

Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.583 - DF (2011/0225182-8)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : CESÁRIO AUGUSTO ALCÂNTARA FERREIRA
ADVOGADO : RICARDO DANTAS ESCOBAR E OUTRO(S)
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA

DECISÃO

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUDITOR FISCAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. COMISSÃO PROCESSANTE COMPOSTA POR SERVIDOR NÃO ESTÁVEL. DESATENÇÃO À REGRA DO ART. 149 DA LEI 8.112/90. PROTEÇÃO À IMPARCIALIDADE DO PROCEDIMENTO. DEMONSTRAÇÃO CONCOMITANTE DE FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. LIMINAR DEFERIDA PARA DETERMINAR A REINTEGRAÇÃO DO IMPETRANTE AO CARGO PÚBLICO QUE OCUPAVA ATÉ O JULGAMENTO FINAL DO MANDAMUS. PRECEDENTES: MS 12.636/DF, REL. MIN. FELIX FISCHER, DJe 23.09.2008; MS 16.557/DF, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJe 06.09.2011 E AGRG NO MS 14.647/DF, REL. MIN. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 22.03.2011.

1. Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por CESÁRIO AUGUSTO ALCÂNTARA FERREIRA contra ato supostamente ilegal do MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, consubstanciado na demissão do impetrante nos termos da Portaria 255, de 17.05.2011.

2. Narra a inicial que, após a tramitação do Processo Administrativo Disciplinar - PAD 10280.001780/2002-30, cujo objetivo era apurar irregularidades em procedimentos aduaneiros na Zona Franca de Manaus/AM, a autoridade apontada como coatora resolveu demitir o impetrante do cargo de Auditor Fiscal, com esteio nos arts. 117, IX (valer-se do cargo para lograr proveito próprio ou outrem, em detrimento da dignidade da função pública) e 132, IV (improbidade administrativa) e XII (acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas) da Lei 8.112/90.

3. Afirma o impetrante que o ato administrativo determinante de sua demissão está eivado de vício formal insanável, o que lhe retira a validade.

4. Sustenta que, *a despeito do mérito do ato disciplinar (discutível pelas vias próprias), a instauração do Processo Administrativo Disciplinar que deu*

Superior Tribunal de Justiça

azo à demissão do impetrante - Portaria Escor02 n. 38, de 14 de março de 2001, publicada no Boletim de Serviço de 14 de março de 2002 - constituiu a Comissão Processante com a composição de um de seus membros - Carlos Marconi - não estáveis, o que afronta um dos requisitos do ato disciplinar (o de forma) apto a lhe conferir legalidade, validade e eficácia (fls. 3).

5. Argumenta estar demonstrada a ineficácia da medida se concedida ao final, uma vez que, em razão da demissão ilegal, se encontra privado dos vencimentos necessários ao sustento próprio e de sua família.

6. Requer, em sede de liminar, a imediata reintegração ao cargo de Auditor Fiscal da Receita.

7. É, em síntese, o relatório.

8. A concessão de medida liminar em Mandado de Segurança requer a presença concomitante de dois pressupostos autorizadores: (a) a relevância dos argumentos da impetração e (b) que do ato impugnado possa resultar a ineficácia da ordem judicial, caso concedida no final.

9. No caso dos autos, o impetrante, de plano, apresenta cópia da Portaria da Corregedoria Geral da Receita Federal, datada de 14.03.2002, a qual designa os servidores Newton Cardoso Nagato, Carlos Marconi e Graça Maria de Oliveira Pimental para constituir a comissão incumbida de apurar as possíveis irregularidades imputadas ao ora impetrante (fls. 12); instrui, ainda, a impetração o traslado do Diário Oficial da União, Seção 2, datado de 27.12.2001, onde consta a nomeação de Carlos Marconi para o cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal (fls. 15).

10. Dest'arte, é possível antever pela análise dessa documentação que um dos membros da comissão processante, no caso, o Servidor Carlos Marconi, ao tempo em que foi inaugurado o Processo Administrativo Disciplinar contava menos de um ano no Serviço Público, prazo inferior ao necessário para aquisição da estabilidade.

Superior Tribunal de Justiça

11. Nesse passo, vislumbra-se a plausibilidade da pretensão deduzida, considerando que a presença exclusiva de membros estáveis na composição de comissão disciplinar, de modo a assegurar imparcialidade na condução do PAD, é própria da disciplina jurídica dos Servidores Públicos Federais, regidos pela Lei 8.112/90:

Art. 149 - O processo disciplinar será conduzido por comissão composta de três servidores estáveis designados pela autoridade competente, observado o disposto no § 3o. do art. 143, que indicará, dentre eles, o seu presidente, que deverá ser ocupante de cargo efetivo superior ou de mesmo nível, ou ter nível de escolaridade igual ou superior ao do indiciado.

12. A propósito, este Tribunal Superior firmou orientação de que é nulo o Processo Administrativo Disciplinar cuja comissão processante é integrada por servidor não estável. Confira-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MÉRITO ADMINISTRATIVO. REAPRECIÇÃO. LEGALIDADE. SANÇÃO DISCIPLINAR. APLICAÇÃO. ASPECTO DISCRICIONÁRIO. INEXISTÊNCIA. COMISSÃO DISCIPLINAR. INTEGRANTE. SERVIDOR PÚBLICO NÃO ESTÁVEL. NULIDADE.

Descabido o argumento de impossibilidade de reapreciação do mérito administrativo pelo Poder Judiciário no caso em apreço, pois a questão posta diz respeito exclusivamente a vício de regularidade formal do procedimento disciplinar, qual seja, defeito na composição da comissão processante.

Ademais, é de se registrar que inexistente aspecto discricionário (juízo de conveniência e oportunidade) no ato administrativo que impõe sanção disciplinar. Nesses casos, o controle jurisdicional é amplo e não se limita a aspectos formais (Precedente: MS 12.983/DF, 3a. Seção, da minha relatoria, DJ de 15.2.2008).

É nulo o processo administrativo disciplinar cuja comissão processante é integrada por servidor não estável (art. 149, caput, da Lei 8.112/90).

Ordem concedida (MS 12.636/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 23.09.2008).

Superior Tribunal de Justiça

13. Por oportuno, vale ressaltar que aludido entendimento foi reiterado pela Primeira Seção desta Corte na assentada de 24.08.2011, no julgamento do MS 16.557/DF, cuja ementa traz-se à colação:

ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MEMBROS DA COMISSÃO. ART. 149 DA LEI 8.112/1990. COTEJO DA ESTABILIDADE COM O ESTÁGIO PROBATÓRIO. IMPARCIALIDADE.

1. *Trata-se de Mandado de Segurança contra ato de demissão, por meio de Processo Administrativo Disciplinar, no qual figurou, como membro da Comissão, servidor que havia conquistado estabilidade em cargo anterior (técnico do INSS); porém, aprovado em ulterior concurso (analista da CGU), encontrava-se ainda em estágio probatório.*

2. *A ratio da imposição do art. 149 da Lei 8.112/1990 é blindar, ex lege, os membros da Comissão contra pressão capaz de alterar o equilíbrio na tomada de decisões, influido de forma espúria sobre a imparcialidade.*

3. *No caso concreto, o membro da Comissão Processante, quando de sua nomeação, ainda estava em estágio probatório, sujeito a avaliações e, inclusive, à exoneração.*

4. *A interpretação do art. 149 da Lei 8.112/1990, atrelada à garantia de imparcialidade em processos administrativos, recomenda seja acolhida a pretensão da impetrante.*

5. *Segurança concedida para anular o PAD (MS 16.557/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 06.09.2011).*

14. No que concerne ao requisito de ineficácia da ordem concedida a destempo, importa frisar que o consectário lógico da demissão é justamente o não recebimento dos vencimentos, situação que, mesmo momentânea, põe em xeque a própria subsistência do impetrante e de sua família; ademais, a decantada submissão do agir administrativo aos limites legais é preceito que não deve ser flexibilizado em prol do reforçamento da segurança jurídica, elevada a dogma do constitucionalismo contemporâneo.

15. Cabe, ainda, esclarecer que a reintegração, *in limine*, do Servidor no cargo público não importa na satisfação total do objeto da demanda, na medida

Superior Tribunal de Justiça

em que reversível o provimento. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMISSÃO DE SERVIDOR. DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. REINTEGRAÇÃO PROVISÓRIA NO CARGO. LIMINAR SEM EFEITO SATISFATIVO. AGRAVO CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...).

2. No caso em tela, a reintegração, in limine, no cargo público não importa na satisfação total do objeto da demanda, já que resguarda a possibilidade de o servidor vir a ser definitivamente afastado, caso sucumba na demanda, ao final.

3. A concessão da liminar se justifica frente ao inegável periculum in mora sofrido pelo agravado; não se há de falar, absolutamente, em periculum in mora inverso, sofrido pela Administração, porquanto, à primeira vista, não se pode assegurar que o servidor apenas tenha efetivamente cometido o ilícito que se lhe imputou, devendo essa conclusão ser obtida por meio de maior análise dos documentos acostados à inicial do mandamus, tarefa postergada para o julgamento do mérito.

4. Agravo Regimental conhecido e improvido, mas sem qualquer antecipação ou juízo quanto ao mérito da presente impetração (AgRg no MS 12.957/DF, de minha relatoria, DJU 27.09.2007).

16. Outrossim, vale ressaltar que a decisão liminar apenas restabelece, provisoriamente, a situação funcional anterior do Servidor, de modo que o pagamento se traduz em mera consequência da prestação de trabalho. A respeito, veja-se o recente julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR DEFERIDA. REINTEGRAÇÃO NO CARGO. ART. 7º. DA LEI Nº. 12.016/2009. OBSERVÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER SATISFATIVO. VEDAÇÃO À CONCESSÃO DA LIMINAR. INOCORRÊNCIA. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA PRESENTES.

1. No caso, o ato coator consubstanciado na Portaria 1.558, que demitiu a impetrante do cargo de Fiscal do Trabalho, foi suspenso porque evidenciado, numa análise inicial, os requisitos autorizadores da concessão da medida, quais sejam, o fumus boni iuris e o periculum in mora, sendo a autoridade coatora devidamente notificada para prestar informações no prazo

Superior Tribunal de Justiça

legal, não havendo exigência de caução, fiança ou depósito, providência facultativa do juiz, porque desnecessária na hipótese.

2. *O fato de a servidora ter sido reintegrada no cargo público por decisão liminar até final julgamento do mandamus não importa na satisfação do pedido da ação mandamental, na medida em que reversível o provimento.*

3. *De igual modo não prospera a alegação da agravante no sentido de que a determinação de reintegração do servidor no cargo importa em pagamento da remuneração, o que seria vedado pelo art. 7o., § 2o., da Lei no. 12.016/2009, uma vez que a decisão apenas restabelece a situação funcional do servidor, provisoriamente, que volta ao trabalho, devendo, por óbvio, receber sua remuneração.*

(...).

7. *Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no MS. 14.647/DF, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 22.03.2011).*

17. Diante do exposto, satisfeitos, cumulativamente, os requisitos autorizadores, defere-se a medida liminar para determinar a imediata reintegração do impetrante no cargo público que ocupava, até final julgamento do presente Mandado de Segurança.

18. Notifique-se a autoridade apontada como coatora para prestar as informações necessárias, com a máxima urgência; após, colha-se o parecer do Ministério Público Federal. Expediente de estilo, com prioridade.

19. Publique-se.

20. Intimações necessárias.

Brasília, 14 de setembro de 2011.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR