



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA JUNTO AO INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA
BIODIVERSIDADE
COORDENAÇÃO DE MATÉRIA ADMINISTRATIVA

PARECER n. 00477/2020/COMAD/PFE-ICMBIO/PGF/AGU

NUP: 00810.001113/2020-40

INTERESSADOS: INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE - ICMBIO

ASSUNTOS: PRESCRIÇÃO

EMENTA: APURAÇÃO DISCIPLINAR. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. VIABILIDADE JURÍDICA. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA EFICIÊNCIA.

NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE MATERIALIDADE E DE AUTORIA.

ARQUIVAMENTO PAUTADO EM CONDIÇÕES INADEQUADAS DE TRABALHO. VIABILIDADE JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIO DE MATERIALIDADE DE INFRAÇÃO DISCIPLINAR.

I - RELATÓRIO

1. Processo criado na esteira da Portaria ICMBio nº 893/2020, que, nos termos de sua ementa, "Institui Grupo de Trabalho para definir as regras, critérios e fluxos para tratamento, análise e encaminhamento a ser dado aos autos de infração sobre os quais haja indicativo de ocorrência de prescrição".

2. Nos termos do **DESPACHO n. 00588/2020/GABINETE/PFE-ICMBIO/PGF/AGU**, há passivo imenso de processos com prescrição reconhecida que devem ser apurados. Nessa diáspora, o Sr. Procurador-Chefe Nacional determinou:

5. Neste NUP, solicito que seja analisado em que medida as conclusões de trabalho inadequadas podem influir na apuração disciplinar, a exemplo do que entendimento abaixo consolidado:

CONCLUSÃO DAD/DEPCONSU/PGF/AGU N. 05/2012

Se da instrução processual verificar-se que os Procuradores Federais estão submetidos a condições de trabalho inadequadas, e que tal fato foi decisivo para a irregularidade, torna-se inviável a persecução administrativa, pois a deflagração do apuratório revela-se contrária à razoabilidade e à proporcionalidade, uma vez que não se pode exigir do Procurador Federal o cumprimento de deveres que, em razão da infraestrutura existente, não são factíveis. (PARECER n. 05/2012/DAD/DEPCONSU/PGF/AGU, de 07/08/2012 - NR/2019).

3. O presente feito, portanto, visa a determinar que efeito condições de trabalho inadequadas podem ter na apuração disciplinar de servidor.

4. É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

1. NECESSIDADE JURÍDICA DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DE APURAÇÕES DISCIPLINARES

5. O presente processo lida com uma possível hipótese de admissibilidade em feitos disciplinares em que se analisa eventual responsabilidade profissional do servidor. Dispõe a Lei nº 8.112/1990:

Art. 143. A autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar, assegurada ao acusado ampla defesa.

§ 1º Revogado

§ 2º Revogado

§ 3º A apuração de que trata o **caput**, por solicitação da autoridade a que se refere, poderá ser promovida por autoridade de órgão ou entidade diverso daquele em que tenha ocorrido a irregularidade, mediante competência específica para tal finalidade, delegada em caráter permanente ou temporário pelo Presidente da República, pelos presidentes das Casas do Poder Legislativo e dos Tribunais Federais e pelo Procurador-Geral da República, no âmbito do respectivo Poder, órgão ou entidade, preservadas as competências para o julgamento que se seguir à apuração. [\(Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97\)](#)

Art. 144. As denúncias sobre irregularidades serão objeto de apuração, desde que contenham a identificação e o endereço do denunciante e sejam formuladas por escrito, confirmada a autenticidade.

Parágrafo único. Quando o fato narrado não configurar evidente infração disciplinar ou ilícito penal, a denúncia será arquivada, por falta de objeto.

6. A doutrina tem extraído dos arts. 143 e 144 do Diploma a existência do juízo de admissibilidade. Nesse sentido, dispõe o *Curso de Processo Administrativo Disciplinar* da Corregedoria-Geral da União:

O juízo, ou exame, de admissibilidade não está previsto expressamente na Lei nº8.112/90, mas chega-se a ele indiretamente pela análise combinada dos arts. 143 e 144. É uma das ferramentas mais importantes para o aperfeiçoamento da atividade correcional. Dele depende - em boa parte - a eficácia e a eficiência dos procedimentos correcionais. Se adequadamente realizado, o juízo de admissibilidade pode ajudar a Administração a não instaurar procedimentos desnecessários; a economizar recursos públicos (reduzindo o custo do processo); a dar celeridade às apurações; e a evitar exposição e desgastes com servidores.

É no juízo de admissibilidade que são identificados os indícios de autoria, os indícios de materialidade, a potencial infração, a conduta de cada agente, as providências administrativas adotadas, a ocorrência de prescrição, o grau de prioridade do caso, a estratégia de apuração e o perfil da comissão a ser designada. (CGU, Corregedoria-Geral da União, *Curso de Processo Administrativo Disciplinar*, 2020, p.10, grifos nossos).

7. O juízo de admissibilidade, em termos de cumprimento da legalidade e do Princípio da Eficiência (CF, art. 37, *caput*), portanto, é extremamente estratégico. A máquina pública é composta de milhares de servidores, cada qual realizando inúmeras atividades por dia, enquanto órgãos de disciplina têm tamanho consideravelmente limitado. O controle disciplinar só conseguirá cumprir suas relevantíssimas atribuições institucionais se, sempre dentro da legalidade, atuar com critério e priorizar os casos com indícios de dano efetivo à Administração ou aos seus princípios. Se os recursos de pessoal e de estrutura são limitados, deve a Administração se adequar e buscar garantir a máxima efetividade das apurações.

