

PARECER JURÍDICO

Ao Ilmo. Sr. Dr. James Araújo Amorim.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. DEMISSÃO ILEGAL DE SERVIDORA FEDERAL. LEGALIDADE DE CUMULAÇÃO DE CARGOS. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO NO INÍCIO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DESPROPORCIONALIDADE E FALTA DE RAZOABILIDADE DA MEDIDA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada pela Subseção da OAB de São Raimundo Nonato-PI, por intermédio de seu presidente e representante legal Dr. James Araújo Amorim acerca da legalidade ou ilegalidade da demissão de Hellen Cristina de Oliveira Alves do quadro de servidores do Instituto Federal do Piauí – Campus de São Raimundo Nonato.

É o relatório. Passo a opinar.

BREVE SÍNTESE DOS FATOS

Em junho de 2014, Hellen Cristina de Oliveira Alves tomou posse no cargo de Psicóloga no IFPI – Campus de São Raimundo Nonato com carga horária de 40 horas semanais.

Em julho de 2016, Hellen assume mais um cargo público, dessa vez no Governo do Estado do Piauí, na função de psicóloga para atuação no Hospital Senador Cândido Ferraz situado também na cidade de São Raimundo Nonato – PI, com carga horária de 30 horas semanais.

Ao tomar posse no concurso do Estado do Piauí, Hellen entregou a documentação comprobatória de que já era servidora do IFPI. Da mesma forma informou também ao IFPI sobre a cumulação de cargos no Estado através de declaração de acumulação de cargos.

Desde o início da investidura no cargo no Governo do Estado do Piauí Hellen cumpre a carga horária semanal estipulada nos dois cargos com a devida compatibilização de horários, tendo inclusive suas folhas de ponto assinadas pela direção do IFPI sem nenhum tipo de advertência, demonstrando uma aceitação tácita pela administração.

Em outubro de 2016, ocorrem eleições gerais no campus do IFPI para reitoria e direção, oportunidade em que Hellen se coloca contra o pleito eleitoral da atual direção do instituto.

Ao tomar conhecimento do antagonismo de Hellen as suas ideias e pretensões eleitorais o atual diretor do IFPI deixou de assinar as folhas de ponto de Hellen que até então vinham sendo assinadas normalmente, sem, no entanto, fazer-lhe nenhum tipo de advertência, passando para ela a falsa sensação de que tudo estava sendo aceito.

No entanto Hellen só toma conhecimento de que as folhas de ponto não vinham sendo assinadas em abril de 2017, ou seja, 7 meses depois, quando a administração do campus faz uma reunião na qual é exposto que a coordenação de saúde necessita que o horário seja de 8h às 12h e de 14h às 18h, muito embora o campus funcione entre 7h e 22h.

Anote-se ainda que, o setor de saúde era coordenado por Hellen, no entanto antes da reunião em que é determinado o horário, ela e outras funcionárias do setor recebem um e-mail comunicando que Hellen não mais ocupava o cargo de coordenadora do setor.

Durante esse período acontece a avaliação do estágio probatório no qual Hellen conquista pontuação elevada, inclusive pontuação máxima em alguns pontos questionados no PAD, demonstrando ser profissional de competência comprovada e exemplo de zelo pela coisa pública.

Após a reunião em que foram colocados os horários de funcionamento do setor de saúde, Hellen procura a direção do campus para saber se há possibilidade de compatibilização de horários, oportunidade em que foi orientada a esperar pois seria feito um documento no qual seria possível realizar horários diferentes, alternando entre os 3 turnos, dos já determinados para que fosse possível a manutenção dos dois cargos públicos.

No entanto, cerca de um mês depois a direção envia um e-mail com teor diferente do que havia sido conversado, comunicando que um processo administrativo disciplinar seria aberto para apurar acumulação ilegal de cargos.

Hellen então procura a direção da Universidade Federal do Vale do São Francisco- Univasf, ao qual oferece um código de vaga para que fosse feita a sua redistribuição para aquela universidade.

Apesar disso, em contraponto, a direção do campus de São Raimundo Nonato/IFPI responde a proposta afirmando que "é de caráter muito relevante e que a ausência da servidora acarretaria em prejuízo das atividades acadêmicas por parte dos discentes"

Essa situação de incertezas e pressões se perpetrou por alguns meses, até que em março de 2018 Hellen resolve pedir exoneração do concurso do Estado do Piauí, tendo em vista que não havia mais ambiente de trabalho saudável. Vale destacar que desde a reunião em abril de 2017, Hellen já passou a cumprir a determinação dos horários estipulados pela direção, enquanto aguardava alguma definição sobre a compatibilidade dos horários.

Somente em outubro de 2018 Hellen é notificada formalmente sobre a abertura de processo administrativo disciplinar. Como resposta, junta a

publicação de sua exoneração do cargo do Estado que já havia sido publicado no diário oficial desde março de 2018 (7 meses antes).

No relatório final a comissão do PAD coloca alguns atenuantes como avaliação do estágio probatório, ter optado por um dos cargos públicos, estar cumprindo o horário determinado na portaria, falta de adoção de qualquer medida de advertência por parte da direção do campus e sugere como penalidade a suspensão de 60 dias mais multa equivalente a 50% do salário.

No entanto, contrariando totalmente a sugestão da comissão do processo administrativo disciplinar, a direção impôs a Hellen a punição mais severa, qual seja, a demissão do cargo público.

DA LEGALIDADE DA CUMULAÇÃO DE CARGOS

A Constituição Federal de 1988 autoriza a cumulação de cargos públicos quando há compatibilidade de horários. Senão vejamos:

Art. 37.

XVI – é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

a) a de dois cargos de professor; (Incluída pela Emenda Constitucional no 19, de 1998)

b) a de um cargo de professor com outro, técnico ou científico; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas; (Redação dada pela Emenda Constitucional no 34, de 2001)".

Para além da natureza do cargo ou emprego (técnico, professor ou de profissionais de saúde com profissões regulamentadas), o constituinte exigiu a compatibilidade de horários — obviamente porque a acumulação dos cargos não poderia trazer prejuízos ao exercício de ambos os cargos ou empregos ocupados pelo servidor.

Registre-se a inexistência de qualquer definição específica sobre o número de horas trabalhadas semanalmente pelo servidor, em ordem a determinar qual seria o montante máximo a determinar a possibilidade ou não de acumulação dos cargos, empregos ou funções públicos.

Ante a ausência de regulamentação sobre o número de horas trabalhadas semanalmente pelo trabalhador que acumula dois cargos públicos, ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, reiteradamente, já posicionam-se "[...] no sentido de que a acumulação de cargos públicos de profissionais da área de saúde, prevista no art. 37, XVI, da CF/88, não se sujeita

ao limite de 60 horas semanais previsto em norma infraconstitucional, pois inexistente tal requisito na Constituição Federal" (RE 1.094.802 AgR, Relator Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 11/5/2018, DJe 24/5/2018).

Segundo a orientação da Corte Maior, o único requisito estabelecido para a acumulação é a compatibilidade de horários no exercício das funções, cujo cumprimento deverá ser aferido pela administração pública.

Tendo em vista que o horário de funcionamento do IFPI é de 7h às 22h, ou seja, funciona durante três turnos ininterruptos, havia a possibilidade de compatibilização de horários com o cargo que Hellen ocupava no Estado do Piauí sem nenhum prejuízo para o instituto, haja vista que em qualquer caso sempre ficaria um turno "descoberto" pela atuação profissional de Hellen, ou seja, trabalhando manhã e tarde as turmas noturnas não tem atendimento psicológico e trabalhando tarde e noite as turmas matutinas igualmente não tem atendimento.

