COMENTÁRIO

I

Em decisão no Mandado de Segurança n. 21.726, adotada em 2 de fevereiro de 1994, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, firmou, por unanimidade de votos, importante diretriz na interpretação do procedimento disciplinar, a partir da vigência do novo Estatuto do Funcionalismo Civil da União (Lei n. 8.112/90).

O advento da nova Lei do Regime Único dos servidores públicos trouxe, a par de outras inovações, o aperfeiçoamento do devido processo legal, fortalecendo a garantia do direito de defesa.

O Estatuto anterior (Lei n. 1.711/52), deter-

minava a exigibilidade de processo administrativo para a apuração de responsabilidade, assegurando-se ao acusado ampla defesa (art. 217).

Todavia, a citação do indiciado somente se fazia após ultimada a instrução do processo, quando lhe era assegurada vista do processo, para as alegações de defesa (art. 222).

A fase instrutória se constituía de forma unilateral, sem procedimento contraditório.

Ao acusado apenas se facultava requerer novas provas, ou a renovação das anteriores, se entendesse necessário.

O Supremo Tribunal Federal, em mais de um caso, declarou constitucional o procedimento estabelecido no sistema estatutário que perdurou por mais de três decênios.

Em acórdão no Recurso Extraodinário n. 107.553, relator o Ministro Djaci Falcão, decisão unânime, em sessão de 2 de maio de 1986, ratificou o entendimento de que

"A defesa é assegurada ao indiciado após ultimada a instrução. É facultado, então, ao indiciado, o pedido de reinquirição de testemunha, ouvida na fase de instrução. Esta é a melhor exegese do art. 222 da Lei n. 1711/52" (RTJ 118/320).

No mesmo sentido o aresto unânime, em 3 de outubro de 1973, no Mandado de Segurança n. 19.968, relator o Ministro Xavier de Albuquerque, invocando-se o preceito do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União Lei n. 1.711/52, o qual

"que se aplica há mais de 20 anos neste País, traça o roteiro para o procedimento administrativo e nunca foi acoimado de inconstitucional, muito menos reconhecido como tal" (RDA-118/103).

Confirmou-se a jurisprudência uniforme do Supremo Tribunal Federal, em julgamento também unânime, de 6 de junho de 1991, relator o Ministro Octávio Gallotti, no Mandado de Segurança n. 21.254, com o abono dos Ministros Celso de Mello, Sepúlveda Pertence e Célio Borja (RTJ-136/1.165).

Na mesma esteira, a jurisprudência do Tribunal Federal de Recursos, de que é exemplo o acórdão de 16 de setembro de 1983, na Apelação Cível n. 66.028, relator o Ministro Carlos Madeira (RDA 155/75).

II

A Constituição de 1988 aperfeiçoou a proteção do indivíduo perante o poder administrativo. A par da ênfase atribuída, no artigo 37, os princípios essenciais a que deve obediência a Administração Pública direta, indireta ou fundacional, mais ainda está valorizada, no artigo 5º, a garantia contra a unilateralidade da ação estatal.

Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal (inciso LIV) e, sobretudo, a garantia do contraditório e da ampla defesa foi expressamente estendida ao processo administrativo (inciso LV).

Refletindo a extensão constitucional, o novo Estatuto, que instituiu o regime jurídico único dos servidores públicos federais (Lei n. 8.112/90) eliminou o sistema anterior.

O processo administrativo disciplinar admite, como antes, duas fases distintas: a sindicância e o inquérito administrativo.

Todavia, a produção de provas somente é válida após a instauração do inquérito, no qual é assegurada a plenitude do direito de defesa (art. 153).

Cessa, assim, a pré-constituição da prova na etapa preliminar, embora os autos da sindicância integrem o inquérito administrativo como peça informativa (art. 154).

A coleta da prova, como lastro da eventual aplicação de pena, far-se-á na fase do inquérito (art. 155), sob específico rito contraditório.

O acórdão ora comentado destaca, enfaticamente, a transformação legislativa que importa a revogação do critério antes acolhido no art. 222 do Estatuto de 1952.

"As alterações do regime legal novo", proclama o relator, Ministro Sepúlveda Pertence, "são efetivamente radicais".

O processo administrativo disciplinar passa a afinar-se com o procedimento criminal.

A sindicância mais se aproxima da natureza unilateral e inquisitiva do inquérito policial.

Importará cerceamento de defesa a valorização de elementos probatórios colhidos na sindicância como motivo determinante do ato disciplinar, se a regra obrigatória do contraditório não facultou o pleno exercício do direito de defesa.

Coerente com estas premissas, a decisão da Suprema Corte declarou a nulidade da pena de demissão e ordenou a reintegração do funcionário, sem prejuízo da renovação do processo disciplinar, como conclui o voto do relator e, de modo especial, realça o voto do Ministro Neri da Silveira.

Caio Tácito