8. Da mesma forma, o *Manual de Processo Administrativo Disciplinar* da Corregedoria-Geral da União enfatiza a necessidade de juízo prévio de admissibilidade, buscando-se resguardar a eficiência da apuração frente a denúncias vagas ou que descrevam fatos em tese fora da alçada disciplinar através da análise cuidadosa das circunstâncias:

Colocada a questão da obrigatoriedade de apuração da irregularidade que chegar ao conhecimento da autoridade competente, é importante observar que tal obrigação não é absoluta, já que nem todas as notícias de irregularidade, após a devida análise, levarão a aludida autoridade a concluir pela existência de infração disciplinarmente censurável. Por outro lado, impende destacar que, havendo dúvida quanto a tal existência, deverá a autoridade determinar a apuração dos fatos. Aplica-se, por-tanto, neste caso, a máxima 'in dubio, pro societate'.

Pode ocorrer, por exemplo, de uma denúncia ser muito vaga, como aquela que se refira ao órgão ou entidade como um "lugar onde impera a corrupção", ou mesmo não ser objeto de apuração disciplinar, como a relativa à conduta que determinado servidor tenha adotado fora do horário de expediente e sem nenhuma relação com as atribuições do cargo público que ocupe. Esses tipos de notícia de irregularidade deverão ser arquivados sem necessidade de apuração, conforme orienta o parágrafo único do art. 144 da Lei nº 8.112/90, transcrito abaixo:

[...]

Enfim, o juízo de admissibilidade constitui-se em uma espécie de análise prévia da notícia de irregularidade funcional, cumprindo-se assim o que determina o mencionado art. 143 quanto ao dever de apurar, sem que, para isso, a autoridade competente precise instaurar açodadamente a sede disciplinar propriamente dita, com o risco de descumprir princípios muito caros à Administração Pública, como os da eficiência e economicidade (CGU, Corregedoria-Geral da União, *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*, 2019, p.46, 48, grifos nossos).

9. O mesmo Manual, aliás, destaca os seguintes excertos doutrinários:

A doutrina aborda o tema da seguinte maneira:

No juízo de admissibilidade do processo administrativo disciplinar devem ser empregados pela Autoridade administrativa competentes critérios aprofundados e detalhados de análise do contexto fático, para cotejá-los com os possíveis documentos e provas que o instruem, objetivando que se evite a instauração de processos com falta de objeto, onde a representação ou denúncia que deram causa aos mesmos são flagrantemente improcedentes ou inoportunas [MATTOS, Mauro Roberto Gomes de, *Tratado de Direito Administrativo Disciplinar*, Rio de Janeiro, Editora Forense, 2ª edição, 2010, p.577]

Nas hipóteses de mera suspeita da prática de delito penal ou

infração disciplinar, a Administração Pública – com esteio nos princípios publicísticos da autotutela, do poder-dever e da indisponibilidade do interesse público – deverá aprofundar o desvendamento de tais suspeitas por meio de acauteladoras investigações preliminares, de cunho meramente inquisitorial [COSTA, José Armando da. Teoria e Prática do Processo Administrativo Disciplinar, 6ª edição, Brasília, Brasília Jurídica, 2011., p.292]

(CGU, Corregedoria-Geral da União, *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*, 2019, p.47).

10. Nesse sentido e em paralelo com o direito penal, verifica-se inadequada a via de um processo disciplinar quando desnecessário e, assim sendo, deve-se buscar evitar a submissão de um servidor público ao constrangimento de figurar em um processo administrativo disciplinar. Nessa perspectiva do processo penal, Fernando Capez adverte:

(...) acordo penal entre Ministério Público e autor do fato, pelo qual é proposta a este uma pena não privativa de liberdade, ficando este dispensado dos riscos de uma pena de reclusão ou detenção, que poderia ser imposta em futura sentença, e, o que é mais importante, do vexame de ter de se submeter a um processo criminal (CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2012 p. 574).

11. Existe o dever jurídico, portanto, originado no Princípio da Legalidade conjugado ao Princípio da Eficiência, de realização de juízo de admissibilidade por parte da autoridade disciplinar. Dessa forma, ela deverá, racionalizando o uso dos recursos limitados de que dispõe, arquivar as notícias de possível infração sem elementos mínimos de convicção, bem como aquelas que descrevem condutas que não trazem prejuízo concreto à Administração ou aos seus princípios diretores.

12. Em outro sentido, cumpre indicar também sobre a desnecessidade de criação de um ambiente que doutrinadores tem chamado de Direito Administrativo do Medo. Nesse cenário, a política de controle desnecessários sobre as ações dos servidores públicos pode causar, inclusive, a ineficiência da Administração Pública. Nesse sentido, Fernando Vernalha adverte:

O administrador público vem, aos poucos, desistindo de decidir. Ele não quer mais correr riscos. Desde a edição da Constituição de 88, que inspirou um modelo de controle fortemente inibidor da liberdade e da autonomia do gestor público, assistimos a uma crescente ampliação e sofisticação do controle sobre as suas ações. Decidir sobre o dia a dia da Administração passou a atrair riscos jurídicos de toda a ordem, que podem chegar ao ponto da criminalização da conduta. Sob as garras de todo esse controle, o administrador desistiu de decidir. Viu seus riscos ampliados e, por um instinto de autoproteção, demarcou suas ações à sua "zona de conforto". Com isso, instalou-se o que se poderia denominar de *crise da ineficiência pelo controle*: acuada, os gestores não mais atuam apenas na busca da melhor solução ao interesse administrativo, mas também para se proteger.

