



Súmula n. 650

SÚMULA N. 650

A autoridade administrativa não dispõe de discricionariedade para aplicar ao servidor pena diversa de demissão quando caracterizadas as hipóteses previstas no art. 132 da Lei n. 8.112/1990.

Referência:

Lei n. 8.112/1990, art. 132.

Precedentes:

MS	21.197-RJ	(1ª S, 09.12.2015 – DJe 10.02.2016)
MS	17.868-DF	(1ª S, 08.03.2017 – DJe 23.03.2017)
MS	18.370-DF	(1ª S, 08.02.2017 – DJe 1º.08.2017)
MS	19.995-DF	(1ª S, 14.11.2018 – DJe 19.12.2018) - acórdão publicado na íntegra
MS	21.859-DF	(1ª S, 28.11.2018 – DJe 19.12.2018)
MS	18.761-DF	(1ª S, 12.06.2019 – DJe 1º.07.2019)
MS	19.517-DF	(1ª S, 24.04.2019 – DJe 16.10.2019)
MS	17.796-DF	(1ª S, 25.09.2019 – DJe 19.11.2019)
MS	20.963-DF	(1ª S, 26.08.2020 – DJe 08.09.2020)
REsp	1.565.409-AL	(1ª T, 27.04.2017 – DJe 09.05.2017)
AgInt nos EDcl no RMS	50.926-BA	(1ª T, 21.11.2017 – DJe 27.11.2017)
AgInt no REsp	1.533.097-PR	(2ª T, 1º.03.2018 – DJe 08.03.2018)
AgInt no RMS	54.617-SP	(2ª T, 06.03.2018 – DJe 12.03.2018)

Primeira Seção, 22.9.2021

DJe 27.9.2021

MANDADO DE SEGURANÇA N. 19.995-DF (2013/0089820-0)

Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho

Relatora para o acórdão: Ministra Assusete Magalhães

Impetrante: Waldemir Manoel Alves

Advogado: Harunâ Cachorroski Cardoso e outro(s) - PB012827

Impetrado: Ministro de Estado da Fazenda

Interes.: União

EMENTA

Administrativo. Mandado de segurança. Servidor público federal. Superintendência do Ministério da Fazenda no Estado da Paraíba. Processo administrativo disciplinar. Pena de demissão do cargo de técnico de contabilidade. Art. 132, IV e XIII, c/c art. 117, IX, da Lei 8.112/90. Recebimento indevido de diárias de viagens a serviço. Preliminares de inadequação da via eleita e de impossibilidade jurídica do pedido afastadas. Alegação de ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na aplicação da sanção administrativa, em face do alegado pequeno valor do prejuízo, decorrente da percepção indevida de diárias de viagens. Demissão decorrente de várias condutas praticadas pelo impetrante, que levaram à percepção indevida de diárias de viagens. Controle jurisdicional do processo administrativo. Limites. Impossibilidade de reapreciação do mérito administrativo. Infrações disciplinares dolosas, puníveis com demissão, praticadas pelo impetrante, apuradas em processo administrativo disciplinar. Inexistência de ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ato administrativo vinculado. Tempo de serviço do impetrante, como servidor público, e bons antecedentes funcionais. Insuficiência para amenizar a pena de demissão, se configuradas infrações graves. Precedentes da Primeira Seção, relacionados ao mesmo PAD. Segurança denegada.

I. Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por Waldemir Manoel Alves, contra suposto ato ilegal do Ministro de Estado da Fazenda, consubstanciado na Portaria/MF 44, publicada no DOU de 22/02/2013, por meio da qual lhe aplicou a pena de demissão do

cargo de Técnico em Contabilidade, pela prática de improbidade administrativa e por valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, com fundamento no art. 132, IV e XIII, c/c o art. 117, IX, da Lei 8.112/90, fundamentando-se o *writ* na alegação de ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, em face do pequeno valor do prejuízo, decorrente da percepção indevida de diárias de viagens a serviço, e de seus quase trinta anos de serviço público e de seus bons antecedentes funcionais.

II. Na forma da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, em mandado de segurança “não cabe o exame da alegação de que o conjunto probatório seria insuficiente para o reconhecimento da infração disciplinar, vez que seu exame exige a revisão do conjunto fático-probatório apurado no PAD, com a incursão no mérito administrativo, questões estas estranhas ao cabimento do *writ* e à competência do Judiciário”, porém, na via do *mandamus* “admitte-se o exame da proporcionalidade e da razoabilidade da penalidade imposta ao servidor, porquanto se encontra relacionada com a própria legalidade do ato administrativo” (STJ, AgInt no MS 20.515/DF, Rel. Ministro *Benedito Gonçalves*, *Primeira Seção*, DJe de 1º/08/2017). Preliminares de inadequação da via eleita e de impossibilidade jurídica do pedido afastadas.

III. Extrai-se dos autos que, diversamente do alegado na inicial deste *mandamus*, a pena de demissão não decorreu apenas da percepção indevida de diárias de viagem, mas de outras condutas praticadas pelo impetrante, que ofendem, inclusive, a moralidade administrativa, igualmente puníveis, configuradoras, ainda, de improbidade administrativa, tal como consta do parecer da PGFN, que foi adotado, pela autoridade impetrada, como fundamento para aplicar-lhe a pena de demissão.

IV. A Primeira Seção do STJ tem entendido que “o controle jurisdicional do PAD restringe-se ao exame da regularidade do procedimento e a legalidade do ato, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo, a impedir a análise e valoração das provas constantes no processo disciplinar” (STJ, MS

15.828/DF, Rel. Ministro *Mauro Campbell Marques*, *Primeira Seção*, DJe de 12/04/2016). No mesmo sentido: STJ, MS 22.828/DF, Rel. Ministro *Gurgel de Faria*, *Primeira Seção*, DJe de 21/09/2017; MS 20.908/DF, Rel. Ministro *Herman Benjamin*, *Primeira Seção*, DJe de 06/10/2017.

V. No caso, a Portaria demissória embasou-se em condutas infracionais disciplinares dolosas, praticadas pelo impetrante, apuradas em processo administrativo disciplinar, as quais se subsumem aos ditames da Lei 8.112/90, sendo puníveis com demissão. Com efeito, foi o impetrante incurso nas infrações previstas no art. 117, IX, da Lei 8.112/90 (valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública) e no art. 132, IV, da referida Lei (improbidade administrativa), para as quais o art. 132 do mesmo diploma legal prevê apenas a pena de demissão (art. 132, XIII, da Lei 8.112/90).

VI. A jurisprudência desta Corte também tem-se orientado no sentido de afastar a eventual ofensa ao princípio da proporcionalidade, quando a pena de demissão do serviço público for a única punição prevista em lei pela prática das infrações disciplinares praticadas pelo servidor (STJ, MS 15.832/DF, Rel. Ministro *Arnaldo Esteves Lima*, *Primeira Seção*, DJe de 01/08/2012; MS 17.868/DF, Rel. Ministro *Sérgio Kukina*, *Primeira Seção*, DJe de 23/03/2017; MS 20.052/DF, Rel. Ministro *Gurgel de Faria*, *Primeira Seção*, DJe de 10/10/2016).

VII. Demonstrada a prática de infração aos arts. 117, IX, e 132, IV e XIII, da Lei 8.112/90, o ato de demissão é vinculado. Nesse sentido: “A Administração Pública, quando se depara com situações em que a conduta do investigado se amolda nas hipóteses de demissão ou cassação de aposentadoria, não dispõe de discricionariedade para aplicar pena menos gravosa por tratar-se de ato vinculado. Nesse sentido, confira-se: [...] o administrador não tem qualquer margem de discricionariedade na aplicação da pena, tratando-se de ato plenamente vinculado. Configurada a infração do art. 117, XI, da Lei 8.112/90, deverá ser aplicada a pena de demissão, nos termos do art.132, XIII, da Lei 8.112/90, sob pena de responsabilização criminal e administrativa do superior hierárquico desidioso (MS 15.437/DF, Rel. Ministro *Castro Meira*, *Primeira Seção*, DJe 26/11/2010)” (STJ,

MS 15.517/DF, Rel. Ministro *Benedito Gonçalves*, *Primeira Seção*, DJe de 18/02/2011).

VIII. Ademais, “o fato de os servidores terem prestado anos de serviços ao ente público, e de terem bons antecedentes funcionais, não é suficiente para amenizar a pena a eles impostas se praticadas, como no caso, infrações graves a que a lei, expressamente, prevê a aplicação de demissão” (STJ, MS 12.176/DF, Rel. Ministra *Maria Thereza de Assis Moura*, *Terceira Seção*, DJe de 08/11/2010). Em igual sentido: STJ, MS 8.526/DF, Rel. Ministro *Hamilton Carvalhido*, *Terceira Seção*, DJU de 02/02/2004.

IX. Outros precedentes da Primeira Seção do STJ apreciaram, nas mais diversas oportunidades, outros mandados de segurança, relacionados ao mesmo PAD 10168.000551/2011-85 (MS 19.990/DF, Rel. Ministro *Humberto Martins*, *Primeira Seção*, DJe de 02/04/2014; MS 19.992/DF, Rel. Ministro *Benedito Gonçalves*, *Primeira Seção*, DJe de 19/03/2014; MS 19.991/DF, Rel. Ministro *Mauro Campbell Marques*, *Primeira Seção*, DJe de 23/04/2014; MS 19.993/DF, Rel. Ministra *Marga Tessler* (Desembargadora Federal convocada do TRF/4ª Região), *Primeira Seção*, DJe de 17/03/2015; AgInt no MS 19.977/DF, Rel. Ministro *Sérgio Kukina*, *Primeira Seção*, DJe de 18/12/2017; AgInt no MS 19.996/DF, Rel. Ministro *Herman Benjamin*, *Primeira Seção*, DJe de 1º/08/2017). No caso ora em julgamento, a Comissão Processante, no âmbito do PAD, recomendou a pena de demissão ao ora impetrante, trazendo a devida motivação, a qual foi ratificada, pelo parecer da Consultoria Jurídica, e adotada pela autoridade ora impetrada, como fundamento, ao aplicar a sanção, ora impugnada.

X. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, vencido o Sr. Ministro Relator, denegar a segurança, nos termos do voto da Sra. Ministra Assusete Magalhães, que lavrará o acórdão.

Votaram com a Sra. Ministra Assusete Magalhães os Srs. Ministros Benedito Gonçalves (voto-vista), Sérgio Kukina e Regina Helena Costa.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Og Fernandes, Gurgel de Faria, Francisco Falcão e Herman Benjamin.

Brasília (DF), 14 de novembro de 2018 (data do julgamento).

Ministra Assusete Magalhães, Relatora p/ acórdão

DJe 19.12.2018

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho: 1. Trata-se de Mandado de Segurança com pedido de medida liminar impetrado por *Waldemir Manoel Alves*, por meio do qual aponta como autoridade coatora o *Ministro de Estado da Fazenda* e, como ato coator, a Portaria 44 de 20 de fevereiro de 2013 que demitiu o Impetrante do cargo de Técnico em Contabilidade.

2. Alega o impetrante que foi acusado no Processo Administrativo Disciplinar 10168.000551/2011-85, que culminou com a aplicação da pena de demissão, com fundamento nos arts. 117, IX e 132, IV e XIII da Lei 8.112/90, em razão do recebimento indevido de diárias.

3. Aduz que, no momento da individualização da pena, não foram observadas as disposições contidas no art. 128 da Lei 8.112/90, bem como os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, previstos no art. 2º da Lei 9.784/1999, uma vez que não levaram em conta as circunstâncias funcionais do caso (prejuízo ínfimo causado aos cofres públicos, bons antecedentes e considerável tempo de serviço público - 29 anos e 314 dias).

4. Requereu a concessão da tutela de urgência e sua posterior confirmação, concedendo-se a segurança, para determinar o imediato retorno do impetrante ao cargo que anteriormente ocupava, *sem prejuízo da reintegração à folha de pagamento dos servidores do Ministério da Fazenda no Estado da Paraíba, determinando-se, ainda, que o adimplemento referente à competência de Março de 2013 se efetive em até 72 (setenta e duas) horas, sob pena de multa diária* (fls. 13).

5. O pedido liminar foi indeferido (fls. 3.180/3.182).

6. O douto Ministro de Estado do Estado da Justiça prestou as informações de estilo às fls. 3.192/3.337, oportunidade em que alega, preliminarmente: (a) a inadequação da via eleita, em razão da necessidade de ampla dilação probatória e da restrição do Mandado de Segurança como sucedâneo de ação de cobrança; e (b) impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que não é permitido ao Poder Judiciário se imiscuir no poder discricionário da Administração de avaliar os elementos de prova de PAD.

7. Quanto ao mérito, aduz que ficou devidamente comprovado que o ora impetrante, valendo-se da sua condição de servidor público, simulou a necessidade de viagem a serviço, com o fim de auferir valores de diárias indevidas, e, assim, lograr proveito pessoal, motivo pelo qual, tendo em vista a natureza e a gravidade da infração apurada, a pena de demissão era a mais apropriada à hipótese.

8. O douto Ministério Público Federal, em parecer da lavra do ilustre Subprocurador-Geral da República FLÁVIO GIRON, manifestou-se pela denegação da segurança. É o relatório.

VOTO VENCIDO

Ementa: Administrativo. Mandado de segurança. Servidor lotado na superintendência de administração do Ministério da Fazenda no Estado da Paraíba. PAD. Acusação de recebimento indevido de diárias. Pena aplicada: demissão. Servidor que detinha conceito funcional irrepreensível. Configurada afronta aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Parecer ministerial pela denegação da ordem. Segurança concedida, entretanto, para anular a pena de demissão, determinando a imediata reintegração do servidor, com o ressarcimento de todos os seus direitos.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou seu posicionamento no sentido de ser cabível a impetração de Mandado de Segurança contra ato administrativo que impôs sanção disciplinar de demissão ao Servidor, porquanto os atos administrativos comportam controle jurisdicional amplo, conferindo garantia a todos os Servidores contra eventual arbítrio, não se limitando, portanto, somente aos aspectos legais e formais, como algumas correntes doutrinárias ainda defendem.

2. Por força dos princípios da proporcionalidade, da dignidade da pessoa humana e da culpabilidade, aplicáveis ao regime jurídico

disciplinar, não há juízo de discricionariedade no ato administrativo que impõe sanção a Servidor Público em razão de infração disciplinar. Destarte, o controle jurisdicional é amplo, de modo a conferir garantia a todos os Servidores contra eventual arbítrio, não se limitando, portanto, somente aos aspectos formais, como algumas correntes doutrinárias ainda defendem.

3. O Poder Judiciário pode e deve sindicá-lo amplamente, em Mandado de Segurança, o ato administrativo que aplica a sanção de demissão a Servidor Público, para (i) verificar a efetiva ocorrência dos ilícitos imputados ao Servidor; (ii) apurar as suas consequências lesivas à Administração, caso se comprove a sua prática; e (iii) mensurar a adequação da reprimenda à gravidade da infração disciplinar, de modo que a sanção não fique aquém do recomendável pela gravidade do ato e nem vá além do necessário ou razoável para reprimir o comportamento do agente.

4. O impetrante sofreu a pena de demissão imposta pela Portaria 44, de 20.2.2013, em razão de irregularidades administrativas relacionadas a viagens a serviço e uso indevido de diárias.

5. Malgrado as condutas descritas possam merecer reprimendas, pois ferem, em tese, princípios da Administração Pública, comprometendo a prestação do serviço público e a imagem das instituições públicas perante a sociedade, verifica-se, todavia, não serem graves o bastante para ensejar a pena de demissão, sob pena de ofensa aos princípios de proporcionalidade e da razoabilidade.

6. É inadequada a penalidade de demissão aplicada, além do que, não há, nos antecedentes funcionais do Impetrante, qualquer registro de penalidades, nos quase 30 anos de serviço público que possui. Neste contexto, revela-se efetivamente desproporcional e desarrazoada a pena de demissão impingida ao impetrante pela Autoridade Impetrada.

