



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 13.099 - DF (2007/0223858-8)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : CARLOS EDUARDO BARRETO RIBEIRO JÚNIOR
ADVOGADO : ABDON ANTÔNIO ABBADE DOS REIS
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. IRREGULARIDADES FORMAIS: UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA - AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA - CAPITULAÇÃO DA CONDENAÇÃO DISTINTA DA DO INDICIAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. *BIS IN IDEM* NA CONDENAÇÃO. INEXISTÊNCIA. CONDUTAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS. PROPORCIONALIDADE ENTRE OS FATOS E A PENA APLICADA CONFIGURADA.

1. É cabível a chamada "prova emprestada" no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo Juízo Criminal. Assim, não há impedimento da utilização da interceptação telefônica produzida no ação penal, no processo administrativo disciplinar, desde que observadas as diretrizes da Lei n.º 9.296/96. Precedentes.

2. Nos termos da Súmula Vinculante n.º 5, "*A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição*". Não obstante, segundo o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, a prescindibilidade da atuação do Advogado no Processo Administrativo Disciplinar não pode implicar, à toda evidência, a desnecessidade de que seja apresentada a efetiva defesa, ainda que realizada pessoalmente pelo Servidor, em atendimento ao princípio do devido processo legal. Precedentes.

3. No caso dos autos, a fase instrutória do processo administrativo se desenvolveu sem a presença de advogado, a despeito de o Servidor ter sido intimado para constituí-lo. Todavia, a partir do termo de indiciamento, o Impetrante outorgou poderes a advogado para representá-lo, conforme procuração de fl. 271, o qual efetivou a defesa do servidor apresentando defesa escrita e requerendo produção de novas provas, o que foi deferido.

4. A Autoridade competente para aplicar a penalidade administrativa vincula-se aos fatos apurados no processo administrativo disciplinar e não à capitulação legal proposta pela comissão de processante ou aos pareceres ofertados pelos agentes auxiliares. Assim, em processo administrativo disciplinar o Servidor se defende contra os fatos ilícitos que lhe são imputados, podendo a Autoridade administrativa adotar capitulação legal diversa da que lhes deu a Comissão de inquérito, sem que implique cerceamento de defesa. Precedentes.

5. Tendo sido o Servidor indiciado pela prática de condutas distintas, ensejando a capitulação nos ilícitos previstos nos arts. 117, inciso IX e 132, incisos IV e XI, da Lei n.º 8.112/90, mostra-se manifestamente descabida a alegação de ocorrência de *bis in idem*.

6. As condutas pelas quais o Impetrante foi indiciado subsumem-se aos ilícitos administrativos capitulados, respectivamente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nos arts. 117, inciso IX e 132, inciso XI, da Lei n.º 8.112/90, que possuem natureza formal, sendo, portanto, prescindível a comprovação da obtenção da indevida vantagem.

7. O controle judicial do ato administrativo que impõe a pena de demissão ao servidor público não está adstrito à análise dos aspectos formais do processo administrativo disciplinar, devendo também adentrar no âmbito da proporcionalidade da medida (adequação entre a infração e a sanção), por expressa disposição legal contida no art. 128 da Lei n.º 8.112/90.

8. A aplicação da penalidade na esfera administrativa deve considerar as circunstâncias objetivas do fato – natureza da infração e dano causado – e as subjetivas do infrator – atenuantes e antecedentes funcionais.

9. Mostra-se razoável e proporcional a imposição da pena de demissão ao Impetrante, na medida em que as condutas a ele imputadas, para as quais estão previstas a pena de demissão, foram devidamente comprovadas nos autos do processo administrativo disciplinar; e que preponderaram as circunstâncias agravantes, em decorrência da suspensão ao Servidor em duas oportunidades anteriores, por inobservância das normas legais e regulamentares, deixar de levar ao conhecimento da autoridade superior irregularidades de que teve ciência em razão do cargo e conduta incompatível com a moralidade administrativa.

10. Inexistindo qualquer irregularidade formal no processo administrativo disciplinar, que teve seu regular desenvolvimento com a estrita observância do contraditório e da ampla defesa, não há ilegalidade capaz de inquirir de nulidade a expedição da portaria de demissão do Impetrante.

11. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da TERCEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Marco Aurélio Bellizze, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília (DF), 08 de fevereiro de 2012 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

(*) Republicado por ter saído com incorreção no DJE de 24/02/2012.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 13.099 - DF (2007/0223858-8) (f)

IMPETRANTE : CARLOS EDUARDO BARRETO RIBEIRO JÚNIOR
ADVOGADO : DJALMA EUTIMIO DE CARVALHO E OUTRO(S)
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA

RELATÓRIO

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

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CARLOS EDUARDO BARRETO RIBEIRO JÚNIOR contra ato do Sr. Ministro de Estado da Justiça, consubstanciado na edição da Portaria n.º 915, de 11/05/2007, publicada no DOU de 16/05/2007, que o demitiu do cargo de Policial Rodoviário Federal.

Extraí-se da inicial que, *"em 03/10/2005, o juiz da Vara Crime da Comarca de Eunápolis-BA expediu mandado de prisão temporária contra o impetrante, à época policial rodoviário federal, sob o fundamento de que o mesmo estava participando de associação criminosa para o tráfico. Ao tomar conhecimento da prisão do impetrante, o Superintendente substituto da 10ª SRPF/BA baixou a Portaria n. 35 de 23 de janeiro de 2006, através da qual foi instaurado processo administrativo disciplinar"* (fls. 2/3).

Alega o Impetrante, em linhas gerais, que o processo administrativo disciplinar que culminou em sua demissão estaria eivado de nulidade, *"por se ancorar unicamente em prova emprestada ilegal e ilícita; por ter havido cerceamento de defesa; por ter havido julgamento extrapolante; e, afinal, por ter violado o princípio da proporcionalidade quando da aplicação da sanção"* (fl. 03).