(GUIMARÃES, Fernando Vernalha. O Direito Administrativo do Medo: a crise da ineficiência pelo controle. Direito do Estado. Ano 2016. n. 71. Disponível em <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/fernando-vernalha-guimaraes/o-direito-administrativo-do-medo-a-crise-da-ineficiencia-pelo-controle>. Acesso em 27 out. 2020. p. 01)

13. Dessa forma, a Administração poderá reprimir com eficiência as condutas que são efetivamente gravosas à máquina pública e à ordem jurídica, em vez de utilizar ineficientemente recursos públicos dispersando seus recursos limitados em casos infrutíferos.

14. Destaca-se que não se outorga à autoridade administrativa a possibilidade de livremente escolher o que irá ou não apurar: ela tem em regra o dever jurídico de averiguar o ocorrido, podendo apenas arquivar - fundamentadamente - aqueles casos extremos de evidente falta de indícios ou de notória ausência de prejuízo à máquina pública

2. INDÍCIOS DE AUTORIA E DE MATERIALIDADE

15. Nessa senda, o juízo de admissibilidade tem o papel de demonstrar a existência de indícios de autoria e de materialidade no processo, aptos a justificar o aprofundamento da investigação.

16. Estabelece a IN CGU nº 14/2018:

CAPÍTULO I

DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Art. 9º O juízo de admissibilidade é ato administrativo por meio do qual a autoridade competente decide, de forma fundamentada, pelo arquivamento ou instauração de procedimento correccional, conforme previsto nos arts. 5º e 6º desta Instrução Normativa.

Parágrafo único. Caso sejam identificados indícios de irregularidade com repercussão não correccional, a matéria deverá ser encaminhada à autoridade competente para a respectiva apuração, independentemente da decisão adotada no juízo de admissibilidade.

Art. 10. As denúncias, as representações ou as informações que noticiem a ocorrência de

suposta infração correcional, inclusive anônimas, deverão ser objeto de juízo de admissibilidade que avalie a existência de indícios que justifiquem a sua apuração, bem como a espécie de procedimento correcional cabível.

§ 1º Para subsidiar o juízo de admissibilidade, a unidade de correição ou autoridade competente poderá se valer dos meios de prova de que trata o Capítulo II, do Título II, desta Instrução Normativa.

§ 2º A denúncia ou representação que não contiver os indícios mínimos que possibilitem sua apuração será motivadamente arquivada.

§ 3º A autoridade competente pode, motivadamente, deixar de deflagrar procedimento correcional, caso verifique a ocorrência de prescrição antes da sua instauração.

§ 4º No caso de dano ou extravio de bens da União que implique prejuízo de pequeno valor, deverá ser observado o disposto na Instrução Normativa CGU nº 04, de 17 de fevereiro de 2009, que regulamenta o Termo Circunstanciado Administrativo (TCA).

§ 5º No caso de infração disciplinar de menor potencial ofensivo, deverá ser observado o disposto na Instrução Normativa CGU nº 02, de 30 de maio de 2017, que regulamenta o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC).

Art. 11. Presentes indícios de autoria e materialidade, será determinada a instauração de procedimento correcional acusatório, sendo prescindível a existência de procedimento investigativo prévio.

Parágrafo único. A informação anônima que noticie a ocorrência de suposta infração correcional poderá deflagrar procedimento correcional acusatório, desde que sejam colhidos outros elementos que a respaldem.

17. A respeito da necessidade de demonstração de indícios de materialidade e de autoria, o Manual de Processo Administrativo Disciplinar aponta o seguinte:

Como já asseverado, a notícia de irregularidade deverá estar revestida de plausibilidade, ou seja, conter o mínimo de elementos indicadores da ocorrência concreta de um ilícito (materialidade) e se possível os indícios de autoria, de modo que notícias vagas podem ensejar o arquivamento sumário da denúncia, eis que não se afigura razoável movimentar a máquina estatal, por demais dispendiosa, para apurar notícia abstrata e genérica, em cujo teor não se encontram requisitos mínimos de plausibilidade.

(CGU, Corregedoria-Geral da União, *Manual de Processo Administrativo Disciplinar*, 2019, p.44, grifos nossos)

18. Os indícios de materialidade de autoria são demonstrações mínimas de que pode existir alguma infração disciplinar cometida por alguém. A doutrina esclarece:

INDÍCIO: é o fato secundário, conhecido e provado, que, tendo relação com o fato principal, autoriza, por raciocínio indutivo, a conclusão da existência de outro fato ou circunstância (art. 239, CPP). Trata-se de prova indireta.

(NUCCI, Guilherme de Souza, *Dicionário Jurídico: Penal, Processual Penal e Execução Penal*, p.175, negrito no original)

19. Dessa forma, em não havendo demonstração mínima de elementos que demonstrem o possível cometimento de infração administrativa por agente público, deve o feito ser arquivado após exame de admissibilidade.

3. CONDIÇÕES INADEQUADAS DE TRABALHO E ADMISSIBILIDADE

20. A respeito do impacto das condições inadequadas de trabalho na apuração de responsabilidade funcional do servidor, de relevo é a seguinte Conclusão da Divisão de Assuntos Disciplinares do Departamento de Consultoria da Procuradoria Geral Feral (DAD/DEPCONSU/PGF):

CONCLUSÃO DAD/DEPCONSU/PGF/AGU N. 05/2012

Se da instrução processual verificar-se que os Procuradores Federais estão submetidos a condições de trabalho inadequadas, e que tal fato foi decisivo para a irregularidade, torna-se inviável a persecução administrativa, pois a deflagração do apuratório revela-se contrária à razoabilidade e à proporcionalidade, uma vez que não se pode exigir do Procurador Federal o cumprimento de deveres que, em razão da infraestrutura existente, não são factíveis. (PARECER n. 05/2012/DAD/DEPCONSU/PGF/AGU, de 07/08/2012 - NR/2019).

21. A DAD/DEPCONSU/PGF, assim, tem entendido que o servidor público não pode ser punido por eventuais possíveis irregularidades relacionadas a condições inadequadas de trabalho, pois ele não é responsável por elas.

