



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 22606 - DF (2016/0137078-3)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : DANIEL GONÇALVES FILHO
ADVOGADO : ANDRE FELIPE PORTUGAL E OUTRO(S) - PR070096
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA AGRICULTURA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO DISCIPLINAR. SANÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DOSIMETRIA. CONTROLE DE LEGALIDADE. POSSIBILIDADE. PENALIDADE DE SUSPENSÃO. PRAZO MÁXIMO. CASO CONCRETO. ILEGALIDADE.

1. Segundo a Súmula 635 desta Corte, os prazos prescricionais previstos no art. 142 da Lei 8.112/1990 iniciam-se na data em que a autoridade competente para a abertura do procedimento administrativo toma conhecimento do fato.

2. Hipótese em que o impetrante defendia que o termo inicial da contagem do prazo se daria com o conhecimento do fato por parte da Administração, não sendo necessária a ciência inequívoca de sua ocorrência pela autoridade competente para julgá-los, tese contrária ao entendimento sedimentado neste Superior Tribunal.

3. Ao servidor público federal é proibido opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço (art. 117, IV, da Lei n. 8.112/1990), sendo certo que a norma em questão objetiva inibir que o agente público imponha óbices ao desenvolvimento regular de um processo, atue de maneira morosa na condução do feito, ou mesmo de maneira contrária à lei, resistindo ao trâmite natural dos autos.

4. No particular, entendeu a Administração que o servidor conduziu o processo administrativo disciplinar sem o mínimo cuidado em seguir as etapas legais mais triviais (permitiu a paralisação processual por mais de dois anos, não instaurou contraditório, não produziu relatório final e não submeteu à consultoria jurídica da AGU), provocando a nulidade do PAD e reclamando a deflagração de outro em seu lugar, pelo que os fatos (conduta apurada) se encaixavam suficientemente na moldura normativa do dispositivo legal supracitado.

5. O princípio da excepcionalidade do ilícito culpososó se aplica no âmbito penal, por força de previsão expressa nesse sentido (CP, art.

18, parágrafo primeiro), não havendo semelhante previsão normativa na Lei n. 8.112/1990, de modo que se trata de omissão eloquente do legislador, admitindo-se, pois, implicitamente, a existência das infrações disciplinares nas modalidades dolosas e culposas.

6. No caso, não houve atecnia do Poder Público quando considerou que não restou evidenciada a intenção (má-fé) do servidor, mas, ao mesmo tempo, aplicou punição por conta da imprudência (culpa) daquele, verificada na gestão do processo administrativo que estava sob seu comando.

7. É possível a realização do controle jurisdicional de processo administrativo disciplinar se limitada ao exame da regularidade do procedimento e à legalidade do ato.

8. A interpretação sistemática dada aos arts. 117, IV, 128, parágrafo único, e 129, todos da Lei n. 8.112/1990, é no sentido de que, em regra, a conduta do servidor seria punível com advertência, admitindo-se, porém, a aplicação de sanção de suspensão, se a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais assim justificassem.

9. Na espécie, embora constasse motivação objetiva para aplicar a sanção de suspensão, no lugar de advertência, a Administração não justificou de maneira técnica a razão pela qual fixou aquela penalidade no prazo máximo da lei.

10. Ordem parcialmente concedida.

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por DANIEL GONÇALVES FILHO contra ato do Exmo. Sr. MINISTRO DE ESTADO DA AGRICULTURA, consubstanciado na aplicação da pena de suspensão, por 90 dias, por ofensa ao disposto no art. 116, I e III c/c o art. 117, IV, ambos da Lei n. 8.112/1990 (e-STJ fl. 30).

Narra o impetrante que, em face de supostas irregularidades cometidas no julgamento de processo administrativo, teve instaurado contra si, em 25 de fevereiro de 2014 (e-STJ fl. 58), processo administrativo disciplinar.

Ao final do procedimento, a Comissão processante sugeriu a aplicação da pena de suspensão, por 15 dias, nos termos do art. 130, por infração ao disposto nos arts. 116, I, III e IX e 117, IV, todos da Lei n. 8.112/1990 (e-STJ fls. 1062/1107).

Não obstante, a autoridade ora impetrada, com base no PARECER n. 00622/2015/CONJUR-MAPA/CGU/AGU (e-STJ fls. 1193/1243), aplicou-lhe a pena de suspensão por 90 dias.

