

Processo Administrativo:

Aula 6: Codificação e fases do processo administrativo II



PROF. DR. GUSTAVO JUSTINO DE OLIVEIRA

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP)
São Paulo (SP), 14 de setembro de 2017.

Sumário de aula

1. A fase decisória do processo administrativo

- 1.1. Do dever de decidir;
- 1.2. Do Prazo para decidir;
- 1.3. Da desistência e outros casos de extinção do processo;
- 1.4. Da anulação e revogação;
- 1.5. Do prazo para anulação;
- 1.6. Da convalidação do ato.

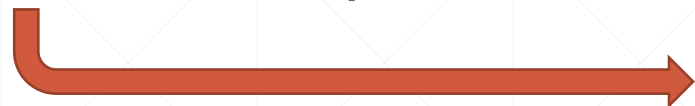
2. A fase recursal do processo administrativo

- 2.1. Vantagens e estrutura do recurso administrativo;
 - 2.2 Aspectos gerais do recurso administrativo;
 - 2.3. Caução e súmula vinculante;
 - 2.4. Súmula Vinculante;
 - 2.5 Instâncias recursais do processo administrativo;
 - 2.6. Legitimados para o recurso;
 - 2.7. Prazo para interposição e decisão;
 - 2.8. Efeitos do recurso administrativo;
 - 2.9. Reformatio in pejus;
 - 2.10. Revisão do processo administrativo.
-

1. A fase decisória do processo administrativo

1.1. Do dever decidir

Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.



Direito de petição (art. 5º, inc. XXXIV)

Silêncio administrativo (BANDEIRA DE MELLO: 2013):

A) Ato administrativo vinculado: concessão do que foi postulado;

B) Ato administrativo discricionário: assinalação de prazo para que a Administração se manifeste, sob condição de multa diária.

Evolução jurisprudencial do tema do silêncio administrativo!

Caso ANATEL (STJ 2009)

Decisão do STJ de outubro de 2009, que em face da omissão administrativa no exercício do poder polícia (autorização para funcionamento de rádio), estabeleceu que o **Poder Judiciário** deve **fixar prazo para que o órgão competente decida**, mas não imiscuir-se na atividade precípua da Administração.

“Nenhuma emissora de rádio pode funcionar sem autorização do Poder Público. Cabe ao Executivo autorizar, conceder e fiscalizar o serviço de radiodifusão (art. 223 da CF/1988), **não podendo o Judiciário imiscuir-se nessa seara eminentemente técnica e complexa**. Mas essa competência exclusiva impõe à Administração o dever de prestar os serviços que lhe estão afetos ao mesmo tempo em que outorga aos destinatários deles o direito de exigí-los. [...]. Quanto a isso, a jurisprudência do STJ, apesar de antes permitir o funcionamento excepcional da rádio até que se ultimasse o processo administrativo de sua autorização, hoje preconiza que, se há pedido da parte interessada, **o Judiciário, diante da constatada omissão administrativa, deve fixar prazo para que o órgão competente resolva o requerimento de autorização de funcionamento da emissora. Não se trata, assim, de imiscuir-se na atividade precípua do órgão público competente, mas de intervir em nome do princípio da eficiência e da moralidade, corolários da legalidade, tão cara ao Estado de direito.**” [...]. (**REsp 1.100.057-RS**, Rel. Min. Eliana Calmon, julgados em 28/10/2009).

X Caso presídio e dir. fund. (STF 2015)

Decisão do STF de agosto de 2015, que, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, deu provimento ao recurso extraordinário para cassar o acórdão recorrido, estabelecendo que **o Poder Judiciário pode determinar que a Administração Pública realize obras ou reformas emergenciais em presídios para garantir os direitos fundamentais dos presos, como sua integridade física e moral**.

O Plenário acompanhou a proposta de tese de repercussão geral apresentada pelo relator: **“É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o artigo 5º (inciso XLIX) da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos Poderes”**. (RE 592581, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Plenário, 13.08.2015).

Fonte: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=297592>

1.2. Do prazo para decidir

Art. 49. **Concluída a instrução de processo administrativo**, a Administração tem o prazo de **até trinta dias para decidir**, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

 **Duração razoável do processo (art. 5º, inc. XXXIV)**

A Lei de Processo Administrativo do Estado de São Paulo, nº 10.177, de 30 de dezembro de 1998, apresenta outro prazo, **que começa a contar do requerimento, e não do final da instrução**:

Art. 33 - O prazo máximo para decisão de requerimentos de qualquer espécie apresentados à Administração será de 120 (cento e vinte) dias, se outro não for legalmente estabelecido.

O dever de motivação já foi estudado na aula de princípios do processo administrativo!

Responsabilidade do Estado por omissão ou demora no dever de decidir

Art. 37, § 6º - *As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

Caso de impetração de mandado de segurança por ofensa ao dever de decidir

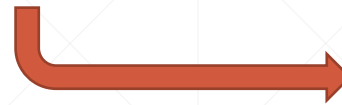
ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. **MANDADO DE SEGURANÇA**. ANISTIA. LEI N. 8.632/1993. EX-EMPREGADO DA EMPRESA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. **DEMORA DO MINISTRO DAS COMUNICAÇÕES EM DECIDIR A RESPEITO DO PEDIDO DE ANISTIA**. REALIZAÇÃO DE ATOS NECESSÁRIOS À INSTRUÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. **OMISSÃO ABUSIVA CARACTERIZADA**. 1. Mandado de segurança impetrado contra omissão do Ministro das Comunicações, consistente na ausência de análise do pedido de anistia do impetrante, em tempo razoável. A autoridade coatora aduz que o processo administrativo precisou de instrução suplementar, necessária à verificação das alegações do requerente. (...). (...), à luz dos princípios da legalidade, da razoabilidade, proporcionalidade, moralidade e da eficiência, constantes do art. 2º da Lei n. 9.784/1999, e do princípio da razoável duração do processo, contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, os atos necessários à instrução do processo administrativo devem ser realizados em tempo razoável, caso não haja prazo fixado em lei ou pela autoridade competente. 4. No caso específico dos autos, **a conclusão dos autos para julgamento do Ministro das Comunicações, em 15 de abril de 2012, revela que a instrução do feito era suficiente à decisão, razão pela qual se mostra apta à configuração da alegada omissão abusiva, quanto ao dever de decidir, uma vez que até a data da impetração, 11 de março de 2013, não havia sido proferida decisão.** De outro lado, ainda que considerada a necessidade de instrução do feito administrativo, não há como se entender razoável o tempo em que o processo está tramitando, considerando que, conclusos para decisão em abril de 2012, somente em fevereiro de 2013 é que houve preocupação com instrução suplementar. 5. Mandado de Segurança concedido para que a autoridade coatora determine ao órgão interno de auditoria que se pronuncie a respeito da consulta formulada pela Consultoria Jurídica, conforme o prazo do art. 24, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.784/1999; e, findo este, proceda ao julgamento do pedido administrativo no prazo de 30 dias, prorrogáveis mediante motivação, conforme previsão do art. 49 da Lei n. 9.784/1999. (STJ. MS n. 19.890.Rel. Min. Benedito Gonçalves. Julgado em 14/08/2013).

1.3. Da desistência e outros casos de extinção do processo

Art. 51. O interessado poderá, mediante manifestação escrita, desistir total ou parcialmente do pedido formulado ou, ainda, renunciar a direitos disponíveis.

§ 1º Havendo vários interessados, a desistência ou renúncia atinge somente quem a tenha formulado.

§ 2º A desistência ou renúncia do interessado, conforme o caso, não prejudica o prosseguimento do processo, se a Administração considerar que o interesse público assim o exige.



Princípio da oficialidade

Art. 52. O órgão competente poderá declarar extinto o processo quando exaurida sua finalidade ou o objeto da decisão se tornar impossível, inútil ou prejudicado por fato superveniente.

1.4. Da anulação e revogação

Art. 53. A Administração deve **anular** seus próprios atos, quando eivados de **vício de legalidade**, e pode **revogá-los** por motivo de **conveniência ou oportunidade**, **respeitados os direitos adquiridos**.

	Sujeito	Motivo	Extinção dos efeitos
Revogação	Administração (autoridade no exercício de função administrativa)	Inconveniência ou inoportunidade do ato	Sempre ex nunc (não retroage)
Invalidação (anulação e invalidade)	Administração e Judiciário	Ilegalidade do ato	Ex tunc ou ex nunc

(BANDEIRA DE MELLO: 2013)

Art. 49, da Lei nº 8.666/93: A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá **revogar** a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para **justificar tal conduta**, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, **mediante parecer escrito e devidamente fundamentado**.

A REVOGAÇÃO TAMBÉM DEVE OBSERVAR O DEVIDO PROCESSO LEGAL!

1.5. Do prazo para anulação

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários **decai em cinco anos**, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.



Princípio da segurança jurídica

A Lei de Processo Administrativo do Estado de São Paulo, nº 10.177, de 30 de dezembro de 1998 lança mão de um prazo de 10 anos:

Artigo 10 - A Administração anulará seus atos inválidos, de ofício ou por provocação de pessoa interessada, salvo quando: **I** - ultrapassado o prazo de 10 (dez) anos contado de sua produção;

Jurisprudência sobre a decadência relacionada à anulação de pagamentos de proventos pela Administração Pública Federal:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. **REVISÃO DA APOSENTADORIA. DECADÊNCIA DO DIREITO DE REVER ATO ADMINISTRATIVO. PRESTAÇÕES CONTÍNUAS. ART. 54 DA LEI 9.784/1999.** 1. O Superior Tribunal de Justiça possuía o entendimento de que a Administração poderia anular seus próprios atos a qualquer tempo, desde que eivados de vícios que os tornassem ilegais, nos termos das Súmulas 346 e 473/STF. 2. Todavia, sobreveio a Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que, em seu art. 54, preconiza que "o direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé". 3. No caso, o autor teve a vantagem denominada "Opção de Função – 55%" incorporada a seus proventos de aposentadoria, com efeitos financeiros a contar de 30 de maio de 2005 e implementada a primeira parcela em folha de pagamento de maio de 2006. A UFRGS fez o corte da referida vantagem e o desconto das prestações vencidas a título de reposição ao erário dos proventos do recorrido em setembro de 2014, como se comprova pelo Ofício da UFRGS 2122/2014-/DAP/PROGESP. 4. **Observa-se que, transcorridos mais de 8 (anos) do primeiro pagamento da vantagem, e levando-se em conta que, na sistemática do Código Civil revogado, os prazos decadenciais, diferentemente do que ocorre com os prazos de prescrição, não são suscetíveis de suspensão ou interrupção, a conclusão que se tira é a da decadência do direito de a Administração Pública Federal invalidar o ato administrativo que concedeu a vantagem, pois estão preenchidos os requisitos estabelecidos no art. 54 da Lei do Processo Administrativo da União.** (...). 6. Recurso Especial não provido. (STJ. Resp n. 1581180. Rel. Min. Herman Benjamin. Julgado em 03/03/2016).

1.6. Da convalidação do ato

Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.

A Lei de Processo Administrativo do Estado de São Paulo apresenta um texto mais objetivo sobre a convalidação:



Art. 11 - A Administração poderá convalidar seus atos inválidos, quando a invalidade decorrer de vício de competência ou de ordem formal, desde que:

I - na hipótese de **vício de competência**, a convalidação seja feita pela autoridade titulada para a prática do ato, **e não se trate de competência indelegável**;

II - na hipótese de **vício formal**, este **possa ser suprido de modo eficaz**.

§1.º - Não será admitida a convalidação quando dela resultar prejuízo à Administração ou a terceiros ou quando se tratar de ato impugnado;

§ 2.º - A convalidação será sempre formalizada por ato motivado.

