

# **APURAÇÃO DISCIPLINAR DE ATOS PRATICADOS POR SERVIDORES CELETISTAS EM ATIVIDADE PERANTE ENTES FEDERAIS DE DIREITO PÚBLICO**

## ***ADMINISTRATIVE INVESTIGATION OF THE IRREGULARITIES COMMITTED BY EMPLOYEES OF THE ENTITIES OF PUBLIC LAW***

*André Magalhães Pessoa*

*Procurador da Fazenda Nacional em exercício na Coordenação Jurídica de Ética e Disciplina da PGFN. Especialista em Direito do Trabalho pela Universidade Federal da Bahia e em Direito Administrativo Disciplinar pela Universidade de Fortaleza.*

**SUMÁRIO:** Introdução; 1 O Regime Celetista na Administração Pública; 2 Regime Estatutário *versus* Regime Celetista; 2.1 Estabilidade; 2.2 Regime Jurídico Único; 3 Sanções Disciplinares Aplicáveis; 4 Apuração Disciplinar de Irregularidades Praticadas por Servidores Celetistas no Âmbito dos Entes Federais de Direito Público; 5 Conclusão; Referências.

**RESUMO:** O propósito deste artigo é identificar os instrumentos apropriados para apuração das irregularidades praticadas por servidores celetistas no âmbito da União e de suas autarquias e fundações de direito público. Para alcançar esse fim, foi analisado o regime celetista na Administração Pública e sua disciplina normativa, cotejando-o com o regime estatutário na Administração. Foi necessário abordar a estabilidade no serviço público (em relação a servidores estatutários e celetistas) e apontar as sanções disciplinares aplicáveis, para, enfim, identificar os instrumentos para apuração de irregularidades praticadas pelos agentes celetistas nos entes federais de direito público. Considerando a escassez de literatura específica acerca do objeto de estudo, a pesquisa foi direcionada à doutrina que tangencia o tema e a fontes documentais, especialmente à legislação correlata e às jurisprudências dos tribunais.

**PALAVRAS-CHAVE:** Artigo Científico. Irregularidade no Serviço Público. Apuração. Servidor Celetista.

**ABSTRACT:** The purpose of this paper is to identify appropriate instruments to investigate the irregularities committed by civil servants subject to the Consolidation of Labor Laws (employees) active in the Federal Union and its agencies and public foundations. To achieve this end, we analyzed the system of public employment and discipline rules, comparing it with the statutory regime in the government. It was necessary to address the stability in the public service (for civil servants statutory and employees) and point to the disciplinary penalties applicable and finally identify the instruments to investigate the irregularities committed by employees in the entities of public law. Given the scarcity of literature about the specific object of study, research was directed to the doctrine that touches the subject and documentary sources, especially related laws and jurisprudence of the courts.

**KEYWORDS:** Scientific Article. Irregularity in Public Service. Inquiry. Employee.

## INTRODUÇÃO

A apuração disciplinar de atos praticados por servidores públicos celetistas, denominados empregados públicos, em atividade em entes federais de direito público é tema que, não raro, suscita dúvidas e questionamentos.

Em linhas iniciais, cabe assinalar que o ilícito administrativo disciplinar consiste na perturbação do bom funcionamento da Administração Pública, em virtude do descumprimento de normas previstas no elenco de deveres, proibições e demais regras que integram o Regime Jurídico do Servidor Público<sup>1</sup>.

No caso dos servidores públicos civis da União e de suas autarquias e fundações de direito público, o regime estatutário consta da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, no bojo do qual está inserto o regime disciplinar (arts. 116 a 142), que impõe deveres e proibições ao servidor. A inobservância dessas imposições implica, após o devido processo legal, a aplicação das sanções que enumera: advertência, suspensão, demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão.

Com efeito, a sanção administrativa disciplinar é a resposta da Administração Pública ao responsável por infração funcional, e tem por finalidade assegurar o correto funcionamento do serviço público, com observância de sua principiologia constitucional (legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência). Essa penalidade deve ser precedida de processo administrativo no qual sejam apurados adequadamente os fatos supostamente irregulares, bem como assegurados o contraditório e a ampla defesa ao investigado<sup>2</sup>. Para os servidores vinculados ao regime da Lei nº 8.112, de 1990, doravante denominados estatutários, os meios adequados para a apuração de irregularidades e aplicação de penalidades pela Administração Pública são a sindicância e o processo administrativo disciplinar<sup>3</sup>.

1 GUIMARÃES, Francisco Xavier da Silva. *Regime disciplinar do servidor público civil da união*. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 43-44.

2 Estatui o art. 5º, inciso LV, da Constituição da República, que “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”. Especificamente em relação aos agentes estatutários, os termos do art. 22 da Lei nº 8.112, de 1990: “Art. 22. O servidor estável só perderá o cargo em virtude de sentença judicial transitada em julgado ou de processo administrativo disciplinar no qual lhe seja assegurada ampla defesa.”

3 O Título V da Lei nº 8.112, de 1990 (arts. 143 a 182) prevê expressamente os contornos da sindicância e do processo administrativo disciplinar. A respeito, é oportuno sublinhar os termos iniciais do Título em

Se não resta dúvida de que a apuração de supostas irregularidades praticadas por servidores estatutários vinculados aos entes federais de direito público deve ser realizada mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar, idêntica afirmação não se pode fazer em relação aos agentes públicos celetistas em atividade nesses mesmos órgãos ou entes.

Nesse ponto, cabe sublinhar, com esteio nos ensinamentos de José dos Santos Carvalho Filho<sup>4</sup>, que há três categorias de servidores públicos: (1) os estatutários; (2) os temporários; e (3) os trabalhistas ou celetistas.

Os servidores estatutários são aqueles vinculados a entidades de direito público (União, Estados, Distrito Federal, Municípios e suas autarquias e fundações de direito público) que sejam regidos por leis específicas, conhecidas como “estatutos”. Nesses diplomas devem constar “todas as regras que incidem sobre a relação jurídica, razão porque nelas se enumeram direitos e deveres dos servidores e do Estado”<sup>5</sup>. No âmbito da União e de suas autarquias e fundações, esse diploma é a precitada Lei nº 8.112, de 1990.

Os servidores públicos temporários são aqueles previstos no art. 37, inciso IX, da Constituição da República, contratados “para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”. Não se trata de vínculo celetista, sendo regido por lei própria, que no âmbito da União e suas autarquias e fundações públicas é a Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993<sup>6</sup>. O instrumento apuratório de irregularidades praticadas por

---

questão, contidos no art. 143 da Lei nº 8.112, de 1990: “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.”

4 CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 15.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 493-494.

5 *Ibidem*, p. 493.

6 Destaque-se que a Lei nº 8.745, de 1993, estabelece a aplicação de diversos dispositivos da Lei nº 8.112, de 1990, aos servidores temporários, inclusive vários deveres e proibições aplicáveis ao servidor estatutário, bem como as penalidades compatíveis (advertência, suspensão e demissão). A respeito, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.745, de 1993: “Aplica-se ao pessoal contratado nos termos desta Lei o disposto nos arts. 53 e

esses agentes é a sindicância, conforme dispõe o art. 10 dessa mesma lei: “As infrações disciplinares atribuídas ao pessoal contratado nos termos desta Lei serão apuradas mediante sindicância, concluída no prazo de trinta dias e assegurada ampla defesa”.

Como se percebe, a existência de empregados públicos em atividade perante entes federais de direito público é uma realidade que impõe a identificação de mecanismos adequados de apuração, quando detectadas irregularidades por eles supostamente praticadas em prejuízo das entidades em que atuam.

Não resta dúvida de que em relação aos servidores federais estatutários tais instrumentos são a sindicância e o processo administrativo disciplinar, nos termos dos arts. 142 e seguintes da Lei nº 8.112, de 1990. O mesmo se pode afirmar no tocante aos servidores temporários, tendo em vista que Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993, é enfático ao estatuir que a apuração de irregularidades ocorrerá mediante sindicância, nos moldes do seu art. 10.

Por outro lado, idêntica afirmação não se pode fazer, sem maiores ponderações, em relação aos agentes públicos celetistas em atividade nesses mesmos órgãos. A legislação não é clara acerca dos instrumentos disponíveis para a apuração das ilicitudes praticadas por esses agentes no âmbito dos órgãos ou entes federais de direito público e da competência para manuseá-los. De igual modo, é extremamente escassa a literatura específica sobre a matéria em foco.

Nesse ponto, exsurge a importância do presente trabalho, cujo objetivo geral é identificar os instrumentos apropriados para apuração das irregularidades praticadas por empregados públicos no âmbito da União e de suas autarquias e fundações de direito público, para o fim de possibilitar a adequada apuração dos fatos supostamente irregulares envolvendo esses agentes celetistas e, sendo verificada a ilicitude funcional, a correta aplicação da sanção trabalhista ao infrator.

Considerando a escassez de obras jurídicas acerca do objeto de estudo aqui apresentado, a pesquisa foi direcionada à doutrina que tangencia o tema e às fontes documentais, notadamente à legislação

---

54; 57 a 59; 63 a 80; 97; 104 a 109; 110, incisos, I, in fine, e II, parágrafo único, a 115; 116, incisos I a V, alíneas a e c, VI a XII e parágrafo único; 117, incisos I a VI e IX a XVIII; 118 a 126; 127, incisos I, II e III, a 132, incisos I a VII, e IX a XIII; 136 a 142, incisos I, primeira parte, a III, e §§ 1º a 4º; 236; 238 a 242, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.”

correlata e às jurisprudências dos tribunais, em especial à dos tribunais trabalhistas, porquanto, segundo o art. 114, inciso I, da Constituição da República, é a essa Justiça especializada a quem compete julgar “as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”.

Para alcançar o escopo deste trabalho, foi necessário discorrer sobre o regime celetista na Administração Pública e sua disciplina normativa, cotejar o regime celetista com o estatutário na Administração, analisar a estabilidade no serviço público (em relação a servidores estatutários e celetistas) e identificar as sanções disciplinares aplicáveis e os instrumentos para apuração de irregularidades funcionais nos entes federais de direito público ante conduta de empregados públicos. Como nos entes de direito público é comum a atuação de empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, em alguns momentos foi preciso adentrar na análise de tais procedimentos no plano dessas entidades.

