





**CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 27.826 – SP**  
(Registro n. 99.0098279-7)

Relator: Ministro Fontes de Alencar  
Autora: Justiça Pública  
Réu: Nelson Manino  
Suscitante: Juízo Federal da 3ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo  
Suscitados: Juízo de Direito do Departamento de Inquéritos Policiais e Polícia Judiciária de São Paulo – Dipo

**EMENTA:** Competência – Conflito negativo.

– Da Justiça Estadual é a competência para o processo penal correspondente quando o fato tido por delituoso não atinge bens, serviços e interesses da União, suas autarquias ou empresas.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Srs. Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do conflito e declarar competente o suscitado, Juízo de Direito do Departamento de Inquéritos Policiais e Polícia Judiciária de São Paulo – Dipo. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Fernando Gonçalves, Felix Fischer, Gilson Dipp e Hamilton Carvalhido. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Jorge Scartezzini, Edson Vidigal e Vicente Leal e, por motivo de licença, o Sr. Ministro Paulo Gallotti.

Brasília-DF, 27 de fevereiro de 2002 (data do julgamento).

Ministro José Arnaldo da Fonseca, Presidente.

Ministro Fontes de Alencar, Relator.

---

Publicado no DJ de 25.3.2002.

**RELATÓRIO**

O Sr. Ministro Fontes de Alencar: Trata-se de conflito negativo de competência entre o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal da Seção Judiciária

do Estado de São Paulo e o Juízo de Direito do Departamento de Inquéritos Policiais e Polícia Judiciária de São Paulo, no bojo de inquérito policial instaurado para se apurar crime de furto em casa lotérica.

A Representante do *Parquet* Federal, Dra. Zélia de Oliveira Gomes, assim sumariou os fatos:

“Para apuração de sumiço de R\$ 40.740,00 (quarenta mil, setecentos e quarenta reais) decorrentes de apostas na mega-sena feitas na Casa Lotérica Manino Ltda, a Sra. Josefa Cavalcante da Silva, sócia majoritária da firma, requereu a instauração de inquérito policial, atribuindo a autoria do delito ao seu sócio, Nelson Manino.

Concluída a investigação, o Órgão do Ministério Público oficiante junto ao Departamento de Inquéritos Policiais e Polícia Judiciária – Divisão de Processamento de Inquérito – Dipo, em São Paulo, entendendo que o crime foi praticado em detrimento da Caixa Econômica Federal, que teve de ser ressarcida por D. Josefa Cavalcante da Silva, requereu a remessa dos autos à Justiça Federal, competente, no seu pensar, para processar e julgar o feito (fl. 95), o que foi atendido pelo MM. Juiz do Dipo, conforme decisão de fl. 95, mantida pelo r. despacho de fl. 99.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal entendeu não haver crime a ser julgado pela Justiça Federal, ante a inexistência de qualquer prejuízo para a Caixa Econômica Federal, tendo em vista que os valores auferidos pela Casa Lotérica, em decorrência das apostas ali realizadas, foram totalmente recolhidos à entidade pública pela proprietária da loja, remanescendo a pendência apenas entre ela e seu sócio, autor do desfalque, pelo que requereu ao Juiz Federal que declinasse de sua competência para julgar o feito, suscitando o pertinente conflito negativo (fl. 104), pleito integralmente acolhido pelo Juiz Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo, conforme decisão de fl. 105, daí o presente conflito negativo de competência” (fls. 110/111).

Ao final, o Ministério Público Federal pronunciou-se pela competência da Justiça Estadual.

## VOTO

O Sr. Ministro Fontes de Alencar (Relator): Colhe-se da manifestação

do Procurador da República com ofício no Juízo Federal da 3ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo:

“Apurou-se, entretanto, que tais jogos foram feitos num domingo, dia 2 de agosto de 1998, no qual a casa lotérica nunca funcionou. Testemunhas revelaram, às fls. 21 e 39/40, que o outro sócio da empresa, Nelson Manino, permaneceu durante vasto lapso temporal no interior da casa lotérica no dia dos fatos.

Ocorre que, a Sra. Josefa Cavalcante da Silva, embora desconhecendo o autor das apostas no concurso mega-sena, efetuou, prontamente, o pagamento dos valores devidos à Caixa Econômica Federal.

O relato das testemunhas, bem como as demais apurações constantes nos autos, nos leva a crer que a conduta criminosa foi praticada pelo outro sócio da empresa, Nelson Manino.

Frise-se que a Sra. Josefa Cavalcante da Silva honrou, em tempo hábil, todos seus compromissos com a Caixa Econômica Federal, não permitindo que tal instituição financeira sofresse qualquer prejuízo pela conduta de seu sócio, que de maneira ardilosa e fraudulenta realizou os jogos no concurso mega-sena.

Merece destaque a declaração proferida, à fl. 90, pela referida empresa pública.

*‘(...) o saldo negativo do valor de R\$ 40.740,00, verificado em 10.8.1998 na conta 0032476-0, nominal à Casa Lotérica Manino, proveniente de apostas realizadas em 2.8.1998 em loterias de prognóstico, foi inteiramente paga pela Sra. Josefa Cavalcante da Silva (...).’*

Ora, é imperioso concluir que não houve, em momento algum, qualquer prejuízo ao patrimônio da CEF, que recebeu todos os valores que lhe eram devidos tão logo constatou-se o exato montante a ser pago. Ademais, a impontualidade do pagamento seria mero inadimplemento da obrigação, que poderia ser saldada posteriormente, acrescida dos encargos legais.

Atente-se ao fato de que a vítima da conduta criminosa em apreço é, indubitavelmente, a Sra. Josefa Cavalcante da Silva, destinatária da fraude empregada e única lesada patrimonialmente; o que acaba por conduzir o caso à esfera estadual” (fls. 103/104).

Como se vê, não houve lesão a bens ou interesses da União.

Posto isso, conheço do conflito e declaro competente para a causa o Juízo Estadual.

---

---

## **EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL N. 214.759 – RS**

(Registro n. 2000.0053966-0)

Relator: Ministro José Arnaldo da Fonseca

Embargante: União

Embargado: Valdemar Vicente Alves Teixeira

Advogado: João Gilberto Vaz Rodrigues

**EMENTA:** Embargos de divergência em recurso especial – Administrativo – Diferenciação entre praça e oficial – Estabilidade – Militar temporário – Tempo ficto (art. 137 do Estatuto dos Militares) – Contagem para efeitos de estabilidade do temporário – Impossibilidade.

O Estatuto dos Militares é manifestamente claro ao fazer distinção entre praças e oficiais.

Os §§ 1º e 2º do art. 137 (acréscimos de tempo de serviço) não podem ser aplicados aos militares temporários que não passam à inatividade, mas são licenciados.

Embargos recebidos e acolhidos.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer e acolher os embargos de divergência, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Votaram de acordo os Srs. Ministros Fernando Gonçalves, Felix Fischer, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Jorge Scartezzini, Edson Vidigal e Fontes de Alencar. Ausente, por motivo de licença, o Sr. Ministro William Patterson.

Brasília-DF, 13 de dezembro de 2000 (data do julgamento).

Ministro Vicente Leal, Presidente.

Ministro José Arnaldo da Fonseca, Relator.

---

Publicado no DJ de 5.3.2001.

## RELATÓRIO

A União opõe embargos de divergência, em que visa a modificar decisão proferida pela Sexta Turma desta Corte, em autos do recurso especial, cuja ementa é do seguinte teor (fl. 234):

“Administrativo. Militar temporário. Licenciamento. Férias e licenças não gozadas. Contagem como tempo de serviço. Direito à estabilidade.

– A jurisprudência deste Tribunal, interpretando a legislação pertinente, tem proclamado o entendimento de que o período de férias não gozado deve ser computado como tempo de serviço efetivo para fins da aquisição da estabilidade assegurada aos militares temporários.

– Recurso especial não conhecido.”

Dessa decisão foram opostos embargos de declaração, tendo sido os mesmos rejeitados (fl. 251).

A título de comprovar a alegada divergência, traz acórdão prolatado pela egrégia Quinta Turma, em oposição ao **decisum** supra, o qual entendeu que o art. 50, inciso IV, alínea **a**, da Lei n. 6.880/1980 aplica-se somente aos praças e não aos militares temporários e, ainda, que os acréscimos de tempo de serviço, previsto no art. 137 do mesmo estatuto legal, devem ser computados apenas para efeito de passagem do militar à condição de inativo.

Configurada, em tese, a alegada divergência, admiti os embargos (fl. 278).

Regularmente intimado, o Embargado apresentou impugnação ao apelo (fl. 296).

É o relatório.

## VOTO

De acordo com a Embargante, “Têm assim, os presentes embargos de divergência a finalidade de definir, se efetivamente os acréscimos de tempo de serviço ficto, previstos nos incisos do artigo 137 da Lei n. 6.880/1980, se destinam a ser ‘computados somente no momento da passagem do militar à situação de inatividade e, nessa situação, para todos os efeitos legais, inclusive quanto à percepção definitiva de gratificação de tempo de serviço’ (§ 2º), ou como pretende o acórdão embargado, se prestam a permitir a estabilização de militar temporário ...” (fl. 260).

O acórdão embargado concluiu:

“Assim sendo, a conjugação do § 2º do artigo 137 com o que dispõe o artigo 50 permite a melhor exegese acerca do tema, conduzindo ao entendimento de que o tempo de férias não gozadas deve ser computado como tempo de serviço militar temporário, para fins de aquisição do benefício da estabilidade ...” (fls. 231/232).

De revés, temos o entendimento perfilhado pela decisão ora trazida como paradigma (fls. 271/272):

“Nesta esteira, resta-nos analisar, primeiro, se ao oficialato, já que esta é a situação do Recorrido (1º Tenente do Exército – fl. 2), a norma é aplicável e, em caso positivo, se houve ou não sua estabilidade, o que impediria seu desligamento **ex officio** dos quadros do Exército.

A primeira resposta é não, porquanto a lei diferencia, quanto a tal direito (estabilidade), se o militar é praça ou oficial. A norma é objetiva e imperativa. Os acréscimos serão computados somente quando o militar, praça e não oficial, passar para a inatividade. Tal situação não se confunde com a estabilidade, que é a garantia do vínculo laboral. Ademais, praça, como vimos, é graduação e oficial é posto. O legislador diferenciou-os e não cabe ao aplicador da lei alterar estas disposições. Não há, neste diapasão, como considerar o Recorrido estável, uma vez que, mesmo ultrapassados os 10 (dez) anos, não faz jus à estabilidade, a teor do art. 137, VI, do Estatuto dos Militares, pois, além de ser oficial, referido tempo de serviço somente poderá ser computado para efeito de inatividade (§ 1º do citado artigo legal).”