7. Segurança concedida, para anular a Portaria 44, de 20.2.2013, determinando a imediata reintegração do Servidor, com o devido ressarcimento de todos os seus direitos.

O Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (Relator): 1. Destaque-se, inicialmente, que este Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de ser cabível a impetração de Mandado de Segurança contra ato administrativo que impôs sanção disciplinar de demissão ao Servidor, sendo certo que comportam

controle jurisdicional amplo, conferindo garantia a todos os Servidores contra eventual arbítrio, não se limitando, portanto, somente aos aspectos legais e formais, como algumas correntes doutrinárias ainda defendem.

2. Nesses casos, deve o Poder Judiciário examinar a *razoabilidade* e a *proporcionalidade* do ato, bem como a observância dos princípios da dignidade da pessoa humana, culpabilidade e da individualização da sanção; por força destes princípios, aplicáveis ao regime jurídico disciplinar, não há juízo de discricionariedade no ato administrativo que impõe sanção a Servidor Público em razão de infração disciplinar.

3. O Poder Judiciário pode (e deve) sindicá-lo amplamente, em Mandado de Segurança, o ato administrativo que aplica a sanção de demissão a Servidor Público, para (i) verificar a ocorrência dos ilícitos imputados ao Servidor; (ii) apurar as suas consequências lesivas à Administração, caso se comprove a sua prática; e (iii) mensurar a adequação da reprimenda à gravidade da infração disciplinar, de modo que a sanção não fique aquém do recomendável pela gravidade do ato e nem vá além do necessário ou razoável para reprimir o comportamento do agente.

4. Ademais, ainda que se adote (o que não é o caso) a orientação mais rígida, a qual defende que o mérito do ato administrativo pertence unicamente à autoridade administrativa competente, sendo vedado ao Poder Judiciário, em Mandado de Segurança, rever o juízo administrativo, por certo, não se pode admitir empecilho à atividade jurisdicional no que concerne à análise da simetria entre a infração praticada e a penalidade imposta ao Servidor, uma vez que a imposição de sanções - tanto na esfera administrativa quanto na penal - deve se fiar rigorosamente aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e individualização das penas, como dito.

5. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRELIMINARES AFASTADAS. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DESCRIÇÃO DOS FATOS A SEREM INVESTIGADOS NA PORTARIA INAUGURAL. DESNECESSIDADE. DETALHAMENTO REALIZADO NA INDICIAÇÃO. INTERVENÇÃO DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. ATUAÇÃO JUNTO AO PODER JUDICIÁRIO PARA SOLICITAR AS PROVAS PRODUZIDAS NA AÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PAD. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE RESPEITADO. PROVA EMPRESTADA. ADMISSIBILIDADE.

DECISÃO TOMADA EXCLUSIVAMENTE COM BASE NAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. INOCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO DOS ATOS PRATICADOS. VERIFICAÇÃO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. JULGAMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. POSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Restringindo pretensão do impetrante ao procedimento adotado no processo administrativo disciplinar, cujo teor foi encartado aos autos, não há se falar em inadequação da via eleita pela necessidade de dilação probatória.

2. É reconhecida a possibilidade jurídica do pedido do mandado de segurança impetrado contra ato de demissão de servidor público, pois o ato administrativo que impõe a sanção disciplinar está vinculado aos princípios da proporcionalidade, dignidade da pessoa humana e culpabilidade. Assim, o controle jurisdicional é amplo e não se limita somente aos aspectos formais do procedimento.

[...].

11. Além da conhecida independência das esferas administrativa, cível e penal, o atual entendimento jurisprudencial é de que a aplicação da pena de demissão em casos de improbidade administrativa não é exclusividade do Judiciário.

12. Mandado de segurança a que se denega a ordem (MS 14.504/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 20.8.2013).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADES. NÃO CARACTERIZADAS. CONTROLE JURISDICIONAL. POSSIBILIDADE. ART. 18 DA LEI 10.683/03 C.C. O ART. 40. DO DECRETO 5.480/05. CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. COMPETENTE PARA INSTAURAR OU AVOCAR PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARES E APLICAR SANÇÕES DE DEMISSÃO DE CARGO PÚBLICO E DESTITUIÇÃO DE CARGO COMISSIONADO. PRECEDENTES. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI EM TESE. VEDAÇÃO. SÚMULA 266 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DEMISSÃO DECORRENTE DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NÃO EXPRESSAMENTE TIPIFICADO NA LEI 8.492/1992. PROCESSO JUDICIAL PRÉVIO PARA APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. DESNECESSIDADE. PREPONDERÂNCIA DA LEI 8.112/90. SUPOSTA NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO AO IMPETRANTE. PRINCÍPIO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. DANO AO ERÁRIO. DESONESTIDADE, DESLEALDADE E MÁ-FÉ DO AGENTE. INEXISTENTES. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO CARACTERIZADA. SEGURANÇA CONCEDIDA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

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

demissório, pois trata-se de providência necessária à correta observância dos aludidos postulados.

[...].

4. O fato de o ato demissório não defluir de condenação do servidor, exarada essa no bojo de processo judicial, não implica ofensa aos ditames da Lei 8.492/92, nos casos em que a citada sanção disciplinar é aplicada como punição a ato que pode ser classificado como de improbidade administrativa, mas não está expressamente tipificado no citado diploma legal, devendo, nesses casos, preponderar a regra prevista na Lei 8.112/90.

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

6. A improbidade administrativa é imputação que deve ter como escopo a punição do agente público desonesto e desleal, cuja conduta esteja inquinada pela deslealdade, desonestidade, má-fé e desrespeito aos princípios da administração pública, tendo como objetivo manifesto a obtenção de vantagem indevida para si ou para outrem em flagrante prejuízo ao erário.

7. Não há prova cabal de: (i) má-fé, deslealdade ou desonestidade; (ii) dano ao erário, porque os serviços contratados e pagos foram efetivamente realizados, sem arguição quanto a superfaturamento; (iii) corrupção; ou (iv) que tenha decorrido benefício ilícito para o Impetrante ou em favor de terceiros.

8. Segurança concedida. Prejudicado o agravo regimental interposto contra a decisão que negou a liminar (MS 13.520/DF, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 2.9.2013).

6. Na hipótese sob exame, da leitura dos autos, verifica-se que o impetrante sofreu a pena de demissão imposta pela Portaria 44, expedida pelo Ministro de Estado da Fazenda em 20.2.2013, por simular a necessidade de viagem a serviço, com o escopo de auferir valores referentes a diárias indevidas; tal conduta ensejaria nas infrações previstas no art. 137, parágrafo único da Lei 8.112/90. Estes atos foram objeto de investigação pelo Processo Administrativo Disciplinar 10168.000551/2011-85 instaurado pelo Subsecretário de Planejamento, Orçamento e Administração da Secretaria Executiva do Ministério da Fazenda, cujo relatório final encontra-se às fls. 1.602/1.891.

7. Neste documento, consta que a Comissão Processante indiciou o impetrante nos seguintes termos:

Particularizando o caso do acusado Waldemir Manoel Alves, tanto ele quanto os demais colegas de trabalho sabiam que o titular Mário Sérgio Araújo não comparecia ao trabalho, recebia diárias e não viajava além de fazer uso de veículo oficial para fins particulares. A convivência com os fatos, acreditamos, fazia com que todos silenciassem perante os desmandos. Assim se comportava o acusado e

todos os outros, assumindo a responsabilidade da conivência porque o acusado e vários outros colegas idealizavam viagens, às vezes a mando do próprio titular, viagens estas sem motivações, com o intuito de auferir/distribuir diárias para o titular, o acusado e tantos outros servidores que viajavam e fingiam que estavam realizando tarefas a serviço da Administração.

Manter os olhos e ouvidos fechados para as mais diversas irregularidades, silenciando sobre os fatos que aconteceram durante longos períodos configura-se como sendo uma atitude de conivência com o erro. Tanto é que ao longo dos tempos e após inúmeros desmandos, bastou que aportasse na Administração superior uma denúncia anônima para que esta Comissão fosse instaurada e os fatos esclarecidos, apontando os infratores e as suas responsabilidades. Fica, pois, à luz dos autos, mantidos os termos da indicição quando acusamos o servidor Waldemir Manoel Alves de manter comportamento omissivo e conivente com estado de coisas reinante naquela SAMF/PB.

Apesar da contradita apresentada pela Defesa, é impossível acreditar que o acusado Waldemir Manoel Alves, responsável pelo Setor Financeiro, desconhecia estes fatos. Apesar de estar ciente de todas estas irregularidades, o acusado silenciou, assumindo para si a responsabilidade da conivência com o erro.

(...).

17.3 - À luz dos autos e sob o jugo da Lei, a Comissão propõe a aplicação das seguintes penalidades:

(...).

- DEMISSÃO - por inobservância e descumprimento ao preceituado nos Artigos 116, incisos I, III, IV, VI e IX e artigo 117 inciso IX, todos da Lei 8.112/90, para o servidor Waldemir Manoel Alves SIAPE n. 0712306, CPF n. 119.593.392-49, sem prejuízo de fazer devolução ao Erário o valor de R\$ 2.190,19 (dois mil cento e noventa reais e dezenove centavos) recebido indevidamente a título de diárias, conforme - planilha/demonstrativo às fls. 1.561 a 1.563 - VOLUME V (fls. 1.820/1.826).

8. Por sua vez, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - Coordenação Jurídica de Ética e Disciplina, em parecer de fls. 1.854/1.891, opinou pelo acolhimento do Relatório Conclusivo da Comissão Processante, que enquadrou o servidor nas infrações disciplinares previstas nos arts. 117, IX e 132, IV e XIII da Lei 8.112/90 e que a medida recomendada é a pena de demissão.

9. Ato contínuo, o *Ministro da Fazenda*, adotando seus termos, aplicou a pena de demissão ao ora impetrante.

10. A análise que se propõe no presente *mandamus* limita-se a averiguar se foi razoável a imposição da gravíssima pena de demissão.

11. Malgrado deva-se reconhecer que as condutas descritas merecem reprimendas, pois ferem princípios da Administração Pública, comprometendo a prestação do serviço público e a imagem das instituições públicas perante a sociedade, verifica-se, todavia, serem insuficientes para ensejar a pena de demissão, sob pena de ofensa aos princípios de proporcionalidade e da razoabilidade.

12. Daí por que se entender pela inadequação da penalidade aplicada, além do que, não há, em seus antecedentes funcionais, qualquer registro de penalidades.

13. Como se sabe, o poder disciplinar da Administração é representado pela faculdade de punir internamente as infrações funcionais dos servidores, controlando suas condutas internas. Por outro lado, a punição administrativa há de se nortear segundo os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não se ajustando a espécie dos autos, a pena de demissão.

14. Nesse sentido, é firme o posicionamento desta Corte de que, embora as sanções administrativas disciplinares aplicáveis ao Servidor Público sejam legalmente fixadas em razão da própria infração - e não entre um mínimo e máximo de pena, como ocorre na seara criminal -, não está a Administração isenta da demonstração da proporcionalidade da medida (adequação entre a infração e a sanção), uma vez que deverá observar os parâmetros do art. 128 da Lei 8.112/90 (natureza e gravidade da infração, danos dela decorrentes e suportados pelo Serviço Público, circunstâncias agravantes e atenuantes e ainda os antecedentes funcionais).

15. A propósito, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. POLICIAL MILITAR. ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DO ILÍCITO PENAL E AUSÊNCIA DE PROVA DA AUTORIA. IRREGULARIDADE DE PROCEDIMENTO. PENA DE DEMISSÃO. DESPROPORCIONALIDADE DA SANÇÃO APLICADA. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Em se tratando de imposição penalidade de demissão, a Administração deve observar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade entre ato e sanção, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes do STJ.

2. Muito embora tenha havido impropriedade na conduta adotada pelo agravado, verifica-se que a pena de demissão, imposta pelo Subcomandante-

Geral da PM do Estado do Amazonas, contraria os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, tendo em vista não haver, nos autos, qualquer prova de que tenha ocorrido fato típico ou antijurídico, que ensejasse sanção de tamanha gravidade.

3. “O controle pelo Poder Judiciário de ato administrativo eivado de ilegalidade ou abusividade não viola o princípio da separação dos poderes, podendo-se aferir a razoabilidade e a proporcionalidade da sanção aplicável à conduta do servidor” (RE 634.900 AgR, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 02/04/2013).

4. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Agravo regimental não provido (AgRg no RMS 33.754/AM, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.11.2014).

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. IRREGULARIDADES FORMAIS. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. A regra de impedimento do magistrado somente se aplica nos casos em que o julgador tenha participado em outro grau de jurisdição em um mesmo processo judicial, conforme dispõe o art. 134, III, do CPC, e não quando a sua participação anterior tenha ocorrido na esfera administrativa, mormente quando essa participação tenha sido sem voto.

2. Não se declara a nulidade de ato sem prejuízo. Aplicação do princípio do “pas de nullité sans grief”.

3. A conduta imputada à servidora (uso de documento falso), em tese, violaria o princípio da moralidade administrativa e, por conseguinte, autorizaria a punição de demissão. No entanto, a imposição da sanção máxima no serviço público fundamentada em prova isolada, qual seja, uma única declaração pessoal, sem testemunhas e sem nenhuma prova documental, mostra-se desarrazoada e vicia a própria motivação do ato administrativo, sendo, portanto, passível de anulação.

4. Recurso provido para anular a demissão da recorrente e determinar a sua reintegração ao cargo público (RMS 35.299/PE, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 13.5.2014).

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. OFICIAL DE JUSTIÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. FALTA AO DEVER FUNCIONAL. PRELIMINAR. DECADÊNCIA. INSUBSISTENTE. UTILIZAÇÃO DE PUNIÇÃO MUITO ANTIGA COMO AGRAVANTE. DESCABIDO. PRECEDENTE. ANULAÇÃO DA DEMISSÃO POR DESATENÇÃO À PROPORCIONALIDADE. DIREITO. APLICAÇÃO DE NOVA PENA. POSSIBILIDADE. LÍQUIDO E CERTO EXISTENTE.

1. Cuida-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto contra acórdão que denegou a segurança, em pleito de anulação de penalidade de demissão aplicada a serventário da justiça estadual que se mostrou omissivo em relação ao dever. Argumenta o recorrente que houve desproporção na aplicação da penalidade, porquanto considerado como agravante uma penalidade aplicada há mais de dez anos.

2. Não prospera a preliminar de decadência na impetração, já que o ato coator é o acórdão que julgou o recurso administrativo interposto pelo servidor. A decisão do colegiado foi publicada em 3.2.2010 (fl. 57, e-STJ), e o *writ of mandamus* foi impetrado em 31.5.2010 (fl. 01, e-STJ). Logo, dentro do prazo previsto no art. 23 da Lei n. 12.016/2009. Precedente: RMS 33.574/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 24.8.2011.

3. Há precedente da Sexta Turma aplicável ao caso concreto, pois não é possível considerar que um fato tão longo seja considerado como agravante, sob o risco de violar o ditame constitucional que veda a perpetuidade das penas; a se manter a decisão administrativa impugnada, ter-se-ia considerado que um servidor apenado poderia ser considerado reabilitado. Precedente: REsp 817.540/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19.10.2009.

4. A Quinta Turma acordou precedente do mesmo Tribunal, no qual manteve a penalidade de suspensão aplicada contra servidor, em caso similar ao dos autos, o que demonstra a desproporção da demissão. Precedente: RMS 30.806/ES, Rel. Min. Felix Fischer, DJe 26.4.2010.

5. É possível anular judicialmente o ato demissional que ocorre em desatenção ao acervo probatório dos autos e com desatenção à proporcionalidade na sanção, sem prejudicar eventual aplicação de diversa penalidade administrativa. Precedente: MS 15.810/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 30.3.2012; o pedido da inicial versa sobre a anulação da punição, contudo demandando uma nova apreciação administrativa - com eventual pena - a ser aplicada pela autoridade.