Aduz que foi considerado como início do prazo prescricional para a aplicação da penalidade pela Administração a data da ciência inequívoca dos fatos pelo Secretário Executivo do Ministério da Agricultura - 19/11/2012 - um ano após a sua ocorrência - 29/11/2011 -, sendo certo que, para a contagem da prescrição, basta o conhecimento dos fatos pela Administração, não sendo necessária a ciência inequívoca de sua ocorrência pela autoridade competente para julgá-los.

Nesse contexto, afirma, que, nos termos do art. 142, § 1º, da Lei n. 8.112/1990, estaria prescrito o direito de a Administração aplicar a punição.

Sustenta, ainda, que existem as seguintes ilegalidades no ato objeto do *writ*: a) equívoco quanto aos requisitos conceituais e legais do art. 117, IV, da Lei n. 8.112/1990; b) valoração equivocada dos antecedentes funcionais; c) ocorrência de *bis in idem* na valoração das circunstâncias fáticas; e d) utilização de premissas erradas para considerar uma das circunstâncias.

Assevera que foi realizada na esfera administrativa consulta acerca da necessidade de suspensão da sua remuneração, o que, além de não ser legalmente previsto, não foi determinado pela autoridade ora indicada como coatora na aplicação da punição.

Ao final, ao argumento de que, por se tratar de penalidade com prazo determinado, a eventual demora na decisão do presente *mandamus* o tornaria inócuo, buscou a concessão de liminar, a fim de que fosse determinada a suspensão dos efeitos do ato atacado.

Ainda, pleiteou, liminarmente, que fosse a autoridade coatora obstada de suspender sua remuneração.

Liminar concedida às e-STJ fls. 2.992/2.994.

A autoridade apontada como coatora prestou informações às e-STJ fls. 3.001/3.019, defendendo, em resumo que: a) não ocorreu a prescrição; b) ao Judiciário é vedado adentrar o mérito administrativo com o objetivo de reformar decisão que, dentro de juízo de discricionariedade da autoridade competente (Ministro da

Agricultura), optou por aplicar pena mais grave ao impetrante, de maneira absolutamente fundamentada; c) o recrudescimento da penalidade aplicada foi devidamente justificado, levando-se em consideração a natureza e a gravidade da infração cometida, o dano ao serviço público, os antecedentes funcionais, os atenuantes e as agravantes.

O MPF, em parecer, opinou pela concessão da ordem (e-STJ fls. 3.122/3.128).

A União interpôs agravo interno contra a decisão que deferiu a liminar (e-STJ fls. 3.130/3.134), ao passo que o impetrante impugnou o recurso em e-STJ fls. 3.137/3.144.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, sobre a alegação de prescrição deduzida na inicial, entendo que deve ser rejeitada, dispensando debates mais extensos nesse ponto, porque atualmente resta consolidada a Súmula 635 desta Corte, em sentido contrário à tese autoral, da seguinte forma:

Os prazos prescricionais previstos no artigo 142 da Lei 8.112/1990 iniciam-se na data em que a autoridade competente para a abertura do procedimento administrativo toma conhecimento do fato, interrompem-se com o primeiro ato de instauração válido – sindicância de caráter punitivo ou processo disciplinar – e voltam a fluir por inteiro, após decorridos 140 dias desde a interrupção

Passo ao exame quanto à ilegalidade referente à conduta imputada ao impetrante.

Defende o recorrente que a tipificação foi inadequada, porque a “oposição de resistência pressupõe um ato, fato ou requerimento alheio que lhe antecede, ao qual se resiste, intencionalmente” e “não seria factualmente possível o impetrante oferecer resistência a si mesmo”.

Argumenta que a infração exige dolo, porque equiparada à conduta de má-fé, e que não houve a intenção de criar oposição ao processo para se furtar de sofrer a punição, mas somente a condução açodada do processo disciplinar, que não se encaixa no comando normativo da infração disciplinar (e-STJ fls. 12/13).

Segundo a lei, “ao servidor é proibido: [...] opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço” (art. 117,

IV, da Lei n. 8.112/1990). A meu ver, a norma em questão objetiva inibir que o servidor imponha óbices ao desenvolvimento regular de um processo, atue de maneira morosa na condução do feito, ou mesmo de maneira contrária à lei, resistindo ao trâmite natural do processo.

Não se limita, pois, a punir apenas o servidor que se utiliza de artifícios para não sofrer penalidades ou dificultar a aplicação dessas.

No particular, entendeu a Administração que o servidor conduziu o processo administrativo disciplinar sem o mínimo cuidado em seguir as etapas legais mais triviais (permitiu a paralisação processual por mais de dois anos, não instaurou contraditório, não produziu relatório final e não submeteu à consultoria jurídica), provocando a nulidade do PAD e reclamando a deflagração de outro em seu lugar. Além disso, teria deixado de buscar a verdade material ao arquivar precocemente o primeiro processo.

