

MANDADO DE SEGURANÇA

PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO

Recurso Apelação Cível 000.186.586-4/00
Relator Hyparco Immesi

PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA — INOBSERVÂNCIA - NULIDADE

RESUMO

- Com o advento da Constituição Federal de 1988, o contraditório e a ampla defesa devem ser observados, também, no processo administrativo disciplinar, e não apenas nos processos judiciais. - Na apuração de falta disciplinar é imprescindível que sejam observados as normas legais para caracterizar a legalidade da punição aplicada. - Trago a lume, decisão dessa Corte: "EMENTA: MILITAR - EXCLUSÃO DISCIPLINAR - VERIFICAÇÃO PELO JUDICIÁRIO ACERCA DA LEGALIDADE DO ATO - APURAÇÃO DE FALTA - CRITÉRIO - PROCESSO REGULAR E MEIOS SUMÁRIOS - "DUE PROCESS OF LAW" - SUA APLICAÇÃO TAMBÉM À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA CIVIL OU MILITAR. A regularidade na apuração de falta disciplinar é imprescindível para caracterizar a legalidade da punição aplicada ao servidor. O poder disciplinar é, por natureza, discricionário. Contudo, a discricionariedade do administrador não permite a ele punir arbitrariamente o seu subordinado. O fato de ser a atividade policial-militar diferente da civil não transforma o ilegal em legal, a ponto de permitir que o processo administrativo-disciplinar seja substituído por meios sumários de apuração de falta. Ademais, o "due process of law", constitucionalmente assegurado, é aplicável à instância administrativa civil ou militar. (Apelação Cível nº 000.186.586-4/00 - Comarca de Belo Horizonte - Apelante(s): 1º) JD 2 v. Faz. Comarca Belo Horizonte, 2º) Estado de Minas Gerais - Apelado(s): Willian Pereir a dos Santos - Relator: Des. Hyparco Immesi). - Cabe esclarecer que à União compete, a teor do inciso XI combinado com o § 1º, ambos do art. 24 da Constituição da República, estabelecer as normas gerais sobre procedimento em matéria processual, atribuindo aos Estados e ao Distrito Federal legislar de forma concorrente. - Assim, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, embora elaborada para a aplicação no âmbito da União, contém, em seu corpo, normas gerais que devem ser observadas pelas diversas esferas de governo. - Dentre estas normas gerais, está disposto no art. 2º: "Art. 2º - A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência." - MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, dissertando sobre o tema obtempera que: "O princípio do contraditório exige, em contrapartida, que a comissão dê ao indiciado oportunidade de acompanhar a instrução, com ou sem defensor, conhecendo e respondendo a todas as provas contra ele apresentadas". - E mais: "Concluída a instrução, deve ser assegurado o direito de "vista" do processo e notificado o indiciado para apresentação de defesa. (...) Nessa terceira fase, deve ele apresentar razões escritas, pessoalmente ou por advogado de sua escolha; na falta de defesa, a comissão designará funcionário, de preferência bacharel em direito, para defender o indiciado." (Direito Administrativo, 12 ed. Atlas, p. 497). - Outro, não é o ensinamento do Mestre HELY LOPES MEIRELLES: "Desde a citação acusatória deve ser facultado ao indiciado, ou ao seu advogado, o exame dos autos na repartição, para apresentação de defesa e indicação de suas provas no prazo regulamentar, possibilitando-lhe o acompanhamento de toda a instrução. Nesse conhecimento da acusação, com oportunidade de contestação, apresentação de contraprovas e presença nos atos instrutórios, é que se consubstancia a ampla defesa assegurada pela Constituição". (Direito Administrativo Brasileiro, 22ª ed., Malheiros, p.601/602). - Analisando detidamente este caderno processual, constata-se que não há prova de intimação do apelante para acompanhar a oitiva de testemunhas e diligências, bem como, apresentação de defesa após a fase instrutória. - Alega o apelado que não estaria configurada a lesão ao direito da ampla defesa

pelo fato do apelante ter apresentado pedido de reconsideração após o encerramento da sindicância. - Na lição de MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO "a sindicância seria uma fase preliminar à instauração do processo administrativo".(Direito Administrativo, Atlas, 2000, 12ª ed. p. 498); este propedêutico proceder é, na verdade, um verdadeiro inquérito administrativo que precede o processo administrativo disciplinar; inobstante, é comum a sua utilização para apurar pequenas falta dos servidores, o que não afasta a aplicação dos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório. - Diante de tais consideraçõ

EMENTA

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o contraditório e a ampla defesa devem ser observados, também, no processo administrativo disciplinar, e não apenas nos processos judiciais; a sindicância é um verdadeiro inquérito administrativo que precede o processo administrativo disciplinar. - Não obstante, é comum a sua utilização para apurar pequenas faltas dos servidores, o que não afasta a aplicação dos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório.