



ACÓRDÃO Nº
PROCESSO Nº 0000121.34.2002.8.14.0053
1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
REEXAME NECESSÁRIO
COMARCA DE SÃO FELIX DO XINGU
SENTENCIANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA ÚNICA DA COMARCA DE SÃO FELIX DO XINGU
SENTENCIADO: MUNICÍPIO DE SÃO FELIX DO XINGU
Advogado: Dr. Walter Wendell Carneiro da Rocha, OAB/PA nº.10933
SENTENCIADA: EMILIA ROCHA DIAS
Advogado (a): Dr. Nixon Rodrigues da Rocha – OAB/PA nº 7839
Procurador (a) de Justiça: Dra. Maria do Socorro Pamplona Lobato
RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO MANDAMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ADVERTÊNCIA E APLICAÇÃO DA PENALIDADE DE SUSPENSÃO. INOBSERVÂNCIA DO REGIME JURÍDICO ÚNICO DOS SERVIDORES CIVIS DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA, AUTARQUIAS, FUNDAÇÕES PÚBLICAS E CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO FELIX DO XINGU-PA. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR DURANTE O PROCESSAMENTO. APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. ILEGALIDADE.REMESSA DESPROVIDA.

1-A impetrante, servidora pública municipal do Município de São Felix do Xingu, ajuizou mandado de segurança em face do gestor municipal e da secretária municipal de saúde, visando a nulidade da advertência e a aplicação da suspensão consubstanciadas através do Ofício-SMS nº.193/2002 e Portaria 2017/2012, sendo concedida a segurança;

2- A Lei nº.158/2001 (Regime Jurídico Único dos Servidores Civis da Administração Direta, Autarquias, Fundações Públicas e Câmara Municipal de São Felix do Xingu), dispõe, dentre outros, sobre as penalidades aplicadas aos servidores e respectivos procedimentos. As penalidades disciplinares de advertência e suspensão estão dispostas no art.123 da referida Lei;

3-A suspensão é aplicada em caso de reincidência das faltas punidas com advertência e de violação das demais proibições que não tipifiquem infração sujeita a penalidade de demissão, não podendo exceder de noventa dias e será precedida de sindicância, o que não ocorreu no caso em exame;

4- Somente no curso da ação mandamental, o gestor municipal instaurou o Processo disciplinar nº.02/2002, em desfavor da impetrante para apurar conduta desidiosa e outras infrações com fundamento nos mesmos fatores que ensejaram a aplicação das penalidades de advertência e suspensão, sem sequer existir os autos da sindicância para integrar o processo disciplinar como peça informativa, conforme prevê o art.148 da indigitada lei;

5- Demonstrada a certeza e liquidez da impetrante, ante a inobservância das normas legais, a manutenção da sentença é medida que se impõe;

6- Reexame necessário desprovido.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em conhecer do Reexame Necessário, porém negar provimento, confirmando a sentença.

1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, na 17ª Sessão do seu Plenário Virtual, no período de 08/07/2019 a 15/07/2019. Relatora Exma. Sra. Desa. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pela Exma. Desa. Maria Elvina Gemaque Taveira, tendo como segundo julgador o Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura e como terceiro julgador, a Exma. Desa. Rosileide Maria da Costa Cunha.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora



RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Trata-se de Reexame Necessário da sentença prolatada pelo Juízo de Direito da Vara Única da comarca de São Felix do Xingu (fls.169-172), na Ação Mandamental impetrada por EMÍLIA ROCHA DIAS, que concedeu a segurança para anular os atos administrativos consubstanciados através do Ofício SMS 193/02 de 22/02/2002 e Portaria 2.017/02, de 26/02/2002 e todos os efeitos deles decorrentes.

Consta da inicial (fls. 2-10), que a impetrante é servidora pública municipal concursada há mais de 3 anos, lotada na Secretaria Municipal de Saúde, onde exerce o cargo de auxiliar de enfermagem. Que foi arbitrariamente penalizada com advertência e suspensão através do Ofício-SMS nº.193/02, de 22/02/2002 e da Portaria nº.2017/2002, de 26/02/2002, ambas sem o devido processo administrativo disciplinar garantido constitucionalmente.