Nesse sentido, observo que os fatos (conduta apurada) se encaixavam suficientemente na moldura normativa do dispositivo legal supracitado.

Ao contrário do que defendido pelo impetrante, a resistência imposta pelo servidor não foi a ele mesmo, mas à regular gestão e andamento do processo disciplinar do qual presidia.

No que toca à alegação de que a infração disciplinar em questão só admitiria a modalidade dolosa, também apresento compreensão divergente.

Entendo que o princípio da excepcionalidade do ilícito culposos só se aplica no âmbito penal, por força de previsão expressa nesse sentido: “Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente” (CP, art. 18, parágrafo primeiro).

Uma vez que não há semelhante previsão normativa na Lei n. 8.112/1990, cuida-se de omissão eloquente do legislador, admitindo-se, pois, implicitamente, a existência das infrações disciplinares nas modalidades dolosas e culposas.

Logo, não houve atecnia do Poder Público quando considerou que não restou evidenciada a intenção (má-fé) do servidor, mas, ao mesmo tempo, aplicou punição por conta da imprudência (culpa) daquele, verificada na gestão do processo

administrativo que estava sob seu comando.

Passo ao exame da (legalidade da) penalidade aplicada, a saber: suspensão de 90 (noventa) dias.

Antecipo não desconhecer a consolidada posição desta Corte no sentido de que o controle jurisdicional do PAD se restringe ao exame da regularidade do procedimento e à legalidade do ato, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo, a impedir a análise e valoração das provas constantes no processo disciplinar (MS 22.328/DF, rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2020, DJe 04/09/2020; MS 16.121/DF, Primeira Seção, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 6/4/2016).

No caso, verifica-se que a alegação do impetrante não se resume a concluir que a penalidade que lhe foi infligida foi desproporcional aos fatos. Tenciona o autor o exame da própria legalidade a respeito dos critérios escolhidos pela Administração para se chegar à sanção imposta.

Portanto, o exame que aqui se fará é da legalidade dos critérios técnicos e objetivos apresentados pela União para a escolha da penalidade aplicada, sem se imiscuir no critério discricionário da escolha ou no reexame das provas colhidas ao longo do processo disciplinar.

Dito isso, registro que a interpretação sistemática dada aos arts. 117, IV, 128, parágrafo único, e 129, todos da Lei n. 8.112/1990, é no sentido de que, em regra, a conduta do servidor seria punível com advertência, admitindo-se, porém, a aplicação de sanção de suspensão, se a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais assim justificassem.

Observa-se que a possibilidade de recrudescimento da penalidade deveria ser guiada pelos critérios técnicos/objetivos previstos na lei, os quais admitem o controle de legalidade da sua boa ou má aplicação.

Para a Administração, coube a aplicação da sanção de suspensão de 90 (noventa) dias, no lugar de uma advertência, porque:

1. No que se refere à natureza, à gravidade da infração e ao dano ao

Ministério, entendeu que a conduta foi séria e grave, pois consistiu num julgamento “estapafúrdio, atropelado, enfim, imprudente e ao arrepio de mandamentos legais e de princípios sobre fatos irregulares com apuração incompleta e sem conclusão do Trio Processante anterior.” (e-STJ fl. 3.099). O efeito da decisão teria ocasionado o retardamento do prosseguimento da verdade real;

2. Em relação aos antecedentes funcionais, entendeu por qualificá-los como negativos, por compreender que sendo o servidor veterano, com larga experiência, deveria ter conduzido com mais zelo e mais cuidado o processo administrativo que estava sob sua responsabilidade (e-STJ fl. 3.100);

3. Constituíram agravantes da sua conduta: a) a circunstância de ter cometido o ilícito ocupando o cargo comissionado mais proeminente de Superintendente da SFA-PR, demonstrando que detinha a confiança da Administração; b) a circunstância de sua decisão ter retardado e dificultado sobremaneira a busca pela verdade real, na medida em que os fatos irregulares atribuídos a Gerson Waldemar Karpstein tiveram apuração incompleta no 1º PAD e ficou injustificadamente inerte diante de demora desarrazoada de servidores, para localizar e identificar bens supostamente extraviados da SFA-PR; e c) por ter aceitado, conforme dito em seu interrogatório, de maneira informal e desarrazoada a garantia do servidor Luiz Antonio Vaner de que o suposto extravio de bens imputado ao acusado Gerson Waldemar Karpstein, que estava sendo apurado no PAD anterior tivesse sido resolvido; fato inadmissível diante de sua comprovada experiência no serviço público (e-STJ fl. 3.100).