Feitas tais considerações introdutórias, entende-se que todo estudo feito nessa seara tão pouco explorada é de grande valia para a solução dos casos postos cotidianamente à apreciação das unidades correcionais.

## 1 O REGIME CELETISTA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Os empregados públicos, como dito alhures, são os servidores vinculados à Administração Pública submetidos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). A natureza da relação entre o ente da Administração e seus empregados é contratual, ou seja, “os direitos e obrigações recíprocos, constituídos nos termos e na ocasião da avença, são unilateralmente imutáveis e passam a integrar de imediato o patrimônio jurídico das partes, gerando, desde logo, direitos adquiridos em relação a eles”<sup>7</sup>.

A quantidade de agentes contratados sob o regime do emprego público na Administração federal é bastante significativa, dentre os quais destacam-se:

- a) os empregados de empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações de direito privado instituídas pela União;

---

7 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 244.

- b) os contratados pela União e por suas autarquias e fundações de direito público, sob a égide da Constituição anterior que não foram contemplados pelo art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias<sup>8</sup> e pelo disposto no art. 243 da Lei nº 8.112, de 1990<sup>9</sup>;
- c) os contratados pela União e suas autarquias e fundações de direito público sob o regime de emprego público após a alteração perpetrada no art. 39 da Constituição pela Emenda Constitucional nº 19, de 4 de junho 1998 (que será exposta com mais pormenores no item 2.2 deste trabalho);
- d) os empregados públicos anistiados de que trata a Lei nº 8.878, de 11 de maio de 1994<sup>10</sup>; e

8 Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público.

§ 1º - O tempo de serviço dos servidores referidos neste artigo será contado como título quando se submeterem a concurso para fins de efetivação, na forma da lei.

§ 2º - O disposto neste artigo não se aplica aos ocupantes de cargos, funções e empregos de confiança ou em comissão, nem aos que a lei declare de livre exoneração, cujo tempo de serviço não será computado para os fins do "caput" deste artigo, exceto se se tratar de servidor.

§ 3º - O disposto neste artigo não se aplica aos professores de nível superior, nos termos da lei.

9 Art. 243. Ficam submetidos ao regime jurídico instituído por esta Lei, na qualidade de servidores públicos, os servidores dos Poderes da União, dos ex-Territórios, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das fundações públicas, regidos pela Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952 - Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, ou pela Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 10 de maio de 1943, exceto os contratados por prazo determinado, cujos contratos não poderão ser prorrogados após o vencimento do prazo de prorrogação.

§ 1º Os empregos ocupados pelos servidores incluídos no regime instituído por esta Lei ficam transformados em cargos, na data de sua publicação.

[...]

§ 7º Os servidores públicos de que trata o *caput* deste artigo, não amparados pelo *art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias*, poderão, no interesse da Administração e conforme critérios estabelecidos em regulamento, ser exonerados mediante indenização de um mês de remuneração por ano de efetivo exercício no serviço público federal.

§ 8º Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados a título de indenização prevista no parágrafo anterior.

10 A Lei nº 8.878, de 11 de maio de 1994, concedeu anistia aos servidores estatutários e empregados da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional aos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista sob controle da União que, no período compreendido entre 16 de março de 1990 e 30 de setembro de 1992, exonerados, demitidos ou dispensados na forma que especifica. Em relação aos empregados mencionados, a anistia abrangeu os despedidos ou dispensados dos seus empregos com violação de dispositivo constitucional, legal, regulamentar ou de cláusula constante de

- e) os agentes comunitários de saúde e de combate às endemias previstos no art. 198, §4º, da Constituição da República (redação dada pela Emenda Constitucional nº 51, de 2006), que, nos termos do art. 8º da Lei nº 11.350, de 5 de outubro de 2006, no plano federal também são regidos pela CLT.

As empresas públicas e sociedades de economia mista que exercem atividade econômica obrigatoriamente adotam o regime celetista, em face do art. 173, §1º, inciso II, da Constituição da República<sup>11</sup>.

Já em relação às empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviço público, esse referido dispositivo constitucional é silente, permitindo inferir que não estão submetidas a essa imposição. Embora não seja obrigatório para tais entidades o regime celetista, é esse o modelo que se adota por meio das leis ordinárias, por ser o mais compatível com o regime de direito privado a que se submetem<sup>12</sup>.

Para os entes federais de direito público há previsão normativa acerca do exercício de servidores submetidos a esse regime. O regime de emprego público do pessoal da Administração federal direta, autárquica e fundacional é disciplinado pela Lei nº 9.962, de 22 de fevereiro de 2000<sup>13</sup>. Esse diploma, logo em seu artigo inaugural, estabelece que

---

acordo, convenção ou sentença normativa, bem como por motivação política ou interrupção de atividade profissional em decorrência de movimentação grevista.

O art. 2º da Lei nº 8.878, de 1994, assegurou a esses ex-empregados o retorno ao emprego anteriormente ocupado ou, se fosse o caso, àquele resultante da respectiva transformação, após formulação de requerimento fundamentado e acompanhado da documentação pertinente, no prazo fixado, à Comissão especialmente constituída para esse fim.

11 Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: [...]

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; [...]

12 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 16.ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 436.

13 Os empregados públicos dos Estados, Distrito Federal e Municípios devem ser regidos exclusivamente pelas CLT e leis trabalhistas correlatas, considerando que a Lei nº 9.962 de 2002 não abrange tais entidades, e tendo em vista que a competência para legislar sobre Direito do Trabalho é privativa da União, conforme art. 22, inciso I, da Constituição da República. Observa, porém, José dos Santos Carvalho Filho (op. cit., p. 498), não haver óbices para que esses entes políticos "editem lei na qual se imponham à própria Administração autolimitações quanto aos poderes atribuídos pela CLT ao empregador em geral, como, por exemplo, fixando os casos em que a Administração rescindir o



esses agentes estão submetidos a relação de trabalho regida pela CLT e legislação trabalhista correlata, naquilo que lei específica não dispuser em contrário.

No âmbito da União e de suas autarquias e fundações de direito público, ainda há possibilidade de relação específica regida pela CLT, com previsão expressa na Lei nº 8.112, de 1990. Trata-se dos servidores aludidos no art. 93, §6º, do citado diploma legal (requisição de empregados de empresa pública ou de sociedade de economia mista que receba recursos de Tesouro Nacional para o custeio total ou parcial da sua folha de pagamento de pessoal).

É também possível que empregados públicos sejam nomeados para exercício de cargo em comissão nos entes federais de direito público, consoante o disposto no art. 93, inciso I c/c §5º da Lei nº 8.112, de 1990. Todavia, caracterizada essa situação, enquanto no exercício desse cargo comissionado, a lei de regência será a Lei nº 8.112, de 1990, e não a CLT.

Marcos Salles Teixeira<sup>14</sup> ainda aponta outra hipótese de empregado público que mantém vínculo com entes de direito público. É o empregado de entidade da Administração indireta que presta regularmente serviços à Administração direta, autarquias ou fundações de direito público e que exerce atividade nas dependências do órgão contratante, em razão de contrato de prestação de serviços celebrado pelas duas pessoas jurídicas, sem ter sido requisitado por força de lei ou de medida provisória específica.

Insta salientar que, em tais casos, o simples fato de apenas haver prestação de serviços por empregados de ente de direito privado da Administração indireta nas dependências da entidade de direito público, por si só, não caracteriza irregularidade, desde que esses agentes não exerçam atividades típicas de servidores do quadro do ente contratante<sup>15</sup>.

---

contrato. Aqui não haverá criação de norma de direito do trabalho, mas mera diretriz funcional, em que as regras mais se assemelham àquelas pactuadas diretamente no instrumento contratual, em plena conformidade com os preceitos da legislação trabalhista”.

Impende assinalar que, como exceção, tem-se a contratação de Agentes Comunitários de Saúde e Agentes de Combate às Endemias é regulado por lei própria, qual seja, a Lei nº 11.350, de 2006, que remete à disciplina normativa da CLT.

14 TEIXEIRA, Marcos Salles. Anotações sobre processo administrativo disciplinar. Disponível em: <[http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/GuiaPAD/Arquivos/ApostilaTextoCGU.htm#\\_Toc269738986](http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/GuiaPAD/Arquivos/ApostilaTextoCGU.htm#_Toc269738986)>. Acesso em: 7 set. 2010.

15 Sobre o tema, observa Marcos Salles Teixeira (op. cit., acesso em 7 set. 2010): “Diante das carências de pessoal e de outras limitações de natureza prática e operacional, o prolongamento desta situação no tempo propicia a ocorrência de um desvio - que, embora não incomum, deva ser evitado, pois é ilegal -

Como se percebe, a existência de empregados públicos em atividade perante entes federais de direito público é uma realidade que impõe a identificação de mecanismos adequados de apuração, quando detectadas irregularidades por eles supostamente praticadas em prejuízo das entidades nas quais atuam.

## 2 REGIME ESTATUTÁRIO *VERSUS* REGIME CELETISTA

A relação jurídica entre o ente da Administração e os servidores ocupantes de cargo público é de natureza estatutária, regida por lei própria (estatuto), podendo o Estado modificar unilateralmente, mediante alteração legislativa, o regime aplicável, observadas apenas as vedações constitucionais.

Por sua vez, diferente é o liame existente entre o poder público e seus empregados, que é de índole contratual, com disciplina básica na CLT, e, como toda relação contratual, é imutável por ato unilateral de qualquer das partes, passando os direitos e obrigações recíprocos a constituir o patrimônio jurídico dos contraentes<sup>16</sup>, aplicando-se os princípios da norma mais favorável<sup>17</sup> e da condição mais benéfica<sup>18</sup> que regem as relações de Trabalho<sup>19</sup>.