Recurso ordinário provido (RMS 36.347/ES, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 6.3.2014).

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO APLICADA. TESE DE DESCABIMENTO DE APLICAÇÃO DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AFASTADA. LEI DE IMPROBIDADE QUE NÃO SERVIU DE AMPARO À DEMISSÃO DO SERVIDOR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR E SANÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS DITAMES CONTIDOS NA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N. 04/90 - ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO ESTADO DE MATO GROSSO. PENA DE DEMISSÃO. DESPROPORCIONALIDADE.

POSSIBILIDADE DE ANÁLISE NA VIA MANDAMENTAL. CONTROLE AMPLO DO ATO ADMINISTRATIVO PELO PODER JUDICIÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos da Súmula Vinculante n. 05/STJ: “A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”.

2. A tese de nulidade do processo administrativo disciplinar em razão da aplicação da Lei de Improbidade Administrativa é manifestamente infundada. Da simples leitura do acórdão recorrido, resta evidente que a referência feita à Lei n. 8.429/92 não repercutiu no resultado do julgamento administrativo, pois objetivou apenas capitular os atos de improbidade, cuja prática, nos termos do Estatuto dos Servidores Públicos do Estado de Mato Grosso (LCE n. 04/90), é punível com a pena de demissão.

3. É cabível a impetração de mandado de segurança contra ato administrativo que impôs sanção disciplinar de demissão ao servidor, porquanto os atos administrativos comportam controle jurisdicional amplo. Nesses casos, o controle não se limita aos aspectos legais e formais do procedimento. Deve o Poder Judiciário examinar a razoabilidade e a proporcionalidade do ato, bem como a observância dos princípios da dignidade da pessoa humana, culpabilidade e da individualização da sanção. Precedentes do STJ.

4. Na hipótese, constata-se que o Tribunal de origem se distanciou da orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal, pois, a despeito de consignar ser possível a modificação da pena de demissão por outra mais branda, em face das peculiaridades do caso concreto - devolução dos valores e confissão espontânea do Recorrente -, assim não procedeu, por entender que a revisão pelo Judiciário do ato administrativo disciplinar está adstrita ao exame da legalidade do procedimento disciplinar, e do cabimento e da regularidade formal da penalidade, sendo inviável, portanto, a análise do mérito administrativo.

5. Outrossim, não estando o acórdão recorrido em sintonia com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, é medida que se impõe a cassação do acórdão recorrido quanto a esse aspecto, devendo os autos serem devolvidos ao Tribunal de origem para que seja realizado o exame da proporcionalidade da aplicação da pena de demissão em face da conduta perpetrada pelo Impetrante, ora Recorrente.

6. Recurso ordinário em mandado de segurança parcialmente provido (RMS 17.735/MT, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 25.11.2013).

16. Com efeito, é bom deixar bem claro que não se está defendendo a impunidade administrativa da impetrante, mas tão só admitindo que a pena de demissão não condiz com o ato punível; diante de todas as contingências desvendadas.

17. Em face do exposto, voto pela concessão da segurança, para anular a Portaria 44 expedida em 20.2.2013 pelo Ministro da Justiça, determinando a imediata reintegração do Servidor, bem como o pagamento imediato das parcelas vencimentais devidas, desde a publicação da Portaria de demissão até a data do seu efetivo retorno ao cargo público.

18. É como voto.

VOTO-VISTA

A Sra. Ministra Assusete Magalhães: Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por *Waldemir Manoel Alves*, contra suposto ato ilegal do *Ministro de Estado da Fazenda*, consubstanciado na Portaria/MF 44, publicada no DOU de 22/02/2013 (fls. 1.892/1.896e), por meio da qual lhe aplicou a pena de demissão do cargo de Técnico em Contabilidade, pela prática de improbidade administrativa e por valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, com fundamento no art. 132, IV e XIII, c/c o art. 117, IX, da Lei 8.112/90.

Sustenta o impetrante que o ato apontado como coator aplicou-lhe a pena de demissão pelo suposto recebimento de diárias indevidas, no valor de R\$ 2.190,00 (dois mil, cento e noventa reais). Em suas próprias palavras:

Em 29.03.2011, o Subsecretário de Planejamento, Orçamento e Administração da Secretaria Executiva do Ministério da Fazenda, por meio da Portaria n. 311, designou 03 (três) servidores para constituírem Comissão de Processo Administrativo Disciplinar, incumbida de apurar possíveis irregularidades referentes aos atos e fatos constantes do *processo n. 10168.000551/2011-85*, conforme se verifica à fl. 17 dos autos do referido feito administrativo, em anexo, o qual aqui será resumidamente tratado por PAD.

O cerne do mencionado PAD se constituiu na apuração do recebimento indevido de diárias por parte de servidores lotados na Superintendência de Administração do Ministério da Fazenda no Estado da Paraíba – SAMF/PB.

Concluída instrução do processo (interrogatórios e juntada de documentos), e após a apresentação de defesas escritas por parte da ora impetrante e dos demais investigados, a Comissão remeteu à autoridade instauradora do PAD o Relatório Conclusivo (fls. 1.566/1.790 do PAD), nos termos do artigo 165 da Lei 8.112/1990, em cujo documento foi imposta ao impetrante a penalidade demissão.

Como a aplicação da punição proposta pela Comissão excede a competência da autoridade instauradora do PAD, com base no artigo 167, § 1º, da Lei n.

8.112/1990, foram os respectivos autos encaminhados ao Ministério da Fazenda a fim de que se procedesse ao julgamento (fl. 1.793 do PAD).

Em seguida, remeteram-se os autos à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para análise e manifestação, oportunidade na qual foi emitido o Parecer PGFN/COJED/N. 84/2012 (fls. 1.817/1.854 do PAD).

Por meio do aludido parecer, o órgão consultivo se posicionou pela manutenção da penalidade outrora sugerida, conforme se observa no seguinte trecho extraído daquele documento:

i) Aplicar ao servidor público federal WALDEMIR MANOEL ALVES, Técnico em Contabilidade, matrícula SIAPE n. 0712306, a pena de DEMISSÃO, por ato de improbidade administrativa e por valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, com fundamento no art. 132, incisos IV e XIII, este combinado com o art. 117, inciso IX, da Lei n. 8.112, de 1990, com restrição de retorno ao serviço público federal, nos moldes do art. 137, parágrafo único, do mesmo diploma legal.

Registre-se, por oportuno, que as circunstâncias fáticas que motivaram a penalidade de demissão guardam correspondência unicamente com a percepção indevida de diárias. É o que se observa no seguinte trecho do parecer:

Da capitulação do servidor Waldemir Manoel Alves

146. Ficou comprovado que o indiciado, dolosamente, utilizando-se da condição de servidor público, simulou a necessidade de viagem a serviço, com o fim de auferir valores de diárias indevidas, e assim lograr proveito pessoal, cometendo, ao mesmo tempo, atos de improbidade administrativa.

Em 20.02.2013, a autoridade julgadora, por meio de despacho (fls. 1.855/1.857 do PAD), aprovou o Parecer PGFN/COJED/N. 84/2012, acima referenciado, em todos os seus termos, determinando a aplicação da pena de demissão ao servidor público ora impetrante, sendo publicada, em seguida, a respectiva portaria (fl. 1.859 do PAD).

Assim, teve o impetrante o seu vínculo estatutário cessado com a Administração Pública Federal, já tendo deixado de receber os vencimentos correspondentes à competência MARÇO/2013, não possuindo, atualmente, outra fonte de renda que lhe garanta a subsistência, bem como a de sua família (fls. 1/3e).

Aduz que o ato apontado como coator violou os arts. 128 da Lei 8.112/90 e 2º da Lei 9.784/99, porquanto desproporcional a pena de demissão a ele aplicada, tendo em vista que o parecer da Consultoria Jurídica do Ministério da

Justiça, posteriormente acatado pela autoridade impetrada, “*não levou em conta os aspectos ínsitos à dosimetria da punição que militam em favor do impetrante*” (fl. 4e), em especial o fato de que: (a) em seus quase 30 (trinta) anos de serviço público, jamais sofrera qualquer registro desabonador de sua conduta funcional; e, ainda, (b) que o prejuízo causado ao Erário seria de R\$ 2.190,19 (dois mil, cento e noventa reais e dezenove centavos), inferior ao seu vencimento mensal, de modo que “*não dá para afirmar que o seu patrimônio foi significativamente elevado à custa do erário federal a ponto de justificar a demissão*” (fl. 5e).

Nesse sentido, traz à colação precedentes desta Corte, em que foi reconhecida a nulidade de pena de demissão aplicada a servidores públicos, em face de ofensa ao princípio da proporcionalidade (STJ, AgRg no AREsp 34.968/DF, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/08/2012; REsp 1.346.445/RN, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/10/2012; MS 7.005/DF, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 04/02/2002).

Da mesma forma, aponta precedentes dos Tribunais Regionais Federais da 1ª e da 5ª Regiões, que corroborariam a tese de que a percepção indevida de diárias não autorizaria a aplicação da pena de demissão (TRF/1ª Região, AC 2002.39.01.0006504, Rel. Convocada Juíza Federal ADVERCI RATES MENDES DE ABREU, DJe de 09/03/2012; TRF/5ª Região, AG 62.556, Rel. Desembargador Federal MARCELO NAVARRO, DJe de 14/03/2007).

À luz desses argumentos, requereu o deferimento de medida liminar, e, no mérito, a concessão da segurança, para:

(...) determinar que sejam anulados os atos administrativos (julgamento e portaria) que impuseram a demissão do impetrante, com a sua conseqüente reintegração ao cargo público federal que anteriormente ocupava e o pagamento das diferenças remuneratórias devidas a partir do ato demissional, sem prejuízo de que, em nova e regular decisão, a administração pública aplique a penalidade adequada à infração administrativa que ficar efetivamente comprovada (fl. 14e).

O pedido de gratuidade da justiça foi deferido, pelo Ministro Presidente (fl. 3.173e).

O Relator, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, indeferiu a liminar requerida (fls. 3.180/3.182e).

A autoridade impetrada prestou informações.

O Ministério Público Feral, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República FLÁVIO GIRON, assim ementado, opinou pela *denegação* da segurança (fls. 3.349/3.352e):

Procedimento Administrativo Disciplinar. Aplicação da pena de demissão. Inexistência da liquidez e certeza do direito invocado. Procedimento administrativo sem qualquer eiva de ilegalidade. A demissão, no presente caso, é ato vinculado, não havendo que se falar em aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Precedente. Ademais, a mensuração e aplicação ou não da sanção administrativa é feita pela autoridade competente - o Administrador Público - sendo defeso ao Poder Judiciário adentrar ao mérito administrativo, limitando-se a examinar sua legalidade e competência, sob pena de constituir o magistrado em uma espécie de revisor dos atos administrativos punitivos. Parecer pela denegação da segurança (fl. 3.349e).

Iniciado o julgamento do feito, o Relator, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, afastando as preliminares de inadequação da via eleita e impossibilidade jurídica do pedido, suscitadas pela autoridade impetrada, votou pela *concessão* da segurança, para anular a Portaria 44, de 20/02/2013 – que impôs a pena de demissão ao impetrante –, determinando sua imediata reintegração ao serviço público, com o pagamento imediato das parcelas vencimentais, desde a publicação da aludida Portaria até o seu efetivo retorno ao serviço público.

A partir da premissa de que a pena de demissão, imposta ao impetrante, deveu-se ao fato de que ele simulara a necessidade de viagens a serviço, para receber valores referentes a diárias indevidas, entendeu o eminente Relator que, conquanto tais condutas mereçam reprimenda, “pois ferem princípios da Administração Pública, comprometendo a prestação do serviço público e a imagem das instituições públicas perante a sociedade”, não seriam elas suficientes para ensejar a demissão, sob pena de ofensa aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Para a melhor compreensão da controvérsia, pedi, antecipadamente, vista dos autos, mormente em face da suposta desproporcionalidade da pena de demissão aplicada ao impetrante, nos termos do art. 128 da Lei 8.112/90, em decorrência da alegação do impetrante, na inicial (fl. 2e), no sentido de que a pena decorreria *unicamente* da percepção indevida de diárias de pouca monta.

De início, quanto às preliminares suscitadas pela autoridade impetrada, tenho também por afastá-las, no caso. No entanto, “a jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não cabe o exame da

alegação de que o conjunto probatório seria insuficiente para o reconhecimento da infração disciplinar, vez que seu exame exige a revisão do conjunto fático-probatório apurado no PAD, com a incursão no mérito administrativo, questões estas estranhas ao cabimento do *writ* e à competência do Judiciário”, porém, na via do mandado de segurança “*admite-se o exame da proporcionalidade e da razoabilidade da penalidade imposta ao servidor, porquanto se encontra relacionada com a própria legalidade do ato administrativo*” (STJ, AgInt no MS 20.515/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 1º/08/2017).

Por outro lado, extrai-se dos autos que, diversamente do alegado na inicial deste *mandamus* (fl. 2e) – e que foi admitido, pelo eminente Relator –, a pena de demissão *não* decorreu *apenas* da percepção indevida de diárias, mas de outras condutas praticadas pelo impetrante.

O Relatório Final da Comissão Processante, não obstante tenha feito a ressalva no sentido da necessidade de devolução, pelo ora impetrante, da quantia de R\$ 2.190,19 (dois mil, cento e noventa reais e dezenove centavos), fundamentou-se, para propor a pena de demissão, nas seguintes condutas:

(a) realização pelo impetrante, acompanhado de outros dois servidores, de viagens *injustificadas* à cidade de Recife/PE (rubrica “PCDP 006957/11”), mormente porque a justificativa apresentada à Comissão Processante seria diversa daquela oportunamente declarada à época;

(b) *omissão* de representar acerca do fato de que o servidor Mário Sérgio Araújo, chefe do impetrante, além de usar o veículo oficial para fins particulares, recebia diárias sem realizar as respectivas viagens;

(c) declaração *falsa* de utilização de veículo oficial;

(d) declaração *falsa* de viagem à Recife/PE (rubrica “PCDP 045571/10”), quando, na verdade, *injustificadamente*, o impetrante, acompanhado de outro servidor, deslocou-se para Natal/RN;

(e) pagamento *indevido* de 08 (oito) orçamentos *não autorizados* pelos gestores da SAMF/PB e órgãos jurisdicionados, dentre os quais: (d1) o pagamento no valor de R\$ 10.708,26 (dez mil, setecentos e oito reais e vinte e seis centavos), *referente à Nota Fiscal 000300, sem a prévia autorização da autoridade competente*; e (d2) da *Nota Fiscal 001576, de 12/11/2010, nada obstante os anexos a esse documento tenham sido “preenchidos de forma incompleta e/ou flagrantemente adulterados”* (fl. 1.818e);

(f) *não realização de pagamento* dos serviços elencados na *Nota Fiscal Eletrônica de Serviços n. 17, de 14/12/2010*, no valor de R\$ 12.410,86 (doze mil, quatrocentos e dez reais e oitenta e seis centavos).

Em relação à primeira viagem registrada sob a rubrica “PCDP 006957/11”, para a cidade de Recife/PE, confira-se o seguinte trecho do Relatório Final da Comissão Processante, *in verbis*:

Verifica-se, pois, que o preenchimento do objeto da PCDG 006957/11 não se coaduna com a versão do acusado por dois motivos simplórios: *Primeiro, porque claramente se constata que não subsiste a ideia de querer convencer sobre a regularidade de se realizar uma viagem para outro estado da federação para tratar de assuntos estritos da SAMF/PB. Segundo, porque o objeto da viagem difere do que o acusado declarou sobre as atividades que supostamente realizou naquela cidade de Recife/PE.*

(...)