Examinando os fundamentos expostos pela Administração, passíveis de controle por este órgão jurisdicional, entendo que o item 1 acima citado pode ser considerado tecnicamente correto/legal, ao passo que os 2 e 3 não.

Explico.

No que concerne ao item 1, verifico que o Poder Público compreendeu que a conduta do servidor teria sido grave, porque prejudicou o regular andamento de processo administrativo disciplinar para apurar conduta de outro agente, além de ter violado regras básicas do devido processo legal, postergando indevidamente a busca pela verdade material. E, por conta do reconhecimento da nulidade do PAD conduzido pelo impetrante, constato que houve a deflagração de outro em seu lugar, o que implica dano.

Assim, a justificativa apresentada encontrava respaldo no dispositivo da lei e condizia com a situação fática examinada, pelo que, em relação àquela, não se extrai nenhuma ilegalidade flagrante.

Já os antecedentes do servidor foram inapropriadamente valorados como negativos. A meu ver, a Administração poderia considerar como desfavorável o fato de o servidor ter sido tão imprudente, mesmo tendo larga experiência, se a legislação autorizasse o exame da culpabilidade do agente, tal como o art. 59 do CP autoriza. Mas não era o caso.

O Estatuto dos Servidores Públicos Federais só admite considerar, na “dosimetria” da sanção disciplinar, os antecedentes funcionais, que ostentam concepção técnica própria. Nesse passo, para que aqueles fossem considerados negativos, deveria constar na ficha funcional do impetrante alguma condenação anterior, ou, no mínimo, alguma anotação de fato que desabonasse seu histórico funcional, o que não ocorreu na espécie. Muito pelo contrário: o serventário em questão teria sido escolhido para a chefia da entidade a qual estava vinculado em anos anteriores.

Tecnicamente, também não se sustentam as agravantes apontadas pela Administração no item 3.

Nesse ponto, transcrevo, como razão de decidir, trecho do parecer do Ministério Público:

Primeiramente, observa-se que o reconhecimento da primeira agravante – exercício de cargo de confiança – implicaria considerar-se que toda irregularidade apurada em processo administrativo disciplinar por autoridade exercente de cargo em comissão ou função de confiança – o que é a regra – seria uma circunstância desfavorável, o que não é razoável.

Igualmente, no que tange à experiência do impetrante no serviço público – 2ª e 4ª agravantes –, além de não poder ser considerada uma agravante, como já exposto anteriormente, observa-se que a questão já havia sido considerada como antecedente funcional negativo, o que caracteriza flagrante bis in idem, pois a mesma circunstância foi ventilada em três oportunidades, no intuito de se majorar a pena.

Por fim, quanto ao retardamento do processo e da apuração da verdade, tem-se que esta conduta é inerente ao art. 117, IV, da Lei 8.112/90, não podendo ser considerada uma agravante, sob pena de, novamente, incorrer-se em bis in idem.

Além disso, na falta de definição expressa de quais seriam as circunstâncias agravantes à infração disciplinar, seria possível a aplicação analógica dos arts. 62 e 63 do CP, que não apresentam nenhuma previsão normativa objetiva capaz de abranger aquelas escolhidas pela Administração na espécie. Poderia até imaginar que a violação a dever do cargo (art. 62, II, g, do CP) seria agravante apropriada à conduta,

porém, não poderia, no particular, ser considerada negativamente na dosimetria, para não caracterizar *bis in idem*, porque ínsita à própria infração disciplinar.

Logo, entendo que, de um lado, a penalidade inicialmente sugerida pela comissão processante (suspensão de 15 [quinze] dias) se mostrava técnica e objetivamente lícita, por conta dos fundamentos expostos no item 1 acima mencionado. De outra banda, o aumento da penalidade para o máximo admitido no caso de suspensão (90 [noventa] dias) só seria possível se todas as circunstâncias consideradas negativas, examinadas nos itens 2 e 3, estivessem objetivamente presente na espécie, o que, como visto, não era o caso.

Diante do exposto, CONCEDO PARCIALMENTE A ORDEM, acolhendo o pedido e.3 da inicial (e-STJ fl. 26), para reduzir a penalidade de suspensão infligida ao impetrante para 15 (quinze) dias.

Fica prejudicada a análise do agravo de e-STJ fls. e-STJ fls. 3.130/3.134.

Custas *ex lege*.

Sem condenação em honorários (Súmula n. 105/STJ).

É como voto.