Argumenta que inexistente qualquer motivação para as punições aplicadas, tampouco foi oportunizado defender-se das acusações imputadas. Que configurado a abusividade e ilegalidade dos atos, requereu a concessão da segurança para anular os referidos atos. Requer ao final, o deferimento da justiça gratuita e a concessão da segurança.

Junta documentos às fls. 11-30.

Decisão interlocutória deferindo o pedido de justiça gratuita (fl.31) e indeferindo liminar (fls.32-36).

Informações da autoridade coatora/Prefeito do Município de São Felix do Xingu (fls.40-41).

Junta documentos (fls.43-156).

Informações da autoridade coatora/Secretaria Municipal de Saúde (fls.157-158).

Manifestação Ministerial no primeiro grau (fls.164-167).

Sentença concedendo a segurança(fl.169-172).

Não houve a interposição de recurso voluntário (fl.187 v.).

Nesta instância, o Ministério Público manifesta-se pela manutenção da sentença (fls. 195-200).

É o relatório.

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Aplicação das normas processuais

Deve ser observado a legislação vigente na data em que proferida a decisão recorrida. Logo, deve ser aplicado o CPC/73 ao exame da matéria, haja vista a prolação da sentença ser anterior à vigência da nova lei processual.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço da remessa oficial, eis que presentes os pressupostos para suas admissões.

Trata-se na origem, de Mandado de Segurança, em que a impetrante



pretende ver anulado, os atos praticados pelas autoridades coatoras, representados através do Ofício -SMS nº.193/02 e Portaria 2017/2002, que aplicou advertência e a pena disciplinar de suspensão, respectivamente (fls.2-3).

Compulsando os autos, colhe-se que a impetrante/Emília Rocha Dias, através do Decreto nº.196/99 (fl.13) foi nomeada, no ano 1999, para exercer, em caráter efetivo, a função de auxiliar de enfermagem na Prefeitura do Município de São Felix do Xingu. Que no dia 22/02/2002, a Secretária Municipal de Saúde do Município de São Felix do Xingu/Patrícia do Carmo Barcelos (impetrada), encaminhou o Ofício nº.193/02, ao Gestor Municipal, solicitando que a referida servidora fosse advertida pela 3ª (terceira) vez, sob fundamento de que descumpre as normas do M/S bem como cria situações e campanha negativa contra o sistema e ainda fraciona medicamento de forma errônea, administrando em pacientes (fl.16). Decorrido 4 (quatro) dias da solicitação retro, o Prefeito de São Felix do Xingu publica em 26/02/2002, a Portaria nº.2017/2002, determinando a suspensão da impetrante, pelo prazo de 15 dias (fl.17).

De acordo com o art.137 da Lei 158/2001 (Regimento Jurídico Único dos servidores Civis da Administração Direta, Autarquias, Fundações Públicas e Câmara Municipal de São Felix do Xingu), 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 (fl.62).

Art.137. 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.

Da transcrição acima, é fato que a autoridade coatora tem a obrigatoriedade de apurar irregularidade quando tiver ciência do fato, seja através de sindicância ou processo administrativo disciplinar.

A Lei, em epígrafe, prevê ainda o art.126, que dispõe a aplicação da suspensão em caso de reincidência das faltas punidas com advertência e de violação das demais proibições que não tipifiquem infração sujeita à penalidade de demissão.

Art.126. A suspensão será aplicada em caso de reincidência das faltas punidas com advertência e de violação das demais proibições que não tipifiquem infração sujeita à penalidade de demissão, não podendo exceder de noventa dias .

A referida norma prevê no seu §3º que:

(...)

§3º. A aplicação da suspensão será sempre precedida de apuração de infração mediante sindicância, assegurada ampla defesa do acusado.

Destarte, segundo a norma acima, a pena de suspensão poderá ser aplicada na hipótese de reincidência de faltas punidas com advertência.

Folheando os autos, verifico a existência do Ofício-SMS- 193/02, de 22/02/2002 (fl.16) e do Ofício nº.504/2001 (fls.71-72), de 25/04/2001, que se referem a advertência em desfavor da impetrante. Considerando as datas dos referidos documentos, noto que foram confeccionados em data anterior a expedição da Portaria nº.2017/2002, datada de 26/02/2002, que dispõe sobre a suspensão da servidora, lotada na Secretaria Municipal



de Saúde pelo prazo de 15 dias (fl.17).

No entanto, impede destacar que o Ofício-SMS- 193/02, a par de ter sido expedido em 22/02/2002 (fl.16), noto que a impetrante teve ciência do seu conteúdo apenas no dia 02.04.2002, ou seja, quando ultrapassado quase 2 (dois) meses da expedição da Portaria nº.2017/2002.

Logo, considerando os documentos e datas, ora em comento, é fato que antes da expedição da Portaria 2017/2002, isto é, que ensejou o afastamento da impetrante de sua função, a mesma só teve ciência da penalidade de advertência dirigida contra si, uma única vez. E muito embora a autoridade coatora tenha consignado no Ofício-SMS- 193/02, que se tratava da 3ª (terceira) advertência, tal fato não restou demonstrado nos autos.

Oportunamente, registro que não desconheço o Ofício/SMS nº.272/2002 (fl.70), que diz respeito a advertência à servidora/impetrante, em razão da mesma ter viajado e levado a chave da farmácia, colocando a população e funcionários sem acesso imediato a medicamentos. Ocorre que tal documento, além de não existir a ciência da impetrante, é datado de 12/03/2002, ou seja, foi elaborado após a expedição da Portaria nº.2017/2002, que ensejou a suspensão daquela.

Nessa esteira, tenho que não resta comprovado, nos autos, a reincidência de falta da impetrante punidas com advertência, antes da expedição da Portaria nº.2017/2002, capazes de subsidiar a sua suspensão por 15 (quinze) dias, tampouco que foi precedida de apuração de infração mediante sindicância, assegurado a ampla defesa e contraditório, conforme dispõe o §3º e caput do art.126 da Lei 158/2001.

Cumpre destacar que a aplicação de qualquer punição ao agente público é constitucionalmente assegurada a ampla defesa e contraditório o que não ocorreu, pois sequer foi instaurado a sindicância.

Afora todo esse contexto, observo ainda que, a Portaria nº.2017/2002, isto é, que suspendeu a impetrante, pelo prazo de 15 dias, foi assinada pelo Prefeito Municipal de São Felix do Xingu/Antônio Paulino da Silva, ao invés, do Secretário Municipal conforme determina o art.126,§4º, alínea a da Lei nº.158/2001, já que o prazo da suspensão foi inferior a 30 dias. Art.126. A suspensão será aplicada em caso de reincidência das faltas punidas com advertência e de violação das demais proibições que não tipifiquem infração sujeita à penalidade de demissão, não podendo exceder de noventa dias.

(...)

§4º. A penalidade disciplinar de suspensão será aplicada:

a) Até 30 dias de suspensão-pelo respectivo Secretário Municipal

Registro ainda que, o caput do art.139 da lei indigitada, dispõe da sindicância, da qual somente poderá resultar o arquivamento do processo ou aplicação de penalidade de suspensão de até trinta dias (fl.62).

A presente ação mandamental foi ajuizada em 28/05/2002 (fl.02).

Ainda dos autos, depreende-se que o Gestor Municipal, no dia 09/04/2002, expediu a Portaria nº2051 (fl.69), determinando a instauração de processo disciplinar nº.02/2002, em desfavor da impetrante para apurar conduta desidiosa e outras infrações com fundamento nos mesmos fatores que ensejaram a aplicação das penalidades de advertência e suspensão aplicadas anteriormente à impetrante, sem o devido processo legal; resultando na sua demissão, cujo



ato foi formalizado, antes da prolação da sentença de 14/01/2004 (fl.172), através da Portaria nº.2099/2002, de 25/06/2002 (fl.156).

Portanto, fato inconteste é a ilegalidade do procedimento adotado para apurar as faltas punidas com advertência/suspensão em face da impetrante, conforme fundamentação acima; verifico ainda que, a instauração do processo administrativo nº.02/2002, representado através da Portaria nº2051, também não observou as regras contidas na Lei 158/2001, em especial, a fase de instrução prevista no inciso II do art.145, isso porque, segundo o art.148 da indigitada lei, os autos da sindicância devem integrar o processo disciplinar como peça informativa, o qual sequer existiram, conforme dito anteriormente.

Por oportuno, transcrevo as normas em comento:

Art.145. O processo disciplinar se desenvolve nas seguintes fases:

I- Instauração, com a publicação do ato que constituir a comissão;

II-Inquérito administrativo, que compreende instrução, defesa e relatório;

III-Julgamento .

Art.148. Os autos da sindicância integrarão o processo disciplinar, como peça informativa da instrução.

Pela fundamentação acima, resta demonstrado o direito líquido e certo da impetrante de anular a advertência e suspensão imputada, contra si bem como todos os atos/procedimentos deles decorrentes, eis que não foram observadas as normas previstas na Lei 158/2001, conforme exposto ao norte.

Aliás, no mesmo sentido é a manifestação do Representante do Ministério Público, que ora transcrevo (fls.199-200):

A aplicação de penalidades ao servidor público sem o devido processo legal, viola o princípio constitucional da legalidade, bem como, o próprio Regime Jurídico Único dos Servidores Cíveis da Administração Direta, Autarquias, Fundações Públicas e Câmara Municipal de São Felix do Xingu, Lei Municipal nº.158/2001, senão vejamos:

(...)

Portanto, considerando o fato incontroverso de que as penalidades de advertência e suspensão aplicadas à impetrante não foram precedidas de Procedimento Administrativo, seja sindicância ou processo administrativo disciplinar, é imperioso reconhecer que a impetrante teve seu direito líquido e certo violado.

(...)

Ademais, ressalto que tal violação tomou proporções ainda maiores quando, consubstanciado nas penalidades de advertência, suspensão anteriormente aplicadas, a Autoridade Coatora instaurou o Procedimento Disciplinar nº.02/2002, que culminou na pena de demissão da impetrante.

Depreende-se do referido Processo Disciplinar que o mesmo fora instaurado sob o mesmo fundamento que culminou na aplicação das penalidades de advertência e suspensão anteriormente aplicadas sem o devido processo legal, o que demonstra que a impetrante foi penalizada mais de uma vez pela mesma conduta dita inadequada.

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. REMESSA. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DE PENALIDADE ADMINISTRATIVA SEM OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. ILEGALIDADE. REMESSA IMPROVIDA. 1- É pacífico o entendimento doutrinário e jurisprudencial de que é dispensável a citação da pessoa jurídica de direito público como litisconsorte passivo necessário na ação mandamental, em que a autoridade apontada como coatora é parte integrante do ente público, que no caso dos autos é o Estado do Piauí, ora Apelante, Rejeitada a alegação de nulidade processual, ante a ausência de citação do Estado do Piauí. 2- A pena de suspensão é aplicada em caso de reincidência das faltas punidas com advertência e de violação das demais proibições que não tipifiquem infração



sujeita a penalidade de demissão, não podendo exceder de noventa dias. 3- A referida suspensão foi aplicada sem processo administrativo em que fosse ofertado a Impetrante a garantia do contraditório e da ampla defesa, motivo pelo qual deve ser anulada a Portaria que estabeleceu a suspensão. 4- Assim, deve ser mantida a sentença a quo em todos os seus termos, ante a ilegalidade da Portaria GAB/005/04, que determinou a suspensão da ora Impetrante. 5- Recurso conhecido e improvido. (Proc. 2013.0001.002832-6, Des. Hilo de Almeida Sousa , Julgamento 06/11/2013,TJPI).

Pelo exposto, conheço do Reexame Necessário, porém nego-lhe provimento, confirmando a sentença.

É o voto.

Belém-PA, 08 de julho de 2019.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora