



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 18.370 - DF (2012/0069521-0)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
IMPETRANTE : OSVALDO CAETANO DE MELLO FILHO
ADVOGADO : ANTÔNIO JOSÉ CASIMIRO DOS SANTOS MELLO - RJ139450
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO MEIO AMBIENTE
INTERES. : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. ANALISTA AMBIENTAL. "OPERAÇÃO EUTERPE" DA POLÍCIA FEDERAL. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. MS 15.321/DF. SEGURANÇA DENEGADA.

MOTIVO DO ATO ADMINISTRATIVO

1. Trata-se de Mandado de Segurança contra ato do Ministro Interino de Estado do Meio Ambiente, Francisco Gaetani, que demitiu o impetrante, Analista Ambiental, pela prática das condutas infracionais previstas nos arts. 117, IV e XII; 132, IV e XI, da Lei 8.112/1990.
2. A apuração disciplinar teve como ponto de partida os elementos probatórios (interceptações telefônicas, documentos e testemunhas) reunidos em investigação deflagrada pela Polícia Federal (a denominada "Operação Euterpe"), em que se apurou a conduta de diversos servidores do IBAMA do Rio de Janeiro/RJ acerca de obtenção de vantagem pessoal para favorecimento ilícito de terceiros.
3. As condutas infracionais atribuídas ao impetrante consistem em:
 - 3.1 "O indiciado como conhecedor da matéria, mesmo não sendo o responsável pela sua aprovação conduzia os processos, saneando-os de maneira a atender interesses dos empresários da pesca, tudo como se estivessem perfeitamente corretos, além de providenciar e permitir a autuação de vários processos com o mesmo objeto".
 - 3.2. "Mesmo com as orientações/observações, expedidas pelo Superintendente mediante Memorando nº 223/2006, quanto às exigências que deveriam ser atendidas pelos empresários e técnicos, ainda assim o servidor continuava a proceder de forma irregular na instrução dos processos";
 - 3.3. "Atuar, mediante exigência de vantagem pessoal, em processo de autorização de exportação de 30.000.000 (trinta milhões) de peixes ornamentais, acima do limite normativo permitido, para empresa clandestina que não tinha instalações próprias."
 - 3.4. "Orientações escusas para atender interesses de empresários."
 - 3.5. "Negociação para liberação de licenças de exportação de peixes marinhos e algas calcárias, mediante recebimento de vantagem em dinheiro".
 - 3.6. "Solicitação de presente para a regularização de animal silvestre."

PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO SOBRE O CASO

4. **A Primeira Seção superou as questões trazidas no presente Mandado de Segurança relativas a procedimentos disciplinares idênticos ao da Operação Euterpe quando do julgamento do MS 15.321/DF, de relatoria**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do Ministro Mauro Campbell Marques, em 28.9.2016 (DJe 16.12.2016), vencidos os Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Regina Helena Costa, em que o voto prevalecente do e. Relator assim assentou:

4.1 "Ainda que o então Deputado Estadual do Estado do Rio de Janeiro, Carlos Minc, tenha denunciado as irregularidades, vindo posteriormente a ocupar o cargo de Ministro de Estado do Meio Ambiente à época da apuração das irregularidades na esfera administrativa, o julgamento do processo disciplinar não foi realizado pelo ora denunciante, mas sim por sua sucessora, in casu, a Ministra do Meio Ambiente Izabella Teixeira, não se tratando de hipótese em que o denunciante e a autoridade julgadora se fundem na mesma pessoa, não havendo que se falar em impedimento."

4.2. "Do exame das provas pré-constituídas acostado aos autos, não restou evidenciado que a autoridade coatora, Ministra do Meio Ambiente Izabella Teixeira, tenha participado em qualquer momento anterior do PAD ou que tenha interesse pessoal na condenação do impetrante, por ter sido subordinada do então Ministro Carlos Minc, nem acerca de supostas intervenções indevidas do então Ministro de Estado do Meio Ambiente, Carlos Minc, na condução do Processo Disciplinar, o que impede o reconhecimento da suspeição e do impedimento da autoridade coatora para julgar o PAD."

4.3. "O STJ já decidiu que as alegações de imparcialidade/suspeição de membro da Comissão processante e da autoridade julgadora devem estar fundadas em provas, não bastando meras conjecturas ou suposições desprovidas de qualquer comprovação, o que não ocorre no presente casu."

4.4. "O STJ já decidiu que declarações prestadas à mídia por autoridade pública, acerca de irregularidades cometidas por servidores públicos a ela subordinados, não enseja a nulidade do PAD, por constituírem procedimento absolutamente normal em função do cargo ocupado e em nome da transparência e publicidade estatal e do interesse de toda a coletividade, ainda mais quando, in casu, as declarações prestadas demonstram apenas o interesse do então Ministro de Estado do Meio Ambiente na apuração das irregularidades verificadas no âmbito do IBAMA, inexistindo qualquer conteúdo de perseguição pessoal ou intuito de prejudicar um ou outro servidor em específico. Precedente: MS 12.803/DF, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 15/04/2014."

4.5. "O reconhecimento da quebra da imparcialidade por membro da Comissão Disciplinar pressupõe a comprovação, por meio de provas robustas, da emissão de juízo de valor prévio ou o prejulgamento acerca das irregularidades."

4.6. "In casu, não há que se falar em nulidade do segundo PAD em razão da designação do Procurador Federal Elielson Ayres de Souza para presidi-lo, mesmo quando tenha emitido prévio parecer opinando pela nulidade do PAD anterior, isto porque, em nenhum momento houve emissão de juízo de valor ou prejulgamento em relação às irregularidades apontadas ao impetrante e a outros servidores do IBAMA/RJ, limitando-se o nobre Procurador Federal a emitir juízo técnico apenas acerca da nulidade do PAD primitivo em razão da inobservância de garantias constitucionais quando da produção de provas, a macular o próprio procedimento disciplinar."

4.7. "A circunstância de ter o Procurador Federal, na qualidade de presidente da comissão processante anterior, apontado nulidades formais que indicavam a imprestabilidade do inquérito não conduz à conclusão de que não teria a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessária neutralidade para a condução do novo processo disciplinar. A indicação de irregularidades no procedimento original não decorreu de motivação pessoal do Procurador ou de algum interesse que tivesse na conclusão da causa, mas sim da verificação, no exercício estrito da atribuição funcional, de vícios objetivamente apontados e que já haviam sido verificados em manifestação anterior da Corregedoria do IBAMA. Da mera participação de servidor público no procedimento anulado, onde no estrito cumprimento do dever funcional indicou irregularidades formais que já haviam sido apuradas pela Corregedoria do órgão, não decorre necessariamente que o servidor tenha interesse direto ou indireto na solução da causa (Parecer do Ministério Público Federal, da lavra da Subprocuradora-Geral da República, Dra. Gilda Pereira de Carvalho)."

4.8. "[...] Tampouco se mostra verossímil a afirmativa de que o simples fato de um servidor participar de instrução anulada anteriormente é suficiente para inquinar de imparcial a autoridade processante. O caso presente evidencia estrito cumprimento de dever da autoridade, não se afigurando plausível que o primeiro Processo Administrativo Disciplinar tenha sido anulado para fins de prejudicar o impetrante tão-somente pelo fato de ter sido absolvido naquela etapa" (MS 15.317/DF, rel. Min. Herman Benjamin, julg. em 25/10/2010)."

4.9. "É firme o entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é admitida a utilização no processo administrativo de 'prova emprestada' devidamente autorizada na esfera criminal, desde que respeitado o contraditório e a ampla defesa."

4.10. "O simples fato de as interceptações telefônicas serem provenientes de inquérito policial não as desqualificam como meio probatório na esfera administrativa, notadamente se o servidor indiciado teve acesso, no processo disciplinar, às transcrições dos diálogos e às próprias gravações, e sobre elas tenha sido possível sua manifestação."

4.11. "Sendo reconhecida a nulidade do PAD pela existência de nulidades insanáveis, antes do seu julgamento, não há que se falar em reformatio in pejus ou em bis in idem, mesmo quando a segunda Comissão opina por penalidade mais gravosa. Precedente: MS 8.192/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/2/2006, DJ 26/6/2006."

4.12. "A jurisprudência do STJ é firme no sentido de ser vedado o agravamento da penalidade imposta a servidor, após o encerramento do respectivo processo disciplinar, com o julgamento definitivo pela autoridade competente, ainda mais quando a penalidade já havia sido cumprida quando veio nova reprimenda, de modo que, não havendo o encerramento do respectivo processo disciplinar, o que se dá com o seu julgamento definitivo pela autoridade competente, é possível à autoridade a aplicação da sanção mais grave do que aquela sugerida pela Comissão processante, consoante reza o parágrafo único do art. 168 da Lei 8.112/1990."

REVISÃO PROBATÓRIA E PROPORCIONALIDADE DA PENA

5. A constatação de conduta enquadrável nas previsões legais de demissão (art. 132 da Lei 8.112/1990) é ato vinculado, já que inarredável impor a citada sanção se verificada uma das respectivas hipóteses. Nesse sentido: MS 18.122/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 20.2.2013; MS 15.437/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 26.11.2010).

6. Não se está negando vigência ao art. 128 da Lei 8.112/1990 ("*Na aplicação das penalidades serão consideradas a natureza e a gravidade da infração*").



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais"), pois tais critérios de dosimetria são direcionados para as hipóteses em que a própria lei dá margem discricionária, o que não é o caso das hipóteses de demissão (art. 132 da Lei 8.112/1990).

7. A via do Mandado de Segurança não permite aprofundamento da análise probatória, e a função jurisdicional na hipótese restringe-se à observância da legalidade estrita, de forma que descabe a revisão contextual do exame da prova efetuado pela autoridade administrativa. Possível, todavia, valorar a congruência entre a conduta apurada no procedimento disciplinar e a capitulação legal da pena de demissão exarada pela autoridade impetrada. Na mesma linha de entendimento: EDcl no MS 15.917/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 7.3.2013; MS 17.515/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 3.4.2012; MS 15.690/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 6.12.2011; MS 15.313/DF, Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 18.11.2011.

8. Na hipótese, o impetrante almeja simplesmente o reconhecimento da fragilidade das provas constituídas no PAD, o que denota a impropriedade da via eleita no aspecto.

SUBSUNÇÃO DA CONDUTA AO TIPO INFRACIONAL

9. Houve motivação suficiente e adequada para subsumir a conduta constatada ao tipo infracional ensejador da pena de demissão, que no caso foram os arts. 117, incisos IV ("opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço") e XII ("receber propina, comissão, presente ou vantagem de qualquer espécie, em razão de suas atribuições"), e 132, incisos IV ("improbidade administrativa") e XI ("corrupção"), todos da Lei 8.112, de 1990, adotados para aplicar a pena de demissão.

10. Mandado de Segurança denegado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: "A Seção, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, denegou a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa (que ressaltou seu ponto de vista) e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão."

Brasília, 08 de fevereiro de 2017(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 18.370 - DF (2012/0069521-0)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
IMPETRANTE : OSVALDO CAETANO DE MELLO FILHO
ADVOGADO : ANTÔNIO JOSÉ CASIMIRO DOS SANTOS MELLO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO MEIO AMBIENTE
INTERES. : UNIÃO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato do Ministro do Meio Ambiente interino, Francisco Gaetani, que demitiu o impetrante, servidor envolvido nos fatos apurados pela denominada Operação Euterpe da Polícia Federal.

Alega-se que: a) o presidente da Comissão havia se dado por suspeito em Processo Administrativo Disciplinar (PAD) anterior, que versa sobre a mesma matéria, em razão do grau de amizade com o impetrante, e não poderia deixar de fazê-lo no PAD superveniente; b) houve pré-julgamento pelo ex-Ministro de Estado Carlos Minc; c) o presente *writ* deve ter a mesma sorte dos MS 14.958/DF e 14.959, originários do PAD 02022.000495/2007-29; d) inicialmente recomendado o não indiciamento do impetrante no PAD anulado, o novo julgamento, com ulterior condenação, fere a coisa julgada administrativa; e) falta individualização das supostas irregularidades praticadas; f) não existe autorização judicial para utilização de prova emprestada; g) é proibido utilizar direito fundamental do réu contra o próprio; h) há aproveitamento dos atos do processo nulo; i) a peça acusatória é inepta; j) é necessária a renovação dos depoimentos colhidos em sede policial; k) faltam contraditório e ampla defesa na produção das provas em âmbito policial; l) não houve publicidade na juntada de documentos; m) materializou-se desvio de finalidade do PAD; m) a conclusão do Processo Administrativo Disciplinar não se coaduna com a prova dos autos; n) não há provas para a condenação; o) incide a prescrição da ação disciplinar (art. 142, I, da Lei 8.112/1990); p) ausente ilegalidade e lesividade ao patrimônio da União; q) inexistente proporcionalidade da pena aplicada;

Pediu-se a concessão de medida liminar para suspender os efeitos do PAD



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

02001.007295/2010-41, o que indeferi (fls. 423-424).

A União manifestou interesse na causa, conforme fls. 431-432.

A autoridade impetrada prestou informações sustentando que: a) não há impedimento do Procurador Federal que opinou por anular PAD e analisar o relatório final da Comissão Processante; b) não há nulidade do novo PAD, pois o aproveitamento de provas do procedimento anterior não prejudicou a defesa do ora impetrante; c) não há parcialidade ou impedimento do ex-Ministro Carlos Minc, já que ele não participou do procedimento administrativo; d) não foi aplicada nenhuma penalidade relativa ao primeiro PAD, o que afasta a alegação de nulidade; e) é amplamente aceita pela jurisprudência a utilização de prova emprestada; f) não há falar em proporcionalidade da sanção, pois o ato é vinculado; g) não ocorreu a prescrição, pois a contagem do prazo se iniciou com a ciência pela Administração dos atos infracionais, o que ocorreu pela Informação PROGE/COPIN 508/2006, e houve interrupção da contagem por força da instauração do processo disciplinar; h) houve a individualização da conduta do impetrante; i) não há inépcia na peça de acusação, já que os fatos imputados foram narrados; j) não se vislumbra o cerceamento de defesa na esfera policial, porquanto a interceptação telefônica foi autorizada. k) o procedimento disciplinar assegurou os direitos à ampla defesa e ao contraditório; l) não ocorreu a autotutela; m) os atos administrativos gozaram do requisito da publicidade; m) há farta prova das irregularidades ensejadoras da pena de demissão; e m) por fim, a Segurança deve ser denegada.

O Ministério Público opinou pela denegação da Segurança (fls. 599-606).

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 18.370 - DF (2012/0069521-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

1. Breve descrição do procedimento administrativo

Foi instaurado inicialmente o Procedimento Administrativo Disciplinar – PAD 02022.000495/2007-29, baseado no inquérito da Polícia Federal da denominada "Operação Euterpe", no qual a Comissão Processante chegou a emitir um Relatório Final da Comissão de Inquérito.

Tal procedimento foi anulado pelo Presidente do IBAMA por meio da Portaria IBAMA/PRESI 1072 e 1073, ambas de 19.9.2008.

Mediante nomeação de nova Comissão pela Portaria 1.221/2010 (fl. 503), instaurou-se o PAD 02001.007295/2010-41, que fundamenta o ato ora impugnado.

2. Extensão dos efeitos dos julgamentos dos MS 14.958/DF e 14.959/DF

O impetrante pede que o mesmo entendimento dos julgamentos dos MS 14.958/DF e 14.959/DF seja dado ao presente feito. Tais ações tiveram o seguinte julgamento pela Terceira Seção:

ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR DEFLAGRADO POR REPRESENTAÇÃO DE DEPUTADO ESTADUAL QUE, DEPOIS, COMO MINISTRO DE ESTADO, EMITIU A PORTARIA DEMISSÓRIA DO SERVIDOR. INADMISSIBILIDADE. ART. 18 DA LEI 9.784/99. PAD PRESIDIDO POR PROCURADOR FEDERAL QUE ANTES SE MANIFESTARA EM PARECER ESCRITO PELA NULIDADE DE PROCESSO DISCIPLINAR PRECEDENTE, SOBRE OS MESMOS FATOS E ENVOLVENDO OS MESMOS SERVIDORES. INADMISSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. O Processo Administrativo Disciplinar se sujeita a rigorosas exigências legais e se rege por princípios jurídicos de Direito Processual, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condicionam a sua validade, dentre as quais a da isenção dos Servidores Públicos que nele tem atuação; a Lei 9.784/99 veda, no seu art. 18, que participe do PAD quem, por ostentar vínculos com o objeto da investigação, não reveste as indispensáveis qualidades de neutralidade e de isenção.

2. É nula a aplicação de sanção demissória a Servidor Público Autárquico, em conclusão de PAD que foi deflagrado em virtude de representação de Deputado Estadual, quando a Portaria sancionatória é assinada pelo outrora Parlamentar que depois foi investido no cargo de Ministro de Estado.

3. O Procurador Federal que proferiu parecer escrito pela nulidade do PAD anterior e que veio a orientar a sua anulação, não pode presidir Processo Disciplinar subsequente, envolvendo os mesmos fatos e os mesmos indiciados. Inteligência do art. 18 da Lei 9.784/99.

4. Ordem que se defere, para anular a Portaria 352, de 29 de setembro de 2009, do Ministro do Meio Ambiente, determinando a reintegração do impetrante no cargo, garantidos os vencimentos e direitos inerentes ao cargo desde a data de sua demissão, sem prejuízo da instauração de outro procedimento punitivo, se couber.

(MS 14958/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 15/06/2010).

ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR ORIUNDO DE DENÚNCIAS DE DEPUTADO ESTADUAL QUE POSTERIORMENTE ATUA COMO AUTORIDADE JULGADORA. INTERESSE DIRETO EVIDENCIADO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE. ARTIGO 18 DA LEI N.º 9.784/1999. OCORRÊNCIA.

1. O Processo Administrativo Disciplinar se sujeita a rigorosas exigências legais e se rege por princípios jurídicos que condicionam a sua validade, dentre as quais a da isenção dos agentes públicos que nele tem atuação.

2. Uma vez demonstrado o interesse da autoridade julgadora na condução do processo administrativo e no seu resultado, seja interesse direto, seja o interesse indireto, o fato do denunciante ter julgado os denunciados configura uma ofensa ao princípio da imparcialidade, caracterizando vício insanável no ato administrativo objeto da impetração.

3. Procurador federal que opina no sentido da nulidade do processo administrativo, e posteriormente é designado para presidir a Comissão instaurada para apurar os mesmos fatos e indiciados, resulta na contrariedade ao postulado da imparcialidade da Administração Pública.

4. Segurança concedida.

(MS 14959/DF, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), TERCEIRA SEÇÃO, DJe 04/04/2011).

Muito embora os casos acima possam se referir ao mesmo procedimento disciplinar, dizem respeito a denunciados diferentes, e o conteúdo jurídico-normativo dos citados julgamentos não possui caráter vinculante.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, a Primeira Seção superou as questões trazidas no presente Mandado de Segurança quando do julgamento do MS 15.321/DF, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, em 28.9.2016 (DJe 16.12.2016), vencidos os Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Regina Helena Costa.

3. A atuação do Procurador Federal Elielson Ayres de Souza

Para melhor compreensão da pretensão deduzida, transcrevo trecho da petição inicial:

Assevere-se que, o Procurador Federal Elielson Ayres de Souza, sem qualquer vinculação com o citado PAD, emitiu voluntariamente, em 27 de agosto de 2008, o parecer sugerindo a anulação total do mesmo, tendo sido, estranhamente, cerca de 2 meses depois, 20 de novembro de 2008, indicado e nomeado para presidir o novo PAD, instaurado sob o nº 02022.002683/2008-72. Sendo que no anterior o Impetrante havia sido ABSOLVIDO.

No novo procedimento o Douto Procurador Elielson Ayres de Souza, afirmou não poder conduzir o novo PAD, ALEGANDO SUA SUSPEIÇÃO DADO O GRAU DE AMIZADE COM O IMPETRANTE. Tendo sido publicada nova portaria 1.221-P e instaurado o PAD 02001.007295/2010-41 ORA, SE JÁ HAVIA O IMPEDIMENTO DO DOUTO PROCURADOR, O MESMO JAMAIS PODERIA FUNCIONAR NO PRIMEIRO PROCESSO ADMINISTRATIVO, AINDA MAIS VOLUNTARIAMENTE, SEM A DEVIDA E INQUESTIONÁVEL ISENÇÃO. (FLS. 1754 DO PAD 02001.007295/2010-41) Uma nova portaria foi publicada para que outro servidor pudesse conduzir o 2º PAD, que foi instaurado, diga-se, sem que fossem apresentados fatos novos, para apurar os mesmos fatos apresentados anteriormente.

Após uma série de ilegalidades e irregularidades processuais culminou com a pena de demissão deste impetrante, ferindo mortalmente direito líquido e certo do impetrante, assim como suas Garantias Constitucionais conforme passa a demonstrar.

II.1 – DO IMPEDIMENTO ALEGADO PELO PROCURADOR FEDERAL PARA CONDUZIR O 2º PAD

Ora Excelência, como acima narrado e comprovado pelo documento anexo, se o Procurador Federal declara-se suspeito para conduzir um segundo PAD devido ao seu grau de amizade como Impetrante, o mesmo motivo da suspeição já havia quando o mesmo Procurador analisou o processo anterior. (DOC.3) A alegação de suspeição serve tanto para que 1 – O grau de amizade não faça com que a pena seja demasiadamente branda, assim como; 2 – Devido a amizade, a tentativa de mostrar sua isenção não faça com que se analise com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

um excessivo rigor.

Em ambos os casos, tanto a falta do rigor como o excesso do mesmo, maculam de nulidades o ato administrativo.

Se o Procurador que emitiu o parecer pugnando pela anulação do processo administrativo que figurava o Impetrante, afirmou que sequer possuía imparcialidade suficiente para conduzir um novo PAD, temos por óbvio que o mesmo jamais poderia ter emitido tal parecer pugnando pela nulidade do processo, haja vista sua parcialidade anterior.

Foi produzido um primeiro Relatório Final dos trabalhos da Comissão Processante do PAD. Com a conclusão dos trabalhos, o art. 33 da IN 29/2004 descreve os procedimentos de análise dos resultados:

Art. 33. Os Processos Administrativos atinentes as denúncias, e os Relatórios Finais apresentados pelas Comissões de Processo Administrativo Disciplinar, serão analisados pela Procuradoria Geral Especializada quando instaurados pelo Presidente do Ibama, e pela sua Divisão Jurídica, quando instaurados pelos Gerentes Executivos I. •

§1º Ao analisar as denúncias compete a Procuradoria - Geral Especializada ou a sua Divisão Jurídica:

I - havendo indício apenas de ilícito penal, sugerir o envio de cópia do processo a Polícia Federal, ao Ministério Público Federal ou Polícia Civil, conforme o caso, e adotar as demais medidas cabíveis, inclusive judiciais, sempre que necessário;

II - havendo indício apenas de ilícito administrativo, sugerir:

a) a instauração de Sindicância Investigativa visando identificar a autoria e a materialidade das irregularidades noticiadas, se ausentes na denúncia;

b) a instauração de Sindicância Punitiva se, identificada a autoria e a materialidade, a infração disciplinar ensejar a aplicação de penalidade de advertência ou suspensão de até 30 (trinta) dias (art. 145, II, da Lei n. 8.112/90), de acordo com o enquadramento em tese;

c) a instauração de Processo Disciplinar se, identificada a autoria e a materialidade, a infração disciplinar ensejar a aplicação de penalidade mais grave (art. 127, da Lei no 8.112/90), de acordo com o enquadramento em tese;

d) a instauração de Processo Administrativo Disciplinar de Rito Sumário se a denúncia se referir a acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas, abandono de cargo ou inassiduidade habitual (art. 133 a 140, da Lei n. 8.112/90);

III - havendo indícios de ilícito penal e administrativo, sugerir as medidas citadas nos incisos I e II, simultaneamente.

§2º Ao analisar as conclusões dos trabalhos das Comissões de Processo Administrativo Disciplinar compete a Procuradoria - Geral Especializada e a sua Divisão Jurídica, conforme for o caso, nos termos do *caput* deste artigo:

I - preliminarmente, verificar se foram atendidas as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

formalidades legais - na Sindicância Punitiva, no Processo Disciplinar e no Rito Sumário, cuja inobservância poderá ocasionar a nulidade parcial ou total do processo, nos termos do art. 169, da Lei no 8.112, de 1990. Não ocorrerá nulidade nas Sindicâncias Investigativas, pois estas não visam atender aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, mas, apenas, identificar autoria e materialidade dos fatos denunciados;

II - atendidos os aspectos formais, examinar o mérito sugerindo o acolhimento ou não do Relatório Final da Comissão, podendo, ainda, recomendar o reenquadramento ou o desenquadramento legal, de acordo com as provas constantes nos autos, a teor do art. 168, da Lei no 8.112, de 1990;

III - constatada a ocorrência de prejuízo ao erário, sugerir a instauração de Tomada de Contas Especial;

IV - identificada a existência de ilícito penal, sugerir o envio copia do processo a Polícia Federal, Ministério Público Federal ou Polícia Civil, conforme o caso, nos termos do art. 154 e do art. 171, da Lei no 8.112, de 1990;

V - se a apuração foi solicitada por órgão de controle, como a Advocacia Geral da União - AGU, Controladoria Geral da União - CGU, o Tribunal de Contas da União - TCU, e a Auditoria do IBAMA, sugerir o envio de copia do processo ao respectivo órgão, após o julgamento;

VI - sugerir o envio de copia do processo a Receita Federal se aplicada pena de demissão, cassação de aposentadoria, destituição de cargo em comissão ou destituição de função comissionada, com fundamento nas hipóteses previstas no art. 1º, do Decreto 3.781, de 2 de abril de 2001;

VII - ao final, enviar o processo a autoridade instauradora para julgá-lo, ou remetê-lo a autoridade competente para proferir o julgamento, nos termos do art. 166, §1º, do art. 167, e art. 141 da Lei no 8.112, de 1990; do art. 10, do Decreto no 3.035, de 1999; e do art. 10, da presente norma.

§3º O Procurador Federal que integrar a Comissão Permanente de Processo Administrativo Disciplinar não poderá efetuar as análises previstas neste artigo, enquanto fizer parte da mesma.

Dessa forma, os autos foram submetidos a Parecer do Procurador Federal José Batista Lima, que, em atenção ao art. 33, §2º, I, da norma suprarreferida afirma, na Informação/Nº 350/2007/PROGE, a nulidade parcial do PAD:

Do exposto nos itens precedentes, podemos observar que o Despacho de Instrução e Indiciação, como peça indiciatória e de absolvição antecipada (*in casu*) apresenta-se eivado de vícios insanáveis, que ferem a estrutura e finalidade processual de tal ATO, que por sua natureza, confere importância vital ao Processo Disciplinar, pois representa o momento em que os servidores investigados saem da condição de meros acusados para a de indiciados, ou são antecipadamente absolvidos quando descaracterizadas ou não provadas as imputações de alhures.

A começar, não vêm do ato de indiciamento, com raras exceções, a descrição da conduta ilícita ou dos fatos que compõem o núcleo ou a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

essência das acusações, constado apenas referências a folhas ou páginas dos autos, ora do processo principal (PAD) ora dos processos e anexos que integram o rol de acusações, o que de certa forma pode dificultar ou até mesmo acarretar cerceamento de defesa.

Aliás, é por demais sabido que a descrição dos fatos ou individualização de condutas é mais importante que o enquadramento legal, por ser este composto de dispositivos, contendo, em sua grande maioria, de descrições genéricas e aplicáveis a situações diversificadas.

A propósito, convém observar a existência de falhas também na indicição do enquadramento legal ou tipificação de condutas infratoras atribuídas aos indiciados. Referimo-nos, por exemplo, ao enquadramento da grande maioria dos indiciados no inciso XV, do art. 117, da Lei n. 8.112/90, ou seja, "proceder de forma desidiosa", haja vista que, segundo os ensinamentos constantes na citada obra de Mauro Roberto Gomes de Mattos, desídia "... Em sentido técnico, está interligada ao desleixo, à desatenção, à indolência com que o servidor público executa as funções que lhes estão afetas... é a desídia habitual, onde o servidor causa transtornos ao andamento dos serviços, com prejuízos verificados pelo mau desempenho ou pela má vontade (Lei n. 8.112/90 - Interpretado Comentada). Como se vê, tal conduta não é correlata aos principais fatos que motivaram a instauração do presente Processo Disciplinar.

De tal forma, as impropriedades ou falhas assim colocadas nos itens precedentes, caracterizam vícios de formas na formatação da peça indiciatória (Despacho de Instrução e Indicição), o que significa a sua inaptidão para a finalidade a que se destina.

(...)

Quanto aos 12 (doze) servidores antecipadamente absolvidos, os argumentos firmados pela Comissão, não conferem razão suficiente para afastar os indícios de ilicitude constantes dos autos, assim demonstrados nos cometários que agregamos à situação de envolvimento alusiva a cada servidor (item 9), do que se infere que deve haver maior profundidade nas investigações. Da mesma forma, acreditamos que os casos de servidores indiciados, mas que resultaram inocentados pelo Colegiado Processante, devem ser revistos (atentando-se, porém, aos argumentos da defesa).

Por estas, e mais as razões do pré-questionamento contido no item 11 (onze) e seguintes, nos leva à conclusão de que a peça acusatória (Despacho de Instrução e Indicição) elaborada pela Comissão Processante, constante às fls. 992 a 1009 (volumes V e VI), apresenta-se inepta para a finalidade a que se destina, porquanto está eivada de vício insanável, o que a invalida juntamente com todos os demais atos subseqüentes praticados no processo disciplinar sob análise.

(...)

Ante todo o exposto, e com suporte no artigo 169, da Lei n. 8.112/1990, sugerimos pela nulidade parcial do presente Processo Disciplinar, a partir do Despacho de Instrução e Indicição, procedendo-se a constituição de nova comissão para dar continuidade aos trabalhos a partir do ato anulado, preservando-se os atos de instrução já praticados, sem prejuízo da realização de novas diligências e/ou atos de instrução pelo novo colegiado processante, sempre visando a esmerada busca da verdade real na apuração dos fatos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em seguida, por sugestão da Corregedora Substituta, acolhida pela Procuradora Chefe, o Presidente do Ibama determinou somente a **nulidade parcial** do Processo e a "instauração de novas comissões".

É somente a partir desse ponto que o nome do Procurador Federal Elielson Ayres de Souza surge nos autos, em missiva da Procuradora Chefe do Ibama ao Procurador Chefe da Procuradoria Regional Federal, solicitando sua liberação para presidir a Comissão Processante, em 31.7.2008. Frise-se: até esse momento, o referido Procurador Federal não havia se manifestado nos autos, especialmente no que diz respeito à atividade descrita no art. 33 da IN 29/2004.

A nomeação de Elielson Ayres de Souza como Presidente se deu por meio das Portarias de 20.8.2008.

Somente em 27.8.2008, já na qualidade de Presidente da Comissão Processante do PAD, o referido Procurador identificou as nulidades processuais e postulou medidas para saná-las:

As portarias 095/06, 096/96, 097/06, 289/07 e 290/07, instituídas pela Presidência do IBAMA, recaiu sob a égide do mesmo colegiado, que como dissemos anteriormente, começaram as averiguações de forma separada. Entretanto, conduzidos por uma convocação de que os fatos eram conexos, no dia 07 de março de 2007, resolveram unificar o procedimento, incluindo todas no processo 02022.000495/2007-29. Importa externar, que a unificação para apuração no mesmo Processo independentemente das Portarias, impõe a realização de reuniões comum a todos os acusados, em respeito ao princípio Constitucional da Ampla Defesa, porquanto, na Ata de unificação, restou inserido a frase "fatos conexos", ou seja, acontecendo associação das condutas.

Semeou o Colegiado no Processo Administrativo 02022.000495/2007-29, a desordem processual, destruindo o ordeiro e pacífico trabalho que era promovido, quando a apuração ainda não se encontrava unificada.

As acusações em face dos servidores do IBAMA são gravíssimas, merecedoras de uma apuração rigorosa, contudo, não podemos olvidar das GARANTIAS CONSTITUCIONAIS, contraditório e ampla defesa, que devem ser asseguradas aos servidores.

Peço vênica para discordar da posição do ilustre colega José Batista Lima, expedida na Informação de fls. 1783/1813, no que cinge a sua posição sobre a NULIDADE PARCIAL do Processo, eis que, eivado de contradições, ignorância de aspecto legal, os servidores são ao mesmo tempo testemunhas e acusados, gerando uma total e absoluta confusão no processo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Testemunhas são ouvidas sem a presença dos acusados, ausência do contraditório, um ninho de NULIDADES.

(...)

Ex positis, friso a necessidade do reconhecimento de nulidade do processo 'ab initio', determinando a instauração dos Processos Administrativos Disciplinares da maneira sugerida nesta peça, integrando este feito e os demais apensados, para fins de instrução, devendo ser copiado de forma integral para cada Portaria.

A proposta **do Presidente da Comissão** foi submetida e aprovada pela Coordenadora de Processos Disciplinares e pela Procuradora Chefe e, por fim, ratificada pelo Presidente do Ibama em 19.12.2008.

Em atenção ao desmembramento, finalmente, sobreveio portaria específica, referente ao PAD, a tramitar em relação ao impetrante, designando o Procurador Federal Elielson para presidi-lo.

Não corresponde, portanto, aos fatos a seguinte afirmação feita na impetração:

Misteriosamente, em pareceres alheios à comissão processante, o primeiro emitido pelo Procurador Federal José Batista Lima opinando pela anulação parcial do PAD 02022.000495/2007-29 e o segundo, **também de forma inexplicável e misteriosa, emitido pelo Procurador Federal Elielson Ayres de Souza, que opinou pela anulação total do referido PAD**, sob a alegação de que os princípios do contraditório e da ampla defesa haviam sido violados, com prejuízo para os servidores sindicados, conforme comprovam os citados documentos, ora acostados.

Assevere-se que, o Procurador Federal Elielson Ayres de Souza, sem qualquer vinculação com o citado PAD, emitiu voluntariamente, em 27 de agosto de 2008, o parecer sugerindo a anulação total do mesmo, tendo sido, então, no 20 de outubro de 2008, indicado e nomeado para presidir o novo PAD, instaurado sob o n. 02022.003106/2008-06.

Não há mistério. A leitura dos autos e a compreensão da norma revelam a regularidade do procedimento.

Todas essas considerações levam a duas afirmações indeléveis: a) a manifestação do Procurador não se deu em atividade consultiva, mas como efetivo Presidente da Comissão Processante constituída já com o escopo de sanar o vícios contidos no primeiro Relatório conclusivo; b) tal fato não foi exposto de maneira escondeida na impetração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Essa "confusão", conforme se verá adiante, tem induzido outros julgamentos a erro, equivocadamente impressionados por alegação de impedimento/suspeição inexistente.

Não fosse isso, apenas a título de *obiter dictum*, a decisão que ensejou a anulação do primeiro PAD não revela atos de imparcialidade do Procurador Federal Presidente da Comissão. A questão a ele posta foi examinada inicialmente pela ótica processual, que não antecipa pré-julgamentos a respeito da existência e reprovabilidade ou não da conduta investigada. A "parcialidade" do Procurador seria em prol "da observância do devido processo legal", autorizado que estava pela IN 29/2004, e nunca em favor desta ou daquela posição – seria desnecessário afirmar aqui a autonomia conceitual do direito material do direito processual, extraída de lições datadas do século XIX.

Toda a narrativa, aliás, indicaria outra questão: a irresignação do impetrante se volta contra a anulação do primeiro PAD. Não há notícia de qualquer recurso apresentado pelo ora impetrante, que optou por permanecer silente e aguardar o desfecho do imbróglio processual.

Nesse ponto, teria ocorrido a decadência do direito à impetração, levada a efeito praticamente dois anos depois, culminando ainda com a discutível legitimidade passiva da autoridade coatora.

Mesmo que o Procurador Federal tivesse se manifestado em atividade consultiva prévia, ainda assim seria questionável o fundamento para anulação do PAD, nos termos dos precedentes desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. ANALISTA TRIBUTÁRIO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. OPERAÇÃO PLATA DA POLÍCIA FEDERAL. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO COM MERCADORIA IRREGULAR. FACILITAÇÃO DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO. MEMBROS DA COMISSÃO PROCESSANTE REGULARMENTE DESIGNADOS. AUSÊNCIA DE SUSPEIÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE CONVERSÃO DO FEITO EM DILIGÊNCIA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA. DEGRAVAÇÃO DE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA LEGALMENTE COLHIDA EM INSTRUÇÃO CRIMINAL. OBSERVÂNCIA CRITERIOSA DO RITO PROCEDIMENTAL PREVISTO NAS LEIS 8.112/90 E 9.784/99. SEGURANÇA DENEGADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Respeitados todos os aspectos processuais relativos à suspeição e impedimento dos membros da Comissão Processante previstos pelas Leis 8.112/90 e 9.784/99, não há qualquer impedimento ou prejuízo material na convocação dos mesmos servidores que anteriormente tenham integrado Comissão Processante, cujo relatório conclusivo foi posteriormente anulado (por cerceamento de defesa), para compor a segunda Comissão de Inquérito.

(...)

O valor constitucionalmente protegido pela garantia de inviolabilidade das comunicações telefônicas é a intimidade, que não pode ser ofendida, salvo em hipóteses excepcionais de existência de indícios veementes de cometimento de ilícito penal. Porém, uma vez rompida esta barreira, nada impede que a prova colhida sob os auspícios da lei, a dizer, mediante autorização judicial e para fins de investigação ou processo criminal, seja utilizada para fins outros, como instruir procedimento administrativo punitivo.

(...)

Imposta a partir de elementos convincentes da postura desprestigiada do impetrante em relação à ética funcional, aferidos em procedimento realizado em harmonia com os princípios embaixadores da atividade sancionadora da Administração, não há qualquer ilegalidade na penalização do impetrante; ao contrário, sua demissão evidencia-se coerente, inclusive, com os postulados da proporcionalidade e razoabilidade, elementos integrativos da extensão da legalidade do ato disciplinar (...). (MS 13.986/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 12/02/2010)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADES. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

Não configura o impedimento previsto no artigo 18 da Lei nº 9.784/1999 quando a atuação de quem se tem por impedido decorre do estrito cumprimento de um dever legal e não evidencia qualquer interesse direto ou indireto no deslinde da matéria (...). (REsp 585.156/RN, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 24/11/2008)

A Primeira Seção assentou no julgamento do MS 15.321/DF, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, em 28.9.2016 (DJe 16.12.2016), vencidos os Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Regina Helena Costa, que:

O reconhecimento da quebra da imparcialidade por membro da Comissão Disciplinar pressupõe a comprovação, por meio de provas robustas, da emissão de juízo de valor prévio ou o prejulgamento acerca das irregularidades. In casu, não há que se falar em nulidade do segundo PAD em razão da designação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do Procurador Federal Elielson Ayres de Souza para presidi-lo, mesmo quando tenha emitido prévio parecer opinando pela nulidade do PAD anterior, isto porque, em nenhum momento houve emissão de juízo de valor ou prejulgamento em relação às irregularidades apontadas ao impetrante e a outros servidores do IBAMA/RJ, limitando-se o nobre Procurador Federal a emitir juízo técnico apenas acerca da nulidade do PAD primitivo em razão da inobservância de garantias constitucionais quando da produção de provas, a macular o próprio procedimento disciplinar. "A circunstância de ter o Procurador Federal, na qualidade de presidente da comissão processante anterior, apontado nulidades formais que indicavam a imprestabilidade do inquérito não conduz à conclusão de que não teria a necessária neutralidade para a condução do novo processo disciplinar. A indicação de irregularidades no procedimento original não decorreu de motivação pessoal do Procurador ou de algum interesse que tivesse na conclusão da causa, mas sim da verificação, no exercício estrito da atribuição funcional, de vícios objetivamente apontados e que já haviam sido verificados em manifestação anterior da Corregedoria do IBAMA. Da mera participação de servidor público no procedimento anulado, onde no estrito cumprimento do dever funcional indicou irregularidades formais que já haviam sido apuradas pela Corregedoria do órgão, não decorre necessariamente que o servidor tenha interesse direto ou indireto na solução da causa" (Parecer do Ministério Público Federal, da lavra da Subprocuradora-Geral da República, Dra. Gilda Pereira de Carvalho). "[...] Tampouco se mostra verossímil a afirmativa de que o simples fato de um servidor participar de instrução anulada anteriormente é suficiente para inquinar de imparcial a autoridade processante. O caso presente evidencia estrito cumprimento de dever da autoridade, não se afigurando plausível que o primeiro Processo Administrativo Disciplinar tenha sido anulado para fins de prejudicar o impetrante tão-somente pelo fato de ter sido absolvido naquela etapa" (MS 15.317/DF, rel. Min. Herman Benjamin, julg. em 25/10/2010).

10. É firme o entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é admitida a utilização no processo administrativo de "prova emprestada" devidamente autorizada na esfera criminal, desde que respeitado o contraditório e a ampla defesa.

Seja qual for a ótica adotada, o fundamento da impetração não leva à concessão da Segurança.

4. Parcialidade e Pré-Julgamento pelo ex-Ministro de Estado do Meio Ambiente Carlos Minc

O impetrante menciona e junta aos autos reportagens com o ex-Ministro de Estado do Meio Ambiente, Carlos Minc, entre as quais uma em que ele teria declarado que "só no IBAMA do Rio vamos fazer ato exonerando cerca de 30 funcionários, no mês que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vem", o que demonstraria sua interferência indevida na apuração disciplinar.

O impetrante também aponta que o ex-Ministro teria declarado na imprensa que a investigação foi iniciada após denúncia sua, ainda quando era Deputado Federal. É indicada também reportagem em que o ex-Ministro teria referido que foi por determinação sua a reabertura das investigações.

Por fim, é referido na inicial um artigo de autoria do ex-Ministro Carlos Minc, em que teria novamente declarado que os 30 investigados teriam sido novamente pré-julgados.

Primeiramente, consubstanciando meu dever de transparência, há efetivamente dois julgamentos desta Corte Superior, em Mandado de Segurança, acolhendo a nulidade ora apontada, relativamente a outros servidores indiciados em procedimentos administrativos disciplinares conexos, mas, como se verá adiante, com diferenças decisivas para um deslinde diverso.

A começar pelo MS 14.958/DF (Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho), do qual destaco o seguinte trecho:

Destarte, é nula a aplicação de sanção demissória a Servidor Público Autárquico, em conclusão de PAD que foi deflagrado em virtude de representação de Deputado Estadual, quando a Portaria sancionatória é assinada pelo outrora Parlamentar que depois foi investido no cargo de Ministro de Estado.

Já no MS 14.959/DF (Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado TJ/CE):

Uma vez demonstrado o interesse da autoridade julgadora na condução do processo administrativo e no seu resultado, seja interesse direto, seja o interesse indireto, o fato do denunciante ter julgado os denunciados configura uma ofensa ao princípio da imparcialidade, caracterizando vício insanável no ato administrativo objeto da impetração.

Todavia, a Primeira Seção assentou no julgamento do MS 15.321/DF, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, em 28.9.2016 (DJe 16.12.2016), vencidos os Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Regina Helena Costa:

Ainda que o então Deputado Estadual do Estado do Rio de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Janeiro, Carlos Minc, tenha denunciado as irregularidades, vindo posteriormente a ocupar o cargo de Ministro de Estado do Meio Ambiente à época da apuração das irregularidades na esfera administrativa, o julgamento do processo disciplinar não foi realizado pelo ora denunciante, mas sim por sua sucessora, in casu, a Ministra do Meio Ambiente Izabella Teixeira, não se tratando de hipótese em que o denunciante e a autoridade julgadora se fundem na mesma pessoa, não havendo que se falar em impedimento.

Do exame das provas pré-constituídas acostado aos autos, não restou evidenciado que a autoridade coatora, Ministra do Meio Ambiente Izabella Teixeira, tenha participado em qualquer momento anterior do PAD ou que tenha interesse pessoal na condenação do impetrante, por ter sido subordinada do então Ministro Carlos Minc, nem acerca de supostas intervenções indevidas do então Ministro de Estado do Meio Ambiente, Carlos Minc, na condução do Processo Disciplinar, o que impede o reconhecimento da suspeição e do impedimento da autoridade coatora para julgar o PAD.

O STJ já decidiu que as alegações de imparcialidade/suspeição de membro da Comissão processante e da autoridade julgadora devem estar fundadas em provas, não bastando meras conjecturas ou suposições desprovidas de qualquer comprovação, o que não ocorre no presente casu.

O STJ já decidiu que declarações prestadas à mídia por autoridade pública, acerca de irregularidades cometidas por servidores públicos a ela subordinados, não enseja a nulidade do PAD, por constituírem procedimento absolutamente normal em função do cargo ocupado e em nome da transparência e publicidade estatal e do interesse de toda a coletividade, ainda mais quando, in casu, as declarações prestadas demonstram apenas o interesse do então Ministro de Estado do Meio Ambiente na apuração das irregularidades verificadas no âmbito do IBAMA, inexistindo qualquer conteúdo de perseguição pessoal ou intuito de prejudicar um ou outro servidor em específico. Precedente: MS 12.803/DF, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 15/04/2014.

Com efeito, pelo que se denota da documentação constante nos autos e demais alegações, Carlos Minc, como Deputado Estadual, efetivamente foi responsável pela denúncia de casos de corrupção. Porém, faltam provas de que houve influência perniciososa em relação às investigações que culminaram com a instauração do primeiro PAD.

Ademais, ele não era Ministro de Estado quando do início do processo administrativo, não nomeou a Comissão Processante (fl. 503) e não emitiu o ato demissório (fl. 383).

Nem mesmo lhe coube a anulação do primeiro PAD. O ato competia ao Presidente do Ibama, que assim agiu não por ato discricionário e imotivado, mas por recomendação técnica que visava a evitar alegações de nulidades a macular o resultado do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processo.

Note-se que o Parecer consultivo do Procurador Federal não foi injustificado: deu-se por determinação expressa do art. 33 da Instrução Normativa Ibama 29/2004, que dispõe sobre o processo administrativo disciplinar no âmbito do Ibama e do art. 169 da Lei 8.112/1990.

Aliás, em órgãos do Poder Executivo, o suporte técnico para questões jurídicas da Procuradoria Federal Especializada (órgão vinculado à Advocacia-Geral da União e com atribuição de assessoramento jurídico às autarquias – arts. 9º e 10 da Lei 10.480/2002) é corriqueiro, especialmente em processos dessa natureza, tendo em vista que, como dito acima, representa a opinião jurídica a respeito de fatos necessariamente subsumidos a normas que merecem atenção especial de membro da AGU. Trata-se de positiva atividade preventiva/consultiva destinada ao alerta e aperfeiçoamento de decisões que operam a aplicação de leis a casos concretos e que são tomadas no âmbito da Administração Pública.

Tampouco foi imotivada a manifestação do Presidente da Comissão Processante nomeado pela nulidade do PAD, amparada por substanciosas razões e ratificada por considerações até do Ministério Público, conforme se verá adiante.

Por sua vez, é bem verdade que as ilações do então Ministro Carlos Minc poderiam não ser pertinentes. Porém, não se pode inferir disso (cabe aqui uma remissão à instrução probatória) que a Comissão Processante do segundo PAD tenha atuado com "parcialidade", visando atender às previsões do responsável temporário pela pasta.

Não fosse pelo fato de que a análise da documentação não expõe atos parciais, ou pela responsabilidade funcional dos membros da Comissão de agir com imparcialidade e lisura, independentemente de influxos externos, considere-se que o Presidente da Comissão, na qualidade de Procurador Federal, *não se sujeita ao Ministro de Estado do Meio Ambiente*. Trata-se, até mesmo por disposição da IN 29/2004, de Procurador Federal submetido, no limite, ao Advogado-Geral da União.

Daí, dizer que até mesmo o Procurador Federal é politicamente influenciado por um Ministro do Meio Ambiente é potencializar exceções, subverter e corromper todo o sistema, inutilizando todo e qualquer processo administrativo com base em *supostas*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

parcialidades.

Por derradeiro, **reitero: o então Ministro de Estado Carlos Minc não determinou a instauração de Processo Administrativo, não anulou o primeiro deles e tampouco assinou a portaria de demissão do impetrante.**

Não extraio, portanto, nenhuma demonstração cabal de parcialidade.

5. Coisa julgada administrativa, *reformatio in pejus* e duplo julgamento pelo mesmo fato

Mencionando o primeiro PAD, o impetrante alega a ocorrência de coisa julgada administrativa, *reformatio in pejus* e duplo julgamento pelos mesmos fatos.

Tais pretensões esbarram no exercício legítimo da autotutela administrativa.

Como já referido, o primeiro PAD foi anulado pelo Presidente do IBAMA (Portarias IBAMA/PRESI 1072 e 1073, ambas de 19.9.2008).

Ademais, a Primeira Seção assentou no julgamento do MS 15.321/DF, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, em 28.9.2016 (DJe 16.12.2016), vencidos os Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Regina Helena Costa, que:

Sendo reconhecida a nulidade do PAD pela existência de nulidades insanáveis, antes do seu julgamento, não há que se falar em *reformatio in pejus* ou em *bis in idem*, mesmo quando a segunda Comissão opina por penalidade mais gravosa. Precedente: MS 8.192/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2006, DJ 26/06/2006.

A jurisprudência do STJ é firme no sentido de ser vedado o agravamento da penalidade imposta a servidor, após o encerramento do respectivo processo disciplinar, com o julgamento definitivo pela autoridade competente, ainda mais quando a penalidade já havia sido cumprida quando veio nova reprimenda, de modo que, não havendo o encerramento do respectivo processo disciplinar, o que se dá com o seu julgamento definitivo pela autoridade competente, é possível à autoridade a aplicação da sanção mais grave do que aquela sugerida pela Comissão processante, consoante reza o parágrafo único do art. 168 da Lei 8.112/1990.

Assim, não há falar em produção de efeitos de ato administrativo anulado, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ponto de gerar coisa julgada administrativa, *reformatio in pejus* e duplo julgamento pelo mesmo fato.

6. Falta de individualização das supostas irregularidades praticadas na Portaria de instauração do PAD

O impetrante sustenta que não houve individualização das condutas investigadas, o que teria ferido seus direitos à ampla defesa e ao contraditório.

A Portaria de instauração do Processo Administrativo Disciplinar (fl. 505), além de fazer descrição das condutas, faz referência aos processos administrativos 02001.007750/2006-21, 02001.007755/2006-54 e 02001.007746/2006.63, autos nos quais constam minuciosamente as condutas sob investigação. Na notificação do impetrante para apresentar defesa (fl. 506), também há a remissão aos mesmos processos.

Sobre a remissão a outros autos na Portaria de instauração do PAD, esta Primeira Seção já se pronunciou sobre a possibilidade (grifei):

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO. AGENTE DE VIGILÂNCIA. DEMISSÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO CONFIGURADO.

1. Conforme informações da autoridade impetrada, os fatos tiveram início com a "Operação Lactose", realizada pela Polícia Federal em conjunto com Fiscais Federais Agropecuários da Superintendência Federal de Agricultura no Estado da Paraíba, que desarticulou organização acusada de adulterar leite em pó integral nos Estados da Paraíba, do Pernambuco, do Ceará, da Bahia e de Santa Catarina.

(...)

7. Não há falar em nulidade pela ausência de indicação do ilícito na portaria de instauração do inquérito administrativo, pois, consoante salientou a autoridade impetrada: (i) convém que a portaria apenas faça referência ao número do processo no qual estejam descritas as irregularidades e aos fatos conexos que possam emergir da apuração; (ii) não é recomendável apontar na portaria o nome do servidor acusado e já cogitar da descrição do suposto ilícito e do enquadramento legal; e, (iii) ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contrário de configurar qualquer prejuízo à defesa, tais lacunas na portaria preservam a integridade do próprio servidor envolvido e têm o fim de a autoridade instauradora não induzir o trabalho da comissão e de não propiciar alegação de pré-julgamento. É entendimento que se coaduna com a jurisprudência desta Corte. Precedentes: MS 15.787/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 09/05/2012, DJe 06/08/2012; MS 16.815/DF, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Seção, julgado em 11/04/2012, DJe 18/04/2012; MS 9.201/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 08/09/2004, DJ 18/10/2004, p. 186.

8. Segurança denegada.

(MS 16.192/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 18/04/2013).

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PORTARIA DE INSTAURAÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DETALHADA DOS FATOS. DESNECESSIDADE. SUFICIÊNCIA DE INDICAÇÃO NAS CONDUTAS IMPUTADAS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO OU DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ E DO STF.

1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a segurança em pleito de nulidade da portaria de instauração de processo administrativo disciplinar.

2. **Da apreciação da portaria objetada ressaí que esta frisa estarem os fatos descritos nos autos de pedido de providência que fazem parte do processo administrativo disciplinar, sobre os quais a servidora pôde se pronunciar; os fatos estão descritos e, assim, não há qualquer evidência de vício insanável ou de cerceamento de defesa.**

3. **A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que os atos administrativos de instauração dos processos administrativos disciplinares não demandam uma descrição minudente e detalhada, requerente somente a presença dos elementos necessários para o exercício regular da ampla defesa e do contraditório.** Precedentes: MS 14.797/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Terceira Seção, DJe 7.5.2012; e RMS 27.642/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.12.2011. No mesmo sentido, no STF: RMS 25105, Relator Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, julgado em 23.5.2006, publicado no DJ em 20.10.2006, p. 88, no Ementário v. 2252-01, p. 196, na RTJ v. 200-01, p. 102 e na LEXSTF v. 28, n. 336, 2006, p. 144-151.

Recurso ordinário improvido.

(RMS 39.361/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 19/02/2013).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. COBRANÇA DE PROPINA. LIBERAÇÃO DE VEÍCULOS. NULIDADE DAS PROVAS. REVALORAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato do Ministro de Estado da Justiça que demitiu servidor após Processo Administrativo Disciplinar. Narra a inicial que o PAD foi instaurado em razão de operação correicional da Superintendência da Polícia Rodoviária Federal, deflagrada a partir de denúncias de irregularidades nas atividades de policiais rodoviários federais, que culminou com a prisão em flagrante do impetrante por corrupção passiva (exigência de propina para liberação de veículos que deveriam ser autuados).

2. O impetrante afirma inicialmente que o depoimento do caminhoneiro que teria pago a propina foi colhido mediante constrangimento ilegal. Sobre o tema, não há interesse de agir, dado que o parecer da consultoria concorda com o fundamento, mas alerta: "esclareceu a Comissão que a formação de sua convicção não se deu com base em determinada prova, mas sim com base em todo o conjunto probatório constante dos autos, principalmente com base nas provas colhidas durante a instrução processual sob o manto do contraditório e da ampla defesa. Assim, a desconsideração do depoimento do senhor João Batista Gomes da Silva por não ter sido ratificado perante a Comissão Processante, não teve o condão de modificar a convicção formada, diante da robustez das demais provas".

3. Embora as mídias não comprovem, per se, a solicitação da propina e o recebimento de valores, o fato corrobora outros elementos indicativos do fato, conforme consta do parecer que embasou a condenação.

4. Não há vício na portaria de instauração do Processo Administrativo. Ela faz referência ao processo 08.665.006.661/2009-01, autos nos quais é noticiada a operação da Corregedoria que resultou na prisão em flagrante do impetrante, conforme bem delineado no documento de fls. 61-63/STJ (auto de prisão em flagrante) e de fls. 100-103, 104-106 e 124-125/STJ - documentos estes que permitem a delimitação objetiva e subjetiva. Não obstante, o suposto vício desacompanhado de assertivas sobre o prejuízo não conduz à nulidade (pas de nullité sans giref).

5. A publicação da Portaria em Boletim interno não leva à nulidade do PAD (cfr. STF, MS 22.055/RS, Rel. Min. Carlos Velloso) e, mais uma vez, não houve alegação de prejuízo daí decorrente.

6. Revalorar a) conduta fiscalizatória e sua proposição deontica (diante do fato de que "em muitas situações o bom senso, porque não dizer, a humanidade, é mais justa do que qualquer ditame legal" - fl. 31), b) a titularidade da capa na qual constava dinheiro, c) os depoimentos prestados perante a Comissão (e seus possíveis antagonismos e contradições), tudo para questioná-los em juízo, refoge ao escopo do Mandado de Segurança, que exige direito líquido e certo que não pode ser extraído da documentação acostada.

7. Os fatos narrados no parecer que, aprovado, culminou com a demissão, estão subsumidos às hipóteses dos arts. 116, I, 117, IX, e 132, da Lei 8.112/1990, o que afasta a ilegalidade da decisão atacada.

8. Segurança denegada.

(MS 17333/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/05/2013).

Destarte, não prospera a pretensão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7. Falta de autorização judicial para utilização da prova emprestada

O impetrante assevera que as provas produzidas na esfera penal, especialmente na fase de inquérito policial, deveriam ser renovadas e o seu uso autorizado judicialmente.

Também aqui não há falar em ilicitude.

Constato que a colheita de prova foi devidamente autorizada, tanto quanto sua transposição para o processo administrativo, nos termos da decisão prolatada no processo 2065110006594-6, pelo Juiz Federal Substituto da 5ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, segundo transcrição constante nas informações prestadas pela autoridade impetrada:

Na decisão de fls. 75/80, deneguei vista dos autos ao IBAMA em razão de conterem elementos oriundos de interceptação telefônica. Em nova petição a fls. 90/143, a autarquia insiste na vista dos autos para colheita de elementos de instrução de processo administrativo disciplinar contra os denunciados. Juntou alguns precedentes do STJ e STF em favor da tese da possibilidade desse aproveitamento em sede de procedimento administrativo. A providência ora requerida pelo IBAMA já havia sido também feita pelo MPF.

(...)

Decido.

No que se refere à vista dos autos pelo IBAMA, para colheita de elementos de instrução do processo disciplinar, creio que deve ser deferida e revista a decisão anterior nesse ponto. Como demonstrou o IBAMA, a 3ª Seção do STJ (MMSS 7.024, j. 28/03/2001, 9.212, j. 11/05/2005) vem entendendo pela possibilidade de que elementos decorrentes de escuta telefônica venham a ser utilizados no processo administrativo disciplinar, desde que colhidos regularmente em sede penal. Funda-se a Corte no fato de que a Lei não proíbe o traslado, mas apenas pressupõe que a colheita inicial só possa dar em sede de persecução criminal. Por sua vez, a 1ª Turma do STJ (RMS 24.956, j. 09/08/2005), já se manifestou no mesmo sentido.

Acredito que tais precedentes devem ser seguidos. Na presente hipótese, a tensão entre o direito à intimidade e os princípios da legalidade e da moralidade administrativa pode lograr uma solução conciliadora que evite, o quanto possível, o sacrifício de ambos os valores constitucionais. Creio que a intimidade dos envolvidos pode ser preservada na medida em que, em sede administrativa, os elementos sejam manejados de modo a limitar sua publicidade nos respectivos interessados. De outro lado, a legalidade e moralidade administrativas devem ser preservadas, no sentido de possibilitar à entidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

administrativa a apuração das eventuais faltas funcionais cometidas, em razão da independência das esferas administrativa e penal. Os Ilícitos aparentemente contidos são de natureza grave e demandam medidas urgentes no âmbito administrativo. Infelizmente, tais reflexões escaparam a este julgador quando da decisão ora revista.

(...)

Isto posto, DETERMINO:

(i) que se oficie ao IBAMA;

a) conferindo-lhe, em cartório e por 10 dias, vista dos autos 20065110006594-6 (com o IPL 589/2006 e todos os apensos), 200651100065922-2 e 20065110002410-5, devendo os elementos colhidos ser objeto, em âmbito administrativo, de publicidade restrita às autoridades processantes e julgadoras e aos servidores envolvidos (...).

Os precedentes desta Corte e do STF são no sentido do aproveitamento da prova emprestada da esfera penal em processos administrativos disciplinares, desde que autorizadas judicialmente. A propósito:

PROCESSO PENAL – COMPARTILHAMENTO DE INFORMAÇÕES – INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA INCLUSIVE – POSSIBILIDADE – PRECEDENTES DO STF E DA CORTE ESPECIAL DO STJ.

1. Não pode o STJ imiscuir-se nas questões disciplinares entre a CGU e seus servidores, observando à distância a forma de exercer a disciplina.

2. É possível compartilhar a prova, colhida em processo criminal em tramitação, com o MPF e outros órgãos administrativos, para fim disciplinar.

3. Inclui-se no rol dessas provas os diálogos colhidos mediante interceptação autorizada.

4. Agravo regimental improvido. (AgRg na APn 536/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, DJe 14/05/2009).

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. COMISSÃO DISCIPLINAR. IMPEDIMENTO. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROVA EMPRESTADA. LEGALIDADE. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. AUTO CIRCUNSTANCIADO. DEGRAVAÇÃO INTEGRAL. DESNECESSIDADE.

(...)

IV - A doutrina e a jurisprudência se posicionam de forma favorável à "prova emprestada", não havendo que suscitar qualquer nulidade, tendo em conta que foi respeitado o contraditório e a ampla defesa no âmbito do processo administrativo disciplinar, cujo traslado da prova penal foi antecedido e devidamente autorizado pelo Juízo Criminal. (Precedente do c. STF: Plenário, QO no Inq. 2275, Rel. Min. Carlos Britto, DJe de 26/9/2008; Precedentes desta e.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Corte Superior: MS 11.965/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Medina, Rel. p/ Acórdão Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 18/10/2007; MS 9.212/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 1º/6/2005; MS 7.024/DF, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 4/6/2001).

(...)

Segurança denegada. (MS 13.501/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 09/02/2009).

PROVA EMPRESTADA. Penal. Interceptação telefônica. Documentos. Autorização judicial e produção para fim de investigação criminal. Suspeita de delitos cometidos por autoridades e agentes públicos. Dados obtidos em inquérito policial. Uso em procedimento administrativo disciplinar, contra outros servidores, cujos eventuais ilícitos administrativos teriam despontado à colheita dessa prova. Admissibilidade. Resposta afirmativa a questão de ordem. Inteligência do art. 5º, inc. XII, da CF, e do art. 1º da Lei federal nº 9.296/96. Precedentes. Voto vencido. Dados obtidos em interceptação de comunicações telefônicas, judicialmente autorizadas para produção de prova em investigação criminal ou em instrução processual penal, bem como documentos colhidos na mesma investigação, podem ser usados em procedimento administrativo disciplinar, contra a mesma ou as mesmas pessoas em relação às quais foram colhidos, ou contra outros servidores cujos supostos ilícitos teriam despontado à colheita dessas provas. (Pet 3683 QO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 13/08/2008, DJe-035 DIVULG 19-02-2009 PUBLIC 20-02-2009).

Por fim, a Primeira Seção assentou no julgamento do MS 15.321/DF, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, em 28.9.2016 (DJe 16.12.2016), vencidos os Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Regina Helena Costa:

O simples fato de as interceptações telefônicas serem provenientes de inquérito policial não as desqualificam como meio probatório na esfera administrativa, notadamente se o servidor indiciado teve acesso, no processo disciplinar, às transcrições dos diálogos e às próprias gravações, e sobre elas tenha sido possível sua manifestação.

Não antevejo, pois, nulidade neste ponto.

8. Utilização de direito fundamental contra o próprio impetrado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A pretensão consiste em estabelecer que a Administração não poderia anular ato administrativo utilizando como fundamento os direitos do investigado à ampla defesa e ao contraditório.

Novamente o impetrante pretende atacar a anulação do primeiro PAD, que, como já referido, foi levado a efeito pelo Presidente do IBAMA (Portarias IBAMA/PRESI 1072 e 1073, ambas de 19.9.2008), não figurando essa autoridade no permissivo legal do art. 105, I, "b", da Constituição Federal.

