



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.128 - DF (2004/0167239-7)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
EMBARGANTE : JAIR ROIM CACENOTE
ADVOGADO : JÚLIO CESAR PEREIRA DA CUNHA E OUTRO(S)
EMBARGADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS PENAL E ADMINISTRATIVA. SENTENÇA CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. MOTIVAÇÃO DEFICIENTE. NÃO OCORRÊNCIA. USO DE PROVA EMPRESTADA. LEGALIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DEGRAVAÇÃO INTEGRAL. DESNECESSIDADE. AUTENTICIDADE DAS PROVAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NÃO DEMONSTRADO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO SERVIDOR. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. VIOLAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. SEGURANÇA DENEGADA. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Nilson Naves, Felix Fischer, Arnaldo Esteves Lima, Maria Thereza de Assis Moura e Jorge Mussi.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.
Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília (DF), 24 de março de 2010 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.128 - DF (2004/0167239-7)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): Cuida-se de embargos de declaração opostos por JAIRO ROLIM CACENOTE contra acórdão proferido por esta Terceira Seção, de minha relatoria, assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS PENAL E ADMINISTRATIVA. SENTENÇA CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. MOTIVAÇÃO DEFICIENTE. NÃO OCORRÊNCIA. USO DE PROVA EMPRESTADA. LEGALIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DEGRAVAÇÃO INTEGRAL. DESNECESSIDADE. AUTENTICIDADE DAS PROVAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NÃO DEMONSTRADO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO SERVIDOR. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. VIOLAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. SEGURANÇA DENEGADA.

- 1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que as esferas penal e administrativa são independentes. Precedentes.*
- 2. No caso, a Comissão Processante, fundamentadamente, comprovou o enquadramento do impetrante na transgressão disciplinar prevista no art. 43, LII, c/c o 48, **caput** e inciso II, da Lei n.º 4.878/65, conforme observa-se nos autos.*
- 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se consolidada no sentido de que, respeitado o contraditório e a ampla defesa, é possível a utilização de "prova emprestada" devidamente autorizada na esfera criminal, como ocorreu na hipótese em apreço.*
- 4. "É desnecessária a transcrição integral dos diálogos colhidos em interceptação telefônica, nos termos do art. 6º, § 2º, da Lei nº 9.296/96, que exige da autoridade policial apenas a feitura de auto circunstanciado, com o resumo das operações realizadas. (Precedente do c. STF: Plenário, HC 83.615/RS, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ de 4/3/2005)." (MS 13.501/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)*
- 5. Havendo o esclarecimento dos peritos federais no sentido de que não houve manipulação nos CDs, não é possível, em sede de mandado de segurança, a reavaliação do conjunto fático probatório que concluiu pela*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autenticidade dos documentos produzidos no procedimento de interceptação telefônica realizado mediante autorização judicial.

6. No caso, a demissão do impetrante decorreu do fato de ter indicado advogado para atuar em inquérito policial no âmbito da Polícia Federal, o que foi comprovado em conversa telefônica legalmente monitorada, nos depoimentos colhidos e nas provas documentais dos autos. Ao impetrante, foram assegurados a ampla defesa e o contraditório de todo o conjunto probatório produzido pela Comissão Processante, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

7. Não há ilegalidade na negativa da participação do impetrante ou de seu procurador no interrogatório dos demais acusados. Precedentes.

8. A eg. Terceira Seção desta Corte Superior possui entendimento no sentido de que "Não enseja nulidade o excesso de prazo para a conclusão de processo administrativo disciplinar, assim como a adoção, pelo Ministro de Estado, de parecer da consultoria jurídica, que passa a constituir fundamento jurídico para a prática do ato disciplinar." (MS 13.193/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 07/04/2009)

*9. No caso, há proporcionalidade na aplicação da pena de demissão do impetrante, uma vez que foi comprovada a transgressão disciplinar punível com demissão, segundo o disposto na Lei n.º 4.878/65, art. 43, LII, c/c o 48, **caput** e inciso II.*

10. Ordem denegada.

A eg. Terceira Seção, após o voto vista do Exmo. Sr. Ministro Felix Fischer acompanhando o Relator, por unanimidade, denegou a ordem.