REGISTRO - Para realizar esta viagem que se configurou numa empreitada mau (*sic*) sucedida, foram escalados 3 (três) servidores a saber: o acusado, sua colega Betânia Simões Marques e o seu chefe titular da SAMF/PB Mário Sérgio Araújo. *Via de regra este último viajante não compareceu a malfadada viagem, não justificou e muito pior o acusado e sua colega silenciaram sobre o fato.*

Por outro lado, uma consultoria externa que porventura viesse a tratar de temas de tamanha envergadura, teria que ser contratada mediante uma modalidade licitatória que coubesse ou convênio regular. Em depoimento o acusado ofereceu explicações nada convincentes para o fato de ir a Pernambuco naquela cidade de Recife, bater de porta em porta de Empresas Privadas, através de suposta prestação de serviços de consultoria de maneira gratuita. Revejamos as declarações do acusado sobre a inócua tarefa (...).

Além de não ter comparecido à SAMF/PE para tratar dos assuntos relacionados ao objetivo da viagem, o acusado ofereceu evasivas inaceitáveis quando sequer lembrou o nome das Empresas que supostamente visitou naquela viagem. Ao mesmo tempo o relatório de viagem apresentado em sua prestação de contas silencia totalmente quanto às supostas visitas.

(...)

REGISTRO - Para findar o assunto que ensejou a PCDP 006957/11 amparando uma viagem eivada de irregularidades a Defesa faz juntar aos autos cópia da Nota Fiscal de Serviço n. 007959, datada 30/11/2011, da Pousada da Praia Ltda (fls. 854 - VOLUME III), para justificar a hospedagem do acusado Waldemir Manoel Alves no período de 21 a 25/02/2011. No documento fiscal apresentado pela Defesa, (nota fiscal do hotel) verifica-se que a emissão ocorreu mais de nove meses após a suposta viagem, além de constar o valor de uma diária para cobrir um período de 05 (cinco) dias. Poder-se-ia inferir que o viajante sequer permaneceu no destino da tal viagem, pois para um período de permanência de cinco dias logrou comprovar apenas um dia de pousada. A respeito do comprovante de hospedagem do acusado, lembramos ao senhor Advogado que este assunto

não faz parte do bojo de irregularidades ora em apuração. *O que foi questionado na peça de acusação limitou-se à prova dos autos e nos autos ficou configurada a inutilidade da viagem perpetrada e levada a efeito pelo acusado e sua companheira Betânia que foi também indiciada. Lembramos ainda que, ao trazer para os autos quaisquer documentos que buscasse sustentar a realização da viagem serviu alimento que robusteceu a irregularidade (fls. 1.808/1.811e).*

Quanto à segunda viagem registrada sob a rubrica “PCDP 045571/10”, originalmente agendada para a cidade de Recife/PE, porém, realizada, de fato, para a cidade de Natal/RN, esclareceu a Comissão Processante que:

(...) A respeito à Comissão mantém as acusações para as irregularidades da viagem *PCDP 0045571/10* porque *não se altera o destino de uma viagem a serviço da Administração durante o início/percurso, muito menos sem a autorização e conhecimento prévio do gestor - no caso Mário Sérgio Araújo. O acusado Waldemir e seu companheiro de viagem modificaram o roteiro da viagem por conta e responsabilidade de ambos.* Deste modo, cai em descrédito a necessidade da realização da viagem tendo em vista que o destino foi modificado e pior, a Administração não foi consultada nem informada sobre a mudança feita à revelia dos gestores.

(...)

REGISTRO - Neste caso específico acima referido, uma breve consulta aos autos revela uma verdadeira *balbúrdia administrativa, onde o principal dirigente Mário Sérgio Araújo dava o péssimo exemplo no sentido de vilipendiar os recursos públicos destinados a custear diárias. Neste clima de exagerado desmando administrativo, certamente os subordinados absorviam para si a certeza da impunidade pelos atos que praticavam. O infrator Waldemir Manoel Alves sabia, de antemão, que poderia mudar o que bem entendesse naquela viagem sem o conhecimento do gestor. Sabia também, que poderia mudar o destino da viagem porque tinha certeza do consentimento do seu superior. Dessa forma as coisas aconteciam naquela SAMF/PR. Assim agiu porque tinha a certeza da impunidade, tendo em vista a bagunça e o péssimo exemplo do administrador. Este era o clima reinante na SAMF/PB.*

(...)

REGISTRO - *A referida viagem falseada a Recife/PE somente foi desmascarada quando a Comissão constatou que a quilometragem rodada (626 km) era incompatível com o trajeto necessário para o deslocamento João Pessoa x Recife x João Pessoa. Quando interrogado sobre a distância percorrida, o indiciado negou ter ido à cidade de Recife/PE, afirmando que o deslocamento se deu para SAMF/RN.*

Mais grave ainda, o acusado não solicitou alteração da PCDP e não apresentou justificativa plausível para a mudança arbitrária de destino, pactuada com o seu companheiro de viagem, o servidor Osmar Nogueira de Souza. Mesmo mudando por conta própria o destino da viagem, tendo se deslocado à cidade de Natal/RN, o

indiciado na sua prestação de contas apresentou relatório e solicitação de veículo referente à cidade de Recife/PE. Quando interrogado sobre o relatório apresentado, igual ao seu companheiro de viagem, Osmar Nogueira de Souza, constando o desenvolvimento dos trabalhos na SAMF/PE, afirmou: “foi um grande equívoco nosso”.

Em se tratando de viagem com atividades conjuntas (fls. 87 e 109 - ANEXO IV), o indiciado não levou ao conhecimento da Administração as irregularidades (mudança não autorizada de destino e ausência de recolhimento de valores recebidos a maior), pactuadas com o seu companheiro de viagem. Apresentou relatório de viagem, falseando a verdade, preferindo silenciar-se, assumindo para si a responsabilidade da conivência com o erro.

Assim esclarecido, não se tratou de erro administrativo o desvio da viagem decidido pelo acusado em comum acordo com o seu companheiro de viagem Osmar Nogueira de Souza. Tratou-se de uma irregularidade cometida conscientemente por ambos os infratores e ambos devem ser responsabilizados pelos fatos. Neste caso ora em destaque, deve ser responsabilizado o servidor Waldemir Manoel Alves (fls. 1.812/1.815e).

Quanto à imputação acerca do “pagamento indevido de 08 (oito) orçamentos não autorizados pelos gestores da SAMF/PB e Órgãos Jurisdicionados” (fl. 1.815e), entendeu a Comissão Processante que as Notas Fiscais apresentadas, que não estavam acompanhadas dos orçamentos autorizados, não têm respaldo legal para pagamento, não tendo o condão de comprovar a realização da despesa ali noticiada (fls. 1.815/1.816e), e, especificamente em relação à Nota Fiscal 17, de 14/12/2010, concluiu que o impetrante “não tinha motivos para se negar a pagar uma Nota Fiscal que se apresentava atestada pelo fiscal” (fls. 1.818/1.820e).

Ao final, a Comissão Processante ainda fez as seguintes considerações, em relação ao ora impetrante, *in verbis*:

(...) reafirmamos nosso convencimento sobre a conivência do acusado com a situação reinante de balbúrdia administrativa generalizada. O acusado, juntamente com vários assessores do titular Mário Sérgio, presenciavam cotidiana e repetidamente o péssimo exemplo de gestão do responsável pela ex-GRA/PB. Muitos foram os desmandos e dentre tantos, um verdadeiro festival de distribuição de diárias a título de remuneração para supostas viagens a serviço de servidores. Constatamos que as viagens eram desnecessárias. Em quase todas as viagens, constava o nome do titular da Unidade como viajante a serviço, juntamente com outros subordinados. Assim sendo, assessores e funcionários mais distantes sabiam que as viagens eram fictícias se de fato aconteciam, não se prestavam aos interesses da Administração.

Também viajante e laborando no comando do Setor Financeiro, o acusado contactava e despachava cotidianamente com o titular responsável pela Gerência de Administração. Negar desconhecer o que se passava de irregular na sua ante sala, envolvendo o seu chefe, é negação que não merece crédito. Tanto é que todos sabiam inclusive o acusado, sobre a ausência do titular ao trabalho. Neste caso da irregular abstinência ao trabalho do chefe do acusado, não se trata aqui de responsabilizá-lo pela irregularidade cometida pelo Mário Sérgio, que era o seu chefe imediato. Muito antes, trata a Comissão de não aceitar, sob hipótese alguma, que tantas irregularidades tenham sido cometidas num mesmo ambiente, envolvendo dezenas de pessoas, inclusive envolvendo o acusado e o seu chefe Mário Sérgio Araújo.

Particularizando o caso do acusado Waldemir Manoel Alves, tanto ele quanto os demais colegas de trabalho sabiam que o titular Mário Sérgio Araújo não comparecia ao trabalho, recebia diárias e não viajava além de fazer uso de veículo oficial para fins particulares. A conviência com os fatos, acreditamos, fazia com que todos silenciassem perante os desmandos (...).

Manter os olhos e ouvidos fechados para as mais diversas irregularidades, silenciando sobre os fatos que aconteceram durante longos períodos configura-se como sendo uma atitude de conviência com o erro. Tanto é que ao longo dos tempos e após inúmeros desmandos, bastou que aportasse na Administração superior uma denúncia anônima para que esta Comissão fosse instaurada e os fatos esclarecidos, apontando os infratores e as suas responsabilidades. *Fica, pois, à luz dos autos, mantidos os termos da indicição quando acusamos o servidor Waldemir Manoel Alves de manter comportamento omissivo e conivente com estado de coisas reinante naquela SAMF/PB.*

Apesar da contradita apresentada pela Defesa, é impossível acreditar que o acusado Waldemir Manoel Alves, responsável pelo Setor Financeiro, desconhecia estes fatos.

Apesar de estar ciente de todas estas irregularidades, o acusado silenciou, assumindo para si a responsabilidade da conviência com o erro.

Por fim, o acusado apresenta em seu favor uma declaração firmada por uma autoridade pública atestando a conduta profissional do indiciado (fls. 858 - VOLUME III). Embora de grande valia para a Comissão, no momento apropriado quando do voto dos membros e nas conclusões do Relatório, tal declaração não possui o condão de absolver o servidor das faltas que cometeu. A referida declaração constante dos autos agregará valores nos assentamentos funcionais pregressos do servidor que serão efetivamente consultados (fls. 1.819/1.820e).

Diante desses fatos, a Comissão Processante recomendou a aplicação, ao ora impetrante, da pena de *demissão* do serviço público, nos seguintes termos:

17.3 - À luz dos autos e sob o jugo da Lei a Comissão propõe a aplicação das seguintes penalidades:

(...)

- *DEMISSÃO* - por inobservância e descumprimento ao preceito nos *Artigos 116, incisos I, III, IV, VI e IX e artigo 117 inciso IX, todos da Lei 8.112/90*, para o servidor *Waldemir Manoel Alves* Siape n. 0712306, CPF n. 119.593.392-49, sem prejuízo de fazer devolução ao Erário o valor de R\$ 2.190,19 (dois mil cento e noventa reais e dezenove centavos) recebido indevidamente a título de diárias, conforme planilha/demonstrativo às fls. 1.561 e 1.563 - VOLUME V (fl. 1.823/1.826e).

Por sua vez, as conclusões, firmadas pela Comissão Processante, foram parcialmente acolhidas (fl. 3.331e) pelo parecer da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN/COJED/N. 84/2012). Senão vejamos:

45. Mais um servidor estava envolvido em viagens irregulares, qual seja, o servidor *Waldemir Manoel Alves*. As provas dos autos apontam que a viagem referente à *PCDP 006957/11*, por exemplo, contém Relatório que, grosso modo, descreve o objeto da viagem “tratar de assuntos relacionados ao Planejamento, Relatório de Gestão e ao Gespública do exercício de 2011, bem como manter reuniões”, mas sem esclarecer o conteúdo da viagem exatamente. Consoante apurado pela Comissão, “As reuniões mantidas com as empresas supostamente visitadas ficaram totalmente desconhecidas da Administração, pois sequer foi relatado o nome de pelo menos uinia empresa e o teor do contrato” (...).

46. Supostamente, a viagem teria por motivo a visita empresas privadas, mas não há qualquer justificativa para tais visitas, e não há indicação, contemporânea ou posterior, de nenhuma empresa visitada. O Relatório Final comenta que ‘em depoimento o acusado ofereceu explicações nada convincentes para o fato de ir a Pernambuco naquela cidade de Recife, bater de porta em porta de Empresas Privadas, atrás de suposta prestação de serviços de consultoria de maneira gratuita (fl. 1.771).

47. Não bastasse, o horário da viagem foi marcado para 8h, mas o indiciado acessou o sistema quase três horas depois, quando supostamente deveria estar viajando, e não conseguiu explicar essa contradição. *O conjunto probatório indica que a viagem era fictícia, apenas para angariar dinheiro proveniente de diárias falsas. Em outra viagem, há excesso incompatível de quilometragem, divergências em relação ao destino e objeto da viagem dúbio.* Confirmam-se os detalhes:

13.1.1 - *PCDP 006957/11* (fls. 28 a 35 - ANEXO IV) período da viagem 21 a 26/02/2011. Viagem realizada à cidade de Recife/PE cujo objeto era “tratar de assuntos relacionados ao Planejamento, Relatório de Gestão e ao Gespública do exercício de 2011, bem como manter reuniões”. Nesta viagem a Comissão constatou as seguintes irregularidades:

- A autorização para emissão da *PCDP* (fls. 34 do ANEXO IV) não informa local do deslocamento. O indiciado não tinha conhecimento oficial dos

locais em que desenvolveria suas atividades na cidade de Recife/PE, o que caracteriza a irregularidade. Deve o indiciado justificar este fato;

- O Relatório apresentado é difuso e inconclusivo representando simples transcrição do motivo da viagem. As reuniões mantidas com as empresas supostamente visitadas ficaram totalmente desconhecidas da Administração, pois sequer foi relatado o nome de pelo menos uma empresa e o teor do contato;

- Não há consenso entre o indiciado e a sua colega de viagem, Betânia Simões Marques, quanto à suposta visita ou não a UFPE. Quando interrogado não mencionou a visita a Universidade contradizendo as declarações da sua companheira de viagem;

- A solicitação de veículo preenchida pelo indiciado e apresentada em sua prestação de contas (fl. 33 - ANEXO IV), indica horários de saída 08 horas. Porém, o indiciado acessa o sistema PCDI no mesmo dia 21/02/2011, às 10 horas 59 minutos e 04 segundos (fls. 39 - ANEXO IV), o que caracteriza a falsidade de suas declarações quando afirmou ter se deslocado a cidade de Recife/PE naquele horário. Questionado sobre o fato, limitou-se a responder: "NÃO ENTENDI ISSO AQUI";

- O indiciado e sua companheira de viagem permaneceram 05 (cinco) dias úteis na cidade de Recife/PE para, inexplicavelmente, visitar Empresas Privadas. Quando interrogado sobre o constatado, o indiciado não lembra sequer o nome de uma empresa supostamente visitada, ficando caracterizado que o objeto da viagem, além de não ter correlação com a finalidade do serviço público, carecer de veracidade e não foi cumprido.