A título exemplificativo, embora seja possível, mediante alteração legislativa, a cessação de contagem de tempo de serviço para fins de anuênio e licença-prêmio em relação aos servidores estatutários, em face de empregados públicos tal modificação só surtirá efeitos para os empregados que forem contratados após sua implementação. Esse

---

em que o empregado público, apesar de jamais se confundir com o quadro funcional do órgão contratante, passa a realizar as atividades próprias dos servidores daquele quadro”.

16 MELLO, op. cit, p. 244.

17 Segundo Luiz de Pinho Pedreira da Silva, o princípio da norma mais favorável, “havendo pluralidade de normas, com vigência simultânea, aplicáveis à mesma situação jurídica, deve-se optar pela mais favorável ao empregador (SILVA, Luiz de Pinho Pedreira da. *Principiologia do direito do trabalho*. 2 ed. São. Paulo: LTr, 1999. p. 65).

18 Nas palavras de Américo Plá Rodrigues, “a regra da condição mais benéfica pressupõe a existência de uma situação concreta, anteriormente reconhecida, e determina que ela deve ser respeitada, na medida em que seja mais favorável ao trabalhador que a norma aplicável” (1993, p. 63).

19 Permite-se apenas que o empregador, no exercício de uma das facetas do poder de comando, denominada jus variandi, promova alterações em aspectos da organização da empresa e no modo pelo qual o empregado deve prestar os serviços contratados, a fim de adaptá-los às exigências da moderna técnica, visando à maior produtividade (SÜSSEKIND, 2004), como nos casos de modificação do horário da prestação de serviço sem aumento da duração e mudança do local de trabalho sem alteração de domicílio.

entendimento foi consolidado em súmula pelo Supremo Tribunal Federal<sup>20</sup>.

Embora seja amplamente divulgada essa distinção básica entre o liame estatutário e o celetista, consistente na possibilidade de sua alteração unilateral (mediante lei) no primeiro e na sua impossibilidade no segundo, calha colacionar o que obtempera Luísa Cristina Pinto e Netto<sup>21</sup> a respeito do tema. Ressalta a citada autora que as alterações legislativas têm efeitos semelhantes na relação estatutária e na relação contratual trabalhista, pois quando há alterações em normas cogentes no Direito do Trabalho, são estas imediatamente aplicáveis aos contratos trabalhistas em curso.

O regime de previdência também é um ponto de diferenciação, pois enquanto o agente celetista está submetido ao Regime Geral da Previdência Social, operacionalizado pelo INSS e regido pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991, os estatutários contribuem para os regimes próprios de previdência social, cujas regras gerais são fixadas na Lei n<sup>o</sup> 9.717, de 27 de novembro de 1998.

Insta ainda frisar que os litígios entre entes estatais e seus servidores estatutários são dirimidos pela Justiça Comum, as lides envolvendo os empregados públicos e entes públicos são solucionados pela Justiça do Trabalho, pois, consoante o disposto no art. 114, inciso I, da Constituição da República, compete a essa Justiça especializada julgar “as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”.

## 2.1 ESTABILIDADE

A estabilidade do servidor público tem assento constitucional, mais especificamente no art. 41 da Lei Fundamental, no qual consta que “São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público”. Adquirida a estabilidade, consoante o disposto no §1<sup>o</sup> do mesmo artigo, o servidor só perderá o cargo em três hipóteses:

- (i) em virtude de sentença judicial transitada em julgado;

20 Súmula 678. São inconstitucionais os incisos I e III do art. 7<sup>o</sup> da lei 8162/1991, que afastam, para efeito de anuênio e de licença-prêmio, a contagem do tempo de serviço regido pela Consolidação das Leis do Trabalho dos servidores que passaram a submeter-se ao regime jurídico único.

21 PINTO E NETTO, Luísa Cristina. *A contratualização da função pública*. Del Rey, 2005. p. 200-201.

- (ii) mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa; e
- (iii) mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

O preceptivo constitucional em causa é expresso ao estatuir que o instituto da estabilidade é aplicável aos servidores ocupantes de cargo efetivo, ou seja, aos estatutários. Nesse sentido, dispõe o *caput* do precitado art. 41 que é prerrogativa dos “servidores *nomeados para cargo de provimento efetivo* em virtude de concurso público [g.n.]”.

Dúvida surge quanto à extensão da estabilidade aos empregados públicos. Se, de um lado, esses agentes são contratados nos moldes da CLT e não se enquadram na categoria de “servidores nomeados para cargo de provimento efetivo”, por outro lado essa contratação é precedida de aprovação em concurso público e tal contrato deve ser regido pela principiologia aplicável à Administração Pública, que não coaduna com dispensas imotivadas ou fundadas em critérios dissonantes dos princípios da moralidade, da impessoalidade e da publicidade.

Calha acrescentar que, no plano dos entes federais de direito público, a Lei nº 9.962, de 2000, em seu art. 3º, elenca as hipóteses autorizadoras da rescisão do contrato de trabalho, não constando dentre elas a dispensa imotivada. Preceitua o dispositivo em questão:

Art. 3º O contrato de trabalho por prazo indeterminado somente será rescindido por ato unilateral da Administração pública nas seguintes hipóteses:

I – prática de falta grave, dentre as enumeradas no art. 482 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT;

II – acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas;

III – necessidade de redução de quadro de pessoal, por excesso de despesa, nos termos da lei complementar a que se refere o art. 169 da Constituição Federal;

IV – insuficiência de desempenho, apurada em procedimento no qual se assegurem pelo menos um recurso hierárquico dotado

de efeito suspensivo, que será apreciado em trinta dias, e o prévio conhecimento dos padrões mínimos exigidos para continuidade da relação de emprego, obrigatoriamente estabelecidos de acordo com as peculiaridades das atividades exercidas.

Parágrafo único. Excluem-se da obrigatoriedade dos procedimentos previstos no *caput* as contratações de pessoal decorrentes da autonomia de gestão de que trata o § 8º do art. 37 da Constituição Federal.

Diante das restrições à terminação unilateral do contrato de trabalho pela Administração, impostas no precitado art. 3º, conclui Ana Luísa Celino Coutinho<sup>22</sup> que os empregados públicos em questão também possuem estabilidade, especialmente em face da clara identidade entre as causas de perda do cargo do servidor estatutário listadas na Lei nº 8.112, de 1990, e aquelas previstas como ensejadoras da rescisão do contrato do empregado público unilateralmente pela empregador<sup>23</sup>. Diante dessa constatação, assevera que a adoção desse novo regime a partir da Emenda Constitucional nº 19/98 e da Lei nº 9.962, de 2000, teve como objetivo a diminuição das despesas do Estado<sup>24</sup>, no futuro, com as aposentadorias

22 COUTINHO, Ana Luísa Celino. Há estabilidade do empregado público? *Revista da ESMESE*, Sergipe, n. 2, 2002. p. 105-111.

23 A propósito, assevera a citada autora:

- “O inciso I do art. 3º da referida lei dispõe sobre a prática de falta grave, dentre as enumeradas no art. 482 da CLT. Muitas das faltas graves previstas como ensejadoras de rescisão do contrato de trabalho do empregado público por força da Lei nº 9.962/00 são coincidentes com as possibilidades de demissão do servidor público previstas nos arts. 132 e 117 da Lei no 8112/90. São elas:
- a) ato de improbidade – improbidade administrativa (art.132, IV da Lei no 8112/90);
  - b) incontinência de conduta ou mau procedimento – incontinência pública e conduta escandalosa, na repartição ( art. 132, V da Lei nº 8112/90);
  - c) desídia – proceder de forma desidiosa ( art.117, XV da Lei nº8112/90);
  - d) violação de segredo da empresa – revelação de segredo do qual se apropriou em razão do cargo ( art. 132, IX da Lei nº 8112/90);
  - e) ato de indisciplina ou de insubordinação – insubordinação grave em serviço ( art. 132, VI da Lei no 8112/90);
  - f) abandono de emprego – abandono de cargo ( art. 132, II da Lei no 8112/90);
  - g) ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra empregador, superiores hierárquicos ou contra qualquer pessoa, salvo em caso de legítima defesa própria ou de outrem (art. 482, alíneas j e k da CLT) – ofensa física em serviço, a servidor ou a particular, salvo em legítima defesa própria ou de outrem (art. 132,VII da Lei no 8112/90);
  - h) condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena – em virtude de sentença judicial transitada em julgado ( art. 41 da CF).

Baseado neste paralelo, percebe-se que grande parte das causas ensejadoras de rescisão do contrato de trabalho do empregado público coincide com os motivos que levam à demissão do servidor público”.

24 Acerca da Lei nº 9.962, de 2000, aduz Antônio Carlos Alencar Carvalho (2008, p. 25):“Esta lei não pegou e, apesar de ainda em vigor, só tenho notícia de um caso em que houve contratação de funcionários pela

dos agentes públicos, pois o custo da aposentadoria no âmbito do Regime Geral de Previdência Social é menor do que no Regime Próprio a que estão vinculados os agentes submetidos ao regime estatutário<sup>25</sup>.

O Tribunal Superior do Trabalho (TST), nessa esteira, sedimentou entendimento, por meio de súmula, estabelecendo parâmetros para identificação da estabilidade de servidores celetistas na Administração Pública. Trata-se da Súmula nº 390, cuja redação é a seguinte:

ESTABILIDADE. ART. 41 DA CF/1988. CELETISTA. ADMINISTRAÇÃO DIRETA, AUTÁRQUICA OU FUNDACIONAL. APLICABILIDADE. EMPREGADO DE EMPRESA PÚBLICA E SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. INAPLICÁVEL (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 229 e 265 da SBDI-1 e da Orientação Jurisprudencial nº 22 da SBDI-2) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005.