22. Esse entendimento é passível de aplicação também no âmbito do ICMBio, em virtude de sua base comum com a Administração Pública em geral. Se, por exemplo, ocorrer prescrição de auto de infração ambiental em repartição que não forneça condições de trabalho adequadas para o seu julgamento, não há que se cogitar, necessariamente, de responsabilidade do servidor.

23. A DAD/DEPCONSU/PGF tem julgado os seguintes casos análogos em sede de juízo de admissibilidade:

DISCIPLINAR. ADMISSIBILIDADE. FATO RELACIONADO A COBRANÇA. PRESCRIÇÃO DE CRÉDITO. ÓRGÃO DE EXECUÇÃO DA PGF. FALHA ESTRUTURAL. CULPA ANÔNIMA. PRECEDENTES DA DIVISÃO DE ASSUNTOS DISCIPLINARES. ARQUIVAMENTO.

1. Prescrição de crédito de entidade federal supostamente ocorrida em órgão da Procuradoria-Geral Federal;

2. Impossibilidade de se determinar quem ficou responsável pelo processo administrativo, aliado à da situação em que eram mantidos os processos enviados pela autarquia para inscrição em curto espaço de tempo, à proximidade da data da prescrição e à falta de estrutura da unidade;

3. Aplicação da CONCLUSÃO DAD n. 03/2015: A comprovada impossibilidade de fixação de autoria em razão de falhas estruturais, de organização ou pela transcorrência de longos interregnos temporais (culpa anônima) não dá azo à instauração de processo administrativo disciplinar;

4. Incidência da CONCLUSÃO DAD/DEPCONSU/PGF/AGU N. 05/2012: Se da instrução processual se verificar que os Procuradores Federais estão submetidos a condições de trabalho inadequadas, e que tal fato foi decisivo para a irregularidade, torna-se inviável a persecução administrativa, pois a deflagração do apuratório se revela contrária à razoabilidade e à proporcionalidade, uma vez que não se pode exigir do servidor o cumprimento de deveres que, em razão da infraestrutura existente, não são factíveis;

5. Atrai, também a CONCLUSÃO DAD/PGF/AGU nº 03/2018: O fato de a prescrição ter se consumado em determinada unidade da PGF não significa, per si, a sua responsabilidade pelo evento. Para se avaliar a responsabilidade pela prescrição de um crédito, deve ser analisado o andamento do processo durante todo o curso do lapso prescricional, observando o tempo que os autos permaneceram sem andamento em cada unidade, para estabelecer, de fato, o(s) responsável(is) pela omissão que deu azo à perda da possibilidade de cobrança pela Administração.(PARECER n. 00247/2018/DAD/PGF/AGU, NUP:53560.000945/2007-27);

6. Precedentes da Divisão de Assuntos Disciplinares - PGF: 0407.037036/2019-94, 00784.026028/2018-34e 00784.026947/2018-16;

7. Arquivamento.

(00407.003196/2020-73 - Sessão Colegiada NAI de 28/07/2020)

DISCIPLINAR. ADMISSIBILIDADE. FATO RELACIONADO A REPRESENTAÇÃO JUDICIAL. NÃO INTERPOSIÇÃO DE RECURSO VOLUNTÁRIO. NÃO CONHECIMENTO DE REMESSA NECESSÁRIA AO TRF. CONDIÇÕES INADEQUADAS DE TRABALHO E DEFICIÊNCIAS ESTRUTURAIS. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE NA INSTAURAÇÃO DE PROCESSO DISCIPLINAR. ARQUIVAMENTO.

1. Representação feita pelo Tribunal de Contas da União de não interposição de recurso voluntário contra sentença que declarou inexistência de débito, bem como o não conhecimento da remessa oficial pelo Tribunal Regional Federal.

2. Situação em que se constatou a redução do número de procuradores federais lotados na Unidade e a elevada carga de trabalho;

3. Incidência da CONCLUSÃO DAD/DEPCONSU/PGF/AGU N. 05/2012: Se da instrução processual se verificar que os Procuradores Federais estão submetidos a condições de trabalho inadequadas, e que tal fato foi decisivo para a irregularidade, torna-se inviável a persecução administrativa, pois a deflagração do apuratório se revela contrária à razoabilidade e à proporcionalidade, uma vez que não se pode exigir do servidor o cumprimento de deveres que, em razão da infraestrutura existente, não são factíveis.

4. Ausência de proporcionalidade e razoabilidade na persecução administrativa do suposto ilícito administrativo, vez que decorreram de deficiência estrutural da Unidade e falha isolada;

5. Arquivamento.

(00405.018254/2018-69 - Sessão Colegiada do NAI de 23/06/2020).

EMENTA: DISCIPLINAR. ADMISSIBILIDADE. ATUAÇÃO PROCESSUAL DEFICIENTE. PERDA DE PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE CONTESTAÇÃO. POSTERIOR MANIFESTAÇÃO EQUIVALENTE PERÍODO COM EXCESSIVO VOLUME DE PROCESSOS. ARQUIVAMENTO. SUMÁRIO.

1. Perda de prazo para apresentação de contestação;

2. Posterior apresentação em juízo de manifestação com conteúdo semelhante;

3. Informações prestadas pela Chefia da Unidade de acréscimo extraordinário de trabalho na Unidade;

4. A perda de prazo ocorreu no lapso temporal com trabalho em volume excepcional, que suplantou a capacidade de atuação;

5. Incidência da CONCLUSÃO DAD/DEPCONSU/PGF/AGU N. 05/2012: Se da instrução processual se verificar que os Procuradores Federais estão submetidos a condições de trabalho inadequadas, e que tal fato foi decisivo para a irregularidade, torna-se inviável a persecução administrativa, pois a deflagração do apuratório se revela contrária à razoabilidade e à proporcionalidade, uma vez que não se pode exigir do servidor o cumprimento de deveres que, em razão da infraestrutura existente, não são factíveis;

6. Arquivamento sumário.

(00407.027700/2019-97 - Sessão Colegiada do NAI de 03/09/2019)

24. O entendimento nada mais é que aplicação do Princípio da Culpabilidade: o servidor só pode ser responsabilizado por aquilo que estava sob seu devido controle, sob pena de iniquidade. O servidor não realiza a alocação do Orçamento nem a gestão do órgão ou entidade pública, de modo que não é sua responsabilidade eventual situação de grave falta de estrutura de trabalho, seja em termos de recursos humanos, seja em termos de recursos materiais.

25. A CONCLUSÃO DAD/DEPCONSU/PGF/AGU N. 05/2012, assim, se revela faceta das disposições constitucionais acerca da Administração Pública:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

26. Como é cediço, em virtude da teoria do risco administrativo, o Estado responde objetivamente, em virtude de suas atividades de especial relevância para a coletividade. Se essa atuação persecutória do interesse público gera dano a particular, deve o Estado, custeado pela coletividade, garantir que ele seja indenizado, evitando-se que cidadãos sejam desproporcionalmente prejudicados pela atuação no interesse coletivo. Ao mesmo tempo, o agente público só responde subjetivamente, pois ele tampouco pode ser penalizado pelo mero desempenho de atividades no interesse público. Só há que se falar de sua responsabilidade quando ele, dentro de seu quadro de condutas possíveis, tenha agido ao menos de forma culposa. No mais, o Estado absorverá as consequências da sua conduta. Nesse sentido, dispõe a doutrina:

O terceiro prejudicado não tem que provar que o agente procedeu com culpa ou dolo, para lhe correr o direito ao ressarcimento dos danos sofridos. A doutrina do risco administrativo isenta-o do ônus de tal prova, basta comprove o dano e que este tenha sido causado por agente da entidade imputada. A culpa ou dolo do agente, caso haja, é problema das relações funcionais que escapa à indagação do prejudicado. Cabe à pessoa jurídica acionada verificar se seu agente operou culposa ou dolosamente para o fim de mover-lhe ação regressiva assegurada no dispositivo constitucional, visando a cobrar as importâncias despedidas com o pagamento da indenização. Se o agente não se houve com culpa ou dolo, não comportará ação regressiva contra ele, pois nada tem de pagar.

(José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, São Paulo: Malheiros, 2014, p.684).

27. O mesmo raciocínio é aplicável em situações no dia a dia da Administração, inclusive quanto a eventuais prescrições: se o agente público não agiu de forma pelo menos culposa, se a Administração não lhe forneceu condições de trabalho que o permitissem cumprir plenamente seus deveres, não será ele a arcar com as consequências. Deverá o Poder Público absorver estas.

28. Não se pode exigir do servidor o que ele não pode cumprir. A esse respeito:

Importante encorajar e estimular a comissão, bem como autoridades que atuem no processo administrativo disciplinar, a levarem em conta, à luz do princípio da razoabilidade (já exposto em 3.3.2.6), o fator humano, as condições de trabalho, a praxe administrativa, as peculiaridades e culturas locais e regionais e o contexto onde se deu o fato supostamente ilícito sob apuração. Em que pese à legalidade ser um princípio e um valor inafastável da sede pública, o integrante da comissão, ao apurar a conduta de outro servidor, não deve se afastar do conhecimento concreto que ele tem do contexto e exigir do acusado uma conduta além daquela que se exige e que se espera do ser humano normal ou mediano, menos ainda exigir do acusado uma postura que vá além das condições de trabalho que lhe propicia a administração ou atos de bravura ou heroísmo. Quisesse a lei uma análise fria e distanciada da realidade, teria dispensado o rito contraditório conduzido por três servidores. A presença de três servidores na condução das apurações pode ser compreendida como a autorização, embora tácita, do legislador para que se agregue ao trabalho a visão dinâmica e abrangente que caracteriza o ser humano, além da literalidade das normas e regulamentos.

“Ademais, impõe-se aos integrantes dos conselhos disciplinares e autoridades decidir acerca do cometimento de infração funcional pelo servidor, de acordo com a realidade logística e estrutural de trabalho, o ambiente e as circunstâncias nas quais se encontrava o acusado quando do exercício do seu cargo (...), enfim, aplicando o direito administrativo disciplinar sob uma ótica concreta, e não, como sói ocorrer, de se exigir do funcionário processado a perfeição no cumprimento dos seus ofícios públicos (...).” Antonio Carlos Alencar Carvalho, “Manual de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância”, pg. 260, Editora Fortium, 2008, 1ª edição

(TEIXEIRA, Marcos Salles. Controladoria-Geral da União. Treinamento em Processo Administrativo Disciplinar (PAD) - Formação de Membros de Comissões. Apostila de Texto. 2011, p.252, grifos nossos)

29. A jurisprudência tem acolhido essa forma de exclusão de responsabilidade funcional. A esse respeito, têm decidido os tribunais de cúpula:

Mandado de Segurança. 2. Ato do Presidente da República que, em processo administrativo, concluiu pela cassação da aposentadoria da impetrante. 3. Alegação de desproporcionalidade da medida e de violação ao princípio da ampla defesa. 4. Violação ao princípio da ampla defesa não configurada. 5. Insubsistência de fundamentos para a conclusão do inquérito administrativo. 6. Não comprovação de que a impetrante tenha praticado infrações funcionais as quais justifiquem a cassação de sua aposentadoria. 7. Natureza estrutural das falhas atribuídas à impetrante. 8. Mandado de segurança deferido. (STF, MS 23.041-5, Pleno, Rel. p/ o Acórdão Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/02/2008)

RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. LESÃO. DESPACHO DE CITAÇÃO. DEMORA DE DOIS ANOS E SEIS MESES. INSUFICIÊNCIA DOS RECURSOS HUMANOS E MATERIAIS DO PODER JUDICIÁRIO. NÃO ISENÇÃO DA RESPONSABILIDADE ESTATAL. CONDENAÇÕES DO ESTADO BRASILEIRO NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO CARACTERIZADA.