DA ACEITAÇÃO TÁCITA DA ACUMULAÇÃO DE CARGOS E HORÁRIOS DE TRABALHO POR PARTE DA DIREÇÃO DO IFPI – O SILÊNCIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COMO PRODUTOR DE FATO JURÍDICO.

Na ocasião da posse de Hellen no cargo do Estado do Piauí a direção do IFPI São Raimundo Nonato teve ciência da acumulação e o horário realizado a partir de então foi de pleno conhecimento do instituto, haja vista que todas as folhas de ponto entre julho e outubro foram assinadas pelo diretor do IFPI sem que Hellen tenha recebido nenhum tipo de advertência.

Ora, se a administração toma conhecimento da cumulação de cargos, mudança de horários e a direção assina as folhas de ponto sem que haja oposição, há, neste caso uma aceitação tácita que levou Hellen a acreditar que a situação era aceita pela direção do campus.

Por atribuir efeitos, o silêncio da Administração Pública, na visão de José Dos Santos Carvalho Filho, é entendido como um fato jurídico, como aduz na seguinte passagem:

Urge anotar, desde logo, que o silêncio não revela a prática de ato administrativo, eis que inexistente manifestação formal de vontade; não há, pois, qualquer declaração do agente sobre sua conduta. Ocorre, isto sim, um fato jurídico administrativo, que, por isso mesmo, há de produzir efeitos na ordem jurídica. (CARVALHO, p.103).

Dessa forma, apesar do silêncio não constituir Ato Administrativo, o sistema normativo ao inferir efeitos decorrentes deste mesmo silêncio, torna-o um fato jurídico.

Estes efeitos podem ser vistos em relação ao sujeito administrativo, e em relação ao administrado que não obteve sua resposta.

Em relação ao Administrador destaca-se o artigo 5º, XXXIV, "a", da Constituição Federal, que estabelece in verbis:

"XXXIV – são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder". (BRASIL, 1988).

Ante ao inciso citado, depreende-se que por possuir o administrado o direito de Petição, presume-se o direito à resposta por parte da Administração. Com o silêncio (omissão), incidem as responsabilidades, tanto no órgão administrativo em si, como no servidor. Além da presunção de resposta que se entende do artigo 5º, XXXIV, "a", a responsabilidade ora citada, também encontra amparo nos princípios da Administração Pública, quais sejam, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além do amparo legal encontrado, por exemplo, na Lei 9.784/99, quem em seu artigo 48, estatui in verbis:

"A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência".

Da análise do caso nota-se que o silêncio da direção do IFPI ao ser notificado da acumulação de cargos, referendando ainda as folhas de ponto de Hellen entre os meses de julho e outubro, demonstram a geração de um fato jurídico, qual seja aceitação da situação que naquele momento estava posta.

Não é razoável, portanto, que se esperasse outra atitude da servidora, senão cumprir os horários tacitamente aceitos.

DA BOA FÉ

Desde quando assumiu o cargo público no governo do Estado do Piauí Hellen manteve relação de transparência e comprometimento com a administração do Campus do IFPI, comunicando-os da acumulação de cargos e dos horários a partir de então praticados.

Como exemplo de transparência e ética por parte de Hellen, temos as folhas de ponto assinadas pela mesma e apresentadas perante a direção do instituto para o devido aceite. Fato que se deu pela aceitação tácita do instituto com todas as folhas de ponto assinadas entre julho e outubro de 2016.

Ademais a partir do momento em que Hellen foi notificada oficialmente sobre a abertura de processo administrativo disciplinar e dos horários exigidos pela direção do campus, exonerou-se do cargo ocupado no Estado do Piauí e passou a cumprir os horários estabelecidos.

O princípio da legalidade constitui apenas um dos elementos estruturais do Estado de Direito, o qual postula igualmente a observância dos princípios da segurança jurídica, da boa-fé e da presunção de legitimidade dos atos públicos.

