A NECESSIDADE DE ANÁLISE RESPONSÁVEL NA ADMISSIBILIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR: UM IMPERATIVO DA JURIDICIDADE

RESUMO

O artigo qualifica a decisão de admissibilidade do Processo Administrativo Disciplinar como juízo fundamentado, orientado pela juridicidade administrativa. Analisam-se seus fundamentos legais e constitucionais e conclui-se que a instauração reclama análise fática e jurídica que evidencie justa causa, proporcionalidade e viabilidade probatória, evitando instaurações temerárias que lesem a presunção de inocência e a Administração Pública.

Palavras-chave: Processo Administrativo Disciplinar. Admissibilidade. Justa causa. Juridicidade. Processualidade ampla.

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 O conceito contemporâneo de PAD e sua juridicidade. 3 As ferramentas da processualidade ampla: aplicação do CPC, justa causa, verticalidade e horizontalidade. 4 O problema da autodefesa e o direito administrativo do medo: as leituras literais dos estatutos. 5 Um juízo de proporcionalidade e os custos de um PAD. 6 Considerações finais. 7 Proposição. Referências.

1 INTRODUÇÃO

O Processo Administrativo Disciplinar (PAD) configura-se como instrumento jurídico fundamental pelo qual a Administração Pública concretiza seu dever-poder de autotutela, exercendo o controle interno sobre a conduta de seus agentes e aplicando as sanções cabíveis em face de ilícitos funcionais, numa clara demonstração da prerrogativa estatal de exercer o *jus puniendi* intramuros.

Dada a sua natureza altamente sancionadora e o potencial deletério sobre a vida profissional e pessoal do servidor, o PAD está umbilicalmente ligado aos princípios constitucionais do devido processo legal, conforme estabelece o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal de 1988, que impõe sua observância rigorosa tanto no âmbito judicial quanto no administrativo. Ele se baseia na especialidade da relação entre a Administração Pública e seus servidores, e sua instauração é capaz de alterar o *status* jurídico de um servidor público. Assim, a decisão que o admite não pode ser tratada como um simples fato administrativo, sem que se encontre nela uma fundamentada análise sobre a viabilidade do procedimento.

Portanto, a relevância do tema reside no fato de que o PAD, desde sua instauração, possui o potencial de causar danos sociais, morais e funcionais ao servidor público, mesmo que ao final de longa e penosa tramitação seja declarada sua inocência. No mesmo sentido, o PAD é também um procedimento administrativo custoso, envolve dedicação integral ou parcial de uma comissão,

produção de provas, deslocamentos, afastamento temporário de servidores para testemunhar, entre outros custos que podem ser facilmente mensurados para a Administração.

Centralmente, o que este artigo se propõe a debater é a ausência de uma cultura de análise responsável e detalhada na fase de admissibilidade do PAD por parte de algumas autoridades, elevando o ato de instauração a um mero rito burocrático de transmissão de responsabilidade ou a uma resposta simplista, em detrimento do imperativo da juridicidade, da proporcionalidade e da eficiência, especialmente à luz das modernas teorias introduzidas no direito administrativo.

Dessa maneira, embora pareça autoevidente que a decisão que admite ou rejeita a instauração de um PAD, seja por sua importância, seja por suas implicações, devesse ser dotada de significativo aprofundamento metodológico, acaba que em muitas vezes ela fica relegada a um ponto menos importante, tanto na prática quanto na teoria administrativista. O objetivo principal deste estudo, assim, é demonstrar a imperatividade jurídica de que a decisão de admissibilidade do PAD seja precedida de um juízo robusto e motivado, que avalie a possibilidade de produção probatória, a justa causa, e uma análise de proporcionalidade que contemple, além do fato e da pena em tese, a adequação entre custos e objetivos.

2 O CONCEITO CONTEMPORÂNEO DE PAD E SUA JURIDICIDADE

A evolução do Processo Administrativo Disciplinar no Brasil espelha a transição do Direito Administrativo, de um modelo de legalidade estrita e formalista para um paradigma de juridicidade, marcado pela submissão plena aos princípios constitucionais e o reconhecimento da natureza processual de todo rito contraditório.