I - O servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988. (ex-OJs nºs 265 da SBDI-1 - inserida em 27.09.2002 - e 22 da SBDI-2 - inserida em 20.09.00)

II - Ao empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista, ainda que admitido mediante aprovação em concurso público, não é garantida a estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988. (ex-OJ nº 229 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

No tangente às empresas públicas e sociedades de economia mista, além do posicionamento exposto na aludida súmula, o TST, por meio da Orientação Jurisprudencial nº 247 da SBDI-1/TST, firmou o entendimento de que não é necessária a motivação do ato de dispensa de empregado integrante do quadro dessas entidades, forte no que dispõe o art. 173, §1º, da Constituição da República, podendo tais entidades exercer o direito potestativo de extinguir unilateralmente o contrato de trabalho, sem necessidade de submissão às exigências impostas para os atos administrativos. Aponta, porém, como hipótese excetiva o ato de despedida do empregado da Empresa Brasileira de Correios

---

CLT segundo esse regime de emprego público, que é o caso dos funcionários do Hospital das Forças Armadas. Não obstante a constatação do ilustre autor, sendo celetista o agente público federal e não estando sujeito à Lei nº 11.350, de 2006 (Agentes Comunitários de Saúde e Agentes de Combate às Endemias), sua relação com o ente estatal estará submetida à Lei nº 9.962, de 2000.

25 COUTINHO, op. cit., p. 105-111.

e Telégrafos, cuja motivação é imprescindível, por gozar a empresa do mesmo tratamento destinado à Fazenda Pública em relação à imunidade tributária, à execução por precatório e às prerrogativas de foro, prazos e custas processuais<sup>26</sup>.

## 2.2 REGIME JURÍDICO ÚNICO

O art. 39, *caput*, da Constituição da República, em sua disposição originária, preceituava que União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deveriam instituir, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.

Com a fixação do regime jurídico único, grande controvérsia foi gerada no tangente à adequada interpretação desse mandamento, em virtude de sua falta de clareza, surgindo, então, posicionamentos diversos acerca do tema, merecendo destaque os seguintes: a) o ente federativo poderia optar pelo regime estatutário ou celetista, mas feita essa opção o regime deverá ser o mesmo para todas as entidades integrantes da Administração direta, autárquica e fundacional desse ente federativo<sup>27</sup>; e b) admite-se a opção por um regime jurídico único para a Administração direta e outro para autarquias e fundações públicas<sup>28</sup>.

O regime jurídico único, todavia, foi expurgado pela Emenda Constitucional nº 19, de 4 de junho 1998, mediante nova redação dada ao art. 39, *caput*, da Constituição, que, em substituição a sua redação originária, passou a assim dispor: “A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes.”

---

26 Nessa linha é a redação da Orientação Jurisprudencial nº 247 da SBDI-1/TST: SERVIDOR PÚBLICO. CELETISTA CONCURSADO. DESPEDIDA IMOTIVADA. EMPRESA PÚBLICA OU SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE. Inserida em 20.06.2001 (Alterada – Res. nº 143/2007 - DJ 13.11.2007) I - A despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, mesmo admitidos por concurso público, independe de ato motivado para sua validade; II - A validade do ato de despedida do empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) está condicionada à motivação, por gozar a empresa do mesmo tratamento destinado à Fazenda Pública em relação à imunidade tributária e à execução por precatório, além das prerrogativas de foro, prazos e custas processuais.

27 DI PIETRO, op. cit, p. 440-441.

28 MUKAI, *apud* CARVALHO FILHO, op. cit., p. 503.

O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.135-4 (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2008), por maioria, em virtude de indícios de vício de inconstitucionalidade formal, referente a erro no procedimento de tramitação da indigitada emenda, deferiu medida cautelar para suspender a eficácia do art. 39, *caput*, da Constituição, com a redação da Emenda Constitucional nº 19, de 1998, com efeitos *ex nunc*, subsistindo, até o julgamento definitivo da ação, a validade dos atos anteriormente praticados com base em legislações eventualmente editadas durante a vigência do dispositivo ora suspenso. Foi, assim, restabelecida a redação originária do dispositivo em questão, com retorno ao regime jurídico único, conquanto em caráter provisório, até entendimento definitivo a ser firmado no julgamento da demanda. No entanto, como os efeitos da suspensão da vigência do preceptivo em causa não foram retroativos (foram *ex nunc*), todas as contratações e demais atos praticados com base na legislação editada até a decisão cautelar permanecem válidos.

### 3 SANÇÕES DISCIPLINARES APLICÁVEIS

Aos agentes públicos regidos pela Lei nº 8.112, de 1990, a depender da natureza e da gravidade da infração cometida (conforme gradação expressamente prevista na mesma lei), são aplicáveis as seguintes sanções disciplinares: advertência; suspensão; demissão; cassação de aposentadoria ou disponibilidade; destituição de cargo em comissão; e destituição de função comissionada.

O elenco de infrações funcionais e as balizas para a aplicação das respectivas sanções disciplinares aos agentes estatutários estão fixados na própria Lei nº 8.112, de 1990. Em seus arts. 116 e 117, consta o rol de deveres e proibições. Por sua vez, nos arts. 128 a 130 e 132 são estabelecidos os parâmetros para a aplicação das sanções.

No tocante às relações celetistas, em matéria disciplinar, o rol de sanções aplicáveis é mais reduzido. Além da dispensa por justa causa prevista em seu art. 482, a CLT somente faz referência expressa a outra sanção: a suspensão. Sobre ela, apenas dispõe em seu art. 474 que se for superior a trinta dias “importa na rescisão injusta do contrato de trabalho”. Com efeito, ressalvada a dispensa por justa causa prevista em dispositivo próprio, o preceptivo em causa impõe como limite a ser observado na aplicação de sanções



pelo empregador a suspensão de 30 (trinta) dias, do que se infere que podem ser aplicadas suspensões por lapso inferior ou advertência<sup>29</sup>.

Quanto ao elenco de infrações e às balizas para aplicação das sanções trabalhistas, a CLT pouco disciplina, listando apenas os comportamentos do empregado que autorizam a sua dispensa por justa causa (art. 482). Noutra falar, a CLT nada menciona acerca das condutas que autorizam a aplicação de sanções trabalhistas mais brandas, cabendo, nessa seara, aos regulamentos das empresas estabelecer o conjunto de deveres e proibições a ser observado pelos empregados, nos limites juridicamente permitidos. A respeito, esclarece Luiz José de Mesquita<sup>30</sup>, valendo-se dos ensinamentos de Paolo Greco e Giorgio Ardaui:

Tendo em vista a variedade e particularidade que assumem as faltas disciplinares, a liberdade própria do direito disciplinar na aplicação da pena segundo as circunstâncias de que se revestem as faltas, e considerando-se ainda que muito amplo é o conceito de obrigações disciplinares, pois vão até o ponto de atingir todos os deveres sociais de colaboração do empregado para com os fins da empresa, não poderíamos discriminar todas as faltas disciplinares possíveis, pelo que devemos fixar, apenas, um conceito geral, que as abranja todas, como fizemos acima, não deixando, naturalmente, de especificar, no regulamento interno da empresa, as transgressões mais comuns.

Em relação às condutas puníveis com dispensa por justa causa na esfera trabalhista, se cotejadas com as hipóteses de demissão do servidor estatutário, observa-se que os comportamentos que autorizam a dispensa por justa causa na seara trabalhista são bastante assemelhados às condutas que caracterizam infração funcional do servidor estatutário punível com penalidade administrativa máxima (demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão ou função comissionada).

Cumpre sublinhar que, na seara trabalhista, o poder disciplinar do empregador é uma faculdade jurídica, é um direito potestativo que, segundo Maria Antônia Castro Argüelles<sup>31</sup>, tem conteúdo discricionário,

29 Acentua Délio Maranhão (MARANHÃO, Délio; SÜSSEKIND, Arnaldo; TEIXEIRA, Lima; VIANNA, Segadas. *Instituições de direito do trabalho* – v. I. 22.ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 248) que “a multa contratual e a transferência punitiva não são admitidas [...]”. Excepcionalmente, o atleta profissional pode ser apenado com multa”.

30 MESQUITA, José Luiz de. *Direito disciplinar do trabalho*. São Paulo: LTR, 1991. p. 142.

31 *Apud* COUTINHO, Aldacy Rachid. *O poder punitivo trabalhista*. São Paulo: Ltr, 1999. p. 93.

à medida que revela uma prerrogativa assegurada, unilateralmente, a um dos sujeitos para influir na relação jurídica, como manifestação livre de vontade, sujeitando à outra parte da relação os seus efeitos.

Nas entidades de direito privado integrantes da Administração Pública, essa discricionariedade não é tão ampla, tendo em vista o princípio da impessoalidade que rege a Administração Pública e a indisponibilidade do interesse público que deve nortear a conduta do gestor público.

Por fim, no tocante aos servidores celetistas da Administração federal direta, autárquica e fundacional, a Lei nº 9.962, de 2000, estatui que as hipóteses de justa causa da CLT implicam na terminação do contrato de trabalho por ato unilateral da Administração. Idêntica previsão há na Lei nº 11.350, de 2006, aplicável especificamente aos agentes comunitários de saúde e de combate às endemias<sup>32</sup>. Assim, como se observa, a vinculação da autoridade pública subordinante à lei não autoriza, de igual maneira do já citado no parágrafo anterior, a mesma discricionariedade existente no âmbito das empresas do setor privado, sendo imposição legal a apuração das irregularidades ocorridas e das sanções trabalhistas eventualmente cabíveis e admitidas na legislação de regência.

De igual modo, por força das disposições celetistas, também são as mesmas hipóteses de dispensa por justa causa nas empresas públicas e sociedades de economia mista, cujos empregados, como já visto, também podem ter exercício na Administração Direta da União e em suas autarquias e fundações de direito público, na condição de cedidos, normalmente por meio de convênio celebrado entre o órgão ou ente cessionário e a entidade cedente.

Não obstante, vale ressaltar que algumas observações adicionais são importantes em relação à justa causa celetista.

No âmbito trabalhista, a justa causa que autoriza a rescisão unilateral do contrato sem ônus para o denunciante fica configurada nas situações previstas nos arts. 482 e 483 da CLT. Nas palavras de Wagner Giglio, a justa causa “se constitui essencialmente, portanto, pela prática de uma infração. Nem toda infração ou ato faltoso, entretanto, configura

---

<sup>32</sup> À vista da normatização própria, observa-se que as infrações disciplinares previstas na Lei nº 8.112, de 1990, não são extensíveis aos empregados públicos.

justa causa para a rescisão, pois é necessário que esse ato se revista de gravidade [...]”<sup>33</sup>.