Daí a importância de se considerar todos os elementos formadores do ato administrativo, a fim de que o servidor não seja punido severamente pelo simples fato de ocupar determinado cargo e agir em busca de solucionar os mais variados anseios da coletividade.

Lúcia Valle Figueiredo, ao lecionar sobre a extinção dos contratos administrativos alerta:

"Sem dúvida, um valor eventualmente a proteger seria o cumprimento da ordem jurídica. Mas por outro lado, encontram-se outros valores, também albergados no ordenamento, mercedores de igual proteção, como a boa-fé, a certeza jurídica a segurança das relações estabelecidas. Em casos tais – ausência de dano bem como a necessidade de proteção de outros valores – a Administração não deve anular seu ato viciado, pois o sistema repeliria tal proceder." (Extinção dos Contratos Administrativos. Ed. RT – 3ª ed., pg 78)

Nesse sentido, Mauro Roberto Gomes de Mattos, ao tratar sobre o tema elucida sobre os limites de sua aplicação:

"O caput do art. 10 da Lei nº 8.429/92 afirma que constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no artigo inaugural da Lei nº 8.429/92. Assim, para que haja a subsunção na hipótese em tela, a conduta do agente público, ainda que seja omissa, dolosa ou culposa, deverá acarretar prejuízo para o erário, causando-lhe lesão." (in O Limite da Improbidade Administrativa – Comentários à Lei nº 8.429/92. 5ª ed., pg. 264)

Nota-se, em conclusão, que não houve má fé por parte da servidora, pois durante todo o processo administrativo disciplinar Hellen esteve à disposição da administração para esclarecimentos, agindo com a presteza necessária quando notificada oficialmente das exigências impostas pela direção.

DA AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DA SERVIDORA – COMPROMETIMENTO DA AMPLA DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.

Todo procedimento assim como qualquer ato administrativo deve ser conduzido com estrita observância aos princípios constitucionais, sob pena de nulidade.

Ao instaurar um processo administrativo de repercussão direta à servidora, a esta deveria de imediato ser garantido o direito ao contraditório e à ampla defesa, especialmente por se tratar de processo que tramitava no âmbito do próprio instituto.

Não foi o que ocorreu, Hellen só foi notificada formalmente do Processo Administrativo Disciplinar em outubro de 2018, ou seja, há mais de um ano que o processo estava em curso.

Trata-se de debate com forte amparo legal, em especial pela Lei que rege todo e qualquer processo administrativo, nº 9.784/99:

Art. 3º O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados: (...)

II - **ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado**, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas;

(...)

Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo.

§ 1º Os elementos probatórios deverão ser considerados na motivação do relatório e da decisão.

§ 2º Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias.

(...)

Art.

68. As sanções, a serem aplicadas por autoridade competente, terão natureza pecuniária ou consistirão em obrigação de fazer ou de não fazer, assegurado sempre o direito de defesa.

A ausência de oportunidade prévia à servidora, trata-se de manifesta quebra do direito constitucional à ampla defesa, especialmente por ser a principal afetada na decisão em análise, conforme análise bem disciplinada pelo Ministro Celso de Mello:

"(..) mesmo em se tratando de procedimento administrativo, que ninguém pode ser privado de sua liberdade, de seus bens ou de seus direitos sem o devido processo legal, notadamente naqueles casos em que se estabelece uma relação de polaridade conflitante entre o Estado, de um lado, e o indivíduo, de outro. Cumpre ter presente, bem por isso, na linha dessa orientação, que o Estado, em tema de restrição à esfera jurídica de qualquer cidadão, não pode exercer a sua autoridade de maneira abusiva ou arbitrária (...). Isso significa, portanto, que assiste ao cidadão (e ao administrado), mesmo em procedimentos de índole administrativa, a prerrogativa indisponível do contraditório e da plenitude de defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, consoante prescreve a Constituição da República em seu art. 5º, LV. O respeito efetivo à garantia constitucional do 'due process of law', ainda

que se trate de procedimento administrativo (como o instaurado, no caso ora em exame, perante o E. Tribunal de Contas da União), condiciona, de modo estrito, o exercício dos poderes de que se acha investida a Pública Administração, sob pena de descaracterizar-se, com grave ofensa aos postulados que informam a própria concepção do Estado Democrático de Direito, a legitimidade jurídica dos atos e resoluções emanados do Estado, especialmente quando tais deliberações, como sucede na espécie, importarem em invalidação, por anulação, de típicas situações subjetivas de vantagem." (STF MS 27422 AgR)

Nesse sentido são os recentes precedentes:

DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTAS DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO ESTADUAL. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ACRE. COMPETÊNCIA DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. NECESSIDADE DE CONCESSÃO DE PRAZO PARA EXPLICAÇÕES. CASSAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR. NECESSIDADE. (...). 1. (...) 2. Em tema de sanções de natureza jurídica ou de limitações de caráter político-administrativo ao Poder Público, não pode exercer o Tribunal de Contas a sua autoridade de maneira abusiva ou arbitrária, desconsiderando, no exercício de sua atividade institucional os princípios do contraditório e da ampla defesa, quando a cautelar deferida monocraticamente está apoiada em processo passível de recurso com efeito suspensivo. 3. Inviável o acolhimento do pleito de emissão de ordem para que o Tribunal de Contas se abstenha de impedir a realização de concursos nas áreas de educação, saúde e segurança, sob pena de indevido e inegável engendramento das atribuições constitucionais da Corte de Contas. (TJ-AC - MS: 01000625420178010000 Relator: Des. Pedro Ranzi, Tribunal Pleno Jurisdicional, Data de Publicação: 28/07/2017)

SEGUNDA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA. RECURSO INOMINADO. DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE JULGAMENTO DE CONTAS PELA CÂMARA MUNICIPAL DE VEREADORES A PARTIR DE PARECER DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO, SEM OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA QUE ACOLHE PLEITO DESSA ORDEM E QUE NÃO MERECE REPAROS. Buscam os autores, prefeito e vice-prefeito na mesma investidura, no Município de Caiçara, declaração de nulidade de ato levado a efeito pela Câmara Municipal de Vereadores que, examinando a prestação de contas de ambas relativa ao ano de 2008, não observou qualquer princípio constitucional, impedindo-lhes de exercer o direito à ampla defesa e ao contraditório. Sentença de origem que, adotando as razões postas na inicial, julga procedente o pedido, vai mantida por seus próprios fundamentos. RECURSO DESPROVIDO. UNÂNIME. (Recurso Cível Nº 71006271977, Segunda Turma

Recursal da Fazenda Pública, Turmas Recursais, Relator: Deborah Coletto Assumpção de Moraes, Julgado em 29/03/2017)

Não se questiona a autoexecutoriedade das sanções. Contudo, a imposição de penalidade sem a ampla defesa – que é o caso, transborda o devido processo legal, passível de nulidade, conforme assevera a doutrina:

"Caráter prévio da defesa - Consiste na anterioridade da defesa em relação ao ato decisório. A garantia da ampla defesa supõe, em princípio, o caráter prévio das atuações pertinentes. A anterioridade da defesa recebe forte matiz nos processos administrativos punitivos, pois os mesmos podem culminar em sanções impostas aos implicados." (MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno. 20ª ed. Editora RT, 2016. pg. 205)

"(...) processo administrativo punitivo é todo aquele promovido pela Administração para a imposição de penalidade por infração à lei regulamento ou contrato. Esses processos devem ser [i] necessariamente contraditórios, com oportunidade de defesa, [ii] que deve ser prévia, e estrita observância do devido processo legal, sob pena de nulidade da sanção imposta." (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 34. ed. São Paulo: Malheiros. 2008. P. 702.)

