

## **PROCEDIMENTOS APURATÓRIOS DE RESPONSABILIDADES DE SERVIDOR PÚBLICO**

### ***I - DAS NORMAS E PRINCIPIOS QUE REGEM A VIDA FUNCIONAL***

*O ápice do sistema normativo brasileiro é a Constituição da República Federativa do Brasil.*

*Que em seu artigo 1º., estabelece: "A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito, e tem como fundamentos I- a soberania; IIa cidadania; III- a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa."*

*Que em seu art. 20, dispõe: "São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário."*

*O caput do Art. 37, estabelece: "A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, o seguinte ( ... )".*

*Além dos Princípios Constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, a Administração Pública está afeta ao Direito Administrativo, que disciplina a atividade administrativa estatal, direta e indireta, permitindo à Administração e ao Judiciário estabelecer o necessário equilíbrio entre os direitos dos administrados e as prerrogativas da Administração.*

*Para desenvolver suas funções, a Administração Pública opera por meio de um conjunto de pessoas, que atuam de modo organizado, permanente e contínuo, segundo regras específicas e comprometido com a promoção de valores fundamentais.*

*São os servidores públicos ou agentes públicos (ao qual se equipara o empregado público, inclusive os celetistas), regidos pelas disposições contidas em seus respectivos Estatutos e demais normas de condutas administrativas, civis e penais, as quais devem guardar rígida observância aos Princípios Constitucionais.*

*No caso da UNESP, o servidor público está subordinado ao ESUNESP, que instituiu o regime jurídico dos servidores técnicos e administrativos da UNESP, estabelecendo os direitos e deveres que norteiam a sua vida funcional, desde o seu ingresso até o seu desligamento.*

*Resulta daí a necessidade dos servidores da UNESP conhecer o ESUNESP, na medida em que seus atos estão a ele diretamente vinculados.*

*Observa-se que o Artigo 167, do ESUNESP dispõe sobre os deveres do servidor, como:*

*- O de ser assíduo - cumprir as ordens superiores - desempenhar com zelo e presteza as funções - guardar sigilo sobre assuntos da Universidade - representar ao seu chefe imediato sobre*

*qualquer irregularidade que tiver conhecimento e que ocorra na repartição em que servir - tratar com urbanidade seus colegas de trabalho e o público em geral - residir no município onde exerce as suas funções - zelar pelo material que for confiado - apresentar-se no serviço convenientemente trajado ou com uniforme, quando for determinado - estar em dia com as leis, regulamentos, regimentos, instruções e ordens de serviços que dizem respeito as suas funções e proceder sempre de forma que dignifique a função pública.*

*O Artigo 168 dispõe sobre as proibições (incisos I a XXIII).*

*Os Artigos 169 a 172 estabelecem os tipos de responsabilidades do servidor, e os Artigos 173 a 181 estabelecem sobre as penalidades (repreensão, suspensão, demissão, demissão a bem do serviço público, cassação de aposentadoria e cassação da disponibilidade) e suas formas de aplicação e a autoridade competente.*

## **II-DO DIREITO DE RECLAMAÇÃO X DEVER DE APURAÇÃO**

*Qualquer pessoa pode reclamar sobre abuso, erro, omissão ou conduta incompatível no serviço público e em nenhuma hipótese a Administração poderá se recusar a protocolar, encaminhar ou apreciar a petição, sob pena de responsabilidade do agente.*

*A autoridade que tiver conhecimento, por qualquer meio, de irregularidade praticada por servidor, é obrigada a adotar providência visando a sua apuração, sem prejuízos das medidas urgentes que o caso exigir.*

## **III-DA RESPONSABILIDADE DO SERVIDOR PÚBLICO**

*Através do Poder Disciplinar, cabe à Administração Pública apurar infrações e aplicar penalidades aos servidores públicos e demais pessoas sujeitas à disciplina administrativa.*