Como se percebe, a falta grave que autoriza o rompimento contratual pode advir tanto do empregado como do empregador. É que, no regime da CLT, é possível a justa causa inversa, ou seja, o rompimento motivado pelo empregado, de forma unilateral, com direito às mesmas parcelas a que faria jus se houvesse sido imotivadamente dispensado. Se ao contrato de trabalho, por sua natureza contratual, é aplicável o princípio *pacta sunt servanda*, a inobservância das normas contratuais é motivo para a invocação do descumprimento contratual para motivar a terminação do contrato por ato unilateral de qualquer das partes, e não só do empregador.

Se há situações que ensejam a dispensa sem justa causa do empregado pelo empregador (art. 482 da CLT<sup>34</sup>), há, por outro lado, outras situações legalmente previstas que autorizam a rescisão do

33 GIGLIO, Wagner. *Justa causa*. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 12. Ressalta, ainda, o ilustre juslaborista, que, na prática forense, justa causa e falta grave são utilizadas indiscriminadamente como expressões sinônimas, sendo que alguns autores chegam a negar qualquer distinção válida entre elas. Saliencia, porém, que há distinção legal que impõe a diferenciação entre elas: a falta grave é a justa causa que, por sua natureza ou repetição, autoriza a dispensa do empregado estável, conforme art. 493 da CLT” (GIGLIO, op. cit., p. 12-13). Não obstante a exposição do renomado autor, neste trabalho serão utilizadas indiscriminadamente as expressões “justa causa” e “falta grave” para indicar as hipóteses que permitem a dispensa unilateral do empregado por ato faltoso, pois só é possível admitir que medida que justifique tal consequência gravosa ao trabalhador só pode ser em razão de ato dotado de gravidade relevante. Ademais, trata-se de expressões já consagradas na prática forense e no cotidiano das relações laborais.

34 Art. 482 - Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador:

- a) ato de improbidade;
- b) incontinência de conduta ou mau procedimento;
- c) negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço;
- d) condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena;
- e) desídia no desempenho das respectivas funções;
- f) embriaguez habitual ou em serviço;
- g) violação de segredo da empresa;
- h) ato de indisciplina ou de insubordinação;
- i) abandono de emprego;
- j) ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- k) ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- l) prática constante de jogos de azar.

Parágrafo único - Constitui igualmente justa causa para dispensa de empregado a prática, devidamente comprovada em inquérito administrativo, de atos atentatórios à segurança nacional.

contrato pelo empregado, listadas no art. 483 da CLT, como nas situações de agressão física ou ofensa moral pelo empregador, exposição do empregado a perigo de mal considerável, atribuição de trabalho superior às forças do trabalhador ou descumprimento das obrigações contratuais pelo empregador.

Nessas situações que caracterizam a justa causa do empregador, como assinala Wagner Giglio<sup>35</sup>, o empregado pode optar, diante do descumprimento contratual ou legal pelo empregador, por exigir o cumprimento da obrigação, para manter o emprego, renunciando à faculdade de denunciar o contrato. É o que se acompanha com frequência nas ações judiciais promovidas por empregados públicos em face das entidades empregadoras.

Por fim, impende destacar a terminação contratual por culpa recíproca, aplicável nas relações celetistas, mas sem correspondente na relação funcional estatutária. Dispõe o art. 484 da CLT que, “havendo culpa recíproca no ato que determinou a rescisão do contrato de trabalho, o tribunal de trabalho reduzirá a indenização à que seria devida em caso de culpa exclusiva do empregador, por metade”.

#### **4 APURAÇÃO DE IRREGULARIDADES PRATICADAS POR SERVIDORES CELETISTAS NO ÂMBITO DOS ENTES FEDERAIS DE DIREITO PÚBLICO**

À luz do entendimento consolidado no âmbito do TST e adotado, de um modo geral, pelos Tribunais Regionais do Trabalho, o servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional, como visto alhures, é portador da estabilidade prevista no art. 41 da Constituição da República. E nesse sentido também é a já mencionada redação do art. 3º da Lei nº 9.962, de 2000, que elenca dentre as hipóteses que acarretam a perda do emprego público as faltas graves previstas no art. 482 da CLT e nos casos previstos na Constituição da República (e repetidos no art. 3º da Lei nº 9.962, de 2000), quais sejam, acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas, necessidade de redução de quadro de pessoal, por excesso de despesa, e insuficiência de desempenho apurada em avaliação periódica.

À luz do art. 41, incisos I a III, da Constituição da República, e em vista da Lei nº 9.962, de 2000, apenas pode ser dispensado pelas

---

35 GIGLIO, op. cit., p. 369.

formas a seguir elencadas: (i) mediante sentença judicial transitada em julgado (art. 41, inciso I); (ii) por meio de processo administrativo em que lhe seja assegurado ampla defesa (art. 41, inciso II)<sup>36</sup>; (iii) mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa (art. 41, inciso III); (iv) em virtude de necessidade de redução de quadro de pessoal, por excesso de despesa, nos termos da lei complementar a que se refere o art. 169 da Constituição da República.

Na instância administrativa, para a dispensa de empregado público em virtude de falta grave prevista no art. 482 da CLT e por acumulação ilegal de cargos, é necessário processo administrativo, no qual as supostas irregularidades atribuídas ao empregado serão apuradas e, por imperativo constitucional, a ele serão assegurados o contraditório e a ampla defesa.

Nessa linha, é oportuno trazer à liça, a título ilustrativo, os seguintes julgados:

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA, AUTÁRQUICA E FUNDACIONAL. EMPREGADO CELETISTA. ESTABILIDADE - NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DA DISPENSA MESMO DURANTE O PERÍODO DE ESTÁGIO PROBATÓRIO - OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.

1. A fundação pública, como entidade integrante da administração pública indireta, deve contratar trabalhadores mediante concurso público, submetendo-se aos ditames constitucionais estampados no art. 37, II, da vigente *Carta Política*, e só pode dispensá-los nas hipóteses elencadas no *texto constitucional*, ainda que o regime jurídico adotado seja o celetista.

2. O trabalhador da administração direta, autárquica ou fundacional, contratado mediante regular certame público, adquire estabilidade no emprego após decorrido o prazo previsto na *Constituição Federal* (art. 41), porém, mesmo durante o período de estágio probatório, sua dispensa deve ser motivada, sendo imprescindível a observância de prévio processo administrativo, no qual seja assegurado ao obreiro

---

<sup>36</sup> Mediante processo administrativo, o empregado público pode ser dispensado em virtude de falta grave prevista no art. 482 da CLT.

o constitucional direito ao contraditório e à ampla defesa. (BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região, 2004).

DEMISSÃO IMOTIVADA NA VIGÊNCIA DO ESTÁGIO PROBATÓRIO. SERVIDOR CONCURSADO DE AUTARQUIA MUNICIPAL. REGIME CELETISTA. IMPOSSIBILIDADE. A Reclamada é autarquia municipal, conforme atestam os autos. E o entendimento que se extrai da decisão recorrida é o de que a estabilidade prevista no artigo 41 da Constituição Federal alcança os empregados celetistas, admitidos mediante concurso público e, mesmo em estágio probatório, necessária a motivação no ato da dispensa. Efetivamente, esta Corte tem entendimento sumulado de que a estabilidade prevista no artigo 41 da CF alcança os empregados celetistas da administração direta, autárquica ou fundacional (Súmula 390, I). A peculiaridade dos autos está no fato de que os Reclamantes, embora admitidos mediante concurso público e contratados sob o regime da CLT, foram dispensados no curso do estágio probatório. Essa circunstância, entretanto, não induz à conclusão de que é desnecessária a motivação para o ato de dispensa, conforme alega a Reclamada, dentre outros fundamentos, *porque a observância do devido processo administrativo para a apuração de faltas ou insuficiências pode assegurar a impessoalidade do ato de dispensa*. Recurso de Revista conhecido e não provido.” (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2008).

RECURSO DE REVISTA. FUNDAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL. SERVIDOR CELETISTA. ESTABILIDADE. REINTEGRAÇÃO. DISPENSA IMOTIVADA. Dispõe à Súmula 390, I, do TST que: “o servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988”. Ademais, a dispensa do servidor celetista da administração pública direta, autárquica e fundacional, no transcurso do estágio probatório, deve ser realizada por meio da análise de critérios objetivos integrantes da avaliação de desempenho, *ou por meio de regular procedimento administrativo que vise apurar a ocorrência faltas*, não se admitindo a dispensa imotivada. Recurso de Revista conhecido e provido.[g.n.] (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. EMPREGADO PÚBLICO CELETISTA. MUNICÍPIO. CONCURSO PÚBLICO. ESTABILIDADE. JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.

## APURAÇÃO JUDICIAL DAS FALTAS COMETIDAS. DEFEITO FORMAL SANÁVEL EM JUÍZO.

*Em se tratando de empregado público celetista da Administração Pública Direta, favorecido por estabilidade, é necessária, regra geral, para sua dispensa por justa causa, a apuração por meio de procedimento administrativo próprio (Súmula 390, I/TST e art. 41, II/CF), ou alternativamente, mediante processo judicial específico (art. 41, § 1º, I, CF). Porém, tendo o Município demonstrado em Juízo, mediante a juntada de provas documentais e testemunhal, as faltas cometidas (art. 482, e, da CLT), não há como se invalidar o ato administrativo da dispensa por estrito defeito procedimental, uma vez que sanada a falha em Juízo, por ser o processo judicial mais amplo, no sentido de assegurar plenamente o direito ao contraditório e à ampla defesa (CF, art. 5º, LV). Agravo de instrumento desprovido [g.n.]. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2009).*

Em face dos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade e da motivação, que regem a Administração Pública, e das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o processo administrativo não é apenas o meio idôneo para a despedida por justa causa de empregados da União, suas autarquias e fundações de direito público, mas também instrumento adequado para apurar e, eventualmente, aplicar outras sanções disciplinares menos graves aos empregados públicos (suspensão e advertência).

Não se trata, porém, do processo administrativo disciplinar previsto na Lei nº 8.112, de 1990, aplicável aos agentes estatutários, mas de processo administrativo que, à míngua de legislação específica, siga os ditames gerais da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Pouco importa o nome que se dê a esse processo (sindicância, procedimento, apuração ou outro similar), o que é necessário é assegurar a participação do investigado nos atos nele praticados, exercendo o contraditório e a ampla defesa, com atenção aos contornos legais fixados.

Não obstante, na ausência de norma específica de regência do processo (tem-se apenas as regras gerais da Lei nº 9.784, de 1999), por analogia, é possível a utilização, no que for cabível, de regras processuais da Lei nº 8.112, de 1990, desde que não cause prejuízo à defesa. A adoção dessas regras (repita-se, caso não haja rito próprio fixado em legislação

específica) não tem o condão de gerar nulidade do processo apuratório, por se tratar de rito, em geral, mais garantista que o previsto de modo geral na Lei nº 9.784, de 1990, sendo, portanto, mais benéfico ao investigado. Nesse ponto, cabe invocar o princípio *pas de nullité sans grief*, segundo o qual não deve ser pronunciada a nulidade de um ato por vício de forma, desde que dela não resulte prejuízo para aquele que a alega<sup>37</sup>.

Quanto aos agentes envolvidos em irregularidades que não têm vínculo direto com a Administração direta, autárquica ou fundacional, mas são empregados de empresas públicas ou sociedades de economia mista cedidos à União e suas autarquias e fundações de direito público, nos termos do art. 193, § 6<sup>o</sup><sup>38</sup>, da Lei nº 8.112, de 1990, sem exercício de cargo em comissão ou função comissionada (pois nestes casos aplicam-se as disposições da Lei nº 8.112, de 1990, inclusive as sanções nelas previstas<sup>39</sup>), algumas ponderações devem ser acrescentadas.

O Tribunal Superior do Trabalho, por intermédio da Súmula 77, consolidou o seu posicionamento de que “nula é a punição de empregado se não precedida de inquérito ou sindicância internos a que se obrigou a empresa por norma regulamentar”. Assim, para aplicação de penalidade ao empregado das entidades de direito privado da Administração Indireta, é indispensável a instauração do processo fixado em norma de regência desses entes ou mesmo em acordos coletivos de trabalho<sup>40</sup>.

37 Nessa esteira, de que a comprovação do prejuízo é requisito para a prolação da nulidade do processo administrativo disciplinar tem sido a linha adotada, de forma pacífica, pelo Superior Tribunal de Justiça, citando-se, a título exemplificativo, os seguintes julgados: STJ, MS 11221 / DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, DJ 28.08.2006 p. 213; STJ, MS 10825 / DF, TERCEIRA SEÇÃO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 12.06.2006 p. 434; e STJ, ROMS 7685/PR, Sexta Turma, Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 04/08/2003, p. 421. Destaque-se que o processo penal, que é indubitavelmente mais garantista que o processo administrativo, admite expressamente a aplicação do princípio em comento, quando vaticina o CPP, em seu art. 563, que “Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa”.

38 Art. 93. O servidor poderá ser cedido para ter exercício em outro órgão ou entidade dos Poderes da União, dos Estados, ou do Distrito Federal e dos Municípios, nas seguintes hipóteses [...] § 6º As cessões de empregados de empresa pública ou de sociedade de economia mista, que receba recursos de Tesouro Nacional para o custeio total ou parcial da sua folha de pagamento de pessoal, independem das disposições contidas nos incisos I e II e §§ 1º e 2º deste artigo, ficando o exercício do empregado cedido condicionado a autorização específica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, exceto nos casos de ocupação de cargo em comissão ou função gratificada.

39 Vale lembrar que a Lei nº 8.112, de 1990, prevê as penalidades administrativas de destituição de cargo em comissão e destituição de função comissionada.

40 ALVES, Léo da Silva. *Sindicância e processo disciplinar no regime celetista: a forma correta de apurar a responsabilidade de funcionários com vínculo celetista nas empresas públicas e sociedade de economia mista*. *Revista do direito trabalhista*, Brasília, v. 11, n. 3, mar. 2005. p. 30-32.



A título exemplificativo, calha fazer remissão a dois acordos coletivos firmados por duas empresas públicas e as entidades sindicais representativa dos respectivos empregados que estabelecem garantia de procedimento específico para aplicação de sanções disciplinares. Trata-se dos acordos coletivos de trabalho 2009/2011, firmados pela Federação Nacional dos Trabalhadores de Empresas de processamento de Dados, Serviços de Informática e similares – Fenadados e diversos sindicatos representantes da categoria profissional, com a Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social - Dataprev<sup>41</sup> e o com o Serviço Federal de Processamento de Dados – Serpro<sup>42</sup>.

Mesmo à míngua de previsão em norma interna ou acordo coletivo, o processo apuratório deve ser observado pelos entes de direito privado da Administração Pública antes da aplicação de sanções trabalhistas, pois, além de garantir o exercício do direito de defesa ao empregado, evitam-se conclusões e dispensas equivocadas, com possibilidade de reversão judicial da dispensa, além de melhor esclarecer a real extensão da irregularidade praticada, assegurando o resguardo do interesse público, da impessoalidade e da transparência que devem nortear a atuação estatal, ainda que em suas projeções de direito privado. Assim, trata-se de processo de tramitação necessária na empresa pública ou sociedade de economia mista a que está vinculado o empregado.

---

41 Acordo Coletivo de Trabalho – 2009/2011 firmado entre a Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social - Dataprev, Empresa pública de direito privado, e a Federação Nacional dos Trabalhadores de Empresas de processamento de Dados, Serviços de Informática e similares – Fenadados e diversos sindicatos representantes da categoria profissional (SINDICATO dos Trabalhadores em Processamento de Dados e Empregados de Empresas de Processamento de Dados do Estado de São Paulo. *Acordo Coletivo de Trabalho 2009/2011*; celebrado entre a Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social - Dataprev, Empresa pública de direito privado, e a Federação Nacional dos Trabalhadores de Empresas de processamento de Dados, Serviços de Informática e similares – Fenadados e diversos sindicatos representantes da categoria profissional. Disponível em: <[http://www.sindpd.org.br/conteudo/convencoes/acordo\\_DATAPREV.pdf](http://www.sindpd.org.br/conteudo/convencoes/acordo_DATAPREV.pdf)>, acesso em 15 jul. 2011).

42 Acordo Coletivo de Trabalho 2009/2011, celebrado entre o Serviço Federal de Processamento de Dados – Serpro e a Federação Nacional dos Trabalhadores de Empresas de processamento de Dados, Serviços de Informática e similares – Fenadados e diversos sindicatos representantes da categoria profissional, relativo à data-base de 01.05.2009 e ao período revisado havido entre 01.05.2008 e 30.04.2009, e à data-base de 01.05.2010 e ao período revisado havido entre 01.05.2009 e 30.04.2010, de âmbito nacional (SINDICATO dos Empregados em Empresas de Processamento de Dados, Serviços de Informática e Similares do Estado de Minas Gerais. *Acordo Coletivo de Trabalho 2009/2011*; celebrado entre o Serviço Federal de Processamento de Dados – Serpro e a Federação Nacional dos Trabalhadores de Empresas de processamento de Dados, Serviços de Informática e similares – Fenadados e diversos sindicatos representantes da categoria profissional. Disponível em: <[www.sindados-mg.org.br/file/ACT\\_2009\\_2011\\_serpro.pdf](http://www.sindados-mg.org.br/file/ACT_2009_2011_serpro.pdf)>. Acesso em: 15 jul. 1979).

No âmbito da União, suas autarquias e fundações de direito público, havendo notícias de possíveis irregularidades no âmbito da Administração Pública, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.112, de 1990, é necessária a instauração de sindicância ou processo administrativo disciplinar para a devida apuração.

O processo administrativo disciplinar, consoante o art. 148 da Lei nº 8.112, de 1990, “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”. É o meio que o Estado deve seguir para exercer o seu direito de punir, observando um rito e princípios jurídicos, assegurando as garantias do contraditório e da ampla defesa e de que os servidores não poderão ser punidos senão mediante o devido processo legal<sup>43</sup>.

Considerando a consequência dele advinda em caso de confirmação da irregularidade investigada (aplicação de uma das sanções previstas na Lei nº 8.112, de 1990), como regra não é um instrumento adequado para apurar ilícito administrativo praticado por empregado público, pois as sanções trabalhistas não se confundem com as previstas na Lei nº 8.112, de 1990. Noutro falar, se as penalidades administrativas previstas no Estatuto dos Servidores não podem ser aplicadas ao empregado público, diminui-se de modo significativo a utilidade da instauração de processo administrativo disciplinar.

Se o agente envolvido for empregado da União ou suas autarquias ou fundações de direito público, para aplicação de sanção trabalhista será necessário prévio processo, em que seja assegurado o contraditório e a ampla defesa, seguindo-se os parâmetros da Lei nº 9.784, de 1999, aplicável aos processos em trâmite na Administração Pública Federal.

Tratando-se de irregularidade praticada por empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista cedido ou que preste serviço a órgão ou entidade de direito público, como já visto, o processo disciplinar deverá tramitar no âmbito da respectiva entidade empregadora, na forma prevista em lei específica, norma interna ou acordo coletivo de trabalho.

---

43 CARVALHO, Antonio Carlos Alencar. *Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância*: À luz da jurisprudência dos tribunais e da Casuística da Administração Pública. Brasília: Fortium, 2008. p. 104.

Não obstante, justifica-se a apuração em processo disciplinar nos moldes da Lei nº 8.112, de 1990, de ilícito administrativo praticado por empregado público quando realizado em coautoria com servidor estatutário ou se tiver conexão com irregularidade cometida por servidor estatutário. É que em tais situações a apuração poderá ser prejudicada caso a esfera de atuação do empregado envolvido não seja investigada no mesmo processo. Nessas hipóteses, deve-se assegurar a participação do empregado na instrução probatória, exercendo as garantias concernentes ao direito de defesa.

