

AGENTES PÚBLICOS

José Carlos de Oliveira

Professor de Direito Administrativo na graduação e no Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Unesp/Franca

No desempenho de suas funções, o Estado certamente manterá relações com seus administrados, desempenhando as atividades que lhe são inerentes (ARAÚJO, 2012). O exercício da função pública, que é cometida ao órgão ou à própria entidade, é realizado por pessoas físicas: agentes públicos. Assim, considera-se agente público toda pessoa física vinculada, definitiva ou transitoriamente, ao exercício de função pública. Podem ser eles titulares de cargo (lugar a ser ocupado por pessoa física e integrante do órgão) ou apenas exercentes da função (função-atividade).

Os agentes públicos, segundo tradicional classificação, podem ser: *políticos, servidores públicos e os particulares em colaboração com a Administração Pública:*

1. *Políticos* são titulares de cargos localizados na cúpula governamental, investidos por eleição, nomeação ou designação, para o exercício de funções descritas na Constituição. São políticos eleitos pelo voto popular;
2. Servidores públicos são os vinculados à Administração por relações de emprego, profissionais, normalmente nomeados ou contratados, não exercendo atividades políticas ou governamentais. Nessa categoria, em sentido amplo, também se enquadram os empregados públicos, sujeitos ao regime jurídico estabelecido a partir da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT);
3. Particulares em colaboração com a Administração são os destinatários de funções específicas, realizando-a em nome próprio, tal como ocorre com os serventuários da Justiça em serventias (cartórios) extrajudiciais (registro civil das pessoas naturais, por exemplo).

Os agentes públicos ocupam cargos que integram os órgãos, que, por sua vez, integram a entidade estatal, na qual desempenham funções públicas. As funções têm a natureza de encargo (múnus público) e sempre se destinam a satisfazer as necessidades da coletividade. (ARAÚJO, 2012)

Deveres dos Agentes Públicos

Os deveres, ou obrigações, dos agentes públicos estão expressos no texto constitucional e nos diversos Estatutos dos Servidores Públicos. A Lei n. 8.429/92 (BRASIL, 2012a) também expressa a possibilidade de responsabilização da conduta do agente ímprobo, ou seja, autor de ato de **improbidade administrativa**¹ (atos de improbidade que importam enriquecimento ilícito do agente ao do particular beneficiado; atos que importam dano ao Erário e atos que importam violação aos princípios da Administração – art. 9º, 10º e 11º). São anotados os seguintes deveres:

- a) dever de lealdade (para com a entidade estatal a que está vinculado);
- b) dever de obediência (acatamento à lei e às ordens de superiores);
- c) dever de conduta ética (de honestidade, moralidade, decoro, zelo, eficiência e eficácia).

Responsabilidade do Agente

A prática de ato ilícito pelo agente público no exercício de suas funções pode ensejar a responsabilização civil, criminal e administrativa.

A responsabilidade civil e a responsabilidade criminal são fixadas pelo Judiciário, segundo as normas do direito civil e do direito penal. A responsabilidade administrativa é apurada e fixada pela própria

Administração Pública, em sede de procedimento próprio (processo administrativo disciplinar ou sindicância). Em qualquer caso, porém, há necessidade de observância do contraditório e da ampla defesa a súmula vinculante n. 5 do STF (BRASIL, 2012b), estabeleceu que “a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”. A sanção em razão do cometimento de ilícito administrativo deve estar prevista em lei, e será fixada em conformidade com a gravidade da infração. A extinção da pena disciplinar pode decorrer do seu cumprimento, da prescrição ou do perdão. A prescrição opera a extinção da punibilidade pelo decurso do tempo e o perdão depende de lei ou ato normativo geral editado pelo próprio Poder que aplicou a sanção (o Legislativo não pode impor o perdão aos servidores do Executivo e vice-versa). A pena de demissão não é suscetível de perdão. Assim, este somente pode ser concedido enquanto mantido o vínculo com a Administração Pública.

