



## CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

### NOTA TÉCNICA Nº 1392/2021/CGUNE/CRG

#### **PROCESSO Nº 00190.104125/2021-51**

INTERESSADO: FINANCIADORA DE ESTUDOS E PROJETOS (FINEP).

#### **1. ASSUNTO**

1.1. Consulta sobre a possibilidade de aplicação do Princípio da Proporcionalidade quando da tipificação dos fatos em *incontinência de conduta* a fim de que a pena de demissão por justa causa seja afastada.

#### **2. REFERÊNCIAS**

2.1. Referência 1. Decreto nº 1.808, de 7 de fevereiro de 1996 – Aprova o Estatuto da Financiadora de Estudos e Projetos – FINEP;

2.2. Referência 2. Decreto nº 7.954, de 12 de março de 2013 – Altera o Estatuto da Financiadora de Estudos e Projetos – FINEP, aprovado pelo Decreto nº 1.808, de 7 de fevereiro de 1996;

2.3. Referência 3. Manual “Processo Administrativo Sancionador”, elaborado pela Controladoria-Geral da União - CGU, versão maio de 2020, disponível em [https://repositorio.cgu.gov.br/bitstream/1/46026/8/Manual\\_de\\_Estatais\\_2020.pdf](https://repositorio.cgu.gov.br/bitstream/1/46026/8/Manual_de_Estatais_2020.pdf);

2.4. Referência 4. BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 5. ed. São Paulo: Editora LTr. 2009. p. 895/896;

2.5. Referência 5. MARTINS, Sérgio Pinto. Direito Processual do Trabalho. 26 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006. p. 357.

#### **3. SUMÁRIO EXECUTIVO**

3.1. Trata-se de consulta encaminhada pela SUPERINTENDÊNCIA DA ÁREA DE CORREIÇÃO DA FINANCIADORA DE ESTUDOS E PROJETOS (FINEP/MCTI) por meio do Ofício ACOR nº 01/2021, de 4 de maio de 2021 (SEI nº 1942076), formulada nos seguintes termos:

*(...) Prezado Senhor Corregedor-Geral da União,*

*Cumprimento-o, cordialmente, dirijo-me ao Senhor mediante este ofício no intuito de consultar a Corregedoria-Geral da União sobre a possibilidade de aplicação do princípio da proporcionalidade quando da tipificação dos fatos em incontinência de conduta a fim de que a pena de dispensa por justa causa seja afastada.*

*Respeitosamente, (...)*

3.2. A Coordenação-Geral de Promoção de Integridade do SisCor - COPIS/DICOR/CRG solicita a análise e manifestação desta CGUNE sobre a referida consulta (SEI nº 1946456). É o relatório.

#### **4. ANÁLISE**

4.1. De início, importa consignar que a esta COORDENAÇÃO-GERAL DE UNIFORMIZAÇÃO DE ENTENDIMENTOS (CGUNE) da CORREGEDORIA-GERAL DA UNIÃO – CRG/CGU compete responder a consultas em matéria correcional relativa a responsabilização de agentes públicos e entes privados, conforme estabelece o Decreto nº 5.480/2005, que dispõe sobre o Sistema de Correição do Poder Executivo

Federal - SisCor (art. 2º, § 2º), combinado com o art. 49, inciso VI, do Regimento Interno desta CGU, aprovado por meio da Portaria nº 3.553/2019, sem prejuízo da análise dos casos concretos pelos órgãos competentes (cf. art. 1º, § 2º, da Ordem de Serviço nº 35, de 14/05/2018, publicada no Boletim Interno CGU nº 20, de 18/05/2018).

*Portaria nº 3.553, de 12 de novembro de 2019 (...)*

*Anexo I (...)*

*Art. 1º A Controladoria-Geral da União - CGU, órgão central do Sistema de Controle Interno, do Sistema de Correição e do Sistema de Ouvidoria do Poder Executivo Federal, tem como área de competência os seguintes assuntos:*

*(...)*

*XIII - supervisão técnica e orientação normativa, na condição de órgão central dos sistemas de controle interno, correição e ouvidoria dos órgãos da administração pública federal direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas, das sociedades de economia mista e das demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União;*

*Art. 45. À Corregedoria-Geral da União - CRG compete:*

*(...)*

*Art. 49. À Coordenação-Geral de Uniformização de Entendimentos - CGUNE compete:*

*I - propor elaboração de atos normativos, orientações e padronização de entendimentos relacionados à atividade correcional;*