Nessa esteira, sustenta a ocorrência de ilegalidade na utilização de prova emprestada relativa à interceptação telefônica, em flagrante ofensa aos arts. 1.º e 10 da Lei n.º 9.296/96, ao argumento de que a lei somente permite a interceptação telefônica nos processos penais, não podendo, portanto, ser utilizada para instruir feitos administrativos. Por conseguinte, requer a cassação do ato demissório.

Quanto a esse aspecto, assevera ainda que, mesmo admitida a prova emprestada, *"houve quebra do segredo de justiça, sem autorização judicial, o que já basta para considerar ILÍCITA a PROVA EMPRESTADA, pois foi coligada aos autos do PAD, sem autorização judicial, com nítida violação ao disposto no art. 5º, LV, da CF"* (fl. 08).

O Impetrante sustenta também que o processo administrativo disciplinar é nulo pela ausência de advogado no ato de inquirição de testemunhas, em flagrante violação aos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

princípios da ampla defesa e do contraditório. Afirma que a Autoridade impetrada, ao firmar sua convicção para expedir o ato demissório, além da prova emprestada, também se valeu dos depoimentos de testemunhas colhidos pela comissão processante na fase instrutória sem que lhe fosse nomeado defensor para acompanhar as respectivas oitivas.

E continua o Impetrante em sua argumentação salientando que a nulidade do processo administrativo também decorre do fato de que foi enquadrado nos delitos administrativos de improbidade administrativa e de corrupção, previstos, respectivamente, nos incisos IV e XI, do art. 132 da Lei n.º 8.112/90; a despeito de não terem sido elencados na portaria inaugural e no termo de indiciamento. Entende, assim, que tal proceder extrapola os limites dos fatos que lhe foram imputados durante a instrução, ofendendo a ampla defesa e o contraditório.

Também alega que restou configurado *bis in idem*, uma vez que está sendo acusado pela prática de duas infrações, decorrentes do mesmo fato, consistente em valer-se da condição de policial rodoviário federal, para pedir que seu colega deixasse passar um veículo da marca Ford, sem nota fiscal, sem placas e sem documentos.

Acrescenta que o ato demissório é inválido, pois está alicerçado em fatos não cabalmente demonstrados no PAD. Nesse ponto, afirma que *"deve ser afastada a pena de demissão, pois não houve qualquer prova atestando que o paciente recebeu ou solicitou vantagem de qualquer empresa seguradora para recuperar o veículo, bem assim não houve prova de que o pedido do impetrante feito a seu colega, para permitir a passagem de veículo sem documento e sem placa, chegou a ser cumprido, não havendo prova de que tal pedido efetivamente beneficiou a FORD"* (fl. 20)

Finalmente, aduz que a aplicação da pena de demissão se afigura desarrazoada e desproporcional, na medida em que *"nem mesmo o eventual recebimento de dinheiro pelas seguradoras para recuperar carros roubados foi provado nos autos do PAD, o que significa dizer que uma pena de demissão é muito drástica para quem apenas pediu para um colega deixar passar um veículo sem que houvesse multa e apreensão"* (fl. 22).

Solicitadas informações, manifestou-se a Autoridade coatora pela legalidade do uso de provas colhidas em inquérito policial no processo administrativo disciplinar e pela licitude da utilização de interceptação telefônica autorizada judicialmente nos termos da Lei n.º 9.296/96.

Ressaltou, ainda, (a) a ocorrência de prévia notificação sobre a realização das audiências de oitiva de testemunhas; (b) a existência de constituição legal de procuradores pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Impetrante no momento do indiciamento; (c) a apresentação de defesa escrita pelos procuradores do Impetrante; e (d) a ausência de demonstração do efetivo prejuízo eventualmente sofrido pelo Impetrante (fl. 522).

Além disso, sustentou que *"restou amplamente demonstrado que, tendo o Impetrante acesso a todas as fases do processo administrativo a que foi submetido, não restou obstaculizada em momento algum sua defesa, pelo que não prosperam as nulidades amparadas na ofensa aos mencionados princípios constitucionais, posto não evidenciado qualquer prejuízo à parte"* (fl. 535).

Por fim, apontou a *"ausência de bis in idem na imputação ao impetrante das penas correlatas aos ilícitos descritos no inciso IX do artigo 117 e no inciso XI do artigo 132, ambos da Lei nº 8.112/90"*; a *"materialidade da conduta do impetrante"* (fl. 538); e a *"proporcionalidade da pena alvitada"* (fl. 546).

Após receber as informações da Autoridade coatora, a então relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura indeferiu o pedido liminar (fls. 554/555)

Em seguida foram os autos remetidos ao Ministério Público Federal que opinou pela denegação da ordem, em parecer de fls. 558/560-v, da lavra da Douta Subprocuradora-Geral Gilda Pereira de Carvalho, que restou assim ementado, *in verbis*:

"EMENTA. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESENÇA DE ADVOGADO PRESCINDIBILIDADE. DEMISSÃO. ATO DE IMPROBIDADE. BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA. PROVA EMPRESTADA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

1. Não prospera a alegação de cerceamento de defesa em razão da ausência de advogado nomeado no curso de processo administrativo disciplinar. A defesa técnica por advogado, em tais casos, é uma faculdade do acusado, sendo imposta de ofício apenas nos casos de revelia.

2. O impetrante não foi sancionado duplamente pelo mesmo fato, inexistindo, portanto, bis in idem.

3. A prova emprestada, consistente em transcrição de interceptações telefônicas, pode ser utilizada em sede de Processo Administrativo Disciplinar - PAD. Precedentes.

4. A valoração da proporcionalidade, ou não, do ato demissório, envolve o exame do mérito do ato administrativo, inapropriado em sede de controle jurisdicional, salvo nos casos de abuso manifesto.

5. Pela denegação da ordem." (fl. 558)

Foi o presente feito levado a julgamento na sessão do dia 23/03/2011. Todavia, nos termos da certidão de fl. 562, foi retirado de pauta por indicação da Ministra Relatora Maria Thereza de Assis Moura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por meio do despacho datado de 24/03/2011 (fl. 563), a ilustre Ministra Maria Thereza de Assis Moura solicitou informações relativas à ocorrência do trânsito em julgado da sentença penal condenatória imposta ao Impetrante, bem como à execução da pena aplicada.