13.1.2 - PCDP 045571/10 (fls. 109 a 114 - ANEXO IV). Viagem realizada no período da viagem 21 a 25/06/2010, com o objetivo de 'dirimir dúvidas referentes à Proposta Orçamentária/2010'. Foram constatadas diversas inconsistências/irregularidades na prestação de contas quais sejam:

- Alteração do destino da viagem sem autorização do gestor;

- Conforme mensagem eletrônica (fls. 114 - ANEXO IV) o indiciado solicita autorização para viagem apresentando como justificativa o contato telefônico mantido com a SAMF/PE. A Administração autoriza a viagem em 16/06/2010, com acréscimo na agenda de trabalho de outras atividades não previstas na solicitação;

- Apresenta uma Solicitação de Veículo Oficial (fls. 113 - ANEXO IV) com destino a Recife/PE e saída: ida no dia 21/06/2010 às 12 horas e volta no dia 25/06/2010, às 17 horas e 20 minutos, rodando 626 quilômetros. Esta quilometragem não é compatível com a distância João Pessoa x Recife x João Pessoa;

- Quando interrogado sobre a distância percorrida, o indiciado negou ter ido à cidade de Recife/PE, afirmando que o deslocamento se deu para SAMF/

RN. Não solicitou alteração de PCDP e nem apresentou justificativa plausível para a mudança arbitrária do destino, pactuada com o seu companheiro de viagem, o servidor Osmar Nogueira de Souza;

- Mesmo mudando por conta própria o destino da viagem, tendo se deslocado à cidade de Natal/RN, o indiciado na sua prestação de contas apresentou relatório e solicitação de veículo referente à cidade de Recife/PE. Quando interrogado sobre o relatório apresentado, igual ao do seu companheiro de viagem, Osmar Nogueira de Souza, constando o desenvolvimento dos trabalhos da SAMF/PE, afirmou: "foi um grande equívoco nosso";

- Em se tratando de viagem com atividades conjuntas (fls. 87 a 109 - ANEXO IV), o indiciado não levou ao conhecimento da Administração as irregularidades (mudança não autorizada de destino e ausência de recolhimento de valores recebidos a maior), pactuadas com o seu companheiro de viagem. Apresentou relatório de viagem, falseando a verdade, preferindo silenciar-se, assumindo para si a responsabilidade da conivência com o erro (fls. 3.282/3.285e).

82. (...) Entretanto, além desses fatos em que o panorama fático investigado e suficiente ao exame da conduta, existem outros que merecem mais investigações, e serão descritos a seguir.

83. Assim é que se entende, salvo melhor juízo, que os indícios de irregularidades relacionados com supostas adulterações de diversas notas fiscais de prestação de serviços devem ser melhor investigados, e explicados pormenorizada e didaticamente pela Comissão de Inquérito. Vê-se pelo trecho abaixo que a Comissão concluiu pela existência de adulterações, junta em Anexos documentos referentes a isso, mas não explica exatamente em que consistem, nem se pode, sem sombra de dúvidas, deduzi-lo a olho nu.

As notas fiscais n. 00300, 17, 001567, 001576, 001578 e 001580, fls. 18 a 35 do ANEXO III, chegaram aos autos para atender diligência da Comissão. Estes documentos possuem a assinatura do indiciado atestando os serviços diversos. Não satisfeita a Comissão requisitou os originais e ao comparar os documentos (cópia x original), constatam-se flagrantes adulterações de cunho grave. Deve o indiciado explicar os motivos das adulterações constatadas (assinaturas, carimbos, datas, etc)

(...)

85. Outro fato que merece maior aprofundamento é o concernente à manutenção do veículo citado, pois a Comissão verificou que o acusado "atesta e aprova integralmente os serviços constantes da Nota Fiscal n. 000300, de 19/07/2010, e anexos (fls. 114 a 125 - ANEXO V), e afirmou que o referido documento propiciou o pagamento indevido de 08 (oito) orçamentos, não autorizados pelos gestores da SAMF/PB e órgãos jurisdicionados". Contudo, não

traz quaisquer detalhes do fato e do procedimento. A conclusão é desacompanhada dos elementos que conduziram até ela. Ademais, destacou que (sic) “o orçamento às fls. 115, onde se verificam na resposta do indiciado à questão n. 56 de seu interrogatório, que a fiscalização dos serviços executados, se ocorreu, foi de forma caótica (troca de peça no valor de R\$ 3.597,00, decidida “exclusivamente pelo prestador de serviços, sem devolução da peça - junta homocinética - supostamente trocada)”, sem maiores detalhes do ocorrido. Bem assim, as adulterações e inconsistências nos CHECONs merecem aprofundamento instrutório (...).

87. O comentário acima sobre o aprofundamento investigativo pode ser aplicado, mutatis mutandis, a várias condutas imputadas ao servidor Waldemir Manoel Alves, que demandariam maior investigação dos indícios. Como exemplo, transcreve-se o trecho do Relatório Final relativo às supostas irregularidades em Notas Fiscais, que não trazem maiores detalhes. Na última, o Relatório anota que o indiciado contribuiu para o pagamento indevido da fatura, sem explicar expressamente porque esse pagamento é indevido (...) (fls. 3.298/3.303e).

Violação ao dever de representar irregularidades

99. Os servidores Ari Stela Ereira Telles, Betânia Simões Marques, Ednea Maria Ferreira Lima, Izoneide Cardoso Rodrigues, José Alves dos Santos, Joseâne Santos Muniz, Marcos Tarcísio Moura de Medeiros, Osmar Nogueira de Souza, Roberto Wagner da Silva e Waldemir Manoel Alves foram indiciados por falta ao dever de representação.

100. De fato, os servidores têm o dever de lealdade às instituições a que servirem, de acordo com o art. 116, II, da Lei n. 8.112/90, bem como, de forma ampla, ao próprio serviço público e à legalidade dos atos praticados. Em atenção ao dever de lealdade e à observância à legalidade administrativa, a lei impõe ao servidor a obrigação de denunciar a ocorrência de quaisquer irregularidades que tome conhecimento em razão do exercício do cargo público, nos termos do art. 116, VI e XII, da mesma Lei (...).

102. A situação da servidora Izoneide Cardoso Rodrigues possui particularidades (...).

103. No entanto, em relação aos outros servidores indiciados, nota-se que muitas condutas, especialmente as relacionadas a irregularidades em viagens e recebimento indevido de diárias estão relacionadas. No que a conduta se mistura à de outros acusados, os servidores não podem ser punidos por inobservância do dever de representar, uma vez que incide a garantia constitucional de vedação à auto incriminação. Ninguém é obrigado a produzir prova contra si mesmo, conforme pacíficas doutrina e jurisprudência pátrias, com referências ao Pacto de São José da Costa Rica. Nos demais casos, entendemos que essa infração fica absorvida em razão das demais irregularidades mais gravosas (fls. 3.308/3.309e).

O referido parecer da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, na capitulação da conduta de Mário Sérgio Araújo, fez algumas ponderações

sobre as condutas consideradas *improbas* e concluiu pela incursão, daquele e do ora impetrante, nos ditames dos arts. 9º, *caput*, e 11, *caput*, da Lei 8.429/92, ao asseverar, *in verbis*:

110. Veja que a transgressão de valimento é de tamanha reprovabilidade que não há sequer necessidade de que haja o efetivo proveito por parte do servidor infrator ou de terceiros. Isso porque, ao praticar tal conduta, revelou o infrator um total desprezo pela função pública que exerce, quebrando de forma irremediável a fideducía até então existente na relação servidor-Administração. Daí advém a razão pela qual o valimento seja considerado um delito administrativo de conteúdo meramente formal.

111. O art. 37 da Constituição Federal de 1988 elegeu a moralidade administrativa como um dos princípios da Administração Pública, valorando-o juridicamente e determinando a aplicação de sanções em caso de sua violação (...).

112. Nesse diapasão, em cumprimento ao comando constitucional supracitado, a Lei n. 8.112, de 1990, que estabeleceu o estatuto jurídico do servidor público federal, incluiu o ato de improbidade administrativa como hipótese legal de aplicação da pena de demissão.

113. No entanto, somente com o advento da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, a improbidade administrativa veio a ter delimitados seus contornos legais estabelecendo três modalidades de atos de improbidade administrativa: causadores de enriquecimento ilícito (art. 9º), causadores de lesão ao erário (art. 10) e violadores dos princípios informadores da administração pública (art. 11).

114. Veja-se, para esta situação em particular, que o art. 11, da Lei n. 8.429, de 1992, de modo exemplificativo, lista nos seus sete incisos os atos que atentam contra os princípios da Administração Pública, ou seja, que violem os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições.

(...)

Da capitulação do servidor Waldemir Manoel Alves

146. Ficou comprovado que o indiciado, dolosamente, utilizando-se da condição de servidor público, simulou a necessidade de viagem a serviço, com o fim de auferir valores de diárias indevidas, e assim lograr proveito pessoal, cometendo, ao mesmo tempo, atos de improbidade administrativa.

147. A Comissão imputou ao indiciado a infração ao art. 116, I, II, III, VI e IX, da Lei 8.112, de 1990. Entretanto, pelas condutas atribuídas, entende-se que o servidor se encontra incurso nos arts. 117, inciso IX (valimento do cargo), e 132, incisos IV (prática de ato de improbidade administrativa) e XIII, ambos do Estatuto Disciplinar, com definição dada pelos arts. 9º, *caput*, e 11, *caput*, da Lei n. 8.429, de 1992.

148. Nesse sentido, conclui-se pela infração ao disposto nos arts. 117, inciso IX, e 132, incisos IV e XIII, ambos do Estatuto Disciplinar (fls. 3.311/3.322e).

Assim, os fundamentos da capitulação, sugerida no parecer da PGFN, foram adotados como razão de decidir, pela autoridade impetrada, para aplicar, ao ora impetrante, a pena de *demissão* (fl. 1.892/1.894e), por meio da Portaria/MF 44, publicada no DOU de 22/02/2013 (fl. 1.896e).

Destarte, conclui-se que as provas trazidas aos autos não corroboram a tese suscitada pelo impetrante, na inicial (fl. 2e), no sentido de que a pena de demissão foi-lhe aplicada *tão somente* pelo fato de ter ele recebido diárias indevidas, eis que foram apuradas condutas que ofendem a *moralidade administrativa*, igualmente puníveis, configuradoras, ainda, de improbidade administrativa, tal como consta de fl. 3.322e do parecer da PGFN, que foi adotado, pela autoridade impetrada, como fundamento para aplicar a pena de demissão ao impetrante (fl. 1.892e):

Ficou comprovado que o indiciado, dolosamente, utilizando-se da condição de servidor público, simulou a necessidade de viagem a serviço, com o fim de auferir valores de diárias indevidas, e assim lograr proveito pessoal, cometendo, ao mesmo tempo, atos de improbidade administrativa (fl. 3.322e).

Confirmam-se os dispositivos que embasaram a Portaria demissória:

Art. 117. Ao servidor é proibido:

(...)

IX - valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública;

Art. 132. A *demissão* será aplicada nos seguintes casos:

(...)

IV - improbidade administrativa;

(...)

XIII - transgressão dos incisos IX a XVI do art. 117.

O Relator, embora reconhecendo “*que as condutas descritas merecem reprimendas, pois ferem princípios da Administração Pública, comprometendo a prestação do serviço público e a imagem das instituições públicas perante a sociedade*” – condutas que representam improbidade administrativa, prevista no art. 11 da Lei 8.429/92, mesmo porque reconheceu o impetrado que foram elas praticadas dolosamente (fl. 3.322e) –, concluiu que elas seriam “insuficientes para ensejar a pena de demissão, sob pena de ofensa aos princípios (da) desproporcionalidade e da razoabilidade”.

Cumprе destacar que “*o controle jurisdicional do PAD restringe-se ao exame da regularidade do procedimento e a legalidade do ato, à luz dos princípios do*

contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo, a impedir a análise e valoração das provas constantes no processo disciplinar” (STJ, MS 15.828/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 12/04/2016).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO DISCIPLINAR. PROVA EMPRESTADA. UTILIZAÇÃO. ACAREAÇÃO ENTRE ACUSADOS. OBRIGATORIEDADE. INEXISTÊNCIA. COMISSÃO PROCESSANTE. SUBSTITUIÇÃO DE MEMBROS. POSSIBILIDADE. IMPARCIALIDADE. AUSÊNCIA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. CONTROLE JURISDICIONAL. LIMITES. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. CONSTITUCIONALIDADE. LICENÇA MÉDICA. GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DE SOCIEDADE PRIVADA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA PENA. DISCRICIONARIEDADE. AUSÊNCIA.

1. No processo administrativo disciplinar, admite-se a utilização de prova emprestada, extraída de feito em curso na esfera criminal, desde que haja autorização judicial para tanto e sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa.

2. Hipótese em que o compartilhamento do conteúdo probatório existente na esfera penal foi regularmente autorizado pelo Juízo competente, sendo assegurados, na esfera administrativa, o contraditório e a ampla defesa, já que o impetrante teve oportunidade, durante todas as suas manifestações no processo disciplinar, de analisar o conteúdo probatório em questão e tecer considerações sobre ele.

3. O STJ já se manifestou no sentido de que a acareação prevista na Lei n. 8.112/1990 não é obrigatória, devendo ser realizada quando os depoimentos forem colidentes e a comissão processante não dispuser de outros meios para apuração dos fatos, sendo certo que o juízo sobre tal necessidade é exclusivo da comissão, que poderá dispensar o procedimento quando entender que este é desnecessário ou protelatório.

4. Sendo a comissão do processo administrativo disciplinar, desde a sua instauração, regularmente composta por três servidores, com observância do disposto no art. 149 da Lei n. 8.112/1990, não há a configuração de nulidade do procedimento.

5. Esta Corte possui o entendimento de que não é vedada a substituição dos membros da comissão processante, desde que os novos integrantes preencham os requisitos legalmente estabelecidos.

6. Nos termos do art. 150 da Lei n. 8.112/1990, a comissão disciplinar exercerá suas atividades com independência e imparcialidade, assegurado o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da administração, apenas se admitindo o reconhecimento da ausência de imparcialidade de

membros da comissão processante se for comprovada a eventual emissão de juízo de valor prévio ou o prejulgamento acerca das irregularidades.

7. Caso em que as alegações do impetrante são meras ilações desprovidas de qualquer comprovação, não existindo elementos mínimos que possam ensejar a sua conclusão de que os membros da comissão teriam conduzido o procedimento de forma parcial.

8. Em sede de mandado de segurança, é indispensável que a prova do direito seja pré-constituída, sendo inviável a dilação probatória.

9. *No controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário limita-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato, não sendo possível nenhuma incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade, de modo que se mostra inviável a análise das provas constantes no processo disciplinar a fim de adotar conclusão diversa daquela à qual chegou a autoridade administrativa competente.*

10. Não é possível a análise de todas as provas produzidas no compêndio administrativo a fim de afastar as conclusões de que a Associação Brasileira de Integração para Proteção Pessoal e Patrimonial (PROTEP), presidida pelo impetrante, era, na verdade, uma empresa de seguros travestida de associação.

11. São despiciendas as considerações acerca da natureza jurídica do Programa de Proteção Veicular, bem como sobre a diferença entre as associações e as empresas, tendo em vista que o servidor não foi punido pela prática de gerência de associação sem fins lucrativos, e sim pela gerência de empresa de venda de seguros travestida de associação.

12. Conclusões realizadas na esfera administrativa que não diferem daquelas ocorridas no desfecho da ação penal referente aos mesmos fatos, na qual foi proferida sentença em que expressamente consignado que, não obstante a constituição da PROTEP como associação, todos os elementos probatórios ensejaram o entendimento de que se tratava de “pessoa jurídica captadora ou administradora de seguros”, motivo pelo qual o servidor foi condenado pela prática do crime previsto no art. 16 da Lei n. 7.492/1986 - fazer operar, sem a devida autorização, ou com autorização obtida mediante declaração falsa, instituição financeira, inclusive de distribuição de valores mobiliários ou de câmbio.

13. É firme o posicionamento do Supremo Tribunal Federal e deste Superior Tribunal de que é constitucional a pena de cassação de aposentadoria prevista nos arts. 127, IV, e 134 da Lei n. 8.112/1990, não obstante o caráter contributivo de que se reveste o benefício previdenciário. Precedentes.

14. O fato de o servidor estar em licença para tratamento de saúde não o desonera de observar os deveres funcionais e proibições, sendo certo que a vedação da prática da conduta prevista no art. 117, X, da Lei n. 8.112/1990 - participar de gerência ou administração de sociedade privada, personificada ou

não personificada, exercer o comércio, exceto na qualidade de acionista, cotista ou comanditário - só é legalmente excetuada na hipótese de gozo de licença para o trato de interesses particulares.