*Decorre do Poder disciplinar que a Administração não tem liberdade entre punir e não punir. Tendo conhecimento de falta praticada por servidor, tem o dever de instaurar o procedimento adequado para a sua apuração e se for o caso aplicar a pena cabível.*

*Não o fazendo, o servidor responsável incide no crime de CONDESCENDENCIA CRIMINOSA, previsto no Art. 320 do Cód. Penal e em IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, conforme art. 11, III da L. 8429, de 2-6-92.*

*O servidor público está sujeito à responsabilidade civil, penal e administrativa decorrente do exercício do cargo, emprego ou função, se praticar atos ilícitos no âmbito civil, penal e administrativo.*

*Algumas vezes, o mesmo ato pode ensejar os três tipos de responsabilidades.*

*Porém, nenhuma penalidade pode ser aplicada sem prévia apuração por meio de procedimento legal, em que sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (Art. 5, LV da CF).*

*1- Responsabilidade civil: é de ordem material, e decorre do nosso Código Civil que prevê em seu art. 186 "aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito". fica obrigado a repará-lo.*

*Para configurar o ilícito civil exige-se AÇÃO ou OMISSÃO antijurídica, ou seja, CULPOSA (agir com imprudência, negligência ou imperícia) ou DOLOSA (vontade de praticar a ilicitude) e existir a RELAÇÃO DE CAUSALIDADE entre a ação (ou a omissão) e um DANO material ou moral decorrente.*

*O dano pode ser causado ao Estado e/ou a Terceiros*

*O Art. 169 do ESUNESP prevê a responsabilidade do servidor por todos os prejuízos, devidamente apurados, causados à Universidade (por sonegação, por não prestar contas, pelas faltas, danos e outros prejuízos que sofrerem bens e materiais sob sua guarda ou fiscalização, pela falta ou inexatidão das necessárias averbações em documentos).*

*A responsabilidade do Servidor Público, no caso de dano ao Estado é apurada pela própria Administração, por meio de Processo Administrativo.*

*Prevê o ESUNESP, em seu Art. 171, a obrigação do servidor de repor, de uma só vez, a importância do prejuízo causado, em virtude de alcance, desfalque, remissão ou omissão em efetuar recolhimentos ou entradas nos prazos legais.*

*Nos demais casos, serão admitidos pagamento parcelado, em parcelas não excedentes a décima parte do salário (art. 64), descontados diretamente de seu salário, desde que apurados, através do devido processo legal administrativo ou judicial observada a ampla defesa e o contraditório.*

*Obs: Se o Servidor se achar injustiçado pode socorrer-se do Poder Judiciário, na medida em que o ESUNESP foi editado anteriormente à Constituição Federal de 1988, e muitas de suas normas encontram-se derogadas.*

*No caso dos crimes de improbidade administrativa, de que resulte prejuízo para a Fazenda Pública ou enriquecimento ilícito do servidor, ele ficará sujeito a seqüestro e perdimento de bens, porém, exige a intervenção do Poder Judiciário.*

*Quanto a eventuais danos causados a terceiros, o Estado responde objetivamente, independentemente de culpa ou dolo, e fica com direito de regresso contra o servidor que causou o dano, desde que este tenha agido com culpa ou dolo.*

## 2- Responsabilidade Penal

*O Servidor Público responde penalmente quando pratica um ato (ação ou omissão) definido*

*como crime ou contravenção em nosso ordenamento jurídico.*

*Para fins criminais, o conceito de servidor público é amplo, e mais se aproxima do conceito de agente público, tanto que a lei considera servidor público todo aquele que exerce cargo, emprego ou função pública, mesmo que transitoriamente e sem remuneração.*

*A responsabilidade criminal é apurada pelo Poder Judiciário.*

*A Lei 8112/90 assegura auxílio-reclusão à família do servidor ativo, de até dois terço da remuneração, quando afastado por prisão em flagrante ou preventiva, e de até a metade da remuneração, em virtude de condenação definitiva, se a pena não determinar a perda do cargo. Pelo Estatuto do Estado o funcionário perde, em qualquer das hipóteses, até 2/3 do vencimento.*