Ainda que fosse possível o ajuizamento do Mandado de Segurança no STJ, transcorreu o prazo decadencial de sua impetração contra o ato que acolheu a sugestão de nulidade.

9. Utilização das provas do PAD anulado

O impetrante aduz que não poderiam ter sido utilizadas as provas do PAD anulado no segundo procedimento, ora atacado. Menciona especificamente a "fotocópia das transcrições das gravações telefônicas, vídeos e áudios para instruir o processo sem que houvesse o expresse pedido e deferimento do juízo da 5ª Vara de São João do Meriti".

A alegação está totalmente prejudicada por dois motivos: 1) a utilização das provas do processo penal foi autorizada judicialmente; 2) a declaração de nulidade do PAD não afeta a utilização da respectiva prova, desde que garantido o contraditório e a ampla defesa.

Já quanto à repetição, pela Comissão do segundo PAD, de fundamentos do procedimento disciplinar anulado, isto implicaria ilegalidade se demonstrado o prejuízo ao interessado, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*. Na hipótese, todavia, o impetrante pretende anular sem demonstrar efetivo prejuízo. Não vale aqui contrapor o prejuízo indireto concernente ao resultado punitivo do PAD, mas o isolado fato da repetição dos fundamentos teria prejudicado o impetrante.

9. Inépcia do despacho de instrução e indicição



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Almeja o impetrante "a anulação do presente PAD por impossibilitar a defesa do Réu já que não há determinação de fatos contendo determinação de lugar, meio e data, impossibilitando a defesa, desta vez, de verdade".

A única referência ao termo de indicição na prova juntada pelo impetrante é a que consta no Relatório Final da Comissão Processante (fl. 259). Já a autoridade impetrada juntou o "Despacho de Encerramento de Instrução e Indicição" (fls. 530-532), do qual segue excerto:

(...) resolve INDICIAR, nos termos do art. 161 da Lei nº 8.112/90, o acusado OSVALDO CAETANO DE MELLO FILHO, Analista Ambiental, Matrícula SIAPE nº 06793398. lotado na SUPES/IBAMA/RJ, qualificado às fls. 1262, pelo cometimento das transgressões aos dispositivos legais abaixo, que configuram, em tese, infrações às disposições contidas nos Art. 116, Art. 117 e Art. 132 da lei nº 8.112/90, c/c Art. 11 da Lei 8.429/92:

1. O servidor valendo-se de sua condição funcional atuava em processos de empresas que comercializavam peixes ornamentais, intervindo e liberando: a) quantidades a maior de autorizações para exportação de peixes ornamentais, quando no máximo teriam que ser 02 (duas) anuais: uma para espécies de peixe marinho e outra para espécie de peixes ornamentais, ou seja, água doce; b) autorizava exportação de peixes ornamentais de cultivo, sem que a empresa tivesse instalações próprias; c) atuava de forma a liberar para exportação, excessiva quantidade e espécime de peixes ornamentais; d) não encaminhava a remessa das vias a quem de direito de acordo com a destinação descrita em seu rodapé; e) emitia pareceres em discordância como Memo nº 223/06-DITEC/SUPES/IBAMA/RJ e IN nº 13/05, de 09/06/05; e f) orientava em processos relativos a exportação de peixes ornamentais. Tudo com intuito de solicitar vantagens indevidas. Essas condutas se evidenciam nas inconsistências dos procedimentos adotados, os quais foram descobertos pelo Chefe da DICOF/RJ, Diogo Chevalier e pelo servidor, Analista Ambiental, Eliel Pereira de Souza, quando efetuou análises em processos relativos a exportação de peixes ornamentais (apreendidos pela Polícia Federal, por ocasião da Operação Euterpe).

Dispositivo(s) Legal(is) infringido(s): Art. 116, Incisos I, II, III, IX e XII; Art. 117, Inciso IX; Art. 132, Incisos IV, XI e XIII da Lei nº 8.112/90; Art. 11, Incisos I e II da Lei nº 8.429/1992,

Provas: fls. 55/56 dos processos nºs 02001.007746/06-63, 02001.007750/06-21 e 02001.007755/06-54; fls. 118/151 e 699/700 do Anexo I dos autos; fls. 12 (conversas telefônicas nos dias, 17/03/06 às 17:01:39; 20/03/06 às 11:28:38, 20/03/06 às 12:59:25, 21/03/06 às 11:35:25, 21/03/06 às 14:22:29, 22/03/06 às 11:31:40, 22/03/06 às 17:10:10, 24/03/06 às 10:10:49, 24/03/06 às 15:56:46, 24/03/06 às 16:42:31, 28/03/06 às 13:30:57, 28/03/06 às 15:12:36, 28/03/06 às 15:54:13, 28/03/06 às 18:04:11, 29/04/06 às 12:06:28, 03/05/06 às



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

12:36:45) do Anexo II dos autos; e fls. 206, 224/225, 299/300, 381/382, 442, 493/494, 590/591, 604/608, 660/662, 715/794, 797/960, 1.000/1.009, 1135/1.137, 1166 e 1.262/1.264 dos autos (Processo nº 02001.007295/2010-41).

2. O servidor no exercício de suas funções negocia com o Sr. Luiz Augusto se Azevedo Filipe, liberação de licenças de exportação de peixe de água salgada e de algas calcárias conforme se depreende das conversas telefônicas do dia 20, 24 e 29/03/06 quando se evidencia a troca de favores com claros oferecimentos de vantagem em dinheiro.

Dispositivo(s) Legal(is) infringido(s): Art. 116, Incisos I, II, III, IX e XII; Art. 117, Incisos IX e XII; Art. 132, Incisos IV, IX e XIII da Lei nº 8.112/90; Art. 11, Incisos I e II da Lei nº 8.429/92.

Provas: fls. 55 dos processos nºs 02001.007746/06-63, 02001.007750/06-21 e 02001.007755/06-54; fls. 79/80 e 700/703 do Anexo I dos autos; fls. 12 (conversas telefônicas nos dias 20/03/06 às 11:28:38, 24/03/06 às 10:10:49, 29/04/06 às 12:06:28, 03/05/06 às 12:36:45) do Anexo II dos autos; fls. 224/225, 260, 588, 589/591, 604/608, 618/622, 660/662, 715/716, 750/794 dos autos (Processo nº 02001.007295/2010-41).

3. O servidor no exercício de suas funções, negociou com o Sr. Almir Barbosa Lobato, a regularização da posse de um papagaio, conforme se depreende da conversa telefônica do dia 29/06/06, às 13:20:42h, onde o Sr. Almir cobrou a solução do problema.

Dispositivo(s) Legal(is) infringido(s): Art. 116, Incisos I, II, III, IX e XII; Art. 117, Incisos IX e XII; Art. 132, Incisos IV, IX e XIII da Lei nº 8.112/90; Art. 11, Incisos I e II da Lei nº 8.429/92.

Provas: fls. 55/66 dos processos nºs 02001.007746/06-63, 02001.007750/06-21 e 02001.007755/06-54; fls. 77/78 e 703/704 do Anexo I dos autos; fls. 12 conversas telefônicas nos dias 29/06/06 às 13:20:42, 08/07/06 às 21:52:04, 16/08/06 às 11:01:16) do Anexo II dos autos; fls. 206/207, 442, 445/446, 493/494, 604/608 e 660/662 dos autos (Processo nº 02001.007295/2010-41).

(grifos no original)

Acerca do indiciamento do servidor investigado, dispõe o art. 161 da Lei 8.112/1990 (grifei):

Art. 161. Tipificada a infração disciplinar, será formulada a indicição do servidor, **com a especificação dos fatos a ele imputados e das respectivas provas.**

A jurisprudência desta Corte Superior, interpretando o citado dispositivo, determina que a descrição dos fatos no termo de indicição seja pormenorizada e individualizada, de forma a proporcionar ao indiciado a ampla defesa e o contraditório. Segue precedente representativo dessa jurisprudência:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. POLICIAL RODOVIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO MINUCIOSA DOS FATOS INVESTIGADOS E CAPITULAÇÃO NA PORTARIA INAUGURAL. DESNECESSIDADE. USO DE PROVA EMPRESTADA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. POSSIBILIDADE. NÃO OITIVA DE DUAS DAS TESTEMUNHAS ARROLADAS PELA DEFESA. OMISSÃO QUE NÃO OSTENTA A PROPRIEDADE DE ELIDIR AS OUTRAS PROVAS CONSTANTES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. LEGALIDADE. FORMAÇÃO DE CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO.

(...)

2. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que a descrição minuciosa dos fatos se faz necessária apenas quando do indiciamento do servidor, após a fase instrutória, na qual são efetivamente apurados, e não na portaria de instauração ou na citação inicial do processo administrativo. Precedentes: RMS 23.974/ES, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 01/06/2011; RMS 24.138/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 03/11/2009; MS 13.518/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 19/12/2008; MS 12.369/DF, Rel. Min. Feliz Fischer, Terceira Seção, DJ 10/09/2007.

(...)

7. Segurança denegada.

(MS 15.787/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/08/2012).

Como se abstrai da transcrição do termo de indicição acima, houve detalhada descrição das condutas infracionais, com a indicação das provas e dos dispositivos legais relacionados.

10. Falta de publicidade das atas de reunião da Comissão Disciplinar

O impetrante indica que algumas atas de reunião carecem do requisito da publicidade, já que só teve ciência delas 15 dias antes do indiciamento.

Ocorre que o impetrante não apresenta prova de suas alegações, especialmente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cópia das citadas atas e da intimação tardia.

Não há, pois, prova pré-constituída para configurar o pretendido direito líquido e certo.

11. Inadequação da via do Mandado de Segurança para revisão do contexto probatório do PAD e da proporcionalidade da pena de demissão

A constatação de conduta enquadrável nas previsões legais de demissão é ato vinculado, já que inarredável a aplicação da citada sanção se verificada uma das respectivas hipóteses (art. 132 da Lei 8.112/1990). Cito precedentes neste sentido (destaquei):

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AGENTE DE POLÍCIA FEDERAL. DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DOS ARTS. 109, IV, E 110, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. VIOLAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. OFENSA AO ART. 168 DA LEI N. 8.112/90. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE OS FATOS QUE EMBASARAM A ABERTURA DO PAD E OS QUE DERAM SUPORTE À DEMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DA PENALIDADE. DESCABIMENTO. ATO VINCULADO.

(...)

5. Dentre as condutas imputadas ao impetrante, consta transgressão ao inciso XLVIII do art. 43 da Lei n. 4.878/65 (prevalecer-se, abusivamente, da condição de funcionário policial), cuja penalidade de demissão encontra-se taxativamente prevista no inciso II do art. 48 da referida norma, ou seja, o ato de demissão é vinculado, descabendo ao Administrador fazer qualquer valoração, competindo-lhe unicamente aplicar a penalidade prescrita, razão pela qual é despidendo falar em razoabilidade ou proporcionalidade.

Segurança denegada. Liminar revogada. Agravo regimental da União prejudicado.

(MS 18.122/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 20/02/2013).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PORTARIA N.º 23/2010 DO MINISTRO DE ESTADO CHEFE DO GABINETE DE SEGURANÇA INSTITUCIONAL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. DEMISSÃO DO IMPETRANTE DOS QUADROS DA ABIN. PRÁTICA DA INFRAÇÃO DO ART. 117, XI, DA LEI 8.112/90. ATUAÇÃO COMO PROCURADOR EM REPARTIÇÕES PÚBLICAS NA DEFESA DE INTERESSE DE TERCEIROS.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

OCORRÊNCIA. PENA DE DEMISSÃO. DESPROPORCIONALIDADE AFASTADA. PREVISÃO LEGAL. ART. 132, XIII, DA LEI 8.112/90. AUSÊNCIA DE PUNIÇÃO PELO CRIME DE ADVOCACIA ADMINISTRATIVA. DESCARACTERIZAÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.

(...)

2. O ato administrativo impugnado no writ aplicou a pena de demissão ao impetrante com fundamento nos arts. 116, II e III, 117, XI e XVIII, e 132, XIII, todos da Lei 8.112/90, por ter atuado, como procurador ou intermediário, junto a repartições públicas.

(...)

6. A SUPOSTA LESÃO AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE NA APLICAÇÃO DA PENA.

6.1. A infração do art. 117, XI, da Lei 8.112/90 – "atuar, como procurador ou intermediário, junto a repartições públicas, salvo quando se tratar de benefícios previdenciários ou assistenciais de parentes até o segundo grau, e de cônjuge ou companheiro" –, impõe a aplicação da pena de demissão, nos termos do art. 132, XIII, desse mesmo estatuto.

6.2. Portanto, nesse caso, **o administrador não tem qualquer margem de discricionariedade na aplicação da pena, tratando-se de ato plenamente vinculado**. Configurada a infração do art. 117, XI, da Lei 8.112/90, deverá ser aplicada a pena de demissão, nos termos do art. 132, XIII, da Lei 8.112/90, sob pena de responsabilização criminal e administrativa do superior hierárquico desidioso.

