



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.994 - DF (2011/0308912-1)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
IMPETRANTE : SÉRGIO TOLEDO SANTANA
ADVOGADO : JOSÉ PETAN TOLEDO PIZZA E OUTRO(S) - TO002553
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA
INTERES. : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. INOCÊNCIA PROCLAMADA. CONDENAÇÃO EM PROCESSO PENAL. NOVO PAD. FATOS QUE EMBASARAM A CONDENAÇÃO COMPREENDIDOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO ANTERIOR. *BIS IN IDEM*. SEGURANÇA CONCEDIDA.

HISTÓRICO DA DEMANDA

1. O impetrante respondeu a Processo Administrativo-Disciplinar instaurado em 2002, em que foi absolvido por decisão prolatada no mesmo ano. Posteriormente, veio a ser condenado em processo criminal que teve curso na 3ª Vara Federal de Porto Velho/RO, com início Também em 2002, mas cuja sentença foi proferida em 2008. Em decorrência da condenação penal, cuja sentença transitou em julgado, em 2010 a Administração instaurou novo PAD, em que o servidor foi demitido.

2. O ex-servidor sustenta que não poderia ser condenado pelos mesmos fatos pelos quais já havia sido absolvido no PAD de 2002 e prescrição. A Administração, por sua vez, alega que não há *bis in idem*, pois o objeto do novo PAD não são as irregularidades apuradas no processo anterior, mas a condenação penal transitada em julgado que lhe foi imputada, além de que o fato apurado no processo criminal seria diverso daquele apurado no primeiro processo disciplinar. Quanto à prescrição, a Administração sustenta que seu termo inicial seria a data em que ela teve conhecimento da condenação penal transitada em julgado.

O QUE SE PUNE NÃO É O FATO DO SERVIDOR SER CONDENADO CRIMINALMENTE, MAS AS CONDUTAS QUE LEVARAM A ESSA CONDENAÇÃO

3. O art. 132, I, da Lei 8.112/90 não determina que ser condenado por crime contra a Administração Pública é uma irregularidade administrativa, mas que as infrações praticadas contra a Administração que também constituam crime devem ser necessariamente punidas com a pena de demissão.

4. Entendimento em contrário levaria a que, por ter praticado uma determinada conduta, o servidor poderia receber uma penalidade administrativa e, após ser condenado penalmente, receber uma segunda punição administrativa.

VEDAÇÃO ABSTRATA À EXISTÊNCIA DE *BIS IN IDEM*

5. O STJ entende que, julgado um Processo Administrativo Disciplinar instaurado contra servidor público federal, a revisão da conclusão só poderá acontecer em duas hipóteses: a) existência de vício insanável no PAD, que o torne nulo; e b) surgimento de fatos novos que justifiquem o abrandamento da penalidade ou a declaração da inocência do servidor.

6. O art. 174 da Lei 8.112/90 só prevê a revisão do PAD "quando se aduzirem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atos novos ou circunstâncias suscetíveis de justificar a inocência do punido ou a inadequação da penalidade aplicada" e o parágrafo único do art. 182 é explícito em que "da revisão do processo não poderá resultar agravamento de penalidade".

7. Nesse sentido: MS 17.370/DF, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 10/09/2013; MS 10.950/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Terceira Seção, DJe 01/06/2012.

ALEGAÇÃO DE BIS IN IDEM NO CASO CONCRETO

8. Procede a alegação de *bis in idem*, pois as infrações pelas quais o servidor foi condenado criminalmente e que seriam a base da demissão aplicada no PAD instaurado em 2010 estavam compreendidas no objeto do PAD anterior, de 2002, em que o impetrante havia sido absolvido.

9. A própria Controladoria-Geral da União reconheceu a identidade de fatos, afirmando que "a leitura da sentença condenatória permitiu verificar que os acusados foram condenados pelos mesmos fatos apurados por meio do PAD nº 172/AER/CAC/2002".