À vista dessa peculiar realidade, impende enfatizar o Código de Processo Penal, que não raro tem servido de fonte subsidiária do legalmente pouco desenvolvido processo administrativo disciplinar, que vaticina, em seu art. 79, *caput*, que “a Conexão e a continência importarão unidade de processo e julgamento [...]”.

Cumpra esclarecer, nesse ponto, que, embora as conclusões da Comissão de Processo Administrativo Disciplinar, após apreciação e confirmação pela autoridade julgadora, possam ter como efeito a aplicação de sanção disciplinar em face de servidores estatutários (art. 168 da Lei nº 8.112, de 1990), o mesmo não pode acontecer em relação aos celetistas cedidos à Administração, pois demandaria processo próprio posterior, com utilização de eventuais provas coletadas no processo administrativo disciplinar antecedente, a título de prova emprestada.

Insta, porém, frisar que no tangente a fatos envolvendo empregados públicos, especialmente os cedidos a órgãos ou a entidades de direito público, mais simples e menos suscetível de questionamentos de ordem legal é a apuração por meio de sindicância investigativa, dotada de formalismo mais moderado e rito mais simplificado. Ademais, trata-se de procedimento que não é conclusivo quanto à aplicação de penalidade, deixando, portanto, a atuação na seara punitiva a cargo da entidade a que o empregado cedido está vinculado (quando concernente a empregado de ente de direito privado da Administração Pública) ou a cargo da própria entidade de direito público, em processo disciplinar próprio, a ulterior aplicação de sanção trabalhista (quando envolvendo empregado da Administração direta, autárquica ou fundacional).

Em relação à sindicância, é importante fazer algumas considerações mais detalhadas. Inicialmente, é preciso sublinhar que, conforme art. 143 da Lei nº 8.112, de 1990, a sindicância é um instrumento de apuração de

“irregularidade no serviço público”, que não significa necessariamente infração praticada por servidor estatutário<sup>44</sup>. A identidade do responsável pode só ser descoberta com a apuração, e pode justamente apontar para agente celetista.

Na Lei nº 8.112, de 1990, o termo “sindicância” é comumente utilizado para designar o procedimento precedente à instauração do processo disciplinar. É a denominada “sindicância investigativa”, de cunho inquisitorial, com previsão no art. 145, inciso III, da norma estatutária<sup>45</sup>.

Há também outra modalidade de sindicância prevista na Lei nº 8.112, de 1990, que é a sindicância autônoma (ou contraditória)<sup>46</sup>, na qual a ampla defesa e o contraditório devem ser assegurados, tendo em vista que dela pode resultar a aplicação das penalidades de advertência ou suspensão até trinta dias, consoante o disposto no art. 145, II, do precitado diploma legal.

A propósito, é oportuno destacar as palavras de José Armando da Costa<sup>47</sup>:

A sindicância autônoma é aquela que, sendo instaurada à vista de uma acusação formal contra determinado servidor, ou determinados servidores, é regida pelo contraditório desde o seu nascedouro, assegura, em todos os seus momentos, ampla defesa aos imputados e, por fim, serve de lastro à edição do correspondente ato punitivo, conquanto que a punição seja de advertência ou de suspensão até 30 (trinta) dias.

---

44 A irregularidade pode sequer ter início de autoria ou mesmo ser uma falha institucional, não atribuível a determinado(s) agente(s). Nem por isso a Administração pode se escusar de apurar.

45 “Art. 145. Da sindicância poderá resultar:

I - arquivamento do processo;

II - aplicação de penalidade de advertência ou suspensão de até 30 (trinta) dias;

III - instauração de processo disciplinar.

Parágrafo único. O prazo para conclusão da sindicância não excederá 30 (trinta) dias, podendo ser prorrogado por igual período, a critério da autoridade superior”.

46 Não obstante sua denominação, trata-se de um processo disciplinar (porque assegurado o contraditório e a ampla defesa) com um rito mais simplificado, em vista da natureza mais branda das penalidades que por meio dela podem ser aplicadas.

47 COSTA, José Armando da. *Teoria e prática do processo administrativo disciplinar*. 5.ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2005. p. 332.

Conquanto a Lei nº 8.112, de 1990, tenha instituído esses dois mencionados instrumentos apuratórios sob a denominação de “sindicância”, a sindicância autônoma é uma espécie de processo administrativo disciplinar, de rito mais simplificado, mas que igualmente deve assegurar ao servidor investigado o contraditório e a ampla defesa. Assim, vale para esse instrumento apuratório o que já foi dito em relação ao processo administrativo disciplinar.

Por sua vez, no tocante à sindicância investigativa, impõe-se observar que, ultrapassando os lindes da esfera disciplinar *stricto sensu*, esse termo tem uma significação mais ampla, ou seja, é meio de apuração de fato anômalo ocorrido na Administração Pública, ainda que dela não resulte penalidade prevista na norma estatutária nem instauração de processo disciplinar.

Em outras palavras, diversamente do que uma leitura açodada do art. 145 da Lei nº 8.112, de 1990, poderia levar a crer, o resultado de uma sindicância investigativa nem sempre será o arquivamento ou a instauração de processo disciplinar. A título ilustrativo, da sindicância podem resultar sugestões de melhorias no serviço público (comuns nos casos de falha institucional, de responsabilidade difusa, não atribuível a um servidor em especial), encaminhamento dos autos a outros órgãos (Polícia, Ministério Público, Tribunal de Contas etc.) para providências incluídas em sua esfera de competência, instauração de procedimento de reposição ao Erário, dentre outras medidas cabíveis.

Essa modalidade de sindicância, de natureza meramente investigativa, pode ser de grande valia para apuração de irregularidades envolvendo empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista que estejam cedidos ou prestando serviços a órgão ou entidade de direito público federal. É que, por não ter como resultado potencial a aplicação de sanção, e por visar apenas à elucidação dos fatos e à identificação das providências a serem tomadas pela Administração, esse é um instrumento eficaz para evitar conclusões precipitadas acerca de fatos não suficientemente apurados e que, ao mesmo tempo, não adentra no exercício do poder sancionador que, no caso, pertence apenas às entidades empregadoras.

Ademais, a apuração por meio de sindicância assegura ao órgão ou ente de direito público a averiguação da extensão do dano ao serviço público provocado pelo empregado infrator, a identificação de fragilidades institucionais que propiciam a ocorrência de irregularidades

e as providências necessárias para a responsabilização civil e criminal do agente, neste último caso mediante remessa dos dados coletados ao Ministério Público. Por isso, para as situações mais graves, apenas a mera remessa da notícia de irregularidade ao empregador pode não ser a via suficiente para o adequado resguardo da Administração.

Uma apuração bem conduzida no âmbito do próprio órgão ou entidade onde ocorreu a ilicitude, além de se beneficiar com a relação de imediatidade entre a apuração e os fatos investigados, encontra maior facilidade para acesso a dependências, coleta de provas, investigação em sistemas informatizados e acesso a dados sensíveis e sigilosos a que incumbe, por lei, ao próprio órgão ou entidade garantir. Ao final, o resultado e as provas coletadas serão enviados à entidade de origem do empregado, para as apurações necessárias em sua esfera de atuação, ou, caso já tenha sido instaurado processo disciplinar na entidade de origem do servidor, para adunar as novas provas coletadas.

Já para os casos menos graves, de menor relevância para a esfera moral e patrimonial da Administração, e que não apontem para grandes fragilidades institucionais a serem garantidas, esvazia-se o interesse público a justificar a apuração da irregularidade, com todos os custos que lhes são inerentes, no âmbito do próprio órgão ou ente de direito público. Ora, como já dito, eventual apuração desse jaez não excluiria a necessidade de novo processo na empresa pública ou sociedade de economia mista de origem do empregado infrator cedido ao órgão ou ente de direito público, sendo, portanto, desprovida de propósito a apuração também na entidade cessionária.

Assim, nessas situações de menor relevância, o caminho mais adequado é a mera remessa da notícia de irregularidade e eventuais elementos probatórios que a acompanhem para a entidade de origem do empregado, a fim de que seja apurada nos moldes previstos em suas normas de regência e em eventuais acordos coletivos<sup>48</sup>, ou, na falta de regras próprias, com base na Lei nº 9.784, de 1999, aplicável no âmbito da Administração Federal direta e indireta<sup>49</sup>.

48 Com atenção especial aos já aludidos princípios da norma mais favorável e da condição mais benéfica, de aplicação cediça na seara trabalhista.

49 Conquanto vigore na área trabalhista os princípios da norma mais favorável, há registro de entendimento jurisprudencial sobre a necessidade de submissão das normas internas de empresa pública federal aos parâmetros da Lei nº 9.784, de 1999. Destaque-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMPRESA PÚBLICA - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - SUBMISSÃO À LEI Nº 9.784/1999 - PREJUÍZO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA - NULIDADE. A Lei nº 9.784/1999, que

## 5 CONCLUSÃO

A partir de tudo quanto foi exposto, é forçoso concluir que para aplicar sanção trabalhista por falta cometida por empregado público em exercício perante entes federais de direito público é necessária a apuração formal da irregularidade praticada.

Se o agente envolvido for empregado da União ou de suas autarquias ou fundações de direito público, para aplicação de sanção trabalhista será necessário prévio processo, em que seja assegurado o contraditório e a ampla defesa, seguindo-se os parâmetros da Lei nº 9.784, de 1999, que rege aos processos em trâmite na Administração Pública Federal.

