribilidade, definição, a priori, da competência administrativa sancionadora, motivação e duração razoável do processo.” (OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Direito administrativo sancionador brasileiro: breve evolução, identidade, abrangência e funcionalidades. **Interesse Público – IP**, Belo Horizonte, a. 22, n. 120, p. 83-126, mar./abr. 2020. p. 122).

⁵⁶ **Art. 151.** O processo disciplinar se desenvolve 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.

A deficiência legislativa está em que o sequencial de fases não respeita o direito do servidor de ciência prévia e pormenorizada do que está sendo acusado, o que lhe impede a ampla defesa, fomenta insegurança sobre as consequências do processamento, e viola o princípio do devido processo legal.

Conforme os dispositivos legais vigentes que regulam aquelas fases, durante a instrução a comissão e o acusado produzem as provas que permitam “*a completa elucidação dos fatos*”⁵⁷, seguido do interrogatório.⁵⁸ Só após essas etapas é que a comissão procede à documentação e registro da infração em tese praticada pelo servidor (“*indiciação*”), com posterior “*citação*” pelo presidente da comissão para apresentação de defesa escrita.⁵⁹

Isto é, a citação com indicação dos fatos em tese praticados e tipificados acontece somente após o início do processo e após a realização de instrução probatória.

Assim, há uma inversão em relação ao que determina o regime de processamento constitucional e convencional, objeto esse de crítica por violação ao devido processo legal, ao contraditório, à ampla defesa (art. 5º, LIV e LV da CF) e ao direito humano de *comunicação prévia e pormenorizada* das acusações em processo administrativo previsto no art. 8.2, “b” da Convenção Americana⁶⁰ e art. 14.3, “a” do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos⁶¹, ambos com hierarquia supralegal.⁶²

A portaria de instauração do processo só pode prescindir da exposição detalhada dos fatos⁶³ quando se limita a designar membros da comissão e dar marcha inicial ao processo. Mas esse fato não se confunde com uma autorização para o poder punitivo estatal dar início ao

⁵⁷ **Art. 155.** Na fase do inquérito, a comissão promoverá a tomada de depoimentos, acareações, investigações e diligências cabíveis, objetivando a coleta de prova, recorrendo, quando necessário, a técnicos e peritos, de modo a permitir a completa elucidação dos fatos.

⁵⁸ **Art. 159.** Concluída a inquirição das testemunhas, a comissão promoverá o interrogatório do acusado, observados os procedimentos previstos nos arts. 157 e 158.

⁵⁹ **Art. 161.** Tipificada a infração disciplinar, será formulada a *indiciação* 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.

⁶⁰ **Art. 8.2.** Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: **b)** *comunicação prévia e pormenorizada* ao acusado da acusação formulada;

⁶¹ **Art. 14.3.** Toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, a, pelo menos, as seguintes garantias: **a)** De ser informado, sem demora, numa língua que compreenda e de forma minuciosa, da natureza e dos motivos da acusação contra ela formulada;

⁶² HACHEM, Daniel Wunder; PETHCHUST, Eloi. O direito humano à *comunicação prévia e pormenorizada* das acusações nos processos administrativos: O desprezo do Superior Tribunal de Justiça ao Pacto de San José da Costa Rica e à Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Revista de Direito Internacional**, Brasília, v. 12, n. 2, 2015 p. 589-610.

⁶³ Súmula 641/STJ: A portaria de instauração do processo administrativo disciplinar prescinde da exposição detalhada dos fatos a serem apurados.

processo administrativo com citação genérica, para que o servidor se defenda de fatos imprecisos em conteúdo e no tempo.