Na espécie, o embargante alega, em suma, que: "*O que efetivamente o impetrante pretende na via estreita do mandamus é que seja acolhida a tese de ilicitude/ilegalidade do monitoramento telefônico (...).*" (fl. 2617)

Assevera que: "*(...) incorreu em omissão o julgamento proferido, na medida em que não examinou, como deveria ter examinado, as conclusões dos peritos criminais que atuaram no processo-crime de que as gravações nos CDs sofreram processo de edição, montagem e manipulação de áudio.*" (fl. 2618)

Aponta contradição em razão de não ter sido instaurado um novo processo administrativo para nova apuração dos fatos, o que implicou em inobservância do disposto no art. 169 da Lei n.º 8.112/90.

Por fim, aduz que: "*(...) não tem o menor sentido o voto-vista ter deixado*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de se manifestar sobre a dosagem da pena de punição aplicada ao impetrante, a qual foi extremamente drástica, pois culminou na pena máxima de demissão." (fl. 2624)

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.128 - DF (2004/0167239-7)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): No caso em apreço, verifica-se que o real objetivo do embargante é a revisão do julgado, o que não se coaduna com a via dos embargos de declaração, uma vez que, conforme dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INADMISSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1 - Os embargos declaratórios não se prestam como recurso de revisão, e são inadmissíveis na hipótese em que a decisão embargada não padece dos alegados vícios consistentes em omissão, contradição ou obscuridade.

2 - A inovação recursal é incabível em sede de embargos declaratórios. Hipótese em que a tese da incompetência do órgão expedidor da certidão comprobatória da condição de ex-combatente não foi aduzida no momento oportuno.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 869.158/SP, Rel. Ministra JANE SILVA – DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG, SEXTA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 08/09/2008)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

(...)

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no Ag 388.377/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/03/2008, DJe 22/04/2008)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI N.º 4.819/58. REVOGAÇÃO PELA LEI N.º 200/74. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição. Dessarte, não se prestam a revisar entendimento materializado de forma clara, coerente e congruente.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no Ag 655120/SP, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 28/06/2005, DJ 15/08/2005 p. 371)

Por oportuno, confirmam-se os seguintes fundamentos do acórdão ora embargado, **in verbis**:

(...)

Cumprе anotar que, após a conclusão do Processo Administrativo Disciplinar n.º 004/2000-COGER/DPF, o Exmo. Sr. Ministro da Justiça, no aviso MJ n.º 0677, de 8/7/02, requereu à Exma. Sra. Juíza da 3.ª Vara Criminal Federal de Porto Alegre/RS cópias dos CDs e respectivas degravações produzidas nos autos do IPL n.º 408/2000-SR/DPF/RS, Processo Crime n.º 2000.71.00.23393-0, em curso naquela r. Vara Judicial.

Por meio do Despacho n.º 128, de 5/11/02, à fl. 2.124, o Exmo. Sr. Ministro da Justiça, tendo em vista a decisão judicial proferida pela MM. Juíza da 3.ª Vara Criminal Federal de Porto Alegre/RS, que autorizou a utilização de novas provas, e considerando o Despacho n.º 204, à fl. 2.123, que entendeu imprescindível para o esclarecimento dos fatos o teor dessa nova prova, anulou **parcialmente** o Procedimento Administrativo Disciplinar n.º 004/2000-COGER/DPF e determinou ao Departamento da Polícia Federal a imediata constituição de outra comissão para apuração dos fatos.

Depreende-se dos autos que foi instaurada nova Comissão Processante – Portaria n.º 1425-DF/DPF, de 8/8/03 – visando à continuidade das diligências



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessárias à conclusão do processo Administrativo Disciplinar n.º 004/2000-COGER, bem como foram efetivados os trabalhos de apuração dos fatos, mediante a utilização de **nova prova** (CDs), concedendo-se ao impetrante a oportunidade da ampla defesa, com acesso à escuta dos CDs e leitura das respectivas gravações e resenhas (vide fls. 1.613/1.614).

Do **Relatório Complementar** da nova Comissão Processante extraem-se os seguintes fundamentos:

*Na Ata de reinstalação e reinício dos trabalhos desta nova Comissão processante, fls. 8004-vol-24, este colegiado deliberou, dentre outras decisões, a **continuidade das diligências no bojo do mesmo Processo Disciplinar. Isto, amparado pelas legislações e Instruções Normativas em vigor; e, em consonância com as determinações da Corregedoria-Geral da Polícia Federal - COGER/DPF, e do Ministério de Estado da Justiça;** órgãos competentes para a finalização do presente caso, que **já foi exaustivamente apurado, devidamente concluído pela anterior Comissão Disciplinar. Faltando só e somente só, a coleta dos dados relacionados ao "monitoramento telefônico", à época não utilizado como meio de prova,** em motivo do indeferimento da Justiça de Porto Alegre/RS, e hoje autorizada a sua utilização pela mesma 3.ª Vara Criminal Federal de Porto Alegre/RS.*

(...)

*Definida como foi exposta a situação e a conduta de cada um dos acusados, esta Comissão de Processo Disciplinar, por unanimidade, **mantém o deliberado pelo Colegiado anterior e decide:***

(...)

II - que JAIRO ROLIM CACENOTE infringiu o disposto no Art. 43, inciso VIII, IX, XLVIII, LII e LXII, da Lei 4.878/65 (...).

*Também participou de exigência de vantagem indevida contra empresários e comerciantes de produtos de informática, em Porto Alegre/RS, mediante o pagamento de importância em dinheiro, até em parcelas mensais. **Ainda, indicou e intermediou a atuação do advogado GELSON ROLIM STOCKER, seu primo, no IPL n.º 327/99-SR/DPF/RS, transmitindo informações e cópias do inquérito àquele Advogado.***" (fl. 1604/1672; sem grifos no original.)

Desse modo, observa-se que, ao contrário da tese sustentada pelo impetrante, o processo administrativo disciplinar não foi embasado exclusivamente no monitoramento telefônico, bem como a Comissão Processante, comprovou,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentadamente, no relatório final, o enquadramento do impetrante na transgressão disciplinar prevista no art. 43, LII, c/c o 48, **caput** e inciso II, da Lei n.º 4.878/65, como visto acima.

A propósito:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. NULIDADES PROCEDIMENTAIS. MOTIVAÇÃO DEFICIENTE. DESPROPORCIONALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

(...)

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de forma pacífica, entende que, estando a autoridade julgadora de acordo com o relatório final, e se este se encontra suficientemente fundamentado, não há qualquer vício no ato demissório por falta de motivação.

5. Não viola o dever de proporcionalidade o ato disciplinar que, levando em conta a gravidade e repercussão da falta funcional, impõe a penalidade de demissão previamente prevista na norma legal.

6. Ordem denegada.

(MS 13.169/DF, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/06/2008, DJe 07/08/2008)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PROVA EMPRESTADA. INFLUÊNCIA NA APLICAÇÃO DA PENA. NÃO-OCORRÊNCIA. DUPLA PUNIÇÃO PELO MESMO FATO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DECISÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA. ACOLHIMENTO DO RELATÓRIO. MOTIVAÇÃO ADEQUADA. PROVEITO PESSOAL. CARACTERIZAÇÃO. DIGNIDADE DA FUNÇÃO PÚBLICA. COMPROMETIMENTO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A prova emprestada, que é admitida dentro do conjunto probatório quando submetida ao princípio do contraditório, não foi considerada pela comissão processante ou pela autoridade impetrada para aplicação da penalidade de demissão, não havendo falar em nulidade do processo disciplinar por esse motivo.

2. Nos autos do presente mandado de segurança – em que não cabe dilação probatória –, não há prova pré-constituída no sentido de que a aplicação da pena de advertência, anteriormente aplicada ao impetrante,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deu-se em decorrência dos mesmos ilícitos administrativos apurados no processo disciplinar, que resultou na pena de demissão, pelo que não restou demonstrada a alegada dupla punição.

*3. O art. 168 da Lei 8.112/90 exige motivação para a aplicação da penalidade disciplinar a servidor público. **Se a autoridade julgadora acolhe o relatório da comissão processante, devidamente fundamentado, encontra-se preenchida a exigência legal. Se dele discorda, deve motivadamente expor suas razões, porquanto passará a prevalecer por força da hierarquia funcional.***

4. O servidor público que deposita valores destinados ao erário em sua conta pessoal comete o ilícito administrativo de valer-se do cargo para obter para si vantagem pessoal em detrimento da dignidade da função pública, nos termos do art. 117, IX, da Lei 8.112/90.

Nesse contexto, pouco importa se posteriormente repassou esses valores aos cofres públicos, porquanto a norma pune o desvio de conduta do agente, e não eventuais prejuízos financeiros dele decorrentes.

5. O indeferimento motivado de produção de provas, mormente quando se mostram dispensáveis diante do conjunto probatório, não enseja cerceamento de defesa. Inteligência do art. 156, § 1º, da Lei 8.112/90.

6. Segurança denegada, ressalvando-se a via ordinária.

(MS 10.470/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2006, DJ 18/06/2007 p. 242)

(...)

No que tange à alegação de que são inadmissíveis no processo administrativo as provas emprestadas obtidas por monitoramento telefônico, restritas ao processo criminal, verifica-se, às fls. 2118/2126, que houve o pedido do então Ministro da Justiça, Miguel Reale Júnior, para que a Comissão Processante fizesse uso das degravações da interceptação telefônica – prova emprestada –, o qual foi deferido pelo Juízo da 3.^a Vara Federal Criminal de Porto Alegre/RS, bem como assegurado ao impetrante o direito ao contraditório e à ampla defesa sobre o referido material.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se consolidada no sentido de que, respeitado o contraditório e a ampla defesa, é possível a utilização de "prova emprestada" devidamente autorizada na esfera criminal, como ocorreu na hipótese em apreço.

A propósito:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. 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 13501/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. REGULARIDADE. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. CONTA DE SUPRIMENTO DE FUNDOS. LICITUDE DA PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. USO DE PROVA EMPRESTADA. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVA E PENAL.

1 - Não se cogita de violação de sigilo bancário quando a autarquia titular, por meio de agente de seus quadros investido de poderes para tanto, requisita a emissão de extratos bancários de conta tipo "B", cuja titularidade é da unidade gestora, ou seja, o órgão da Administração, e não do servidor, nem tampouco quando há o consentimento expresso do titular.

2 - A necessidade de imersão no contexto fático-probatório para dirimir controvérsia sobre a regularidade na ouvida de testemunhas impede o reconhecimento do alegado direito líquido e certo.

3 - É firme o entendimento desta Corte de que doutrina e jurisprudência admitem o uso de provas colhidas em outros processos.

4 - A decisão administrativa só resta vinculada à sentença penal nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

casos de inexistência do fato ou negativa de autoria.

5 - Ordem denegada.

(MS 10292/DF, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2007, DJ 11/10/2007 p. 288)

Desse modo, no caso, o monitoramento telefônico não deve ser considerado como prova ilícita.

Quanto ao argumento de que houve irregularidade no monitoramento telefônico, cumpre anotar que não é possível, em sede de mandado de segurança, a reavaliação do conjunto fático-probatório que concluiu pela autenticidade dos documentos produzidos no procedimento de interceptação telefônica realizado mediante autorização judicial.

E, ainda que fosse possível, é de se ver que o Parecer CJ n.º 067/2004 encontra-se fundamentado nos seguintes termos, **in verbis**:

(...)

Afirma que houve edição, montagem e manipulação dos CDs, pois existem faixas gravadas fora da ordem cronológica em que foram gravadas no aparelho guardião e constata, ainda, a existência de faixa onde estão presentes dois diálogos ocorridos em condições ambientais diferentes.

Tal afirmativa é contrariada pelas explicações dos analistas que elaboraram o laudo de gravações, onde informam que o processo de gravação dos CDs, por si só, constitui uma montagem no sentido de que, originalmente, a captação das vozes é feita em um aparelho denominado guardião, depois disso as informações sonoras são transferidas para o disco rígido de um computador e, finalmente, gravadas em CDs não necessariamente na mesma ordem cronológica em que foram captadas. Isso não quer dizer, em absoluto, que houve montagem dos diálogos como alega a defesa.

"As fases de gravação de um CD constituem-se, por si só, em um processo de montagem e de edição, já que a gravação não é feita diretamente nesse. Por não termos tido acesso ao Sistema de Guardiã, através do qual foi feita a recepção e a gravação dos telefonemas, a resposta se restringe ao conjunto de possibilidade apontadas no item anterior... Os CDs utilizados não pertencem à categoria dos compact discs sobre os quais é feita diretamente a gravação. Pelo ordenamento cronológico apresentado em conformidade com as resenhas, as gravações, inicialmente, devem ter sido passadas para o disco rígido de um computador e, posteriormente, foram gravadas nos CDs..." (Laudo de Jorcelino). "O processo de formatação de um



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CD, por si só, é uma edição e a montagem fica configurada pela escolha das ligações que fariam parte dos CDs... A montagem configurou-se na não ordenação das faixas e na omissão de algumas no conteúdo gravados nos CDs". (Termo de Apensamento LIII, fl. 308/309)

(...)

Partindo deste entendimento, as informações gravadas nos CDs são cópias de documentos com absoluta autenticidade, já que o processo de gravação dos CDs é fase do próprio procedimento de interceptação telefônica realizado mediante autorização judicial. Assim, não há que se falar em inautenticidade dos referidos documentos. (fls. 209/211)

Além disso, vejam-se os seguintes trechos extraídos do depoimento de um dos peritos da Polícia Federal insertos no Relatório Final Complementar da Segunda Comissão Processante, **in verbis**:

(...)

O Perito Criminal Federal - aposentado, JORGE EGÍDIO FREIRE PEDROSO, depõe atendendo-se requerimento dos acusados/DPFs JORCELINO e CACENOTE, fls. 9079 - vol. 26; esclarece que existem algumas divergências entre o contido nos CD's e nas Resenhas, as quais leu e escutou, com o Laudo Pericial que elaborou e apresentou nestes autos, juntado às fls. 8654/8830 - vol. 25, **citando como exemplo uma falha operacional nas faixas 3 e 5, do CD 2, relacionado ao acusado JAIRO ROLIM CACENOTE, onde houve a gravação de um mesmo arquivo, duas vezes. Esclarece que este evento caracteriza uma falha operacional, na edição e montagem em todos os CDs examinados, em motivo do projeto do programa guardião, que grava todos os diálogos do alvo e o agente encarregado transfere para os CD's, o que acha interessante para a investigação.**

Sendo certo que vale a pena lembrar o termo, que edição é o ato, ação ou efeito de editar, que reproduz fielmente outra edição; enquanto que manipular é preparar, controlar, engendrar, forjar e influenciar; e montagem, consiste em selecionar, reunir e dispor as peças de um todo complexo.

(...). (fls. 1604/1672)

Desse modo, cumpre anotar que, segundo o entendimento desta eg. Terceira Seção, **"A ação mandamental não se mostra adequada à reavaliação do conjunto probatório produzido no processo disciplinar, reclamando prova**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pré-constituída da liquidez e certeza do direito vindicado." (MS 11.309/DF, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/06/2006, DJ 16/10/2006 p. 284)

Ainda nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. CONCESSÃO INDEVIDA DE APOSENTADORIAS. DEMISSÃO. REEXAME DAS PROVAS. VIA INADEQUADA. AUTORIDADE COMPETENTE. FORMALIDADES ESSENCIAIS. PROPORCIONALIDADE. COMPROVAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

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

2. No caso, a impetrante, na qualidade de Supervisora Operacional de Benefício e Arrecadação da Agência de Previdência Social de Itapetininga/SP, concedeu, indevidamente, 15 benefícios previdenciários, forjando tempos de serviço e vínculos trabalhistas dos beneficiários, mediante a prática de alteração dolosa do sistema de dados da Previdência Social.

3. A materialidade da conduta infracional restou verificada na auditoria realizada pela Equipe do Setor de Controle Interno do Serviço de Benefícios da Gerência Executiva do INSS na APS de Itapetininga. Diante das irregularidades detectadas, foram instaurados processos de revisão dos benefícios concedidos indevidamente, que culminaram com o cancelamento dos mesmos e determinação de devolução dos valores auferidos pelos seus beneficiários aos cofres do INSS.

4. A autoria foi identificada tanto pela auditoria no sistema eletrônico de concessão de benefícios previdenciários, verificando-se que a impetrante atuou em todas as fases do processo concessório dos 15 benefícios citados, desde o protocolo do pedido até a formatação (concessão) das pensões e auxílio doença. Além disso, as testemunhas confirmaram a prática da impetrante de manter processos separados dos demais, nos quais fazia pessoalmente o trabalho de concessão dos benefícios via sistema informatizado e revelaram fortes indícios da existência de conluio entre a servidora e a advogada Marilene Leite da Silva, que agenciava os interessados na concessão de benefícios previdenciários, enquanto a outra garantia os tempos de serviço e vínculos empregatícios inexistentes, necessários para a obtenção das pensões. Logo, tanto as provas documentais, quanto as testemunhais, corroboram a existência da infração administrativa, que restou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indubiosamente comprovada.