A União ofertou informações complementares às fls. 565/611.

O Juízo Criminal da Comarca de Eunápolis-BA apresentou suas informações às fls. 624/627, noticiando que o ora Impetrante, após ter sido denunciado como incurso nas infrações penais previstas nos arts. 12 e 14 da Lei n.º 6.368/76, foi condenado à pena de 7 (sete) anos de reclusão, 150 (cento e cinquenta) dias-multa e perda da função pública, nos termos do art. 92, inciso I, alínea *b*, do Código Penal; e que o feito encontra-se no Tribunal de Justiça em grau de apelação.

Em seguida (29/06/2011), foram solicitadas informações junto ao Tribunal de Justiça da Bahia. Em resposta, a Desembargadora Presidente informou, em resumo, que a apelação estava pendente de julgamento.

Em face da assunção da eminente Ministra Maria Thereza à presidência deste egrégio Colegiado, foram os autos a mim atribuídos em 23/08/2011.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 13.099 - DF (2007/0223858-8) (f)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. IRREGULARIDADES FORMAIS: UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA - AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA - CAPITULAÇÃO DA CONDENAÇÃO DISTINTA DA DO INDICIAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. *BIS IN IDEM* NA CONDENAÇÃO. INEXISTÊNCIA. CONDUTAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS. PROPORCIONALIDADE ENTRE OS FATOS E A PENA APLICADA CONFIGURADA.

1. É cabível a chamada "prova emprestada" no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo Juízo Criminal. Assim, não há impedimento da utilização da interceptação telefônica produzida no ação penal, no processo administrativo disciplinar, desde que observadas as diretrizes da Lei n.º 9.296/96. Precedentes.

2. Nos termos da Súmula Vinculante n.º 5, "*A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição*". Não obstante, segundo o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, a prescindibilidade da atuação do Advogado no Processo Administrativo Disciplinar não pode implicar, à toda evidência, a desnecessidade de que seja apresentada a efetiva defesa, ainda que realizada pessoalmente pelo Servidor, em atendimento ao princípio do devido processo legal. Precedentes.

3. No caso dos autos, a fase instrutória do processo administrativo se desenvolveu sem a presença de advogado, a despeito de o Servidor ter sido intimado para constituí-lo. Todavia, a partir do termo de indiciamento, o Impetrante outorgou poderes a advogado para representá-lo, conforme procuração de fl. 271, o qual efetivou a defesa do servidor apresentando defesa escrita e requerendo produção de novas provas, o que foi deferido.

4. A Autoridade competente para aplicar a penalidade administrativa vincula-se aos fatos apurados no processo administrativo disciplinar e não à capitulação legal proposta pela comissão de processante ou aos pareceres ofertados pelos agentes auxiliares. Assim, em processo administrativo disciplinar o Servidor se defende contra os fatos ilícitos que lhe são imputados, podendo a Autoridade administrativa adotar capitulação legal diversa da que lhes deu a Comissão de inquérito, sem que implique cerceamento de defesa. Precedentes.

5. Tendo sido o Servidor indiciado pela prática de condutas distintas, ensejando a capitulação nos ilícitos previstos nos arts. 117, inciso IX e 132, incisos IV e XI, da Lei n.º 8.112/90, mostra-se manifestamente descabida a alegação de ocorrência de *bis in idem*.

6. As condutas pelas quais o Impetrante foi indiciado subsumem-se aos ilícitos administrativos capitulados, respectivamente, nos arts. 117, inciso IX e 132, inciso XI, da Lei n.º 8.112/90, que possuem natureza formal, sendo, portanto, prescindível a comprovação da obtenção da indevida vantagem.

7. O controle judicial do ato administrativo que impõe a pena de demissão ao servidor público não está adstrito à análise dos aspectos formais do processo administrativo disciplinar, devendo também adentrar no âmbito da proporcionalidade da medida (adequação entre a infração e a sanção), por expressa disposição legal contida no art. 128 da Lei n.º 8.112/90.

8. A aplicação da penalidade na esfera administrativa deve considerar as circunstâncias objetivas do fato – natureza da infração e dano causado – e as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

subjetivas do infrator – atenuantes e antecedentes funcionais.

9. Mostra-se razoável e proporcional a imposição da pena de demissão ao Impetrante, na medida em que as condutas a ele imputadas, para as quais estão previstas a pena de demissão, foram devidamente comprovadas nos autos do processo administrativo disciplinar; e que preponderaram as circunstâncias agravantes, em decorrência da suspensão ao Servidor em duas oportunidades anteriores, por inobservância das normas legais e regulamentares, deixar de levar ao conhecimento da autoridade superior irregularidades de que teve ciência em razão do cargo e conduta incompatível com a moralidade administrativa.

10. Inexistindo qualquer irregularidade formal no processo administrativo disciplinar, que teve seu regular desenvolvimento com a estrita observância do contraditório e da ampla defesa, não há ilegalidade capaz de inquirir de nulidade a expedição da portaria de demissão do Impetrante.

11. Segurança denegada.

VOTO

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

O Impetrante CARLOS EDUARDO BARRETO RIBEIRO JÚNIOR foi demitido do cargo de Policial Rodoviário Federal, após instauração do processo administrativo disciplinar n.º 08.655.005.104/2005-31, por meio da Portaria demissória n.º 915, de 16/05/2007.

O referido PAD iniciou-se em razão da prisão temporária do Servidor, decretada pelo Juízo da Comarca de Eunápolis-BA, nos autos do inquérito policial, que resultou na instauração da Ação Penal n.º 848.121-7/2005, na qual o Servidor foi denunciado, juntamente outros 10 Réus, para apuração dos crimes de tráfico de entorpecentes e associação criminosa para o tráfico, previstos nos arts. 12, *caput* e § 2.º, inciso III, e 14, da Lei n.º 6.368/76.

A Comissão Processante requereu, junto ao Juízo Criminal, cópias das peças processuais e das provas produzidas nos autos da ação penal (entre elas a interceptação telefônica), para instruir o processo disciplinar. Calcada nessas provas bem como na prova testemunhal produzida no processo administrativo disciplinar, a Comissão Processante concluiu pela aplicação da pena de demissão, pela prática do delito previsto no art. 117, inciso IX, da Lei n.º 8.112/90, materializado na conduta de *"valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública"*.

