



Súmula n. 651

SÚMULA N. 651

Compete à autoridade administrativa aplicar a servidor público a pena de demissão em razão da prática de improbidade administrativa, independentemente de prévia condenação, por autoridade judiciária, à perda da função pública.

Referência:

Lei n. 8.112/1990, art.132, IV; art. 141, I e art.167.

Lei n. 8.429/1992, arts.12, 14 e 15.

Precedentes:

MS	17.151-DF	(1ª S, 13.02.2019 - DJe 11.03.2019)
MS	17.868-DF	(1ª S, 08.03.2017 – DJe 23.03.2017)
MS	18.761-DF	(1ª S, 12.06.2019 – DJe 01.07.2019)
MS	19.903-DF	(1ª S, 08.02.2017 - DJe 01.08.2017)
MS	20.870-DF	(1ª S, 14.12.2016 – DJe 17.04.2017)
MS	21.544-DF	(1ª S, 22.02.2017 - DJe 07.03.2017) – acórdão publicado na íntegra

Primeira Seção, em 21.10.2021

DJe 25.10.2021

MANDADO DE SEGURANÇA N. 21.544 - DF (2015/0004447-1)

Relator: Ministro Mauro Campbell Marques

Impetrante: Fabio Rodrigo Ribeiro de Almeida

Advogado: Heidy Evelyn Westphal e outro(s) - PR066942

Impetrado: Ministro de Estado da Justiça

EMENTA

Processual civil e administrativo. Mandado de segurança individual. Servidor público federal. Policial rodoviário federal. Processo administrativo disciplinar. Pena de demissão. Arts. 116, II e III, e 117, IX, c/c art. 132, IV, da Lei 8.112/1990. Valer-se do cargo público para lograr proveito pessoal. Improbidade administrativa. Ausência de prova da autoria materialidade delitiva. Inadequação da via eleita. Necessidade de dilação probatória. Precedentes. Rejeição do relatório final da primeira comissão. Possibilidade. Parágrafo único do art. 168 da Lei 8.112/1990. Anulação parcial do PAD em razão de nulidades insanáveis no ato de indicição. Art. 169 c/c 161 da Lei 8.112/1990. Ausência de nulidade do PAD. Competência da administração pública para impor penalidade a servidor público por ato de improbidade administrativa. Precedentes do STF e do STJ. Desnecessidade de anterior julgamento na esfera penal. Incomunicabilidade das instâncias. Precedentes. Não enquadramento da conduta no ilícito previsto nos arts. 116, II e III, e 117, IX c/c art. 132, IV, da Lei 8.112/1990. Anulação da pena demissória. Segurança parcialmente concedida.

1. Pretende o impetrante, Policial Rodoviário Federal, a concessão da segurança para anular a Portaria 2.139, de 16/12/2014, do Exmo. Senhor Ministro de Estado da Justiça, que lhe impôs pena de demissão do cargo público anteriormente ocupado, pelo enquadramento nas infrações disciplinares previstas nos arts. 116, II e III, e 117, IX c/c 132, IV, da Lei 8.112/1990, ao fundamento da inexistência de prova ampla, cabal, convincente, indubitável e irretorquível acerca da suposta infração disciplinar; da inobservância do art. 168 da Lei 8.112/1990; da inobservância do disposto no art. 20 da Lei 8.429/1992, que

condiciona a perda do cargo público à existência de decisão judicial transitada em julgado, bem como a incompetência da Administração Pública para punir servidor público por suposto ato de improbidade administrativa; a desproporcionalidade da penalidade aplicada e a ilegalidade da pena de demissão ante a inexistência de sentença penal condenatória transitada em julgado.

2. É firme o entendimento no âmbito do Supremo Tribunal Federal e desse Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o mandado de segurança não é a via adequada para o exame da suficiência do conjunto fático-probatório constante do Processo Administrativo Disciplinar - PAD, a fim de verificar se o impetrante praticou ou não os atos que foram a ele imputados e que serviram de base para a imposição de penalidade administrativa, porquanto exige prova pré-constituída e inequívoca do direito líquido e certo invocado. Outrossim, 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. Precedentes.

3. No sistema de apuração de infrações disciplinares atribuídas a servidores públicos regidos pela Lei 8.112/1990, a Comissão Processante não concentra as funções de acusar e julgar, de modo que a autoridade julgadora não está adstrita às conclusões da Comissão Processante, podendo agravar ou abrandar a penalidade, ou até mesmo isentar o servidor da responsabilidade, desde que apresente a devida fundamentação, nos moldes que reza o art. 168, *caput* e parágrafo único, da Lei 8.112/1990. Outrossim, pode a autoridade competente, verificando a ocorrência de vício insanável, determinar a anulação total ou parcial do PAD, ordenando a constituição de outra Comissão, para instaurar nova persecução disciplinar. Inteligência do art. 169 da Lei 8.112/1990.

4. Do exame das provas pré-constituídas acostadas aos autos, observa-se que a par do Relatório Final elaborado pela 1ª Comissão Processante, a Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça opinou pela anulação parcial do PAD a partir do Despacho de Instrução e

Indiciação, com a constituição de nova Comissão Processante, nos moldes do art. 169 da Lei 8.112/1990, ao fundamento de que não houve a adequada especificação dos fatos imputados ao impetrante com base nas provas dos autos, para fins de tipificação, conforme exige o art. 161 da Lei 8.112/1990. Desse modo, não se vislumbra qualquer nulidade no PAD por suposta inobservância do art. 168 da Lei 8.112/1990, posto que o Relatório Final da 1ª Comissão Processante não restou acolhido pela autoridade julgadora por estar em descompasso com as provas dos autos e a correta especificação dos fatos irregulares atribuídos ao impetrante, hipótese em que foi anulado parcialmente o PAD, a fim de que fosse feita nova indicição, com a correta especificação das condutas delitivas, consoante exige o art. 161 da Lei 8.112/1990, assegurando-se ao impetrante o mais completo exercício do direito de defesa.

5. A indicação de nova capitulação jurídica para os fatos apurados pela Comissão Processante não macula o procedimento adotado, tendo em vista que o indiciado se defende dos fatos a ele imputados, não da sua classificação legal. Precedentes.

6. É firme o entendimento no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça acerca da **competência da autoridade administrativa para impor pena de demissão a servidor público em razão da prática de ato de improbidade administrativa, independentemente de provimento jurisdicional**, porquanto a penalidade administrativa não se confunde com a pena de perda da função pública prevista no art. 12 da Lei 8.429/1992, esta sim aplicável exclusivamente pela autoridade judiciária. Precedentes.

7. Por força do Princípio da Incomunicabilidade das Instâncias, esta Corte Superior já decidiu que **a imposição de sanção disciplinar pela Administração Pública, quando comprovado que o servidor praticou ilícito administrativo, prescinde de anterior julgamento na esfera criminal**. Precedentes.

8. Foi atribuída ao impetrante a infração funcional prevista no **art. 116, II e III, e 117, IX, da Lei 8.112/1990**, por ter sido flagrado, no dia 16/12/2010, na BR 476, Km 157, no município de Araucária/PR, dirigindo de forma perigosa veículo automotor Toyota Corolla de placa LRR-1132/PR, em visível estado de embriaguez (sonolência

e falar arrastado), usando uniforme completo da Polícia Rodoviária Federal e portando armamento que lhe fora cautelado em função do cargo público, mesmo estando no gozo de férias regulares no período de 1º a 30/12/2010 e descoberto de qualquer Ordem de Serviço ou situação emergencial que justificasse tal agir, em desrespeito às atribuições do cargo público ora desempenhado, o descumprindo normas de trânsito e desrespeito à missão institucional e à imagem do Departamento de Polícia Rodoviária Federal/MJ, **utilizando-se indevidamente do cargo público para fins diversos daqueles especificados em lei**, conforme consta do relatório final do PAD acostado às fls. 346/381-e.

