

RECURSOS NO PROCESSO DISCIPLINAR

Léo da Silva Alves

O sentido dos recursos

Por que existem recursos? Fernando da Costa Tourinho Filho¹ responde com propriedade:

“Se as decisões fossem proferidas por deuses ou semi-deuses, trariam elas a nota da infalibilidade. Mas, quem as profere são os juizes, homens, portanto, e como tais, falíveis.”

Na mesma linha, Marquês de São Vicente ensinava que o fundamento de todo e qualquer recurso descansa na falibilidade humana.

Ora, se os juizes são falíveis, maior ainda é a probabilidade de falha do julgador em processo administrativo, porque decide, muitas vezes, sem o conhecimento direto da causa. Vale dizer, não participou da instrução, não teve contato com a prova na hora em que foi produzida, sequer avistou o acusado e acaba proferindo uma decisão como mais um despacho de rotina da Administração Pública. Não bastasse isso, os juizes estão distantes do fato, sem a “contaminação” das conseqüências, sem a interferências de comentários, sem o envolvimento com a causa. Já a autoridade administrativa convive, em regra, no ambiente em que o fato se deu e pode ter uma avaliação particular do caso, nem sempre alicerçada nos autos. Vê-se, ainda, sob pressão externa, seja da imprensa, seja do clamor popular, seja de outra autoridade, que exige providências de impacto, independentemente do seu mérito jurídico. Se o primeiro é falível, o segundo apresenta ainda maiores probabilidades de sê-lo.

¹ “Processo Penal” - vol 4.

O recurso também traduz, em qualquer processo, uma necessidade psicológica. O espírito humano não se satisfaz com julgamento contrário e quer, sempre, uma nova oportunidade. Assim acontece na área médica, lembra Tourinho Filho, na obra citada. Quando o paciente recebe um diagnóstico de mal grave, busca de pronto outra avaliação. Quem sabe, de uma junta médica. A dúvida, afinal, é compreensível: Esse médico será competente? Será que examinou corretamente? Será que conhece todas as alternativas de tratamento? O mesmo acontece em um julgamento. A parte contrariada quer o reexame do caso para atender essa necessidade psicológica.

Há quem se oponha aos recursos. O argumento, *in casu*, é interessante: se o recurso não for acolhido, ele se tornou inócuo, foi perda de tempo; e se o recurso reformar a primeira decisão, terá gerado decisões contraditórias e, portanto, criado um descrédito na autoridade, no Poder Público, que ora entende de uma forma, ora de outra.

O argumento, obviamente, não resiste às razões anteriormente postas: o homem é falível e o espírito humano, inconformado por natureza, quer sempre uma nova chance. E se assim não fosse, restaria ainda a má-fé ou o imprevisto de maus julgadores. Não vendo a possibilidade de as suas decisões serem revistas, usariam e abusariam do poder que lhes foi conferido. Poderiam sentir-se a vontade para proclamar *justiça* sem critério.

O duplo grau de jurisdição

A duplicidade – ou multiplicidade – de graus de jurisdição é conquista do Estado moderno. Veio com a Revolução Francesa que a consubstanciou no Decreto de 1º de maio de 1790. No Brasil, a questão foi resolvida já logo após a Independência. Isso consiste em admitir o conhecimento e a decisão das causas por dois órgãos jurisdicionais distintos e sucessivos. Nos processos administrativos, entendemos que devam ser contempladas pelo menos duas possibilidades: o reexame pela autoridade que proferiu a primeira decisão; e o

recurso propriamente dito a uma autoridade superior. No primeiro caso, não teremos um recurso no sentido estrito, uma vez que a análise do processo será feita pela mesma autoridade. Isso, todavia, não subtrai, no plano prático, a sua importância.

Como, em regra, os estatutos não disciplinam de forma clara a matéria, cabe, em tese, recurso hierárquico enquanto existir uma autoridade superior.

Os pressupostos dos recursos

O primeiro pressuposto de um recurso é a sucumbência, ou seja, a lesividade a um interesse. Há uma desconformidade entre o que se esperava e o que foi concedido em decisão. A defesa, por exemplo, sustentou a antijuridicidade da conduta do servidor ou a inexistência de falta disciplinar naquela conduta e, anda assim, o julgamento foi pela aplicação de pena. Contrariado na sua expectativa, o funcionário socorre-se do recurso para ver a causa examinada melhor sob a ótica dos seus argumentos.

Então, o pressuposto fundamental é a lesão ao interesse. É possível, nesse contexto, que o servidor absolvido por falta de provas recorra. Onde está a lesividade? Está na causa do decidir. Ele poderá sustentar que, nos autos, há elementos que mostram que o fato não aconteceu ou que ele não é o autor. Busca, então, decisão por negativa do fato ou negativa de autoria, pois a absolvição por falta de provas deixará, sempre, uma dúvida no ar.

Trata-se, assim, de um pressuposto subjetivo, personalíssimo. Somente a parte contrariada poderá recorrer. Antônio Vital Ramos de Vasconcelos² ensina:

“É, pois, no prejuízo que sofre um litigante que se encontra o verdadeiro fundamento do recurso. Daí se depreende que, se não houver lesividade na decisão judicial, não há o fundamento

² “Teoria e Prática dos Recursos” - Ed. Saraiva.

para a interposição do recurso. (...) O gravame a que nos referimos, conceituado como ‘dano provindo de decisão desfavorável’ coloca a parte em situação de derrota no litígio, ou no processo, o que constitui a SUCUMBÊNCIA, a qual pode ser conceituada como a situação criada por uma decisão em antagonismo com o que pediu o litigante.”