Remetidos os autos à Autoridade competente para aplicação da pena, esta, divergindo do enquadramento realizado pela Comissão Processante, entendeu que o Servidor, em face dos fatos apurados, teria praticado os delitos previstos nos arts. 132, incisos IV (improbidade administrativa) e XI, (corrupção) e 117, inciso IX, todos da Lei n.º 8.112/90.

Inconformado, impetrou o presente mandado de segurança, alegando, em apertada síntese, que seu ato demissório é nulo pelos seguintes motivos, *in verbis*:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. inviabilidade da utilização da chamada prova emprestada, produzido nos autos do processo criminal em que o Impetrante figurou como denunciado;
2. ausência de constituição de advogado na fase instrutória do processo administrativo disciplinar;
3. condenação do Impetrante na pena de demissão lastreada em capitulação não elencada no termo de indiciamento elaborado pela Comissão Processante;
4. ocorrência de *bis in idem* em face de ter sido o Impetrante enquadrado em dois ilícitos pela prática de uma só conduta;
5. ausência de comprovação de que o Impetrante efetivamente recebera a vantagem indevida; e
6. ausência de proporcionalidade entre a conduta praticada e a sanção aplicada.

Feitas essas considerações, passo ao exame das alegações aventadas pelo Impetrante na exordial do presente *writ*.

De início, cumpre esclarecer que este Superior Tribunal de Justiça consolidou sua orientação no sentido do cabimento da chamada "prova emprestada" no processo administrativo disciplinar, desde de que devidamente autorizada pelo Juízo Criminal. Assim, não há impedimento da utilização, no processo administrativo disciplinar, da interceptação telefônica produzida no ação penal, desde que observadas as diretrizes da Lei n.º 9.296/96.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados, inclusive da Corte Especial, cujas ementas estão a seguir transcritas, que bem ilustram a jurisprudência consolidada desta Corte:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. POLICIAL RODOVIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO MINUCIOSA DOS FATOS INVESTIGADOS E CAPITULAÇÃO NA PORTARIA INAUGURAL. DESNECESSIDADE. SUSPEIÇÃO DA COMISSÃO PROCESSANTE. INOCORRÊNCIA. USO DE PROVA EMPRESTADA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. LEGALIDADE. FORMAÇÃO DE CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO.

1. Mandado de segurança contra ato do Sr. Ministro de Estado da Justiça, que implicou na demissão do impetrante dos quadros de pessoal do Departamento de Polícia Rodoviária Federal, em decorrência de apuração da prática das condutas descritas nos artigos 117, IX e XII e 132, IV e XI da Lei nº 8.112/90, no âmbito de processo administrativo disciplinar.

[.....]

4. É firme o entendimento desta Corte que, respeitado o contraditório e a ampla defesa, é admitida a utilização no processo administrativo de "prova emprestada" devidamente autorizada na esfera



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

criminal. Precedentes: MS 10128/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Terceira Seção, DJe 22/02/2010, MS 13.986/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 12/02/2010, MS 13.501/DF, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, DJe 09/02/2009, MS 12.536/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe 26/09/2008, MS 10.292/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Terceira Seção, DJ 11/10/2007.

5. No caso dos autos, considerando que: i) a conduta do servidor foi devidamente especificada no despacho de indiciamento, ii) a interceptação telefônica foi concretizada nos exatos termos da Lei 9.296/96, iii) as decisões judiciais que autorizaram e prorrogaram as escutas foram devidamente motivadas, e iv) o impetrante foi regularmente notificado da instauração do processo administrativo e para o ato do interrogatório e apresentou defesa, regular e oportunamente, é de se concluir que o PAD em questão observou todos os princípios processuais e os requisitos legais, não existindo nulidade a ser declarada.

6. *Segurança denegada.*" (MS 15.823/DF, 1.^a Seção, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe de 18/08/2011.)

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. FATOS E PROCESSOS DIVERSOS. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA AUTORIZADA POR JUIZ CRIMINAL. LEGALIDADE DA PROVA EMPRESTADA. PROPORCIONALIDADE DA PUNIÇÃO APLICADA.

1. Não tem incidência o disposto na Súmula 19 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "é inadmissível segunda punição de servidor público, baseada no mesmo processo em que se fundou a primeira", quando se tratam de fatos e processos diversos.

2. É cabível o uso excepcional de interceptação telefônica em processo disciplinar, desde que seja também observado no âmbito administrativo, como na espécie, o devido processo legal, respeitados os princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, bem como haja autorização do Juízo Criminal, responsável pela preservação do sigilo de tal prova, de sua remessa e utilização pela Administração.

3. Diante da conclusão da Administração, com base na prova dos autos, de que o impetrante praticou ato que comprometeu a função policial, recebeu propina em razão das atribuições que exerce e prevaleceu abusivamente da condição de funcionário policial, não há falar, considerada a gravidade dos fatos, em ofensa ao princípio da proporcionalidade.

4. *Segurança denegada.*" (MS 14.598/DF, 3.^a Seção, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 11/10/2011.)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. VÍCIOS FORMAIS. AUSÊNCIA. REGULARIDADE DO ATO IMPUGNADO.

1. Cuida-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Ministro de Estado da Justiça, o qual determinou, nos autos de procedimento administrativo disciplinar, a demissão do impetrante do cargo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Policial Rodoviário Federal, em razão de ter recebido propina para facilitar o transporte irregular de cargas de madeira.

[.....]

3. Na instrução do processo administrativo disciplinar, é possível a utilização de provas emprestadas dos autos de inquérito policial e processo criminal. Precedentes.

4. Após a análise dos elementos probatórios trazidos nos autos, conclui-se que o processo administrativo foi devidamente instaurado, a conduta foi corretamente apurada e que a decisão da autoridade coatora lastreou-se em fundamentação suficiente, não havendo qualquer vício formal no processo administrativo que culminou com a aplicação da pena de demissão ao servidor

5. *Segurança denegada.*" (MS 15.786/DF, 1.^a Seção, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 11/05/2011.)