1.6. Da convalidação do ato

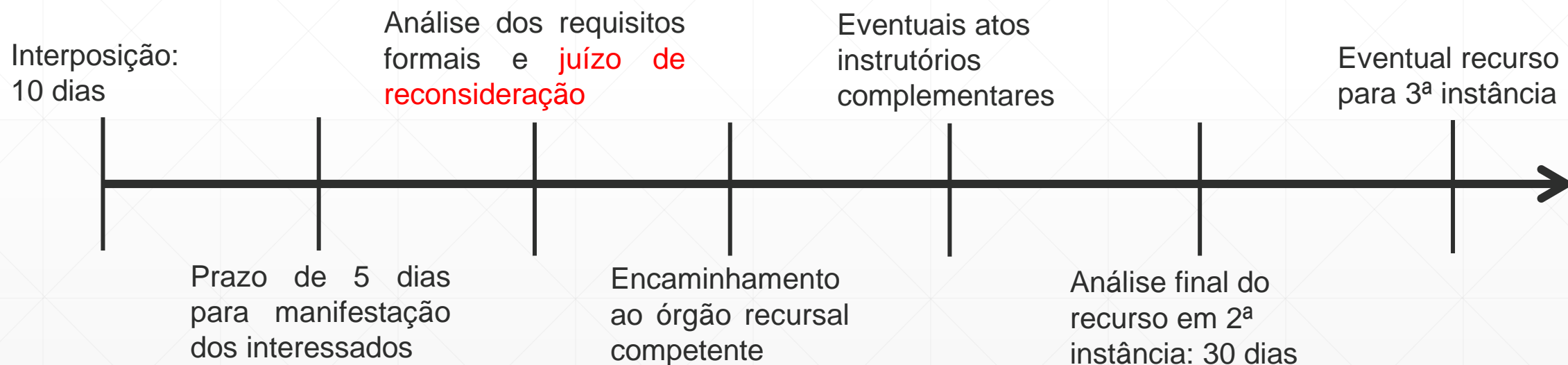
O **art. 2º, da Lei nº 4.717/65 (Lei de Ação Popular)** procurou traçar algumas diretrizes acerca dos vícios que fulminam com nulidade os elementos do ato administrativo (competência, forma, objeto, motivo e finalidade):

- a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou;
- b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato;
- c) a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo;
- d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;
- e) o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência.

2. A fase recursal do processo administrativo

2.1. Vantagens e estrutura do recurso administrativo

“A utilização do recurso administrativo é **mais vantajosa** do que a utilização imediata dos remédios judiciais, pois, no curso da reapreciação da matéria causada pela interposição do recurso, **o interessado no processo administrativo está autorizado a realizar novas alegações, e produzir novas provas**. Essas possibilidades resultam do princípio do formalismo mitigado, da indisponibilidade do interesse público e do princípio da legalidade, os quais, mesmo em sede recursal, **não geram uma preclusão geral em relação a atividades processuais** necessárias para a busca da verdade material e para a proteção do ordenamento jurídico e dos interesses públicos primários.” (MARRARA: 2003)



2.2. Aspectos gerais do recurso administrativo

Art. 56. Das decisões administrativas cabe recurso, em face de razões de **legalidade** e de **mérito**.

Razões de legalidade:

- a) “Nada contra a lei” (supremacia da lei) exige que nenhum ato administrativo ou da Administração atente contra dispositivos legais;
- b) “Nada sem lei” (reserva legal) determina que a Administração não deve agir sem autorização legal, predominantemente quando suas ações restringirem a esfera de direitos dos indivíduos (MARRARA: 2003).

Razões de mérito:

Proporcionalidade/razoabilidade (adequação, necessidade e proporcionalidade) do mérito da decisão adotada.

Art. 56,§ 1º: O recurso será **dirigido à autoridade que proferiu a decisão**, a qual, se não a **reconsiderar no prazo de cinco dias**, o encaminhará à autoridade superior.

Art. 60. O recurso interpõe-se por meio de requerimento no qual o recorrente deverá expor os fundamentos do pedido de reexame, **podendo juntar os documentos que julgar convenientes**.

2.2. Aspectos gerais do recurso administrativo

Art. 62. Interposto o recurso, o órgão competente para dele conhecer **deverá intimar os demais interessados para que, no prazo de cinco dias úteis, apresentem alegações.**

Requisitos formais de interposição

Art. 63. O recurso não será conhecido quando interposto:

- I - fora do prazo;
- II - perante órgão incompetente;
- III - por quem não seja legitimado;
- IV - após exaurida a esfera administrativa.

§ 1º Na hipótese do inciso II, será indicada ao recorrente a autoridade competente, sendo-lhe devolvido o prazo para recurso.

§ 2º O não conhecimento do recurso não impede a Administração de rever de ofício o ato ilegal, desde que não ocorrida preclusão administrativa.

2.3. Caução

Art. 56, § 2º Salvo exigência legal, a interposição de recurso administrativo **independe de caução**.



Súmula Vinculante 21 do STF:

É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

2.4. Súmula vinculante

Art. 56, § 3º Se o recorrente alegar que a decisão administrativa contraria enunciado da **súmula vinculante**, caberá à autoridade prolatora da decisão impugnada, se não a reconsiderar, explicitar, antes de encaminhar o recurso à autoridade superior, as razões da aplicabilidade ou inaplicabilidade da súmula, conforme o caso.

Art. 64-A. Se o recorrente alegar violação de enunciado da súmula vinculante, o órgão competente para decidir o recurso explicitará as razões da aplicabilidade ou inaplicabilidade da súmula, conforme o caso.

Art. 64-B. Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal.

2.5. Instâncias recursais do processo administrativo

Art. 57. O recurso administrativo tramitará **no máximo por três instâncias administrativas**, salvo disposição legal diversa.

Instância administrativa: autoridade, órgão ou entidade?

Cada instância administrativa corresponde a um órgão da mesma entidade pública na qual o processo administrativo tramita, isso porque o **recurso hierárquico próprio** se fundamenta no poder hierárquico.

Os **recursos hierárquicos impróprios**, em que a instância recursal pertence a outra entidade, dependem de previsão legal.

Jurisprudência duplo grau de jurisdição administrativa: STJ

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. **PROCESSO ADMINISTRATIVO**. DECRETO-LEI Nº 1.455/76. DECISÃO IRRECORRÍVEL DO MINISTRO DA FAZENDA. **AUSÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA**. AGRAVO IMPROVIDO. I - **Esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento segundo o qual "não há, na Constituição de 1988, garantia de duplo grau de jurisdição administrativa" (RMS 22064/MS, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA, DJe 05/10/2011)**. II - **Não se incompatibiliza com o ordenamento jurídico pátrio, que não prevê o duplo grau obrigatório na instância administrativa, a previsão contida no § 4º do art. 57 do Decreto-Lei nº 1.455/76 de decretação de pena de perdimento de bens em processo administrativo, por decisão irrecorrível do Ministro da Fazenda.** III - **A Lei nº 9.784/99, que dispõe que das decisões administrativas cabe recurso, em face de razões de legalidade e de mérito, porque de caráter geral, não teve o condão de derrogar o Decreto-Lei nº 1.455/76, que regula procedimento administrativo específico relacionado à pena de perdimento de bens.** IV - **Prevendo o artigo 69 da Lei nº 9.784/99 que os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei, não há, pois, falar em derrogação dos preceitos do Decreto-Lei nº 1.455/76.** V - Agravo regimental a que se nega provimento.(STJ. AgRg no REsp 1279053. Rel. Min. Francisco Falcão. Julgado em 06/03/2012).

2.6. Legitimados para o recurso administrativo

Art. 58. Têm legitimidade para interpor recurso administrativo:

- I - os titulares de direitos e interesses que forem parte no processo;
- II - **aqueles cujos direitos ou interesses forem indiretamente afetados pela decisão recorrida;**
- III - as organizações e associações representativas, no tocante a direitos e interesses coletivos;
- IV - os cidadãos ou associações, quanto a direitos ou interesses difusos.

Exemplo de interposição recurso por terceiro indiretamente afetado pela decisão

Imagine-se que determinada agência reguladora passe a tratar de assunto referente à prestação de serviços públicos que tenham implicação na utilização do território municipal. Nesse caso, mesmo que os Municípios atingidos não participem do processo administrativo federal, ou melhor, não sejam interessados no processo em questão, eles podem dele participar caso demonstrem, por exemplo, que o processo administrativo atinja sua autonomia municipal, nos termos dos arts. 1º e 18 da CF. (Exemplo extraído do livro MARRARA: 2013)

2.7. Prazo para interposição e decisão

Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de **dez dias o prazo para interposição** de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§ 1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser **decidido no prazo máximo de trinta dias**, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§ 2º O prazo mencionado no parágrafo anterior **poderá ser prorrogado por igual período**, ante justificativa explícita.

2.8. Efeitos do recurso administrativo

Art. 61. Salvo disposição legal em contrário, **o recurso não tem efeito suspensivo.**

Parágrafo único. Havendo **justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução**, a autoridade recorrida ou a imediatamente superior **poderá, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso.**

Polêmica

CF/88, art. 5º, XXXV - **a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.**

Lei nº 12.016/09 (Mandado de Segurança): Art. 5º Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:

I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;

2.9. Reformatio in pejus

Art. 64. O órgão competente para decidir o recurso poderá confirmar, modificar, anular ou revogar, total ou parcialmente, a decisão recorrida, se a matéria for de sua competência.

Parágrafo único. Se da aplicação do disposto neste artigo puder decorrer gravame à situação do recorrente, este deverá ser cientificado para que formule suas alegações antes da decisão.

Reformatio in pejus

2.10. Revisão do processo administrativo

Art. 65. Os processos administrativos de que **resultem sanções** poderão ser **revistos**, a qualquer tempo, a pedido ou de ofício, **quando surgirem fatos novos ou circunstâncias relevantes suscetíveis de justificar a inadequação da sanção aplicada.**

Parágrafo único. Da revisão do processo não poderá resultar agravamento da sanção.

PROIBIÇÃO DA REFORMATIO IN PEJUS NA REVISÃO!

Lei 8.112/90 (Lei dos Servidores Públicos), art. 182, parágrafo único: Da revisão do processo não poderá resultar agravamento de penalidade.

Direito do acusado ao silêncio no processo administrativo disciplinar

A Constituição Federal de 1988 estabelece em seu art. 5º, inc. LXIII, que *o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado.*

O Novo Código de Processo Civil trouxe em sua sistematização regramento mais explícito sobre a temática.

No art. 15, parte geral, consignou-se que *na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou **administrativos**, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.*

E no capítulo XII, art. 379, referente ao tema das provas, estabeleceu-se que ***preservado o direito de não produzir prova contra si própria, incumbe à parte: I - comparecer em juízo, respondendo ao que lhe for interrogado; II - colaborar com o juízo na realização de inspeção judicial que for considerada necessária; III - praticar o ato que lhe for determinado.***

8. Quanto à infringência, pelas Comissões Processantes, do direito constitucional do acusado de permanecer calado, tendo em vista que aquela o advertiu que o silêncio poderia constituir elemento de convicção da autoridade julgadora, infere-se que tal agir não induziu o acusado a se auto-acusar ou a confessar, pelo que há de prevalecer o princípio "*pas de nullité sans grief*", segundo o qual não se declara a nulidade sem a efetiva demonstração do prejuízo. (MS 8.496/DF, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2004, DJ 24/11/2004, p. 225)

Os manuais produzidos pela própria Administração Pública Federal, como, *v.g.*, o "Manual do Processo Administrativo" da CGU (2013), vêm reconhecendo o silêncio como um direito assegurado constitucionalmente ao acusado no processo administrativo disciplinar:

"O presidente da comissão deverá cientificar o servidor acerca dos fatos a ele atribuídos, informando-lhe da garantia constitucional de ficar calado e da impossibilidade de haver prejuízo em razão do exercício de tal direito. Diante dessa garantia, é inexigível do acusado o compromisso com a verdade, bem como o silêncio de sua parte não pode ser interpretado em seu desfavor e muito menos ser considerado como confissão. (...)

Optando o acusado por não responder, deve a comissão formular pergunta por pergunta, registrando, a cada resposta, o silêncio do acusado. **No tocante à ausência do aviso da supracitada garantia no início do interrogatório, é importante consignar que tal fato somente ensejará nulidade se se verificar, no caso concreto, efetivo prejuízo à defesa."**

Referências

- FERRAZ, Sérgio; DALLARI, Adilson de Abreu. *Processo Administrativo*. 3ª edição. São Paulo: Malheiros, 2005.
 - MARRARA, Thiago, NOHARA, Irene. *Processo Administrativo: Lei nº 9.784/99 Comentada*, 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.
 - MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito*. **São Paulo: Malheiros**, 2013.
 - NOHARA, Irene Patrícia; MARRARA, Thiago. *Processo administrativo: Lei nº 9.784/99 comentada*. 2003.
-