AgInt no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17123 - DF (2011/0129300-7)

RELATORA	**:**	**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE	:	UNIÃO
AGRAVADO	:	MÁRIO ALVES CAETANO
ADVOGADO	:	LUIZ FREITAS PIRES DE SABOIA - DF003679
IMPETRADO	:	MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E GESTAO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. ARTS. 116, I, III E X, 132, II, E 138 DA LEI 8.112/90. ABANDONO DE CARGO. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA TAMBÉM CAPITULADA COMO CRIME. ART. 323 DO CÓDIGO PENAL. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 142, § 2º, DA LEI 8.112/90. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ART. 109, VI, DO CÓDIGO PENAL. PRESCINDIBILIDADE DE APURAÇÃO CRIMINAL. JURISPRUDÊNCIA ATUAL DA PRIMEIRA SEÇÃO. SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO ANTERIOR. MODULAÇÃO DO JULGADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto contra decisão que concedera o Mandado de Segurança, publicada na vigência do CPC/2015.

II. **In casu**, trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por Mário Alves Caetano, contra suposto ato ilegal do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, consubstanciado na Portaria 40, de 25/03/2011, que, com fundamento nos arts. 116, I, III e X, 132, II, e 138 da Lei 8.112/90, demitira o impetrante do cargo de Agente de Polícia Civil Especial, pertencente ao Quadro de Pessoal Ativo do Extinto Território Federal de Rondônia, por abandono de cargo. Alega o impetrante, entre outras questões, que a pretensão punitiva administrativa estaria prescrita, eis que o § 2° do art. 142, da Lei 8.112/90, "impõe a aplicação da prescrição penal, nos casos em que o ilícito administrativo esteja tipificado também como crime".

III. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça, superando posicionamento anterior, firmou entendimento no sentido de que, nas hipóteses de infração disciplinar também capitulada como crime, o prazo prescricional é definido pelo art. 142, § 2º, da Lei 8.112/90, independentemente da existência de apuração criminal em curso sobre o mesmo fato (STJ, MS 20.869/DF, Rel. p/ acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 02/08/2019). Nesse mesmo sentido: STJ, MS 24.826/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 03/08/2021; e MS 20.857/DF, Rel. p/ acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 12/06/2019.

IV. Em circunstâncias análogas, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do AgInt no MS 23.848/DF (Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 30/05/2022), entendeu que não há razão que justifique a modulação do atual entendimento predominante no tema.

V. No caso, considerando-se o prazo prescricional de 2 (dois) anos, na forma dos arts. 323 c/c 109, VI, do Código Penal, o lapso iniciou-se em 31/05/2006, conforme informações prestadas pela autoridade apontada como coatora, sendo que "o Processo

Documento eletrônico VDA36502802 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 04/05/2023 12:51:40
Código de Controle do Documento: 24837b7d-2664-438b-8199-3a0fe8dc78e9

Disciplinar nº 001/2010 foi instaurado por Portaria publicada no Diário Oficial na data de 21 de janeiro de 2010". Sendo assim, conclui-se pela prescrição da pretensão punitiva administrativa, eis que ultrapassado o prazo prescricional de dois anos.
VI. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 26/04/2023 a 02/05/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sérgio Kukina.

Brasília, 02 de maio de 2023.

Ministra ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora

Documento eletrônico VDA36502802 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 04/05/2023 12:51:40
Código de Controle do Documento: 24837b7d-2664-438b-8199-3a0fe8dc78e9

AgInt no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.123 - DF (2011/0129300-7)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno interposto contra decisão de minha lavra, que concedeu a segurança, para "anular o procedimento questionado, assim como a Portaria 40, de 25/03/2011, que demitiu o impetrante do cargo de Agente de Polícia Civil Especial", ante a ocorrência da prescrição punitiva administrativa (fls. 1.675/1.690e).

Inconformada, sustenta a parte agravante que "a decisão monocrática reconhece que a sedimentação do posicionamento de que seria aplicável o prazo da lei penal somente se consolidou por volta de 2018-2019. O EQUÍVOCO FOI CONSIDERAR QUE ANTES A JURISPRUDÊNCIA ERA OSCILANTE. Na realidade, a jurisprudência do STJ era firme no sentido de que, para ser aplicado o prazo da lei penal, o fato teria de ser objeto de apuração criminal"; que, "tendo esse pressuposto estabelecido, passo seguinte é reconhecer que a segurança jurídica impõe o **tempus regit actum**. Não se pode exigir que a Administração Pública agisse com base em **overruling** futuro. A configuração da inércia pressupõe que a pretensão não seja exercida no prazo conferido pelo ordenamento jurídico. Ora, o STJ garantia, à época dos fatos, o prazo de cinco anos, no caso concreto, para a apuração, diante da inexistência de apuração penal. Diante da interpretação e aplicação do Direito vigente à época, a pretensão foi exercida no prazo!"; que "mais do que precedentes isolados do STF, o STJ deve prestigiar a sua jurisprudência e aplicar o Direito vigente à época dos fatos, quando a jurisprudência era pacífica no sentido de que 'a aplicação do prazo previsto na lei penal exige a demonstração da existência de apuração criminal da conduta do Servidor'"; que "as razões do precedente utilizado para negar a modulação de efeitos não merecem prevalecer. Primeiro, o mero fato de um precedente em mandado de segurança não realizar modulação de efeitos não tem o condão de impedir que isso seja feito em qualquer outro julgamento, mormente diante do caráter não vinculante do precedente e do efeito inter partes. Segundo, não se pode dizer que a ausência de modulação originária tenha sido suficiente porque também foi utilizado como fundamento adicional a existência de ação penal, diferente do presente caso".

Por fim, requer o provimento do recurso.

Impugnação da parte agravada, pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

AgInt no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.123 - DF (2011/0129300-7)

RELATORA	**:**	**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE	:	UNIÃO
AGRAVADO	:	MÁRIO ALVES CAETANO
ADVOGADO	:	LUIZ FREITAS PIRES DE SABOIA - DF003679
IMPETRADO	:	MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E GESTAO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. ARTS. 116, I, III E X, 132, II, E 138 DA LEI 8.112/90. ABANDONO DE CARGO. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA TAMBÉM CAPITULADA COMO CRIME. ART. 323 DO CÓDIGO PENAL. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 142, § 2º, DA LEI 8.112/90. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ART. 109, VI, DO CÓDIGO PENAL. PRESCINDIBILIDADE DE APURAÇÃO CRIMINAL. JURISPRUDÊNCIA ATUAL DA PRIMEIRA SEÇÃO. SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO ANTERIOR. MODULAÇÃO DO JULGADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto contra decisão que concedera o Mandado de Segurança, publicada na vigência do CPC/2015.

II. **In casu**, trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por Mário Alves Caetano, contra suposto ato ilegal do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, consubstanciado na Portaria 40, de 25/03/2011, que, com fundamento nos arts. 116, I, III e X, 132, II, e 138 da Lei 8.112/90, demitira o impetrante do cargo de Agente de Polícia Civil Especial, pertencente ao Quadro de Pessoal Ativo do Extinto Território Federal de Rondônia, por abandono de cargo. Alega o impetrante, entre outras questões, que a pretensão punitiva administrativa estaria prescrita, eis que o § 2° do art. 142, da Lei 8.112/90, "impõe a aplicação da prescrição penal, nos casos em que o ilícito administrativo esteja tipificado também como crime".

III. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça, superando posicionamento anterior, firmou entendimento no sentido de que, nas hipóteses de infração disciplinar também capitulada como crime, o prazo prescricional é definido pelo art. 142, § 2º, da Lei 8.112/90, independentemente da existência de apuração criminal em curso sobre o mesmo fato (STJ, MS 20.869/DF, Rel. p/ acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 02/08/2019). Nesse mesmo sentido: STJ, MS 24.826/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 03/08/2021; e MS 20.857/DF, Rel. p/ acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 12/06/2019.

IV. Em circunstâncias análogas, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do AgInt no MS 23.848/DF (Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 30/05/2022), entendeu que não há razão que justifique a modulação do atual entendimento predominante no tema.

V. No caso, considerando-se o prazo prescricional de 2 (dois) anos, na forma dos arts. 323 c/c 109, VI, do Código Penal, o lapso iniciou-se em 31/05/2006, conforme

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

informações prestadas pela autoridade apontada como coatora, sendo que "o Processo Disciplinar nº 001/2010 foi instaurado por Portaria publicada no Diário Oficial na data de 21 de janeiro de 2010". Sendo assim, conclui-se pela prescrição da pretensão punitiva administrativa, eis que ultrapassado o prazo prescricional de dois anos.
VI. Agravo interno improvido.

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não obstante os argumentos da parte agravante, as razões deduzidas neste recurso não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

In casu, trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por MÁRIO ALVES CAETANO, contra suposto ato ilegal do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, consubstanciado na Portaria 40, de 25/03/2011, que, com fundamento nos arts. 116, I, III e X, 132, II, e 138 da Lei 8.112/90, demitira o impetrante do cargo de Agente de Polícia Civil Especial, pertencente ao Quadro de Pessoal Ativo do Extinto Território Federal de Rondônia (fl. 747e).

Na inicial, narra o seguinte:

> "Neste passo, em 01 de agosto de 1986, o Impetrante foi cedido à Prefeitura do Município de Rio Verde, Estado de Goiás, onde permaneceu até o ano de 2001, após prorrogação de cessão em 29 de fevereiro de 1993.
> Com efeito, durante o período de 02 de fevereiro de 2001 até 30 de abril de 2003, obteve licença para tratar de interesse particular, sendo respectiva licença prorrogada por mais 03 anos, a partir de primeiro de maio de 2003 com término previsto para 30 de abril de 2006, devendo, por oportuno, o Impetrante retornar aos trabalhos da data de 1º de maio de 2006.
> Ocorre excelência que o Impetrante na data de 27 de abril de 2006, foi REQUISITADO, ou seja, sofreu uma determinação do Presidente da Câmara dos Deputados para o gabinete do Il. Deputado Federal Zenaldo Coutinho, conforme Ofício de nº 1761/06/GP, fls. 29, para prestar serviços junto à Câmara dos Deputados.
> (...)
> Logo, em nenhum momento, o Impetrante teve o intuito de abandonar seu cargo público, entretanto, o pedido foi indeferido pelo Secretário de Segurança de Rondônia.
> Não bastasse isso, da decisão de indeferimento, não notificaram ou intimaram o Impetrante para retornar a suas atividades, não sendo definido sequer o local em que o Impetrante deveria se apresentar para trabalhar. Se em Rio Verde/GO, uma vez que havia uma cessão anterior à licença para a Prefeitura; se perante o Ministério da Fazenda a quem está vinculado, ou se perante o Governo de Rondônia.
> Posteriormente, tentando corrigir os erros cometidos no presente processo, protocolou pedido de reintegração de cargo ou relotação, buscando assim resolver a situação, contudo, não obteve qualquer resposta por parte do Governo e a situação permaneceu indefinida, como consta os documentos de fls. 358/360.
> Na sequência dos fatos, já no dia 25 de abril de 2007, instauraram processo administrativo com o objetivo de apurar os fatos, entretanto, no dia 30 de

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

> maio de 2007, por questões internas do governo o processo foi revogado, visto que os membros da Comissão foram transferidos para outro órgão e um deles aposentou-se. Ou seja, tudo voltou ao marco zero, sem produzir QUALQUER efeito.
> Ato contínuo, já em 04 de agosto de 2008, instauraram novamente outro processo, contudo, violaram expressamente os princípios constitucionais garantidores da democracia, mormente o princípio da ampla defesa e do contraditório, tendo em vista que a Advocacia da União emitiu parecer manifestando no sentido da nulidade do processo o que foi acatado pela autoridade e por consequência o processo foi anulado.
> Em razão da decisão anterior a autoridade determinou a constituição de uma nova Comissão e abertura de novo processo administrativo instaurado em 21 de janeiro de 2010.
> Diante das fragilidades das provas do ilícito e da consistência dos fatos favoráveis ao Acusado a comissão emitiu Relatório sugerindo o arquivamento do feito.
> Fato importante é que no dia 07 de março de 2010, por decisão da comissão de processo administrativo o Acusado foi reintegrado ao serviço e desde então está trabalhando normalmente até os dias atuais.
> Ocorre que a Advocacia da União desta feita, por outro advogado, entendeu que o processo não poderia se encerrar daquela forma e determinou que nova comissão fosse formada e prosseguisse o processo.
> Este novo processo foi instaurado no dia 05 de outubro de 2010 (fls. 01/05).
> Ao instaurar o processo a nobre Comissão citou o Acusado para fazer os requerimentos de praxe (fls. 290/291), o que foi feito conforme petição de fls. 309/313 dos autos.
> Por fim o acusado foi intimado para apresentar a defesa (fls. 403)" (fls. 4/7e).