Logo, os arts. 151 e seguintes da Lei nº 8.112/90 devem ser compatibilizados com o regramento constitucional e convencional para que a citação do acusado no processo administrativo disciplinar contemple inicialmente a acusação precisa e detalhada dos fatos em tese correspondentes a uma infração administrativa, acompanhado do(s) tipo administrativo(s) em tese violados e da respectiva sanção passível de aplicação.⁶⁴

13) Juiz natural e Comissões Permanentes de PAD

Está previsto na Constituição Federal que “*não haverá juízo ou tribunal de exceção*” (art. 5º, XXXVII) e que “*ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente*” (art. 5º, LIII), normas que dão base à garantia do “juiz natural”. Por força dos condicionantes do Direito Administrativo Sancionador a garantia se aplica aos processos administrativos disciplinares, acima de tudo como norma de imparcialidade.⁶⁵

A Lei nº 8.112/90 prevê regras de competência para instauração de sindicâncias⁶⁶, processos administrativos disciplinares⁶⁷ e processos de pedidos de revisão de pena.⁶⁸ Referem-

⁶⁴ “O ato de citação não deve somente chamá-lo [o acusado ou litigante] ao processo, mas informá-lo dos fatos a ele imputados, a detida fundamentação e menção da sanção aplicável”. (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Processo administrativo disciplinar**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 268).

⁶⁵ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Processo administrativo disciplinar**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 398.

⁶⁶ **Art. 143.** A autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar, assegurada ao acusado ampla defesa. § 3º A apuração de que trata o caput, por solicitação da autoridade a que se refere, poderá ser promovida por autoridade de órgão ou entidade diverso daquele em que tenha ocorrido a irregularidade, mediante competência específica para tal finalidade, delegada em caráter permanente ou temporário pelo Presidente da República, pelos presidentes das Casas do Poder Legislativo e dos Tribunais Federais e pelo Procurador-Geral da República, no âmbito do respectivo Poder, órgão ou entidade, preservadas as competências para o julgamento que se seguir à apuração.

⁶⁷ **Art. 149.** O processo disciplinar será conduzido por comissão composta de três servidores estáveis designados pela autoridade competente, observado o disposto no § 3º do art. 143, que indicará, dentre eles, o seu presidente, que deverá ser ocupante de cargo efetivo superior ou de mesmo nível, ou ter nível de escolaridade igual ou superior ao do indiciado.

⁶⁸ **Art. 177.** O requerimento de revisão do processo será dirigido ao Ministro de Estado ou autoridade equivalente, que, se autorizar a revisão, encaminhará o pedido ao dirigente do órgão ou entidade onde se originou o processo disciplinar. **Parágrafo único.** Deferida a petição, a autoridade competente providenciará a constituição de comissão, na forma do art. 149.

se à constituição de comissões⁶⁹ e à autoridade competente para aplicação de penas. A depender da penalidade aplicável altera-se a autoridade competente para julgamento.⁷⁰

Isso não seria um problema não fosse a incerteza que paira ao menos até a fase de indicição a respeito de qual pena é, em tese, de possível aplicação.

Nesse contexto, a multiplicidade de sujeitos competentes para aplicar pena, o que ademais está sujeito a delegação de competência, gera dúvidas sobre o cumprimento da norma do juiz natural. A variação da autoridade competente para aplicar penas, segundo a sua gravidade, e a possibilidade de, ao longo da tramitação dos processos, ser alterada a autoridade competente para aplicação da pena é desafiadora do princípio de certeza acerca da autoridade estatal competente para julgar, inerente ao juiz natural.

Ademais, contribui para esgarçar a norma do juiz natural a constituição de comissões sindicantes ou processantes *ad hoc*, escolhidas aleatoriamente para realização dos trabalhos naqueles processos administrativos. A escolha pontual de servidores para compor comissões, que, segundo a Lei nº 8.112/90, não exige *necessariamente* dedicação exclusiva à tarefa disciplinar⁷¹, merece discussão por viabilizar a seleção direcionada de membros, o que pode fomentar a violação à parcialidade e ao princípio do juiz natural.

Nos pedidos de revisão a crítica da violação ao princípio do juiz natural é realçada na medida em que a própria autoridade que aplicou uma penalidade é definida como competente pelo art. 181 da Lei nº 8.111/90 para revisar a sanção.⁷² O art. 181 é inconstitucional por possibilitar que o aplicador da sanção seja juiz de si mesmo, o que desatende os arts. 5º, XXXVII e LIII da Constituição.

É necessário, portanto, o debate e reforma das regras de competência para processamento e sancionamento de agentes públicos em processos disciplinares à luz do princípio do juiz natural. As adaptações envolvem a definição de regras precisas sobre as autoridades competentes para aplicação de penas, segundo a sua gravidade; sobre a identificação da

⁶⁹ Para as sindicâncias normas infralegais disciplinam a constituição de comissões investigativas, a exemplo do art. 47 da Portaria nº 27/2022-CGU: “**Art. 47.** A SINVE poderá ser conduzida por um único servidor efetivo ou empregado público, ou por comissão composta por dois ou mais servidores efetivos ou empregados públicos, atribuindo-se a presidência a um de seus membros no ato instaurador.”

⁷⁰ **Art. 145.** Da sindicância poderá resultar: (...) **II** - aplicação de penalidade de advertência ou suspensão de até 30 (trinta) dias.

Art. 167. No prazo de 20 (vinte) dias, contados do recebimento do processo, a autoridade julgadora proferirá a sua decisão. § 1º Se a penalidade a ser aplicada exceder a alçada da autoridade instauradora do processo, este será encaminhado à autoridade competente, que decidirá em igual prazo.

⁷¹ **Art. 152.** O prazo para a conclusão do processo disciplinar não excederá 60 (sessenta) dias, contados da data de publicação do ato que constituir a comissão, admitida a sua prorrogação por igual prazo, quando as circunstâncias o exigirem. § 1º **Sempre que necessário, a comissão dedicará tempo integral aos seus trabalhos, ficando seus membros dispensados do ponto, até a entrega do relatório final.**

⁷² **Art. 181.** O julgamento caberá à autoridade que aplicou a penalidade, nos termos do art. 141.

conveniência da manutenção de comissões processantes ou da manutenção de um número mínimo de membros; a definição da obrigatoriedade de comissões processantes permanentes, ou ainda servidores públicos dedicados exclusivamente a atividades ou funções disciplinares; e à revogação de normas que à exemplo do art. 181 da Lei nº 8.112/90 autorizem revisão disciplinar por parte da mesma autoridade aplicadora da sanção.

14) Exoneração e aposentadoria no curso do PAD:

Para que o servidor em tese faltoso não se exima de pena, que poderá ter reflexo em outras esferas de sancionamento ou mesmo inabilitá-lo temporariamente para outros cargos públicos, a Lei nº 8.111/90 impede a exoneração ou aposentadoria voluntária antes do encerramento de processo administrativo disciplinar e cumprimento da pena.⁷³

Apesar da justificada finalidade da regra, a proibição merece discussão legislativa, porque sugere a obrigatoriedade de trabalho forçado ou compulsório, vedado pela Constituição⁷⁴ e por tratados de direitos humanos, como a Convenção Americana de Direitos Humanos.⁷⁵

Por lei podem ser reguladas outras formas de dar cumprimento às finalidades da proibição, hoje inserta no 172 da Lei nº 8.112/90, como, por exemplo a fixação de um prazo de inabilitação para cargos públicos para quem solicita a exoneração no curso de processo disciplinar.

Por outro lado, ainda que se entenda constitucional e oportuna a regra proibitiva do art. 172, é importante a regulação expressa de prazo máximo para conclusão de processo disciplinar que, extrapolado, permita a exoneração ou aposentadoria do servidor. Tal solução seria adequada para conferir maior segurança jurídica e evitar judicialização de casos similares.

A possibilidade de aposentadoria, por exemplo, após o prazo máximo de conclusão de processo disciplinar, é reconhecida como um direito do servidor pela jurisprudência.⁷⁶

⁷³ **Art. 172.** O servidor que responder a processo disciplinar só poderá ser exonerado a pedido, ou aposentado voluntariamente, após a conclusão do processo e o cumprimento da penalidade, acaso aplicada.

⁷⁴ **Art. 5º (...)** XLVII - não haverá penas: (...) c) de trabalhos forçados;

⁷⁵ **Art. 6. 2.** Ninguém deve ser constringido a executar trabalho forçado ou obrigatório. Nos países em que se prescreve, para certos delitos, pena privativa da liberdade acompanhada de trabalhos forçados, esta disposição não pode ser interpretada no sentido de que proíbe o cumprimento da dita pena, imposta por juiz ou tribunal competente. O trabalho forçado não deve afetar a dignidade nem a capacidade física e intelectual do recluso.

⁷⁶ “5. Ora, conforme já destacado também pela Segunda Turma, o excesso de prazo para concluir processo administrativo disciplinar não pode repercutir no andamento do processo de aposentadoria. Uma vez incontestável o transcurso legal para a conclusão do PAD, o processo administrativo para a concessão de aposentadoria não poderá ficar suspenso. A propósito, em caso semelhante ao dos autos: RMS n. 60.493/PR, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/9/2019, DJe de 11/10/2019. (...)” (AgInt no AgInt no RMS n. 61.130/PR, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 9/12/2022)

15) Regulação de atos processuais por videoconferência:

A utilização de instrumentos tecnológicos em processos administrativos é uma realidade irrefreável, especialmente os meios de gravação audiovisual dos atos processuais. Sua utilização no âmbito federal é medida de racionalização dos atos, eficiência, e de economia de recursos (inclusive diárias de servidores envolvidos).⁷⁷

Para que o princípio da legalidade não seja usado como fundamento para escusar-se da utilização de instrumentos tecnológicos no curso de processos administrativos é oportuna a positivação de regra no Estatuto que assim o permita expressamente. A determinação em lei daquela possibilidade viabilizará a utilização de recursos de gravação de áudio e vídeo; degravação e transcrição de áudios; utilização de inteligência artificial; digitalização de documentos; entre outros meios que favorecem a tramitação célere e segura do processo.

16) Pena de suspensão por recusa de comparecimento a inspeção médica:

A recusa injustificada de servidor público à inspeção médica gera pena de suspensão de até 15 dias.⁷⁸ Uma vez que a aptidão física e mental é requisito para exercício de cargos

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DO ESTADO DA BAHIA 6.677/94. ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS. NORMA QUE IMPEDE A APOSENTADORIA E A EXONERAÇÃO A PEDIDO DE SERVIDOR QUE RESPONDE A PROCESSO DISCIPLINAR. CONSTITUCIONALIDADE, SALVO EXCESSO DE PRAZO INJUSTIFICADO PARA A CONCLUSÃO DO PROCESSO DISCIPLINAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. A Administração não dispõe de discricionariedade para deixar de aplicar as penalidades disciplinares quando a hipótese fática se amolda ao tipo legal nem para estender desproporcionalmente o prazo de conclusão do processo administrativo. 2. Além da penalidade de demissão, a Administração pode também reconhecer, pelo prazo de cinco anos, a incompatibilidade para nova investidura em cargo público. 3. A possibilidade de cumulação de sanções e a vinculação da Administração indicam que é constitucional a previsão legal que impede a exoneração a pedido e a aposentadoria voluntária de servidor que responde a processo disciplinar. Precedente. 4. Em caso de inobservância de prazo razoável para a conclusão de processo administrativo disciplinar, não há falar em ilegalidade na concessão de aposentadoria ao servidor investigado. Precedentes do STJ. 5. Ação direta parcialmente procedente, para conferir interpretação conforme a Constituição ao art. 240 da Lei Estadual 6.677, de 26.09.1994, **a fim de assentar que, em caso de inobservância de prazo razoável para a conclusão de processo administrativo disciplinar, ser possível a concessão de aposentadoria a servidor investigado.** (ADI 6591, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 03-05-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 19-05-2023 PUBLIC 22-05-2023)

⁷⁷ **Art. 173.** Serão assegurados transporte e diárias: **I** - ao servidor convocado para prestar depoimento fora da sede de sua repartição, na condição de testemunha, denunciado ou indiciado; **II** - aos membros da comissão e ao secretário, quando obrigados a se deslocarem da sede dos trabalhos para a realização de missão essencial ao esclarecimento dos fatos.

⁷⁸ **Art. 130 (...)** § 1º Será punido com suspensão de até 15 (quinze) dias o servidor que, injustificadamente, recusar-se a ser submetido a inspeção médica

públicos⁷⁹ a pena de suspensão visa coagir o servidor à inspeção médica inescusável para verificação da presença daquele requisito.

Entretanto, o tratamento da questão como se fosse matéria de sancionamento ignora que além de servidor público o inspecionado é sujeito de direitos como o da inviolabilidade da privacidade e intimidade⁸⁰ que o autorizam, legitimamente, a se recusar a atendimento médico ou inspeção de saúde. E, ainda que a questão fosse própria da área das sanções, a norma do art. 130, § 1º da Lei nº 8.112/90 deixa de lado o direito de não produzir provas contra si mesmo (*nemo tenetur se detegere*).

A preservação da norma merece discussão, ainda que para, à luz da sua finalidade, seja substituída por alguma presunção (relativa) de incapacidade para o exercício do cargo sujeita a contraprova por parte do servidor, seja submetendo-se voluntariamente a perícia, seja apresentado documentação médica apta a fazer prova de sua capacidade para a função.

17) Penalidade perpétua para demitidos ou destituídos de cargo público:

O art. 137, parágrafo único da Lei nº 8.112/90⁸¹ foi julgado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.975 por afrontar a vedação de pena perpétua prevista no art. 5º, XLVII, "b", da Constituição.⁸²

Após o julgamento da ação foi enviada comunicação ao Congresso Nacional para que legisle sobre o prazo máximo de inabilitação para cargos públicos daqueles demitidos com base no art. 132, I, IV, VIII, X ou XI da Lei 8.112/1990.

A definição de prazo razoável de inabilitação é papel do Poder Legislativo, o qual deverá levar em consideração a presumida maior gravidade das condutas apontadas no

⁷⁹ **Art. 5º** São requisitos básicos para investidura em cargo público: (...) **VI** - aptidão física e mental.

⁸⁰ **Art. 5º** (...) **X** - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

⁸¹ **Art. 137.** A demissão ou a destituição de cargo em comissão, por infringência do art. 117, incisos IX e XI, incompatibiliza o ex-servidor para nova investidura em cargo público federal, pelo prazo de 5 (cinco) anos. **Parágrafo único.** Não poderá retornar ao serviço público federal o servidor que for demitido ou destituído do cargo em comissão por infringência do art. 132, incisos I, IV, VIII, X e XI.

⁸² Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Art. 137, parágrafo único, da Lei 8.112/1990. 3. Direito Administrativo Disciplinar. Sanção perpétua. Impossibilidade de retorno ao serviço público. 4. Inconstitucionalidade material. Afronta ao artigo 5º, XLVII, "b", da Constituição da República. Norma impugnada que, ao impedir o retorno ao serviço público, impõe sanção de caráter perpétuo. 5. Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da norma questionada, sem pronúncia de nulidade. 6. Comunicação ao Congresso Nacional, para que eventualmente delibere sobre o prazo de proibição de retorno ao serviço público a ser aplicável nas hipóteses do art. 132, I, IV, VIII, X e XI, da Lei 8.112/1990. (ADI 2975, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 07-12-2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-021 DIVULG 03-02-2021 PUBLIC 04-02-2021).

parágrafo único declarado inconstitucional (e que em respeito à boa técnica legislativa merece nova redação ou revogação expressa).

18) Impossibilidade de vinculação absoluta da sanção – análise das peculiaridades do caso concreto:

A redação do art. 132 da Lei nº 8.112/90⁸³ gera interpretação contrária aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, principalmente por afastar a consideração de bons antecedentes e atenuantes aplicáveis em casos concretos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento de que a norma obriga a demissão sempre que constatada alguma das hipóteses dos incisos art. 132.⁸⁴ Ou seja, a interpretação que prevalece é a de que sempre que ocorrer uma das hipóteses dos incisos *obrigatoriamente* a demissão *será* aplicada, sem margem para aplicação de outra pena.

Tal interpretação dissocia a aplicação da norma de demissão das peculiaridades de cada caso, que merece ser analisado segundo suas particularidades, especialmente quando existente bons antecedentes e atenuantes em favor do acusado, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da individualização da pena, aplicável em matéria de direito administrativo sancionador.

20) Precedentes

A Lei nº 8.112/1992 estabelece, no artigo 128⁸⁵, parâmetros que devem ser considerados quando da aplicação das penalidades disciplinares, o que é de extrema importância para fins de controle da legalidade do ato administrativo.