O Procedimento Sancionatório disciplinado pela Lei nº 10.177/1998 (SÃO PAULO, 2012), dispõe em seus artigos 62 a 64, que nenhuma sanção administrativa será aplicada a pessoa física ou jurídica pela Administração Pública, sem que lhe seja assegurada ampla defesa, em procedimento sancionatório. E que o procedimento sancionatório será

sigiloso até decisão final, salvo em relação ao acusado, seu procurador ou terceiro que demonstre legítimo interesse.

A responsabilidade civil pode ser apurada internamente e resultar em acordo com o servidor sempre que se cuidar de dano causado ao Estado. A Administração não pode, salvo com a concordância do servidor, proceder por decisão própria aos descontos em folha de pagamento. A decisão que imputa a obrigação de reparar o dano não é dotada de auto-executoriedade e apenas com a anuência do servidor poderá ser efetuada a retenção compensatória. Se o dano tiver sido praticado contra terceiro, porém, responderá o Estado (Constituição Federal, art. 37, § 6º [BRASIL, 2012c]), restando-lhe a ação regressiva – o servidor *somente responde administrativa e civilmente perante a pessoa jurídica a cujo quadro funcional se vincular*, e não na ação movida pelo administrado. Em qualquer caso, para que o agente seja responsabilizado é indispensável a configuração do ilícito civil (ação, culpa ou dolo, relação de causalidade e verificação do dano).

A responsabilidade criminal decorre da prática de crime é apurada pelo juízo criminal. A decisão proferida no juízo criminal, (na ação penal) somente repercute na Administração (comunicabilidade das instâncias), inibindo o processamento do processo administrativo se: a) negar a existência do fato; b) negar a autoria. Assim se determinado agente é denunciado pela prática do crime de concussão e no juízo criminal é absolvido porque o fato não ocorreu ou, tendo ocorrido, não

é o seu autor, deverá ser absolvido na esfera administrativa também. O mesmo se aplica à responsabilidade civil. O Código Penal (BRASIL, 2012d) determina a possibilidade de perda do cargo, função pública ou mandato eletivo: a) quando aplicada pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a um ano nos crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública; b) nas demais hipóteses quando a pena aplicada for superior a quatro anos.

Por fim, veja-se que perda da função pública, como também a suspensão de direitos políticos, poderá decorrer de condenação definitiva imposta em sede de ação de improbidade administrativa.

Demissão do Servidor Estável

A Constituição Federal (BRASIL, 2012c) dispõe em seu art. 41 que são estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público. O servidor público estável só **perderá o cargo**: em virtude de sentença judicial transitada em julgado; mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa; mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa. Invalidada por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga, se estável, reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado

em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço. Extinto o cargo ou declarada a sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo. Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade.

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Edmir Netto. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. **Diário Oficial**, Brasília, DF, 03 jun. 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm. Acesso em: 17 jul. 2012a.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 5**. A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição. Disponível em: http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stf/0005vinculante.htm. Acesso em: 24 jul. 2012b.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Texto consolidado até a Emenda Constitucional nº 70 de 29 de março de 2012.

Disponível em: http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_29.03.2012/CON1988.shtm. Acesso em: 16 jul. 2012c.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.stn.fazenda.gov.br/gfm/legislacao/Dec_Lei2848_1940.pdf. Acesso em: 24 jul. 2012d.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2010.

MEDAUAR, Odete. **O direito administrativo em evolução**. São Paulo: RT, 2011.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2012.

SÃO PAULO (Estado). Lei nº 10.177, 30 de dezembro de 1998. Regula o Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual. **Diário Oficial do Estado**, São Paulo, 31 dez. 1998. Disponível em: <http://dobuscadireta.imprensaoficial.com.br/default.aspx?DataPublicacao=19981231&Caderno=DOE-I&NumeroPagina=3>. Acesso em: 16 jul. 2012.