Alega o impetrante que o Processo Administrativo Disciplinar, que resultou no ato ora impugnado, teria sido instaurado por autoridade incompetente, bem como que a pretensão punitiva estaria prescrita, ao asseverar que, **in verbis**:

> "Consta do Despacho exarado pela então Gerente de Administração e Finanças da Secretaria de Estado de Segurança, Defesa e Cidadania - SESDEC de Rondônia, IVANEIDE SOARES DA SILVA, que o ora Recorrente deveria retornar as atividades na Polícia Civil do Estado de Rondônia em 01 de maio de 2006. (conforme documento de fls. 25, dos autos).
> Nesta linha de raciocínio consubstancia-se que no dia 31 de maio de 2006 iniciou a contagem do período prescritivo. A partir deste fato abrem-se duas nuanças vitais para a solução final do processo.
> A primeira materializa-se através do disposto no art. 142, I, da lei 8.112/90, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, em si tratando de ilícito administrativo cuja pena é a demissão.
> A segunda nuança caracteriza-se através do disposto no § 2° do art. 142, da

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

citada lei, que impõe a aplicação da prescrição penal, nos casos em que o ilícito administrativo esteja tipificado também como crime.
O ilícito imputado ao acusado consubstancia-se pelo abandono de emprego público, que está tipificado como crime por força do disposto no art. 323, do Código Penal Brasileiro, conforme a redação abaixo:

> 'Art. 323. Abandonar cargo público, fora dos casos permitidos em lei:
> Pena - detenção, de 15 (quinze) dias a 1 (um) mês, ou multa.
> § 1°. Se do fato resulta prejuízo público:
> Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.
> § 2°. Se o fato ocorre em lugar compreendido na faixa de fronteira:
> Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa'.

Neste mesmo sentido, uma vez caracterizada a tipificação penal este evento atraiu a prescrição específica do Código Penal, que através do art. 109, definiu o prazo de 02 (dois), para os delitos cuja pena prevista não ultrapasse 01 ano. Vejamos:

> 'Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto nos parágrafos 1° e 2° do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se:
> (...)
> VI - em 2 (dois) anos, se o máximo da pena é inferior a 1 (um) ano'.

Como se vê do disposto no art. 323, do Código Penal, a pena culminada para o caso de abandono de cargo público é 15 dias a um mês de detenção, logo a prescrição consolida-se em 02 (dois) anos.
Os fatos demonstram claramente que, o período prescritivo teve o seu marco inicial no dia 31 de maio de 2006, a partir desta data os dois anos completaram no dia 31 de maio de 2008, portanto, a pretensão punitiva, seja no âmbito penal, seja no administrativo decaiu de forma irreversível" (fls. 11/12e).

Por fim, sustenta que estaria descaracterizado o **animus abandonandi;** que teria havido perdão tácito; que seria necessária a realização de perícia para avaliar o seu grau de incapacidade; que não se poderia aproveitar as provas do procedimento anterior, anulado; bem como que a penalidade imposta seria desproporcional.

A decisão ora agravada afastou as alegações do impetrante, à exceção da alegada prescrição da pretensão punitiva administrativa.

Consoante assinalado no **decisum**, a autoridade apontada como coatora prestou informações nos presentes autos, aduzindo que "prescrição somente teria o seu termo final em 13 de junho de 2015" (fl. 820e). Essa conclusão, ainda segundo as aludidas informações, estaria amparada no PARECER/Nº

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

1250/2.1/2010/CCV/CPMJUR/MP, o qual consignou:

> "(...) 58. **Na espécie, em prosperando a tese defensiva, realmente a punição administrativa estaria prescrita. Isso porque o abandono de cargo tem a peculiaridade de o prazo prescricional iniciar-se no trigésimo primeiro dia de ausência do servidor. Assim, o termo inicial seria a data de 31 de maio de 2006**, considerando que os laudos e atestados médicos apresentados pelo acusado, referentes ao período de 1 de maio a 31 de julho do mesmo ano, não foram homologados pela junta médica oficial.
> (...)
> **60. Ademais, mister ressaltar que mesmo o PAD nº 002/2008 não teve o poder de interromper a prescrição, uma vez que o Secretário de Recursos Humanos declarou a sua nulidade através do Despacho de fl. 151.** A propósito dessa questão, o Superior Tribunal de Justiça já manifestou o entendimento de que a anulação do Processo Administrativo implica a perda da eficácia de todos os seus atos, inclusive daquele que interrompera a prescrição. **Verbis**:
> (...)
> 61. Porém, tendo em vista a máxima da independência relativa entre as instâncias administrativa e penal, sobre o tema paira uma quesilha de natureza doutrinária e jurisprudencial. Nada obstante, **pensamos ser mais correto o entendimento que somente aplica a prescrição penal ao ilícito administrativo quando o crime é objeto de apuração** (...)
> (...)
> **62. Do compulsar dos autos não se extrai qualquer informação de que a conduta praticada pelo Sr. Mario Alves Caetano tenha sido objeto de persecução penal. Dessa maneira, entendemos que o prazo prescricional a ser aplicado no caso é aquele previsto no inciso I do art. 142 da Lei nº 8.112/90, qual seja, cinco anos.**
> 63. **Então, na espécie, a União teria até o dia 31 de maio de 2011 para instalar novo PAD em face do acusado**. **Considerando que o Processo Disciplinar nº 001/2010 foi instaurado por Portaria publicada no Diário Oficial na data de 21 de janeiro de 2010, a punibilidade não restou prescrita**. Mormente porque, embora o julgamento não tenha acatado as conclusões do Relatório da Comissão, os atos praticados no processo não foram anulados.
> 64. **No tocante à prescrição, resta-nos esclarecer qual o termo final deste prazo no caso em tela. Como ressaltado, para fins de interrupção do lapso temporal, deve-se levar em consideração o PAD nº 001/2010**. É que o art. 142, parágrafo 3º, da Lei n² 8.112/90 assim dispõe:
> (...)

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

> 66. A Lei nº 8.112/90 autoriza que os ilícitos de abandono de cargo sejam apurados pelo rito sumário, na forma do seu art. 140. Ocorre que o procedimento adotado pela Comissão Processante do PAD nº 001/2010, como se extrai do teor da Portaria nº 410/GAB/CGA/SEAD (fl. 9), foi o ordinário (o que, como explicado, não o torna ilegal, tendo em vista que as possibilidades de defesa são ampliadas). Nessa esteira, tomando por base o disposto nos arts. 152 e 167 da Lei nº 8.112, o prazo máximo para conclusão de um PAD sob o rito ordinário é de cento e quarenta dias.
> 67. Na espécie, a Administração teria até o dia 13 de junho de 2010 para o julgamento final do PAD nº 001/2010, em face do Sr. Mario Alves Caetano. Infere-se da simples análise dos autos que esta data não foi respeitada, porquanto o PARECER/Nº 1250-2.1/2010/CCV/CONJUR/MP, exarado no bojo deste procedimento, foi aprovado pelo Consultor Jurídico já em 20 de agosto de 2010 (fl. 73 do Incidente Processual).
> 68. **Do exposto, e considerando que o prazo prescricional é interrompido apenas uma vez, verifica-se que os cinco anos iniciaram-se novamente na data de 13 de junho de 2010, de modo que o termo final para aplicação de eventual penalidade é o dia 13 de junho de 2015**" (fls. 820/822e).

Nas informações, o Impetrado ainda acrescentou que, "por aplicação do artigo 142, I da Lei 8112/1990, o termo final do prazo prescricional ocorreria em 01 de maio de 2011, eis que o impetrante deveria ter retornado ao trabalho em 01 de maio de 2006, porém a sua demissão ocorreu em 25 de março de 2011 (Portaria nº 40 Publicada no D.O.U em 28/03/2011), ou seja, dentro prazo legal para apuração do ilícito" (fl. 822e).

Na hipótese, o art. 142, I e § 2º, da Lei 8.112/90, estabelece que:

> "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;
> (...)
> § 2º **Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime**".

A autoridade impetrada, como visto, afastando o estabelecido pelo art. 142, § 2º, da Lei 8.112/90, à míngua de persecução penal, aplicou, no caso, o prazo prescricional, previsto no art. 142, I, da Lei 8.112/90 para a pena de demissão, de 5 (cinco) anos.

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça, superando posicionamento anterior, firmou entendimento no sentido de que, nas hipóteses de infração disciplinar também capitulada como crime, o prazo prescricional é definido pelo art. 142, § 2º, da Lei 8.112/90, independentemente da existência de apuração criminal em curso sobre o

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

mesmo fato. Confira-se:

> "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. **PRAZO PRESCRIÇÃO. LEI PENAL. APLICAÇÃO ÀS INFRAÇÕES DISCIPLINARES TAMBÉM CAPITULADAS COMO CRIME. ART. 142, § 2º DA LEI N. 8.112/1990. EXISTÊNCIA DE APURAÇÃO CRIMINAL. DESNECESSIDADE.** AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVA E PENAL. PRECEDENTES DO STF. SEDIMENTAÇÃO DO NOVO ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO SOBRE A MATÉRIA. PRESCRIÇÃO AFASTADA NO CASO CONCRETO. WRIT DENEGADO NO PONTO DEBATIDO.
>
> 1. **Era entendimento dominante desta Corte Superior o de que 'a aplicação do prazo previsto na lei penal exige a demonstração da existência de apuração criminal da conduta do Servidor. Sobre o tema: MS 13.926/DF, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 24/4/2013; MS 15. 462/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 22/3/2011 e MS 13.356/DF, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 1º/10/2013'.**
>
> 2. **Referido posicionamento era adotado tanto pela Terceira Seção do STJ - quando tinha competência para o julgamento dessa matéria - quanto pela Primeira Seção, inclusive em precedente por mim relatado (MS 13.926/DF, DJe 24/4/2013).**
>
> 3. **Ocorre que, em precedente recente (EDv nos EREsp 1.656.383-SC, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. em 27/6/2018, DJe 5/9/2018), a Primeira Seção superou seu posicionamento anterior sobre o tema, passando a entender que, diante da rigorosa independência das esferas administrativa e criminal, não se pode entender que a existência de apuração criminal é pré-requisito para a utilização do prazo prescricional penal.**
>
> 4. Não se pode olvidar, a propósito, o entendimento unânime do Plenário do STF no MS 23.242-SP (Rel. Min. Carlos Velloso, j. em 10/4/2002) e no MS 24.013-DF (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. em 31/3/2005), de que as instâncias administrativa e penal são independentes, sendo irrelevante, para a aplicação do prazo prescricional previsto para o crime, que tenha ou não sido concluído o inquérito policial ou a ação penal a respeito dos fatos ocorridos.
>
> 5. **Tal posição da Suprema Corte corrobora o entendimento atual da Primeira Seção do STJ sobre a matéria, pois, diante da independência entre as instâncias administrativa e criminal, fica dispensada a demonstração da existência da apuração criminal da conduta do servidor para fins da aplicação do prazo prescricional penal.**
>
> 6. **Ou seja, tanto para o STF quanto para o STJ, para que seja aplicável o art. 142, § 2º da Lei n. 8.112/1990, não é necessário demonstrar a existência da apuração criminal da conduta do servidor.**

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

> **Isso porque o lapso prescricional não pode variar ao talante da existência ou não de apuração criminal, justamente pelo fato de a prescrição estar relacionada à segurança jurídica. Assim, o critério para fixação do prazo prescricional deve ser o mais objetivo possível - justamente o previsto no dispositivo legal referido -, e não oscilar de forma a gerar instabilidade e insegurança jurídica para todo o sistema.**
> 7. **A inexistência de notícia nos autos sobre a instauração da apuração criminal quanto aos fatos imputados ao impetrante no caso concreto não impede a aplicação do art. 142, § 2º, da Lei n. 8.112/1990.**
> 8. O prazo prescricional pela pena em abstrato prevista para o crime em tela, tipificado no art. 89 da Lei n. 8.666/1990 (cuja pena máxima é de cinco anos), é de 12 (doze) anos, consoante o art. 109, inc. III, do Código Penal.
> 9. Por essa razão, fica claro que o prazo prescricional para a instauração do processo administrativo disciplinar não se consumou, uma vez que a autoridade competente teve ciência dos fatos em 30/6/2005, e a instauração do processo administrativo disciplinar ocorreu em 22/7/2011, conforme as informações da própria autoridade coatora.
> 10. Mandado de segurança denegado no ponto debatido, com o afastamento da prejudicial de prescrição, devendo os autos retornarem ao Relator para apreciação dos demais pontos de mérito" (STJ, MS 20.869/DF, Rel. p/ acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 02/08/2019).