1. Trata-se de ação de execução de alimentos, que por sua natureza já exige maior celeridade, esta inclusive assegurada no art. 1º, c/c o art. 13 da Lei n. 5.478/1965. Logo, mostra-se excessiva e desarrazoada a demora de dois anos e seis meses para se proferir um mero despacho citatório. O ato, que é dever do magistrado pela obediência ao princípio do impulso oficial, não se reveste de grande complexidade, muito pelo contrário, é ato quase que mecânico, o que enfraquece os argumentos utilizados para amenizar a sua postergação.

2. O Código de Processo Civil de 1973, no art. 133, I (aplicável ao caso concreto, com norma que foi reproduzida no art. 143, I, do CPC/2015), e a Lei Complementar n. 35/1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional), no art. 49, I, prescrevem que o magistrado responderá por perdas e danos quando, no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude. A demora na entrega da prestação jurisdicional, assim, caracteriza uma falha que pode gerar responsabilização do Estado, mas não diretamente do magistrado atuante na causa.

3. A administração pública está obrigada a garantir a tutela jurisdicional em tempo razoável, ainda quando a dilação se deva a carências estruturais do Poder Judiciário, pois não é possível restringir o alcance e o conteúdo deste direito, dado o lugar que a reta e eficaz prestação da tutela jurisdicional ocupa em uma sociedade democrática. A insuficiência dos meios disponíveis ou o imenso volume de trabalho que pesa sobre determinados órgãos judiciais isenta os juízes de responsabilização pessoal pelos atrasos, mas não priva os cidadãos de reagir diante de tal demora, nem permite considerá-la inexistente.

4. A responsabilidade do Estado pela lesão à razoável duração do processo não é matéria unicamente constitucional, decorrendo, no caso concreto, não apenas dos arts. 5º, LXXVIII, e 37, § 6º, da Constituição Federal, mas também do art. 186 do Código Civil, bem como dos arts. 125, II, 133, II e parágrafo único, 189, II, 262 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente e aplicável à época dos fatos), dos arts. 35, II e III, 49, II, e parágrafo único, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, e, por fim, dos arts. 1º e 13 da Lei n. 5.478/1965.

5. Não é mais aceitável hodiernamente pela comunidade internacional, portanto, que se negue ao jurisdicionado a tramitação do processo em tempo razoável, e também se omita o Poder Judiciário em conceder indenizações pela lesão a esse direito previsto na Constituição e nas leis brasileiras. As seguidas condenações do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos por esse motivo impõem que se tome uma atitude também no âmbito interno, daí a importância de este Superior Tribunal de Justiça posicionar-se sobre o tema.

6. Recurso especial ao qual se dá provimento para restabelecer a sentença.

(STJ, REsp 1383776, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 06/09/2018)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA PRÁTICA DA INFRAÇÃO DISCIPLINAR. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE INOBSERVADO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Nos termos do parágrafo único do art. 168 da Lei n. 8.112/90, "quando o relatório da comissão contrariar as provas dos autos, a autoridade julgadora poderá, motivadamente, agravar a penalidade proposta, abrandá-la ou isentar o servidor de responsabilidade".

2. Hipótese na qual a comissão processante sugeriu que à impetrante, por transgressão aos deveres funcionais previstos no art. 116, incisos I (exercer com zelo e dedicação as atribuições do cargo), II (ser leal às instituições a que servir) e III (observar as normas legais e regulamentares), da Lei n. 8.112/90, fosse aplicada a pena de suspensão por sessenta dias.

3. Conclusão diversa da autoridade impetrada assentada, apenas e tão somente, na ausência de recolhimento da contribuição previdenciária em período no qual, por algum motivo (não se sabe qual), a impetrante considerou existente para fins de concessão de benefício previdenciário.

4. Ausência de prova de que a impetrante agiu com o deliberado intuito de obter proveito

em benefício próprio ou de terceiro, com infringência ao art. 117, IX, da Lei n. 8.112/90.

5. Existência de prova do restabelecimento administrativo dos benefícios previdenciários, além da efetiva constatação, pela comissão processante, de que havia sobrecarga de serviço, falta de servidores, precárias condições de trabalho, falta de treinamento e preparação dos servidores para o desempenho de suas atribuições e constantes problemas nos sistemas informatizados, que realmente colaboraram sobremaneira para as irregularidades nas concessões de aposentadorias.

6. Inexistindo prova inequívoca de que a impetrante se valeu do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, a ela não pode ser aplicada a pena de demissão, que se mostra desproporcional para um ato de desídia (art. 117, XV, da Lei n. 8.112/90).

7. Retroação dos efeitos funcionais à data do ato de demissão do serviço público, com efeitos financeiros a partir da impetração (Súmulas n. 269 e 271 do STF).

8. Segurança concedida.

(STJ, MS 12955, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 13/05/2015)

30. De forma similar, têm entendido os Tribunais Regionais Federais:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO. DESÍDIA NÃO COMPROVADA. DEMISSÃO DESPROPORCIONAL REVERTIDA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR ANULADO. REINTEGRAÇÃO DEFERIDA.

[...]