O direito ao questionamento da decisão, albergado na fase de defesa é garantia obrigatória não apenas nos processos judiciais, como também nos processos administrativos, conforme reitera a doutrina:

"É sabido que a ampla defesa e o contraditório não alcançam apenas o processo penal, mas também o administrativo, nos termos do art. 5º, LV da CF/88. É que a Constituição estende essas garantias a todos os processos, punitivos ou não, bastando haver litígios." (Harrison Leite, Manual de Direito Financeiro, Editora jus podivum, 3ª edição, 2014, p. 349)

Portanto, tem-se nitidamente a quebra do contraditório e da ampla defesa em processo administrativo aberto sem qualquer notificação da servidora.

DA AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA ADMINISTRAÇÃO

Ao tomar posse no cargo de Psicóloga do Instituto Federal, Hellen assumiu suas funções com a previsão de carga horária de 40 horas semanais. Posteriormente, quando assumiu o cargo público no Governo do Estado do Piauí, foi deferida a carga horária de 30 horas semanais. Quando, então, apresentou a devida documentação em ambos os locais de trabalho – IFPI e Hospital Senador Cândido Ferraz pleiteando a compatibilização de horários ante a legalidade da cumulação de cargos.

Situação em que foi anuída tacitamente pela direção do Instituto Federal, haja vista ter tido suas folhas de pagamento assinadas pelo então

diretor, sem nenhum tipo de advertência, sendo cumprida a carga horária semanal estipulada nos dois cargos com a devida compatibilização de horários desde o início da investidura no cargo do Governo do Estado do Piauí.

Essa situação perdurou até que Hellen mostrou-se contrária ao pleito eleitoral ocorrido para eleições gerais no campus do IFPI, situação em que o diretor deixa de assinar suas folhas de ponto, sem, no entanto fazer-lhe nenhum tipo de advertência.

Quando então, após sete meses acontecendo essa omissão por parte da direção ocorre uma reunião no campus argumentando que a coordenação de saúde necessita que o horário seja de 8h às 12h e de 14h as 18h.

Ocorre que o campus funciona entre 7h e 22h, ou seja, durante três turnos ininterruptos, fato este que mesmo que Hellen abrisse mão do seu outro cargo para se dedicar exclusivamente ao Instituto Federal, como de fato aconteceu, não seria possível oferecer uma cobertura total de atendimento, tendo em vista que sua carga horária semanal era de 40 horas, não sendo possível cobrir a todos os turnos, isto é, trabalhando manhã e tarde, as turmas noturnas não teriam atendimento, bem como trabalhando tarde e noite, as turmas matutinas ficariam sem atendimento.

Assim, a cumulação de cargos e sua conseqüente compatibilização de horários em nenhum momento ofereceu prejuízo para a administração, uma vez que o período de funcionamento diário do Instituto é maior que a jornada exigida para o cargo até então ocupado por Hellen.

DA DESPROPORCIONALIDADE E DESARAZOABILIDADE DA PUNIÇÃO

Considerando que Hellen demonstrava ser profissional de competência comprovada e assídua às suas funções, cumprindo a carga horária semanal estipulada com base na compatibilização de horários, é possível notar o comprometimento da mesma com o cargo ora ocupado, tendo em vista que ao se deparar com situações de incerteza e pressões no ambiente de trabalho, Hellen pede exoneração do concurso do Estado do Piauí, ficando inteiramente a disposição do Instituto Federal.

Ao final do PAD, a comissão trata no relatório final de algumas atenuantes, como a avaliação de estágio probatório e a opção por um dos cargos públicos, bem como o cumprimento do horário determinado na portaria, e, em razão da direção do campus não ter adotado qualquer medida de advertência, a comissão sugere a penalidade de suspensão de 60 dias mais multa equivalente a 50% do salário, o que não acontece. Sendo imposta pela direção a punição mais severa, qual seja, a demissão do cargo público.