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

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

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

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

4. *Agravo regimental improvido.*" (AgRg na APn .536/BA, Corte Especial, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe de 14/05/2009.)

Na espécie, a teor dos documentos acostados pela União às fls. 565/611, constata-se: (a) o requerimento da Comissão Processante junto ao Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Eunápolis-BA, solicitando cópias dos processo crime instaurado contra o Impetrante; (b) cópia da decisão judicial que autorizou a interceptação telefônica (fl. 572); (c) cópia da decisão judicial que autorizou a prorrogação da quebra do sigilo telefônico (fl. 575), nos autos do Inquérito Policial n.º 179/2005 que resultou na Ação Penal 848121-7/2005.

Mister ressaltar que, na fase instrutória, além da cópia integral do processo administrativo, em 28/04/2006, foi entregue ao Indiciado um "CD" contendo 44 (quarenta e quatro) arquivos de mídia com gravações de diálogos por ele mantidos com outras pessoas, através do aparelho celular de n.º 73 9985-1230 de sua propriedade.

Após o indiciamento, o então Acusado, ora Impetrante, requereu a realização de perícia para comprovar a idoneidade das gravações telefônicas, o que foi deferido pela comissão processante, e realizada pela Polícia Federal, a teor do laudo de fls. 283/320.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como se pode perceber, a produção e utilização da interceptação telefônica no processo administrativo observou estritamente os ditames legais pertinentes, bem como os postulados constitucionais do contraditório e da ampla defesa, em toda sua plenitude; o que impõe reconhecer o total descabimento da alegação de nulidade do processo administrativo quanto a esse aspecto.

A corroborar a assertiva acima, merece destaque o seguinte trecho do parecer ministerial, que bem elucida a questão, *in verbis*:

"Não assiste razão ao impetrante. O art. 5.º, inciso XII, da Constituição Federal, efetivamente prevê que a interceptação das comunicações telefônicas somente poderá ser determinada por juiz, em sede de investigação criminal ou instrução processual penal. No caso dos autos, essa exigência foi cumprida: a quebra do sigilo telefônico foi regularmente autorizada pelo Juízo da Vara Crime da Comarca de Eunapólis/BA, nada obstando o aproveitamento das provas colhidas neste juízo em sede de processo administrativo, a que também responda o interceptado.

Com efeito, a interpretação que deve ser dada ao art. 5.º, inciso XII, da Constituição Federal, é de que a interceptação telefônica não pode ser deferida, originariamente, no bojo de outros procedimentos investigatórios diversos do penal; entretanto, uma vez colhida tal prova, de acordo com os ditames legais, seu uso, em sede de processo administrativo disciplinar, a título de prova emprestada, não é vedado". (fl. 558-v)

Por outro lado, sobre a ausência de advogado no momento da inquirição de testemunhas na fase instrutória do processo administrativo disciplinar, cumpre registrar que, segundo o entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, cristalizado na Súmula Vinculante n.º 5, *"A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição"*.

Nessa linha, este Superior Tribunal de Justiça firmou seu posicionamento no sentido de que, não obstante a prescindibilidade da atuação do Advogado no Processo Administrativo Disciplinar, isso não pode implicar, à toda evidência, a desnecessidade de que seja apresentada a efetiva defesa, ainda que realizada pessoalmente pelo Servidor, em atendimento ao princípio do devido processo legal.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 5/STF. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEFESA TÉCNICA POR ADVOGADO. AMPLA DEFESA DEVIDAMENTE OBSERVADA NO CASO. NULIDADE DA PORTARIA INAUGURAL. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Nos termos da Súmula Vinculante nº 5/STF, a falta de defesa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

técnica por advogado no processo administrativo não ofende a Constituição Federal, desde que seja concedida a oportunidade de ser efetivado o contraditório e a ampla defesa, como no caso.

2. O impetrante, além de ter sido devidamente interrogado uma vez no curso no processo administrativo disciplinar, foi notificado outras duas vezes para prestar novo depoimento, com o fito de prestar outros esclarecimentos que entendesse pertinentes, mas não compareceu aos atos designados. Sendo assim, resta claro que a Comissão Processante observou todos os ditames legais que norteiam o PAD, oportunizando ao impetrante, durante o curso de todo o procedimento administrativo, o exercício de sua ampla defesa.

[.....]

Consoante jurisprudência firmada por esta Seção, o excesso de prazo para conclusão do processo administrativo disciplinar não é causa de sua nulidade quando não demonstrado prejuízo à defesa do servidor. Precedentes.

4. *Segurança denegada.*" (MS 12.457/DF, 3.^a Seção, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 08/02/2011.)

"MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. AUSÊNCIA DE DEFENSOR NA OITIVA DE TESTEMUNHAS. ACOMPANHAMENTO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL PELO ACUSADO DESDE O INÍCIO. SÚMULA VINCULANTE Nº 5. NORMA INFRALEGAL JUNTADA AOS AUTOS APÓS RELATÓRIO FINAL DA COMISSÃO PROCESSANTE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. EXCESSO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PRAZO PARA NOTIFICAÇÃO DO INDICIADO. INOBSERVÂNCIA. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO CONTRARIADOS. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. A Súmula Vinculante n.º 5 assim preconiza: "A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição." Desse modo, não há falar em prejuízo à amplitude da defesa e ao contraditório, em face da ausência de defensor nas oitivas de testemunhas, uma vez que não é indispensável a presença de advogado no processo administrativo disciplinar. Ademais, o impetrante fez-se presente nos depoimentos das testemunhas.

[.....]

4. Esta Corte Superior de Justiça considera que a notificação das testemunhas realizada fora do prazo legal resulta em prejuízo presumido e nulidade absoluta, eivando de vício insanável o processo administrativo disciplinar.

5. *Ordem concedida.*" (MS 12.895/DF, 3.^a Seção, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe de 18/12/2009.)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO DISCIPLINAR. DIREITO DE DEFESA TÉCNICA.