Ressalte-se, por oportuno, trecho do voto proferido pelo Ministro GURGEL DE FARIA, no julgamento dos EREsp 1.656.383/SC (PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/09/2018), em que orientação da Primeira Seção do STJ fora alterada, ao asseverar que:

> "É que, na hipótese de servidor efetivo, como no caso, 'a contagem prescricional da ação de improbidade administrativa, quando o fato traduzir crime submetido a persecução penal, deve ser pautada pela regra do Código Penal, em face do disposto no inciso II do art. 23 da Lei 8.429/1992 e no § 2º do art. 142 da Lei 8.112/1990' (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.360.873/PB, relator Ministro Olindo Menezes, desembargador convocado do TRF 1ª Região, Primeira Turma, DJe 22/02/2016).
> Ora, se a Lei de Improbidade Administrativa (art. 23, II), para fins de avaliação do prazo prescricional, faz remissão ao Estatuto dos Servidores Públicos Federais (art. 142, § 2º) que, por sua vez, no caso de infrações disciplinares também capituladas como crime, submete-se à disciplina da lei penal, não há dúvida de que 'a prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, [...] regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime', conforme expressa disposição do art. 109, caput, do CP/1940.
> De outro lado, não prospera o argumento de que a prescrição da

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

improbidade administrativa deveria ser contada de acordo com a pena em concreto, uma vez que tal lapso prescricional não poderia ficar condicionado à existência ou não da ação penal".

Ainda, outros julgados da Primeira Seção:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL. PROFESSOR DE MAGISTÉRIO SUPERIOR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. **DEMISSÃO. INFRAÇÕES DISCIPLINARES CAPITULADAS TAMBÉM COMO CRIME. FRAUDE EM LICITAÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DISCIPLINAR. NÃO OCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DA REGRA DO ART. 142, § 2°, DA LEI 8.112/1990**. SEGURANÇA DENEGADA. HISTÓRICO DA DEMANDA 1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato do Ministro de Estado da Educação, que aplicou à impetrante a pena de demissão do cargo de professor de magistério superior da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro - Unirio.

2. Os fatos que culminaram na demissão da impetrante ocorreram na execução de Termo de Cooperação, firmado entre a Unirio e a Petrobras.

3. As irregularidades foram apontadas inicialmente pela CGU, as quais consistem, no que interessa à impetrante, em: a) quebra do regime de dedicação exclusiva por docentes envolvidos na pesquisa; b) contratação de empresas de informática para prestação de serviços no âmbito do termo de cooperação, as quais apresentavam em sua composição societária alguns dos mesmos docentes, na qualidade de bolsistas e autores dos projetos a serem executados, e, em alguns casos, parentes desses mesmos servidores; c) realização de subcontratação para execução de serviços, fato vedado pelo Convênio celebrado entre as partes; d) contratação direta, sem processo licitatório, de empresas cujos sócios são docentes e pesquisadores da UNIRIO; e) realização de pagamentos irregulares, por meio da FUNRIO, de bolsas para servidores, de forma concomitante ao pagamento de pessoas jurídicas, cujos sócios são esses mesmos docentes.

4. A Controladoria-Geral da União, em 16.1.2012, encaminhou ao Reitor da Unirio solicitação de auditoria (fls. 50-52), que ensejou a instauração do processo administrativo no qual foi proferido parecer sugerindo a instauração de processo administrativo disciplinar.

5. Os fatos foram apurados por quatro comissões processantes no âmbito da Unirio, datadas, respectivamente, de 25.1.2012, 10.5.2012, 26.11.2012 e 14.1.2013 (fls. 57, 70, 108, 115), contudo posteriormente anuladas.

6. A quinta e última Comissão de PAD foi constituída no âmbito do Ministério da Educação pela Portaria 27 de 10.1.2017, publicada no DOU de 11.1.2017 (fls. 319), em virtude da constatação de possível envolvimento da ex-reitora, de modo a atrair o emprego do art. 1º, I, do Decreto 3.669/2000, que veda a subdelegação de competência do Ministro de

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

Estado da Educação aos dirigentes das instituições federais de ensino para constituir comissão de sindicância ou de processo administrativo disciplinar quando se tratar de atos de dirigentes máximos de fundação ou de autarquia vinculadas ao Ministério da Educação, inclusive de outros servidores dessas entidades quando conexos com aqueles.

7. No PAD, conclui-se que a impetrante, valendo-se do seu cargo de professor de magistério superior na Unirio, participou da simulação do contrato firmado entre a Funrio e empresa Damon Tecnologia (de propriedade de parente de seu cônjuge) para obter remuneração em benefício próprio com base no pacto feito entre a Unirio e a Funrio. A impetrante recebeu quantia repassada da empresa Damon Tecnologia, da qual não era sócia, para serviços não prestados.

NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. APLICAÇÃO DA REGRA DO ART. 142, § 2º, DA LEI 8.112/1990

8. O pleito da impetrante cinge-se exclusivamente ao reconhecimento da prescrição punitiva. Defende que a pena de demissão foi aplicada quando já ultrapassado o prazo prescricional de cinco anos, previsto no art. 142, I, § 1º, da Lei 8.112/1990.

9. Contudo, consta que as condutas praticadas pela impetrante configuram crime, pois ela contribuiu decisivamente para a contratação, sem licitação, de empresa 'laranja', e ainda recebeu valores indevidamente. Destaque-se o seguinte trecho do relatório da comissão processante (fls. 431-433, destaques acrescentados): '51. A FUNRIO contratou empresas de professores da UNIRIO, sem licitação, para executarem os termos do acordo. A UNIRIO teria efetuado irregularmente uma subcontratação total do objeto do acordo anteriormente firmado com a PETROBRÁS para a FUNRIO, e posteriormente a FUNRIO teria contratado empresas sem licitação. Mas é preciso ressaltar que, tanto para o contrato de 2008, quanto para seu termo aditivo de 2010, teria havido subcontratação não autorizada do objeto do contrato para doze empresas privadas, de propriedade de docentes da UNIRIO, sem licitação.'

