



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 25.152 - RS (2007/0218408-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : RODRIGO CÉZAR SILVA
ADVOGADO : JORGE LUIZ GARCEZ DE SOUZA E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : SUZANA FORTES DE CASTRO RAUTER E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MILITAR ESTADUAL. LICENCIAMENTO A BEM DA DISCIPLINA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADES. NÃO CARACTERIZADAS. CONTROLE JURISDICIONAL. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. OFENSA A ESSES POSTULADOS. INEXISTENTE. SUPOSTA EXTORSÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA NA AÇÃO MANDAMENTAL.

1. Eventual nulidade ocorrida no bojo do processo administrativo disciplinar exige a comprovação do prejuízo à defesa, o que, não ocorrendo, atrai a aplicação do princípio do *pas de nullité sans grief*.

2. Para a hipótese de pena de demissão imposta a servidor público submetido a processo administrativo disciplinar, não há falar em juízo de conveniência e oportunidade da Administração, visando restringir a atuação do Poder Judiciário à análise dos aspectos formais do processo disciplinar, porquanto, em tais circunstâncias, o controle jurisdicional é amplo, no sentido de verificar se há motivação para o ato demissório.

3. Para hipóteses desse jaez, não há falar em juízo de conveniência e oportunidade da Administração, argumentando-se que a intervenção do Poder Judiciário restringir-se-ia à análise dos aspectos formais do processo disciplinar, porquanto, em tais circunstâncias, o controle jurisdicional é amplo, no sentido de verificar se há motivação para o ato demissório, pois trata-se de providência necessária à correta observância dos aludidos postulados.

4. O *writ of mandamus* não foi instruído com provas hábeis a corroborar a tese de que, na hipótese, houve extorsão por parte da vítima da conduta típica a ele imputada, não sendo os documentos juntados com a petição do recurso ordinário meios idôneos para tal desiderato.

5. Recurso ordinário conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 18 de agosto de 2011 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 25.152 - RS (2007/0218408-0)

RECORRENTE : RODRIGO CÉZAR SILVA
ADVOGADO : JORGE LUIZ GARCEZ DE SOUZA E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : SUZANA FORTES DE CASTRO RAUTER E OUTRO(S)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por RODRIGO CÉZAR SILVA, com fundamento no art. 105, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul ementado nos seguintes termos, *litteris*:

"MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL MILITAR. LICENCIAMENTO A BEM DA DISCIPLINA DA BRIGADA MILITAR.

Se, ao impetrante, em prévio processo administrativo disciplinar, foi oportunizada ampla defesa, e se sua conduta acabou enquadrada numa das hipóteses do art. 15 do Decreto nº 43.245/04, não há falar em ilegalidade do ato que o licenciou a bem da disciplina da Brigada Militar. Licenciamento que pode se dar até de ofício, independentemente da natureza da infração.

Ordem denegada." (fl. 315)

Sustenta o Recorrente, em suas razões, que *"[...] o ato combatido foi perpetrado em manifesta ilegalidade, por encontrar-se em flagrante desacordo com o 'Regulamento Disciplinar da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul' (Decreto nº 43.245/2004). Vale dizer, a penalidade aplicada ofende – e por várias vezes – suas disposições, violando pois direito líquido e certo do impetrante ora recorrente [...]"* (fl. 353)

Aduz que *"[...] em caso de procedência da acusação, não se poderia aplicar ao acusado – que, em tese, 'Incorreu no inciso I do parágrafo 2º do artigo 7º combinado com o nº 1, do inciso III do Anexo I, com atenuante no inciso I do artigo 35, todo do Decreto Estadual nº 43.245/04 (RDBM)' – a pena de licenciamento a bem da disciplina, eis que esta, de acordo com o inc. III do § 1º do artigo 37, é a punição máxima prevista para a transgressão imputada. Em outras palavras, sendo o dito licenciamento a punição máxima prevista para a conduta imputada, não poderia ter sido aplicado ao impetrante, de acordo com o § 2º do artigo 37 – uma vez que no seu caso 'ocorrem apenas circunstâncias atenuantes' (art. 35, I)." (fl. 354)*

Afirma que *"[...] a capitulação final ('art. 15, I') da conduta imputada*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(conduta reconhecida nas decisões), bem como a conseqüente sanção aplicada em virtude dessa capitulação, violaram por óbvio, as normas regulamentares pertinentes – inciso I do § 2º do art. 7º c/c o nº 1, do inciso II do Anexo I, c/c art. 37, § 1º, II, § 2º, todos do Decreto Estadual nº 43.245/04 (RDBM) – normas que, face aos princípios da subsunção, da especialidade e da garantia legal, teriam necessariamente de incidir sobre a situação de fato atribuída ao aqui impetrante. Ao contrariar tais disposições do Regulamento, o ato atacado feriu, por conseqüência, o princípio da legalidade, afrontando também o artigo 37 da Constituição Federal." (fl. 355)

Assevera, com a juntada de documentos nessa sede recursal, que está sendo vítima de extorsão "[...] praticada exatamente pela sedizente (sic) vítima do 'furto...' (sic), evidenciando a falsidade da acusação que levou Rodrigo César Silva ao 'licenciamento a bem da disciplina', verdadeira denúncia caluniosa." (fl. 357)

Apresentadas contrarrazões (fls. 368/374), e admitido o recurso ordinário na origem (fl. 382), ascenderam os autos a esta Corte.

Instada a se manifestar, a douta Subprocuradoria-Geral da República apresentou parecer (fls. 387/393), opinando pelo desprovemento do apelo.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 25.152 - RS (2007/0218408-0)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MILITAR ESTADUAL. LICENCIAMENTO A BEM DA DISCIPLINA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADES. NÃO CARACTERIZADAS. CONTROLE JURISDICIONAL. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. OFENSA A ESSES POSTULADOS. INEXISTENTE. SUPOSTA EXTORSÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA NA AÇÃO MANDAMENTAL.

1. Eventual nulidade ocorrida no bojo do processo administrativo disciplinar exige a comprovação do prejuízo à defesa, o que, não ocorrendo, atrai a aplicação do princípio do *pas de nullité sans grief*.

2. Para a hipótese de pena de demissão imposta a servidor público submetido a processo administrativo disciplinar, não há falar em juízo de conveniência e oportunidade da Administração, visando restringir a atuação do Poder Judiciário à análise dos aspectos formais do processo disciplinar, porquanto, em tais circunstâncias, o controle jurisdicional é amplo, no sentido de verificar se há motivação para o ato demissório.

3. Para hipóteses desse jaez, não há falar em juízo de conveniência e oportunidade da Administração, argumentando-se que a intervenção do Poder Judiciário restringir-se-ia à análise dos aspectos formais do processo disciplinar, porquanto, em tais circunstâncias, o controle jurisdicional é amplo, no sentido de verificar se há motivação para o ato demissório, pois trata-se de providência necessária à correta observância dos aludidos postulados.

4. O *writ of mandamus* não foi instruído com provas hábeis a corroborar a tese de que, na hipótese, houve extorsão por parte da vítima da conduta típica a ele imputada, não sendo os documentos juntados com a petição do recurso ordinário meios idôneos para tal desiderato.

5. Recurso ordinário conhecido e desprovido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (Relatora):

O ora Recorrente foi acusado da prática da conduta descrita na Notificação Disciplinar nº 3.740/Btl/06, com base no Inquérito Policial n.º 160/06/152155A, instaurado pelo Delegado de Polícia da Cidade de Teutônia/RS, no seguinte termos, *litteris*:

"[...]"

3. *Descrição da conduta infracional:*

Praticar conduta dolosa tipificada como crime, atentatório ao sentimento do dever ou à dignidade policial-militar.

Por ter se apropriado de uma carteira, pertencente ao Sr. [...] que a havia esquecido no caixa eletrônico da agência do Banrisul de Teutônia, contendo carteira de identidade, CPF, CNH, Talão de cheques e Cartão magnético do Banco do Brasil e aproximadamente oitenta e dois reais em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dinheiro (docs. fls. 03 e 07 do IP), ação esta filmada pelas câmeras do circuito interno da agência.

4. Capitulação do Regulamento Disciplinar:

Incorreu no inciso I do parágrafo 2º do artigo 7º combinado com o nº 1, do inciso III do Anexo I, com atenuante do inciso I do artigo 35, todo do Decreto Estadual nº 43.245/04 (RDBM)." (fl. 17)

Conforme o "Termo de Declarações" prestado na Delegacia da Cidade de Teutônia/RS, "[...] **na carteira havia todos os documentos pessoais, talão de cheques do banco do Brasil e a quantia de R\$ 82,00 (oitenta e dois reais) em dinheiro.** [...]. A carteira, os documentos e o talão de cheques foram encontrados por uma mulher na frente do hospital Ouro Branco, em Languiru. O rapaz deve ter feito o retorno de carro pela rua do hospital e **jogou fora a carteira, ficando apenas com o dinheiro.** [...]" (fl. 33; sem grifos no original.)

Instaurado o processo administrativo disciplinar, calcado nos fatos investigados, foi prolatada a seguinte decisão, *in verbis*:

"[...]

4. Diante do exposto, Resolvo:

[...]

b. Encaminhar os autos do presente PAD ao Exmo. Sr. Cmt Geral da Brigada Militar, solicitando SMJ, que encaminhe ao Exmo. Sr. Governador do Estado do Rio Grande do Sul, a quem compete a aplicação da punição de licenciamento a bem da disciplina, solicitando que assim o proceda com relação ao acusado: por prática de conduta dolosa tipificada como crime, atentatória ao sentimento do dever ou à dignidade policial-militar.

Por ter se apropriado de uma carteira, pertencente ao Sr. [...] que a havia esquecido no caixa eletrônico da agência do Banrisul de Teutônia, contendo [...], ação esta filmada pelas câmeras do circuito interno da agência, tendo, ato contínuo, encontrado a vítima na saída do banco e negado ao mesmo que havia encontrado os objetos por ele perdidos.

Capitulação no Regulamento Disciplinar: Incorrer no Inciso III do Parágrafo 2º e 5º do Artigo 128 da Lei 10.990/97 e combinado coma letra C, inciso I, do Art. 15 e inciso V do art. 9º, ambos do RDBM." (fl. 76)

Inconformado, o Acusado interpôs "pedido de reconsideração", que foi parcialmente provido apenas para desclassificar a transgressão de "furto" para a de "apropriação de coisa achada" – devidamente reconhecida como infração penal de menor potencial ofensivo –, mantendo, contudo, a pena de demissão a bem da disciplina anteriormente aplicada (fls. 83/85). Contra essa última decisão, aviou ainda o ex-militar apresentou "Recurso de Queixa", que também foi denegado (fls. 95/100).

O licenciamento do ora Recorrido, a bem da disciplina, foi publicado em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

10/10/2006 (fl. 103).

Foi então impetrado, perante o Tribunal de Justiça Gaúcho, mandado de segurança, cuja ordem foi denegada, o que originou o presente recurso ordinário em mandado de segurança.

Assim, feitas essas breves considerações, passo ao exame da controvérsia.

Inicialmente, no que diz respeito à alegação de existência de nulidade no processo administrativo disciplinar a que foi submetido o Impetrante, o Tribunal *a quo*, na parte que interessa, assim se manifestou, *litteris*:

"[...]

É de ser denegada a segurança.

Ocorre que, como já referido às fls. 107/108, quando do indeferimento da liminar, houve prévio processo administrativo disciplinar, como se verifica das fls. 48/51, 53/55, 57/60, 62/64, 66/72 e 75/79. De tudo, cabendo salientar que o impetrante apresentou defesa, pedido de reconsideração, que foi parcialmente provido, e recurso de queixa." (fl. 319)

E, ao que se tem dos autos, diferentemente do alegado pelo ora Recorrente, o processo administrativo disciplinar teve seu regular processamento, com a estrita observância aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, sem qualquer evidência de efetivo prejuízo à defesa do Impetrante.

Colhe-se que o Recorrente foi acompanhado por defensor público e, posteriormente, por advogado devidamente constituído, além de ter sido apresentada defesa final (fls. 69/72), Pedido de Reconsideração (fls. 78/81) e "Recurso de Queixa (fls. 87/95). Foi oportunizado o conhecimento dos fatos investigados, a produção de provas e o acesso aos autos do processo administrativo.

Ressalta-se que eventual nulidade processual exige a respectiva comprovação do prejuízo à defesa, o que não ocorreu no presente caso. Assim, aplicável à espécie o princípio do *pas de nullité sans grief*.

Nesse sentido:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO QUAL PARTICIPA MAGISTRADO QUE SE DECLARA SUSPEITO. INOCORRÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O RESULTADO DO DECISUM. NULIDADE AFASTADA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. EXTRAPOLAÇÃO DE PRAZO DE CONCLUSÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. IRREGULARIDADES PROCEDIMENTAIS. INOCORRÊNCIA. PROVAS ILÍCITAS. INEXISTÊNCIA. NULIDADES AFASTADAS.

[.....]

II - A extrapolação do prazo para conclusão e julgamento do processo administrativo disciplinar não acarreta a sua nulidade, se, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

razão disso, não houve qualquer prejuízo para a defesa do acusado. Aplicação do princípio da *pas de nullité sans grief*. (Precedente: MS 13.589/DF, 3ª Seção, de minha relatoria, DJe de 02/02/09).

III - O reconhecimento de nulidade de processo administrativo disciplinar pressupõe a comprovação de efetivo prejuízo à defesa, o que não ocorrera na espécie. (Precedente: MS 13.646/DF, 3ª Seção, de minha relatoria, DJe de 11/11/2008).

[.....]

Recurso ordinário desprovido." (RMS 24.798/PE, 5.ª Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 16/03/2009.)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. ATO DE DEMISSÃO IMINENTE E ATUAL. JUSTO RECEIO EVIDENCIADO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM RECONHECIDA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

[...]

4. O Impetrante foi devidamente citado da acusação, tendo sido, inclusive, cientificado do exercício do direito de ampla defesa e da imputação a ele atribuída.

5. Eventual nulidade no Processo Administrativo exige a respectiva comprovação do prejuízo sofrido, o que não restou configurado na espécie, sendo, pois, aplicável o princípio *pas de nullité sans grief*.

6. Não é cabível, em sede de *mandamus*, apreciar se é justa ou não a pena sugerida na conclusão do Processo Disciplinar, porquanto cuida-se de matéria de mérito administrativo, ainda pendente de apreciação pela Autoridade Coatora.

7. Segurança denegada, com a conseqüente revogação da liminar anteriormente concedida." (MS 8.030/DF, 3.ª Seção, Rel.ª Min.ª LAURITA VAZ, DJ de 06/08/2007; sem grifo no original.)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. PROVA EMPRESTADA. PROCESSO CRIMINAL. POSSIBILIDADE.

1- O mandado de segurança qualifica-se como processo documental, em cujo âmbito não se admite dilação probatória, exigindo-se que a liquidez e certeza do direito vindicado esteja amparada em prova pré-constituída.

2 - Conforme precedentes, é legal a utilização de prova emprestada de processo criminal na instrução do processo administrativo disciplinar.

3 - **'A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, assim como a do Supremo Tribunal Federal, tem firme entendimento no sentido de que a nulidade do processo administrativo disciplinar é declarável quando restar evidente a ocorrência de prejuízo à defesa do servidor acusado, observando-se o princípio *pas de nullité sans grief*.'** (MS nº 8.259/DF, Relator o Ministro Hamilton Carvalhido, DJU de 17/02/2003).

4 - Ordem denegada." (MS 10.874/DF, 3.ª Seção, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 02/10/2006; sem grifos no original.)

De outra parte, no tocante aos limites da atuação do Poder Judiciário no âmbito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do processo administrativo disciplinar, este Superior Tribunal de Justiça tem orientação pacificada no sentido de que a pena de demissão imposta a servidor público submetido a processo administrativo disciplinar deve encontrar fundamento em provas convincentes que demonstrem, de modo cabal e indubitável, a prática da infração pelo acusado, à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Para hipóteses desse jaez, o controle jurisdicional é amplo, no sentido de verificar se há motivação para o ato demissório, pois trata-se de providência necessária à correta observância dos postulados de dignidade da pessoa humana, culpabilidade e proporcionalidade, sendo descabido argumentar que a intervenção do Poder Judiciário restringir-se-ia à análise dos aspectos formais do processo disciplinar.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes, todos da Terceira Seção deste Tribunal, *in verbis*:

"SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. CONTROLE DE LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE DE EXAME PELO PODER JUDICIÁRIO. PROPORCIONALIDADE DA PENA APLICADA.

1. Os atos administrativos comportam controle jurisdicional amplo, em especial aquele que impõe sanção disciplinar a servidor público. Isso, porque o Judiciário, quando provocado, deve examinar a razoabilidade e a proporcionalidade do ato, em avaliação que observe os princípios da dignidade da pessoa humana, culpabilidade e proporcionalidade.

[...]

3. Ordem denegada." (MS 14.283/DF, 3.ª Seção, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 08/04/2011.)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO POR INASSIDUIDADE HABITUAL. DISCRICIONARIEDADE INEXISTENTE. CONTROLE JURISDICIONAL AMPLO. DISPOSITIVOS TIDOS COMO VIOLADOS NÃO DEMONSTRADOS NO ESPECIAL. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTAÇÃO AUTÔNOMA EXPOSTA NO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADA. SÚMULA 283/STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[....]

3. A discricionariedade não se faz presente em ato administrativo que impõe sanção disciplinar a servidor público, sendo o controle jurisdicional de tal ato amplo. Precedentes desta Corte.

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 808.677/RJ, 6.ª Turma, Rel.ª Min.ª MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 13/09/2010.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROFESSORA ADJUNTA DO ENSINO FUNDAMENTAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. APRESENTAÇÃO DE DIPLOMA FALSO COM O OBJETIVO DE OBTER VANTAGENS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FINANCEIRAS E FUNCIONAIS. DEMISSÃO. DOLO NÃO COMPROVADO. DESCONHECIMENTO DA FALSIDADE DO DOCUMENTO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO PROVIDO, PORÉM.

1. Por força dos princípios da proporcionalidade, dignidade da pessoa humana e culpabilidade, aplicáveis ao Regime Jurídico Disciplinar de Servidor Público e mesmo a qualquer relação jurídica de Direito Sancionador, não há juízo de discricionariedade no ato administrativo que impõe sanção a Servidor Público em razão do cometimento de infração disciplinar, de sorte que o controle jurisdicional é amplo, não se limitando, portanto, somente aos aspectos formais. Precedente.

[....]

6. Recurso provido para anular a Portaria 135/06 - CONAE-2, da Assessora Técnica da Divisão de Recursos Humanos da Coordenadoria dos Núcleos de Ação Educativa da Secretaria de Educação do Município de São Paulo, de 20.04.2006, que demitiu a impetrante do cargo de Professora Adjunto do Ensino Fundamental I, promovendo-se sua imediata reintegração, com o pagamento dos vencimentos e cômputo de tempo para todos os efeitos legais." (RMS 24.584/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 08/03/2010.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. APRECIÇÃO DE DOCUMENTO JUNTADO NESTA INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. PRESCRIÇÃO DA AÇÃO DISCIPLINAR. NÃO-OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE AFRONTA À GARANTIA DA AMPLA DEFESA. INEXISTÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. AUSÊNCIA. PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. CONTROLE JURISDICIONAL. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. DEMISSÃO. INSUBSISTÊNCIA. CONCESSÃO DO WRIT. EFEITOS RETROATIVOS. PRECEDENTES.

[...]

4. Em se tratando dos limites da atuação do poder judiciário no âmbito do processo administrativo disciplinar, este Superior Tribunal de Justiça, à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, firmou orientação de que a pena de demissão imposta a servidor público submetido a processo administrativo disciplinar deve encontrar fundamento em provas convincentes que demonstrem, de modo cabal e indubitável, a prática da infração pelo acusado.