5. Há proporcionalidade na aplicação da pena de demissão a servidor público, decorrente de infração apurada em Processo Administrativo Disciplinar, quando devidamente comprovada a conduta e suficientemente motivadas as razões da punição.

6. Ordem denegada.

(MS 13.053/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2008, DJe 07/03/2008; sem grifos no original.)

Ademais, cumpre anotar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento firmado no sentido de ser *"desnecessária a transcrição integral dos diálogos colhidos em interceptação telefônica, nos termos do art. 6º, § 2º, da Lei nº 9.296/96, que exige da autoridade policial apenas a feitura de auto circunstanciado, com o resumo das operações realizadas. (Precedente do c. STF: Plenário, HC 83.615/RS, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ de 4/3/2005)."* (MS 13.501/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009).

(...).

Quanto ao princípio da proporcionalidade, é de se reconhecer que o detentor do poder disciplinar encontra-se vinculado às diretrizes emanadas desse princípio, de forma a evitar que, na aplicação da sanção administrativa, cometa excessos de natureza discricionária, os quais, anote-se, poderiam ser revistos pelo Poder Judiciário, com o legítimo propósito de esvaziar eventuais arbitrariedades cometidas durante a condução do processo administrativo.

Sendo assim, não significa invasão no âmbito discricionário do mérito do ato administrativo a análise, pelo Poder Judiciário, dos aspectos referentes aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, assim também da legalidade, de decisão administrativa que pune o servidor público com a perda de seu cargo.

No caso em debate, todavia, estou convencido de que, na aplicação da pena de demissão ao impetrante, a proporcionalidade não foi preterida pela Administração Pública, não se configurando, no controle por ela exercido, os mencionados excessos de poder discricionário.

Inicialmente, registro, que, a teor do acervo documental constante dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autos, a transgressão disciplinar referida na exordial é punível apenas com demissão (segundo o disposto na Lei n.º 4.878/65, art. 43, LII, c/c o 48, **caput** e inciso II), tendo sido devidamente apurada, mediante processo administrativo disciplinar que, repise-se, observou os princípios do contraditório e da ampla defesa, não subsistindo motivos para se decretar a sua nulidade.

Desse modo, ainda que considerássemos possível admitir, no caso dos autos, alguma **gradação** na fixação da pena administrativa (recusando o entendimento segundo o qual a punição efetivamente aplicada ao impetrante era a única possível, já que a legislação de regência não estabeleceu outras modalidades), é de se ver que, pela gravidade das condutas atribuídas ao impetrante (manifestamente contrárias aos princípios que regem a carreira policial), não haveria como acolher a pretensão de reintegração aos quadros da Polícia Federal.

Isso porque, além das infrações administrativas já referidas por este **decisum**, tem-se que o impetrante, no âmbito criminal, foi condenado à pena privativa de liberdade de 14 (catorze) anos, 11 (onze) meses e 13 (treze) dias de reclusão, pela prática dos crimes previstos nos arts. 288, 316, **caput**, c/c o art. 327, § 2.º, c/c o art. 71, e 317, § 1.º, c/c o art. 327, § 2.º, c/c o art. 71, todos do Código Penal, parecendo-me correto afirmar, à luz dessas anotações e mesmo considerando a independência existente entre as instâncias penal e administrativa, que a sanção aplicada ao autor, no campo administrativo, não se revelou desmedida ou infinitamente superior e mais grave do que as ações por ele produzidas.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. RECEBIMENTO DE PROPINA. ART. 117, IX E XII C/C ART. 132, IV, AMBOS DA LEI 8.112/90. PENA DE DEMISSÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL DEVIDAMENTE JUSTIFICADO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR FORMALMENTE REGULAR. OBSERVÂNCIA DE TODOS OS POSTULADOS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS A ESPÉCIE. SUFICIENTE SUBSTRATO PROBATÓRIO. ORDEM DENEGADA.

1. Em face dos princípios da proporcionalidade, dignidade da pessoa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

humana e culpabilidade, aplicáveis ao regime jurídico disciplinar, não há juízo de discricionariedade no ato administrativo que impõe sanção disciplinar a Servidor Público, razão pela qual o controle jurisdicional é amplo, de modo a conferir garantia aos servidores públicos contra eventual excesso administrativo, não se limitando, portanto, somente aos aspectos formais do procedimento sancionatório. Precedentes.

(...)

5. A sanção punitiva em causa decorreu de atividade administrativa do Poder Público que respeitou, com estrita fidelidade, as prescrições relativas à exigência de regularidade formal do procedimento disciplinar e à observância de todos os postulados constitucionais aplicáveis a espécie, mormente o da proporcionalidade e razoabilidade, vez que a conduta apurada é gravíssima e possui a demissão como sanção disciplinar a ela cominada.

6. Ordem denegada, com ressalva das vias ordinárias.

(MS 13.622/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 02/04/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. REJEIÇÃO. GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DE EMPRESA PRIVADA. ADVOCACIA ADMINISTRATIVA. VEDAÇÃO LEGAL. COMPROVAÇÃO. CONDOTA GRAVÍSSIMA. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA IMPESSOALIDADE. VIOLAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, que não se confunde com eventual ausência de direito líquido e certo, argüida pela autoridade impetrada, desprovida da mínima pertinência. O pedido de reintegração encontra pleno amparo no art. 28 da Lei 8.112/90. Preliminar rejeitada.

2. Demonstrada a participação de gerência ou administração de empresa privada, assim como a atuação do servidor público federal como procurador ou intermediário junto a repartições públicas, impõe-se, em regra, a aplicação da pena de demissão.

3. "Há proporcionalidade na aplicação da pena de demissão a servidor público, decorrente de infração apurada em Processo Administrativo Disciplinar, quando devidamente comprovada a conduta e suficientemente motivadas as razões da punição" (MS 13.053/DF, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção).

4. Não obstante os bons antecedentes funcionais, os autos revelam que o impetrante, ciente de que não poderia exercer a gerência ou administração de empresa privada, constituiu em nome de irmãos a empresa privada, os quais lhes outorgaram procuração com amplos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

poderes.

5. Do cotejo entre antecedentes e ilícitos administrativos praticados, não há como se afastar a sanção imposta para que, observando-se o princípio da proporcionalidade, fosse-lhe aplicada penalidade mais branda.

6. Os elementos colhidos na fase probatória determinaram a culpabilidade de cada um. Por conseguinte, a circunstância de que outros servidores públicos não foram indiciados, não obstante figurassem na portaria inaugural, não enseja, por si só, violação do princípio da impessoalidade.

7. Segurança denegada.

(MS 12.790/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2008, DJe 17/06/2008; sem grifos no original.)

EMENTA MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. PROPORCIONALIDADE. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

Não viola o dever de proporcionalidade o ato disciplinar que, levando em conta a gravidade e repercussão da falta funcional, impõe a penalidade de demissão previamente prevista na norma legal.

Ordem denegada.

(MS 12.689/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2007, DJ 14/11/2007 p. 400)

Desse modo, verifica-se que a conduta praticada pelo impetrante é considerada transgressão disciplinar punível com pena de demissão, nos termos do inciso LII do art. 43 da Lei nº 4.878/65, bem como não foi comprovado qualquer prejuízo capaz de anular o processo administrativo disciplinar, uma vez que, de acordo com as provas colhidas nos autos, foram cumpridos todos os trâmites processuais legais e respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

(...). (fls. 2563/2598)

Ante o exposto, REJEITO os presentes embargos.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2004/0167239-7

EDcl no
MS 10128 / DF

Número Origem: 200134000246504

EM MESA

JULGADO: 24/03/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidenta da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. WAGNER NATAL BATISTA

Secretária

Bela. VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JAIRO ROLIM CACENOTE
ADVOGADO : JÚLIO CESAR PEREIRA DA CUNHA E OUTRO(S)
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : JAIRO ROLIM CACENOTE
ADVOGADO : JÚLIO CESAR PEREIRA DA CUNHA E OUTRO(S)
EMBARGADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA

CERTIDÃO

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

A Seção, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Votaram com o Relator os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Nilson Naves, Felix Fischer, Arnaldo Esteves Lima, Maria Thereza de Assis Moura e Jorge Mussi.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 24 de março de 2010

VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO
Secretária