10. Portanto, como os fatos narrados pela comissão processante configuram os crimes previstos nos arts. 89 e 90 da Lei 8.666/1993, o prazo prescricional para a adoção da pena administrativa de demissão não se regula pelo art. 142, I, da Lei 8.112/1990 (cinco anos), mas pela regra do art. 142, § 2º, da mesma norma, a estabelecer: 'Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime.' Nesse sentido: MS 23.608/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 5.3.2020; MS 21.937/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministra Assusete Magalhães, Primeira Seção, DJe 23.10.2019; MS 17.538/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 22.8.2016; MS 17.536/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20.4.2016.

11. **É entendimento uniforme do STJ que, em virtude da independência das esferas administrativa e penal, é prescindível a**

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

concomitante apuração criminal do ilícito administrativo para que incida o disposto no art. 142, § 2°, da Lei 8.112/1990. Nesse sentido: MS 20.857/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Min. Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 12/6/2019; MS 20.869/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Min. Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 2/8/2019; MS 25.401/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 28/8/2020; EDv nos EREsp 1.656.383/SC, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe 5/9/2018; MS 21.544/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 7/3/2017; MS 20.685/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 24/2/2015; MS 12.312/DF, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, Desembargador convocado do TJ/CE, Terceria Seção, DJe 14/10/2010.

12. Em sendo assim, considerando a pena máxima de detenção para os crimes listados nos artigos 89 (cinco anos) e 90 (quatro anos) da Lei 8.666/1993, observa-se, nos termos do art. 109, III e IV, do Código Penal, que a prescrição para a aplicação da pena de demissão à impetrante seria de oito ou doze anos, a depender da tipificação que se dê ao caso.

13. Tomando-se qualquer um dos três termos iniciais defendidos pela impetrante (8.9.2011, 25.1.2012 ou 31.1.2012), em cotejo com uma das cinco datas em que instaurado o PAD (25.1.2012, 10.5.2012, 26.11.2012, 14.1.2013 e 10.1.2017), e também a data em que prolatada a decisão de demissão (18.8.2018), verifica-se que não se consumou a prescrição, mesmo que se aplique o prazo menor de 8 anos, previsto no art. 109, IV, do Código Penal.

15. O fato de a Administração Pública não ter defendido a utilização do prazo prescricional disciplinado pelo art. 142, § 2º, da Lei 8.112/1990, no procedimento administrativo ou mesmo nesta impetração, não afasta a possibilidade da sua aplicação. Como é sabido, no Processo Administrativo Disciplinar, o acusado se defende dos fatos que lhe são imputados, e é dever de todo órgão julgador fixar as consequências dos fatos narrados pelas partes, consoante os princípios iura novit curia e da mihi factum dabo tibi ius, máxime considerando, ainda, que a prescrição é matéria de ordem pública e que, por tratar-se de Mandado de Segurança, a concessão da ordem depende da demonstração de direito líquido e certo, inexistente no caso.

CONCLUSÃO

16. Segurança denegada" (STJ, MS 24.826/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 03/08/2021).

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. **PRAZO. PRESCRIÇÃO. LEI PENAL. APLICAÇÃO ÀS INFRAÇÕES DISCIPLINARES TAMBÉM CAPITULADAS COMO CRIME. ART. 142, § 2º, DA LEI N. 8.112/1990. EXISTÊNCIA DE APURAÇÃO CRIMINAL.**

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

DESNECESSIDADE. AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVA E PENAL. PRECEDENTES DO STF. SEDIMENTAÇÃO DO NOVO ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO SOBRE A MATÉRIA. PRESCRIÇÃO AFASTADA NO CASO CONCRETO. WRIT DENEGADO NO PONTO DEBATIDO.

1. Era entendimento dominante desta Corte Superior o de que 'a aplicação do prazo previsto na lei penal exige a demonstração da existência de apuração criminal da conduta do Servidor. Sobre o tema: MS 13.926/DF, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 24/4/2013; MS 15.462/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 22/3/2011 e MS 13.356/DF, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 1º/10/2013'.

2. Referido posicionamento era adotado tanto pela Terceira Seção do STJ - quando tinha competência para o julgamento dessa matéria - quanto pela Primeira Seção, inclusive em precedente por mim relatado (MS 13.926/DF, DJe 24/4/2013).

3. **Ocorre que, em precedente recente (EDv nos EREsp 1.656.383-SC, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. em 27/6/2018, DJe 5/9/2018), a Primeira Seção superou seu posicionamento anterior sobre o tema, passando a entender que, diante da rigorosa independência das esferas administrativa e criminal, não se pode entender que a existência de apuração criminal é pré-requisito para a utilização do prazo prescricional penal.**

4. Não se pode olvidar, a propósito, o entendimento unânime do Plenário do STF no MS 23.242-SP (Rel. Min. Carlos Velloso, j. em 10/4/2002) e no MS 24.013-DF (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. em 31/3/2005), de que as instâncias administrativa e penal são independentes, sendo irrelevante, para a aplicação do prazo prescricional previsto para o crime, que tenha ou não sido concluído o inquérito policial ou a ação penal a respeito dos fatos ocorridos.

5. **Tal posição da Suprema Corte corrobora o entendimento atual da Primeira Seção do STJ sobre a matéria, pois, diante da independência entre as instâncias administrativa e criminal, fica dispensada a demonstração da existência da apuração criminal da conduta do servidor para fins da aplicação do prazo prescricional penal.**

6. **Ou seja, tanto para o STF quanto para o STJ, para que seja aplicável o art. 142, § 2º da Lei n. 8.112/1990, não é necessário demonstrar a existência da apuração criminal da conduta do servidor. Isso porque o lapso prescricional não pode variar ao talante da existência ou não de apuração criminal, justamente pelo fato de a prescrição estar relacionada à segurança jurídica. Assim, o critério para fixação do prazo prescricional deve ser o mais objetivo possível - justamente o previsto no dispositivo legal referido -, e não oscilar de forma a gerar instabilidade e insegurança jurídica para todo o**

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

> **sistema.**
> 7. **A inexistência de notícia nos autos sobre a instauração da apuração criminal quanto aos fatos imputados à impetrante no caso concreto não impede a aplicação do art. 142, § 2º, da Lei n. 8. 112/1990.**
> 8. O prazo prescricional pela pena em abstrato prevista para os crimes em tela, tipificados nos arts. 163, 299, 312, § 1º, 317, 359-B e 359-D do Código Penal (cuja pena máxima entre todos é de doze anos), é de 16 (doze) anos, consoante o art. 109, inc. II, do Código Penal.
> 9. Por essa razão, fica claro que o prazo prescricional para a instauração do processo administrativo disciplinar não se consumou, uma vez que o PAD foi instaurado em 7/8/2008, sendo finalizado o prazo de 140 dias para sua conclusão em 26/12/2008, e a exoneração da impetrante do cargo em comissão foi publicada em 2 de janeiro de 2014.
> 10. Mandado de segurança denegado no ponto debatido, com o afastamento da prejudicial de prescrição, devendo os autos retornarem ao Relator para apreciação dos demais pontos de mérito" (STJ, MS 20.857/DF, Rel. p/ acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 12/06/2019).

De fato, no caso, conforme destacado pela decisão agravada, os fatos da presente causa ocorreram em momento anterior à consolidação do aludido entendimento jurisprudencial.

Contudo, não passou despercebido do referido julgado, proferido no MS 20.869/DF (Rel. p/ acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 02/08/2019), que a jurisprudência sobre a matéria chegou antes a oscilar, ao afirmar que "**era entendimento dominante desta Corte Superior o de que 'a aplicação do prazo previsto na lei penal exige a demonstração da existência de apuração criminal da conduta do Servidor.** Sobre o tema: MS 13.926/DF, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 24/4/2013; MS 15. 462/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 22/3/2011 e MS 13.356/DF, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 1º/10/2013'. **Referido posicionamento era adotado tanto pela Terceira Seção do STJ - quando tinha competência para o julgamento dessa matéria - quanto pela Primeira Seção, inclusive em precedente por mim relatado (MS 13.926/DF, DJe 24/4/2013). Ocorre que, em precedente recente (EDv nos EREsp 1.656.383-SC, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. em 27/6/2018, DJe 5/9/2018), a Primeira Seção superou seu posicionamento anterior sobre o tema, passando a entender que, diante da rigorosa independência das esferas administrativa e criminal, não se pode entender que a existência de apuração criminal é pré-requisito para a utilização do prazo prescricional penal. Não se pode olvidar, a propósito, o entendimento unânime do Plenário do STF** no MS 23.242-SP (Rel. Min. Carlos Velloso, j. em 10/4/2002) e no MS 24.013-DF (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. em 31/3/2005)**, de que as instâncias administrativa e penal são independentes, sendo irrelevante, para**

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

a aplicação do prazo prescricional previsto para o crime, que tenha ou não sido concluído o inquérito policial ou a ação penal a respeito dos fatos ocorridos. **Tal posição da Suprema Corte corrobora o entendimento atual da Primeira Seção do STJ sobre a matéria, pois, diante da independência entre as instâncias administrativa e criminal, fica dispensada a demonstração da existência da apuração criminal da conduta do servidor para fins da aplicação do prazo prescricional penal. Ou seja, tanto para o STF quanto para o STJ, para que seja aplicável o art. 142, § 2º da Lei n. 8.112/1990, não é necessário demonstrar a existência da apuração criminal da conduta do servidor. Isso porque o lapso prescricional não pode variar ao talante da existência ou não de apuração criminal, justamente pelo fato de a prescrição estar relacionada à segurança jurídica. Assim, o critério para fixação do prazo prescricional deve ser o mais objetivo possível - justamente o previsto no dispositivo legal referido -, e não oscilar de forma a gerar instabilidade e insegurança jurídica para todo o sistema. A inexistência de notícia nos autos sobre a instauração da apuração criminal quanto aos fatos imputados ao impetrante no caso concreto não impede a aplicação do art. 142, § 2º, da Lei n. 8.112/1990".**

Com efeito, mesmo que a jurisprudência fosse efetivamente dominante, o Código de Processo Civil de 2015, diversamente do defendido pela parte ora agravante, estabelece, em regra, a eficácia **ex tunc** das decisões judiciais, na medida que permite aos Tribunais Superiores, **excepcionalmente**, a modulação dos efeitos dos seus julgados, na hipótese de alteração da jurisprudência dominante.

Entretanto, "a modulação de efeitos de julgado, quando alterada a jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores, não é, portanto, dada a excepcionalidade da medida, feita de maneira obrigatória ou impositiva, **pois depende das circunstâncias que envolvem a situação apreciada**. A norma processual autoriza, mas não impõe, a modulação dos efeitos pelo Colegiado, ante a necessidade de preservar-se a segurança jurídica e o interesse social, **conferindo-se ao julgado efeitos diferentes da regra geral de efeitos retroativos**. Consoante, ainda, entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, a modulação de efeitos 'se trata de faculdade processual conferida ao STF, em caso de alteração da jurisprudência dominante, condicionada à presença de interesse social e em prol da segurança jurídica. Não há, então, relação de causalidade entre a mudança de entendimento jurisprudencial e a adoção da técnica de superação prospectiva de precedente (**prospective overruling**). Art. 927, §3º, do CPC (STF, RE 593.849/MG ED-segundos-ED, Rel. Ministro EDSON FACHIN, TRIBUNAL PLENO, DJe de 21/11/2017)'" (trecho do voto por mim proferido no REsp 1.872.008/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/08/2022).

Nesse contexto, em circunstâncias análogas, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do AgInt no MS 23.848/DF (Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 30/05/2022), entendeu que não há razão que justifique a modulação do atual entendimento predominante no tema, ao afirmar que, **in verbis**:

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

"O pedido de modulação de efeitos da tese fixada no Mandado de Segurança n. 20.869/DF (1ª S. Rel. p/ Acórdão Min. Og Fernandes, julgado em 22.05.2019, DJe de 02.08.2019), afirmando a desnecessidade de ação penal para a utilização, em processo administrativo disciplinar, do prazo prescricional penal, consoante o art. 142, § 2º, da Lei n. 8.112/1990, não merece acolhida.

