



MINISTÉRIO DA TRANSPARÊNCIA E CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

NOTA TÉCNICA Nº 1823/2017/CSE/CORAS/CORAS/CRG

PROCESSO Nº 00190.109917/2017-35

INTERESSADO: Núcleo de Ações de Correição da Controladoria Regional da União no Estado de Minas Gerais (NACor/MG)

1. ASSUNTO

1.1. Descumprimento do regime de dedicação exclusiva e possíveis repercussões disciplinares.

2. SUMÁRIO EXECUTIVO

2.1. Consulta. NACor/MG. Entidades federais de ensino superior. Descumprimento do regime de dedicação exclusiva. Possíveis enquadramentos. Necessidade de apuração no âmbito administrativo. Reincidência. Previsão de agravamento da pena de advertência.

3. ANÁLISE

3.1. Trata-se de consulta formulada pelo Núcleo de Ações de Correição da Controladoria Regional da União no Estado de Minas Gerais – NACor/MG, por meio de correspondência eletrônica encaminhada a esta Corregedoria Setorial em 23 de agosto de 2017 (arquivo SEI nº 0481110), a qual deu origem ao processo SEI nº 00190.109917/2017-35.

3.2. A consulta em tela aborda a questão do descumprimento do regime de dedicação exclusiva por parte de docentes lotados em entidades federais de ensino superior e as possíveis repercussões disciplinares decorrentes.

3.3. Preliminarmente, o consulente destaca que tal prática, embora irregular, tem sido amplamente difundida no âmbito das citadas unidades de ensino.

3.4. A título exemplificativo, são apresentadas as conclusões de um trabalho de auditoria realizado pela CGU-R/MG na Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF), expostas no Relatório de Auditoria nº 201410722.

3.5. Os resultados ali consignados apontam que, dos quarenta professores da Faculdade de Medicina da UFJF selecionados para compor a amostra de auditoria, todos em regime de dedicação exclusiva, nada menos que quarenta (100%) exerciam atividades remuneradas não enquadradas nas hipóteses de exceção previstas no art. 21 da Lei nº 12.772/2012, contrariando o disposto no §2º do art. 20[1] do citado diploma legal.

3.6. Face o constatado, a auditoria emitiu recomendação no sentido de apurar a responsabilidade dos quarenta docentes pelo suposto descumprimento do regime de dedicação exclusiva, bem como o ressarcimento das parcelas de gratificação recebidas indevidamente.

3.7. No tocante ao aspecto disciplinar, a recomendação supracitada estaria divergindo do entendimento até então adotado pela Secretaria Federal de Controle Interno, com base em julgados do Tribunal de Contas da União, qual seja: uma vez restituídos os valores percebidos indevidamente a título de dedicação exclusiva, restariam afastadas eventuais repercussões no campo disciplinar.

3.8. Em contato com o Ministério Público Federal, o *Parquet* informou que, nos casos envolvendo suspeita de violação à dedicação exclusiva, a prioridade do órgão é o ressarcimento ao erário, considerando pouco provável a condenação do agente por improbidade administrativa.

3.9. Após essas considerações, o consulente traz à tona os seguintes questionamentos:

“1 - Diante do exposto, haveria algum entendimento na esfera administrativa (correcional) sobre esta situação, tendo em vista o aparente entendimento do judiciário e do MPF no sentido de que a violação do regime de dedicação exclusiva, por si só, não configura a improbidade administrativa?”

Quais seriam os dispositivos legais infringidos nesta situação de descumprimento de dedicação exclusiva?

2 – Partindo do pressuposto de que não está configurada a improbidade, a simples devolução encerraria o problema também na esfera correcional ou deveríamos recomendar a abertura de procedimentos disciplinares já sabendo que a sanção máxima seria a de advertência e suspensão?

3 - Haveria uma alteração no enquadramento nos casos de reincidência e da assinatura de um termo pelo docente sobre a dedicação exclusiva se comprometendo a respeitar as regras sem exercer qualquer atividade pública ou privada? ”

3.10. Por fim, ressalta-se que o assunto tem sido alvo de questionamentos por parte da auditoria da CGU-R/MG, razão pela qual o NACor/MG considera oportuna a manifestação desta Corregedoria Setorial para fins de uniformização das ações correcionais a serem adotadas.

3.11. É o relatório.

3.12. A presente nota tem como foco responder à consulta objeto do processo SEI nº 00190.10991/2017-35, de interesse do NACor/MG, que trata do descumprimento do regime de dedicação exclusiva no âmbito das entidades federais de ensino.

3.13. Inicialmente, cabe destacar que a consulta dirigida a esta Corregedoria Setorial encontra respaldo no art. 1º, §2º da Portaria MTCGU nº 932, de 18 de abril de 2017, que rege o funcionamento dos Núcleos de Ações de Correição nos Estados: *“Cada NACor subordina-se administrativamente ao Superintendente da Controladoria Regional da União no respectivo Estado e está sujeito à orientação e à supervisão técnicas da Corregedoria-Geral da União – CRG.”* [grifo não original]

3.14. Conforme informação trazida aos autos pelo NACor/MG, a violação às regras inerentes ao regime de dedicação exclusiva constitui prática amplamente difundida no âmbito das citadas unidades de ensino.