⁸³ **Art. 132.** A demissão será aplicada nos seguintes casos: **I** - crime contra a administração pública; **II** - abandono de cargo; **III** - inassiduidade habitual; **IV** - improbidade administrativa; **V** - incontinência pública e conduta escandalosa, na repartição; **VI** - insubordinação grave em serviço; **VII** - ofensa física, em serviço, a servidor ou a particular, salvo em legítima defesa própria ou de outrem; **VIII** - aplicação irregular de dinheiros públicos; **IX** - revelação de segredo do qual se apropriou em razão do cargo; **X** - lesão aos cofres públicos e dilapidação do patrimônio nacional; **XI** - corrupção; **XII** - acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas; **XIII** - transgressão dos incisos IX a XVI do art. 117.

⁸⁴ “A autoridade administrativa não dispõe de discricionariedade para aplicar ao servidor pena diversa de demissão quando caracterizadas as hipóteses previstas no art. 132 da Lei n. 8.112/1990.” (SÚMULA 650, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/2021, DJe 27/09/2021)

⁸⁵ **Art. 128.** Na aplicação das penalidades serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais.

Parágrafo único. O ato de imposição da penalidade mencionará sempre o fundamento legal e a causa da sanção disciplinar.

Contudo, a lei não menciona a necessidade de a Administração Pública considerar, quando da imposição da penalidade adequada, os seus precedentes.

A Administração Pública, no entanto, deve observar não apenas os precedentes judiciais, mas os seus próprios precedentes, para garantir o direito à isonomia, impessoalidade, segurança jurídica, proteção à confiança legítima, proibição de discriminação atentatória aos direitos fundamentais⁸⁶, dentre outros princípios aos quais ela se subordina.

O dever de observância aos precedentes já está positivado, de certa forma, na Lei de processo administrativo federal (Lei nº 9.784/99), que dispõe, no art. 50, VII, que deverão ser expressamente motivados os atos administrativos que “deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais”. Conforme registra Daniel Hachem⁸⁷, se a lei exige que a mudança de orientação da Administração Pública em relação à sua jurisprudência haverá de ser especialmente motivada, os precedentes administrativos devem ser observados.

Na mesma linha, o artigo 24 da LINDB prevê a obrigatoriedade de observância dos precedentes da Administração para fins de análise de condutas, os quais devem ser considerados, portanto, para fins de aplicação de penalidades.

21) Calculadora da CGU

A calculadora de penalidade administrativa da CGU, instituída com base em estudos, tem por finalidade orientar e facilitar, de forma automatizada, os cálculos referentes à dosimetria das penalidades administrativas aplicadas a servidores públicos federais à luz da Lei nº 8.112/1990.

Trata-se de instrumento utilizado pelos órgãos da CGU para auxiliar na individualização da penalidade a ser aplicada ao servidor, nos termos da Portaria Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022.

Contudo, da maneira como ela é utilizada, além de engessar a autoridade administrativa (na questão do enquadramento/penalidade cabível⁸⁸), a fase de preenchimento dos dados (em relação aos graus da culpabilidade) acaba sendo altamente subjetiva.

⁸⁶ Sobre o tema, conferir o artigo: HACHEM, Daniel Wunder. Vinculação da Administração Pública aos precedentes administrativos e judiciais: mecanismo de tutela igualitária dos direitos sociais. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, a. 15, n. 59, p. 63-91, jan./mar.2015.

⁸⁷ Idem.

⁸⁸ Conforme comentários no item 18 do presente relatório, que trata da impossibilidade de vinculação absoluta da sanção.

Além disso, diversas circunstâncias do caso concreto, que poderiam influenciar na penalidade a ser aplicada, acabam não sendo consideradas.

Desse modo, a reforma da lei poderia se dedicar ao tema da automação na aplicação das penalidades como uma das fases da dosimetria, considerando, para tanto: (i) os precedentes do órgão; (ii) o dever de fundamentação expressa quando do preenchimento dos dados, **especialmente quanto aos índices adotados para fins de aferição do grau de responsabilidade do agente público;** (iii) centralização dessa fase em um dado órgão, para fins de uniformização, dentre outros.