A divergência encontra-se, sem dúvida, configurada.

Passemos ao exame do mérito da demanda que, como visto, está centrado na possibilidade, ou não, de se computar o tempo ficto do art. 137 do Estatuto dos Militares, para efeito de estabilidade de militar temporário.

Tenho que melhor entendimento é aquele que veio firmado pela egrégia Quinta Turma, até porque, com a devida vênia, os precedentes citados pelo ilustre Ministro-Relator do acórdão ora embargado (fl. 232) não podem ser aproveitados como paradigma à espécie, uma vez que cuidam de situações diferentes: no primeiro, o militar em questão era realmente “praça” – ex-marinheiro; no segundo, cuidava-se apenas de discussão se “... tempo de serviço correspondente a férias e licença especial não gozadas por militar contam em dobro para efeito de aposentadoria ...”, parece-me, nos exatos termos da legislação, sem especificar se praça ou oficial, e, muito menos, sobre ser temporário.

Transcreve-se, aqui, uma vez mais, o teor do art. 50 do Estatuto dos Militares:

“Art. 50. São direitos dos militares:

...

IV – nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas:

a estabilidade, *quando praça* com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço;” (grifamos).

Tenho, como pertinente à questão, a conclusão do ilustre Ministro Adhemar Maciel, ao analisar o REsp n. 45.932-RJ, publicado no DJ de 4.3.1996, **verbis**:

“... No caso concreto, quando do ajuizamento da cautelar os ora recorridos não tinham, ainda, 10 anos de efetivo serviço militar. Assim, descabida foi a invocação do art. 50, IV, **a**, do Estatuto dos Militares (Lei n. 6.880/1980). Mesmo se assim não fosse, isto é, se tivesse mais de 10 anos de caserna, ainda assim não fariam jus à estabilidade. *O dispositivo invocado diz respeito a ‘praças’. Os Recorridos são ‘oficiais’, pouco importando tenham ingressado como ‘praças especiais’.* Por outro lado, a legislação de regência distingue os militares de carreira e os militares não-de-carreira. Cabe ao Ministro do Exército a

fixação do efetivo de oficiais e graduados de carreira e temporário (Lei n. 7.150/1983, art. 5<sup>o</sup>; Estatuto, art. 121, § 3<sup>o</sup>, **a e b**). *Se a lei estabelece distinção entre o militar de carreira e o não-de-carreira, não pode o Judiciário, a pretexto de correção de injustiças, aplicar-lhes o princípio constitucional de isonomia ...*” (grifei).

Para se ter como certa tal distinção, basta um simples passar de olhos pelo Estatuto Militar para se verificar as diversas hipóteses nas quais, expressa e claramente, se dispõem regras específicas para um e para outro – oficial e praça (ex: art. 50, IV, **q e r**, § 1<sup>o</sup>, **a e c**).

Não há dúvidas, comungo com tal entendimento.

O art. 137, no que interessa ao caso, dispõe:

“Anos de serviço é a expressão que designa o tempo de efetivo serviço a que se refere o artigo anterior, com os seguintes acréscimos:

...

V – tempo relativo às férias não gozadas, contado em dobro;

...

2<sup>o</sup>. Os acréscimos a que se referem os itens II, IV e V *serão computados somente no momento da passagem do militar à situação de inatividade ...*”

Resta-nos, agora, uma questão: quando o militar passa à inatividade? É o praça ou o oficial?

A respeito da questão, o ilustre relator do acórdão embargado, Ministro Vicente Leal, assim entendeu:

“Iniludivelmente, é de se reconhecer que o licenciamento do servidor militar temporário nada mais é do que uma espécie de transferência para a inatividade, deixando o mesmo de compor o serviço ativo para integrar a reserva não remunerada ...” (fl. 231).

Acontece que a própria legislação dos militares elenca as possibilidades de o militar passar à inatividade, e são claras, como veremos.

O Capítulo II – “Da exclusão do serviço ativo”, por meio de seu art. 94, dispõe sobre as diversas modalidades de exclusão, entre elas, a transferência para a reserva remunerada, a reforma e o licenciamento.

Mais à frente, temos:

“Art. 96. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante transferência para a reserva remunerada, se efetua ...”

...

“Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua ...”

Ou seja, para efeitos de inatividade, somente se abrangem as duas hipóteses pelo que pode depreender-se da legislação em comento. O militar temporário, como sabemos, é licenciado, conforme o disposto no art. 121.

Assim explicitado, temos a seguinte conclusão: praças e oficiais recebem tratamento diferenciado pelo Estatuto dos Militares. A contagem de tempo pretendida não pode se aplicar aos militares temporários, que não passam à inatividade, mas são licenciados.

Dessa forma, recebo e acolho os presentes embargos, com vistas a consignar que não se aplicam aos militares temporários os acréscimos para efeito de contagem de tempo de serviço do art. 137, §§ 1<sup>a</sup> e 2<sup>a</sup>, do Estatuto dos Militares, por referirem-se, os mesmos, à específica situação dos militares que passam à inatividade.

É como voto.

---

---

## **MANDADO DE SEGURANÇA N. 6.861 – DF**

(Registro n. 2000.0023293-9)

Relator: Ministro Hamilton Carvalhido  
Impetrante: Agenor Pires Barbosa  
Advogados: Luiz Esteves Santos Assunção e outro  
Impetrantes: Ângela Simei Ferreira Oliveira e Maria de Fátima Bezerra dos Santos  
Advogado: Carlos Renato Montes Almeida  
Impetrado: Ministro de Estado da Política Fundiária e de Desenvolvimento Agrário

**EMENTA:** Mandado de segurança – Processo administrativo-disciplinar – Cerceamento de defesa e inobservância do devido processo legal – Ocorrência – Inquérito administrativo – Ausência de contraditório.

1. No que diz respeito ao controle jurisdicional do processo administrativo-disciplinar, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que compete ao Poder Judiciário apreciar a regularidade do procedimento, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem, contudo, adentrar no mérito administrativo.

2. Na fase instrutória do inquérito administrativo, o servidor figura como *acusado* e, nessa situação, terá o direito de acompanhar o processo pessoalmente ou por intermédio de procurador, produzir contraprovas, reinquirir testemunhas, devendo, logo após, ser interrogado (artigos 156 a 159 da Lei n. 8.112/1990).

3. Somente depois de concluída a fase instrutória, onde o *acusado* terá direito à ampla defesa, é que, se for o caso, será tipificada a infração disciplinar, formulando-se a indicição do servidor, com a especificação dos fatos e das respectivas provas, sendo, então, na condição de *indiciado*, citado para apresentar defesa (artigo 161 da Lei n. 8.112/1990).

4. Inobservância, pela Administração Pública, do devido processo legal e da ampla defesa na fase do inquérito administrativo.

5. Ordem concedida.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Srs. Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Jorge Scartezzini, Paulo Gallotti, Edson Vidigal, Fontes de Alencar, Felix Fischer e Gilson Dipp votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro José Arnaldo da Fonseca e, justificadamente, o Sr. Ministro Vicente Leal.

Brasília-DF, 26 de setembro de 2001 (data do julgamento).

Ministro Fernando Gonçalves, Presidente.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator.

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Mandado de segurança impetrado por Agenor Pires Barbosa, Ângela Simei Ferreira Oliveira e Maria de Fátima Bezerra dos Santos contra ato do Ex.<sup>mo</sup> Sr. Ministro de Estado da Política Fundiária e de Desenvolvimento Agrário, objetivando à anulação das Portarias n. 123, 124 e 125, todas de 27 de dezembro de 1999, que os demitiram dos cargos, respectivamente, de administrador, técnico em contabilidade e auxiliar de administração, do quadro de pessoal do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra, por improbidade administrativa e valerem-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública.

Alegam os Impetrantes a ocorrência de várias nulidades no processo administrativo-disciplinar, quais sejam:

– a ausência de publicidade do ato constitutivo da comissão de processo disciplinar: “(...) A mencionada portaria de instauração do processo disciplinar, indica no seu texto, a designação de três servidores, para constituir a Comissão de Processo Administrativo-Disciplinar, ‘para apurar os fatos apontados no Processo Incra n. 54000.002271/98-15’ com a observação: ‘II – Estabelecer o prazo de 60 (sessenta) dias a partir da publicação do ato, para apresentação de parecer conclusivo’. No entanto, no corpo do processo, não há notícia de que essa publicação fora efetivada, no sentido de nominar o acusado, ou indiciado; a transgressão, ou tipificação do fato (ou atos), que estariam sob averiguação, assim como não há notícia da publicação da ata de instalação da comissão.” (fl. 13);

– a predisposição da comissão de processo disciplinar em punir:

“(…) Ao lavrar o termo de abertura dos trabalhos da comissão de processo administrativo-disciplinar, o sr. presidente da comissão... ‘procede à abertura dos trabalhos atinentes à Portaria n. 345/1998 para *promover e apurar rigorosamente* os fatos constantes do Processo Administrativo n. 54000.002271/98-15’ (grifamos) – fl. 66.

(...)

A expressão apurar rigorosamente, utilizada pela comissão, como se pretende demonstrar, evidencia a emulação inicial e tendenciosa daquela comissão, para a apuração e apreciação.”

– o cometimento de crime pela comissão-processante:

“(…)

22. Em demonstração clara de pretender posicionar-se acima da lei, no desmesurado exercício indevido de autoridade, a comissão comete crime de falsidade ideológica (art. 299 do Código Penal), dentro do próprio procedimento administrativo, e dele fez uso até o final da instrução. O delito se configura, no instante em que a ata de instalação e início dos trabalhos da comissão, (à fl. 69), é assinada somente por dois membros da comissão, pois que ausente (e frisa-se) o membro Wellizabeth Souza Sales.” (fl. 23).

– a violação aos princípios do amplo direito de defesa e do devido processo legal:

“(…)

44. Salienta-se que o tratamento atribuído ao servidor Agenor Pires Barbosa é o de *acusado*. Logo, não poderia ser limitada a sua presença no interrogatório de seu acusador, o denunciante e réu confesso Ildefonso Raimundo Alves Pinon.

45. A regra fundamental que preside o princípio do contraditório, é possibilitar à parte contrapor-se ao que diz a **ex adversa**, é ter conhecimento prévio do ato processual, para que possa fazer-se presente, ou representar-se através de advogado; é ter acesso e participação nos depoimentos, interrogatórios e diligências, enfim, participar de *todos os atos* procedimentais apuratórios. De outro modo, quebram-se os princípios da ampla defesa e do devido processo legal.