Durante tempos, a visão predominante tratava o PAD como um procedimento, uma sucessão encadeada de atos burocráticos internos da Administração, cujo único objetivo era formalizar a aplicação da vontade unilateral do Estado. Essa visão, denominada por Odete Medauar (2003) como processualidade estrita, restringia o conceito de processo ao âmbito jurisdicional, negando a matriz jurídica e o contraditório das relações travadas no ambiente administrativo. Esse entendimento limitava a eficácia das garantias constitucionais, pois presumia que, na relação hierárquica entre o Estado e o servidor, predominava a prerrogativa punitiva sobre o direito de defesa. Oliveira e Grotti (2020, p. 83) descreverão o direito administrativo sancionador como “fonte recorrente de abusos no período da ditadura (1965-1985)”, ao destacar que “esta parcela da ordem jurídica foi totalmente redesenhada com o advento do Estado Social e Democrático de Direito em 1988”.

Logo, uma interpretação meramente formal do instituto do PAD desconsidera o avanço da processualidade ampla e a incidência do princípio da juridicidade (Lei nº 9.784/99, art. 2º, parágrafo

único, I), que exige que a Administração atue conforme a lei e o Direito, bem como as evoluções do ramo na ordem constitucional. Trata-se, de princípio, de postura anacrônica.

Nesse sentido, Binenbojm adicionará que: "a vinculação da Administração não se circunscreve, portanto, à lei formal, mas a esse bloco de legalidade (o ordenamento jurídico como um todo sistêmico), a que aludia Hauriou, que encontra melhor enunciação, para os dias de hoje, no que Merkl chamou de princípio da juridicidade administrativa" (BINENBOJM, 2014, p. 147).

Igualmente, Moura (2021, p. 121):

> A acepção material ou substantiva do devido processo legal importa na garantia dos direitos fundamentais do cidadão, mediante a aferição não somente do procedimento, mas do próprio conteúdo dos atos estatais, em análise da sua legalidade, razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de inibir os efeitos prejudiciais decorrentes do abuso de poder.

Assim, o avanço da dogmática jurídica e, fundamentalmente, a Constituição Federal de 1988, impuseram uma reconfiguração. O processo administrativo disciplinar hoje é inequivocamente reconhecido como uma autêntica relação jurídica de direito público, à qual a Administração Pública e o servidor estão vinculados. De acordo com Mattos (2010, p. 11), com o advento da nova Constituição, "o processo administrativo disciplinar passou a ser regido pela regra do *due process of Law*". Também Bacellar Filho (2003, p. 63-64):

> O processo administrativo não é apenas o que está na lei (lida conforme a Constituição) mas também o que deveria estar e não está, por força de imposição constitucional. Com efeito, o art. 5.° § 2.°, da Constituição Federal funciona como verdadeira cláusula de abertura porque reconhece, ao lado dos direitos fundamentais expressos, direitos implícitos que decorrem do regime e dos princípios adotados pela Constituição.

Dessa forma, a aplicação do princípio da juridicidade representa a superação da mera legalidade estrita. Enquanto a legalidade exige a submissão aos textos formais da lei, a juridicidade impõe que a Administração Pública atue em conformidade com todo o bloco de juridicidade, que engloba a Constituição, os princípios gerais do Direito, o direito regulamentar, as regras da teoria geral do Direito, além das leis aplicáveis.

3 AS FERRAMENTAS DA PROCESSUALIDADE AMPLA: APLICAÇÃO DO CPC, JUSTA CAUSA, VERTICALIDADE E HORIZONTALIDADE

Interessante ponto teórico surge da teoria que define o PAD como espécie do gênero processo jurídico, na perspectiva da "processualidade ampla", enfatizando a aplicabilidade, por subsidiariedade e supletividade expressa, dos pressupostos processuais da teoria geral do processo ao direito administrativo sancionador, especialmente após a vigência do atual Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

Embora o PAD seja peculiar, pois a Administração é acusadora e julgadora, a estrutura teleológica e a exigência do contraditório substantivo garantem sua qualificação como processo. Afinal, Cintra, Grinover e Dinamarco (2003) estabelecem que o processo é o método de solução de conflitos que se desenvolve por meio de uma relação jurídica em contraditório.

Essa processualidade, que Dezan e Carmona (2017a) denominam ampla, estabelece que os institutos fundamentais da Teoria Geral do Processo devem incidir no PAD, naquilo que for compatível com sua natureza e, sobretudo, no que tange às garantias mínimas de validade e existência. Portanto, a decisão de instaurar o PAD é, em essência, o ato inaugural de uma relação jurídica complexa, exigindo, desde logo, a máxima técnica e fundamentação jurídica.

A concepção de processualidade ampla, segundo os autores, encontra no Código de Processo Civil de 2015 seu reforço normativo. Afinal, o artigo 15 estabelece que, "na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente". Essa disposição, além de uma regra de integração normativa, torna obrigatória a adequação dos fundamentos de existência do processo administrativo àqueles previstos no CPC.

Os citados autores indicam que tal previsão legal conferiu autoridade para que os conceitos da Teoria Geral do Processo, como os pressupostos processuais e as condições da ação, fossem integrados ao PAD como filtros de admissibilidade. Concluem, em análise que inclui o juízo de admissibilidade:

> Logo, por força do art. 15, combinado com os incs. IV e VI, do art. 485, todos do Novo Código de Processo Civil brasileiro, a Administração Pública, ao levar a efeito a persecução disciplinar por meio do processo administrativo, estará sujeita ao dever de efetivar, nas fases apropriadas e para a resolução do mérito e aferição da existência, da validade e do desenvolvimento regular do processo, o juízo de prelibação acerca dos pressupostos administrativos processuais, à vista da teoria das nulidades do ato administrativo e da teoria geral do processo (DEZAN; CARMONA, 2017a, p. 110).

Tal aplicação deve respeitar a estrutura e a natureza da relação jurídica administrativa (o que significa a aplicação se dar "no que couber" e "no que não lhe for contrário"), no entanto, nos aspectos que se aplicam à instauração e ao desenvolvimento regular do processo, como é o caso do juízo de

prelibação, adotando-se a teoria da processualidade ampla, o CPC pode ser demandado para sua plena aplicação.

É assim que, em outro artigo de mesmo tema, os autores definem que a instauração de um PAD deve ser capaz de preencher condições próprias de ação disciplinar, ao exemplo da lei de processo civil:

> Se o exercício inicial da ação disciplinar corresponde ao ato de instaurar o processo administrativo, as condições da ação (que, em essência, constituem-se em verdadeiros pressupostos específicos de admissibilidade da "ação disciplinar de iniciativa processual") são aferidas de plano e pontualmente sobre esse ato inaugural, que, dotado de elementos essenciais, deve preencher materialmente certos requisitos ou pressupostos (DEZAN; CARMONA, 2017b, p. 524).

Tais autores aduzem que "as condições da ação disciplinar volvem-se aos elementos materiais do ato administrativo" e que tais condições "caracterizam a base da teoria das nulidades, aplicada ao direito administrativo disciplinar, que se modula ou passa a ser considerada a partir dos conceitos de pressupostos processuais" (DEZAN; CARMONA, 2017b, p. 532 e 539). Assim, a validade do ato administrativo que instaura o PAD deve corresponder aos mesmos requisitos da ação previstos no CPC: a legitimidade das partes para a causa, o interesse de agir e a possibilidade jurídica (no texto antigo) daquilo que se pretende obter como provimento do processo punitivo. Daí por que, ressalvada a observância do regime jurídico próprio dos atos administrativos, nada impede que as categorias da teoria geral da relação processual sejam transpostas ao processo administrativo disciplinar, apoiando-se, para tanto, na teoria geral das nulidades materiais dos atos administrativos e no exame de seus elementos e de seus pressupostos de existência e de validade.

Logo, o ato de instauração do PAD materializa o juízo de admissibilidade. Diferentemente do modelo tradicional, no qual a análise da autoridade se concentrava apenas na admissibilidade formal, verificando se a denúncia provinha de fonte competente e se a autoridade detinha alçada para assinar a portaria, o moderno direito administrativo sancionador exige juízo estruturalmente mais complexo, que abranja integralmente a admissibilidade material. Esse juízo impede que o processo seja instaurado quando há inexistência de justa causa ou atipicidade da conduta, e igualmente impede a instauração em situações nas quais a prova dos fatos seja de antemão inalcançável.

Por "justa causa" se entende, no direito processual sancionador, seja ele penal ou administrativo, a exigência de que a persecução formal só pode ser iniciada se houver um lastro probatório mínimo, ainda que provisório, que sustente minimamente a acusação. Dessa forma, Mattos entende que a

> garantia de inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem das pessoas retira do administrador a discricionariedade de instaurar procedimento disciplinar contra servidor público sem um mínimo de indício ou plausibilidade de acusação. Não se admite a acusação genérica, sem justa causa (2003, p. 122)

Em experiência própria, quando no exercício da função de membro de comissão permanente de PAD, houve um caso de suposta eliminação de pastas importantes no sistema do ente. Entre os documentos trazidos pela secretaria, já havia manifestação do setor de Tecnologia da Informação de que não era possível determinar quem o houvera feito. Ainda que a respectiva secretaria apontasse servidora com acesso àquela pasta, somado isso à negação da autoria pela servidora, a comissão se viu diante de uma decisão de não instauração de PAD.

Isso porque, entendeu-se, a autoridade competente deve exercer, naquele momento, cognição horizontalmente ampla e verticalmente sumária. Não pode a autoridade furtar-se à tarefa de compreender se os elementos preexistentes, colhidos em sindicância ou investigação preliminar, são suficientes para legitimar a abertura do contraditório pleno, que consumirá tempo, recursos humanos e imporá grave ônus ao servidor. Entretanto, mantém-se uma cognição sumária.

Verticalmente sumária porque cabe à autoridade apenas verificar se os indícios são verossímeis e se a narrativa fática sustenta juridicamente a hipótese de infração, reservando-se ao mérito a determinação da culpa. Horizontalmente ampla, entretanto, porque deve abranger todos os elementos que qualificam a existência e a validade da relação processual, da competência à ausência de prescrição.

4 O PROBLEMA DA AUTODEFESA E O DIREITO ADMINISTRATIVO DO MEDO: AS LEITURAS LITERAIS DOS ESTATUTOS

Outro problema prático com que a atividade administrativa se depara, ao teorizar a decisão de admissibilidade do PAD, é, a um só passo, a leitura determinista de instauração que se parece extrair dos dispositivos legais a respeito do instituto, e o pavor de responsabilização advindo de potencialmente se descumprir a lei.

O ponto inicial para a análise do problema da leitura literal do imperativo de instaurar PAD encontra-se no artigo 143 da Lei nº 8.112/90 (Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União). Tal escolha procedimental se justifica pela repetibilidade do Estatuto Federal nos estatutos estaduais e municipais, bem como porque aquele, por repetidas decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, se aplica subsidiariamente às relações Estado-servidor de todos os entes subnacionais.

Assim, a legislação federal estabelece, em seu artigo 148, que o PAD é o meio pelo qual se apura a responsabilidade do servidor por infração praticada no exercício de suas atribuições. Complementarmente, o dever de promover a apuração ("a autoridade [...] é obrigada"), mediante sindicância ou PAD, surge quando a autoridade tem "ciência de irregularidade" (artigo 143).

Os estatutos estaduais aparentam coincidir no imperativo. Pelo menos os estatutos do Rio Grande do Sul, do Rio de Janeiro, do Amazonas e da Bahia, utilizam a palavra "obrigada" para definir a instauração do procedimento pela autoridade — destacando-se o primeiro, que ainda prevê que a autoridade o fará "sob pena de se tornar corresponsável" —, o de Pernambuco opta pela brevidade "promover-lhe-á a apuração mediante processo administrativo", e o de São Paulo, após reforma promovida em 2021, abandona a utilização de "obrigada", optando pelo termo "adotará providências".

Seja na forma "obrigada", ou no imperativo lacônico, são termos que, se interpretados de forma literal, irrefletida e superficial, podem conduzir a instaurações precoces, infundadas ou viciadas, desconsiderando que a mera notícia de fato (*notitia criminis* no análogo penal) não se confunde com a produção de indícios mínimos da justa causa necessária para justificar a abertura de uma persecução formal.

É dizer: a literalidade do comando gera uma impressão de obrigatoriedade e inexistência de reflexão de utilidade do feito, como se a simples "ciência" da irregularidade vinculasse o administrador à instauração imediata do PAD, sem qualquer juízo de valor.

A esse dado normativo soma-se um dado cultural.

Ao descrever a rotina das repartições que alimentam o sistema disciplinar paulista, Oliveira (2017, p. 97) registra que "parece haver uma norma não escrita que diz: se acontecer um problema e você não souber o que fazer, faça um comunicado de evento". A autora identifica com precisão a causa, que é "o medo de ser considerado omisso", e ilustra o ponto com uma declaração de chefia ouvida em audiência: "a minha chefe me disse que, se eu não a comunicasse, eu é que seria comunicada por prevaricação" (OLIVEIRA, 2017, p. 97).

A instauração deixa de ser decisão técnica e passa a ser mecanismo de autoproteção.

A mais moderna literatura jurídica registra a existência de um direito administrativo do medo, decorrente, mas não limitada, à atuação expansiva dos órgãos de controle, Santos (2022) o define:

> Por Direito Administrativo do Medo, queremos significar: a interpretação e aplicação das normas de Direito Administrativo e o próprio exercício da função administrativa pautadas pelo medo em decidir dos agentes públicos, em face do alto risco de responsabilização decorrente do controle externo disfuncional, priorizando a autoproteção decisória e a fuga da responsabilização em prejuízo do interesse público (SANTOS, 2022, p. 173).

Mais além, Santos reflete, o que acaba por ser fundamental quanto ao tema aqui tratado, que as "decisões dos administradores orientadas à sua própria proteção têm efeitos drásticos sobre a Administração Pública, pois o objetivo primeiro do gestor passa a ser de ordem subjetiva-protetiva (de ordem pessoal), e não objetivo-finalística (busca do interesse público)", concluindo que esta forma de administração pública, uma forma prática, desprovida de teoria alguma senão a de autodefesa, "oblitera completamente o que se entende por boa Administração Pública, pois o verdadeiro móvel do agente público é esquivar-se de eventual responsabilização, mesmo que isso importe em má administração" (SANTOS, 2022, p. 173).

O fenômeno é igualmente identificado por Lima (2024, p. 38), que arrola, entre os desafios à consensualização, justamente o medo dos gestores públicos de adotar soluções diversas da sancionatória.

O receio produz efeito perverso e simetricamente oposto ao pretendido pelo controle. Temendo ser responsabilizada por omissão, a autoridade instaura; instaurando sem justa causa, expõe-se à responsabilização por excesso e produz dano ao servidor e ao erário. A instauração converte-se, assim, em ato de transferência de responsabilidade para a comissão processante. É esse o sentido da observação de Oliveira (2017, p. 97) quanto à norma não escrita segundo a qual, diante de um problema cuja solução se desconhece, elabora-se um comunicado de evento. É também esse o *blame game*, de Santos: "Trata-se dos denominados: *blame games*, ou jogos de culpa, cuja finalidade é desviar a responsabilidade do gestor por intermédio de estratégias adrede escolhidas para evitar as consequências políticas e jurídicas da responsabilização" (SANTOS, 2022, p. 172-173).

A superação desse quadro depende de duas providências convergentes. De um lado, é necessário reconhecer, no plano dogmático, que a decisão de não instaurar por ausência de justa causa é ato de juridicidade; de outro, é preciso que os próprios órgãos de correição e de controle explicitem esse entendimento, oferecendo ao administrador segurança jurídica para decidir tecnicamente.

5 UM JUÍZO DE PROPORCIONALIDADE E OS CUSTOS DE UM PAD

Ainda que não conste expressamente do artigo 37, *caput* do texto constitucional, a proporcionalidade é um princípio fundante da atuação administrativa do Estado e, com toda evidência, é diretivo na função disciplinar materializada no PAD (ARAGÃO, 2013, p. 57).

Assim, seja por disposição expressa da Lei Federal de processo administrativo, seja por ser considerada um princípio constitucional implícito, a Administração Pública não pode atuar sem a

considerar em sua tripla face: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito (BANDEIRA DE MELLO, 2015).

O cotejamento entre a instauração do PAD e a face da adequação deve considerar que o instituto se presta à apuração de infração funcional passível de sanção. Se os fatos narrados, ainda que verdadeiros, não configuram ilícito disciplinar, o processo é meio inidôneo, e sua instauração já falha no primeiro degrau.