PRESCRIÇÃO

10. Ainda que não houvesse o *bis in idem*, teria ocorrido a prescrição. Sendo a infração administrativa capitulada como crime, a prescrição rege-se pelas regras do Direito Penal e, no caso, seria de 8 anos, por aplicação do art. 109, IV, do Código Penal, já que a pena-base aplicada foi de 3 anos e 8 meses de reclusão. Tendo o primeiro PAD sido instaurado em 17.4.2002, nesta data ocorreu a interrupção do prazo prescricional que, todavia, voltou a correr após 140 dias (STF, RMS 23.436/DF), tendo termo final em 2010, antes da aplicação da penalidade, que só ocorreu em 2011.

CONCLUSÃO

11. Segurança concedida para anular o ato de demissão do impetrante, com pagamento da remuneração devida desde a data do ajuizamento.

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 unanimidade, concedeu a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 14 de dezembro de 2016(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.994 - DF (2011/0308912-1)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
IMPETRANTE : SÉRGIO TOLEDO SANTANA
ADVOGADO : JOSÉ PETAN TOLEDO PIZZA E OUTRO(S)
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA
INTERES. : UNIÃO

RELATÓRIO

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

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Sérgio Toledo Santana contra ato do Ministro da Justiça (Portaria 2.604/2011, fl. 143) que o demitiu do cargo de armazenista, que ocupava na Fundação Nacional do Índio, apontando como fundamento o art. 132, I, da Lei 8.112/90 (crime contra a administração pública).

Narra que respondeu a Processo Disciplinar instaurado em 2002, tendo sido absolvido e inocentado em 2.10.2002, conforme Portaria 1028/2002, mas, em 29.4.2011, foi instaurado novo processo para apurar denúncia de que ele havia sofrido condenação penal transitada em julgado, vindo esse segundo PAD a culminar com o ato apontado como coator.

Alega que "o cerne da questão diz respeito à aplicação do princípio do *ne bis in idem*, segundo o qual ninguém poderá ser indiciado, processado, julgado e punido mais de uma vez pelo mesmo fato" (fl. 5), pois haveria absoluta identidade fática entre os PADs. Sustenta que essa identidade pode ser comprovada com o Relatório Final da comissão processante do PAD de 2002 (fls. 868-934 dos respectivos autos) com a ementa do Juízo de Admissibilidade 01/2011, da atual Corregedoria da FUNAI.

Sustenta que, de toda forma, haveria prescrição da pretensão punitiva, por aplicação do art. 142, I e III, §§ 1º e 2º, da Lei 8.112/90 e arts. 107, IV, e 110 do Código Penal.

O pedido de liminar foi indeferido pelo Presidente do STJ (fl. 2.092).

O Ministro de Estado da Justiça prestou informações onde sustenta que não há o alegado *bis n idem*, pois o objeto da persecução disciplinar no PAD pelo qual foi demitido não são as irregularidades apuradas no processo anterior, mas a condenação penal transitada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em julgado que lhe foi imputada e que o fato apurado no processo em que houve a condenação é diverso daquele apurado no primeiro processo disciplinar.

Sustenta que não há prescrição, pois "esta persecução disciplinar em nada tem a ver com o que foi investigado no PAD nº 172/ERA/CAC/2002, não podendo-se admitir, como termo inicial para contagem do prazo prescricional, a data do conhecimento dos fatos pela Administração, das circunstâncias ocorridas em 2001". Afirma-se que o objeto do PAD em que aplicada a demissão é a condenação definitiva do impetrante por cometimento de crime contra a Administração, do que ela só teve conhecimento em 28.4.2011.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança, em parecer com a seguinte ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 8.112/90. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. CONDENAÇÃO. SENTENÇA PENAL TRANSITADA EM JULGADO. CONCUSSÃO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM E DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARECER PELA DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.994 - DF (2011/0308912-1)

VOTO

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

1. Histórico da demanda

O impetrante respondeu a um Processo Administrativo-Disciplinar instaurado no ano de 2002, em que foi absolvido por decisão prolatada no mesmo ano. Posteriormente, veio a ser condenado em um processo criminal, que teve curso na 3ª Vara Federal de Porto Velho/RO, iniciado também em 2002, mas cuja sentença foi proferida em 2008. Em decorrência desta condenação penal, cuja sentença transitou em julgado, em 2010 a Administração instaurou um novo PAD, em que o servidor foi demitido.