15. *Acerca da proporcionalidade e razoabilidade na aplicação da pena de cassação de aposentadoria, é tranquila a posição desta Corte Superior de Justiça de que, caracterizada conduta para a qual a lei estabelece, peremptoriamente, a aplicação de determinada penalidade, não há para o administrador discricionabilidade a autorizar a aplicação de sanção diversa.*

16. *Processo administrativo no qual as provas produzidas convergiram no sentido da prática do ilícito disciplinar previsto no art. 117, X, da Lei n. 8.112/1990, não restando à autoridade apontada como coatora outra opção, senão a de aplicar a sanção de cassação de aposentadoria ao servidor, conforme previsto na lei em comento.*

17. Ordem denegada (STJ, MS 22.828/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/09/2017).

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL - TRE. ALEGAÇÃO DE DESPROPORCIONALIDADE. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA.

HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Conforme se depreende da síntese dos fundamentos da impetração, o requerente serve-se da célere via do *mandamus* para anular a Portaria 34/2014, do Sr. Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, que o demitiu do cargo de Técnico em Informações Geográficas e Estatísticas do quadro da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.

2. A Portaria 34, de 24 de janeiro de 2014, às fls. 519, demitiu o impetrante com fundamento nos termos do artigo 117, inciso IX, combinado com o artigo 132, inciso XIII, da Lei 8.112/1990.

3. Enfim, o impetrante foi demitido por ter-se valido do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, em razão de ter adulterado declaração expedida por órgão público para obter o abono indevido de dias de trabalho.

FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL - TRE, ASSINADO PELA JUÍZA ELEITORAL

4. O impetrado esclareceu às fls. 615-616: "26. Conforme se constata do resultado da apuração obtido a partir dos procedimentos realizados pelo IBGE e pelo TRE-RJ ora anexados, o ex-servidor apresentou declarações falsificadas à Coordenação de Recursos Humanos do IBGE, atribuídas indevidamente à magistrada Flávia Gonçalves Moraes Alves, em atuação, à época dos fatos,

na 86a Zona Eleitoral de São Gonçalo/RJ, com a intenção de ausentar-se do serviço indevidamente e sem o correspondente desconto. 27. O Impetrante recebeu do TRE-RJ 04 (quatro) declarações firmadas eletronicamente pela Juíza Flávia Gonçalves Moraes Alves e pelo Chefe de Cartório, constando em cada uma das declarações um único dia de trabalho para abono da falta no serviço público. 28. O então servidor, com o propósito indevido de justificar suas faltas ao serviço, falsificou o teor das referidas declarações mediante o acréscimo de dias adicionais em cada declaração. Assim, conforme afirmação do próprio impetrante, compareceu por 09 (nove) dias ao treinamento para o qual fora convocado (fls. 74 - PAD). No entanto, após a falsificação das declarações, adulterou o comparecimento para 26 (vinte e seis) dias e assim pleiteou junto ao IBGE o abono de tais faltas. 29. De acordo com o relatório conclusivo da sindicância administrativa do TRE-RJ, o Impetrante também falsificou a 'chancela' nas declarações. O procedimento para emissão de declarações no âmbito do tribunal consiste na chancela eletrônica do documento. No entanto, algumas das assinaturas falsas apostas nas declarações foram empreendidas com o uso de caneta pelo Impetrante. 30. A toda evidência, ante a gravidade dos fatos, verifica-se que não poderia ser diversa a pena aplicada pela Administração em face do procedimento doloso do ex-servidor. Não há como abrandar um ato de má-fé praticado mediante falsificação de documento público, com a intenção clara de obter vantagem indevida junto à Administração Pública Federal. (...) 34. Sobreleva ressaltar que a Administração Pública tem o dever de punir administrativamente tais condutas de forma a prevenir novas ocorrências de natureza similar e reprimir atitudes que afrontam os princípios administrativos constitucionais da legalidade, moralidade e eficiência que norteiam a atuação administrativa da União. 35. Ainda, por toda a narrativa que descreve o ato praticado pelo Impetrante, resta indubitável que, além de ser claramente atentatório à dignidade da função pública, possui um viés criminal. Para complementar a instrução dos presentes autos, segue cópia do Ofício n. 079/2014 - GAB/DPF/NRI/RJ, de 22/04/2014 (docs. anexos), por meio do qual o Delegado de Polícia Federal informa sobre o trâmite e encaminha peças ilustrativas do Inquérito Policial - IPL n.B 778/2012 - DPF/NRI/RJ, procedimento instaurado contra o Impetrante junto à Delegacia da Polícia Federal de Niterói/RJ." (grifo acrescentado).

5. Ressalte-se o Parecer da Consultoria Jurídica do impetrado, à fl. 819: '16. Em exame ao posicionamento dos Tribunais Pátrios² sobre o tema versado nestes autos, é cediço que a falsidade material refere-se aos aspectos formais e externos do documento, enquanto que a falsidade ideológica está adstrita ao conteúdo lançado. Assim, na falsidade material o que se macula é a materialidade gráfica, visível, do documento, fato que no presente caso identifica-se com a alteração da certificação digital da assinatura da senhora Juíza Federal. (grifo acrescentado).

6. Adotado como razão de decidir o parecer do Parquet Federal exarado pela Subprocuradora-Geral da República Ana Borges Coêlho Santos, que bem analisou a questão: "Dos autos, não se vislumbra qualquer ilegalidade ou abusividade no

ato ora atacado (demissão resultante de processo administrativo disciplinar). (...) Assim, o julgamento e o ato da autoridade impetrada estão devidamente motivados, não se verificando ausência de proporcionalidade e razoabilidade na aplicação da pena de demissão ao servidor." (fls. 1.117-1.120, grifo acrescentado).

7. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, no âmbito do controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar, cabe ao Poder Judiciário apreciar apenas a regularidade do procedimento, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Precedentes.*

8. *Considerando que a pena de demissão é uma das medidas cabíveis no caso em questão, não se pode, em princípio, em Mandado de Segurança, rever o acerto ou desacerto da decisão tomada em processo administrativo disciplinar que observou os princípios do contraditório e da ampla defesa.*

9. *É indispensável a demonstração evidente da desproporcionalidade da pena aplicada, o que não ocorreu no caso concreto, pois não existe espaço para dilação probatória na célere via do *mandamus*.*

10. *In casu*, o impetrante falsificou documento público do Tribunal Regional Eleitoral, assinado pela Juíza eleitoral, portanto, é grave a sua conduta e a irregularidade apurada pela Comissão Processante.

11. Ademais, esclareça-se que o Mandado de Segurança detém entre seus requisitos a demonstração inequívoca de direito líquido e certo pela parte impetrante, por meio da chamada prova pré-constituída, inexistindo espaço para dilação probatória na célere via do *mandamus*. Nesse sentido: AgRg no RMS 44.608/TO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/03/2014.

12. Assim, inexistente direito líquido e certo a ser amparado pelo Mandado de Segurança.

13. Segurança denegada (STJ, MS 20.908/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 06/10/2017).

Nesse diapasão, percebe-se que a Portaria demissória embasou-se em condutas infracionais disciplinares dolosas, praticadas pelo impetrante, apuradas em processo administrativo disciplinar, as quais se subsumem aos ditames da Lei 8.112/90, sendo puníveis com demissão. Com efeito, foi o impetrante incurso nas infrações previstas no art. 117, IX, da Lei 8.112/90 (valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública) e no art. 132, IV, da referida Lei (improbidade administrativa), para as quais o art. 132 do mesmo diploma legal prevê apenas a pena de demissão (art. 132, XIII, da Lei 8.112/90).

A jurisprudência desta Corte tem-se orientado no sentido de afastar a eventual ofensa ao princípio da proporcionalidade, quando a pena de demissão

do serviço público for a única punição prevista em lei pela prática das infrações disciplinares praticadas pelo servidor (STJ, MS 15.832/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/08/2012).

Confram-se, ainda, outros precedentes:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. AUDITORA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. ATRIBUIÇÃO DE IRREGULARIDADES NA EMISSÃO DE CND'S PARA A REGULARIZAÇÃO DE OBRAS DE CONSTRUÇÃO CIVIL. SERVIDORA FEDERAL POR ISSO DEMITIDA. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PAD. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. ALEGAÇÃO DE VÍCIOS NO PROCEDIMENTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. FALTA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A jurisprudência desta Corte Superior permanece firme no sentido de que o excesso de prazo na conclusão do processo administrativo disciplinar não enseja, só por si, a nulidade absoluta do procedimento, por isso se exigindo a demonstração de efetivo prejuízo para o exercício da defesa do servidor implicado, que não pode ser presumido. Nesse sentido: MS 20.052/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Primeira Seção, DJe 10/10/2016 e MS 22.575/PA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Primeira Seção, DJe 30/08/2016; ainda nesse mesmo contexto de excesso de prazo, o advento da penalidade imposta ao agente público também não se constitui, isoladamente considerado, em fator idôneo a ensejar a nulidade do procedimento.

2. A juntada de documentos adicionais pela Comissão Processante, mesmo depois da apresentação da defesa escrita mas em prol da verdade real, não viola os princípios da ampla defesa e do contraditório, mormente quando se assegurou à servidora investigada vista das novas provas e novo prazo para contestação. Inteligência dos artigos 36 a 38 da Lei n. 9.784/1999. Ademais, não há nulidade sem prejuízo e, neste caso, tal como sinalizou a Autoridade impetrada, não cuidou a recorrente de indicar eventual prejuízo que tenha sofrido com a produção das provas que, em sua defesa, requisitou.

3. Não é juridicamente válido, nem tampouco razoável, o argumento de que o termo de indicição deveria também conter o dispositivo legal relativo à correspondente sanção (no caso, o inciso XIII do art. 132). Basta, para a indicição, a adequada tipificação do ato ilícito (na hipótese, o inciso IX do art. 117 da Lei n. 8.112/1990), até porque, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, o acusado se defende dos fatos e não da tipificação legal ou da penalidade a ela ligada.

4. A alegada dissonância entre as provas produzidas e as conclusões da comissão processante não restou cabalmente demonstrada pela autora. Com efeito, se a documentação trazida deixa razoável dúvida acerca da veracidade do quanto relatado na exordial, tal controvérsia não poderá ser sanada senão mediante dilação probatória, sabidamente incompatível com a estreita via mandamental.

5. O Supremo Tribunal Federal tem orientado sua jurisprudência no sentido de ser lícito à Administração Pública impor ao servidor a sanção de demissão por prática de ato de improbidade. RMS 33.865 AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe 23/09/2016; RMS 28.919 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe 12/02/2015; RMS 33.666, Rel. p/ Acórdão Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, DJe 21/09/2016.

6. Assentado o cometimento de infração punível exclusivamente com a demissão, não cabe ao órgão censor aplicar sanção diversa ao servidor, dado que o comando do art. 132 da Lei n. 8.112/1990 se apresenta como norma vinculante para a autoridade administrativa julgadora. Como já decidido em hipótese análoga, "Acerca da proporcionalidade e razoabilidade na aplicação da pena de demissão, é firme o entendimento desta Corte Superior de Justiça de que, caracterizada conduta para a qual a lei estabelece, peremptoriamente, a aplicação de determinada penalidade, não há para o administrador discricionariedade a autorizar a aplicação de pena diversa" (MS 14.667/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 17/12/2014); ainda no STJ e no mesmo sentido, MS 16.105/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, DJe 02/02/2017; já no STF, RMS 33.911/DF, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe 20/06/2016.

7. Ademais disso, na compreensão do STF, o mandado de segurança, por não admitir dilação probatória, não é meio processual adequado para discutir a razoabilidade ou a proporcionalidade de sanção administrativa aplicada a servidores públicos. Precedentes: MS 33.740 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe 08/02/2017; MS 33.081-DF, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe 01/03/2016.

8. Ordem denegada (STJ, MS 17.868/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 23/03/2017).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO INCOMPETENTE. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO DISCIPLINAR. COMISSÃO PROCESSANTE REGULARMENTE CONSTITUÍDA. SUBSTITUIÇÃO DE MEMBROS. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. APLICAÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECLARAÇÃO DE NULIDADE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. EXCESSO DE PRAZO. CONTROLE JURISDICIONAL. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE NA APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. AUSÊNCIA DE DISCRICIONARIEDADE PARA O ADMINISTRADOR.

1. O prazo decadencial no mandado de segurança deve ser contado da data da impetração, mesmo quando tenha sido apresentado perante juízo incompetente. Precedentes.

2. Sendo a comissão do processo administrativo disciplinar, desde a sua instauração, regularmente composta por três servidores, com observância do disposto no art. 149 da Lei n. 8.112/1990, não há a configuração de nulidade do procedimento.

3. Esta Corte possui o entendimento de que não é vedada a substituição dos membros da comissão processante, desde que os novos integrantes preencham os requisitos legalmente estabelecidos, não havendo, ademais, óbice de que, eventualmente, exista um quarto servidor atuando como secretário.

4. Consoante o princípio da instrumentalidade das formas, encampado pela doutrina e jurisprudência também no processo administrativo, os atos serão válidos sempre que preencherem as finalidades para as quais foram idealizados. Tal entendimento não preconiza a inobservância das formalidades nos procedimentos, mas somente a visão do processo pelo seu resultado.

5. Tendo a servidora pleno conhecimento dos motivos que ensejaram a sua indicição e apresentado regularmente a sua defesa escrita, e não sendo demonstrada nem sequer alegada a ocorrência de prejuízo, é inviável a declaração de possíveis nulidades no processo administrativo disciplinar. Aplicação do princípio *pas de nullité sans grief*.

6. Nos termos do art. 169, § 1º, da Lei n. 8.112/1990, "o julgamento fora do prazo legal não implica nulidade do processo", sendo certo que o excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver a demonstração de prejuízo à defesa do servidor. Precedentes.

7. No controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário limita-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato, não sendo possível nenhuma incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade. Assim, mostra-se inviável a análise das provas constantes no processo disciplinar a fim de adotar conclusão diversa daquela à qual chegou a autoridade administrativa competente.

8. *Acerca da proporcionalidade e razoabilidade na aplicação da pena de demissão, não obstante seja possível o exame da penalidade imposta, já que estaria relacionada com a própria legalidade do ato administrativo, é firme o entendimento desta Corte Superior de Justiça de que, caracterizada a conduta para a qual a lei estabelece, peremptoriamente, a aplicação de determinada penalidade, não há para o administrador discricionariedade a autorizar a aplicação de pena diversa.*

9. *Hipótese em que as provas produzidas em todo o procedimento administrativo convergiram no sentido da prática dos ilícitos disciplinares previstos nos arts. 117, IX, e 132, IV, da Lei n. 8.112/1990 - valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública e improbidade administrativa -, não restando à autoridade apontada como coatora outra opção, senão a de aplicar a sanção de demissão à servidora.*

10. Ordem denegada (STJ, MS 20.052/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 10/10/2016).

Com efeito, demonstrada a prática de infração aos arts. 117, IX, e 132, IV e XIII, da Lei 8.112/90, o ato de demissão é vinculado. Nesse sentido:

“*A Administração Pública, quando se depara com situações em que a conduta do investigado se amolda nas hipóteses de demissão ou cassação de aposentadoria, não dispõe de discricionariedade para aplicar pena menos gravosa por tratar-se de ato vinculado. Nesse sentido, confira-se: [...] o administrador não tem qualquer margem de discricionariedade na aplicação da pena, tratando-se de ato plenamente vinculado. Configurada a infração do art. 117, XI, da Lei 8.112/90, deverá ser aplicada a pena de demissão, nos termos do art. 132, XIII, da Lei 8.112/90, sob pena de responsabilização criminal e administrativa do superior hierárquico desidioso (MS 15.437/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 26/11/2010)*” (STJ, MS 15.517/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/02/2011).

Confira-se, ainda:

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. VALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ALEGAÇÃO DE DÚVIDA QUANTO AOS FATOS IMPUTADOS AO SERVIDOR. PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO REO*. INADEQUAÇÃO DO *WRIT*. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE DA PENA DE DEMISSÃO. ATO ADMINISTRATIVO VINCULADO. IMPOSSIBILIDADE DE SUA REAVALIAÇÃO EM SEDE MANDAMENTAL. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE POR PARTE DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA JULGADORA. ORDEM DENEGADA.

1. Os arts. 5º, LXIX, da Constituição Federal e 1º da Lei 12.016/2009 autorizam o emprego do *writ* tão somente “... para proteger direito líquido e certo”, cuja violação deve ser demonstrável de plano, por isso que a incerteza quanto aos fatos historiados pela parte impetrante não autoriza a concessão da segurança. Por essa mesma razão, não se pode, na estreita via mandamental, invocar a aplicação do princípio *in dubio pro reo*. Se, após o exame das provas documentais, ainda persistirem dúvidas quanto aos fatos alegados, a denegação da segurança é a medida que se impõe.

2. Para fins de incidência do disposto nos artigos 117, IX e 132, XIII, da Lei n. 8.112/1990, revela-se desinfluyente a habitualidade ou mesmo o interregno temporal em que o servidor tenha operado na prática funcional desviante. Caracterizado o ilícito (suporte fático), a norma incide desde logo, produzindo sua consequência jurídica que, no caso, acarreta na inescapável pena de demissão.

3. *Em tal contexto, no diferenciado rito do remédio mandamental, não há espaço para se resolver alegada falta de proporcionalidade na sanção imposta, vez que a demissão, única pena prevista para o caso investigado, não comporta fracionamento, sendo, ademais, vinculante para a autoridade administrativa julgadora, a quem não se pode, por isso mesmo, imputar abuso ou ilegalidade no ato de sua imposição.*

4. Segurança denegada (STJ, MS 20.428/DF, Rel. p/ acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 24/08/2017).

Ademais, “o fato de os servidores terem prestado anos de serviços ao ente público, e de terem bons antecedentes funcionais, não é suficiente para amenizar a pena a eles impostas se praticadas, como no caso, infrações graves a que a lei, expressamente, prevê a aplicação de demissão” (STJ, MS 12.176/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 08/11/2010). Nesse mesmo sentido: STJ, MS 8.526/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 02/02/2004.

Por fim, registre-se que a Primeira Seção apreciou, nas mais diversas oportunidades, outros mandados de segurança – relacionados ao mesmo *PAD 10168.000551/2011-85* – impetrados por servidores públicos envolvidos nos fatos acima delineados. Vejamos:

1) No *MS 19.990/DF*, impetrado por JOSEANE SANTOS MUNIZ, julgado pela Primeira Seção em 13/11/2013, a segurança foi *denegada*, em acórdão assim ementado:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DISCIPLINAR. DEMISSÃO. PERCEPÇÃO IRREGULAR DE DIÁRIAS. MAJORAÇÃO DA PENALIDADE. PARECER JURÍDICO. POSSIBILIDADE. ANALOGIA COM CASOS NOS QUAIS SE MITIGOU A DEMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE.

1. *Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de anular portaria ministerial que aplicou a penalidade de demissão à impetrante com fundamento no art. 132, incisos IV e XIII, este combinado com o art. 117, inciso IX, todos da Lei no 8.112/1990. É alegado que a punição teria sido excessiva, uma vez que somente teria sido comprovada a percepção irregular de diárias e que o dano ao erário seria pequeno.*

2. *É possível à autoridade majorar a penalidade a ser aplicada, com fulcro no parecer jurídico, se os fatos comprovados se mostrarem mais graves e demandarem capitulação legal diversa. Precedente: MS 20.290/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 23.9.2013.*

3. *Foi comprovado que o dano ao erário existiu (fls. 1.568-1.571) e que não houve devolução espontânea dos valores, o que não permite analogia jurisprudencial com casos nos quais ocorreu tal conduta de reparação prévia.*

4. *A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça já consignou que, em situações congêneres, na qual servidores utilizam o seu cargo para obter, ou fornecer para terceiros, valores públicos irregularmente, não há falar em violação da razoabilidade ou proporcionalidade na aplicação da penalidade de demissão. Precedente: MS 12.200/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 3.4.2012.*

Segurança denegada (STJ, MS 19.990/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 02/04/2014).

Vê-se, nesse feito supramencionado, que, não obstante a Comissão Processante tenha recomendado a penalidade de *suspensão*, a servidora acabou sendo *demitida*, diante da comprovação do dano ao Erário, não tendo havido devolução espontânea dos valores.

2) No *MS 19.992/DF*, impetrado por EDNEA MARIA FERREIRA LIMA, julgado pela Primeira Seção em 26/02/2014, restou *concedida* a segurança, em acórdão assim ementado:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. USO INDEVIDO DE DIÁRIAS. PARECER DA COMISSÃO PROCESSANTE PELA APLICAÇÃO DA SANÇÃO DE SUSPENSÃO. MODIFICAÇÃO PELA AUTORIDADE COATORA. APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. IMPUTAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE E DE VALIMENTO DO CARGO PARA LOGRAR PROVEITO PESSOAL. NÃO OBSERVÂNCIA DO QUE DISPÕE O ART. 168, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 8.112/90. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. DEMISSÃO CALCADA NO DEPOIMENTO DA IMPETRANTE ANTE A FALTA DE ESCLARECIMENTOS SOBRE OS MOTIVOS DAS VIAGENS A SERVIÇO.

1. Mandado de segurança no qual se questiona a ilegalidade ou abusividade do ato demissório diante das condutas imputadas à impetrante de ter utilizado indevidamente de diárias de viagens realizadas a serviço.

2. Nos termos do artigo 168 da Lei n. 8.112/90 a autoridade julgadora pode aplicar sanção diversa daquela sugerida pela comissão processante, agravando ou abrandando a penalidade, ou até mesmo isentar o servidor da responsabilidade, desde que apresente a devida fundamentação, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedente: *MS 9.516/DF*, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Rel. p/ Acórdão Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe 25/06/2008).

3. O direito sancionador impõe à Administração provar que as condutas imputadas ao servidor investigado se amoldam ao tipo descrito na norma repressora. O fato de a autoridade entender que a impetrante não conseguiu explicar a motivação das viagens a trabalho não é suficiente para fundamentar a aplicação da pena de demissão pelo uso de diárias e passagens. No caso, da fundamentação não se extrai um juízo de certeza sobre a culpa, tampouco acerca do dolo da impetrante em simular a necessidade de viagens, máxime porque o afastamento do servidor pressupõe prévia autorização da autoridade competente.

4. Ordem concedida para anular o ato de demissão, com a reintegração da impetrante no cargo, ressaltando o direito da Administração Pública de prosseguir na apuração dos fatos e aplicar a sanção cabível. Os efeitos funcionais devem retroagir à data do ato demissório. Já os efeitos financeiros incidem a partir da data da impetração, nos termos das Súmulas 269 e 271 do STF, ficando reservado o direito às diferenças remuneratórias às vias ordinárias. Sem honorários advocatícios (Súmula

105/STJ) (STJ, MS 19.992/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 19/03/2014).

Nesse *mandamus*, a Primeira Seção entendeu que a alteração da pena de *suspensão* – inicialmente sugerida pela Comissão Processante –, pela autoridade impetrada, para *demissão*, foi *destituída da devida fundamentação*, ensejando, assim, a anulação judicial do ato de demissão, *ressalvado o direito de a Administração prosseguir na apuração dos fatos e na aplicação da sanção cabível*. Destaque-se que, no presente caso em julgamento, a Comissão Processante propôs a aplicação da pena de demissão ao impetrante, o que, fundamentadamente, foi acatado pelo parecer do PGFN, que, por sua vez, foi adotado, pela autoridade impetrada, como fundamento para a aplicação da aludida pena de demissão ao impetrante.

3) No *MS 19.991/DF*, impetrado por ARI STELA EREIRA TELLES, julgado pela Primeira Seção em 09/04/2014, restou *concedida* a segurança, pelos seguintes fundamentos, constantes da respectiva ementa:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGENTE ADMINISTRATIVA DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. PERCEPÇÃO INDEVIDA DE DIÁRIAS. VALORES NÃO VULTOSOS. DEVOLUÇÃO ESPONTÂNEA DE PARTE DOS VALORES. PENA DE DEMISSÃO. DESPROPORCIONALIDADE CONFIGURADA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Trata-se de mandado de segurança atacando ato do Ministro de Estado da Fazenda consistente na demissão da impetrante do cargo de Agente Administrativa do Quadro de Pessoal do Ministério da Fazenda, em razão do recebimento indevido de diárias de viagem.

2. Sustenta a impetrante que a pena de demissão é desproporcional, eis que não atende ao disposto no art. 128 da Lei 8.112/90 (“Na aplicação das penalidades serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais”), especialmente porque (i) contava com trinta e um anos de serviço público, sem jamais ter sofrido qualquer registro desabonador de sua conduta; (ii) é muito baixo o prejuízo suportado pelo Erário; e (iii) houve devolução de modo espontâneo de parte dos valores, ainda que no curso do processo administrativo disciplinar.

3. Conforme o parecer do Ministério Público Federal, não houve observância do art. 128 da Lei 8.112/90, pois, “(...) embora diante dos fatos apurados no procedimento administrativo disciplinar pudesse haver ensejo à aplicação de uma punição (necessidade), a sanção aplicada à demandante no processo administrativo não foi adequada à situação, uma vez que o ato imputado à impetrante e que teria causado dano ao erário público, prejuízo de valor não vultoso (...). Hipótese em que se mostra desproporcional a aplicação da pena

de demissão a ora impetrante, que exercia o cargo de Agente Administrativa do Quadro de Pessoal do Ministério da Fazenda, com mais de trinta anos de serviço e sem antecedentes disciplinares”.

4. Segurança concedida (STJ, MS 19.991/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 23/04/2014).

Igualmente, nesse mandado de segurança, a Comissão Processante recomenda a pena de *suspensão* para a servidora. Porém, a autoridade impetrada, não atendendo ao art. 128 da Lei 8.112/90, *deixa de justificar a exacerbação da pena para demissão*.

4) No *MS 19.993/DF*, impetrado por OSMAR NOGUEIRA DE SOUZA, julgado pela Primeira Seção em 11/03/2015, a segurança foi também *concedida*, cuja ementa segue:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. RECEBIMENTO INDEVIDO DE DIÁRIAS. VALORES QUE NÃO SÃO VULTOSOS. CONCLUSÃO DA COMISSÃO PROCESSANTE PELA APLICAÇÃO DA PENA DE SUSPENSÃO. MODIFICAÇÃO PELA AUTORIDADE COATORA, QUE APLICOU A PENA DE DEMISSÃO. DESCONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS INSCULPIDOS NO ARTIGO 128 DA LEI N. 8.112/90. APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO DESTOANTE DO DISPOSTO NO ARTIGO 168 E SEU PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 8.112/90. CONFIGURAÇÃO DA DESPROPORCIONALIDADE DA PENA APLICADA. SEGURANÇA CONCEDIDA (STJ, MS 19.993/DF, Rel. Ministra MARGA TESSLER (Desembargadora Federal convocada do TRF/4ª Região), PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 17/03/2015).

Observa-se, do mesmo modo, que, nesse *writ*, a Comissão Processante propõe a pena de *suspensão* do servidor e a autoridade impetrada aplica a pena de *demissão*, com base no parecer da Consultoria Jurídica, *sem que haja fundamento idôneo*.

5) Em 27/06/2016, no *MS 19.977/DF*, impetrado por BETANIA SIMÕES MARQUES – servidora que participou da injustificada viagem a Recife/PE, juntamente com o impetrante –, o Relator, Ministro SÉRGIO KUKINA, em decisão monocrática, *denegou* a segurança (DJe de 29/06/2016), à consideração de que “o *Supremo Tribunal Federal reorientou sua jurisprudência, fixando-se no sentido de que, por demandar dilação probatória, o reexame da proporcionalidade da sanção administrativa disciplinar não é viável em mandado de segurança*”.

Confira-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, mencionada pelo Relator:

Agravo regimental em mandado de segurança. Ato do Conselho Nacional de Justiça.

[...]

4. *Plena participação do impetrante nos atos processuais. Inexistência de afronta à garantia do contraditório e da ampla defesa.*

5. *Dosagem e proporcionalidade da sanção aplicada. Necessidade de reexame de fatos e provas do processo de revisão disciplinar. Impossibilidade em sede de mandado de segurança.*

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 32.581 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, DJe de 31/03/2016)

Agravo regimental em recurso ordinário em mandado de segurança. Processo administrativo disciplinar. Ausência de obrigatoriedade de decisão judicial em processo de improbidade administrativa para aplicação da sanção de demissão. Sanção aplicada de acordo com a apuração dos fatos no âmbito do processo administrativo disciplinar. Impossibilidade de rediscussão de fatos e provas em sede de mandado de segurança. Agravo regimental não provido.

1. A jurisprudência da Suprema Corte é pacífica no sentido da independência entre as instâncias cível, penal e administrativa, não havendo que se falar em violação dos princípios da presunção de inocência e do devido processo legal pela aplicação de sanção administrativa por descumprimento de dever funcional fixada em processo disciplinar legitimamente instaurado antes de finalizado o processo cível ou penal em que apurados os mesmos fatos. Precedentes.

2. *A análise da proporcionalidade da sanção aplicada, mediante rediscussão de fatos e provas produzidas no PAD, é incompatível com a via do mandado de segurança. Precedentes.*

3. Agravo regimental não provido.

(RMS 28.919 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 11/02/2015).

Interposto Agravo interno contra essa decisão, a Primeira Seção, em 13/12/2017, negou provimento ao recurso, cuja ementa segue:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RECEBIMENTO INDEVIDO DE DIÁRIAS. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA. PROPORCIONALIDADE DA PENA APLICADA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. ART. 34, XIX, DO RISTJ.

1. A decisão monocrática do mandado de segurança, nas hipóteses de jurisprudência dominante sobre a tese veiculada na exordial, encontra amparo no art. 34, XIX, do RISTJ.

2. O processo disciplinar impugnado foi instaurado com base em todo o contexto fático, no qual se apurou a simulação de várias viagens sem real necessidade de serviço, inclusive, algumas sequer realizadas, com o objetivo de receber valores referentes às diárias.

3. O STJ tem pacificado o entendimento no sentido de que não há “falar em cerceamento de defesa quando o conjunto probatório já existente nos autos se faz suficiente para o convencimento do magistrado.” (REsp 1641349/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 15/03/2017).

4. O reexame da proporcionalidade da sanção administrativa disciplinar não é viável na estreita via do mandado de segurança, por demandar dilação probatória. Precedentes do STJ e do STF.

5. Agravo interno não provido (STJ, AgInt no MS 19.977/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/12/2017).

6) Por fim, em 10/10/2016, no *MS 19.996/DF*, impetrado por ROBERTO WAGNER DA SILVA, o Relator, Ministro HERMAN BENJAMIN, *denegou* a segurança, *afastando a alegação de desproporcionalidade da pena de demissão, eis que “não se trata apenas do recebimento de diárias indevidas, pois as acusações são muito graves, com a configuração da improbidade administrativa”*.

Interposto Agravo interno, a Primeira Seção desta Corte, em 28/06/2017, manteve a referida decisão monocrática, em acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE DESPROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Conforme se depreende da síntese dos fundamentos da impetração, o requerente serve-se da expedita via do *mandamus* para anular a Portaria 45/2013, do Ministro de Estado da Fazenda, que o demitiu do cargo de Agente Administrativo do quadro de pessoal do Ministério da Fazenda.

2. A Portaria 45, de 20 de fevereiro de 2013, à fl. 1.897, demitiu o impetrante por ato de improbidade administrativa e por ter-se valido do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, com restrição de retorno ao serviço público federal, nos termos do art. 137, parágrafo único, da Lei 8.112/90.

ESQUEMA DE CONCESSÃO ILÍCITA DE DIÁRIAS NO ÓRGÃO E DIVERSAS IRREGULARIDADES GRAVES. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CHEFE SUBSTITUTO DO SETOR DE TRANSPORTE

3. *Esclareça-se que o impetrante não foi apenado por apenas receber diárias indevidas. Os fatos são muito mais graves.*

4. Conforme o Parecer à fl. 1.884, o impetrante na condição de “Chefe imediato do Responsável pelo Setor de Transportes, colaborou para a realização do esquema de concessão ilícita de diárias no órgão, e simulou a necessidade de viagem a serviço, com o fim de auferir para si valores de diárias indevidas, e assim logrou proveito pessoal e de outrem. Além disso, o servidor foi responsável por irregularidade na manutenção e peça de veículo, e por permitir o uso de veículo oficial pelo servidor Mário Sérgio Araújo que, ainda se fosse ordem hierárquica, seria manifestamente ilegal. *Em vista disso, o servidor cometeu, ao mesmo tempo, atos de improbidade administrativa.*” (grifo acrescentado).

5. E consta no Relatório: “Soma-se a isto outras irregularidades administrativas graves que foram cometidas pelo acusado no exercício das suas atividades, quais sejam: a) liberou para uso, veículos em situação irregular; b) autorizou indevidamente orçamentos de manutenção veicular da SAMF/PB e órgãos jurisdicionados; c) atestou e/ou homologou pagamento de combustível de forma irregular; d) na qualidade gerente dos contratos no âmbito da SAMF/PB no caso de manutenção veicular, não controlou os orçamentos, as garantias, bem como, deixou de fiscalizar abastecimentos com CHECONs; e) autorizou e abasteceu veículos oficiais irregularmente, além de não fiscalizar as solicitações de veículos e as quilometragens rodadas. (...) Além dos abastecimentos irregulares, viagens fictícias, CHECONs e outros documentos adulterados em seu conteúdo, a responsabilidade pelos desmandos no setor de Transportes era, também, do acusado porque aquele Setor de Transportes estava sob a sua subordinação. Se ao acusado cabia acompanhar as atividades do Setor de Transportes, a liberação dos veículos Ford Royale MMN 6137 e Fiat Palio HDD 3166, também era do seu conhecimento que estes veículos estavam irregulares e impedidos de serem liberados. Para estas impropriedades afastamos a possibilidade de temor reverencial do acusado em relação ao seu chefe Mário Sérgio Araújo. O acusado agia assim: omissivo e conivente com a balbúrdia administrativa. A bagunça administrativa reinante interessava a todos os servidores que foram acusados neste processo, inclusive servia aos interesses do acusado. Os autos assim comprovam - quanto pior o estado de coisas tanto melhor para quantos se locupletavam com a situação.” (fls. 1.670-1.805, grifo acrescentado).

6. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, no âmbito do controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar, cabe ao Poder Judiciário apreciar apenas a regularidade do procedimento, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Precedentes.

7. *Considerando que a pena de demissão é uma das medidas cabíveis no caso em questão, não se pode, em princípio, em Mandado de Segurança, rever o acerto ou desacerto da decisão tomada em processo administrativo disciplinar que observou os princípios do contraditório e da ampla defesa.*

8. *É indispensável a demonstração evidente da desproporcionalidade da pena aplicada, o que não ocorreu no caso concreto, pois não existe espaço para dilação probatória na célere via do mandamus.*

9. *In casu*, o impetrante era o Chefe Substituto do Setor de Transportes, era grande, portanto, a sua responsabilidade pelas irregularidades apuradas pela Comissão Processante.

10. *Enfim, não se trata apenas do recebimento de diárias indevidas, pois as acusações são muito mais graves, com configuração de improbidade administrativa.*

11. Assim, inexistente direito líquido e certo a ser amparado pelo Mandado de Segurança.

12. Agravo Regimental não provido (STJ, AgInt no MS 19.996/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 1º/08/2017).

Com efeito, além de a análise da proporcionalidade da pena de demissão, no caso concreto, envolvendo WALDEMIR MANOEL ALVES, abranger, de fato, dilação probatória e o exame do próprio mérito da aplicação da pena de demissão, na linha dos precedentes do STF, o presente Mandado de Segurança difere dos que foram concedidos, anteriormente, por esta Primeira Seção, quanto a servidores que integraram o mesmo processo administrativo disciplinar, eis que a Comissão Processante, no âmbito do PAD 10168.000551/2011-85, recomendou, desde o início, a pena de *demissão* ao ora impetrante, trazendo a devida motivação, a qual foi ratificada, pelo parecer da Consultoria Jurídica, e adotada, pela autoridade ora impetrada, como fundamento, ao aplicar a sanção, ora impugnada.

Destaco, ademais, que o eminente Relator concedeu a segurança, determinando o pagamento dos vencimentos ao impetrante, desde a data da publicação da Portaria demissionária, o que não se coaduna com o disposto no art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009 e com as Súmulas 269 e 271, ambas do STF.

Ante o exposto, pedindo a mais respeitosa vênua ao eminente Ministro Relator, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, *denego* o Mandado de Segurança.

É o voto.

VOTO-VISTA

Ementa: Processual civil e administrativo. Mandado de segurança. Servidor público federal. Processo Administrativo Disciplinar. Pena de demissão. Artigos 117, IX, e 132, IV e XIII, da Lei 8.112/1990. Princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Ato vinculado. Denegação da ordem, acompanhando a divergência inaugurada pela ministra Assusete Magalhães.

O Sr. Ministro Benedito Gonçalves: Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por Waldemir Manoel Alves, contra ato do Excelentíssimo Senhor Ministro de Estado da Fazenda que, consubstanciado nos termos da Portaria 44/2013, lhe impôs a pena de demissão do cargo de Técnico em Contabilidade, pelo enquadramento nas infrações disciplinares previstas nos artigos 117, IX, e 132, IV e XIII, da Lei 8.112/1990, com base nos fatos apurados no PAD 10168.000551/2011-85.

O impetrante narra que diante da suposta percepção indevida de diárias foi-lhe aplicada a pena de demissão, padecendo referido ato de ilegalidades pois “no momento da individualização da pena, não foram observadas as disposições contidas no artigo 128 da Lei n. 8.112/1990, tampouco se atentou para obediência aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, previstos no artigo 2º da Lei n. 9.784/1999” (fl. 3), mormente considerando contar com 29 (vinte e nove) anos e 314 (trezentos e quatorze) dias de serviço público, sem jamais ter sofrido qualquer registro desabonador de sua conduta.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 3.180-3.182).

A autoridade coatora prestou as informações, em que defende, preliminarmente, a extinção do *mandamus* face a inadequação da via eleita e impossibilidade jurídica do pedido e, quanto ao mérito, a denegação da segurança diante da inexistência dos vícios apontados pelo impetrante (fls. 3.192-3.337).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança (fls. 3.349-3.352).

O relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, proferiu voto concedendo a segurança, consoante ementa a seguir transcrita:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR LOTADO NA SUPERINTENDÊNCIA DE ADMINISTRAÇÃO DO MINISTÉRIO DA FAZENDA NO ESTADO DA PARAÍBA. PAD. ACUSAÇÃO DE RECEBIMENTO INDEVIDO DE DIÁRIAS. PENA APLICADA. DEMISSÃO. SERVIDOR QUE DETIHA CONCEITO FUNCIONAL IRREPREENSÍVEL. CONFIGURADA AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. PARECER MINISTERIAL PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. SEGURANÇA CONCEDIDA, ENTRETANTO, PARA ANULAR A PENA DE DEMISSÃO, DETERMINANDO A IMEDIATA REINTEGRAÇÃO DO SERVIDOR, COM O RESSARCIMENTO DE TODOS OS SEUS DIREITOS.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou seu posicionamento no sentido de ser cabível a impetração de Mandado de Segurança contra ato administrativo

que impôs sanção disciplinar de demissão ao Servidor, porquanto os atos administrativos comportam controle jurisdicional amplo, conferindo garantia a todos os Servidores contra eventual arbítrio, não se limitando, portanto, somente aos aspectos legais e formais, como algumas correntes doutrinárias ainda defendem.

2. Por força dos princípios da proporcionalidade, a dignidade da pessoa humana e da culpabilidade, aplicáveis ao regime jurídico disciplinar, não há juízo de discricionariedade no ato administrativo que impõe sanção à Servidor Público em razão de infração disciplinar. Destarte, o controle jurisdicional é amplo, de modo a conferir garantia a todos os Servidores contra eventual arbítrio, não se limitando, portanto, somente aos aspectos formais, como algumas correntes doutrinárias ainda defendem.

3. O Poder Judiciário pode e deve sindicá-lo amplamente, em Mandado de Segurança, o ato administrativo que aplica a sanção de demissão a Servidor Público, para (i) verificar a efetiva ocorrência dos ilícitos imputados ao Servidor; (ii) apurar as suas consequências lesivas à Administração, caso se comprove a sua prática; e (iii) mensurar a adequação da reprimenda à gravidade da infração disciplinar, de modo que a sanção não fique aquém do recomendável pela gravidade do ato e nem vá além do necessário ou razoável para reprimir o comportamento do agente.

4. O impetrante sofreu a pena de demissão imposta pela Portaria, de 20.2.2013, em razão de irregularidades administrativas relacionadas a viagens a serviço e uso indevido de diárias.

5. Malgrado as condutas descritas possam merecer reprimendas, pois ferem, em tese, princípios da Administração Pública, comprometendo a prestação do serviço público e a imagem das instituições públicas perante a sociedade, verifica-se, todavia, não serem graves o bastante para ensejar a pena de demissão, sob pena de ofensa aos princípios de proporcionalidade e da razoabilidade.

6. É inadequada a penalidade de demissão aplicada, além do que, não há, nos antecedentes funcionais do Impetrante, qualquer registro de penalidades, nos quase 30 anos de serviço público que possui. Neste contexto, revela-se efetivamente desproporcional e desarrazoada a pena de demissão impingida ao impetrante pela Autoridade Impetrada.

7. Segurança concedida, para anular a Portaria 44, de 20.2.2013, determinando a imediata reintegração do Servidor, com o devido ressarcimento de todos os seus direitos.

A Ministra Assusete Magalhães, em voto-vista, divergiu do eminente relator para denegar a segurança.

Pedi vista dos autos.

Da exordial do *mandamus* extrai-se que não há discordância quanto aos fatos apurados. O impetrante insurge-se, tão somente, quanto à penalidade aplicada pois, segundo alega, os atos que lhe foram imputados teriam causado ao erário federal prejuízo de valor não vultoso, precisamente R\$ 2.190,19 (dois mil cento e noventa reais e dezenove centavos) e que a jurisprudência dos tribunais pátrios sedimentou a tese de que a percepção indevida de diárias – mesmo sem devolução espontânea – não deveria ser punida com demissão, em observância ao artigo 128 da Lei 8.112/1990, *verbis*:

Art. 128. Na aplicação das penalidades serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais.

No caso, ao contrário do que quer fazer crer o impetrante, o exame dos autos revela que a pena de demissão que lhe foi aplicada não decorreu apenas da percepção indevida de diárias, haja vista ter sido enquadrado, também, em atos de improbidade administrativa, conforme se depreende do Relatório Final da Comissão Processante (fls. 1.602-1.826) e do Parecer/PGFN/COJED n. 84/2012 (fls. 1.854-1.891), os quais concluíram pela infração ao disposto nos artigos 117, IX e 132, IV e XIII, da Lei 8.112/1990, que assim expressam:

Art. 117. Ao servidor é proibido:

[...]

IX - valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública;

[...]

Art. 132. A demissão será aplicada nos seguintes casos:

[...]

IV - improbidade administrativa;

[...]

XIII - transgressão dos incisos IX a XVI do art. 117.

Nesse contexto, cabe salientar que o ato administrativo que externa a punição é vinculado e não deixa margem ao julgador administrativo no concernente aos antecedentes funcionais ou possíveis atenuantes.

Consoante entendimento desta Corte “a Administração Pública, quando se depara com situações em que a conduta do investigado se amolda nas hipóteses de demissão ou cassação de aposentadoria, não dispõe de discricionariedade

para aplicar pena menos gravosa por tratar-se de ato vinculado. Nesse sentido, confira-se: [...] o administrador não tem qualquer margem de discricionariedade na aplicação da pena, tratando-se de ato plenamente vinculado. Configurada a infração do art. 117, XI, da Lei 8.112/90, deverá ser aplicada a pena de demissão, nos termos do art. 132, XIII, da Lei 8.112/90, sob pena de responsabilização criminal e administrativa do superior hierárquico desidioso (MS 15.437/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 26/11/2010)” (MS 15.517/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 18/2/2011).

Destaque-se, ainda, que “acerca da proporcionalidade e razoabilidade na aplicação da pena de demissão, não obstante seja possível o exame da penalidade imposta, já que estaria relacionada com a própria legalidade do ato administrativo, é firme o entendimento desta Corte Superior de Justiça de que, caracterizada a conduta para a qual a lei estabelece, peremptoriamente, a aplicação de determinada penalidade, não há para o administrador discricionariedade a autorizar a aplicação de pena diversa” (MS 20.052/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe 10/10/2016).

Em igual sentido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. AUDITORA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. ATRIBUIÇÃO DE IRREGULARIDADES NA EMISSÃO DE CND'S PARA A REGULARIZAÇÃO DE OBRAS DE CONSTRUÇÃO CIVIL. SERVIDORA FEDERAL POR ISSO DEMITIDA. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PAD. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. ALEGAÇÃO DE VÍCIOS NO PROCEDIMENTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. FALTA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

[...]

5. O Supremo Tribunal Federal tem orientado sua jurisprudência no sentido de ser lícito à Administração Pública impor ao servidor a sanção de demissão por prática de ato de improbidade. RMS 33.865 AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe 23/09/2016; RMS 28.919 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe 12/02/2015; RMS 33.666, Rel. p/ Acórdão Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, DJe 21/09/2016.

6. Assentado o cometimento de infração punível exclusivamente com a demissão, não cabe ao órgão censor aplicar sanção diversa ao servidor, dado que o comando do art. 132 da Lei n. 8.112/1990 se apresenta como norma vinculante para a autoridade administrativa julgadora. Como já decidido em hipótese análoga, “Acerca da proporcionalidade e razoabilidade na aplicação da pena de demissão, é firme o entendimento desta Corte Superior de Justiça de que, caracterizada conduta para

a qual a lei estabelece, peremptoriamente, a aplicação de determinada penalidade, não há para o administrador discricionariedade a autorizar a aplicação de pena diversa” (MS 14.667/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 17/12/2014); ainda no STJ e no mesmo sentido, MS 16.105/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, DJe 02/02/2017; já no STF, RMS 33.911/DF, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe 20/06/2016.

7. Ademais disso, na compreensão do STF, o mandado de segurança, por não admitir dilação probatória, não é meio processual adequado para discutir a razoabilidade ou a proporcionalidade de sanção administrativa aplicada a servidores públicos. Precedentes: MS 33.740 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe 08/02/2017; MS 33.081-DF, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe 01/03/2016.

8. Ordem denegada (MS 17.868/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 23/3/2017, grifo nosso).

Por oportuno, destaco que a Primeira Seção desta Corte, apreciando mandado segurança também relacionado ao PAD 10168.000551/2011-85, externou a compreensão de que *“em situações congêneres, na qual servidores utilizam o seu cargo para obter, ou fornecer para terceiros, valores públicos irregularmente, não há falar em violação da razoabilidade ou proporcionalidade na aplicação da penalidade de demissão. Precedente: MS 12.200/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 3.4.2012”* (MS 19.990/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 2/4/2014).

Assim, da acurada análise dos autos, não há qualquer nulidade a ser declarada, nem tampouco ausência de proporcionalidade e razoabilidade na aplicação da pena de demissão.

Ante o exposto, com a venia do Excelentíssimo Ministro Relator, acompanho a divergência inaugurada pela eminente Ministra Assusete Magalhães para o fim de denegar a segurança.

É como voto.