

# **A ilegalidade dos julgamentos feitos por integrante de comissão trina em processo administrativo disciplinar (PAD) contra serventuário da Justiça**

Adriana Divina da Costa Tristão<sup>1</sup>

**Resumo:** O artigo tem por escopo aumentar a discussão sobre a ilegalidade do julgamento feito por juiz que compôs a comissão trina em processo administrativo disciplinar instaurado contra serventuário.

**Palavras-chave:** Processo administrativo disciplinar. Comarca de Vara única. Comissão processante. Magistrado presidente e julgador. Ilegalidade.

## **1. INTRODUÇÃO**

Após, sobretudo, a criação do Conselho Nacional de Justiça e da tão falada “faxina” do Governo Dilma Rousseff, insta discutir sobre a validação ou não dos julgamentos feitos, na seara do processo administrativo disciplinar, por magistrados integrantes da comissão processante incumbido de conduzir feito punitivo contra servidor público, mormente em Comarcas de Vara Única e que raramente possuem em seu quadro mais de um servidor efetivo do Poder Judiciário Estadual.

## **2. DO ENQUADRAMENTO LEGAL**

O procedimento adotado para sindicâncias e processos disciplinares contra servidores do Estado do Pará é regido pela Lei n. 5.810 de 24 de janeiro 1994 ([Dec. nº 2.397 de 18/03/1994](#)), o qual dispõe sobre o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da Administração Direta, das Autarquias e das Fundações Públicas do Estado do Pará, sendo subsidiada pela Lei n. 8.112/90.

Insta citar apenas alguns dispositivos da lei estadual com relevância ao tema proposto, *verbis*:

*Art. 199 - 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.*

---

<sup>1</sup> Bacharela em Direito pela Universidade Federal do Estado do Goiás – UFG, Especialista em Direito Processual Civil e Direito Civil pela Fundação do Ensino Superior de Rio Verde – FESURVE.

*Art. 204 - O processo disciplinar é o 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.*

*Art. 205 - O processo disciplinar será conduzido por comissão composta de 3 (três) servidores estáveis, designados pela autoridade competente, que indicará, dentre eles, o seu presidente. § 1º. - A Comissão terá como secretário, servidor designado pelo seu presidente, podendo a indicação recair em um de seus membros.*

*Art. 206 - A Comissão exercerá suas atividades com independência e imparcialidade, assegurado o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da administração. Parágrafo Único - As reuniões e as audiências das comissões terão caráter reservado.*

*Art. 207 - 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.*

*Art. 209 - O inquérito administrativo obedecerá ao princípio do contraditório, assegurada ao acusado ampla defesa, com a utilização dos meios e recursos admitidos em direito.*

*Art. 210 - Os autos da sindicância integrarão o processo disciplinar, como peça informativa da instrução.*

*Art. 222 - O processo disciplinar, com o relatório da comissão, será remetido à autoridade que determinou a sua instauração, para julgamento. (negritei).*

*Art. 224 - O julgamento acatará o relatório da comissão, salvo quando contrário às provas dos autos. Parágrafo Único - Quando o relatório da comissão contrariar as provas dos autos, a autoridade julgadora poderá, motivadamente, agravar a penalidade proposta, abrandá-la ou isentar o servidor de responsabilidade.*

*Art. 225 - Verificada a existência de vício insanável, a autoridade julgadora declarará a nulidade total ou parcial do processo e ordenará a constituição de outra comissão, para instauração de novo processo.*

De igual importância, alguns artigos da Lei n. 8.112/90 - Estatuto dos Servidores Públicos da União:

*Art. 141. As penalidades disciplinares serão aplicadas: III - pelo chefe da repartição e outras autoridades na forma dos respectivos regimentos ou regulamentos, nos casos de advertência ou de suspensão de até 30 (trinta) dias.*

*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. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)*

*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 de novo processo. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97).*

Incide, ainda, alguns incisos do art.5º da Constituição Federal:

*LIII – Ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;*

*XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção.*

### **3. PRINCÍPIO DO “ADMINISTRADOR COMPETENTE”**

Um julgamento justo está vinculado a um juiz imparcial e independente e natural, encontrando-se ínsito o princípio do juiz natural, proclamado nos incisos XXXVII e LIII do art. 5º da Constituição Federal, estando este previamente encarregado para julgar causa abstratamente prevista. É um marco na democracia, pois deve se exigir respeito absoluto às regras objetivas de determinação de competência, para que não seja afetada a independência e a imparcialidade do órgão julgador, mesmo que na seara administrativa (Processo Administrativo Disciplinar).

Afirma José Celso de Mello Filho que somente os juizes, tribunais e órgãos jurisdicionais previstos na Constituição se identificam ao juiz natural, princípio que se estende ao poder de julgar também previsto em outros órgãos, como o Senado, nos casos de impedimento de agentes do Poder Executivo e julgamento do Presidente e o Vice-presidente da República nos crimes de responsabilidade. (**in** *A tutela judicial da liberdade*. RT526/291).

Historicamente, desde a Constituição Política do Império do Brasil (25/3/1824), o Direito Constitucional brasileiro previa, dentre o rol de direitos fundamentais, o princípio do juiz natural, repetido, igualmente, por nossa 1ª Constituição republicana, de 24/2/1891, e nas demais Cartas Republicanas, culminando na atual em seu art. 5º, inciso XXXVII que preceitua “*não haverá juízo ou tribunal de exceção*” e também da exegese do inciso LIII: “*ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente*”.

Das duas garantias acima extrai-se três: a) só são órgãos jurisdicionais os instituídos pela constituição; b) ninguém pode ser julgado por órgão constituído após a ocorrência do fato; c) entre os juizes pré-constituídos vigora uma ordem taxativa de competências inalterável ao arbítrio de quem quer que seja.

O direito a um juiz imparcial constitui, portanto, garantia fundamental na administração da Justiça em um Estado de Direito, sendo visto nos dias atuais como seu caráter essencial. Não por outra razão que tem servido para diferenciá-lo dos demais atos estatais.

Após um apanhado geral, passo ao mencionado no tópico.

A incidência do princípio constitucional do juiz natural na esfera administrativa é chamado de princípio do administrador competente, diante de sua aplicação aos órgãos de sindicância ou processo administrativo disciplinar.

Romeu Felipe Bacellar Filho agrega que a oração "*ninguém será processado*" engloba o processo administrativo disciplinar, por força da expressa previsão constitucional de contraditório e ampla defesa na sede administrativa (art. 5o., LV, CF 1988), além de que a expressão "*senão pela autoridade competente*" desborda da instância judicial e alcança a esfera do processo administrativo e a competência para seu processamento e julgamento. O doutrinador enfatiza que, como a hermenêutica do direito proclama o princípio da máxima efetividade das normas constitucionais, adotando-se o sentido exegético que maior eficácia lhes dê, sobretudo em se cuidando de garantias individuais, tem perfeito cabimento a extensão da garantia do juiz natural não só no campo dos processos judiciais, mas ainda dos feitos disciplinares desenvolvidos pela Administração Pública.

A Constituição Federal garantiu, mediante o dispositivo supramencionado, que ninguém será processado ou julgado pela autoridade incompetente, preceptivo constitucional que abrange os órgãos de instrução do processo administrativo disciplinar, pois refere-se a autoridade competente (administrador), não do juiz competente.

A Lei Federal n. 9.784/99 (regula o processo administrativo da União) capitula que "*a competência se exerce pelos órgãos administrativos a que foi atribuída como própria*" (art. 11).

Desta forma, aplicando o princípio em comento, somente poderá colher provas no processo administrativo disciplinar os integrantes da comissão trina, então servidores efetivos, ao teor do art. 149, §2º da Lei n. 8.112/90 e art. 205 da Lei Estadual n. 5.810/94. E de igual forma, compete a autoridade competente o julgamento (art. 141, III daquela e art. 222 da Lei

Estadual).

Vê-se que a Lei fixou diferentemente os integrantes da comissão e a autoridade julgadora, podendo, inclusive, haver contraposição da competência da autoridade com a autonomia da comissão trina. Nesse rumo, atendem-se, simultaneamente, aos dois polos em confronto: a comissão tem preservada sua autonomia, podendo, acerca do ato, manifestar sua inatacável convicção; e a autoridade tem o processo devidamente instruído para exarar seu julgamento. Tanto isso é verdade que em sede administrativa disciplinar aplica-se, dentre outras, a máxima de que o julgamento não se vincula ao relatório do colegiado (da comissão). Desde que motivadamente e sabendo que, em caso de arbítrio, assume o ônus de assim agir, pode a autoridade se divorciar do relatório que lhe é proposto, cabendo a ela decidir, segundo exegese do art. 224, parágrafo único da Lei Estadual.

Neste sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: “A *autoridade administrativa julgadora poderá adotar capitulação diversa da que lhe deu a comissão de inquérito, sem que implique cerceamento de defesa* (MS 20355, Tribunal Pleno, in 23/021983, Min. Rafael Mayer).

No momento em que é nomeada a comissão processante institui-se o juízo natural pois, apesar de não serem julgadores, os componentes são os responsáveis pela apuração dos fatos e, ao final dos trabalhos, elaboram relatório conclusivo, que se não for conflitante com as provas do PAD, será acatado pela autoridade julgadora.

A escolha dos integrantes deve ser feita de forma objetiva e imparcial, visando a busca da verdade real, para que não exerçam a função meramente como *fantoches*, motivo pelo qual não deve a autoridade julgadora compor a comissão, pois senão os demais integrantes apenas conduzirão o feito de acordo com o desejo do julgador, ferindo a imparcialidade e o juízo natural imposto.

Mauro Roberto Gomes de Mattos, em comentário à Lei 8.2212/90, assenta:

*Assim, é preciso entender que o princípio do juiz natural deve ser respeitado também na esfera administrativa, quando nela se realiza processo administrativo disciplinar. A propósito, no inc. LIII, do art. 5º da Constituição Federal de 1988, que proíbe a condução de processo e a prolação de decisão por autoridade não competente, não deve ser posta diferença entre processo judicial ou administrativo, obrigando todos os poderes da União, Estado e Municípios, quando movimentam o processo administrativo. A inexigência de obediência ao princípio do juiz natural, no processo administrativo disciplinar, ensejaria a possibilidade de escolha direcionada de pessoas para comporem a comissão (acontecimento comum, como é sabido), que é criada, sempre, pós-fato, com o resultado já encomendado, seja para responsabilizar o funcionário público ou mesmo para absolvê-lo. O que importa aqui é o*

*respeito às normas constitucionais de garantia, que, obedecidas, levarão a um resultado para mais perto da certeza do justo. (MARCOS, Adelino, O princípio do juiz natural no processo penal, apud Mauro Roberto Gomes de Mattos, Lei nº 8.121/90 interpretada e comentada, Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos da União, 3ª ed., Rio de Janeiro: América Jurídica, 2006, p.954/955).*

É por força do reflexo da incidência do princípio constitucional do juiz natural na esfera do processo administrativo que nenhum servidor público, acusado da prática de transgressão funcional, poderá ser investigado, processado e julgado, senão por iniciativa da autoridade administrativa ou agente público competente, sob pena de nulidade total do processo disciplinar ou sindicância, em caráter inarredável, ainda que ausente prejuízo (princípio do prejuízo) para a defesa, mesmo que franqueadas as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa ao funcionário processado, porquanto tem o servidor, em sede disciplinar, os mesmos direitos se acionado em uma ação comum.

Como consta dos dispositivos legais transcritos, a comissão tem competência para a instrução do processo, aqui abrangida: I - instauração, com a publicação do ato que constituir a comissão; II - inquérito administrativo, que compreende instrução, defesa e relatório (competência instrutória e acusatória). Já à autoridade que determinou a instauração compete o julgamento. Resta, pois, cristalina, a diversidade de competência e, conseqüentemente, o conhecimento prévio da autoridade julgadora (juiz natural).

A competência no processo administrativo impõe-se a todo agente público que instala, conduz, instrui e profere decisão no feito, sendo ainda improrrogável e inalterável, não podendo um praticar atos do outro, nem um agente público sem competência para colher provas afastar a de quem o tem. A Administração Pública está jungida ao princípio da legalidade (art. 37, *caput*, Constituição Federal de 1988; art. 2º, *caput*, Lei Federal n. 9.784/99), inclusive no que concerne à outorga de poderes para andamento procedimental quem de direito.