3.15. Dito isso, passa-se a examinar o mérito das questões apresentadas.

i) “...haveria algum entendimento na esfera administrativa (correcional) sobre esta situação, tendo em vista o aparente entendimento do judiciário e do MPF no sentido de que a violação do regime de dedicação exclusiva, por si só, não configura a improbidade administrativa? Quais seriam os dispositivos legais infringidos nesta situação de descumprimento de dedicação exclusiva? ”

3.16. Não existe, na seara administrativa, um entendimento uníssono a respeito do enquadramento da conduta em caso de inobservância do regime de dedicação exclusiva, tampouco um posicionamento uniforme quanto à possível caracterização, ou não, do ilícito de improbidade administrativa.

3.17. Isso porque, a depender das características e circunstâncias de cada caso em concreto, a conduta do agente revestir-se-á de maior ou menor potencial ofensivo, possibilitando o enquadramento em diferentes hipóteses normativas.

3.18. É dizer, ao descumprir o regime de dedicação exclusiva, o servidor poderá incidir no exercício de atividade incompatível com o exercício do cargo (art. 117, XVIII, da Lei nº 8.112/90), o que enseja, em tese, a aplicação da pena de suspensão.

3.19. Por outro lado, é de se questionar se a prática isolada de um ou outro ato incompatível com o regime de dedicação exclusiva deve ser capitulada, de igual maneira, no citado dispositivo legal (art. 117, XVIII, da Lei nº 8.112/90).

3.20. Em situações como essa, parece razoável que a conduta seja enquadrada em uma hipótese mais branda, a exemplo da inobservância de normais legais e regulamentares (violação ao dever funcional previsto no art. 116, III, da Lei nº 8.112/90).

3.21. De outro modo, pode-se delinear um cenário no qual restaria comprovada a atuação fática e reiterada do servidor, submetido ao regime de dedicação exclusiva, na gerência ou administração de sociedade privada.

3.22. Nesse caso, a conduta do agente é passível de ser amoldada no art. 117, X, da Lei nº 8.112/90, sujeitando a aplicação da demissão ou outras penas capitais.

3.23. No tocante à configuração do ilícito de improbidade, em que pese a existência de decisões judiciais em contrário, tal hipótese não deve ser descartada de plano, pois, conforme dito, há que se

considerar as nuances e especificidades de cada caso em concreto.

3.24. Por fim, cumpre destacar que, para infrações disciplinares de baixo potencial lesivo, existe a possibilidade de celebração do Termo de Ajustamento de Conduta[2] (TAC), cujas condições, uma vez implementadas, afastam a necessidade de instauração do respectivo procedimento disciplinar com todos os custos que lhe são inerentes.

ii) “Partindo do pressuposto de que não está configurada a improbidade, a simples devolução encerraria o problema também na esfera correcional ou deveríamos recomendar a abertura de procedimentos disciplinares já sabendo que a sanção máxima seria a de advertência e suspensão?”

3.25. A figura jurídica da reposição, prevista no art. 40 da Lei nº 8.112/90, não possui natureza sancionatória. Trata-se de restituição de valores que, no caso, foram percebidos indevidamente a título de dedicação exclusiva.

3.26. Conforme explica o Tribunal de Contas da União, em recente decisão prolatada no Acórdão 2038/2017 – TCU Plenário:

“7. Dessa forma, não há dúvidas quanto à determinação de ser o Erário ressarcido de todos os valores pagos a título de dedicação exclusiva por esses professores. Não se está levantando a hipótese de má-fé, que deve ser comprovada. Entretanto, a partir do momento em que o servidor, por culpa ou dolo, exerce outro encargo, quebrando a dedicação exclusiva, exonera o Poder Público de lhe recompensar por isso. Configura-se aí o enriquecimento ilícito por parte do servidor que deixou de comunicar ao órgão de sua investidura em novo emprego.

8. Além disso, não cabe sustentar a dispensa do ressarcimento pela prestação dos serviços. O que está se propondo é a devolução do percentual de 55% sobre o vencimento básico e os seus reflexos sobre as demais gratificações. O restante da remuneração do servidor é calculado com base na carga horária de 40 horas semanais e sobre essa não se cogita ressarcimento. O servidor merece receber essa parte da remuneração, pois prestou serviços, tanto que lhe sobrou tempo suficiente para abarcar outro cargo ou emprego. Porém, o plus relativo à dedicação exclusiva é indevido sob qualquer aspecto, razão pela qual deverão os valores ser devolvidos na forma do art. 46 da Lei nº 8.112/1990.”

3.27. Portanto, a devolução de valores pagos indevidamente em razão da dedicação exclusiva não tem o condão de, por si só, afastar a apuração de possíveis responsabilidades no âmbito administrativo.

3.28. Ou seja, ainda que os recursos tenham sido integralmente restituídos aos cofres públicos, remanesce a obrigação da autoridade competente de adotar as medidas correcionais cabíveis, a teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.112/90[3], sob pena de responder por omissão.

3.29. Tal se deve porque, conforme visto, a violação ao regime de dedicação exclusiva consubstancia, **no mínimo**, um descumprimento de dever funcional, punível com pena de advertência ou suspensão.

3.30. Assim, entende-se cabível a recomendação de apuração de eventuais responsabilidades administrativas decorrentes do descumprimento do regime de dedicação exclusiva.

3.31. Importante salientar que tal recomendação, nem sempre, irá resultar na efetiva instauração de procedimento disciplinar.

3.32. Pois caso fique constatado, na fase do juízo de admissibilidade, que os fatos já se encontram prescritos antes da abertura do feito, pode a autoridade responsável, motivadamente, deixar de deflagrar o respectivo procedimento disciplinar.

3.33. Tal orientação encontra respaldo no art. 52 de Lei nº 9.784/99, segundo o qual “O órgão competente poderá declarar extinto o processo quando exaurida sua finalidade ou o objeto da decisão se tornar impossível, inútil ou prejudicado por fato superveniente”, bem como no Enunciado CGU nº 4, de 4 de maio de 2011, publicado no Diário Oficial da União de 5 de maio de 2011:

“PRESCRIÇÃO. INSTAURAÇÃO. A Administração Pública pode, motivadamente, deixar de deflagrar procedimento disciplinar, caso verifique a ocorrência de prescrição antes da sua instauração, devendo ponderar a utilidade e a importância de se decidir pela instauração em cada caso.”

iii) “Haveria uma alteração no enquadramento nos casos de reincidência e da assinatura de um termo pelo docente sobre a dedicação exclusiva se comprometendo a respeitar as regras sem exercer qualquer atividade pública ou privada? ”

3.34. Em princípio, não se vislumbra alteração no enquadramento da conduta em caso de reincidência.

3.35. O que a Lei nº 8.112/90 prevê, em seu art. 130, é a aplicação da pena de suspensão em caso de reincidência das faltas punidas com advertência.

3.36. Assim, dentro do contexto apresentado, supondo que o servidor tenha recebido uma advertência por descumprimento das normas que regem a dedicação exclusiva e, no prazo de três anos, volte a incidir no mesmo ilícito, será punido, da segunda vez, com pena de suspensão.

3.37. Note que, na situação aventada, o agente descumpriu o regime de dedicação exclusiva uma primeira vez e, em momento posterior, voltou a fazê-lo, sendo que em ambas as ocasiões a conduta foi amoldada como inobservância de dever funcional.

3.38. Ou seja, a reincidência não teve o condão de alterar o tipo legal infringido; no entanto, a pena cominada, tornou-se mais severa.

3.39. A propósito, importante salientar que, de modo diverso, inexistente previsão na Lei nº 8.112/90 de agravamento da pena de suspensão para demissão em caso de reincidência em infrações punidas com suspensão.

3.40. Em relação ao termo de compromisso, parece que sua existência, por si só, não constitui fator determinante para a escolha do enquadramento.

3.41. Porém, considerando que por meio dele o servidor declara ter ciência das regras afetas ao regime de dedicação exclusiva e do seu dever de observá-las, a assinatura do termo de compromisso pode configurar um elemento agravante na dosimetria das penas de advertência ou suspensão (lembrando que demissão e demais penas expulsivas não comportam graduação).

4. RECOMENDAÇÕES

4.1. Sugere-se o envio do processo SEI nº 00190.109917/2017-35 para o Núcleo de Ações de Correição no Estado de Minas Gerais, para ciência das informações contidas na presente nota técnica, e, após, a conclusão destes autos no Sistema.

5. DOCUMENTOS RELACIONADOS

[1] Art. 20. §2º O regime de 40 (quarenta) horas com dedicação exclusiva implica o impedimento do exercício de outra atividade remunerada, pública ou privada, com as exceções previstas nesta Lei.

[2] Instrução normativa MTCGU nº 2, de 30 de maio de 2017, publicada no Diário Oficial da União de 31 de maio de 2017

[3] 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.

DESPACHO do Corregedor Setorial da Área de Educação

1. De acordo.
2. Encaminhem-se os autos à CGU-R/MG, para que seja dada ciência ao NACor/MG do teor da Nota Técnica nº 1823/2017/CSE/CORAS/CORAS/CRG.
3. Após, conclua-se o presente processo no SEI.



Documento assinado eletronicamente por **LAURENT NANCYM CARVALHO PIMENTEL, Corregedor Setorial da Área de Educação**, em 03/10/2017, às 09:39, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento na Portaria 1.664, de 29 de junho de 2015, da Controladoria-Geral da União.



Documento assinado eletronicamente por **SANDRA YUMI MIADA, Auditor Federal de Finanças e Controle**, em 04/10/2017, às 08:54, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento na Portaria 1.664, de 29 de junho de 2015, da Controladoria-Geral da União.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.cgu.gov.br/conferir>

informando o código verificador 0493654 e o código CRC 9EA6CA01

Referência: Processo nº 00190.109917/2017-35

SEI nº 0493654