Em raciocínio aplicável ao juízo de adequação, Voronoff destaca que "a sanção administrativa não deve ser tida como consequência necessária e automática do descumprimento de uma obrigação pelo administrado. Nem como fim em si mesmo. É preciso que ela se apresente como uma resposta apropriada em cada contexto, à luz dos incentivos que potencialmente pode produzir" (VORONOFF, 2018, p. 198).

Pela necessidade, indaga-se se existe meio menos gravoso e igualmente eficaz. Aqui reside, talvez, o filtro mais ignorado na prática. O ordenamento costuma oferecer alternativas menos onerosas: a sindicância, seja de caráter investigativo-preparatório, seja na versão punitiva; a orientação funcional; e, mesmo, os métodos consensuais previstos em diversos estatutos. Assim, um juízo de necessidade propriamente adotado na decisão reclama, desde o princípio, o reconhecimento da gravidade do PAD, no sentido de peso do instituto. Assim, Mello (2007, p. 172):

> Por força do princípio da necessidade, o Estado deve adotar, ao buscar seus objetivos, a medida menos gravosa aos particulares. Se há dois meios adequados para atingir um mesmo fim, deve ser adotado pelo Estado o que represente menor sacrifício dos interesses privados. Trata-se de um limite quantitativo imposto ao Estado, que impõe a escolha da medida que assegure a satisfação do interesse público com o menor prejuízo aos demais interesses envolvidos.

No mesmo sentido, José Armando da Costa (2010), ao tratar do tema, reforça que a discricionariedade do ato (que reside na escolha entre sindicância e PAD, ou na decisão de negar a instauração) deve ser exercida com base em critérios técnicos, fáticos e jurídicos, que validem a necessidade e a utilidade da persecução estatal.

Por fim, pela proporcionalidade em sentido estrito, deve-se efetuar a ponderação entre o ônus e o benefício obtido. De um lado, o interesse público na apuração, de outro, os custos suportados pela Administração, especialmente, mas também pelo próprio servidor. A desproporção manifesta-se quando, neste juízo de custos e benefícios, obtidos ou potenciais, revela-se uma balança pendente aos primeiros.

Ao se aprofundar o tema dos custos, como derivação da face proporcionalidade estrita do princípio, deve-se destacar que a falha no juízo de prelibação e a consequente instauração de processo

temerário, além de violar direitos individuais, produzem impacto destrutivo sobre a própria Administração Pública. Viola-se o princípio constitucional da eficiência, inscrito no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, porque o processo disciplinar consome tempo e recursos públicos, custos desperdiçados quando a apuração, *ab ovo*, estava fadada ao insucesso.

Ao tratar dos custos do sistema punitivo estatal, Araújo esclarece que "punir custa caro e não é simples. A aplicação da sanção compreende um processo complexo que abrange diversas etapas, entre elas a fiscalização, autuação, investigação, observância do contraditório e a defesa da validade do ato judicialmente" (ARAÚJO, 2019, p. 445).

Assim, e explicitando o custo de oportunidade Carvalho adverte para a necessidade de evitar "a geração de custos indesejados para o erário e com a alocação/reserva do pessoal disponível para as apurações, máxime quando treinados para atuar como membros de comissões sindicantes e de processo disciplinar, para os casos mais graves" (CARVALHO, 2021, p. 125). Cada comissão mobilizada para processar um caso sem justa causa é uma comissão indisponível para os casos que efetivamente exigem apuração.

A esse custo econômico, de processos simplesmente fadados ao insucesso, deve-se adicionar o custo de proporcionalidade (proporcionalidade em sentido estrito), que coloca frente a frente o custo dos recursos utilizados em determinado PAD e o problema que se busca resolver. Oliveira dirá que "casos graves e casos irrelevantes formam, juntos, as pilhas de processos que lotam mesas e armários e desafiam a cada dia a resistência física e intelectual de todos os que atuam nessa linha de produção" (OLIVEIRA, 2017, p. 80). Um juízo de admissibilidade rigoroso é, sob essa perspectiva, filtro capaz de impedir que casos irrelevantes ingressem na esteira e comprometam a capacidade institucional de processar os casos graves. O rigor metodológico na decisão de instauração é, portanto, condição de eficiência e de efetividade do PAD. Tendo a LINDB como premissa, e discutindo a própria sanção, raciocínio que se aplica igualmente ao próprio processo, Moura afirma (2021, p. 131):

> Por efeito, permite-se o afastamento da aplicação de sanção administrativa no que se refere a ilícitos administrativos quando verificado que os seus efeitos jurídicos ou administrativos podem ser mais onerosos ao atendimento do interesse público envolvido.

Quanto terá sido gasto em processos absolutamente irrelevantes? Ainda que se diga que, no mínimo, se está defendendo a moralidade pública, até aí seria necessário que fosse feita uma análise de custos. Seja pelo princípio da eficiência, seja porque, parece, haveria diversidade de formas capazes de endereçar o mesmo problema fático.

Quanto aos custos ao servidor, o ônus psicológico, social e funcional imposto àquele submetido a um PAD não deve ser desconsiderado na análise da proporcionalidade. Isso porque a mera instauração já o coloca sob tensão anímica, além de, seja por disposição expressa dos estatutos, seja por aplicação supletiva da Lei 8.112/90, implicar consequências práticas sobre sua vida funcional, ainda que o servidor venha a ser posteriormente absolvido. O servidor pode ser impedido de pedir exoneração, de se aposentar, ter sua progressão obstada, além de ser obrigado a conviver com a incerteza durante a tramitação.

Assim, o processo temerário viola a presunção de inocência em sua função protetiva, transformando o processo em punição, na chamada pena de processo.

O servidor processado é chamado a mobilizar meios de defesa, a suportar custos com representação, e a desviar energia de suas atividades profissionais para provar sua inocência. Ainda que seja certo que os ônus probatórios recaem sobre o juízo punitivo, parece claro que aquele que detém um cargo público buscará se antecipar no afã de o manter — talvez por isso, com alguma frequência, após a extinção, o PAD acaba por resultar em demandas de responsabilização do Estado por danos morais.

Adiciona-se que o servidor processado permanece, na maioria dos casos, findado o processo, vinculado à Administração. Os dados levantados por Oliveira (2017, p. 76) na Procuradoria de Procedimentos Disciplinares de São Paulo indicam que 74% dos servidores que responderam a procedimento disciplinar foram absolvidos ou receberam pena de repreensão ou de suspensão. A instauração irrefletida, portanto, implica diretamente a relação do ente com um servidor que continuará a integrar seus quadros.

Logo, no contexto do PAD, a decisão de instaurar deve advir de análise que incorpore todos os filtros de validade jurídica, como a proporcionalidade da medida — seja ela a instauração, seja a pena potencial —, a tipicidade da conduta e a existência de justa causa, sem se olvidar da apreciação dos custos potenciais, econômicos e pessoais, em relação ao resultado almejado. A recusa em instaurar o PAD quando inexistente a justa causa configura conduta de estrita juridicidade, evita o desperdício de recursos, bem como deixa de submeter o servidor à penúria que é ter seu nome entre os investigados.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se que o ato de admissibilidade do Processo Administrativo Disciplinar é decisão que depende de juízo fundamentado. Esse juízo exige que a autoridade competente realize cognição

horizontalmente ampla e verticalmente sumária, verificando a presença dos pressupostos processuais de existência e validade e das condições da persecução administrativa.

Um PAD não pode ser instaurado sem que presente a justa causa, entendida como a existência de indícios sólidos de autoria e de materialidade que justifiquem a inversão do estado de presunção de inocência e a onerosidade da persecução. A ausência de justa causa, a atipicidade manifesta, ou a constatação de desproporcionalidade evidente entre custos, em sentido amplo, e benefícios visados, são vícios que impõem a inadmissibilidade e o arquivamento, sob pena de antijuridicidade administrativa.

O imperativo de uma cultura de juridicidade na Administração Pública, em superação à mera legalidade, passa pela adoção de técnica de fundamentação na admissibilidade do PAD, de modo que o poder disciplinar seja exercido com prudência e tecnicidade, em estrita observância aos princípios e às regras de Direito.