É latente que a comissão deve ser composta de três servidores (art. 149 da Lei federal n. 8.112/1990), devendo ser nula a decisão prolatada em processo administrativo disciplinar em que a comissão seja composta por dois servidores e pelo magistrado que instaurou, este também responsável pela decisão. De modo que a autoridade julgadora é incompetente para tal.

Registre-se que nem mesmo Provimentos ou Regimentos do Poder Judiciário poderia contrariar o Estatuto dos Servidores Públicos e deferir a competência instrutória e acusatória para outras autoridades ou órgãos, visto que a iniciativa da matéria é do Chefe do Poder

Executivo. Com efeito, compete a este a iniciativa dos projetos de lei que tratem do estatuto disciplinar dos servidores públicos dos três Poderes da entidade federada, porquanto é matéria própria do regime jurídico do funcionalismo, comum aos funcionários do Judiciário, Executivo e Legislativo (art. 61, § 1º, II, c, Constituição Federal).

O Tribunal Regional Federal da 5ª Região anulou feito administrativo disciplinar em face da tríplice incompetência:

*O art. 149 da Lei nº 8.112/90 estabelece a obrigatoriedade de comissão formada por 3 (três) servidores estáveis designados pela autoridade competente, que indicará, entre eles, o presidente. 2. In casu, foram designados apenas 2 (dois) servidores civis para proceder à sindicância, configurando a nulidade do processo administrativo. (RMS 15328/RN, T6, Min. Thereza de Assis Moura, in DJE 02/03/2009).*

Pela própria categoria de agente público, o magistrado (para alguns doutrinadores, agente político) não pode compor uma comissão trina em processos administrativo disciplinar contra funcionário, uma vez que está retratado na Constituição Federal no Capítulo III **conferir** ("Do Poder Judiciário"), Seção I - Disposições Gerais, no Título IV ("Da Organização dos Poderes"), na qualidade não de servidor, mas de membro do Poder Judiciário, gozando de garantias como a vitaliciedade (exercício de dois anos), inamovibilidade e irredutibilidade de subsídio (art. 95, VIII), este último com algumas ressalvas, divergentemente dos servidores constantes da Lei com competência para a integração da comissão, os quais devem cumprir um estágio probatório de três anos (art. 41, *caput* da CF) e é de provimento efetivo.

Neste ponto, também, fica forte a tese de que é ilegal o julgamento feito por juiz integrante da comissão, pois pelas peculiaridades de sua função induziria facilmente a condução da instrução e o relatório. Não bastasse o expressivo desnível hierárquico e funcional vigente entre funcionários da Justiça e magistrados, havendo forte relação de reverência e subordinação da parte de serventuários diante do magistrado que integra a comissão, inclusive em face do elevado nível de autoridade, não como simples pessoal de apoio, como é o caso dos funcionários públicos em geral. Não se cuida de iguais, em nível funcional, no âmbito da estrutura do Poder Judiciário, logo a determinação de três servidores estáveis (iguais) fica prejudicada, violada. Os servidores são auxiliares dos juízes, no exercício da função jurisdicional, e como já dito, não iguais.

A esse respeito, ao examinar a previsão do artigo 149, § 2º, da Lei nº 8.112/90, salienta Antonio Carlos Alencar Carvalho que:

*O preceptivo legal é expresso: a sindicância punitiva não poderá ser processada senão por comissão, trio disciplinar, o órgão competente para praticar atos no procedimento apenador, incidindo, nesse particular, o princípio do administrador competente ou natural. Daí que inválido o processamento de sindicância apenadora por sindicante singular. Para aplicar penalidade administrativa em sindicância, imperioso seja constituído conselho sindicante (art. 149, § 2º, da Lei 8.112/90), por força do princípio do juiz natural (art. 5º, XXXVII, LIII, CF 1988), que se reflete sobre o processo administrativo e a sindicância disciplinar no sentido de que ninguém será processado nem julgado senão pela autoridade competente - o órgão administrativo competente, que é, repita-se, o colegiado disciplinar, não o sindicante singular. (O Princípio do Administrador Competente e a Composição do Colegiado de Sindicância Punitiva no Sistema da Lei Federal nº 8.112/90. Juris Plenus Trabalhista e Previdenciária. Ano IV, n. 17, abril de 2008, p. 25).*

Comungando deste entendimento, a jurisprudência pátria assenta:

*RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. INSTRUÇÃO UNILATERAL. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE COMISSÃO PROCESSANTE. OFENSA À AMPLA DEFESA. NULIDADE. 1. Incorre em nulidade, por ofensa à ampla defesa (art. 5º, LV, da Constituição Federal), a instrução de processo disciplinar, movido contra tabelião, unilateralmente por um Juiz de Direito. 2. Ante a omissão da Lei de Divisão e Organização Judiciárias, tem aplicação ao caso, por analogia, o Regime Jurídico Único dos Servidores do Estado do Rio Grande do Norte, que prevê a nomeação de comissão processante formada por 3 (três) servidores estáveis. 3. Recurso ordinário provido, para conceder a segurança. (Resp 509318/PR, Min. Maria Thereza de Assis Moura, in DJE 02/03/2009).*

Em face disso, que tanto o Estatuto Federal quanto o Estadual dos Servidores Públicos assegura aos funcionários, acusados em processo administrativo disciplinar, serem processados por outros servidores titulares de cargo de provimento efetivo (estável), não por magistrados, sob pena de ser caracterizada, inclusive, situação intimidatória.

#### **4. CONCLUSÃO**

Ao arremate e pela explanação, fica claro que a autoridade julgadora (magistrado) não poderá integrar a comissão trina, pois caso contrário estará instruindo, propondo a punição e julgando de acordo com sua proposta. Sendo obvio que não decidirá divorciado do relatório por si proposto.

Os poderes são atribuídos por lei a cada órgão, seja de forma expressa ou não. O doutrinador José dos Santos Carvalho Filho assinala que os atos só podem ser considerados legais se emanarem do órgão ou agente competente. De modo que o juiz não é competente para integrar a comissão trina em processo administrativo disciplinar contra serventuário da

justiça, sendo nulo qualquer ato neste sentido, pois em sede de competência administrativa não se aplica o princípio do prejuízo.

Acrescente-se, ainda, a explanação de Marco Adelino quanto ao princípio do juiz natural:

*De fato e lamentavelmente, a Administração Pública de uma forma geral não tem respeitado este princípio nos processos administrativos. Na maioria das vezes, tem-se utilizado deles como verdadeira arma para destroçar adversários políticos, manter ou criar situações especiais de interesses dos grupos que se encontram no poder. Vai daí que os funcionários públicos submetidos a estes pseudoprocessos, sofram injustiças de toda ordem, no muito das vezes, irrecuperáveis, ainda que nas instâncias judiciárias. A obediência do princípio do juiz natural aqui, visa as mesmas garantias dadas àquele que é processado pela justiça, mas, principalmente, o da imparcialidade, que somente pode ser alcançada com as garantias formais e materiais a ela inerentes. (in O princípio do juiz natural no processo penal. Curitiba:Juruá, 2004, p. 208). (negritei).*

Finalizando, a parcialidade da Comissão Trina ou do Juiz Administrador acarreta sua incapacidade subjetiva, maculando sobremaneira a relação processual, por pairar dúvida sobre a atuação isenta da administração, colocando em risco o próprio Estado de Direito.

## **REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA**

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo Administrativo Disciplinar*. São Paulo: Max Limonad, 2003

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo* 14ª edição, Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2005

MARQUES, José Frederico. *Instituições de Direito Processual Civil*. V-I, 1ª edição, Rio de Janeiro: Forense

MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. *Lei n. 8.112/90 interpretada*. 3ª edição, Rio de Janeiro: América Jurídica, 2006

MELLO FILHO, José Celso. *A tutela judicial da liberdade*. RT 526/291.

NERY Jr. Nelson. *Princípio do Processo Civil na Constituição Federal*. 7ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002

CARVALHO, Antonio Carlos Alencar. *Da impossibilidade de magistrados funcionarem como membros de comissão de processo administrativo disciplinar contra serventuário da Justiça*. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2244, 20 set. 2011.