Quando os agentes envolvidos em irregularidades não têm vínculo direto com a Administração direta, autárquica ou fundacional, mas são empregados de empresas públicas ou sociedades de economia mista cedidos à União e suas autarquias e fundações de direito público, nos termos do art. 193, § 6º, da Lei nº 8.112, de 1990, sem exercício de cargo em comissão ou função comissionada (pois nestes casos aplicam-se as disposições da Lei nº 8.112, de 1990, inclusive as sanções nelas previstas), é indispensável a instauração do processo fixado em norma de regência desses entes ou em acordos coletivos de trabalho. Esse processo deverá tramitar no âmbito da respectiva entidade empregadora, na forma prevista em lei específica, norma interna ou acordo coletivo de trabalho ou mesmo, na falta de regras próprias, com base na Lei nº 9.784, de 1999, aplicável no âmbito da Administração Federal direta e indireta.

Não obstante, para as irregularidades mais graves cometidas por empregados, com afronta relevante às esferas patrimonial e/ou moral da Administração, o ente de direito público não deve ficar inerte, mas apurar a ilicitude ocorrida (e não apenas aguardar a apuração pela entidade empregadora), a fim de averiguar a extensão do dano ao serviço público provocado pelo empregado

---

trata do processo administrativo no âmbito federal, possui natureza regulamentar de caráter geral, servindo de parâmetro obrigatório para todos os órgãos e entidades da administração direta e indireta. Os regulamentos internos para apuração de ilícitos deverão guardar consonância com a sobredita norma, sendo passível de nulidade o procedimento disciplinar que não assegurar aos acusados o direito ao contraditório e à ampla defesa, mormente no que diz respeito à prévia ciência de diligência probatória, cuja omissão resultou na impossibilidade do seu acompanhamento por parte da defesa. Recurso conhecido e improvido".(Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, *Recurso Ordinário no Processo n. 0262600-21.2003.5.07.0011*, Primeira Turma. Relator: Manoel Arízio Eduardo de Castro. Julg. 13 out. 2008. Pub. DOJTe 7ª Região de 11 nov. 2008).

infrator, identificar as fragilidades institucionais que propiciaram a ocorrência da irregularidade e adotar as providências necessárias para a responsabilização civil e criminal do agente, neste último caso mediante remessa dos dados coletados ao Ministério Público. Para esse escopo, a providência apuratória adequada é a sindicância investigativa, dotada de formalismo moderado e rito simplificado, que não é conclusivo quanto à aplicação de penalidade, deixando, portanto, a atuação na seara punitiva a cargo da entidade a que o empregado cedido está vinculado (quando concernente a empregado de ente de direito privado da Administração Pública) ou a cargo da própria entidade de direito público (quando envolvendo empregado da Administração direta, autárquica ou fundacional), em processo próprio, no qual eventualmente haverá ulterior aplicação de sanção trabalhista.

Já para os casos menos graves, de menor relevância para a esfera moral e patrimonial e que não apontem para grandes fragilidades institucionais a serem guarneçadas, a medida cabível é a mera remessa da notícia de ilicitude e eventuais elementos probatórios que a acompanhem para a entidade de origem do empregado, a fim de que seja apurada nos moldes previstos em suas normas de regência e em eventuais acordos coletivos.

Por fim, como medida excepcional, justifica-se a apuração em processo disciplinar, nos moldes da Lei nº 8.112, de 1990, de ilícito administrativo praticado por empregado público quando realizado em co-autoria com servidor estatutário ou se tiver conexão com irregularidade cometida por servidor estatutário. É que em tais casos a apuração poderá ser prejudicada caso a esfera de atuação do empregado envolvido não seja investigada no mesmo processo. Outrossim, o Código de Processo Penal, que não raro tem servido de fonte subsidiária do científica e legalmente pouco desenvolvido processo administrativo disciplinar, vaticina, em seu art. 79, que a conexão e a continência importam unidade de processo. Ao final desse processo, todavia, diversamente do que pode ocorrer em relação aos servidores estatutários (art. 168 da Lei nº 8.112, de 1990), não poderá ser aplicada sanção ao agente celetista faltoso. A aplicação de sanção trabalhista demandará processo próprio no âmbito da entidade a que o empregado está vinculado, no qual poderão ser utilizadas as eventuais provas coletadas no processo administrativo disciplinar antecedente, a título de prova emprestada.



## REFERÊNCIAS

ALVES, Léo da Silva. Sindicância e processo disciplinar no regime celetista: a forma correta de apurar a responsabilidade de funcionários com vínculo celetista nas empresas públicas e sociedade de economia mista. *Revista do direito trabalhista*, Brasília, v. 11, n. 3, mar. 2005. p. 30-32.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. *Boletim Estatístico de Pessoal / Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão*. Secretaria de Recursos Humanos, vol.1, n.1, maio 1996. Brasília: MP, 2008. Mensal. Descrição baseada no vol.17 n.181, maio 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança n. 10825 / DF*. Terceira Seção. Relator: Arnaldo Esteves Lima, Pub. DJ de 12 jun. 2006. p. 434.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Mandado de Segurança n. 11221 / DF*. Relator: Felix Fischer, Terceira Seção, Pub. DJ de 28 ago. 2006. p. 213;

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 7685/PR*. Sexta Turma, Relator: Hamilton Carvalhido, Pub. DJ de 04 ago. 2003. p. 421.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2135 MC/DF*. Relatora: Ellen Gracie, DJe-041 pub. 07 mar. 2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+2135%2ENUME%2E%29+OU+%28ADI%2EACMS%2E+ADJ%2+2135%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 12 jun. 2011.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região. *Recurso Ordinário no Processo n. 0262600-21.2003.5.07.0011 (262600/2003-011-07-00-3)*. Primeira Turma. Relator: Manoel Arízio Eduardo de Castro. Julg. 13 out. 2008. Pub. DOJTe 7ª Região de 11 nov. 2008.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região. *Recurso Ordinário no Processo n. 1841/2003-003-24-00-3*. Relator Juiz Amaury Rodrigues Pinto Junior. Pub. DO-MS n.6318, 31 ago.2004

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Agravo de Instrumento no Recurso de Revista n. 2114 2114/2001-315-02-40.0*. Relator: Mauricio Godinho Delgado. Sexta Turma. Pub. DJ de 27 nov. 2009.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Recurso de Revista n. 898/2003-040-15-00.4*. Rel. Ministro José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Segunda Turma, Pub. DJ de 27 jun. 2008.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Recurso de Revista n. 87000-48.2004.5.02.0024*. Rel. Ministra Maria de Assis Calsing. Quarta Turma. Pub. DEJT de 07 mai. 2010.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região. *Ementário de jurisprudência*. Campo Grande, MS: TRT da 24ª Região, n. 1, 1994 – Quadrimestral n.3, jul./dez. 2004.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região. *Diário Oficial da Justiça do Trabalho da 7ª Região Eletrônico*. ANO XIII. Nº 210. Fortaleza-CE, 11 nov. 2008.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Livro de Súmulas, Orientações Jurisprudenciais- SBDI-1, SBDI-2 e SDC - e Precedentes Normativos*. Disponível em: <[http://www.tst.jus.br//jurisprudencia/Livro\\_Jurisprud/livro\\_html\\_atual.html#SBDI-1](http://www.tst.jus.br//jurisprudencia/Livro_Jurisprud/livro_html_atual.html#SBDI-1)>. Acesso em: 9 jul. 2011.

CARVALHO, Antonio Carlos Alencar. *Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: À luz da jurisprudência dos tribunais e da Casuística da Administração Pública*. Brasília: Fortium, 2008.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

COSTA, José Armando da. *Teoria e prática do processo administrativo disciplinar*. 5.ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

COUTINHO, Aldacy Rachid. *O poder punitivo trabalhista*. São Paulo: Ltr, 1999.

COUTINHO, Ana Luísa Celino. Há estabilidade do empregado público? *Revista da ESMESE*, Sergipe, n. 2, 2002. p. 105-111.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

GUIMARÃES, Francisco Xavier da Silva. *Regime disciplinar do servidor público civil da União*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

GIGLIO, Wagner. *Justa causa*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

MARANHÃO, Délio; SÜSSEKIND, Arnaldo; TEIXEIRA, Lima; VIANNA, Segadas. *Instituições de direito do trabalho*. v. I. 22. ed. São Paulo: LTr, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 28. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MESQUITA, José Luiz de. *Direito disciplinar do trabalho*. São Paulo: LTR, 1991.

PINTO E NETTO, Luísa Cristina. *A contratualização da função pública*. Del Rey, 2005.

RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1993.

SILVA, Luiz de Pinho Pedreira da. *Principiologia do direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1999.

SINDICATO dos Trabalhadores em Processamento de Dados e Empregados de Empresas de Processamento de Dados do Estado de São Paulo. *Acordo Coletivo de Trabalho 2009/2011*: celebrado entre a Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social - Dataprev, Empresa pública de direito privado, e a Federação Nacional dos Trabalhadores de Empresas de processamento de Dados, Serviços de Informática e similares – Fenadados e diversos sindicatos representantes da categoria profissional. Disponível em: <[http://www.sindpd.org.br/conteudo/convencoes/acordo\\_DATAPREV.pdf](http://www.sindpd.org.br/conteudo/convencoes/acordo_DATAPREV.pdf)>, acesso em: 15 jul. 2011.

SINDICATO dos Empregados em Empresas de Processamento de Dados, Serviços de Informática e Similares do Estado de Minas Gerais. *Acordo Coletivo de Trabalho 2009/2011*: celebrado entre o Serviço Federal de Processamento de Dados – Serpro e a Federação Nacional dos Trabalhadores de Empresas de processamento de Dados, Serviços de Informática e similares – Fenadados e diversos sindicatos representantes da categoria profissional. Disponível em: <[www.sindados-mg.org.br/file/ACT\\_2009\\_2011\\_serpro.pdf](http://www.sindados-mg.org.br/file/ACT_2009_2011_serpro.pdf)>. Acesso em: 15 jul. 1979.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Curso de direito do trabalho*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TEIXEIRA, Marcos Salles. *Anotações sobre processo administrativo disciplinar*. Disponível em: <[http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/GuiaPAD/Arquivos/ApostilaTextoCGU.htm#\\_Toc269738986](http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/GuiaPAD/Arquivos/ApostilaTextoCGU.htm#_Toc269738986)>. Acesso em: 7 set. 2010.