5. Em hipóteses desse jaez, não há falar em juízo de conveniência e oportunidade da Administração, argumentando-se que a intervenção do poder judiciário restringir-se-ia à análise dos aspectos formais do processo disciplinar. Na verdade, em tais circunstâncias, o controle jurisdicional é amplo, no sentido de verificar se há motivação para o ato demissório, pois trata-se de providência necessária à correta observância dos aludidos postulados.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

10. Recurso ordinário provido. Segurança concedida para anular a pena de demissão imposta ao Recorrente e garantir-lhe a reintegração ao cargo, devendo os efeitos da concessão do writ retroagirem à data da publicação do ato demissório." (RMS 19.498/SP, 5.^a Turma, Rel.^a Min.^a LAURITA VAZ, DJe de 22/03/2010.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MÉRITO ADMINISTRATIVO. DISCRICIONARIEDADE. INOCORRÊNCIA. PENA DE DEMISSÃO. DESPROPORCIONALIDADE. INADEQUAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I - Inexiste discricionariedade (juízo de conveniência e oportunidade) no ato administrativo que impõe sanção disciplinar, razão pela qual o controle jurisdicional, nesses casos, é amplo e não se limita a aspectos formais (precedente: MS 12983/DF, 3.^a Seção, de minha Relatoria, DJ de 15.2.2008).

II - Na hipótese dos autos, a aplicação da pena de demissão ao recorrente não se revela desproporcional ou inadequada, porquanto aplicada após regular procedimento administrativo, em que restaram comprovadas irregularidades de natureza grave.

Recurso ordinário desprovido." (RMS 21.259/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 02/02/2009.)

A doutrina do Prof. LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA sobre o controle judicial do poder discricionário, corrobora a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça:

"[...] a atividade administrativa deverá ser guiada pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, haja vista serem inadmissíveis condutas bizarras, tomadas em desconsideração às circunstâncias factuais e às vicissitudes concretas que a hipótese encerra. [...].

[...]

Em suma, é manifesto e inegável que o controle judicial da atividade administrativa vem sendo ampliado, sem que implique invasão na discricionariedade administrativa ou usurpação dela pelos órgãos jurisdicionais. Ao se traçar os limites da atividade discricionária, distinguindo-a da mera atividade interpretativa, pretende-se evitar os abusos que a Administração Pública comete, corrigindo os atos que, conquanto revistam aparência de legalidade por praticados sob o pálio da discricção, traduzem verdadeiro arbítrio." (in **A Fazenda Pública em Juízo**, 5.^a ed. rev. e ampl. e. atual. São Paulo: Dialética, 2007, pp. 483-484)

Estabelecidas, pois, as premissas que permitem o exame do mérito do ato administrativo demissional, mister se faz realizar o juízo de razoabilidade e proporcionalidade do licenciamento do Recorrente.

Nessa esteira, em primeiro lugar, vale destacar o conjunto normativo aplicável ao caso:

a) Decreto n.º 43.245/04 – Regulamento Disciplinar da Brigada Militar do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Estado do Rio Grande do Sul:

Art. 8º - As transgressões, quanto à natureza, classificam-se como:

- I - leves;*
- II - médias;*
- III - graves."*

"Art. 9º - As sanções disciplinares aplicáveis aos Militares Estaduais, nos termos dos artigos precedentes, são:

- I - advertência;*
- II - repreensão;*
- III - detenção;*
- IV - prisão;*
- V - licenciamento a bem da disciplina;*
- VI - exclusão a bem da disciplina."*

"Art. 14 - O licenciamento e a exclusão a bem da disciplina consistem no afastamento ex-officio do Militar Estadual do serviço ativo, conforme preceitua o Estatuto dos Servidores Militares do Estado."

Art. 15 - O licenciamento a bem da disciplina será aplicado à praça sem estabilidade, mediante processo administrativo, quando:

I - acusada oficialmente ou por qualquer meio lícito de comunicação social de ter:

[...]

c) praticado ato que afete a honra pessoal o pondonor militar ou decoro da classe."