### **3- Responsabilidade Administrativa**

*O servidor responde administrativamente pelos ilícitos administrativos definidos na legislação estatutária e que apresentem os mesmos elementos básicos do ilícito civil: ação ou omissão contrária à lei; culpa ou dolo; dano.*

*Essa responsabilidade é apurada pela própria Administração Pública, através dos procedimentos previstos no ESUNESP (Art. 186 a 218), observadas as alterações introduzidas pela Lei Complementar Estadual n 942, de 06 de junho de 2003.*

*Devem sempre ser assegurados a AMPLA DEFESA e o CONTRADITÓRIO.*

*Milita em favor do acusado o indubio pró réu. Havendo dúvida o servidor não pode ser punido, pois, a exemplo do processo penal, no processo administrativo disciplinar deve se buscar a verdade real, ou seja, provas que demonstrem de forma inequívoca a culpa do acusado, e o ônus da prova cabe à Administração.*

*Os fatos que levam a instauração de processo administrativo disciplinar devem ser relevantes, em face do princípio da justa causa, por aplicação do princípio da insignificância no âmbito administrativo, ou seja, não se deve instaurar qualquer procedimento em que o bem jurídico atingido seja irrisório.*

#### **3.1 Procedimentos Apuratórios**

##### **a) Procedimento sumário ou apuração preliminar**

*Tem natureza simplesmente investigatória, e se aplica quando a infração não estiver suficientemente caracterizada, ou indefinida a sua autoria. Deverá ser concluído no prazo de 30 dias, ou tempo superior se necessário, mediante justificção. No final deverá a autoridade administrativa, fundamentadamente, opinar pelo arquivamento ou pela instauração de sindicância ou processo administrativo disciplinar.*

##### **b) SINDICANCIA**

*Será adotado esse procedimento quando a falta disciplinar, por sua natureza, possa determinar as penas de repreensão, suspensão ou multa. Aplicam-se as regras do processo administrativo,*

*com as seguintes diferenças:*

**Prazo:** 60 dias, podendo ser prorrogado em caráter excepcional, mediante justificativa fundamentada.

**N. testemunhas:**

*3 para a autoridade sindicante e para cada acusado;*

*O relatório da sindicância deverá ser enviado à autoridade administrativa que determinou, a abertura do procedimento disciplinar.*

### **3.2 PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR**

*Será adotado obrigatoriamente o processo administrativo disciplinar quando a falta disciplinar, por sua natureza, possa determinar as penas de demissão, de demissão à bem do serviço público e de cassação de aposentadoria ou disponibilidade.*

**Competência:** para Instauração do Processo Administrativo e das Sindicâncias, são competentes: Art. 187, do ESUNESP: (I- O Reitor; II O Presidente do Grupo Administrativo; III- O Diretor da Unidade Universitária IV - e as autoridades responsáveis pelos órgãos de que tratam os incisos I a VII do art. 20 do Estatuto da Universidade)

**Portaria Inicial:** O processo administrativo deverá ser instaurado por Portaria, no prazo improrrogável de 8 dias do recebimento da determinação.

*A Portaria deverá conter o nome e a identificação do acusado, a infração que lhe é atribuída, com a descrição sucinta dos fatos, a indicação das normas infringidas e a penalidade mais elevada, em tese cabível. Tratando-se de servidor celetista (empregado público), além das normas previstas no ESUNESP, devem ser indicadas ainda as normas previstas na CL T, que tenha em tese infringido.*

*Autuada a Portaria e demais peças preexistentes, o presidente designará dia e hora para a audiência de interrogatório, determinando a citação do acusado e a notificação do denunciante, se houver.*

**Comissão Processante:** Será composta de 3 (três) servidores efetivos ou estáveis, de padrão nunca inferior ao do denunciado e será designada através de Portaria, pelas mesmas autoridades competentes para os casos de instauração do processo administrativo ou sindicância, e será presidida por um integrante da Assessoria Jurídica da Universidade, e contará com um servidor para secretariar os trabalhos, nomeado pelo Presidente.