1. O exercício da ampla defesa e do contraditório em Processo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Administrativo Disciplinar prescinde da presença de advogado. Precedentes.

2. *A falta de defesa técnica por advogado habilitado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição Federal. RE 434.059/DF. Súmula Vinculante STF 5.*

3. *Agravo regimental improvido.*" (STF, AgRg no Ag 473883, 2.^a Turma, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Dje de 21/05/2010.)

No caso em apreço, conforme se extrai do ofício de fl. 150 dos autos, o Impetrante foi intimado para o interrogatório e notificado das audiências de inquirição de testemunhas em 17/03/2006, bem como *"para que, querendo, possa acompanhar pessoalmente ou através de procurador legalmente constituído as audiências marcadas, visando o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa"*. (fl. 150)

Convém destacar que o então Acusado, logo em seguida ao seu indiciamento, constituiu advogado nos autos, conforme procuração de fl. 271, o qual, inclusive, requereu a realização de perícia, bem como apresentou sua defesa escrita.

Nesses termos, inexistente qualquer nulidade no processo administrativo disciplinar quanto ao seu desenvolvimento válido e regular com a observância dos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

Também não merece prosperar a alegação de ocorrência de nulidade no processo administrativo pelo fato de não constar na capitulação apresentada no indiciamento os delitos administrativos de improbidade administrativa e de corrupção, previstos, respectivamente, nos incisos IV e XI, do art. 132 da Lei n.º 8.112/90, pelos quais foi o Impetrante demitido.

Ora, a Autoridade competente para aplicar a penalidade administrativa vincula-se aos fatos apurados no Processo Administrativo Disciplinar e não à capitulação legal proposta pela Comissão de Processante ou aos pareceres ofertados pelos agentes auxiliares. Assim, em processo administrativo disciplinar o Servidor se defende contra os fatos ilícitos que lhe são imputados, podendo a Autoridade administrativa adotar capitulação legal diversa da que lhes deu a Comissão de inquérito, sem que implique cerceamento de defesa.

A propósito:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PAD. ANULAÇÃO DA PENA DE SUSPENSÃO, JÁ CUMPRIDA PELAS SERVIDORAS, 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. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É certo que "A Autoridade coatora apontada, que impõe a pena



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de demissão, vincula-se aos fatos apurados e não à capitulação legal proposta pela Comissão Processante. Da mesma forma, o indiciado se defende dos fatos contra ele imputados, não importando a classificação legal inicial, mas sim a garantia da ampla defesa e do contraditório. Por isso, a modificação na tipificação das condutas pela Autoridade Administrativa não importa nem em nulidade do PAD, nem no cerceamento de defesa" (MS 13.364/DF, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, DJe 26/5/08).

[.....]

10. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 1216473/PR, 1.^a Turma, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 09/05/2011.)

"MANDADO DE SEGURANÇA. AUXILIAR OPERACIONAL DE SERVIÇOS GERAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. USO DO CARGO PARA OBTENÇÃO DE VANTAGEM INDEVIDA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE DILIGÊNCIAS DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. CARÁTER PROTETÓRIO. OBSERVÂNCIA CRITERIOSA DO RITO PROCEDIMENTAL PREVISTO NAS LEIS 8.112/90 E 9.784/99. SEGURANÇA DENEGADA.

1. O indiciado se defende dos fatos que lhe são imputados e não de sua classificação legal, de sorte que a posterior alteração da capitulação legal da conduta, não tem o condão de inquinar de nulidade o Processo Administrativo Disciplinar; a descrição dos fatos ocorridos, desde que feita de modo a viabilizar a defesa do acusado, afasta a alegação de ofensa ao princípio da ampla defesa.

[.....]

4. Segurança denegada, em conformidade com o parecer ministerial. Agravo Regimental prejudicado." (MS 14.045/DF, 3.^a Seção, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 29/04/2010.)

Na espécie, constata-se, inequivocamente, que o termo de indiciamento acostado às fls. 272/274 foi claro em descrever as condutas atribuídas ao servidor, o que possibilitou-lhe a defesa quanto aos fatos pelos quais foi demitido.

A título de elucidação, mister se faz trazer à colação os seguintes trechos do termo de indiciamento que bem descrevem e individualizam as condutas praticadas pelo Servidor – (a) solicitar vantagem financeira pela recuperação de carros furtados ou roubados (b) solicitar "favor" a colega policial para que não complicasse a passagem de veículo sem documentação e (c) intermediação em negociação de arma de fogo –, que resultaram na conclusão de aplicação da pena de demissão, *in verbis*:

"Por ter o PRF Indiciado, segundo trechos de conversas gravadas - índices 1459224, 1459238, 1459531, 1459606, 145628 e 1459717 (fls. 91, 92 e 93); mantido contatos com um "corretor" - identificado como BIRA, que evidentemente trabalhava para empresas recuperadoras de veículos roubados/furtados, e informando ao mesmo tempo que recuperou um veículo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

marca Mitsushi L200, e que o referido corretor "**não esquecesse dele**"; explicitando o desejo de receber alguma vantagem ou benefício pela recuperação do veículo roubado, sendo que tal ato é inerente à função de policial rodoviário federal; não havendo o que se falar em contrapartida ou benefício direto ou indireto por tal ação.

[....]

Por tero PRF Indiciado, no dia 06/09/2005, mantido contato com o PRF Carmelo que se encontrava em serviço no Posto da PRF de Eunápolis/BA, valendo-se da condição de policial e colega, para pedir que o mesmo 'deixasse passar um veículo FORD sem nota sem nada', conforme transcrição de conversas de índices: 1513610, 1513622, 1513636 1513690 (fls. 97);

[....]

A violação ao referido diploma legal ainda se revela nos índices 1514448, 1514470 e 1514560 (fls. 98), **quando o indiciado toma conhecimento de uma negociação envolvendo uma arma de fogo** e ainda colabora com o negócio, ligando para o interessado em comprar a arma e indicado detalhes como modelo, preço e o nome do interessado em vender; mesmo ciente que o Estatuto do Desarmamento (Lei 10826/03 - Art 17) classifica como crime o ato de comprar ou vender arma de fogo sem a devida autorização do SINARM". (fls. 272/274)

Nesse ponto, é importante registrar que, no relatório final, o Servidor, ora Impetrante, somente foi indiciado pelas duas primeiras condutas, uma vez que a Comissão Processante chegou a conclusão que os fatos relacionados à negociação de arma de fogo deveriam ser melhor apurados. Assim, foi sugerido o envio de cópia ao Ministério Público Federal para "*aprofundamento das apurações desse e outros supostos crimes correlatos às irregularidades funcionais comprovadamente praticadas pelo Acusado*". (fl. 364)

Por outro lado, também é possível depreender da leitura do termo de indiciamento que o Servidor foi punido pela prática de condutas diversas, que ensejaram sua condenação pelos ilícitos previstos nos arts. 117, inciso IX (*valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública*); e 132, incisos IV (*improbidade administrativa*) e XI (*corrupção*), da Lei n.º 8.112/90. Nessa linha, é manifestamente descabida a alegação de ocorrência de *bis in idem*, conforme bem destacado pelo ilustre representante do Ministério Público Federal em seu parecer, cujos trechos a seguir peço vênha para transcrever, *in verbis*:

"Descabe também falar em bis in idem. O impetrante não foi duplamente punido por uma única conduta, o que ocorreria, por exemplo, se ao mesmo fato tivesse lhe sido aplicada uma advertência e uma suspensão, ou esta seguida de posterior demissão. Não é o caso dos autos. O impetrante sofreu uma única sanção administrativa: a expulsão do serviço público.

[....]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De qualquer forma, ao impetrante são imputadas duas condutas, e não uma, quais sejam: negociar premiação com seguradora por recuperar carro roubado e valer-se da condição de funcionário público para permitir a passagem de veículo irregular por posto de fiscalização policial". (fls. 560/560-v)

De outra parte, melhor sorte não socorre o Impetrante no que se refere à tese de que não há comprovação cabal nos autos do processo administrativo disciplinar de que o Impetrante recebeu vantagem de qualquer empresa seguradora para recuperar o veículo, e de que o pedido feito a seu colega foi cumprido, para permitir a passagem de veículo sem documento e sem placa, de modo a ter efetivamente beneficiado a FORD.

Ora, as condutas pelas quais o Policial Rodoviário Federal, ora Impetrante, foi indiciado, subsumem-se aos ilícitos administrativos capitulados, respectivamente, nos arts. 117, inciso IX e 132, inciso XI, da Lei n.º 8.112/90, que possuem natureza formal, sendo, portanto, prescindível a comprovação da obtenção da indevida vantagem.

Nessa linha, confira-se o seguinte precedente:

"MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL FEDERAL. DEMISSÃO. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÃO VISANDO RECEBER PAGAMENTO DE DIÁRIA SEM A CORRESPONDENTE ORDEM DE MISSÃO POLICIAL. ARTS. 116, II E 117, IX C/C OS INCISOS IV E XIII DO ART. 132, TODOS DA LEI 8.112/90.

DEVOLUÇÃO DO NUMERÁRIO INDEVIDAMENTE RECEBIDO APÓS INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. IRRELEVÂNCIA. PROCESSO DISCIPLINAR FORMAL E MATERIALMENTE REGULAR. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ORDEM DENEGADA, EM CONFORMIDADE COM O PARECER MINISTERIAL.

[...]

2. A ação mandamental não se revela meio juridicamente adequado à reapreciação do material probatório colhido no decorrer do processo investigatório que, ponderados pela autoridade competente, substanciam o juízo censório proferido pela Administração Pública. Precedentes.

3. **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 é de natureza formal**, de sorte que é desinfluyente, para sua configuração, que os valores tenham sido posteriormente restituídos aos cofres públicos após a indicição do impetrante; a norma penaliza o desvio de conduta do agente, o que independe dos resultados.

4. A Comissão Processante justificou com fundamentos concretos a sua decisão, rebatendo pontualmente todos os argumentos suscitados pela defesa e apontando elementos suficientes a formar sua convicção, não havendo que se falar em ausência de base empírica apta a respaldar o ato



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

punitivo; eventuais erros na avaliação das provas produzidas no PAD somente poderão ser corrigidas em Ação Ordinária, dado o incabimento de dilação probatória na via mandamental.

5. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial." (MS 14.621/DF, 3.^a Seção, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 30/06/2010.)

"HABEAS CORPUS – CRIME DE CORRUPÇÃO PASSIVA – DELITO QUE SE CONSUMA TÃO SÓ COM O PEDIDO DE VANTAGEM INDEVIDA OU ACEITAÇÃO DE SUA OFERTA - INDÍCIOS DE AUTORIA - CONDUTA TÍPICA -TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL – IMPOSSIBILIDADE DE APROFUNDAMENTO NO EXAME DE PROVAS – ORDEM DENEGADA.

1- O crime de corrupção passiva se consuma tão-só com a exigência da vantagem indevida ou a sua aceitação, independente do resultado pretendido.

2- O trancamento de uma ação penal exige que a ausência de justa causa, a atipicidade da conduta ou uma causa extintiva da punibilidade estejam evidentes, independente de investigação probatória, incompatível com a estreita via do habeas corpus.

3- Se a denúncia descreve conduta típica, presumidamente atribuída ao réu, contendo elementos que lhe proporcionam ampla defesa, a ação penal deve prosseguir.

4- Ordem denegada." (HC 89.119/PE, 5.^a Turma, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), DJ de 12/11/2007.)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE CORRUPÇÃO PASSIVA PRATICADA POR FISCAL MUNICIPAL. DISTINÇÃO ENTRE FLAGRANTE PREPARADO E ESPERADO. EXISTÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA COM OBJETIVO DE RELAXAMENTO DA PRISÃO.

1. CORRUPÇÃO PASSIVA E CRIME FORMAL, INDEPENDENDO DA OCORRÊNCIA DO RESULTADO. CONSUMA-SE COM A SIMPLES EXIGÊNCIA DE INDEVIDA VANTAGEM, QUE NO CASO VERTENTE TINHA O PRETEXTO DE ACELERAR LIBERAÇÃO DE ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO DE ESTACIONAMENTO COMERCIAL.

2. FLAGRANTE ESPERADO E NÃO PREPARADO. INEXISTÊNCIA DE VICIO PROCESSUAL E CONSEQUENTEMENTE DE NULIDADE.

3. RECURSO IMPROVIDO." (RHC 3.047/RJ, 6.^a Turma, Rel. Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ de 25/04/1994.)

Na hipótese, vale destacar que o relatório final, bem como o parecer da Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça, demonstram, de forma irrefutável após a análise das provas coligidas aos autos do processo administrativo disciplinar, que o Impetrante, então Indiciado, efetivamente praticou as condutas que lhe foram imputadas.

Finalmente, examino a alegação do Impetrante de que não foi observada a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

proporcionalidade entre a conduta praticada e a pena de demissão que lhe foi aplicada, pois, no seu entender, *"uma pena de demissão é muito drástica para quem apenas pediu para um colega deixar passar um veículo pelo Posto sem que houvesse multa e apreensão"*. (fl. 22)

Segundo a atual jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o controle judicial do ato administrativo que impõe a pena de demissão ao servidor público não está adstrito à análise dos aspectos formais do processo administrativo disciplinar, devendo também adentrar no âmbito da proporcionalidade da medida (adequação entre a infração e a sanção), por expressa disposição legal contida no art. 128 da Lei n.º 8.112/90.

Nessa esteira, a aplicação da penalidade na esfera administrativa deve considerar as circunstâncias objetivas do fato – natureza da infração, dano que dela provir à Administração – e as subjetivas do infrator – atenuantes e antecedentes funcionais.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

"MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. TIPIFICAÇÃO INADEQUADA DA CONDUTA DO IMPETRANTE. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. INOBSERVÂNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. As supostas irregularidades da portaria inaugural, assim como as que teriam ocorrido no processo administrativo não ensejam a sua anulação, notadamente porque não causaram prejuízo ao impetrante.

2. Para a aplicação da pena máxima faz-se necessária a existência de provas suficientes da prática da infração prevista na lei, bem como impõe-se a observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade da pena, o que não ocorreu no caso, uma vez que não se levou em conta o disposto no art. 128 da Lei nº 8.112/90.

3. Ordem concedida." (MS 13.678/DF, 3.^a Seção, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 01/08/2011.)

"MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. CARGO EM COMISSÃO. DESTITUIÇÃO. AUTORIDADE IMPETRADA. COMPETÊNCIA. LEGALIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIOS. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

[.....]

III - Na espécie, foi aplicada a penalidade de conversão de exoneração em destituição de cargo em comissão ao impetrante pelo Ministro de Estado do Controle e da Transparência, decorrente de processo administrativo disciplinar desenvolvido no âmbito da Controladoria-Geral da União, em função da autoridade envolvida (ex-presidente da FUNASA) e da inexistência de condições objetivas para realização do procedimento no órgão de origem.

IV - In casu, a aplicação da penalidade de destituição de cargo em comissão ao impetrante não ofende o artigo 128 da Lei nº 8.112/90, bem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como os princípios da individualização da pena, motivação, legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, V - Isso porque os fatos apurados são de extrema gravidade e causaram vultosa lesão ao erário que poderia ter sido evitada pelo impetrante. Demais disso, as condutas a ele imputadas estão devidamente corroboradas pelas provas produzidas no procedimento administrativo disciplinar, revelando-se o ato destitucional devidamente motivado de acordo com a ordem jurídica, além de razoável e proporcional para a hipótese em julgamento.

Segurança denegada." (MS 14.534/DF, 3.^a Seção, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJe de 04/02/2010.)

Seguindo essa linha de raciocínio, após analisar detidamente os autos, entendo que foi observada a proporcionalidade entre imposição da pena de demissão e as circunstâncias objetivas da conduta e as subjetivas do Indiciado.

Digo isso pelo fato de que as condutas imputadas ao Indiciado – (a) valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública (art. 117, inciso IX) e (b) corrupção (art. 132, inciso IV) –, conforme já consignado, foram devidamente comprovadas pelo acervo probatório contido nos autos do processo administrativo disciplinar. E, a despeito da Autoridade coatora ter alterado a capitulação das condutas dada pelo relatório final da Comissão Processante, não houve discrepância na penalidade sugerida a ser aplicada, ou seja, de demissão.

Ademais, as circunstâncias agravantes e atenuantes foram consideradas pela Autoridade coatora, onde as agravantes preponderaram pelo fato de o Servidor já ter sido suspenso anteriormente em duas oportunidades, sendo certo que em uma delas (portaria n.º 996, DOU de 30/10/2001) o afastamento se deu por inobservância das normas legais e regulamentares, deixar de levar ao conhecimento da autoridade superior irregularidades de que teve ciência em razão do cargo e conduta incompatível com a moralidade administrativa.

Conclui-se, assim, que o processo administrativo se desenvolveu regularmente com a estrita observância do contraditório e da ampla defesa – (a) o Indiciado foi intimado e notificado de todos os atos do processo, (b) o termo de indiciamento descreveu de forma clara os fatos a ele imputados, (c) o Impetrante teve acesso a todas as provas colhidas nos autos, requereu e foi deferida a produção de novas provas, (d) constituiu advogado nos autos, e (e) as condutas praticadas pelo Indiciado são apenadas com a sanção de demissão –, o que impõe reconhecer que inexistente ilegalidade capaz de inquinar de nulidade o ato demissório do Impetrante.

Ante o exposto, DENEGO A SEGURANÇA.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2007/0223858-8

MS 13.099 / DF

Número Origem: 86550051040531

PAUTA: 08/02/2012

JULGADO: 08/02/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. JULIETA E. FAJARDO C. DE ALBUQUERQUE

Secretária

Bela. VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CARLOS EDUARDO BARRETO RIBEIRO JÚNIOR

ADVOGADO : ABDON ANTÔNIO ABBADE DOS REIS

IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA

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

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, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Marco Aurélio Bellizze, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.