"Art. 34 - Na aplicação da sanção disciplinar serão considerados os motivos, circunstâncias e conseqüências da transgressão, os antecedentes e a personalidade do infrator, assim como a intensidade do dolo ou o grau da culpa."

"Art. 35 - São circunstâncias atenuantes:

I - estar classificado, no mínimo, no comportamento bom;"

"Art. 37 - A aplicação da punição será feita com justiça, serenidade e imparcialidade, para que o punido fique consciente e convicto de que a mesma se inspira no cumprimento exclusivo de um dever.

§ 1º A aplicação da sanção disciplinar será proporcional à gravidade da transgressão cometida, e não justificada, dentro dos seguintes limites:

I - advertência ou repreensão para as transgressões classificadas como de natureza leve;

II - de repreensão até dez dias de detenção com prejuízo do serviço para as transgressões classificadas como de natureza média;

III - de detenção com prejuízo do serviço, até trinta dias, às punições previstas nos artigos 14 e 15, deste Regulamento, para as transgressões classificadas como de natureza grave."

b) Lei n.º 10.990/97, que dispõe sobre o Estatuto dos Servidores

Militares da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Art. 128 - O licenciamento do serviço ativo, aplicado somente às Praças, se efetua:

[...]

II - 'ex-officio'.

[...]

§ 2º - O licenciamento 'ex-officio' se dará:

[...]

III - a bem da disciplina.

§ 3º - O servidor militar licenciado não tem direito a qualquer remuneração e terá sua situação militar definida pela Lei do Serviço Militar.

[...]

§ 5º - Compete ao Governador do Estado o ato licenciamento das Praças."

De acordo com o regramento acima delineado, entendo que não merece prosperar a alegação de desproporcionalidade da sanção aplicada, seja no que tange à conduta praticada pelo Recorrido, seja no que se refere à fundamentação jurídica do licenciamento imposto.

Ora, a legislação que rege a matéria, de fato, prevê a graduação das infrações – leve, média e grave –, capitulando, ainda, as possíveis sanções a serem impostas a cada uma. Entretanto, também é patente a previsão de que o servidor militar pode ser licenciado a bem da disciplina se a conduta a ele imputada se caracterizar como atentatória à honra pessoal o pundonor militar ou decoro da classe.

Ressalta-se que a conduta do Recorrente – independente da classificação como furto ou apropriação de coisa achada – é apta a alicerçar a decisão de licenciamento a bem da disciplina, porquanto não é comportamento que possa ser tolerável para o servidor público em geral, muito menos ao servidor militar em particular. Tal contexto afasta, inclusive, a possibilidade de se contar com a eventual aplicação, à hipótese, da atenuante relativa ao "bom comportamento" no qual, até então, encontrava-se o Impetrante.

Mostra-se, portanto, perfeitamente razoável e proporcional a pena aplicada ao ora Recorrente, sendo certo também que o ato administrativo que a consubstanciou está calcado no direito positivo estadual aplicável à espécie, a qual pode ser sintetizada pelos seguintes termos da decisão proferida quando do exame do "Recurso de Queixa" apresentado pelo ora Recorrente, *litteris*:

"[...] No caso concreto, forçoso é reconhecer que a infração de apropriação de bem de terceiro, praticada de forma consciente, e mantida ante a possibilidade de redenção do ato, pela chegada da vítima, aliada à clara ausência do conflito moral ou arrependimento, que se evidencia pelo abandono da coisa após a retirada dos valores que continha, consiste em afronta intolerável aos valores éticos e morais que são princípios



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

institucionais da Brigada Militar. Não é demais lembrar que na conduta esperada de um servidor público incumbido de fazer cumprir as leis, como o policial militar, o máximo rigor moral é o mínimo que pode exigir. Outro não é o alvo almejado pelo exaustivo processo de inculcação de valores desenvolvido nos cursos de formação policial. A conduta do queixoso é retratada no artigo 15, I, 'c', da regra disciplinar, [...]" (fl. 99) .