Primeiramente, porque tal medida excepcional, se cabível, deveria ter ocorrido naquele feito, e não o foi. Segundo, porquanto, ainda que feita eventual modulação, restringindo a aplicação da tese definida no apontado precedente para os casos posteriores ao julgamento, não seria aplicável ao Impetrante, tendo em vista a existência da Ação Penal n. 0017943-05.2014.4.01.4000 (fl. 1.046), na qual se investigou os mesmos fatos apurados no PAD.

Ademais, observo que o encaminhamento dado no Mandado de Segurança n. 20.869/DF adotou a orientação pacífica do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que 'basta a capitulação da infração administrativa como crime para ser considerado o prazo prescricional previsto na lei penal' (2ª T., MS 34.605 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Dje de 21.02.2019), não se sustentando, portanto, o argumento de que houve alteração de jurisprudência dominante."

Confira-se a ementa:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. **PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INFRAÇÃO FUNCIONAL. TAMBÉM CAPITULADA COMO CRIME. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DO CÓDIGO PENAL.** ALTERAÇÃO DOS FATOS DESCRITOS NO TERMO DE INDICIAMENTO. INEXISTÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CPC/2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte, na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o estatuto processual de 2015.

II - O Impetrante foi demitido do cargo de Agente Administrativo do Ministério da Saúde, após constatação, em processo administrativo disciplinar, da prática de improbidade administrativa, consistente na assinatura irregular de folhas de ponto, com registro de presença em períodos nos quais não comparecia ao trabalho.

III - **Esta Corte possui orientação segundo a qual as infrações funcionais regidas pela Lei n. 8.112/1990, quando, também,**

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

capituladas como crime, atraem a aplicação dos prazos prescricionais fixados no art. 109 do Código Penal, sendo irrelevante a existência de apuração criminal. Precedente.

IV - Outrossim, na espécie, o Impetrante respondeu à Ação Penal n. 0017943-05.2014.4.01.4000, na qual foi acusado de Falsificação de Documento Público e Falsidade Ideológica, ficando sujeito às penas máximas, em abstrato, de 6 (seis) e 5 (cinco) anos de reclusão, respectivamente, nos termos dos arts. 297 e 299 do Código Penal, sendo, de rigor, a incidência do prazo prescricional de 12 (doze) anos, conforme previsto no art. 109, III, do mesmo Diploma, o que afasta a prescrição da pretensão punitiva, independentemente do marco a ser utilizado.

V - **Não acolhimento do pedido de modulação de efeitos da tese fixada no Mandado de Segurança n. 20.869/DF, porquanto não realizada naquele feito,** bem como diante da existência de ação penal no caso concreto, investigando os mesmos fatos.

VI - Não ocorreu a alegada alteração dos fatos descritos no termo de indiciamento, porquanto o acusado sempre soube estar sob investigação, dentre outras condutas, por assinar, indevidamente, as folhas de ponto, registrando sua presença no local de trabalho quando, na verdade, lá não comparecia para exercer suas atividades.

VII - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VIII - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno, em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

IX - Agravo Interno improvido" (STJ, AgInt no MS 23.848/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 30/05/2022).

No caso, a Administração reconhece que "o impetrante deveria ter retornado ao trabalho em 01 de maio de 2006" (fl. 822e), de modo que, para fins de contagem da prescrição, "o termo inicial seria a data de 31 de maio de 2006" (fl. 820e).

De fato, "a jurisprudência deste eg. Superior Tribunal de Justiça entende que o abandono de cargo é infração instantânea, e não permanente, e o prazo prescricional se inicia a partir do trigésimo primeiro dia de ausência, indicando que este é o marco consumatório do ilícito. Em que pese a produção de efeitos permanentes, a infração de abandono do cargo é instantânea" (STJ, RMS 46.699/MA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/06/2018).

Por outro lado, considera-se o prazo prescricional de 2 (dois) anos, na forma dos arts. 323 c/c 109, VI, do Código Penal.

No caso, conforme as informações prestadas pela autoridade apontada como coatora, o lapso se iniciou em 31/05/2006, sendo que "o Processo Disciplinar nº 001/2010 foi instaurado por Portaria publicada no Diário Oficial na data de 21 de janeiro

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

de 2010" (fl. 821e). Sendo assim, conclui-se pela prescrição da pretensão punitiva administrativa, eis que ultrapassado o prazo de dois anos.

Assim, não tendo a parte agravante logrado êxito em infirmar os fundamentos que nortearam a decisão ora agravada, impõe-se a sua manutenção, em todos os seus termos.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno.

É como voto.

Documento eletrônico VDA36325556 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Assusete Magalhães Assinado em: 25/04/2023 09:30:58
Código de Controle do Documento: 506453FD-FDA4-4FE6-A261-D48DC4218CF1

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO

AgInt no MS 17.123 / DF

Número Registro: 2011/0129300-7 **PROCESSO ELETRÔNICO**

Número de Origem:
102920024602006

Sessão Virtual de 26/04/2023 a 02/05/2023

Relator do AgInt
Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro SÉRGIO KUKINA

Secretário
Bela. MARIANA COUTINHO MOLINA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	MÁRIO ALVES CAETANO
ADVOGADO	:	LUIZ FREITAS PIRES DE SABOIA - DF003679
IMPETRADO	:	MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E GESTAO
INTERES.	:	UNIÃO
ASSUNTO	:	DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - SERVIDOR PÚBLICO CIVIL - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR OU SINDICÂNCIA - DEMISSÃO OU EXONERAÇÃO

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	:	UNIÃO
AGRAVADO	:	MÁRIO ALVES CAETANO
ADVOGADO	:	LUIZ FREITAS PIRES DE SABOIA - DF003679
IMPETRADO	:	MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E GESTAO

TERMO

A PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 26/04/2023 a 02/05/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sérgio Kukina.

Documento eletrônico VDA36478261 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 03/05/2023 00:12:16
Código de Controle do Documento: 86cbca20-4640-4c1e-99c8-ef810e613973

Brasília, 03 de maio de 2023

Documento eletrônico VDA36478261 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 03/05/2023 00:12:16
Código de Controle do Documento: 86cbca20-4640-4c1e-99c8-ef810e613973