Assim, a decisão de instaurar PAD, se temerária, é incompatível com o princípio da juridicidade e com o devido processo legal substantivo, representando desperdício de recursos, enfraquecimento do sistema de controle interno, e imposição de dano injusto aos direitos fundamentais do servidor. Entretanto, enquanto o risco de não instaurar for percebido como superior ao risco de instaurar sem justa causa, a cultura da instauração defensiva permanecerá, e com ela a perda institucional e o dano pessoal que dela decorrem.

7 PROPOSIÇÃO

A admissibilidade do Processo Administrativo Disciplinar é decisão jurídica, e não ato burocrático de transmissão de responsabilidade. Assim:

A instauração de Processo Administrativo Disciplinar exige juízo de admissibilidade fundamentado, de cognição horizontalmente ampla e verticalmente sumária, no qual a autoridade competente verifique os pressupostos de existência e de validade da relação processual, a tipicidade da conduta, a justa causa — indícios sólidos de autoria e de materialidade — e a viabilidade probatória, procedendo ainda a exame de proporcionalidade que confronte os custos econômicos, institucionais e pessoais da persecução com os resultados dela esperados. Ausentes tais requisitos, a autoridade não deve instaurar o PAD, arquivando a notícia de fato ou adotando medida menos gravosa, sem que a recusa configure omissão funcional. A instauração temerária, ao contrário, ofende o princípio da juridicidade, a eficiência administrativa e o devido processo legal substantivo, impondo dano injusto ao servidor e desperdício de recursos públicos.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Curso de direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

ARAÚJO, Valter Shuenquener de. Direito administrativo sancionador no Brasil: uma contribuição para a efetividade dos direitos fundamentais. In: ARABI, Abhner Youssif Mota; MALUF, Fernando; MACHADO NETO, Marcello Lavenêre (coord.). *Constituição da República 30 anos depois*: uma análise prática da eficiência dos direitos fundamentais. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. São Paulo: Max Limonad, 2003.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

CARVALHO, Antonio Carlos Alencar. *Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância*: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública. 7. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

COSTA, José Armando da. *Processo administrativo disciplinar*: Teoria e prática. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

DEZAN, Sandro Lúcio; CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. A processualidade ampla e o processo disciplinar, à luz do Novo Código de Processo Civil: um aporte à teoria processual administrativa. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 17, n. 68, p. 93-113, abr./jun. 2017a.

DEZAN, Sandro Lúcio; CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. O processo administrativo disciplinar e os pressupostos processuais sob a égide da nova processualidade civilista (Lei 13.105/2015). *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, Rio de Janeiro, ano 11, v. 18, n. 2, p. 516-545, maio/ago. 2017b.

LIMA, Cesar Henrique. Desafios à consensualização no direito administrativo sancionador disciplinar: reflexões à luz da literatura jurídica, da legislação e da prática administrativa. *Revista Digital de Direito Administrativo*, Ribeirão Preto, v. 11, n. 1, p. 23-43, 2024.

MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. Necessidade de justa causa para a instauração de processo administrativo disciplinar: impossibilidade do procedimento genérico para que no seu curso se

apure se houve ou não falta funcional. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 231, p. 117-128, jan./mar. 2003.

MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. *Tratado de direito administrativo disciplinar*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

MEDAUAR, Odete. *A processualidade no direito administrativo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MELLO, Rafael Munhoz de. *Princípios constitucionais de direito administrativo sancionador*: as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 2007.

MOURA, Emerson Affonso da Costa. O ilícito administrativo à luz do devido processo legal administrativo: perspectivas da aplicação das sanções administrativas a partir das disposições da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 21, n. 85, p. 113-138, jul./set. 2021.

OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. Superando o paradigma punitivo: por um procedimento disciplinar restaurativo. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, São Paulo, n. 85, p. 67-104, jan./jun. 2017.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Direito administrativo sancionador brasileiro: breve evolução, identidade, abrangência e funcionalidades. *Interesse Público – IP*, Belo Horizonte, ano 22, n. 120, p. 83-126, mar./abr. 2020.

SANTOS, Rodrigo Valgas dos. *Direito administrativo do medo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.

VORONOFF, Alice. *Direito administrativo sancionador no Brasil*: justificação, interpretação e aplicação. Belo Horizonte: Fórum, 2018.