**Impedimentos:** Estão impedidos de compor a comissão, ou de secretaria-la, amigo íntimo ou inimigo, parente consanguíneo ou afim, até linha reta ou colateral de terceiro grau, inclusive, cônjuge, companheiro ou qualquer integrante do núcleo familiar do denunciante ou do acusado, bem assim o subordinado deste.

**Mandado de Citação:** O mandado de citação deverá conter a cópia da portaria, data, hora e local



*da oitiva do interrogatório, que poderá ser acompanhada por advogado; dia e hora para oitiva do denunciante, se houver, que deverá ser acompanhada pelo advogado do acusado;*

*Conterá o esclarecimento de que o acusado será assistido por advogado dativo caso não constitua advogado próprio;*

*Conterá a informação de que o acusado poderá arrolar testemunhas e requerer outras provas, no prazo de 3 dias após a designação do interrogatório; e da advertência de que o processo será extinto se o acusado pedir exoneração até o interrogatório, quando se tratar exclusivamente de abandono de cargo ou função, bem como inassiduidade.*

*Citação: será feita pessoalmente, no mínimo 2 dias antes do interrogatório, por intermédio do respectivo superior hierárquico, ou diretamente, onde possa ser encontrado.*

*Oitiva do Denunciante: as declarações do denunciante serão tomadas no interregno entre a data da citação e a fixada para o interrogatório. O denunciado não assistirá à inquirição do denunciante, porém, antes de ser interrogado, poderá ter ciência das declarações prestadas por aquele.*

*Revelia: Se não encontrado o acusado, furtando-se este à citação ou ignorado o seu paradeiro, far-se-á a citação por edital, publicada no DOE, no mínimo 10 dias antes do interrogatório.*

*Não comparecendo, será decretada a sua revelia, e será nomeado um advogado dativo, ou advogado por ele constituído. E facultado ao acusado tomar ciência ou assistir aos atos e termos do processo, não sendo obrigatória qualquer notificação.*

*Número de Testemunhas: 5 (cinco) para a autoridade sindicante e para cada acusado, sendo ouvidas, pela ordem, as testemunhas arroladas pelo presidente e pelo acusado. Se a testemunha não comparecer, poderá ser substituída por outra.*

*A testemunha não pode recusar-se a depor, salvo nos casos de impedimentos legais (parentesco com o acusado ou denunciante) ou quando não for possível, por outro modo, obter-se a prova do fato e de suas circunstâncias;*

*A testemunha que residir em outra localidade tem direito a transporte e diária, na forma da legislação em vigor, podendo ser ouvida através de carta precatória.*

*Outras Provas: outras provas poderão ser produzidas pelo acusado ou requisitadas pela Comissão, como perícias, exames, juntada de novos documentos, etc.*

*Encerrada a fase probatória, a defesa terá vistas dos autos para apresentar suas alegações finais no prazo de 7 dias, e a Comissão deverá apresentar o seu relatório no prazo de 10 dias, contados da apresentação das alegações finais, e deverá ao final propor a absolvição ou punição do indiciado, e nesse caso, a pena que entender cabível.*

*O processo será encaminhado à autoridade que determinou a sua instauração, a qual deverá, no prazo de 20 dias, proferir o julgamento ou determinar a realização de diligência, sempre que*

*necessária ao esclarecimento dos fatos.*

*As decisões serão sempre publicadas no Diário Oficial do Estado, dentro do prazo de 8 dias, e averbadas no registro funcional do servidor*