Diante do ocorrido e das medidas aplicadas nota-se a total desproporcionalidade da conduta por parte direção do campus, assim como a desarazoabilidade da punição. Visto que a Lei nº 8.212/1990, que dispõe

sobre o regime jurídico e dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, no art. 128 estabelece que:

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

Demonstrada a boa-fé, a ausência de dano, a atuação imediata para solucionar a irregularidade, bem como, o seu histórico favorável, não há que se cogitar uma penalidade tão gravosa, devendo existir a ponderação dos princípios aplicáveis ao processo administrativo

Ou seja, qualquer penalidade a ser aplicada requer uma proporcionalidade adequada ao presente caso, com destaque:

- a) Nenhum dano ou risco ao interesse público ficou evidenciado;
- b) Não ficou evidenciado qualquer benefício ou lucro que exorbitasse à legítima expectativa de sua atuação;
- c) O histórico De Hellen é irretocável, sem nenhum apontamento ao longo de sua carreira.

Ademais, não há qualquer evidência de má fé de Hellen, exigindo por parte da Administração Pública uma avaliação razoável conforme doutrina de Maria Sílvia Zanella Di Pietro:

"Mesmo quando o ilegal seja praticado, é preciso verificar se houve culpa ou dolo, se houve um mínimo de má fé que revele realmente a presença de um comportamento desonesto." (in Direito Administrativo, 12ª ed., p.675)

Desta forma, mesmo que se demonstrasse comprovada alguma irregularidade, é crucial que seja observada a inexistência de má fé para fins de adequação da penalidade a ser imposta em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Nesse sentido, para Joel de Menezes Niebuhr, a sanção deve estar intimamente atrelada às circunstâncias do ato, em observância ao princípio da proporcionalidade:

"O princípio da proporcionalidade aplica-se sobre todo o Direito Administrativo e, com bastante ênfase, em relação às sanções administrativas. [...]. Ao fixar a penalidade, a Administração deve analisar os antecedentes, os prejuízos causados, a boa ou má-fé, os meios utilizados, etc. Se a pessoa sujeita à penalidade sempre se comportou adequadamente, nunca cometeu qualquer falta, a penalidade já não deve ser a mais grave. A penalidade mais grave,

nesse caso, é sintoma de violação ao princípio da proporcionalidade." (Licitação Pública e Contrato Administrativo. Ed. Fórum: 2011, p. 992);

Desse modo, constata-se a inobservância à legislação aplicável, bem como a desatenção ao relatório final da comissão do PAD, levando a acreditar que a medida aplicada pela direção do campus configura uma perseguição pessoal de cunho político-ideológico.

CONCLUSÃO

Ante o exposto opino pela ILEGALIDADE DA DEMISSÃO imposta a Hellen Cristina de Oliveira Alves no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar nº 23175.000016.2017.72, haja vista que a punição é manifestamente carente de proporcionalidade e razoabilidade, ante a ausência de prejuízo para a Administração Pública e indícios de má-fé.

É o parecer.

SUGESTÃO DE CONDUTA

Sugiro que o Processo Administrativo Disciplinar seja revisto em sede de recurso administrativo para readmitir a servidora Hellen Cristina de Oliveira Alves ao quadro de servidores do Instituto Federal do Piauí – Campus de São Raimundo Nonato - PI.

Caso a Comissão responsável pela análise do recurso administrativo assim não entenda, que à punição imposta ao caso seja aplicada, na pior hipótese, em conformidade com a sugestão dada pela própria comissão do Processo Administrativo Disciplinar em seu relatório final, por se mostrar advertência mais proporcional ao caso em análise, ante a boa-fé da servidora e o grande número de possíveis vícios no processo que o eivam de nulidades.

São Raimundo Nonato-PI, 07 de outubro de 2019.

ISAG TELES DE ASSIS JÚNIOR

ADVOGADO OAB PI Nº 14.666