O ex-servidor sustenta que não poderia ser condenado pelos mesmos fatos pelos quais já havia sido absolvido no PAD de 2002 e prescrição. A Administração, por sua vez, alega que não há *bis in idem*, pois o objeto do novo PAD não são as irregularidades apuradas no processo anterior, mas a condenação penal transitada em julgado que lhe foi imputada, além de que o fato apurado no processo criminal seria diverso daquele apurado no primeiro processo disciplinar. Quanto à prescrição, a Administração sustenta que o seu termo inicial seria a data em que ela teve conhecimento da condenação penal transitada em julgado.

2. O que se pune não é o fato de o servidor ser condenado criminalmente, mas as condutas que levaram a essa condenação

Em quase todas as suas manifestações, seja no PAD, seja nestes autos, a Administração refere-se ao art. 132, I, da Lei 8.112/90 como se o fato de ser condenado por crime contra a Administração fosse a infração praticada pelo servidor e a ser apurada. É esse o fundamento que usa tanto para alegar a não ocorrência de *bis in idem* quanto para afirmar que a data em que teve conhecimento da condenação seria o termo inicial da prescrição.

Esse entendimento não está correto. Quando a Lei 8.112/90 estabelece que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Art. 132 A demissão será aplicada nos seguintes casos: I - crime contra a administração pública; ...", ela não está determinando que ser condenado por crime contra a Administração Pública é irregularidade administrativa, mas que as infrações praticadas contra a Administração que também constituam crime devem ser punidas com a pena de demissão. O que se pune não é o fato de o servidor ter sido condenado criminalmente, mas as condutas que levaram a essa condenação.

Entendimento em contrário levaria a que, por ter praticado uma determinada conduta, o servidor poderia receber uma penalidade administrativa e, após ser condenado penalmente, receber uma segunda punição administrativa.

Consequentemente, para efeito de se saber se houve ou não *bis in idem*, o que se tem de ser examinado é se as infrações pelas quais o servidor foi condenado criminalmente e que seriam a base da demissão aplicada no PAD instaurado em 2010 estavam ou não compreendidas no objeto do PAD instaurado em 2002, em que o impetrante havia sido inocentado.

E para efeito de verificação da prescrição o relevante é a data em que os fatos que levaram à condenação criminal chegaram ao conhecimento da Administração, e não propriamente a data em que esta soube da sentença penal.

3. Vedação abstrata à existência de *bis in idem*

Antes de examinar se, no caso concreto, houve ou não duplo julgamento pelo mesmo fato, registro que o STJ entende que, julgado um Processo Administrativo Disciplinar instaurado contra servidor público federal, a revisão da conclusão só poderá acontecer em duas hipóteses: a) existência de vício insanável no PAD, que o torne nulo; e b) surgimento de fatos novos que justifiquem o abrandamento da penalidade ou a declaração da inocência do servidor (arts. 174 e 182, parágrafo único, da Lei 8.112/90).

De fato, de forma semelhante à existente no processo penal, a Lei 8.112/90 só contempla revisão das conclusões do julgamento de PAD para favorecer o servidor:

Art. 174. O processo disciplinar poderá ser revisto, a qualquer tempo, a pedido ou de ofício, quando se aduzirem **fatos novos ou circunstâncias**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

suscetíveis de justificar a inocência do punido ou a inadequação da penalidade aplicada.