**Prazo conclusão:** *90 dias da citação do acusado, podendo ser prorrogado em caráter excepcional, mediante justificativa fundamentada.*

**Prazo para recorrer:** *30 (trinta) dias, contados da publicação da decisão ou intimação pessoal do servidor. O servidor, tendo notícia da decisão, deverá comunicar imediatamente o seu advogado. A autoridade que aplicou a pena terá 10 dias para, motivada mente, manter sua decisão ou forma-la. Mantida a decisão, ou reformada parcialmente, será imediatamente encaminhada a reexame pelo superior hierárquico.*

**A pena imposta não poderá ser agravada pela revisão.**

**A comunicabilidade de instâncias**

*Quando a infração praticada pelo servidor é ao mesmo tempo definida como ilícito penal e ilícito administrativo, a autoridade que determinou a instauração do processo administrativo providenciará para que se instaure, simultaneamente, o inquérito policial, prevalecendo, porém, a regra de independência entre as instâncias.*

*A responsabilidade administrativa é independente da civil e da criminal.*

*Todavia, a decisão proferida no juízo criminal penal deve prevalecer, fazendo coisa julgada na área cível e na administrativa, por força do que dispõe o Art. 935 do Cód. civil, em cujos termos não se pode mais questionar sobre a existência do fato ou quem seja o autor quando as questões já se achem decididas no juízo criminal.*

*Se a absolvição na esfera penal se deu por falta de provas, não impede a administração de aplicar a sua penalidade, desde que se comprove o ilícito no âmbito administrativo.*

*A Constituição do Estado, em seu art. 136, e o Art. 321, § 2º, do Estatuto dos funcionários Públicos do Estado de São Paulo, estabelecem que o servidor público civil demitido por ato administrativo, se absolvido pela Justiça, na ação referente ao ato que deu causa à demissão, será reintegrado ao serviço público, com todos os direitos adquiridos.*

**OBSERVAÇÕES IMPORTANTES:**

**DIREITO DO SERVIDOR EM SER ASSISTIDO POR ADVOGADO:**

*Mesmo nos casos de procedimento sumário ou apuração preliminar, que por sua natureza é meramente investigatório/inquisitório e não exige o contraditório, o servidor tem o direito e deve se fazer acompanhar por advogado, porque somente este tem conhecimento técnico para melhor orientá-lo, sendo assegurado a qualquer cidadão o direito constitucional de não produzir provas contra si mesmo.*

*Apesar da Universidade afirmar a desnecessidade da presença de advogado nesse tipo de*

*procedimento, não deve o servidor comparecer desacompanhado de seu defensor, por força do que dispõe o Art. 133 da CF "o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por todos os seus atos e manifestação no exercício da profissão, nos limites da lei."*

*Assim, caso o servidor seja intimado ou convidado de forma expressa ou verbal a comparecer ou prestar depoimento perante a Autoridade Administrativa, relativa a apuração de fatos, deve contatar previamente um advogado da Assessoria Jurídica para que possa ser orientado e acompanhado na realização do ato.*

*Importante ainda informar de imediato ao advogado, sempre que convocado a tomar ciência de qualquer ato ou decisão administrativa de procedimento disciplinar apuratório, para evitar a fruição de prazo para interposição de recurso ou outra providencia.*

*Lembramos que além de ser direito constitucional do servidor fazer-se acompanhar de advogado nos procedimentos administrativos disciplinares, quaisquer que sejam, os ASSOCIADOS do SINTUNESP contam com a assessoria jurídica GRATUITA.*

#### ***DA APLICAÇÃO DAS PENALIDADES***

*Da forma como prevê a Lei 942/03, os recursos são recebidos somente no efeito devolutivo, o que permite a aplicação de eventual penalidade, de imediato, mesmo não tendo se esgotadas todas as vias recursais, ou seja, antes da decisão condenatória tornar-se definitiva, ferindo assim o Princípio Constitucional da Inocência.*