6. Embora fosse do conhecimento do Apelante a rotina burocrática a ser observada quando da concessão de benefícios previdenciários, tendo ele observado o procedimento em relação a alguns estivadores - solicitando pesquisa com o objetivo precípuo de confirmar a declaração e demais documentos apresentados pelo Sindicato ao INSS, dentre os quais o tempo de serviço - ele não adotou, em todos os processos, as cautelas devidas, representadas pela juntada aos autos respectivos das cópias das CTPS que lhes foram apresentadas pelos segurados e que em seguida eram a eles devolvidas, tampouco anexou cópia do livro e fichas dos estivadores arquivados no Sindicato.

7. Todavia, em se considerando o tempo de serviço dele quando da demissão, bem assim a forma como era visto dentro da instituição, aliado, ainda, ao fato de não ter sido comprovado qualquer enriquecimento ilícito por sua parte, o imperativo da proporcionalidade e da razoabilidade impõe a revisão da pena máxima a ele imposta, já que, de todo o contingente de benefícios que passaram por seu crivo durante os mais de 15 (quinze) anos que ele trabalhou no INSS, apenas em 09 (nove) deles foram verificadas irregularidades.

8. Por certo, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, a conduta desidiosa, passível da aplicação de pena disciplinar, conforme o art. 117, inc. XV, da Lei 8.112/90, pressupõe não um ato único ou isolado, mas uma forma de proceder desatenta, negligente, desinteressada do servidor público (STJ - MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 10220).

9. Por outro lado, a prova testemunhal constante dos autos revela as precárias condições de trabalho dos servidores do INSS à época, seja em razão do reduzido número de servidores, sendo comum um servidor cumular diversas funções, como fazer pesquisa, habilitar e conceder o benefício, bem como em razão do pouco treinamento a que eram submetidos, dependendo os menos experientes das instruções daqueles que contavam com mais tempo na instituição.

10. Exsurge, das narrativas testemunhais, ainda, o fato de inexistir, à época o CNIS, instrumento que, por conter catalogadas várias informações trabalhistas e previdenciárias de seus inscritos, revelou as irregularidades já mencionadas e cuja ausência, por certo, dificultava a percepção de eventuais fraudes nos dados constantes das CTPS.

11. Tudo o quanto apurado referenda a tese de defesa do Apelante, de que ele não teve a intenção de provocar dano ao erário quando da concessão dos benefícios posteriormente reputados irregulares, porquanto aqiu conforme era prática na época e segundo o que lhe permitiam as precárias condições de treinamento técnico, as quais contrastavam com o grande volume de serviço.

12. Não foram comprovados nem a vontade dirigida a causar prejuízo ao erário, nem a negligência reiterada no exercício da atividade funcional, em afronta aos princípios da legalidade e da moralidade. Ainda que as concessões mencionadas tenham sido feitas irregularmente, o máximo que se pode afirmar é que houve erro administrativo, o qual, embora grave, não justifica a imposição da pena máxima administrativa.

13. Assim, por tudo quanto apurado, tem-se que a pena de demissão é desproporcional e excessiva frente a erros administrativos apurados com ausência do dolo de locupletar-se em prejuízo do erário por meio da concessão irregular de (9) nove processos aposentadorias, número ínfimo em face do contingente de processo analisados e concedidos pelo Apelante durante os mais de 15 (quinze) anos que trabalhou na autarquia previdenciária, na qual, desde os idos de 1985, o acúmulo de pedidos de concessão de benefícios, bem assim a falta de estrutura para analisados, já eram notórios.

14. Efetivamente, na aplicação da penalidade disciplinar, deve a Administração observar o princípio da proporcionalidade em sentido amplo, adequando a medida restritiva ao fim ditado pela própria lei, ou seja, deve ser manifesta a necessidade da restrição frente às irregularidades apuradas.

[...]

20. Apelação provida para reformar a sentença declarando a nulidade do processo

administrativo que culminou na demissão do Apelante, condenando o INSS a reintegrá-lo a seu quadro de pessoal, no cargo anteriormente ocupado, pagando os valores relativos aos vencimentos e demais vantagens atinentes à categoria desde a data da demissão até a efetiva reintegração corrigidas monetariamente conforme itens 16 e 17. Honorários pelo sucumbente conforme item 18. Custas de reembolso.

(TRF-1, Processo nº 0001811-78.2002.4.01.4100, Segunda Turma, Del. Des. Fed. Francisco Assis Betti, julgado em 15/07/2009).

EMENTA PODER JUDICIÁRIO. PROCEDIMENTO DISCIPLINAR CONTRA MAGISTRADO. REFORMATIO IN PEJUS. SEGREDO DE JUSTIÇA. MAGISTRADO APOSENTADO POR IDADE. QUÓRUM MÍNIMO PARA DELIBERAR SOBRE QUESTÕES DISCIPLINARES. DIREITO DE DEFESA. RESPONSABILIDADE DISCIPLINAR POR ATOS ADMINISTRATIVOS E ATOS JUDICIAIS. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA COM VENCIMENTOS PROPORCIONAIS.

I. Procedimento Administrativo Disciplinar (PAD) instaurado contra Juiz Federal, perante o Plenário do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2) e originário de Correição Extraordinária, Representação da Procuradoria da Fazenda Nacional e Comunicação do Ministério Público Federal. Condenação à pena disciplinar de aposentadoria compulsória, com vencimentos proporcionais, anulada pelo Conselho da Justiça Federal (CJF) em grau de recurso administrativo. Novo julgamento no TRF2.

[...]