§ 1º Em caso de falecimento, ausência ou desaparecimento do servidor, qualquer pessoa da família poderá requerer a revisão do processo.

§ 2º No caso de incapacidade mental do servidor, a revisão será requerida pelo respectivo curador.

...

Art. 182. Julgada procedente a revisão, será declarada sem efeito a penalidade aplicada, restabelecendo-se todos os direitos do servidor, exceto em relação à destituição do cargo em comissão, que será convertida em exoneração.

Parágrafo único. Da revisão do processo não poderá resultar agravamento de penalidade.

Cito precedentes do STJ sobre a vedação do *bis in idem*:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PAD. ANULAÇÃO DA PENA DE SUSPENSÃO, JÁ CUMPRIDA PELO SERVIDOR, E APLICAÇÃO DE PENA MAIS GRAVE, DE DEMISSÃO, POR ORIENTAÇÃO DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. BIS IN IDEM E REFORMATIO IN PEJUS. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE. EFEITOS FUNCIONAIS. RETROAÇÃO À DATA DA DEMISSÃO. EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO LIMITADA À DATA DA IMPETRAÇÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

...

2. O novo julgamento do processo administrativo disciplinar ofende o devido processo legal, por não encontrar respaldo na Lei 8.112/90, que prevê sua revisão tão somente quando constatado vício insanável ou houver possibilidade de abrandamento da sanção disciplinar aplicada ao servidor público.

3. O processo disciplinar se encerra mediante o julgamento do feito pela autoridade competente. A essa decisão administrativa, à semelhança do que ocorre no âmbito jurisdicional, deve ser atribuída a nota fundamental de definitividade. O servidor público punido não pode remanescer sujeito a novo julgamento do feito para fins de agravamento da sanção, com a finalidade de seguir orientação normativa, quando sequer se apontam vícios no processo administrativo disciplinar.

4. "É inadmissível segunda punição de servidor público, baseada no mesmo processo em que se fundou a primeira" (Súmula 19/STF).

..

(MS 17.370/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 10/09/2013)

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENAS DE SUSPENSÃO E DEMISSÃO. BIS IN IDEM E REFORMATIO IN PEJUS. OCORRÊNCIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 19/STF. PARECERES GQ-177 E GQ-183, DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. ILEGALIDADE.

1. A Terceira Seção do STJ firmou compreensão no sentido de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que, nos termos do disposto na Lei nº 8.112/1990, o Processo Administrativo Disciplinar somente poderá ser anulado quando constatada a ocorrência de vício insanável (art. 169, caput), ou revisto, quando apresentados fatos novos ou circunstâncias suscetíveis de justificar a inocência do servidor punido ou a inadequação da penalidade aplicada (art. 174, caput), sendo certo que a nova reprimenda não poderá ser mais gravosa (art. 182, parágrafo único).

2. Precedentes: MS 13.341/DF, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), TERCEIRA SEÇÃO, j. 22/6/2011, DJe 4/8/2011; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/5/2009, DJe 4/6/2009.

3. Nos referidos julgados, ficou consignado: "São ilegais os Pareceres GQ-177 e GQ-183, da Advocacia-Geral da União, segundo os quais, caracterizada uma das infrações disciplinares previstas no art. 132 da Lei 8.112/1990, se torna compulsória a aplicação da pena de demissão, porquanto contrariam o disposto no art. 128 da Lei 8.112/1990, que reflete, no plano legal, os princípios da individualização da pena, da proporcionalidade e da razoabilidade" (MS 13.523/DF).

4. Na hipótese, a nota técnica da CGU, encaminhada à Ministra do Meio Ambiente (autoridade coatora) pelo Ministro do Controle e da Transparência, não indicou vício insanável que fosse apto a anular o PAD em questão, detendo-se, apenas, no mérito das imputações feitas ao servidor, e na inadequação da penalidade aplicada (suspensão) aos pareceres GQ-177 e GQ-183 da AGU.

5. Mesmo assim, o processo foi parcialmente anulado, o que ensejou nova punição, consistente de demissão, incorrendo-se em bis in idem, vedado, na seara administrativa, pela Súmula 19/STF, que dispõe: "É inadmissível segunda punição de servidor público, baseada no mesmo processo em que se fundou a primeira".

6. Além disso, não foi trazido fato novo ou circunstância relevante para o abrandamento da pena, mas, ao contrário, a situação do servidor foi agravada, apesar da proibição da reformatio in pejus.

7. Revela-se patente a ofensa ao devido processo legal, que gera a nulidade do rejugamento do PAD, bem assim da segunda apenação imposta ao impetrante.

8. Segurança concedida.

(MS 10.950/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 01/06/2012)

4. Exame da alegação de *bis in idem* no caso concreto

Passo a examinar se é possível dizer que os fatos que levaram à condenação criminal também foram objeto do PAD instaurado em 2002, como alegado pelo impetrante, já que a Administração não deixa de sustentar de forma subsidiária que haveria diversidade.

Sustentam as informações da autoridade coatora, reproduzindo manifestação da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Consultoria Jurídica que, por sua vez, reproduz manifestação da Comissão Processante do PAD de 2010:

25. Assim, está claro que o que foi apurado no Processo Administrativo Disciplinar nº 08750.000.172/2002-82 que restou na absolvição do servidor acusado Sérgio Toledo Santana, foi a notícia de que o referido servidor estaria envolvido com o agenciamento de garimpeiros e ainda de que prestaria informações aos garimpeiros que já atuavam nas Terras Indígenas sobre possíveis operações de fiscalização. De fato, não foi possível a caracterização de tais irregularidades o que culminou na absolvição do servidor. !

26. Dessa forma, o fato em apuração era agenciamento de garimpeiros e repasse de informações privilegiadas, o que não se confunde de forma alguma com o fato apurado no Processo Penal que restou na condenação do servidor acusado como incurso nas penas no art. 316 do Código Penal Brasileiro, pela prática do seguinte fato, conforme descrito na sentença (...)"

Tendo as informações e o Parecer da Consultoria Jurídica interrompido a citação do parecer da Comissão Processante, continuo a citação a partir do documento original (fls. 109-110 destes autos):

26. Dessa forma, o fato em apuração era agenciamento de garimpeiros e repasse de informações privilegiadas, o que não se confunde de forma alguma com o fato apurado no Processo Penal que restou na condenação do servidor acusado como incurso nas penas no art. 316 do Código Penal Brasileiro, pela prática do seguinte fato, conforme descrito na sentença (fls. 06/...), *in verbis*:

"(...)

Enquanto servidores da Fundação Nacional do Índio/FUNAI, foram os acusados designados para, em concurso com a Polícia Federal e Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, cumprir fiscalização na Reserva Indígena Ròosevelt, ocupada pelos índios da etnia Cinta Larga procederem juntamente (...) Contudo eles - os acusados - desvirtuaram o propósito do empreendimento: de garimpeiros lá presentes, **passaram a exigir vantagem indevida consistente no pagamento de valores ou repasse de parte do ouro extraído.**

"(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

27. Não há dúvida que o fato praticado pelo servidor acusado Sérgio Toledo Santana foi a exigência de vantagem indevida, fato este que: o levou a condenação pela prática do crime de concussão.

...

29. Diante disso, não há o que se falar em ofensa ao princípio do ne bis in idem uma vez que o fato apurado no processo penal que restou na condenação do servidor acusado e, em virtude de tal condenação, responde ao presente processo administrativo disciplinar, não se confunde com o fato, objeto de apuração nos autos do Processo Administrativo Disciplinar nº 08750.000.172/2002-82, ressaltando ainda que, poderia o servidor acusado não ter agenciado nem repassado informações privilegiadas aos garimpeiros que atuavam na Terra Indígena, mas poderia, conforme o fez pois que restou provado no processo penal, que o mesmo exigia vantagem ilícita para que os garimpeiros pudessem permanecer na localidade, ó que demonstra claramente que um.fato independe totalmente do outro.

Afirma a Administração,em síntese, que no PAD de 2002 foi apurada acusação de que o impetrante estaria envolvido com o agenciamento de garimpeiros e prestaria informações aos garimpeiros que já atuavam nas Terras Indígenas sobre possíveis operações de fiscalização, enquanto a condenação criminal derivou do fato de que ele exigia vantagem ilícita para que os garimpeiros pudessem permanecer nessas terras.

Todavia, o objeto do PAD de 2002 não era tão restrito, como se vê do Relatório da Comissão Disciplinar que aponta à fl. 1073 dos respectivos autos, reproduzida à fl. 1249 deste processo (destaquei):

OBJETO: para apurar as possíveis irregularidades atribuídas aos servidores DARCYLIO RAMOS DE MOURA, JOSÉ NAZARENO TORRES DE MORAES, VALDIR DE JESUS GONÇALVES, WILLEN REIS MARTINS DA SILVA, SERGIO TOLEDO SANTANA, conhecido como "SERJÃO", PEDRO LUIZ DA SILVA, conhecido como "PEDRÃO", CLAUDIONOR DUARTE, conhecido como "TANGA", ARISTODENI FIGUEIREDO DE ARRUDA, "conhecido como "ARI" **consistente em síntese de possível participação dos referidos servidores na exploração ilegal de minérios e madeiras em Terras Indígenas, jurisdicionadas a AER/Cacoal/RO.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O caráter amplo da apuração é confirmado pela Portaria de instauração do PAD de 2002, reproduzida às fls. 161-163, que transcrevo na parte relativa ao impetrante:

e) SÉRGIO TOLEDO SANTANA, conhecido por "SERJÃO", Armazenista, nível NI-B-II, matrícula nº 0444180, lotado na Administração Executiva Regional de Cuiabá/MT, por possível envolvimento em extração ilegal de madeira e minérios nas Terras Indígenas, com o agenciamento de garimpeiros para adentrarem nas Terras Indígenas, além de informar aos garimpeiros, na condição de coordenador de operações de fiscalização, quando das operações de fiscalização, notadamente as que tivessem participação da Polícia Federal, em tese irregularidades administrativas de:

- valer-se do cargo para lograr proveito pessoal, ou de outrem, detrimento a dignidade da função pública;
- recebimento de propina, comissão, presente ou vantagem de qualquer espécie, em razão de suas atribuições;
- proceder de forma desidiosa;
- recebimento de vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indiretamente para tolerar a exploração ou a prática de jogos de azar, de lenocínio, de narcotráfico, de contrabando, de usura ou qualquer outra atividade ilícita, ou aceitar promessa de tal vantagem;
- permitir, facilitar ou concorrer para que terceiros se enriqueça ilicitamente;
- prática de ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência.

Constituindo tais irregularidades administrativas, em tese, infrações disciplinarei capituladas nos incisos IX, XII e XV do artigo 117, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e dos inciso V do artigo 9º, inciso XII do artigo 10, inciso I do artigo 11, todos da Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992.

Assim, o PAD de 2002 visou apurar todas as irregularidades relativas à extração ilegal de madeiras e minérios, dentre as quais estaria possível exigência de vantagem ilícita para os garimpeiros poderem permanecer em terras indígenas, especialmente considerando as referências ao recebimento de propina em razão de suas atribuições e ao recebimento de vantagem econômica para tolerar vantagem ilícita.

Registro que **a própria Controladoria-Geral da União reconheceu a identidade de fatos**, como se vê do documento de fls. 1423-1428, onde se lê (destaquei):

8. A Seção Judiciária do Estado de Rondônia encaminhou ofício nº 059/2009/DIR, de 02.06.2009, por meio do qual enviou a cópia da sentença proferida no processo nº



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2002.41.00.002299-6, movido pelo Ministério público Federal em face de José Nazareno Torres de Moraes, Sérgio Toledo Santana e Willen Reis Martins da Silva.

9. A leitura da sentença condenatória permitiu verificar que os acusados foram condenados pelos mesmos fatos apurados por meio do PAD nº 172/AER/CAC/2002.

Em conclusão, como os crimes pelos quais o impetrante foi condenado já haviam sido objeto de PAD anterior no qual ele havia sido expressamente inocentado (fl. 1183), ele não poderia ter sido demitido administrativamente pela sua prática.

5. Prescrição

Ainda que não houvesse o *bis in idem*, teria ocorrido a prescrição. Sendo a infração administrativa capitulada como crime, a prescrição rege-se pelas regras do Direito Penal e, no caso, seria de 8 anos, por aplicação do art. 109, IV, do Código Penal, já que a pena-base aplicada foi de 3 anos e 8 meses de reclusão (fl. 72). Assim, tendo o primeiro PAD sido instaurado em 17.4.2002, nessa data ocorreu a interrupção do prazo prescricional que, todavia, voltou a correr após 140 dias (entendimento fixado pelo STF no RMS 23.436/DF), tendo termo final em 2010, antes da aplicação da penalidade, que só ocorreu em 2011.

A CGU também reconheceu a ocorrência de prescrição, como se vê à fl. 1.425:

11. Importante esclarecer que os fatos apurados pelo PAD nº 172/AER/CAC/2002 já estão prescritos, haja vista o referido PAD ter sido instaurado em 2002, momento em que suspendeu a prescrição, e desde a instauração do feito até hoje já se passou muito mais que 5 anos e 140 dias. No entanto, no que se refere à prescrição dos fatos cometidos pelos servidores JOSÉ NAZARENO TORRES DE MORAES, SÉRGIO TOLEDO SANTANA e WILLEN REIS MARTINS DA SILVA, foi solicitada a sentença do processo penal em face dos citados servidores a fim de verificar a possibilidade de aplicação da prescrição penal. Da análise da sentença verificou-se que os citados servidores foram condenados a 04 anos e alguns meses cada, ou seja, ou aplicando a prescrição penal ou a administrativa, os fatos já estão prescritos, estando a administração impedida de apenar os servidores em teia.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Registro que, embora não afete a conclusão, houve equívoco na manifestação da CGU, pois se a pena a ser considerada fosse a pena total aplicada, ou seja, 4 anos, 3 meses e 10 dias, a prescrição ocorreria em 12 anos, como apontado pela FUNAI às fls. 1.432-1.433. Todavia, é pacífico que, para efeito de prescrição, não se considera o agravamento da pena decorrente da continuidade, devendo ser levada em conta apenas a pena-base.

6. Dispositivo

Ante o exposto, **concedo a segurança** para anular o ato pelo qual o impetrante foi demitido do cargo que ocupava (Armazenista), devendo ser reintegrado a ele com o pagamento da remuneração devida desde a data do ajuizamento do Mandado de Segurança, com correção monetária e juros na forma prevista no Manual de Cálculos divulgado pelo Conselho da Justiça Federal.

Esclareço que o pagamento dos atrasados anteriores à impetração não são objeto da condenação, diante do entendimento fixado na Súmula 269/STF ("O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança").

Sem condenação em honorários advocatícios (artigo 25 da Lei 12.016/2009).

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2011/0308912-1 PROCESSO ELETRÔNICO MS 17.994 / DF

Número Origem: 86200018912010

PAUTA: 14/12/2016

JULGADO: 14/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : SÉRGIO TOLEDO SANTANA
ADVOGADO : JOSÉ PETAN TOLEDO PIZZA E OUTRO(S) - TO002553
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA
INTERES. : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Regime Estatutário - Reintegração

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 unanimidade, concedeu a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.