MANDADO DE SEGURANÇA Nº 14.253 - DF (2009/0061667-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE	:	CLAUDEMIR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ARI BERGER E OUTRO(S)
IMPETRADO	:	MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONHECIMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO. CONTROLE DE LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE DE EXAME PELO PODER JUDICIÁRIO. PROPORCIONALIDADE DA PENA APLICADA.

1. O termo inicial para a contagem do prazo prescricional previsto no art. 142, I, da Lei n. 8.112/90 ocorre no momento em que a Administração toma conhecimento dos fatos, o que impossibilita a idéia de que ele começaria a correr a partir da data da suposta falta funcional. Precedentes da Terceira Seção.

2. Demonstrado nos autos que a Administração tomou conhecimento dos ilícitos em abril de 2005, quando sobreveio relatório da equipe de auditoria do INSS (fls. 123/125), este deve ser considerado o marco inicial para o prazo do art. 142, I, da Lei n. 8.112/90.

3. Os atos administrativos comportam controle jurisdicional amplo, em especial aquele que impõe sanção disciplinar a servidor público. Isso, porque o Judiciário, quando provocado, deve examinar a razoabilidade e a proporcionalidade do ato, em avaliação que observe os princípios da dignidade da pessoa humana, culpabilidade e proporcionalidade.

4. A pena de demissão mostra-se proporcional, pois foi apurado em regular processo disciplinar que o servidor deixou de observar os procedimentos administrativos previstos para a concessão de aposentadoria. Com isso, foi responsável por dez benefícios previdenciários indevidos, causando prejuízos vultosos à Administração.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir:

Retomado o Julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho acompanhando o Relator, denegando a segurança, a Terceira Seção, por unanimidade, denegou a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Adilson Vieira Macabu (Desembargador

convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp, Maria Thereza de Assis Moura e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) (Art. 162, § 2º, RISTJ).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília (DF), 25 de maio de 2011. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 14.253 - DF (2009/0061667-8)

IMPETRANTE : CLAUDEMIR DOS SANTOS
ADVOGADO : ARI BERGER E OUTRO(S)
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Claudemir dos Santos, por seu advogado, impetra mandado de segurança contra ato do Ministro de Estado da Previdência Social que, na Portaria n. 405, de 11/12/2008, o demitiu do cargo de Técnico do Seguro Social, pertencente ao quadro de Pessoal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Narra a impetração que os fatos atribuídos ao servidor ocorreram em 1998 e 1999, pela falta de juntada de procuração de intermediário e consulta no Cadastro Nacional de Informação Social - CNIS, procedimentos previstos para a concessão de benefícios previdenciários.

Defende a prescrição da ação disciplinar, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.112/90, pois a Administração tomou conhecimento das supostas irregularidades com a Portaria n. 3.700, de 9/3/2000, que criou grupo de trabalho para auditar os benefícios previdenciários concedidos nesse período. Por isso, este seria o termo inicial da prescrição, a qual teria se consumado em 1º/7/2005,

Argumenta, ainda, que o prazo prescricional deveria ser contado a partir da data em que ocorreram os fatos, o que impossibilitaria a demissão do servidor em 2008.

Quanto à conduta irregular que lhe é imputada, afirma que o chefe da agência em que atuava determinou que, ante o volume de serviço, a consulta ao CNIS deveria ser feita somente quando houvesse rasura ou divergência nos documentos apresentados pelo segurado. Como seguiu ordem superior, a conduta praticada não poderia ser penalizada, pois lhe era vedado recusar fé a documentos públicos (art. 117, III, Lei n. 8.112/90).

Informações às fls. 168/189, em que o impetrado suscita preliminar de extinção do processo por inadequação da via eleita, pois não se permite em sede de

mandado de segurança o reexame de provas produzidas em processo disciplinar, e, no mérito, defende a inexistência do direito líquido e certo.

O Ministério Público Federal, no parecer às fls. 201/207, opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 14.253 - DF (2009/0061667-8)

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado contra a Portaria n. 405/2008, que aplicou a pena de demissão a servidor público, por se valer do cargo para lograr proveito de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, nos termos do art. 117, IX, da Lei n. 8.112/90.

De início, cumpre afastar a preliminar suscitada pelo impetrado de inadequação da via eleita. O Poder Judiciário pode examinar a questão que ora se apresenta, à luz do postulado constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional contido no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. Esta Corte tem, assiduamente, examinado o processo administrativo a fim de garantir que a Administração exerça seu poder disciplinar dentro dos limites estabelecidos no art. 37 de nossa Carta Maior.

O seguinte precedente demonstra com clareza tal entendimento:

> *MANDADO DE SEGURANÇA. ANALISTA TRIBUTÁRIO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. OPERAÇÃO PLATA DA POLÍCIA FEDERAL. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO COM MERCADORIA IRREGULAR. FACILITAÇÃO DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO. MEMBROS DA COMISSÃO PROCESSANTE REGULARMENTE DESIGNADOS. AUSÊNCIA DE SUSPEIÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE CONVERSÃO DO FEITO EM DILIGÊNCIA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA. DEGRAVAÇÃO DE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA LEGALMENTE COLHIDA EM INSTRUÇÃO CRIMINAL. OBSERVÂNCIA CRITERIOSA DO RITO PROCEDIMENTAL PREVISTO NAS LEIS 8.112/90 E 9.784/99. SEGURANÇA DENEGADA.*
> *1.* ***Em face dos princípios da proporcionalidade, dignidade da pessoa humana e culpabilidade, aplicáveis ao regime jurídico disciplinar, não há juízo de discricionariedade no ato administrativo que impõe sanção disciplinar a Servidor Público, razão pela qual o controle jurisdicional é amplo, de modo a conferir garantia aos servidores públicos contra eventual excesso administrativo, não se limitando, portanto, somente aos aspectos formais do procedimento sancionatório. Precedentes.***
> *(...)*
> *8. Segurança denegada, em conformidade com o parecer ministerial (MS 13.986/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA*

FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 12/02/2010).

Com relação à questão de fundo, depreende-se da impetração que, em face de indícios de irregularidades na concessão de benefícios previdenciários, foi constituído Grupo de Trabalho pela Portaria n. 3.700/2000.

Ali foi verificada a existência de irregularidades na concessão de dez benefícios previdenciários processados pelo impetrante (fl. 133), o que ocasionou a instauração de processo administrativo disciplinar para apurar sua responsabilidade, conforme Portaria n. 72, de 2/5/2007. Após regular processamento, concluiu a comissão processante que a conduta do servidor enquadrava-se no art. 117, IX, da Lei n. 8.112/90, o que culminou na demissão do cargo de Técnico do Seguro Social, pertencente ao quadro de Pessoal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Na impetração, discute-se a prescrição da ação disciplinar e a desproporcionalidade da pena de demissão.

Defende o impetrante que decorreram mais de cinco anos entre o momento em que a administração tomou conhecimento dos fatos investigados e a conclusão do processo administrativo disciplinar, motivo pelo qual teria transcorrido o prazo de que trata o art. 142, I, da Lei n. 8.112/90.

Eis o texto do dispositivo legal em questão:

> Art. 142. A ação disciplinar prescreverá:
> I - em 5 (cinco) anos, quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão;
> II - em 2 (dois) anos, quanto à suspensão;
> III - em 180 (cento e oitenta) dias, quanto á advertência.
> § 1º **O prazo de prescrição começa a correr da data em que o fato se tornou conhecido.**
> § 2º Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime.
> § 3º A abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar interrompe a prescrição, até a decisão final proferida por autoridade competente.
> § 4º Interrompido o curso da prescrição, o prazo começará a correr a partir do dia em que cessar a interrupção.

Sobre o tema, qual seja, o termo inicial para a contagem do prazo prescricional previsto no art. 142, I, da Lei n. 8.112/90, esta Terceira Seção já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que esse se inicia no momento em que a Administração toma conhecimento dos fatos, afastando-se a idéia de que ele começaria a correr a partir da data da suposta falta funcional.

Destaca-se, nesse sentido, o presente julgado:

> *MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NULIDADE NO INDICIAMENTO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVAS QUE NÃO PROSPERA. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA.*
> *1.* ***A Terceira Seção desta Corte tem entendimento no sentido de que o anterior processo administrativo disciplinar declarado nulo não tem o condão de interromper o prazo prescricional da pretensão punitiva estatal, que deverá ter como termo inicial, portanto, a data em que a Administração tomou ciência dos fatos. Precedentes.***
> *2. O fato de a nova Comissão Processante ter indiciado os servidores num período de tempo exíguo, contado da instauração do novo processo disciplinar, não importa em ocorrência de nulidade ou cerceamento de defesa se devidamente especificados os fatos a eles imputados e indicadas as respectivas provas.*
> *3. Se as conclusões acerca das condutas imputadas aos impetrantes estão corroboradas pelas provas produzidas no processo administrativo disciplinar, devidamente apreciadas pela Comissão Processante e pela Consultoria Jurídica do Ministério da Saúde, não há falar em nulidade dos atos de demissão por ausência de provas.*
> *4. Não há falar em ocorrência de cerceamento de defesa ou de prejuízo ao servidor que obteve o prazo de cerca de 40 (quarenta) dias para apresentar sua defesa escrita, bem como de 10 (dez) dias para manifestação quanto ao laudo grafotécnico. Aplicação do artigo 161, § 3º, da Lei nº 8.112/90.*
> *5. Em observância ao principio constitucional da individualização da pena, aplicável também no âmbito disciplinar, não se pode pleitear a reintegração de servidores demitidos, com fundamento na isonomia, se não se comprova, consideradas as circunstâncias objetivas dos fatos e subjetivas dos infratores, a existência de identidade entre os casos em exame e dos demais servidores.*
> *6. Segurança denegada (MS 12.176/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 8/11/2010 - grifou-se).*

No caso em exame, a Administração tomou conhecimento dos ilícitos em abril de 2005, quando sobreveio relatório da equipe de auditoria do INSS (fls. 123/125). Por meio da Portaria/INSS/CORREGSP nº 72, de 2/5/2007, foi instaurado o processo administrativo disciplinar, oportunidade em que houve interrupção do prazo prescricional. A contagem voltou a ter curso por inteiro após 140 dias da abertura dos trabalhos, conforme orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal (RMS 23.436/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma, DJ de 24/8/99). Assim, não houve a prescrição da pretensão punitiva do Estado, porquanto o ato de demissão da impetrante foi publicado no Diário Oficial de 12/12/2008 (fl. 39).

Quanto à pena aplicada, de início, cabe registrar que os atos administrativos comportam controle jurisdicional amplo, em especial aquele que impõe sanção disciplinar a servidor público. Isso, porque o Judiciário, quando provocado, deve examinar a razoabilidade e a proporcionalidade do ato, em avaliação que observe os princípios da dignidade da pessoa humana, culpabilidade e proporcionalidade.

Segundo se depreende dos autos, a auditoria constatou as seguintes irregularidades na concessão de dez benefícios previdenciários: inserção indevida de tempo de serviço; inserção de vínculo empregatício inexistente, com a utilização sempre das mesmas empresas; e protocolo de processos de aposentadoria sem o instrumento de procuração (fl. 183), o que causou um prejuízo de R$ 1.166.324,05 (um milhão, cento e sessenta e seis mil, trezentos e vinte e quatro reais e cinco centavos) ao erário público.

Delimitadas as faltas administrativas, a questão que exsurge do presente mandado de segurança está em definir se a pena de demissão é proporcional.

A impetração afirma que os próprios requerentes apresentaram os pedidos de aposentadoria, bem como existiam ordens superiores a determinar que a consulta ao CNIS se desse somente quando havia rasura ou divergência nos documentos apresentados.

Em que pese essa afirmativa, os depoimentos pessoais dos requerentes atestam que eles não foram pessoalmente na agência em que trabalhava o impetrante para efetuar o requerimento de aposentadoria, utilizando-se de intermediário (fls.

184/186), bem como não há prova pré-constituída de que existia determinação administrativa para restringir a consulta ao CNIS.

O princípio da proporcionalidade impõe que a autoridade julgadora considere, para escolha da sanção, 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.

Esses elementos decorrem de exigência legal, pois a Lei n. 8.112/90, em seu art. 128, estabelece quais os critérios utilizados para a aplicação de penalidade no âmbito administrativo.

Veja-se o dispositivo legal em questão:

> *Art. 128 - Na aplicação das penalidades serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes e atenuantes e os antecedentes funcionais.*

A sanção de demissão, aplicada ao impetrante, mostra-se proporcional às faltas a ele atribuídas. Apesar de não ter sido demonstrado proveito pessoal na concessão dos benefícios, ficou claro que o servidor deixou de observar as regras previstas pela Administração, causando prejuízo financeiro vultoso para os cofres do INSS.

Dessa forma, a imposição de sanção a servidor público requer, para sua devida dosimetria, um juízo de proporcionalidade da pena, considerando-se, para tanto, a culpabilidade, o dano causado e os antecedentes.

A partir de tais referenciais, ficou devidamente demonstrado no PAD o dolo específico, necessário para configuração do ilícito administrativo. A prova produzida é suficiente para fazer supor que o servidor, no mínimo, agiu com extrema desídia no exercício da função pública, apesar de seus 29 anos de serviço público.

Ante o exposto, denega-se a ordem.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2009/0061667-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **MS 14.253 / DF**

Número Origem: 35366000867200513

PAUTA: 23/03/2011 JULGADO: 23/03/2011

Relator
Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretária
Bela. VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	CLAUDEMIR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ARI BERGER E OUTRO(S)
IMPETRADO	:	MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Regime Estatutário - Reintegração

SUSTENTAÇÃO ORAL

O Dr. Rodrigo Frantz Becker sustentou oralmente pelo impetrado.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Jorge Mussi (Relator), denegando a ordem, pediu vista antecipadamente o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Aguardam os Srs. Ministros Og Fernandes, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Maria Thereza de Assis Moura.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 14.253 - DF (2009/0061667-8)

RELATOR	:	MINISTRO JORGE MUSSI
IMPETRANTE	:	CLAUDEMIR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ARI BERGER E OUTRO(S)
IMPETRADO	:	MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

VOTO-VISTA

Pedi vista deste processo para melhor examinar alguns aspectos, mas após a análise mais detida dos autos não vejo como discordar do eminente relator, motivo pelo qual acompanho integralmente o seu voto, denegando a ordem em Mandado de Segurança.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2009/0061667-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **MS 14.253 / DF**

Número Origem: 35366000867200513

PAUTA: 23/03/2011 JULGADO: 25/05/2011

Relator
Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocuradora-Geral da República
Exma. Sra. Dra. JULIETA E. FAJARDO C. DE ALBUQUERQUE

Secretária
Bela. VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	CLAUDEMIR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ARI BERGER E OUTRO(S)
IMPETRADO	:	MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Regime Estatutário - Reintegração

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Retomado o Julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho acompanhando o Relator, denegando a segurança, a Seção, por unanimidade, denegou a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp, Maria Thereza de Assis Moura e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) (Art. 162, § 2º, RISTJ).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.