XV. Acusação pela responsabilidade de fatos ocorridos no âmbito da secretaria: sistemática demora na apreciação dos pedidos formulados pelas partes e na prolação de despachos, decisões e sentenças; risco de comprometimento do objeto das demandas em função da demora em apreciar pedidos de caráter urgente; ocorrência de prescrição da pretensão punitiva em razão da demora em julgar ação penal; deturpação do quantitativo de processos conclusos mediante a utilização da rotina de localização interna; sistemática demora na realização dos atos cartorários pertinentes; identificação de processo criminal paralisado, mantido na mesma embalagem em que fora devolvido por este Tribunal, acondicionado nos armários do gabinete do Juízo; sistemática demora em intimar o Ministério Público Federal, especialmente no que tange aos feitos criminais; sistemática demora em intimar a Procuradoria da Fazenda Nacional; deficiência no processamento das cartas precatórias cíveis e criminais; desrespeito à prioridade determinada pelas Leis nº 10.173/2001 e nº 10.741/2003, na movimentação dos processos que envolvam pessoa idosa; ausência de apropriada certificação nos autos e outras irregularidades; sistemática falta de atualização das classes nos procedimentos criminais.

XVI. A caracterização de falta funcional do magistrado em decorrência de irregularidades na secretaria requer o exame das particularidades do caso concreto, especialmente o volume de processos em tramitação na Vara, em comparação com as demais Varas pertencentes à mesma subseção judiciária; as condições de trabalho postas à disposição do Juízo; a fiscalização e controle do magistrado acerca das atividades cartorárias; bem como a efetiva atuação do magistrado para a solução de problemas constatados em Correição Ordinária anterior.

[...]

XVIII. Acusação referente a atos judiciais: exame de tutela de urgência nos autos de processo remetido apenas para verificação de prevenção; reconhecimento de prevenção em relação a processos já sentenciados; reconhecimento de outras conexões duvidosas, em aparente afronta ao princípio do juiz natural; admissão de litisconsórcio ativo em momento posterior à distribuição e, muitas vezes, à própria concessão de medida liminar; autorização para o levantamento de depósito judicial em garantia, mediante execução provisória; frequente atuação do Juiz Federal Titular em processos de competência do Juiz Federal Substituto.

[...]

XX. Negado provimento aos Agravos Internos.

XXI. PAD 2008.02.01.007753-0 (Correição Extraordinária): Condenação do requerido à penalidade disciplinar de aposentadoria compulsória, com vencimentos proporcionais, nos termos do art. 42, V e art. 56, I, II e III, ambos da LOMAN, por violação aos deveres previstos no art. 35, I, II, III e VII, da LOMAN.

XXII. PAD 2008.02.01.009297-9 (Representação da PFN) e PAD 2008.02.01.012590-0 (Comunicação do MPF): Arquivamento, em razão da absorção dos fatos a eles referentes pelo PAD 2008.02.01.007753-0 (Correição Extraordinária).

(TRF-2, Proc nº 0012590-36.2008.4.02.0000, Rel. Des. Ricardo Perlingeiro, julgado em 08/10/2015)

III - CONCLUSÃO

31. Com base em todo o exposto, constata-se a procedência da adoção da CONCLUSÃO DAD/DEPCONSU/PGF/AGU N. 05/2012 pelo ICMBio, em virtude de seu fundamento na legislação e nos Princípios da Legalidade e da Eficiência. Caso o servidor esteja submetido a notórias condições de trabalho inadequadas, tendo elas sido decisivas para a irregularidade, ele não é responsável por esta, de modo que não existem indícios de materialidade de infração aptos a justificar os vários custos de um processo.

32. Sugere-se a seguinte redação, adaptada aos contornos institucionais da autarquia:

ORIENTAÇÃO JURÍDICO NORMATIVO PFE-ICMBIO/PGF/AGU nº __/2020

SUBMISSÃO DO SERVIDOR A CONDIÇÕES DE TRABALHO INADEQUADAS

Se da instrução processual verificar-se que os servidores estão submetidos a condições de trabalho inadequadas, e que tal fato foi decisivo para a irregularidade, torna-se inviável a persecução administrativa, pois a deflagração do apuratório revela-se contrária à razoabilidade e à proporcionalidade, bem como à culpabilidade e ao art. 37, §6º da Constituição Federal. Não se pode exigir do servidor o cumprimento de deveres que, em razão da infraestrutura existente, não são factíveis, devendo a Administração arcar com as consequências da situação organizacional que permitiu existir.

33. É o parecer.

À consideração superior.

Brasília, 29 de outubro de 2020.

FRANCISCO NEVES SIQUEIRA
Procurador Federal

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00810001113202040 e da chave de acesso c9665750

Documento assinado eletronicamente por FRANCISCO NEVES SIQUEIRA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 523260469 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): FRANCISCO NEVES SIQUEIRA. Data e Hora: 29-10-2020 15:56. Número de Série: 17268839. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA JUNTO AO INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA
BIODIVERSIDADE
GABINETE

DESPACHO n. 00679/2020/GABINETE/PFE-ICMBIO/PGF/AGU

NUP: 00810.001113/2020-40

INTERESSADOS: INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE - ICMBIO

ASSUNTOS: PRESCRIÇÃO

1. Acompanho o PARECER n. 00477/2020/COMAD/PFE-ICMBIO/PGF/AGU, por seus próprios fundamentos.
2. Ao apoio, para encaminhar à Auditoria Interna, à Corregedoria e à DIMAN, para conhecimento e adoção das providências ulteriores.

Brasília, 30 de outubro de 2020.

DILERMANDO GOMES DE ALENCAR
PROCURADOR-CHEFE NACIONAL
PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA JUNTO AO ICMBio

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00810001113202040 e da chave de acesso c9665750

Documento assinado eletronicamente por DILERMANDO GOMES DE ALENCAR, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 525357168 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): DILERMANDO GOMES DE ALENCAR. Data e Hora: 30-10-2020 08:38. Número de Série: 26689776638382431772138830596. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO Final v5.