No tocante à alegação de ocorrência de extorsão, após o exame percuciente dos autos, constata-se que não o writ não foi instruído com provas hábeis a corroborar a referida tese, pois os documentos – boletim de ocorrência realizado pelo próprio Recorrente, Auto de Arrecadação exarado pela Polícia Civil de Teutônia/RS e manuscrito contendo nome de titular e números de conta bancária – juntados com a petição do presente recurso ordinário (fls. 359/362), não constituem meios idôneos para tal desiderato.

Assim, por ser essa matéria carecedora de dilação probatória, reclama, na via mandamental, a apresentação de prova robusta e pré-constituída do direito perseguido, sendo certo que a mera alegação nesse sentido não é capaz de contornar essa exigência.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. MERA EXPECTATIVA DE NOMEAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES A TÍTULO PRECÁRIO. QUEBRA DA ORDEM CLASSIFICATÓRIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O candidato aprovado em concurso publico fora do número de vagas previsto no edital tem mera expectativa de direito à nomeação. Com isso, compete à Administração, dentro do seu poder discricionário e atendendo aos seus interesses, nomear candidatos aprovados de acordo com a sua conveniência, respeitando-se, contudo, a ordem de classificação, a fim de evitar arbítrios e preterições.

2. Não é a simples contratação temporária de terceiros no prazo de validade do certame que gera direito subjetivo do candidato aprovado à nomeação. Impõe-se que se comprove que essas contratações ocorreram, não obstante existissem cargos de provimento efetivo desocupados.

3. Se a Administração preencheu as vagas existentes de cargos de provimento efetivo de acordo com a ordem classificatória do concurso público e, além disso, contratou terceiros de forma temporária, presume-se que há excepcional interesse público a demandar essa conduta, razão por que não se pode entender tenha atuado de forma ilegal ou mediante abuso de poder.

4. Recurso ordinário não provido." (RMS 33.315/AP, 1.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 23/02/2011.)

"ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. OFICIAL DE JUSTIÇA. NOMEAÇÃO. EXPECTATIVA DE DIREITO. QUEBRA DA ORDEM CLASSIFICATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Embora aprovado em concurso público, tem o candidato mera expectativa de direito à nomeação. Precedentes.

2. **O mandado de segurança exige prova pré-constituída como condição essencial à verificação do direito líquido e certo, sendo a dilação probatória incompatível com a natureza da ação mandamental. Hipótese em que o recorrente não logrou demonstrar ter ocorrido quebra da ordem classificatória, seja pela nomeação de candidatos de pior classificação, seja pela suposta contratação de oficiais de justiça 'ad hoc', pois, dos documentos juntados por ele, consta apenas a existência de convênio firmado entre o Poder Judiciário paulista e a Prefeitura Municipal de Piracicaba, sem nenhuma menção acerca de efetiva contratação de pessoa estranha ao quadro de oficial de justiça.**

3. **Recurso ordinário improvido.**" (RMS 19.109/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 09/10/2006; sem grifos no original.)

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. OFICIAL DE JUSTIÇA. NOMEAÇÃO. EXPECTATIVA DE DIREITO.

Em se tratando de concurso público, a jurisprudência garante o direito à nomeação e à posse, nos casos em que haja quebra da ordem classificatória ou, ainda, contratação a título precário, dentro do prazo de validade do certame. Nenhuma dessas hipóteses se acha comprovada nos autos.

Ausência do alegado direito líquido e certo.

Recurso desprovido." (RMS 19.614/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 17/10/2005; sem grifos no original.)

Ante o exposto, CONHEÇO, mas NEGÓ PROVIMENTO ao recurso ordinário.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2007/0218408-0

RMS 25.152 / RS

Número Origem: 70018045229

PAUTA: 18/08/2011

JULGADO: 18/08/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RODRIGO CÉZAR SILVA
ADVOGADO : JORGE LUIZ GARCEZ DE SOUZA E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : SUZANA FORTES DE CASTRO RAUTER E OUTRO(S)

ASSUNTO: Administrativo - Militar - Processo Administrativo Disciplinar - Anulação

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.