Dessa forma, o recorrente tem que demonstrar essa lesividade. Precisa ser alguém que sucumbiu, que teve uma decisão proferida de forma antagônica à sua pretensão no processo.

Outros são os pressupostos, agora de ordem objetiva:

- a) **Autorização legal** – o recurso deve estar consignado, isto é, previsto em lei. O processo administrativo contempla pelo menos dois recursos: o *pedido de reconsideração*³ e o *recurso hierárquico*.
- b) **Tempestividade** – o recurso deve ser interposto dentro do prazo legal.
- c) **Observância das formalidades legais** – além da previsão legal e da atenção ao prazo para recorrer, o interessado precisa verificar formalidades essenciais, como a autoridade a quem vai dirigir o recurso, o apontamento das divergências e o fundamento da sua pretensão. Pergunta-se, a propósito: o fundamento é essencial? Sem dúvida, sim. Seria um absurdo discordar de uma decisão sem indicar as razões.

É verdade que nos processos administrativos prevalece o princípio do *formalismo moderado*. A busca da verdade está acima das formas. O que não significa que a Administração possa ficar ao absoluto sabor do improvisado. Condições mínimas devem ser atendidas. No caso do prazo, por exemplo, há uma solução interessante: se o recurso for intempestivo, a autoridade não

³ O pedido de reconsideração não é rigorosamente um recurso, porquanto endereçado à mesma autoridade que proferiu a decisão impugnada. Tenha-se, entretanto, a palavra “recurso” como **meio** de reverter um julgamento desfavorável, ainda que seja pelo reexame da causa pelo mesmo julgador.

poderá recebê-lo, sob pena de patrocinar a desordem, mas, de ofício, verificado a razoabilidade do pleito, está autorizado a proceder o reexame, uma vez que a Administração, a qualquer tempo, pode rever os seus atos eivados de irregularidades, conforme dispõe a maior parte dos estatutos de servidores (por exemplo, art. 114 da Lei nº 8.12/90) e a Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal.

Dispensa de preparo

Os recursos nos processos disciplinares dispensam preparo. Isto é, não há custas de qualquer tipo a serem recolhidas pelo servidor. No processo penal, em casos que a lei estipula, o recurso é extinto por uma via dita anormal quando o recorrente deixa de providenciar o chamado *preparo*. Essa exigência é de todo incompatível à natureza do processo disciplinar e não resistiria a um enfrentamento judicial se fosse prevista em qualquer estatuto, federal, distrital, estadual ou municipal. Seria uma regra em desarmonia com o *princípio da gratuidade*.

O princípio da “reformatio in pejus”

O julgador não pode piorar a situação jurídica do recorrente. Nisso reside a idéia o “reformatio in pejus”. Assim não fosse, estaria sendo aberta uma porta para o arbítrio, para o abuso da autoridade sem escrúpulos que, *inconformada com o inconformismo* do recorrente buscaria puni-lo com mais severidade. Não é incomum, na verdade, que alguém, despreparado para o cargo e destemperado nos encargos, veja no recurso um desafio, um ofensa, uma petulância do servidor. Antes, é um direito legítimo, um socorro necessário que, no mínimo, servirá para ajustar o desassossego da alma.

Revisão e recurso

Certa vez, questionamos a um oficial da Polícia Militar, encarregado de apreciar recursos administrativos na Corregedoria onde estava lotado, sobre

quais as possibilidades de um recurso ser acolhido. *Em cada dez recursos interpostos, em quantos, em média, tem sucesso o recorrente?* - foi a pergunta. – *Em nenhum* – foi a resposta. E o oficial explicou que nenhum recurso era acolhido porque “nunca o recorrente apresentava um fato novo”. Veja-se a confusão: o instituto do recurso era confundido com a figura jurídica da revisão. Enquanto nesta há exigência de fato novo, naquele o recorrente busca uma nova análise dos fatos já carreados para os autos.

Note-se, portanto, que o recurso não está condicionado – e nem poderia – a apresentação de novos elementos. O julgador a quem se recorre deverá reexaminar as provas já postas no processo. Apenas enfatiza-se novo ângulo. O recorrente mostra pontos que deixaram de ser considerados; testemunhos que não foram valorados ou que receberam valor quando não mereciam crédito; documentos imprestáveis; diligências mal produzidas; perícia sem os pressupostos de validade. Ou, então, razões de direito para sustentar a melhor solução diante àquilo que já se encontra nos autos. Nada de novo, além de argumentos. Novas provas servem para a revisão, que tem outro procedimento.

A Lei do Processo Administrativo

O Brasil não tem na sua estrutura judiciária Tribunais Administrativos como tem, por exemplo, Portugal. Os processos, no âmbito da Administração Pública, corriam soltos, sem um regramento processual definido. Os estatutos pouco contribuíram. Surgiu, então, a Lei nº 9.784/99, com o objeto de disciplinar o trâmite dos processos administrativos na esfera federal e leis similares em vários Estados. Não se resolveu de todo o problema, porque não foi estabelecida uma esfera “jurisdicional administrativa”. Não há órgãos definidos para julgamento. Mesmo assim, na escuridão processual que se vivia, foi um farol.

A Lei nº 9.784/99 não substituiu o estatuto dos servidores, mas completa-o, supre as suas lacunas. Nos artigos 56 a 65, o legislador traçou linhas gerais

sobre recursos e revisão, o que, em parte, pode ser aproveitado no processo disciplinar.

Léo da Silva Alves, é professor de Direito Disciplinar, residente em Brasília. Ministra aulas para Corregedorias de todo o país. leoalves@terra.com.br