Em nenhum momento a comissão-processante comunicou ao impetrante Agenor Pires Barbosa, a hora e o local em que seria ouvido o seu acusador Ildefonso Raimundo Alves Pinon. Desse modo, não teria como o acusado exercer o direito de se fazer representar naquele procedimento.

De igual maneira, a obtenção de provas pela comissão, sem a presença do acusado, ou sem apresentá-las, submetendo-as ao contraditório, ou facultar-lhe a produção da contraprova, torna-a *nula* de pleno direito, em face ao método utilizado para a obtenção (art. 5<sup>o</sup>, LVI), justamente por impossibilitar a contraposição, possibilidade esta assegurada pelo próprio princípio constitucional do contraditório (art. 5<sup>o</sup>, LV).” (fls. 35/36).

– a inobservância do princípio da gratuidade:

“(…)

Logo em seguida, no mesmo despacho (fls. 737/744), o presidente da comissão ‘parcialmente’ defere ‘antecipadamente’ a cópia de todo o processo de diária relativo ao ano de 1997, com a recomendação de que as despesas com a extração das cópias sejam recolhidas aos cofres do Incra, ‘a preço de mercado’,

56. A confusão criada pelo sr. presidente da comissão bem demonstra o ‘ânimo’ que movia aquela comissão, em cercear a defesa, e impedir a apresentação de defesa competente, quando retira dos acusados, a possibilidade de haver, *gratuitamente*, as cópias dos autos para o preparo das defesas, como estabelecido no inciso XXXIV, **b**, do art. 5<sup>a</sup> da Constituição Federal.” (fl. 48).

– a supressão da prova testemunhal:

“(…)

60. Ainda quanto ao cerceamento do direito de defesa, leia-se o despacho onde o presidente da comissão registra a dispensa da testemunha Erasmo Isse Polaro, por não ter sido localizada. A mencionada testemunha havia sido intimada para comparecer no dia 9.9.1998, às 15 horas, para prestar depoimento. Verificado que a testemunha é funcionário do Incra/Amapá, lotado em Macapá, e segundo informa a secretária da comissão, no verso da fl. 473, o referido servidor encontrava-se em viagem, com retorno previsto para o dia 10.9.1998, nada mais correto seria aguardar o retorno daquela testemunha, e ouvi-la, como requerido e deferido inicialmente pela comissão. No entanto, assim não entendeu aquele presidente, preferindo espancar o direito constitucionalmente protegido, do que aguardar um dia, um só dia, para a produção da prova. O fator tempo para a comissão processante somente era-lhe favorável, todavia, nunca sorriria para o Impetrante, correria sempre em seu desfavor. Personalisticamente, qual uma sina.” (fl. 62).

– a nulidade do processo por cerceamento do direito de defesa:

“(…)

61. Em oportunidades distintas, o impetrante Agenor Pires Barbosa requereu sua acareação com o acusador Ildefonso Pinon. Sendo que a comissão-processante agiu da forma já descrita, terminando por não produzir a prova.

(...)

A busca da prova (acareação) já encontrava-se maculada desde então pela própria comissão-processante, pois não buscou-a de **per si**, conforme imperativo legal, e, mesmo diante de requerimento da parte, olvidou-a de forma estranhíssima, criando várias situações que devolviam ao indiciado o ônus negativo da prova, quando cabia à própria comissão produzi-la, por obrigação da lei, como ver-se-á a seguir. Trata-se, assim, de personalização frontal, sem o pudor de qualquer verniz de suposta legalidade.

62. Portanto, que os requerimentos de acareação formulados pelo patrono do Impetrante, *deveriam* ter sido determinados pela própria comissão, pois é a necessidade da busca da verdade real, que levou o legislador a empregar os termos determinantes – *sempre* e *será*, como imperativos, e não decorrentes de mera liberalidade ou concessão da presidência da comissão a acareação entre o denunciante e o denunciado. Aliás, destaque-se, os depoimentos dos mesmos demonstram a mais completa divergência, o que, por si e independentemente de qualquer outra consideração, ensejaria a acareação, se o interesse do processo administrativo estivesse voltado para a verdade material.” (fl. 53).

– a violação ao princípio da razoabilidade:

“(...) aponta-se que a comissão de processo administrativo-disciplinar e a decisão do Sr. Ministro inobservaram critérios legais que, em confronto com o ambiente constitucional brasileiro transformam-se em exemplo clássico de despotismo e tirania, quando:

a) oferecem decisão a processo não instruído na forma normatizada (erro de forma);

b) não apresentam as razões de convencimento, nem mesmo o apontamento dos itens controversos e em debate (ausência de fundamentação legal);

c) apreciam documentos e negam a produção de prova essencial (cerceamento de defesa);

d) valoram situações iguais para casos desiguais, e aplicam sanções desiguais para casos iguais. (Ausência de proporcionalidade e razoabilidade na decisão);

e) negam o fornecimento gratuito das peças do processo, para possibilitar a defesa (descumprimento do princípio da gratuidade).

f) pautam pela não-concessão do amplo direito de defesa aos acusados (violação ao princípio do contraditório).” (fls. 63/64).

Sustentam, ainda, que as condutas que lhes foram atribuídas não encontram respaldo nos autos.

Pugnam, ao final, pela declaração de nulidade do processo administrativo-disciplinar, com a conseqüente reintegração aos cargos que anteriormente ocupavam.

Liminar indeferida (fls. 1.426/1.427).

Informações às fls. 1.435/1.451.

O parecer do Ministério Público Federal é pelo não-conhecimento do **mandamus** e, se conhecido, pela denegação da ordem.

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido (Relator): Sr. Presidente, o processo administrativo-disciplinar é o instrumento destinado a apurar responsabilidade de servidor por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontra investido (artigo 148 da Lei n. 8.112/1990).

O artigo 149 da Lei n. 8.112/1990 preceitua que o processo administrativo-disciplinar será conduzido por comissão composta de três servidores estáveis designados por autoridade competente, que indicará, dentre eles, o seu presidente, que deverá ser ocupante de cargo efetivo superior ou de mesmo nível, ou ter nível de escolaridade igual ou superior ao do indiciado. A lei assegura, ainda, que a comissão exercerá suas atividades com independência e imparcialidade, assegurado o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da Administração (artigo 150).

O processo disciplinar se desenvolve nas seguintes fases: instauração, com a publicação do ato que constituiu a comissão; inquérito administrativo, que compreende instrução, defesa e relatório, e julgamento.

Na fase do inquérito, após a produção das provas e o interrogatório do acusado, ao final da instrução, será efetuado, se for o caso, o indiciamento do servidor, com a especificação dos fatos a ele imputados e das respectivas provas, bem como a tipificação da infração disciplinar, devendo ser citado, logo em seguida, para apresentar defesa escrita, assegurando-se-lhe vista do processo na repartição.

Veja-se, a propósito, os seguintes dispositivos legais:

“Art. 155. Na fase do inquérito, a comissão promoverá a tomada de depoimentos, acareações, investigações e diligências cabíveis, objetivando a coleta de prova, recorrendo, quando necessário, a técnicos e peritos, de modo a permitir a completa elucidação dos fatos.

(...)

Art. 159. Concluída a inquirição das testemunhas, a comissão promoverá o interrogatório do acusado, observados os procedimentos previstos nos arts. 157 e 158.

(...)

Art. 161. Tipificada a infração disciplinar, será formulada a indicição do servidor, com a especificação dos fatos a ele imputados e das respectivas provas.

§ 1º. O indiciado será citado por mandado expedido pelo presidente da comissão para apresentar defesa escrita, no prazo de 10 (dez) dias, assegurando-se-lhe vista do processo na repartição.

(...)”

Por força do disposto no artigo 153 do Regime Jurídico Único, o inquérito administrativo obedecerá ao princípio do contraditório, assegurando-se ao *acusado* ampla defesa, com a utilização dos meios e recursos admitidos em Direito.

Note-se que, na fase instrutória do inquérito administrativo, o servidor figura como *acusado* e, nessa situação, terá o direito de acompanhar o processo pessoalmente ou por intermédio de procurador, produzir contraprovas, reinquirir testemunhas, devendo, logo após, ser interrogado.

É o que se recolhe dos artigos 156 e 159, § 2º, da Lei n. 8.112/1990, **verbis**:

“Art. 156. É assegurado ao servidor o direito de acompanhar o

processo pessoalmente ou por intermédio de procurador, arrolar e reinquirir testemunhas, produzir provas e contraprovas e formular quesitos, quando se tratar de prova pericial.

(...)

Art. 159. Concluída a inquirição das testemunhas, a comissão promoverá o interrogatório do acusado, observados os procedimentos previstos nos arts. 157 e 158.

(...)

§ 2º. O procurador do acusado poderá assistir ao interrogatório, bem como à inquirição das testemunhas, sendo-lhe vedado interferir nas perguntas e respostas, facultando-se-lhe, porém, reinquiri-las, por intermédio do presidente da comissão.”

Somente depois de concluída a fase instrutória, onde, frise-se, o *acusado* terá direito à ampla defesa, é que, se for o caso, será tipificada a infração disciplinar, formulando-se a indicição do servidor, com a especificação dos fatos e das respectivas provas, sendo, então, na condição de *indiciado*, citado para apresentar defesa (artigo 161 da Lei n. 8.112/1990).

Trata-se de inovação legislativa, já que, na disciplina da legislação anterior (Lei n. 1.711/1952), a fase de instrução era processada sem a participação do acusado, que apenas era citado para apresentar sua defesa, com vista do processo, após ultimada a instrução.

Na lei atual, o procedimento inquisitivo de produção de provas diz respeito à sindicância (artigo 143), que poderá resultar na instauração de processo disciplinar, integrando-o como peça informativa de instrução (artigo 154), desde que se reúnam elementos suficientes que evidenciem a prática de infração disciplinar pelos servidores.

Pois bem, no que diz respeito ao controle jurisdicional do processo administrativo-disciplinar, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que compete ao Poder Judiciário apreciar a regularidade do procedimento, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem, contudo, adentrar no mérito administrativo.

**In casu**, são três os impetrantes (Agenor Pires Barbosa, Ângela Simeia Ferreira Oliveira e Maria de Fátima Bezerra dos Santos) e, pelo que consta dos autos, diversos os tratamentos que lhes foram conferidos pela comissão-processante durante o processo administrativo-disciplinar.