6.3. **Não há que se falar, portanto, em desproporcionalidade da pena, já que informada pelo princípio da legalidade estrita, não havendo margem para a dosimetria da sanção pelo administrador.**

(...)

8. Ordem denegada. Agravo regimental prejudicado.

(MS 15.437/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 26/11/2010).

Ressalto que não se está negando vigência ao art. 128 da Lei 8.112/1990 ("*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*"), pois tais critérios de dosimetria são direcionados para as hipóteses em que a própria lei dá margem discricionária. Cito como exemplo o art. 130 da Lei 8.112/1990 (destaquei os trechos pertinentes):

Art. 130. A suspensão será 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 90 (noventa) dias**.

§ 1º Será punido com **suspensão de até 15 (quinze) dias** o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

servidor que, injustificadamente, recusar-se a ser submetido a inspeção médica determinada pela autoridade competente, cessando os efeitos da penalidade uma vez cumprida a determinação.

§ 2º Quando houver conveniência para o serviço, **a penalidade de suspensão poderá ser convertida em multa**, na base de 50% (cinquenta por cento) por dia de vencimento ou remuneração, ficando o servidor obrigado a permanecer em serviço.

Para as condutas tipificadas com pena de demissão, entretanto, a margem discricionária é zero. Constatada hipótese prevista no art. 132, o legislador vincula o aplicador da norma a demitir o servidor.

Some-se a tal pressuposto que a presente via mandamental não permite aprofundamento de análise probatória, pois visa garantir a segurança de direito líquido e certo, sob pena de ordinarização do presente procedimento. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PORTARIA N. 58, DE 30/8/2010 DO MINISTRO DE ESTADO CHEFE DO GABINETE DE SEGURANÇA INSTITUCIONAL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO DOS QUADROS DA AGÊNCIA BRASILEIRA DE INTELIGÊNCIA - ABIN. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA. GESTOR DO REFERIDO CONTRATO. CONSULTOR DA EMPRESA CONTRATADA. ATUAÇÃO REMUNERADA. LICITAÇÃO. FRAUDE. PRÁTICA DAS INFRAÇÕES DO ARTIGO 117, IX E XII, DA LEI N. 8.112/90. PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 132, IV, XI E XIII, DA LEI N. 8.112/90. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO DEMISSIONÁRIO PRATICADO NO PERÍODO ELEITORAL. ARTIGO 29 DA LEI N. 8.214/91. INAPLICABILIDADE. APLICAÇÃO DE PENA DESPROPORCIONAL E EXCESSIVA NÃO VERIFICADA. QUESTÕES REFERENTES AO MÉRITO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE VEDADA EM SEDE MANDAMENTAL. OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NÃO OBSERVADA. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

6. A discussão sobre o alcance e a consistência das provas que serviram de base à conclusão adotada pela comissão processante revela-se inadequada à via estreita do mandado de segurança - que exige prova pré-constituída e inequívoca do direito líquido e certo invocado -, sendo certo, outrossim, que o controle jurisdicional dos processos administrativos restringe-se à regularidade do procedimento, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem análise do mérito administrativo, postulados observados pela comissão processante.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7. Mandado de segurança denegado.

(MS 15.690/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/12/2011).

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. NÃO-CONFIGURAÇÃO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. VIOLAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. PENA DE DEMISSÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. OFENSA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ESFERAS PENAL E ADMINISTRATIVA. INDEPENDÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA. INVIABILIDADE.

(...)

5. Conforme assentado na jurisprudência do STJ "[a] discussão sobre o alcance e a consistência das provas que serviram de base à conclusão adotada pela comissão processante revela-se inadequada à via estreita do mandado de segurança - que exige prova pré-constituída e inequívoca do direito líquido e certo invocado -, sendo certo, outrossim, que o controle jurisdicional dos processos administrativos restringe-se à regularidade do procedimento, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem análise do mérito administrativo (MS 16.530/DF, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJe de 30/06/2011). No mesmo sentido, v.g.: MS 15.313/DF, 1ª Seção, Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18/11/2011; do STF: RMS 24.347/DF, 2ª T., Min. Maurício Corrêa, DJ 04/04/2003).

6. Segurança denegada.

(MS 17.515/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 03/04/2012).

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DEFESA TÉCNICA. PRESCINDIBILIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. O Mandado de Segurança não se mostra adequado para o reexame de provas produzidas em Processo Disciplinar, quando a decisão administrativa foi exarada por autoridade competente e observando-se as formalidades essenciais do rito. Precedente.

(...)

6. Mandado de segurança denegado, julgando prejudicado o agravo regimental.

(MS 14.034/DF, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), TERCEIRA SEÇÃO, DJe 19/06/2013).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO DISCIPLINAR. RECEBIMENTO DE PROPINA. PENA DE DEMISSÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROVA E INDÍCIOS DA MATERIALIDADE DA CONDUTA E DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

(...)

2. A pretensão do impetrante funda-se nas alegações de inexistência de provas ou indícios de materialidade quanto à conduta criminosa que lhe é imputada, bem como na obtenção de depoimentos de testemunhas mediante coação e na ausência de apreciação pela Comissão Processante das alegações apresentadas pela defesa.

3. A Comissão Processante, em seu relatório final, sugeriu a aplicação da pena de demissão por recebimento de vantagem econômica indevida, devidamente respaldada nas provas documentais e testemunhais produzidas no Processo Administrativo, sob o crivo do contraditório. Não há, portanto, falar em precariedade das provas que demonstram a natureza e a gravidade da infração disciplinar cometida pelo impetrante.

4. Ademais, o mandado de segurança não comporta dilação probatória, uma vez que pressupõe a existência de direito líquido e certo aferível por prova pré-constituída, a qual é condição da ação mandamental, haja vista ser ela imprescindível para verificar a existência e delimitar a extensão do direito líquido e certo afrontado ou ameaçado por ato da autoridade impetrada.

5. Na hipótese em exame, o acolhimento da pretensão do impetrante no sentido da inexistência de prova da materialidade da ação delitiva e da coação das testemunhas requer o revolvimento dos elementos fáticos-probatórios, o que somente é possível na via ordinária, em que poderão ser produzidas provas periciais, testemunhas, assim como poderá ser realizada qualquer tipo de reanálise das provas colhidas no PAD.

6. Tampouco prospera o argumento de que, na análise do processo administrativo que culminou demissão do impetrante, não foi devidamente apreciada a tese levantada pela defesa, pois importa, além de revisão do mérito do ato administrativo, insindicável pelo Poder Judiciário, ingressar na seara fático-probatória dos autos, exame vedado em sede de mandado de segurança.

7. Segurança denegada. Agravo regimental prejudicado.

(MS 18.106/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 04/05/2012).

A função jurisdicional em Mandado de Segurança da presente natureza direciona-se, portanto, à observância da legalidade estrita, de forma a verificar a congruência da motivação administrativa entre a conduta apurada no procedimento disciplinar e a capitulação legal da pena de demissão adotada pela autoridade impetrada.

Assim, não prospera o pedido de revisão da prova produzida no PAD, sob o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamento de que a decisão foi contra a prova dos autos, sob pena de demandar inadmitida dilação probatória na via do Mandado de Segurança.

12. Prescrição da pretensão punitiva

O impetrante alega que, como os fatos a ele imputados não foram objeto de Ação Penal, o prazo prescricional aplicável é o de cinco anos (art. 142, I, da Lei 8.112/1990), o qual teria transcorrido no presente caso.

A autoridade impetrada sustentou que o início do prazo prescricional ocorreu com o conhecimento das irregularidades, que se deu por meio da Informação PROGE/COPIN 50/2006 da Procuradoria-Geral, devidamente acolhido pelo Presidente do IBAMA em 18.12.2006. Aduz que houve interrupção da prescrição com a instauração do processo disciplinar (20.10.2010), e a partir de então se reiniciou a contagem do prazo de cinco anos. Por fim, assevera que a demissão foi publicada em 30.12.2011, o que estaria dentro do lapso prescricional.

Esta Corte Superior firmou compreensão sobre a matéria, conforme o seguinte julgado (grifei):

ADMINISTRAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DA PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO E DO RISCO DA DEMORA. PEDIDO LIMINAR INDEFERIDO.

1. O deferimento de tutela liminar pressupõe o adimplemento conjunto de dois requisitos, a saber: a probabilidade de êxito na demanda após cognição exauriente e o risco de dano irreparável ou de difícil reparação a quem, ao fim, sagre-se titular do direito. Isto na forma do que dispõe o art. 7º, inc. III, da Lei n. 12.016/09. Na espécie, conforme consta da decisão agravada, não restou caracterizado o *fumus boni iuris*.

2. À luz da legislação que rege a matéria - Lei 8.112/90, o termo inicial da prescrição é a data do conhecimento do fato pela autoridade competente para instaurar o Processo Administrativo Disciplinar - PAD (art. 142, § 1º). A prescrição é interrompida desde a publicação do primeiro ato instauratório válido, seja a abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar, até a decisão final proferida pela autoridade competente (art. 142, § 3º). Esta interrupção



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não é definitiva, visto que, após o prazo de 140 dias - prazo máximo para conclusão e julgamento do PAD a partir de sua instauração (art. 152 c/c art. 167), o prazo prescricional recomeça a correr por inteiro, segundo a regra estabelecida no art. 142, § 4º, da legislação em referência.

3. No caso em análise, o ilícito - apresentação de falso atestado de graduação em Pedagogia - apenas se tornou conhecido pela Administração Pública em 2006. Em 08 de julho de 2008, foi instaurado processo administrativo disciplinar mediante a Portaria n. 679/CGESP/SAA/SE/MS, para apuração da conduta ilícita imputada à impetrante. Assim, com a edição da Portaria em referência, houve interrupção da contagem do prazo prescricional, que se reiniciou após 140 dias, ou seja, em 25 de novembro de 2008.

4. Nesse contexto, considerando a interrupção do prazo prescricional pela publicação da Portaria, e o reinício da contagem por inteiro após decorrido 140 dias, a demissão do impetrante poderia ter ocorrido até 25 de novembro de 2013. Assim, a princípio, não há como acolher a alegação da prescrição na medida em que a Portaria que cassou a aposentadoria da impetrante foi publicada em 26 de setembro de 2012, dentro do prazo legal.

5. Por outro lado, não se encontra devidamente demonstrada a violação do garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, porquanto consta das informações prestadas pela autoridade coatora que o processo administrativo disciplinar foi instaurado após o recebimento pela extinta Coordenação-Geral de Recursos Humanos do Ministério da Saúde, atual Coordenação-Geral de Gestão de Pessoas, da denúncia veiculada em documento devidamente acostados aos autos do PAD, encaminhada pelo Gerente de Projetos da Secretaria de Atenção à Saúde do Ministério da Saúde, em conformidade com o disposto no art. 116, inciso VI, da Lei 8.112/90. Consta, ainda, que o PAD foi conduzido com observância de todas as fases procedimentais previstas na Lei 8.112/90.

6. Tampouco restou configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, apto a autorizar o deferimento da medida pleiteada.

7. As meras alegações no sentido de que a parte impetrante não tem outras fontes de renda para manter sua subsistência não configuram periculum in mora. Além disto, não existe possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação porque, ao final da cognição exauriente, acaso reconheça-se o direito vindicado, a parte será conduzida ao cargo, recebendo os atrasados.

8. Agravo regimental não provido.

(AgRg no MS 19.488/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 06/03/2013)

Diante de tais parâmetros, não ocorreu a prescrição.

Primeiramente verifico que o ora impetrante foi denunciado em Ação Penal (fl. 69), o que atrairia o regime prescricional preconizado pelo art. 142, § 2º, da Lei 8.112/1990. Todavia, a autoridade impetrada seguiu a linha do prazo quinquenal do art. 142, I, da mesma lei.

De qualquer sorte, desnecessária a verificação do regime ignorado, já que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prescrição quinquenal não se materializou.

Considerando, pois, os elementos trazidos e a orientação jurisprudencial acima, constata-se que a ciência das infrações ocorreu em 18.12.2006 e o processo disciplinar foi instaurado antes do curso prescricional, em 20.10.2010. Contando 140 dias após essa data, o prazo quinquenal reiniciou por inteiro em 9.3.2011. Por fim, a Portaria de demissão foi publicada em 30.12.2011, muito antes, portanto, do fim do prazo de cinco anos.

13. Subsunção da conduta ao tipo infracional (arts. 117, IV e XII, e 132, IV e XI, da Lei 8.112/1990)

A análise da conduta infracional atribuída ao ora impetrante pela Comissão Processante foi assim realizada (fls. 300-305):

3.4.- APRECIÇÃO DO MÉRITO DA DEFESA

87. No item 3.2.1 (Da Resposta ao Indiciamento), a Defesa insurge-se, trazendo argumentos até agora não convincentes, senão vejamos:

Sobre os processos de exportação de peixes ornamentais, a Defesa alega participação mínima do servidor indiciado nos mesmos, sendo todos os atos, executados por ele, sujeitos à re-análise, aprovação e tramitações posteriores, não sendo ele a pessoa que aprovava ou negava qualquer tipo de autorização.

Ora, as análises realizadas nos processos eram exclusivamente técnicas (fls. 903 e 959) e o indiciado como conhecedor da matéria, mesmo não sendo o responsável pela sua aprovação conduzia os processos, saneando-os de maneira a atender interesses dos empresários da pesca, tudo como se estivessem perfeitamente corretos, além de providenciar e permitir a autuação de vários processos com o mesmo objeto. Assim, esses processos eram encaminhados para assinatura das autorizações com o crivo desta servidor. Convém ainda, sobre o assunto, citar como exemplo as distorções contidas nos documentos de fls. 804/806, 853 e 863/865, 885/886, assim como as ligações telefônicas dos dias 23/03/06 às 15:56:46 e 24/03/06 às 16:42:31, fls. 769, 777 1.135 dos autos e fls. 12 do Anexo II.

Verifique-se que mesmo com as orientações/observações, expedidas pelo Superintendente mediante Memorando nº 223/2006, quanto às exigências que deveriam ser atendidas pelos empresários e técnicos (fls. 778), ainda assim o servidor continuava a proceder de forma irregular na instrução dos processos, a exemplo das provas acostadas às fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

715/794, 797/960 dos autos.

Como destaque esta CPAD, cita **os seguintes trechos do Termo de Depoimento prestado pelo Ex Superintendente do IBAMA/RJ, Rogério Geraldo Rocco, contido às fls. 1.135/1.137:**

"Que estranhou a forma de trabalho de alguns servidores desta Superintendência, quando assumiu o cargo, tendo em vista o fato de servidores chegarem com processos em mãos, prontos para assinatura, a exemplo de exportação de 30.000.000 (trinta milhões) de peixes ornamentais e supressão de vegetação."

"Que, perguntando sobre os demais servidores constantes da Portaria 155/2011, **o depoente afirmou que o processo de autorização de exportação de 30.000.000 (trinta milhões) de peixes ornamentais citado anteriormente como exemplo foi todo instruído e levado para sua assinatura pelo servidor Osvaldo Caetano de Mello Filho, sobre o qual lhe chegaram algumas denúncias;...**"

A Defesa equivoca-se quando menciona que a IN 13, de 09/06/2005, não regula a matéria e não limita o quantitativo de autorizações para a exportação de peixes de água doce, uma vez que a referida IN refere-se, em seu Art. 3º, § 1º em "autorização" que terá validade de no máximo, um ano..., portanto, no máximo uma empresa pode ter 1 (uma) autorização anual para exportar peixes marinhos e 1 (uma) para peixes de água doce, fls. 738 vol. IV dos autos e fls. (...), anexo I, vol. I dos autos.

Também, a Defesa se mostra mais uma vez equivocada quando considera que pode haver autorizações de exportações de peixes ornamentais de cultivo, sem que a empresa tenha instalações próprias, porquanto, a IN nº 13/2005, não estabelece normas para exportação de peixes ornamentais de cultivo, principalmente os exóticos e que a única regra encontra-se no art. 1º, § 2º, constante às fls. 738, vol. IV dos autos.

Tal afirmativa não encontra respaldo, primeiramente pelo fato que uma empresa clandestina não pode operar legalmente, exportar e também ser vistoriada pelos órgãos competentes, ao contrário estaríamos diante de uma situação anárquica. Tampouco a mencionada IN, tem somente a regra acima, consignada pela Defesa, fls. 738/739, dos autos.

Afirma ainda, equivocadamente, quanto á liberação de excessivo quantitativo de espécimes de peixes ornamentais, que a IN nº 13/2005, apenas especifica as espécies permitidas e não especifica a quantidade como sistema de cotas, portanto, a empresa pode solicitar a quantidade que lhe convier. Verifica-se que tal afirmativa não encontra respaldo no item II, alínea "b" do Art. 3º, que estabelece o controle, pela Gerência – Executiva (SUPES), das exportações das espécies de peixes nativos de águas continentais para fins ornamentais e de aqueriofilia...; como também no § 1º do seu Art. 6º, fls. 738/739, fls. 758 e IN 58/04, fls. 133/135, Anexo I, vol. 1. **Esclareça-se que o próprio servidor Osvaldo reconhece esta limitação, de acordo com o documento, por ele elaborado às fls. 780.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O fato de não encaminhar a remessa das vias a quem de direito, por não ser de sua competência e sim de servidores administrativos, não o exime de responsabilidade, visto que esta era uma exigência da hierarquia superior, da qual o servidor deveria cumprir ou providenciar para que fosse cumprida.

Outra alegação sem fundamento, para justificar a emissão, pelo indiciado, pareceres disformes do Memo nº 223/06-DITEC/SUPES/IBAMA/RJ e IN 13/2005, foi a de que o servidor não tomou ciência do referido Memo, publicado em 06/06/2006, uma vez que foi preso, durante a Operação Euterpe, no mês de agosto do mesmo ano. Entretanto, esta CPAD, acostou aos autos, documentos em que o servidor Osvaldo Caetano, tinha conhecimento do citado Memorando, quando emitiu Pareceres Técnicos com as seguintes consignações: "Analisando a luz do MEMO nº 223/2006-DITEC/SUPES/IBAMA/RJ, temos a informar o seguinte:", a exemplo das fls. 770, 780, 791, 902 e 911.

Sobre o fato de orientar em processos relativos à exportação de peixes ornamentais, declara que sempre exerceu suas atividades de "servir ao público"..., obedecendo estritamente à legislação vigente e desta forma realizava o seu trabalho de atendimento ao público – orientar o interessado dentro da legislação pertinente. No entanto, esta CPAD, não considera tal afirmativa como verdadeira, tendo em vista os diálogos havidos entre o indiciado e terceiros, que es encontram no CD de fls. 12 do anexo II, inclusive o diálogo havido entre o indiciado e a Senhora Bethânia, da empresa Acqua Bettha (ligações telefônicas dos dias 23/03/06 às 15:56:46 e 24/03/06 às 16:42:31), onde se verifica que a orientação dada pelo indiciado visava atender interesses da empresa e ainda, fls. 715 dos autos.

Sobre as inconsistência dos procedimentos adotados nos processos de exportação de peixes ornamentais, descobertos pelo ex Chefe da DICOF, Diogo Chevalier e pelo Analista Ambiental, Eliel Pereira de Souza, considera que o primeiro demonstra total desconhecimento no assunto Gestão de Recursos Pesqueiros; Peixes Ornamentais (captura, transporte e comercialização). O segundo, em seu relatório solicitado pela Polícia Federal, não emitiu quaisquer comentários de irregularidades cometidas pelo servidor

Entretanto, Verifica-se também o engano da Defesa nesse ponto, tendo em vista que o Chefe da Divisão ambiental, à época, Digo Chevalier, já vinha observando as irregularidades nos processos de exportação de peixes ornamentais, com pareceres elaborados pelo indiciado, a exemplo da manifestação de fls. 861. Ainda, com relação ao Relatório elaborado pelo analista ambiental Eliel Pereira de Souza, visando subsidiar as investigações relacionadas à Operação Euterpe, observa-se que nele foram registradas várias irregularidades em processos relativos à exportação de peixes ornamentais, de responsabilidade do servidor indiciado, às fls. 117/151.

Quanto à negativa de envolvimento com o Sr. Luiz Augusto de Azeredo Filipe, uma vez que o mesmo nega categoricamente qualquer tipo de relação com o indiciado, bem como jamais foi solicitado e nem oferecido qualquer tipo de vantagem para o exercício de sua atividade, não é o que demonstram as provas contidas nos autos, a exemplo dos registros de fls. 79/80, anexo I, vol I, interceptações telefônicas transcritas às fls. 700/703, em que há diálogos entre ambos com clara negociação para liberação de licenças de exportação de peixes marinhos e algas calcárias, mediante recebimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de vantagem em dinheiro, Anexo II, fls. 12.

Da mesma forma, a **Defesa negou o envolvimento do indiciado com o Sr. Luiz Almir Lobato**, ressaltando que o mesmo, em seu depoimento, perante esta CPAD, nunca solicitou qualquer presente.

Ocorre que a Comissão, por meio do conjunto probatório carreado aos autos, desclassifica essa afirmativa, conforme se verifica às fls. 77/78, Anexo I, vol. 1, fls. 703/704, anexo I, vol. 3, ligação do dia 29:06:2006 às 13:20:42, **Oswaldo Caetano, solicitou presente para a regularização de um papagaio, Anexo II, fls. 12.**

No item 3.2.2 (Da Ausência de Provas da Acusação, Ônus Probatório Da Acusação, Princípio da Presunção da Inocência) a Defesa considerou que as provas produzidas nos autos não foram submetidas ao contraditório. No entanto esta CPAD, afirma que há nos autos de forma clarividente que tal alegação não tem fundamento, dada a farta comprovação dos ilícitos praticados pelo indiciado.

Ressalte-se que **todas as transcrições telefônicas citadas no indiciamento do servidor Oswaldo Caetano de Mello filho, às fls. 1.413/1.414, demonstram o seu envolvimento com empresas e/ou terceiros, tanto de modo a se comprometer na resolução de questões em processos junto ao IBAMA (análises e pareceres destinados à liberação de peixes orçamentais) quanto em relação à regularização de papagaio, mediante recebimento de vantagem.**

Ressalte-se ainda que **os atos praticado pelo indiciado revestiram-se de desrespeito, dentre de outros, ao princípio da moralidade** do qual o mesmo nunca deveria se afastar. Esse princípio impõe ao agente público os **deveres de servir à administração e também aos administrados com honestidade, respeito, boa fé e imparcialidade, bem como, exercer suas atribuições sem se afastar da finalidade da lei e da isonomia, vedando busca indevido proveito pessoal ou de outrem com desvio de finalidade.**

(...)

A defesa tenta justificar-se afirmando que o servidor indiciado não causou qualquer lesividade ao patrimônio da União, uma vez que não deixou de aplicar qualquer multa ou recebeu qualquer valor em nome da União, (item 3.2.4 - Da Ausência de Ilegalidade e Lesividade ao Patrimônio da União). Porém, **ficou comprovado, além de outros, a prática de atos graves que atentam contra os princípios que regem a Administração Pública.**

(...)

O parecer da Consultoria Jurídica do Ministério acolheu a análise probatória e sugeriu (fls. 366-369):

123. A apuração demonstrou que os indiciados praticaram atos gravíssimo conforme dados a seguir descritos:

(...)

VI – OSVALDO CAETANO DE MELLO FILHO, em razão do cometimento de atos ilícitos, contrários às normas legais e regulamentares (itens 6.1, 6.2 e 6.3 do Despacho de Indiciação de fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1408/1414), infringiu os arts. 117, incisos IV e XII, e 132, incisos IV e XI, todos da Lei nº 8.112, de 1990.

(...)

128. A penalidade de demissão é inafastável quando configuradas infrações que lhe dão ensejo por força de lei, consoante colhe-se do Parecer GQ nº 183 da Advocacia-Geral da União:

(...)

131. Por todo o exposto, não restando dúvidas quanto à autoria e à materialidade das infrações apuradas nestes autos, **cabível a aplicação da penalidade de:**

(...)

f) DEMISSÃO, conforme os arts. 117, incisos IV e XII, e 132, incisos IV e XI, todos da Lei nº 8.112, de 1990, ao servidor OSVALDO CAETANO DE MELLO FILHO, por valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, receber propina, comissão, presente ou vantagem de qualquer espécie, em razão de suas atribuições, improbidade administrativa e corrupção.

Vislumbra-se na transcrição acima uma análise adequada dos elementos dos autos pela autoridade impetrada, os quais indicam a prática de obtenção de vantagem para atendimento de interesses privados ilícitos no exercício da função pública.

Observados os parâmetros antes delineados a respeito dos limites de análise do procedimento administrativo disciplinar na via mandamental, constata-se que a autoridade impetrada efetuou, de forma fundamentada, a subsunção da conduta apurada (destaques em negrito acima) nos arts. 117, incisos IV ("opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço") e XII ("receber propina, comissão, presente ou vantagem de qualquer espécie, em razão de suas atribuições"), e 132, incisos IV ("improbidade administrativa") e XI ("corrupção"), todos da Lei nº 8.112, de 1990, adotados para aplicar a pena de demissão.

Por todo o exposto, **denego a Segurança.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2012/0069521-0 PROCESSO ELETRÔNICO MS 18.370 / DF

Números Origem: 20010072952010 201000064239 201000064252 20220004952007

PAUTA: 08/02/2017

JULGADO: 08/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : OSVALDO CAETANO DE MELLO FILHO
ADVOGADO : ANTÔNIO JOSÉ CASIMIRO DOS SANTOS MELLO - RJ139450
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO MEIO AMBIENTE
INTERES. : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Processo Administrativo Disciplinar ou Sindicância - Demissão ou Exoneração

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, denegou a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa (que ressaltou seu ponto de vista) e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.