*II - coordenar a elaboração e a atualização de manuais e orientações acerca da atividade de correição no Poder Executivo federal;*

*III- coordenar estudos para o aprimoramento da atividade correcional;*

*IV - compilar e disseminar a jurisprudência em matéria correcional;*

*V - promover a capacitação de agentes públicos em matéria correcional; e*

*VI - responder a consultas relacionadas a matéria correcional. (...)*

4.2. A FINANCIADORA DE ESTUDOS E PROJETOS (FINEP) é uma empresa pública brasileira vinculada ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações (MCTI), que tem por finalidade apoiar estudos, projetos e programas de interesse para o desenvolvimento econômico, social, científico e tecnológico do País, tendo em vista as metas e prioridades setoriais estabelecidas nos planos do Governo Federal (cf. Estatuto aprovado pelo Decreto nº 1.808, de 7 de fevereiro de 1996, com as alterações posteriores, inclusive promovidas pelo Decreto nº 7.954, de 12 de março de 2013).

4.3. Diferente dos servidores públicos federais, sujeitos a regime jurídico estatutário definido na Lei nº 8.112/1990, os empregados públicos, seja na administração direta, autarquias e fundações, nos termos da Lei nº 9.962, de 22 de fevereiro de 2000, ou nas Empresas Públicas (incluindo a FINEP), Sociedades de Economia Mista ou Fundações Públicas de Direito Privado, são contratados sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT (Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943). Nessa condição, os empregados públicos firmam contrato de trabalho e submetem-se à legislação trabalhista como os funcionários de qualquer empresa privada.

4.4. As orientações gerais acerca do PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR no âmbito das EMPRESAS ESTATAIS FEDERAIS constam do "Manual Processo Administrativo Sancionador", elaborado pela Controladoria-Geral da União - CGU, versão maio de 2020.

4.5. No tocante ao exercício da disciplina nas empresas estatais referido Manual orienta que, a despeito de deter o poder disciplinar, de natureza potestativa, o empregador encontra limites para a utilização dessa prerrogativa, devendo observar a adequabilidade da norma de direito ao caso

concreto e a gradação da pena em relação à conduta do empregado tida como irregular, punindo as faltas mais leves com as penas mais brandas e as faltas mais graves com as penas mais severas, sob pena de violação ao princípio da proporcionalidade, anulação da penalidade e determinação de reintegração do empregado pelo Poder Judiciário, como no exemplo transcrito abaixo:

*RUPTURA CONTRATUAL - JUSTA CAUSA NÃO CONFIGURADA - Ausência de proporcionalidade entre a conduta do empregado e a pena máxima. Para a configuração da despedida motivada é imprescindível a proporcionalidade entre a conduta e a punição. Como se não bastasse, a dispensa por justa causa aplicada sobre o empregado que envolveu-se em briga fora da empresa, em um feriado, às 20:00 horas, afronta também o princípio da razoabilidade, que norteia as ciências jurídicas como um todo, pois apesar de ser do empregador o poder diretivo (e o poder disciplinar, enquanto seu subproduto), este deve ser manejado com bom senso. O abuso do exercício do direito, por parte do empregador, atrai os efeitos do art. 9º Consolidado. Acresça-se, ainda, o fato de o obreiro jamais ter sido punido disciplinarmente durante os cinco anos que durou o contrato, o que faz presumir conduta irrepreensível durante todo o contrato. Justa causa não caracterizada. (TRT 2ª R. - RO 02800-2000-312-02-00 - (20050864062) - 4ª T. - Rel. p/o Ac. Juiz Paulo Augusto Camara - DOESP 13.12.2005).*

4.6. Logo, no exercício do poder disciplinar o empregador deve aferir no caso concreto, com suas circunstâncias e provas coligidas, a proporcionalidade entre a falta cometida e as sanções aplicáveis. Para tanto, recomenda-se que *as empresas estatais, por meio de normativos internos, estejam aparelhadas no sentido de prever os deveres e proibições de seus empregados, correlacionando a pena cabível no caso de inobservância de tais normas. Todavia, na ausência de regulamento nesse sentido, a autoridade competente deverá avaliar qual a penalidade cabível diante da conduta praticada pelo empregado. Ainda que inexista previsão legal, entende-se como razoável que a autoridade competente, ao decidir pela pena cabível, verifique a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a empresa, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais do empregado a ser responsabilizado.*

4.7. O Princípio da Proporcionalidade e o critério de adequação entre meios e fins no processo administrativo para o atendimento do interesse público encontram amparo na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, reguladora do processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal direta e indireta, nesta incluída a FINEP, por força do Decreto nº 9.660, de 1º de janeiro de 2019 (cf. Artigo Único do Anexo, inciso V, alínea "c"):

*Art. 2º - A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.*

*Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de: (...)*

*VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;*

4.8. Segundo a doutrina de ALICE DE BARROS a *incontinência de conduta*, prevista como justa causa para a rescisão do contrato pelo empregador no art. 482, "b", da CLT, é o "ato faltoso que se configura pela carência de pudor do empregado. Exterioriza-se pela prática, em serviço, de gestos, palavras e atos obscenos contra qualquer pessoa. Incorre nessa falta grave o empregado que pratica assédio sexual em serviço contra colega de trabalho, cliente da empresa ou contra o próprio empregador". Como exemplos da mencionada infração disciplinar cita a autora "o empregado que se utiliza de telefone do empregador para efetuar ligações para disque-sexo, ou do e-mail corporativo para a remessa de material pornográfico" (BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 5.

ed. São Paulo: Editora LTr. 2009. p. 895/896).

4.9. Na mesma linha de entendimento, leciona MARTINS: "a *incontinência de conduta* está ligada ao desregramento do empregado no tocante à vida sexual. São obscenidades praticadas, a libertinagem, a pornografia, que configuram a *incontinência de conduta*" (MARTINS, Sérgio Pinto. Direito Processual do Trabalho. 26 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006. p. 357).

4.10. Dessa forma, pode-se afirmar que a *incontinência de conduta* constitui falta funcional específica e grave do empregado que não controla seus impulsos de natureza sexual, incompatíveis com a atmosfera de respeito que deve prevalecer no ambiente de trabalho.

4.11. Em vista das considerações apresentadas, levando em conta que a demissão por justa causa constitui medida de exceção de resolução da relação empregatícia, é necessário maior cuidado pelo empregador na análise dos fatos, circunstâncias e provas coligidas, aplicando-se o enquadramento da conduta à previsão legal de *incontinência de conduta* quando não restarem dúvidas quanto à falta praticada, seja de forma dolosa ou culposamente grave, que faça desaparecer a confiança e a boa-fé inerentes ao contrato de trabalho, inviabilizando-se, por conseguinte, o prosseguimento da relação empregatícia.

## 5. CONCLUSÃO

5.1. Ante o exposto, concluo pela possibilidade de aplicação do Princípio da Proporcionalidade quando do enquadramento legal das condutas irregulares de empregados públicos pelo empregador no âmbito das EMPRESAS ESTATAIS FEDERAIS, inclusive nas situações de possível *incontinência de conduta*, hipótese de dispensa por justa causa pelo empregador prevista no art. 482, "b", da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aplicável a desvio funcional específico e comprovadamente grave que justifique a penalidade expulsiva.

5.2. À consideração superior da Coordenadora-Geral de Uniformização de Entendimentos.



Documento assinado eletronicamente por **DARCY DE SOUZA BRANCO NETO, Auditor Federal de Finanças e Controle**, em 28/05/2021, às 09:12, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, §1º, do Decreto nº 8.539, de 08 de outubro de 2015.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 1965529 e o código CRC 06F5B09B



## CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

### DESPACHO CGUNE

1. Estou de acordo com a Nota Técnica nº 1392/2021/CGUNE/CRG, que conclui pela aplicabilidade do princípio da proporcionalidade para aplicação de penalidades disciplinares no âmbito das empresas públicas e sociedades de economia mista.
2. Assim, encaminho a referida Nota Técnica à apreciação do Senhor Corregedor-Geral da União.



Documento assinado eletronicamente por **CARLA RODRIGUES COTTA, Coordenador-Geral de Uniformização de Entendimentos**, em 28/05/2021, às 09:07, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, §1º, do Decreto nº 8.539, de 08 de outubro de 2015.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 1967314 e o código CRC 2B0378F5



## CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

### DESPACHO CRG

1. Aprovo a Nota Técnica nº 1392/2021/CGUNE/CRG 1965529, de acordo com o Despacho CGUNE 1967314.
2. **À COPIS** para dar ciência do entendimento desta CRG à Financiadora de Estudos e Projetos – FINEP.



Documento assinado eletronicamente por **GILBERTO WALLER JUNIOR, Corregedor-Geral da União**, em 28/05/2021, às 14:38, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, §1º, do Decreto nº 8.539, de 08 de outubro de 2015.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 1967602 e o código CRC AF2DE487

Referência: Processo nº 00190.104125/2021-51

SEI nº 1967602