Veja-se, a propósito, o inteiro teor da Portaria Incra n. 315, de 31 de julho de 1998, que instaurou o processo disciplinar que culminou na demissão dos Impetrantes:

“O Presidente do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelo artigo 20 da Estrutura Regimental, aprovada pelo Decreto n. 966, de 27 de outubro de 1993, combinado com o artigo 24 do Regimento Interno da Autarquia, aprovado pela Portaria Maara n. 812, de 16 de dezembro de 1993, publicada no Diário Oficial do dia 20 dos mesmos mês e ano, resolve:

I – Designar os servidores Alípio Oliveira Santos, Procurador, matrícula Siape n. 0722002, Claubertino Batista, Agente Administrativo, matrícula Siape n. 0162496, todos do quadro de pessoal deste Instituto, para, sob a Presidência do primeiro constituir comissão de processo administrativo-disciplinar, *para apurar os fatos apontados no Processo Incra n. 54000.002271/98-15.*

II – Estabelecer o prazo de 60 (sessenta) dias, a partir da publicação deste ato, para apresentação de relatório conclusivo.” (fl. 79).

O Processo Incra n. 54000.002271/98-15, a que alude a transcrita portaria, dizia respeito a uma sindicância para apurar carta-confissão do servidor Ildefonso Raimundo Alves Pinon, **verbis**:

“(…)

1) Nos meses de maio, julho e agosto do ano em curso, em datas não precisas, fui abordado em minha sala de trabalho pelo Sr. Agenor Pires Barbosa, chefe do Setor Financeiro desta SR-21-AP, propondo-me um ganho extraordinário sob alegação que (...) justificativa apenas como ‘prestação de bons serviços’ ao órgão, não havendo qualquer implicação funcional que me prejudicasse.

2) Diante dos argumentos e razões oferecidas pelo proponente, não tive capacidade de raciocinar sobre o alcance dos prejuízos que adviriam à minha vida funcional, à minha família, ao meu trabalho e à minha dignidade de cidadão correto, probo e honesto que sempre fui.

3) Assim, aceitando as suas ofertas escusas, entrei no jogo sujo e pesado de que o mesmo se utilizava para obter vantagens financeiras

por processos escusos, espúrios e abomináveis. Sei que errei aceitando a propina, mas prometo tudo resgatar.

4) Apesar disso e mesmo assim, jamais poderei retirar de meus assentamentos limpos até hoje, esta passagem triste e amarga.

5) *Do valor de cada diária não viajada num total de R\$ 4.899,03, ficou comigo R\$ 1.899,03 e o restante foi repassado ao Sr. Agenor Pires Barbosa.* Este foi o meu erro, do qual não me escuso nem me renego, mas não me orgulho de assim ter praticado. Aceito fazer a devolução do valor que me coube receber, independente de outra qualquer penalidade aplicável aos casos em questão.” (fls. 80/81).

Tratava-se, portanto, de sindicância destinada a apurar irregularidades na concessão de diárias não viajadas, tendo como principais acusados os servidores Agenor Pires Barbosa (um dos impetrantes) e Ildefonso Raimundo Alves Pinon.

Daí porque na ata de instalação e início dos trabalhos da comissão de processo administrativo-disciplinar constou o seguinte:

“(…)

c) determinar a notificação dos servidores Ildefonso Raimundo Alves Pinon e Agenor Pires Barbosa, o primeiro autor das denúncias de irregularidades e réu *confesso* pelo cometimento de ato ilícito, a teor da carta-confissão, assinada de próprio punho inclusa nos autos (fls. 7/8 do Processo Incra n. 54000.002271/98-15 – Coordenadoria de Inspeção e Controle); e o segundo, acusado de induzir o primeiro à prática de ato ilícito; e como co-partícipe das irregularidades confessadas naquele documento probante de confissão, dando-lhes imediato conhecimento da instauração do presente processo disciplinar, uma vez que a autoria do praticado é incontestada, para na conformidade do inciso LV do art. 5<sup>ª</sup> da Constituição Federal e arts. 143, 153 e 156 da Lei n. 8.112/1990, acompanhar o procedimento em todos os seus termos e exercer o seu direito de defesa;

d) intimar os servidores Ildefonso Raimundo Alves Pinon e Agenor Pires Barbosa, o primeiro autor da denúncia e réu confesso da prática do ilícito que se apura, e o segundo acusado de ter induzido o primeiro servidor à prática de irregularidade quanto ao pagamento e recebimento de diárias indevidas, para prestarem depoimento, individual e separadamente neste local, em dia e hora a serem previamente

definidos por esta comissão e, posteriormente, comunicados aos servidores em referência;” (fls. 141/142).

E no mandado de notificação em relação ao impetrante Agenor Pires Barbosa, **verbis**:

“Cumpre-me notificá-lo que a comissão de processo administrativo-disciplinar, foi instalada na data de 13.8.1998 (quinta-feira) às 14 horas, na sala do Grupamento de Planejamento da Superintendência Regional do Incra/Amapá, sito à Av. Pará, n. 220, Bairro Pacoval, *objetivando apurar irregularidades consubstanciadas no Processo n. 54000.002271/98-15, no qual V. S.<sup>a</sup>, figura como acusado pela prática de ato ilícito, a teor do que consigna a carta-confissão inclusa nos autos, ora anexa por cópia.*

Neste contexto, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, ficar V. S.<sup>as</sup> devidamente notificado para, querendo, acompanhar pessoalmente ou através de advogado legalmente constituído, todas as fases do Processo Administrativo-Disciplinar n. 54350.001102/98-98, e requerer o que lhe for de direito, cujas audiências serão comunicadas oportunamente.

A comissão estará reunida nos dias e horários normais de expediente (de segunda a sexta-feira) de 8 às 12 horas e das 14 às 18 horas, na Superintendência Regional do Incra/Amapá (SR-21-AP), na sala do Grupamento de Planejamento, situada na Av. Pará n. 220, Bairro do Pacoval – Macapá-AP.” (fl. 155 – nossos os grifos).

Como se vê, desde a instauração do processo disciplinar, o impetrante Agenor Pires Barbosa figurou como *acusado*. Já em relação às impetrantes Maria de Fátima Bezerra dos Santos e Ângela Simei Ferreira Oliveira, vale conferir os seguintes mandados de notificação, respectivamente:

“O Presidente da Comissão, no uso de suas atribuições, que lhe são conferidas pela Portaria Incra/P n. 345, de 31.7.1998, publicada no BS n. 31, de 3.8.1998, solicita o comparecimento de V. S.<sup>a</sup>, na Av. Pará n. 220, sala do Grupamento de Planejamento da Superintendência Regional do Incra/Amapá, no próximo dia 24 (vinte e quatro) de agosto de 1998 (segunda-feira), às 8 (oito) horas, *para prestar esclarecimentos* que auxiliem os trabalhos de apuração dos fatos constantes no Processo Administrativo Incra n. 54000.002271/98-15.” (fl. 166).

“O Presidente da Comissão, no uso de suas atribuições, que lhe são conferidas pela Portaria Incra/P n. 345, de 31.7.1998, publicada no BS n. 31, de 3.8.1998, solicita o comparecimento de V. S.<sup>a</sup>, na Av. Pará n. 220, sala do Grupamento de Planejamento da Superintendência Regional do Incra/Amapá, no próximo dia 28 (vinte e oito) de agosto de 1998, às 8 (oito) horas, *para prestar esclarecimentos* que auxiliem os trabalhos de apuração dos fatos constantes no Processo Administrativo Incra n. 54000.002271/98-15.” (fl. 180).

O processo administrativo-disciplinar teve normal andamento, tendo sido prestadas declarações pelos servidores: Ildefonso Raimundo Alves Pinon, Francisco Carlos de Albuquerque Barata e José da Fonseca Ramos (fls. 201/209); José da Fonseca Ramos (fls. 259/260); *a impetrante Maria de Fátima Bezerra dos Santos* (fls. 285/287); Ary Alberto de Farias (fls. 288/290); Maria Assunção Giusti de Almeida, Sérgio Paulo de Souza Jorge (fls. 294/298); Rosivaldo Bezerra dos Santos (fls. 308/311); Telma de Souza Gameleira (fls. 323/327); *a impetrante Ângela Simei Ferreira de Oliveira* (fls. 335/340) e Vera Lúcia da Silva Monteiro Pontes (fls. 341/344); Raimundo Simões Nobre, Djalma Dias dos Santos, Joaquim Barbosa Monteiro, Américo Távora da Silva, Paulo Rodolfo Raiol da Cunha (fls. 354/373); *reinqurição da impetrante Maria de Fátima Bezerra dos Santos* (fls. 374/375); depoimento de Aguinaldo Sérgio Mendes dos Santos (fls. 418/421); e termo de declaração prestado pela servidora Marlene Fernandes de Miranda (fls. 443/445).

Logo após a oitiva de todas as “testemunhas”, foi expedido mandado de notificação para o interrogatório do impetrante Agenor Pires Barbosa, confira-se:

“De ordem do Sr. Presidente da Comissão de Processo Administrativo-Disciplinar, instituída pela Portaria Incra/P n. 345/1998, de 31.7.1998, publicada no BS n. 31, de 3.8.1998, *notifico* V. S.<sup>a</sup> a comparecer, às 8 (oito) horas, do dia 2.9.1998 (terça-feira), a fim de prestar esclarecimentos que auxiliem os trabalhos de apuração dos fatos constantes no Processo Administrativo Incra n. 54000.002271/98-15 e de ser interrogado sobre as denúncias que lhe são imputadas.

Poderá V. S.<sup>a</sup>, no prazo de 5 (cinco) dias, a contar do recebimento da presente notificação – que rogamos devolver cópia recebada via fax – indicar até 3 (três) testemunhas, cuja oitiva julgar conveniente, assim como apresentar prova de seu interesse.” (fl. 176).

Após o interrogatório, no qual o Impetrante apresentou-se acompanhado de seu advogado (fls. 430/433), a comissão-processante expediu mandado de intimação para que o impetrante Agenor Pires Barbosa especificasse provas, designando, ainda, a pedido do impetrante, a data da acareação com o servidor Ildefonso Raimundo Alves Pinon, autor das denúncias. Veja-se:

“Na qualidade de presidente da comissão instituída pela Portaria Incra/P n. 345/1998, de 31.7.1998, publicada no BS n. 31, de 3.8.1998, nos autos do Processo Administrativo-Disciplinar n. 54000.001102/98-98, *intima* V. S.<sup>a</sup>, para especificar as provas documental, testemunhal e pericial, querendo, justificando-as, no quinquídio legal. Deposite-se o rol de testemunhas, até o máximo de três (nome, profissão e domicílio), no prazo de cinco dias, para oitiva, a ser marcada imediatamente após o quinquídio transcorrido. *Acareação* designada para o dia 8.9.1998 (terça-feira), às 9 (nove) horas. I – Dê-se ciência, por cópia, ao douto patrono do acusado, Dr. Washington dos Santos Caldas, OAB/AP n. 289, com escritório jurídico nesta cidade, na Av. Presidente Vargas, 887, Bairro Central.” (fl. 438).

De acordo com o termo de acareação acostado às fls. 464/466, a despeito de ter sido regularmente intimado, o impetrante Agenor Pires Barbosa e o seu defensor não compareceram à acareação.

Ainda, em 8 de setembro de 1998, o impetrante Agenor Pires Barbosa ingressou com requerimento arrolando duas testemunhas para oitiva, sendo que uma das testemunhas deixou de ser ouvida, por se encontrar viajando (fls. 473/482).

A comissão-processante, então, encerrou a fase apuratória, determinando a elaboração de termo de instrução e indiciamento, cujos termos, em relação aos Impetrantes, foram os seguintes:

“(…)

II – *Agenor Pires Barbosa*, (*Processo de Concessão de Diárias n. 54350.000018/97-67*), Administrador, ex-chefe do Grupo de Finanças da SR-21/AP, matrícula no Siape n. 0726769, ora lotado na SR-21/H, contra quem apurou-se o cometimento das transgressões previstas pelos:

a) itens IX e XII, art. 117, Lei n. 8.112/1990 – o acusado, valendo-se da qualidade de servidor público, lotado, à época, na Chefia do

Grupo de Finanças (fl. 531), recebeu propina, exigida ao servidor acusado Ildefonso Raimundo Alves Pinon, sob forma de comissão, solicitando para si vantagem financeira indevida, decorrente de pagamento fraudulento de diárias, conforme ficou comprovado pelas provas documentais irrefutáveis, trazidas à colação destes autos (fls. 416 e 418), pelo autor da denúncia e não refutada pelo denunciado, que deixou de comparecer para a acareação com o servidor denunciante, (fl. 408), inobstante ter sido regularmente intimado, (fl. 373), através de seu advogado que detém poderes específicos em mandato procuratório juntado aos autos (fl. 363), para receber ditas informações; além da prova documental do cruzamento de informações entre os dados constantes das OBs registradas nos sistema Siafi (fls. 496, 498, 499 e 500) e pagas ao servidor acusado sem correspondentes PCDs, demonstrando-se, à saciedade, a utilização imotivada de senha confidencial de acesso ao Siafi – Sistema Integrado de Administração Financeira (fl. 513), e promovendo pagamentos em proveito próprio, ou beneficiando terceiros, ensejando, deste modo, lesão ao Erário da União, desvio e apropriação de valores públicos que o tornam passível das penalidades previstas pelos itens I, IV e X do art. 132, e art. 125, com a ressalva legal expressa pelo art. 128 da Lei n. 8.112/1990; além da violação às proibições contidas na Portaria SRF n. 782/1997;

b) item III, art. 116, Lei n. 8.112/1990 – o acusador deixou de observar as normas legais e regulamentares, aqui configurado pela assinatura indevida, nas folhas de ponto (fls. 516, 518, 519 e 520) dos referidos períodos de diárias, não-realização de prestação de contas (fls. 583 e 584) e do não-recolhimento das diárias recebidas indevidamente, (fls. 496, 498, 499 e 500) além do desaparecimento das folhas de ponto referentes aos meses de maio, julho, agosto, outubro e novembro, conforme atesta o documento de fl. 515, com infringência ao subitem 8.5 do item 8 da IN n. 25/1998, publicada no BS n. 24, de 15.6.1998, que recepcionou neste particular as determinações contidas na IN n. 20/1997, hoje revogada e que, à época dos fatos, regia a questão, o que acarreta no caso a responsabilização do servidor acusado com a cominação prevista pela IN n. 25/1998, item 8.6.

*III – Maria de Fátima Bezerra dos Santos (Processo de Concessão de Diárias n. 54350.000347/97-07) – Auxiliar de Administração, matrícula Siape n. 0725264, ora lotada na SR-21/A-2, contra quem apurou-se o cometimento das transgressões previstas pelos:*

a) item IX, art. 117, Lei n. 8.112/1990 – a acusada, valendo-se da qualidade de servidora pública, ouvida em depoimento (fls. 219 e 309), confessou ter recebido, indevidamente, recursos públicos sob forma de diárias, e de igual modo confessou não ter viajado, nem ter prestado contas na forma regulamentar, sendo que do conjunto de todas as diárias pagas, da qual nos noticiam os PCDs constantes do processo da acusada (Processo Incra n. 54350.000347/97-07), somente comprova, a acusada, a regularidade de uma viagem, e, mais grave em alguns casos, inexistindo nos autos do processo de concessão, o PCD correspondente, dando certeza a comissão-processante, à luz da informação formal prestada pelo segmento financeiro da Casa (fls. 479 e 480), constatou-se a inexistência do PCD correspondente à diária paga no sistema Siafi, no que é mais grave, com a evidente quebra de confiança, sendo a acusada portadora da senha confidencial de acesso ao sistema (fl. 513) para pagamento, inclusive em causa própria, através da OB n. 97OB00063, 97OB00090, 97OB00536, 97OB00648, 97OB00717, 97OB00743, 97OB01005, 97OB01179, (fls. 317, 318, 323, 324, 325, 326, 327 e 328), o que acarreta a responsabilização da servidora acusada com as penalidades previstas com o art. 132, I, IV e X, art. 125, com a ressalva legal expressa do art. 128 da Lei n. 8.112/1990; além da violação às proibições contidas na Portaria SRF n. 782/1997;

b) item II, art. 116, Lei n. 8.112/1990 – a acusada deixou de observar as normas legais e regulamentares, aqui configurado pela assinatura, intencional, de folha de frequência do período da concessão de diárias; pela não-realização de prestação de contas e do não-recolhimento das diárias recebidas indevidamente (fls. 309 e 310), com a infringência ao subitem 8.5 do item 8 da IN n. 25/1998, publicada no BS n. 24, de 15.6.1998, que recepcionou neste particular as determinações contidas na IN n. 20/1997, ora revogada e, que, à época dos fatos, regia a questão, bem como infringência ao subitem 9.1 do item 9 das Disposições Gerais, onde prevê que o proponente, o ordenador de despesas e o servidor beneficiário das diárias e passagens responderão solidariamente pelos atos praticados em desacordo com esta instrução normativa vertente, sem prestações de contas, o que acarreta, **in casu**, a responsabilização da servidora acusada com a cominação prevista pela IN n. 25/1998, item 8.6.

(...)

VII – *Ângela Simei Ferreira Oliveira (Processo de Concessão de Diárias n. 54350.000350/97-11)* – Técnico em Contabilidade, matrícula Siape n. 0725286, ora lotada na SR-21/A-2, contra quem se apurou o cometimento das transgressões previstas pelos itens:

a) item III, art. 116, Lei n. 8.112/1990 – a acusada, na qualidade de servidora pública, ouvida nestes autos (depoimento de fls. 269 a 274), confessou ter recebido, indevidamente, recursos públicos, sob forma de diárias (PCDs, de fls. 587 a 595) confessado igualmente, não ter realizado a viagem a serviço, nem procedido à restituição das diárias recebidas irregularmente (fl. 271), assinando, intencionalmente, as folhas de frequência dos períodos supostamente viajados, inobservando, deste modo, normas internas e regulamentares previstas pela IN n. 20/1997, vigente à época dos fatos, e recepcionada pela Instrução Normativa n. 25/1998, que cuida da mesma matéria, item 8, subitens 8.5 e 8.6, e que o torna passível da pena prevista pelo artigo 127, II, c.c. o artigo 130, segunda parte, e ressalva expressa prevista pelo artigo 128, todos da Lei n. 8.112/1990, além das cominações previstas na IN n. 25/1998, item 8.6.” (fls. 663/676).

Os Impetrantes foram citados (fls. 677, 680 e 681).

O impetrante Agenor Pires Barbosa requereu fotocópia autenticada de todos os documentos, para poder realizar a sua defesa (fl. 702), no que foi atendido pelo presidente da comissão, desde que corresse à sua conta as despesas integrais com as cópias a serem xerocopiadas, a preço de mercado (fl. 713).

Em 30 de setembro de 1998, o impetrante Agenor Pires Barbosa postulou pela juntada de documentos, “(...) com o fito de desconstituir as provas trazidas à baila em desfavor do requerente (...)”, bem como requereu fosse procedida a acareação entre o requerente-denunciado e o denunciante Sr. Ildfonso Raimundo Alves Pinon, eis que “(...), designado V. Ex.<sup>a</sup> para o dia 8.9.1998, esta não foi realizada em razão do denunciado-requerente não ter sido intimado previamente, pois, tratando-se de ato pessoal, a intimação deveria ser feita na pessoa do denunciado, e não seu advogado. Neste sentido, a jurisprudência é pacífica. Soma-se a este fato, o acidente ocorrido no dia 7.9.1998 com o sobrinho do denunciado em Belém do Pará, comunicado através do Memo/Inkra/SR (27) E/G n. 140/1998, ao Superintendente, o qual encontra-se prestando serviço – Inkra – Marabá, justificando a ausência do denunciado daquela unidade no dia 8.9.1998, acordado pela autoridade do órgão (doc. anexo, juntamente com os jornais A Província,

Diário do Pará e O Liberal)” (fls. 747/748). Pediu, ainda, que fosse juntada aos autos do processo fotocópia de todo o processo de diária relativo ao ano de 1997 de n. 54350.000018/97-67, com o fito de fazer contraprova das acusações imputadas ao Requerente (fl. 758).

Em resposta aos requerimentos formulados pelo impetrante Agenor Pires Barbosa, o presidente da comissão disciplinar exarou o seguinte despacho:

“*Despacho*

Referência, petição de fls. 705/706 e 714.

1. Manifesto-me, de plano, sobre os pedidos de fls. 705/706 e 714, recebido em 30.9.1998, o primeiro às 16h40min. e o segundo às 17h35min., *no final do expediente*.

2. A defesa escrita é a subfase do processo administrativo que antecede ao relatório da comissão-processante, e se inicia após o ato formal de indiciamento – § 1º do art. 161 da Lei n. 8.112/1990.

3. Nesta fase, descabe à comissão-processante analisar e examinar processo para o indiciado, quando todas as peças já se encontram contidas no bojo dos autos e/ou nos processos apensos de concessão de diárias (com número consignado no termo de instrução e indiciamento – fl. 618) e à disposição do interessado, bem como do processo disciplinar, perante a comissão-processante, no prazo de lei, e nos horários normais de expediente.

4. O exercício do contraditório e da ampla defesa, **lato sensu**, pode estar contido no acompanhamento do processo, no depoimento pessoal do acusado, de suas testemunhas, na juntada de documentos, etc., que contradizem – na defesa escrita – as provas existentes.

5. Examine-se os autos com percuciência, cuja cópia encontra-se em seu poder.

6. O juízo de valor sobre o convencimento da comissão-processante, aferido pelo acusado, tem que vir em peça própria, e inquinações de eventuais nulidades, lance-se mão das *preliminares* a serem argüidas na defesa escrita.

7. Esta Presidência não recebe lição, e não aceita a inversão de pólos. Cabe ao indiciado trazer, a lume, sua defesa, todas as provas e

os documentos que contradizem as provas existentes, e que a lei autoriza.

8. Quanto às OBs n. 221, 322, 344, 355, 448, 508, 629, 659, 1.061, 1.444, 1.451 e 70.001, a rigor, já se encontram acostadas nos autos do processo administrativo-disciplinar (com cópia integral fornecida ao advogado do acusado e recibada à fl. 681). Assim *remeto-o* à leitura das fls. 498, 332 e 452, 333, 334 e 498, 335 e 499, 336 e 349, 500, 337, 338 e 348, 339 e 347 e 497, respectivamente e rigorosamente nesta ordem de provas.

9. Quanto às OBs de n. 630, 835, 987, 1.076, 1.176, 1.273 e 1.404, constam da listagem anual (Conob) de todas as ordens de pagamento emitidas no ano de 1997, em favor do indiciado, extraído do Sistema Siafi. Se observadas com percuciência as anotações feitas, no Conob, à fl. 496, o cruzamento de informações diz respeito às OBs n. 221, 355, 448, 629 e 659, – *sem o documento obrigatório gerador de diária – PCDs*, – (constantes do mesmo Conob), todas de igual modo listadas na fl. 496, respectivamente, tanto no processo de concessão de diárias, à sua inteira disposição nesta comissão – e sem cópia na pasta própria das Finanças, a teor do que consigna expressamente a resposta do Setor Financeiro da Casa às fls. 474/475, inserta nos autos do processo disciplinar.

10. *Leia-se os autos. Examine-se com diligência.*

11. Assim quanto à primeira **postulatio**, escudado na previsão legal do § 1º do art. 156 da Lei n. 8.112/1990, *indefiro* o item 1, por considerá-lo impertinente e meramente protelatório.

12. *Passo ao exame do segundo pedido da primeira petição*, dado entrada nesta comissão às 16h20min. do dia 30.9.1998.

13. O indiciado está devidamente representado nestes autos, por advogado legalmente constituído (fl. 363), tendo sido outorgado, expressamente, àquele ilustre patrono ‘*poderes amplos e ilimitados, para o foro em geral, com cláusula ad judicium. Inclusive os excetuados pelo art. 38 do Código de Processo Civil ...*’ (grifei).

14. Ora, se detém amplos e ilimitados, pode receber, sim, notificação e/ou intimações, inclusive aquele em que a comissão-procesante comunicou-o, *com bastante antecedência* sobre a realização da *acarreção* (fl. 373).

15. Por outro lado, na procuração para o foro em geral a cláusula **ad judicium** confere ao advogado poder para praticar todo e qualquer ato processual.

16. No caso vertente, ao ilustre causídico foram-lhe outorgados inclusive os poderes excetuados na segunda parte do artigo 38 do Código de Processo Civil, logo detém *poderes especiais*.

17. Despiciendo, portanto, a tese alegada (fl. 705, item 2) – não tendo sequer colacionado qualquer jurisprudência em socorro de sua argumentação, – que em sede de processo administrativo-disciplinar tenha, **in casu**, que a intimação para acareação ser feita pessoalmente ao acusado; que ora reside na longínqua Marabá, ali à disposição da SR-27/E, quando tem defensor, residente na capital Macapá-AP, constituído nos autos com poderes amplos e ilimitados, para o foro em geral, com a cláusula **ad judicium**, e com poderes especiais (inclusive os do artigo 38, CPC).

18. Para praticar os atos mencionados na segunda parte da norma comentada (art. 38, 2ª parte), o advogado necessita de *poderes especiais*, como acontece no mandato procuratório do ilustre patrono do acusado, (ou seja, inclusive os excetuados pelo art. 38 do CPC), pois não basta os da cláusula **ad judicium**. Como importa em restrição e direito, o rol dessas exceções é taxativo **numerus clausus**.

19. Para a prática de qualquer ato de disposição de direito (renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, reconhecer-se juridicamente o pedido, confessar, transigir, receber e dar quitação, *prestar depoimento pessoal, receber citação*, desistir da ação, desistir do recurso interposto, etc ...), o advogado precisa estar munido, como **in casu**, inquestionavelmente está munido, de amplos e ilimitados poderes, além de expressamente sido outorgados os poderes especiais (2ª parte do art. 38, CPC), além daqueles constantes da cláusula **ad judicium**.

20. Em sendo assim, não pode agora alegar nulidade do *mandado de intimação* (fl. 373), para a acareação do acusado, juntado aos autos, recebido pelo ilustre patrono do acusado no dia 3.9.1998 (*quinta-feira*), *dando-lhe ciência, com bastante antecedência*, dentre outros atos processuais ali consignados, bem como expressamente para a *acareação que realizar-se-ia dia 8.9.1998 (terça-feira)*, portanto, com precedência de *cinco dias corridos*, logo com tempo suficiente para, querendo, comunicar ao seu cliente, então acusado e ora indiciado, comparecer àquele ato processual.

21. **Dormientibus non succurrit jus** (*loc. lat*) – O Direito não socorre a quem dorme, ensina o brocardo latino com sapiência.

22. Preleciona, de igual modo, o Direito Processual Civil, ao determinar que ‘decorrido o prazo, extingue-se (...) o direito de praticar o ato ... (...)’.

23. Deste modo, quanto à premissa justificadora de que o Requerente não foi prévia e pessoalmente intimado, a prova documental comparada à luz dos dispositivos legais que regem a questão não tem procedência que salvguarde, juridicamente, ante a incidência da *preclusão consumativa*, que no labor jurídico configura-se quando a perda da faculdade de praticar o ato processual decorre do fato *de já haver ocorrido a oportunidade para tanto*.

24. E, nem se alegue cerceamento do direito de defesa ou do direito do contraditório, concedido nestes autos, ampla e copiosamente ao acusado – fiel ao dispositivo da Constituição, art. 5º, LV, pois esta comissão, além de ter concedido a oportunidade para a realização daquele ato processual, ao indiciado, de igual forma comunicou com enorme antecedência, ao patrono do acusado (fl. 373), e transmitido via fax, e recepcionado pela SR-27-E, no Incra/Marabá-PA (incidência do artigo 157, **caput**), dia 4.9.1998 às 10h56min., (fls. 406/407), e tendo sido procurado no período de 4.9 a 8.9.1998, e não encontrado dias antes do fatídico acidente, a teor da documentação que o próprio acusado juntou aos autos (fl. 708), para que aqui comparecesse, a fim de participar da acareação.

25. Sob o segundo argumento – *humanitário* – de igual modo melhor sorte não tem o Requerente-indiciado quanto à alegada nulidade daquela intimação.

26. Primeiro, pelo raciocínio legal, a Lei n. 8.112/1990, art. 97, incisos e alíneas, o rol dessas exceções é taxativo (**numerus clausus**), não comporta ampliação.

27. Quanto ao lado humanitário, não teve a comissão-processante nenhum pedido nem conhecimento formal, daquele imprevisto, que lamentamos, endereçado à comissão, nem pelo ilustre patrono nem pelo acusado ou mesmo por parte da SR-27/E, (*e, note-se, em plena era do avanço tecnológico do telefone celular, convencional, fax – e-mail, Internet*) para juntar-se ao bojo dos autos, a fim de que se pudesse, de imediato, transferir o ato processual.

28. Pela lógica, havendo, como houve intimação regularmente feita ao advogado do acusado nos autos, dia 3.9.1998, é improvável, à luz da verdade, – pelo dever de ofício que impõe o mandato procuratório – não ter o acusado ao menos tido ciência pelo seu patrono, da data da realização do ato processual; e durante todo este tempo, do dia 8.9 até 30.9.1998, não ter recebido esta comissão-processante qualquer aviso formal que pudesse, agora, servir de anteparo à nova pretensão do indiciado.

29. Se não houvesse regras, o Direito seria uma balbúrdia.

30. Não há, **in casu**, remarco, violação aos dispositivos constitucionais apontados no **petitum**.

31. Além das modalidades probatórias exemplificativamente elencadas na Lei n. 8.112/1990, acrescente-se, também, a que resulta de indícios veementes formados pelo conjunto de circunstâncias capazes de gerar convicção da existência do fato de sua autoria.

32. Segundo o artigo 239 do CPP:

‘Considera-se indício a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias.’

33. A definição legal, constante do CPP, refere-se à *indução* e não à *dedução*, o que faz lembrar os métodos filosóficos de investigação da verdade, ou seja: o indutivo e o dedutivo.

34. Pelo método dedutivo parte-se do geral para o particular e pelo indutivo, que nos interessa, parte-se do particular para o geral.

35. O raciocínio indiciário, deverá, assim, ser formado a partir de fato restrito, comprovadamente existente, para se chegar por lógica, à conclusão de fato mais geral, que se preste de provar, no que vem sendo feito pela comissão-processante – demonstrado nos autos – com profunda cautela, em questões que sobressaem com muito maior gravidade e que acabam por absorver uma denúncia de utilização indevida de recursos públicos sob forma de diárias.

36. Pela defesa escrita, o indiciado, querendo, trará provas de sua inocência, sendo que na dúvida, decide-se, por princípio, a favor do acusado (**in dubio pro reu**).

37. A posição da comissão é eqüidistante, impessoal e independente e pautada pelo cumprimento dos postulados constitucionais que regem os processos desta natureza.

38. *Presente, ao processo disciplinar, o princípio da livre investigação da prova, consistente na liberdade conferida à entidade processante para determinar a produção da prova necessária à elucidação da verdade, independentemente de provocação das partes.*

39. O princípio da livre investigação da prova, *que predomina, também no procedimento penal, é de natureza publicista e se exterioriza na busca da verdade material ou real.*

40. Segundo **Hely Lopes Meirelles**, in *Direito Administrativo Brasileiro* – p. 584, o princípio da livre investigação da prova autoriza a Administração a valer-se de qualquer prova, de que a autoridade processante ou julgadora tenha conhecimento desde, obviamente, como fez rigorosamente a comissão-processante, que a faça trasladar para os autos. Estude-se e examine-se os autos percucientemente.

41. Com o conjunto de provas obtidas, o que se persegue é a verdade real ou material, senão, por isso, de se buscar a harmonia entre elas, *especialmente das declarações prestadas*, com a comprovação documental, de tal forma a se excluírem as versões não verdadeiras.

42. *Assentadas essas premissas*, e respaldado pelo § 2º do artigo 156 da Lei n. 8.112/1990, *indefiro* o pleito formulado de nova acareação.

43. No segundo petitório (fl. 714), aqui chegado às 17h35min. referente à exigência, descabida, do acusado, determinando a esta comissão-processante, juntada aos autos de fotocópia de todo o Processo de Diárias relativas ao ano de 1997, de n. 54350.000018/97-67, torna-se despicendo, por questão de economia processual, até porque não só os autos do processo originário (Processo n. 54000.002271/98-15), que deu origem à instauração do referido Processo Disciplinar (n. 54350.001102/98-98), mas todos os processos, de concessão de diárias, pelo original, de todos os indiciados, integram em apenso, o processo disciplinar.

44. Caso interesse, todavia, ao indiciado, cópia daquele processo de concessão de diária ‘com o fito de fazer contraprova das acusações imputadas ao Requerente’, – é esta que deve ser a perfeita ordem e a correta formalização do pedido, – *venha em termos.*

45. Contudo, ante a urgência desta parte do pleito, ou seja, cópias

do processo do PCD do indiciado, antecipadamente, defiro as fotocópias, e, querendo, poderá o indiciado apanhá-las, incontinentemente, na sala desta comissão-processante, recolhendo-se, **a posteriori**, no ato da apresentação da defesa escrita os valores referentes das despesas com as cópias xerografadas, a preço de mercado, cujo valor, por via própria, deva ser depositado em conta própria do Incra, cujo número deve ser fornecido pelo setor financeiro da casa.

46. Nesta seqüência, remarco, *indefiro*, com os fundamentos expensados no presente despacho, os pleitos formulados nos itens 1 e 2 da petição de fls. 705 e 706; e, *parcialmente defiro*, antecipadamente, cópia de todo processo de diária relativo ao ano de 1997 referente ao PCD n. 54350.000018/97-67, em favor do indiciado, com as recomendações feitas no item anterior.

47. Remeto-o as vias ordinárias, querendo, ante a prevalência do permissivo constitucional vigente previsto pelo artigo 5º, inciso XXXV.

48. *Complementando este despacho, ante a gravidade dos indícios veementes que exsurgem e formados pelo conjunto de circunstâncias capazes de gerar convicção da existência do fato e de sua autoria quanto à evidência de ilícitos penais; e, de igual modo, a ocorrência de indícios veementes de lesão ao Erário Público com frontal violação à Lei n. 8.429, de 2.6.1992 (DOU de 3.6.1992); além de indícios veementes de utilização imotivada de senha confidencial de acesso ao Sistema Siafi, violando as proibições expressas contidas na Portaria SRF n. 782, de 20.6.1997, que dispõe sobre a segurança e o controle e acesso lógico ao Sistema Informatizado da Secretaria da Receita Federal-SRF, a comissão-processante, através de sua presidência, pedindo **venia**, antecipa a remessa de cópia destes autos, no estágio em que se encontram, ao Departamento de Polícia Federal no Estado do Amapá, para os procedimentos e providências legais naquela alçada, devendo, ao final dos trabalhos, sugerir à presidência da Autarquia o encaminhamento integral do processo àquele Órgão Policial Federal, (artigo 144, I, CF/1988), e no que couber, ao Parquet Federal.*

48.1. Apresente-se, querendo, *defesa escrita*, sob pena da incidência do artigo 164 da Lei n. 8.112/1990.

49. Remeta-se cópia desse *despacho*, via *fax*, caso tenha o ilustre patrono do acusado, para ciência imediata e/ou pelo original ao indiciado, de igual modo dando-lhe conhecimento, voltando cópia recebida, inclusive, do ilustre advogado do acusado, juntando-se aos

autos; ressaltada a circunstância de o Direito, como ciência, especialmente o instrumental, obedecer a normas próprias e, portanto, estar sujeita a uma certa organicidade.

*50. Extraia-se cópia deste longo despacho, e dê-se conhecimento, via fax, ao Sr. Presidente do Incra e ao Dr. Procurador-Geral da Autarquia, da providência antecipada vertida no item 48 acima, ante a gravidade da situação lesiva ao Erário Nacional.*

*Notifique-se.”* (fls. 781/788).

Pelo petitório de fls. 791/792, houve novo pedido de diligências formulado pelo impetrante Agenor Pires Barbosa:

“(…)

1. Que V. Ex.<sup>a</sup> determine a juntada nos autos do Regimento Interno do Incra e da IN n. 25/1998, publicada no BS n. 24, de 15.6.1998;

2. Que seja determinada audiência para oitiva dos Srs. Agnaldo Sérgio Mendes dos Santos, chefe do Grupamento de Recursos Humanos desta Casa, no sentido de trazer aos autos o destino dado aos cartões de ponto do Requerente, referente aos meses de maio, julho, agosto, outubro e novembro/1997, já que o mesmo, ao responder ao memorando de fl. 515, deu a entender que os recebeu, faltando, portanto, confirmar este fato controverso.

3. Que seja determinada audiência para a oitiva do Sr. Flávio Augusto Mendes Coelho, servidor desta Casa, para que possa o Requerente contrapor as acusações da não-efetivação de seu deslocamento, referente aos PCDs de fls. 583 e 584, eis que o mencionado servidor deslocou-se juntamente com o Requerente.

4. Que sejam designadas diligências junto ao Banco do Brasil, agência 0261-5, no sentido de informar a pessoa responsável pelo depósito da quantia de R\$ 1.600,00 na conta-corrente n. 71.458-5 no dia 10.6.1997 (à fl. 417), posto que o depósito retirado do local de trabalho do Requerente, do qual o denunciante serviu-se para embasar sua denúncia, foi efetuado por sua esposa, nunca por ele.

5. Que seja retirado dos autos o documento de fl. 417 (depósito bancário), eis que refere-se ao mesmo depósito contido à fl. 418.

6. Com base no art. 161, § 3º, da Lei n. 8.112/1990, requer seja prorrogado o prazo por mais 20 dias para a apresentação de sua

defesa, eis que as diligências requeridas são fundamentais e indispensáveis para a elucidação dos fatos imputados ao Requerente, e assim, à apuração da verdade.” (fls. 791/792).

Em resposta aos requerimentos formulados pelo Impetrante, a presidência da comissão exarou o seguinte despacho:

“1. Junte-se.

2. Reporto-me sobre a petição de fls. 747 e 748, recebida hoje às 14h22min.

3. Despacho de plano.

4. *Defiro*:

a) juntada aos autos, por cópia, do Regimento Interno do Incra (inobstante ter sido o mesmo publicado no DOU de 20.12.1993, Seção I, pp. 19.740/1950, portanto, de domínio público) e de igual modo a IN n. 25/1998, publicada no BS n. 24, de 15.6.1998. À Secretária da Comissão para providenciar;

b) a intimação por mandado, de imediato, do servidor Aguinaldo Sérgio Mendes dos Santos, Chefe do Grupamento de Recursos Humanos do Incra-AP, para a oitiva requerida pelo ilustre defensor do acusado. Expeça-se, desde logo, o mandado de intimação àquele servidor c/ cópia do petitório do causídico. Designo o dia 6.10.1998 (terça-feira) às 15 (quinze) horas, impreterivelmente.

c) a intimação, por mandado, do Sr. Flávio Augusto Mendes Coelho, com endereço à Av. Raimundo Alves da Costa, n. 2.378, Bairro Santa Rita, telefone n. 223-5224 e celular 971-1094, para oitiva requerida pelo ilustre patrono do acusado. Expeça-se, desde logo, o mandado de intimação àquele senhor, com cópia do petitório do causídico. Designo o dia 7.10.1998 (quarta-feira) às 15 (quinze) horas, impreterivelmente;

d) o pedido referente à questão do depósito bancário, noticiado no terceiro item do presente petitório, determinando a Sra. Secretária que oficie, de imediato à Direção do Banco do Brasil – agência 0265-5, em Macapá-AP, nos exatos termos pretendidos pelo ilustre patrono do acusado. Consigne-se naquele expediente, em caráter reservado, a ser enviado àquele estabelecimento de crédito o prazo improrrogável de 72 horas, a contar do recebimento do pedido. Vindo a resposta, junte-se aos autos, para conhecimento do defensor do acusado;

e) quanto à prorrogação do prazo, encontra respaldo permitido em lei. *Defiro o prazo, prorrogando-se por mais 20 (vinte) dias corridos.*

5. *Indefiro:*

a) peremptoriamente, a retirada dos autos do documento colacionado à fl. 417, idêntico ao de fl. 418, destes autos, eis que aquela duplicidade em nada altera o conte do formal do processo, não trazendo tal pedido do indiciado, neste tópico, nenhum interesse para o esclarecimento dos fatos (incidência da parte final do § 1<sup>a</sup> do artigo 156 da Lei n. 8.112/1990).

6. *Comunique-se, de imediato, ao ilustre patrono do indiciado com procuração nos autos.*” (fls. 799/800).

As impetrantes Maria de Fátima Bezerra dos Santos e Ângela Simei Ferreira Oliveira, apesar de terem sido regularmente citadas, não apresentaram defesa escrita dentro do prazo estipulado (fl. 835). Apesar disso, pugnaram pela prorrogação do prazo para a apresentação da defesa (fl. 893), tendo o pedido sido deferido pelo presidente da comissão (fls. 897/898).

As duas testemunhas arroladas pelo impetrante Agenor Pires Barbosa foram ouvidas às fls. 922/926 dos autos.

Pelo petitório de fl. 964, o impetrante Agenor Pires Barbosa requereu fotocópia autêntica das peças de fl. 673 em diante, “(...) com o fito de melhor analisar as provas e, assim, fazer sua defesa no prazo legal.” (fl. 964). O presidente da comissão exarou despacho deferindo o pedido (fl. 965).

Consta, ainda, dos autos, defesa escrita do impetrante Agenor Pires Barbosa (fls. 979/989), da impetrante Ângela Simei Ferreira Oliveira (fls. 993/1.000) e da impetrante Maria de Fátima Bezerra dos Santos (fls. 1.002/1.010).

O relatório final foi apresentado às fls. 1.062/1.264 dos autos, concluindo, em relação aos Impetrantes, o seguinte:

“(...

*Demissão, para o servidor Agenor Pires Barbosa (primário) servidor público federal, matrícula Siape n. 0726769 do cargo de administrador, do quadro de pessoal do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra, à época dos fatos irregulares chefe do Grupo de Finanças, por se valer do cargo para lograr proveito pessoal e de outrem,*

em detrimento da dignidade da função pública; *recebimento de vantagem pecuniária*, decorrente de pagamento de diárias a outrem, em razão de suas atribuições; *acesso imotivado ao Siafi através de senha confidencial da qual é detentor* (violação ao art. 27 – Portaria SRF n. 782/1997), gerando *OBs ilícitas (sem a emissão obrigatória do PCD) – sob forma de diárias, com recebimento de valores do Tesouro Nacional; peculato doloso (CP, 312, caput)*; improbidade administrativa (8.429/1992, art. 11, **caput**), descumprimento de normas legais e regulamentares da Lei n. 8.112/1990, art. 116, inciso III (IN n. 20/1997, revogado pela IN n. 25/1998, item 8.6); *assinatura intencional de folha de frequência*, dentro do período de concessão de diárias, supostamente viajado; e observando-se, em conseqüência, as disposições dos arts. 136 e 137 da Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, acrescido da *reposição dos valores indevidamente retirados do Erário Público*, independentemente da sanção penal, a ser aplicada em processo próprio, *devolução dos bilhetes de passagens aéreas porventura recebidos*, cancelamento imediato de senha confidencial de acesso ao Sistema Siafi, e prestação de contas das concessões de diárias, em aberto no PCD n. 54350.000018/97-67 (apenso).

*Demissão*, para a servidora pública federal *Maria de Fátima Bezerra dos Santos*, (reincidente), matrícula Siape n. 0725264, do cargo de técnico em contabilidade, do quadro de pessoal do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra *por se valer do cargo para lograr proveito pessoal, em detrimento da dignidade da função pública* (inc. IX, art. 117, Lei n. 8.112/1990), *com recebimento ilícito de recursos públicos, sob a forma de diárias*, em razão de suas atribuições, *acesso imotivado através de senha confidencial, da qual é detentora, do Sistema Siafi* (violação ao art. 27 – Portaria SRF n. 782/1997) gerando *OBs ilícitas (sem o obrigatório PCD – sob forma de diárias, com recebimento de valores do Tesouro Nacional; peculato impróprio* (art. 312, § 1º, CP); improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992, arts. 9º, 10 e 11, **caput**); descumprimento de normas legais e regulamentares da Lei n. 8.112/1990, art. 116, inciso III (IN n. 20/1997, revogado pela IN n. 25/1998, item 8.6); *assinatura intencional, de folha de frequência, dentro do período de concessão de diárias*, supostamente viajado; e, observando-se, em conseqüência, as disposições dos arts. 136 e 137, parágrafo único, da Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, acrescido da reposição integral dos valores indevidamente retirados do Erário,

independentemente da sanção penal, a ser aplicada em processo próprio; *devolução dos bilhetes de passagens aéreas porventura recebidas; cancelamento imediato de senha confidencial de acesso ao Sistema Siafi; afastamento imediato da área financeira*, e, prestação de contas das concessões de diárias, em aberto no PCD n. 54350.000347/97-07, (apenso).

*Demissão*, para a servidora pública federal *Ângela Simei Ferreira de Oliveira (reincidente)*, matrícula Siape n. 0725286, do cargo de técnico em contabilidade, do quadro de pessoal do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra, *por violar os deveres de honestidade e fidelidade funcionais, em razão do profundo conhecimento que detinha de toda sistemática operacional financeira, visto que durante longo tempo foi chefe do setor de contabilidade; peculato-impróprio* (art. 312, § 1º, do CP), cometendo atentado à probidade administrativa (Lei n. 8.429/1992, arts. 9º, 10 e 11); ao receber indevidamente *recursos públicos sob a forma de diárias, sem a realização da viagem de serviço*, em razão de suas atribuições; descumprimento de normas legais e regulamentares da Lei n. 8.112/1990, art. 116, III (IN n. 20/1997, revogado pela IN n. 25/1998, itens 8.5 e 8.6); *assinatura intencional, de folha de frequência, dentro do período supostamente viajado*, da concessão de diárias; e, observando-se, em consequência, as disposições do art. 130 da Lei n. 8.112/1990, acrescido da reposição integral dos recursos públicos recebidos, indevidamente, sob a forma de diárias; efetivar as prestações de contas em aberto no PCD n. 54350.000350/97-11 (apenso), *devolução dos bilhetes de passagens aéreas porventura recebidas; cancelamento imediato de senha confidencial de acesso ao Sistema e afastamento da área financeira*.

(...)” (fls. 1.259/1.260).

De todo o exposto, resta saber, agora, se houve, ou não, a alegada nulidade do processo administrativo-disciplinar.

Como já se disse, foram diversos os tratamentos conferidos pela comissão-processante aos três impetrantes, Agenor Pires Barbosa, Ângela Simei Ferreira Oliveira e Maria de Fátima Bezerra dos Santos.

No que diz respeito às impetrantes Ângela Simei Ferreira Oliveira e Maria de Fátima Bezerra dos Santos, durante a fase do inquérito, foram elas notificadas para “(...) prestar esclarecimentos que auxiliem os trabalhos de apuração dos fatos constantes no processo administrativo Incra n. 54000.002271/98-15” (fl. 180), inexistindo qualquer acusação formal,

inviabilizando, dessa forma, o direito das acusadas de acompanhar os atos dessa fase, como por exemplo, reinquirir testemunhas e contraproduzir provas, nos termos do artigo 156 da Lei n. 8.112/1990.

Também não foram as Impetrantes interrogadas, na forma do artigo 159, sendo que de testemunhas passaram diretamente a indiciadas, sem terem figurado, na fase instrutória, como acusadas, com todos os direitos inerentes a essa condição.

Inequívoca, portanto, a violação ao devido processo legal e à ampla defesa das Impetrantes, razão pela qual se impõe a anulação do processo disciplinar, com a conseqüente declaração de nulidade das portarias que as demitiram.

Outro não é o entendimento desta Corte Superior de Justiça e do Pretório Excelso, consubstanciado nos seguintes precedentes jurisprudenciais:

“Administrativo. Servidor público. Processo disciplinar. Demissão. Cerceamento de defesa. Nulidade. Lei n. 8.112/1990.

No processo administrativo-disciplinar é indispensável que se proporcione ao servidor processado, esteja ele já indiciado (art. 161, § 1º, da Lei n. 8.112/1990) ou ainda como simples acusado (na fase de instrução do inquérito administrativo), o direito à ampla defesa e ao contraditório, devendo-se chamar o acusado ao feito desde o seu início, para que tenha oportunidade de acompanhar a instrução.

Precedentes do colendo STF.

Segurança concedida.” (MS n. 6.798-DF, Relator Ministro Felix Fischer, in DJ de 14.8.2000).

“Mandado de segurança. Processo administrativo. Cerceamento de defesa.

– Em face da Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, o procedimento do inquérito administrativo tem disciplina diversa da que tinha na Lei n. 1.711/1952, em que a fase de instrução se processava sem a participação do indiciado, que apenas era citado para apresentar sua defesa, com vista do processo, após ultimada a instrução. Já pela lei atual, o inquérito administrativo tem de obedecer ao princípio do contraditório (que é assegurado ao acusado pelo seu artigo 153) também na fase instrutória, como resulta inequivocamente dos artigos 151, II; 156 e 159.

Somente depois de concluída a fase instrutória (na qual o servidor figura como ‘acusado’), é que, se for o caso, será tipificada a infração disciplinar, formulando-se a indicição do servidor, com a especificação dos fatos a ele imputados e das respectivas provas (artigo 161, **caput**), sendo, então, ele, já na condição de ‘indiciado’, citado, por mandado expedido pelo presidente da comissão, para apresentar defesa escrita, no prazo de 10 (dez) dias (que poderá ser prorrogado pelo dobro, para diligências reputadas indispensáveis), assegurando-se-lhe vista do processo na repartição (art. 161, **caput** e §§ 1<sup>a</sup> e 3<sup>a</sup>).

Mandado de segurança deferido.” (MS n. 21.721-RJ, Relator Ministro Moreira Alves, **in** DJ de 10.6.1994).

Quanto ao impetrante Agenor Pires Barbosa, a despeito de ter sido considerado como acusado desde a fase do inquérito administrativo, *não foi ele intimado* para a oitiva de qualquer das testemunhas que foram ouvidas durante o processo administrativo-disciplinar.

Também não foi ele intimado para o depoimento de seu acusador, o servidor Ildefonso Raimundo Alves Pinon, sendo certo, como é, que o presente processo administrativo-disciplinar só teve início com a carta-confissão desse servidor, imputando ao Impetrante, então chefe de setor financeiro, o cometimento de irregularidades na concessão de diárias.

Acrescente-se, ainda, que não houve a necessária acareação dos servidores, nos termos do artigo 158, § 2<sup>a</sup>, da Lei n. 8.112/1990, **verbis**:

“Art. 158 (...)

§ 2<sup>a</sup>. Na hipótese de depoimentos contraditórios ou que se infirmem, proceder-se-á à acareação entre os depoentes.”

Demonstrada está, pois, a violação ao devido processo legal e à ampla defesa, também em relação ao impetrante Agenor Pires Barbosa, impondo-se a declaração de nulidade do processo administrativo-disciplinar em relação a ele, restando prejudicadas as demais alegações.

Pelo exposto, concedo a ordem para, sem prejuízo de instauração de novo inquérito administrativo contra os Impetrantes, anular as Portarias 123, 124 e 125, todas de 27 de dezembro de 1999, da lavra do Ex.<sup>mo</sup> Sr. Ministro de Estado da Política Fundiária e de Desenvolvimento Agrário, reintegrando os Impetrantes aos cargos que anteriormente ocupavam.

*É o voto.*