9. Em que se pese tratar de uma conduta deveras reprovável, especialmente por se referir a um Policial Rodoviário Federal, o qual deve dar o exemplo aos demais condutores, **certo é que mesmo assim tal conduta, de forma isolada e sem outras agravantes, não se mostra apta, por si só, para justificar a pena de demissão e a ser enquadrada no tipo legal dos arts. 132, IV e do art. 117, IX, da Lei 8.112/1990**, ainda mais quando **não se vislumbra o uso do cargo público para beneficiar-se indevidamente a si ou a outrem**, mas apenas uma **conduta incompatível com a moralidade administrativa e a inobservância de normas regulamentares da Polícia Rodoviária Federal**, condutas estas **insuficientes a ensejar a pena capital**, ainda mais quando a referida conduta sequer teve o condão de gerar qualquer prejuízo à imagem da Polícia Rodoviária Federal e ou vantagens ao impetrante ou se enquadrar como ato de improbidade administrativa, sendo praticadas, em verdade, para dar ares de verdade a uma mentira do impetrante para sua namorada, sendo que em nenhum momento restou evidenciado que o impetrante fez uso do uniforme completo da Polícia Rodoviária Federal para furtar-se a eventual fiscalização de trânsito.

10. *“Apoiar que houve valimento do cargo ou improbidade administrativa é desproporcional e sequer atende aos tipos previstos no artigo 117, inciso IX, e artigo 132, inciso IV, ambos da Lei 8.112/90. O uso do uniforme institucional foi utilizado para dar ares de verdade a uma mentira do acusado para sua namorada, não ferindo a dignidade da função pública e não se enquadrando em improbidade administrativa, que nada mais é do que uma forma qualificada de afronta ao princípio da*

moralidade. A farsa restringiu-se ao âmbito da vida privada do servidor. A mentira, por si só, não possuía o condão de denegrir a imagem da instituição ou de trazer prejuízos à Administração. Também não há nos autos indícios de que o acusado tenha se uniformizado com o intuito de não ser fiscalizado. Pelas declarações das testemunhas, o acusado colaborou com a fiscalização e não solicitou vantagens por ser policial. O uso do uniforme possuía outro intento e, para caracterizar as infrações demissionárias, seria necessário o ânimo subjetivo de valer-se do cargo” (Informação DICOR/CG nº 107/2014, Corregedoria-Geral da Polícia Rodoviária Federal)

11. *“Com efeito, para se configurar a infração de se valer do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, nos termos do art. 117, IX, da Lei nº 8.112/90, são indispensáveis o dolo, a vantagem oriunda de um comportamento ilegal e o nexo de causalidade entre a ilicitude do proveito obtido e o exercício funcional do servidor público, estes últimos não reconhecidos pela Comissão Processante. Não há relação de causalidade entre a conduta apurada e o exercício do cargo de Policial Rodoviário Federal, tendo em vista que o uniforme e os acessórios da corporação foram utilizados fora do serviço, no período de férias do servidor. O impetrante não se beneficiou ilicitamente do cargo de Policial Rodoviário Federal, uma vez que houve a apreensão do veículo e da pistola que portava e foram lavrados Boletim de Ocorrência e Auto de Infração e Termo de Constatação de Embriaguez – fls. 59/66. [...] A conduta do impetrante, em gozo de férias, de usar o uniforme funcional e os equipamentos individuais respectivos enquanto dirigia embriagado, não importa em enriquecimento ilícito ou lesão ao erário, não se enquadrando nas previsões dos arts. 9º e 10 da Lei de Improbidade Administrativa. [...] As infrações perpetradas pelo impetrante, embora contrárias aos deveres funcionais inerentes ao cargo de Policial Rodoviário Federal, não se amoldam ao conceito de ato de improbidade administrativa constante do art. 11 da Lei nº 8.429/92, que prevê a violação qualificada dos princípios da administração pública, na forma das condutas nele arroladas. Não se verifica, portanto, a prática de ato ímprobo, porque não foram comprovados, no processo disciplinar, a ocorrência de enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário ou violação de princípios da Administração Pública. Dessa forma, a conduta em exame configura somente afronta aos deveres funcionais do servidor público, uma vez que houve desrespeito à obrigação de ser leal à instituição em que serve e respeitar as normas*

legais e regulamentares, nos termos do art. 116, II e III, da Lei nº 8.112/90, padrão de comportamento não observado pelo impetrante, que fez uso do uniforme e dos instrumentos de trabalho fora do exercício da função e após ingerir bebida alcoólica. [...] No caso, a conduta do impetrante não possui a mesma natureza nem revela a gravidade inerente aos casos previstos no art. 132 de mencionada lei, o qual elenca atitudes que não devem ser toleradas no âmbito do serviço público, tais como crimes contra a administração pública, abandono de cargo, improbidade administrativa, insubordinação grave, ofensa física em serviço, lesão aos cofres públicos e dilapidação do patrimônio nacional e corrupção. Por outro lado o servidor não auferiu nenhuma vantagem ilícita em virtude do cargo, não causou dano ao erário e sequer estava em serviço quando foi encontrado dirigindo sob o efeito de álcool e usando o uniforme da corporação. Não se verifica também a existência de circunstâncias agravantes que extrapolem o âmbito dos deveres infringidos, consistentes em ser leal às instituições a que serve e observar as normas legais e regulamentares. Saliente-se, ainda, que não possui antecedentes funcionais – fls. 247. Assim, a demissão, pena a ser imputada às infrações previstas no art. 132 da Lei 8.112/90, não se aplica nos casos de afronta aos deveres funcionais do servidor arrolados no art. 116, restringindo-se somente às violações de maior gravidade e que demonstrem um padrão de conduta incompatível com o exercício do cargo. [...] Concluo, pois, pela ilegalidade da Portaria nº 2.139/2014, que imputou a penalidade de demissão ao impetrante” (Parecer do Ministério Público Federal, Subprocuradora-Geral da República, Dra. Darcy Santana Vitobello).

12. Segurança parcialmente concedida. Liminar confirmada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

“Prosseguindo no julgamento, a Seção, por unanimidade, concedeu parcialmente a segurança e ratificou a liminar anteriormente concedida, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.”

A Sra. Ministra Assusete Magalhães e os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho e Og Fernandes (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Francisco Falcão e Benedito Gonçalves.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Herman Benjamin.

Brasília (DF), 22 de fevereiro de 2017.

Ministro Mauro Campbell Marques, Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Ministro Mauro Campbell Marques: Trata-se de Mandado de Segurança Individual, com pedido liminar, impetrado por **FÁBIO RODRIGO RIBEIRO DE ALMEIDA** contra ato comissivo do Exmo. Senhor Ministro de Estado da Justiça, consubstanciado na **Portaria 2.139, de 16/12/2014** (DOU de 17/12/2014), que lhe aplicou pena de **demissão** do cargo público de Policial Rodoviário Federal do Quadro de Pessoal do Ministério da Justiça, em razão da infração dos deveres tipificadas nos incisos II (*“ser leal às instituições a que servir”*) e III (*“observar as normas legais e regulamentares”*) do art. 116 da Lei 8.112/1990 e nas proibições previstas nos arts. 117, IX (*“valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública”*) e 132, IV (*“improbidade administrativa”*), também da Lei 8.112/1990, em razão das infrações disciplinares apuradas no bojo do **PAD 08652.006003/2010-74**.

Narra o impetrante: **(i)** que teve contra si instaurado o PAD 08652.006003/2010-74, destinado a apurar infração disciplinar cometida no dia 16/12/2010, por estar supostamente conduzindo veículo automotor sob a influência de álcool, estando uniformizado e portando armamento da Polícia Rodoviária Federal, a despeito de estar fora de serviço; **(ii)** que a Primeira Comissão Processante decidiu pela sua indicição, por entender configurada, em tese, a prática das seguintes infrações disciplinares: *falta de compostura ou indiscrição, estando em serviço ou em qualquer circunstância em que se apresente como policial, uniformizado ou não (art. 3º, XLI, do Regulamento Disciplinar do DPRF), ingerir bebidas alcoólicas ou apresentar-se embriagado estando em serviço ou uniformizado (art. 3º, XLIV, do Regulamento Disciplinar do DPRF), dever de observar as normas legais e regulamentares (art. 116, III, da Lei 8.112/1990) e dever de manter conduta compatível com a moralidade administrativa (art. 116,*

IX, da Lei 8.112/1990); **(iii)** que apresentou Defesa Escrita, vindo a Primeira Comissão Processante a elaborar o Relatório Final, opinando pela confirmação das infrações listadas no Termo de Indiciação e a aplicação de penalidade de 10 (dez) dias de suspensão; **(iv)** que a Corregedoria Regional da 7ª SRPRF/PR opinou pela aplicação da penalidade de 45 (quarenta e cinco) dias de suspensão, o que foi acatado pelo Superintendente Regional, com remessa dos autos à Corregedoria-Geral da DPRF; **(v)** que a Corregedoria-Geral da DPRF acatou a sugestão de penalidade de suspensão por 45 dias e encaminhou os autos à autoridade coatora; **(vi)** que a Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça opinou pela anulação parcial do PAD a partir do despacho de indicição, para que então fosse constituída uma Segunda Comissão processante, a fim de proceder novo indiciamento para o enquadramento nas infrações previstas nos arts. 116, II, III e IX, 117, IX e 132, IV da Lei 8.112/1990 c/c art. 11, I, da Lei 8.429/1992, o que foi acolhido pela autoridade competente; **(vii)** retornando os autos à Corregedoria Regional da 7ª Superintendência, foi designada a Segunda Comissão Processante, a qual indiciou o impetrante com base nas infrações tipificadas nos arts. 116, II, III e IX, 117, IX e 132, IV da Lei 8.112/1990 c/c art. 11, I, da Lei 8.429/1992, insistindo, entretanto, na penalidade de 45 (quarenta e cinco) dias de suspensão, que foi acolhido pelo Corregedor e pelo Superintendente Regional da DPRF e também pela Corregedoria-Geral da PRF; **(viii)** que a autoridade coatora, com base no parecer da Consultoria Jurídica, aplicou a pena de demissão, nos termos do ato apontado como coator.

Sustenta, em síntese, a ilegalidade do ato apontado como coator e a nulidade do PAD 08652.006003/2010-74, com base nos seguintes fundamentos:

- a) a inexistência de prova ampla, cabal, convincente, indubitável e irretorquível acerca da suposta infração disciplinar, havendo graves contradições entre os testemunhos colhidos na instrução e inexistindo indícios da conduta delitiva;
- b) a inobservância do disposto no art. 168 da Lei 8.112/1990, na medida em que a autoridade coatora deixou de acatar o Relatório Final da Primeira Comissão Processante sem, contudo, mencionar onde estaria a contrariedade com as provas dos autos, além de divergir acerca da capitulação legal e da penalidade, sem garantir o devido contraditório;
- c) a inobservância do disposto no art. 20 da Lei 8.429/1992, que condiciona a perda do cargo público à existência de decisão judicial transitada em julgado, bem como a incompetência da Administração Pública para punir servidor público por suposto ato de improbidade administrativa;
- d) a inobservância do disposto no art. 128 da Lei 8.112/1990, em razão da ausência de proporcionalidade e razoabilidade da penalidade aplicada;

e) a ilegalidade da pena de demissão imposta, frente à inexistência de sentença penal condenatória transitada em julgado e relativa aos mesmos fatos.

Pugna pela concessão da liminar, “*para que seja determinado ao Senhor Ministro de Estado da Justiça que suspenda os efeitos do Ato Demissionário no Processo Administrativo Disciplinar 08652.006003/2010-74, determinando-se a reintegração imediata do Impetrante ao cargo ocupado até a concessão final da segurança*” (e-STJ, fl. 55), na medida que estariam presentes os pressupostos autorizadores.

Pugna, por fim, pela concessão da segurança, a fim de que “*se anule o Processo Administrativo Disciplinar 08652.006003/2010-74, e seja determinada a reintegração do servidor, com a aplicação do artigo 28 da Lei nº 8112/90*” (e-STJ, fl. 56).

Às fls. 468/475-e, a Ministra Vice-Presidente do STJ, no exercício da Presidência, **DEFERIU A LIMINAR** para suspender os efeitos da Portaria demissória e determinar o retorno do impetrante ao cargo que ocupava, até ulterior decisão desta Corte, tendo em vista a presença dos pressupostos legais autorizadores, em especial a plausibilidade do direito invocado (desproporcionalidade da penalidade) e o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

A União interpôs agravo regimental às fls. 490/505-e, o qual restou **IMPROVIDO** por esta 1ª Seção do STJ, nos termos do acórdão acostado às fls. 582/594-e, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. ATO COATOR: PENA DE DEMISSÃO. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES AO DEFERIMENTO DA LIMINAR. *PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI IURIS*. DESPROPORCIONALIDADE DA PENA IMPOSTA. INEXISTÊNCIA DE *PERICULUM IN MORA* INVERSO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O deferimento de tutela liminar pressupõe o adimplemento conjunto de dois requisitos, a saber: a probabilidade de êxito na demanda após cognição exauriente e o risco de dano irreparável ou de difícil reparação a quem, ao fim, sagre-se titular do direito. Inteligência do art. 7º, inc. III, da Lei 12.016/2009.

2. No caso concreto estão presentes os pressupostos autorizadores ao deferimento da liminar.

3. O *fumus boni iuris* restou evidenciado diante da comprovada desproporcionalidade entre a penalidade aplicada e a infração administrativa

praticada de forma isolada e sem outras agravantes, consistente na condução de veículo próprio sob a influência de álcool, estando uniformizado e portando armamento da Polícia Rodoviária Federal, a despeito de encontra-se em período de férias, a qual não se mostra apta, por si só, para justificar a pena de demissão e o seu enquadramento no tipo legal do art. 117, IX, da Lei 8.112/1990. Ademais, ao menos em sede de cognição sumária, não se vislumbra o uso do cargo público para beneficiar-se indevidamente a si ou a outrem, mais apenas uma conduta incompatível com a moralidade administrativa e a inobservância de normas regulamentares da Polícia Rodoviária Federal, as quais não ensejam a pena capital.

4. O *periculum in mora* restou demonstrado diante do comprovado quadro clínico do filho do impetrante, com pouco mais de 02 (dois) anos de idade, diagnosticado com distúrbio da beta oxidação dos ácidos graxo, doença genética autossômica recessiva, necessitando de tratamento médico permanente, a justificar a reintegração do impetrante ao cargo anteriormente ocupado, com a manutenção dos proventos, até decisão ulterior desta Corte.

5. Não há que se falar em *periculum in mora* inverso porquanto a agravante não logrou demonstrar de que forma a reintegração do impetrante ao servidor público colocaria em risco a segurança da sociedade e das rodovias do país.

6. Agravo regimental não provido.

A autoridade coatora prestou informações às fls. 511/574-e, onde pugna pela **DENEGAÇÃO** da segurança, com base nos seguintes argumentos: **(i)** existência de provas robustas, aptas a demonstrar a autoria e materialidade da infração funcional; **(ii)** o caráter meramente opinativo do Relatório Final do PAD, não estando a autoridade julgadora vinculada às conclusões da Comissão Processante; **(iii)** ausência de violação ao devido processo legal; **(iv)** a proporcionalidade da penalidade aplicada; **(v)** a possibilidade de demissão na órbita administrativa fundamentada na Lei de Improbidade Administrativa; **(vi)** a desnecessidade de sentença penal condenatória com trânsito em julgado, frente à independência das esferas administrativa e criminal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer às fls. 603/617-e, opinando pela **CONCESSÃO** da segurança, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. DEMISSÃO. ANÁLISE DA PRÁTICA DE INFRAÇÕES E DA EXISTÊNCIA DE DOLO. MÉRITO DO ATO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME PELO PODER JUDICIÁRIO. RELATÓRIO DA COMISSÃO PROCESSANTE QUE CONCLUIU PELA VIOLAÇÃO DE DEVERES FUNCIONAIS E OPINOU PELA PENA DE SUSPENSÃO. REENQUADRAMENTO PELA AUTORIDADE JULGADORA

FUNDAMENTADO NO PARECER DA CONJUR. ART. 168, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.112/90. UTILIZAÇÃO DO CARGO EM PROVEITO PESSOAL E IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NÃO CONFIGURADAS. NÃO CABIMENTO DA PENA DE DEMISSÃO. PELA CONCESSÃO DA ORDEM.

É, em síntese, o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Ministro Mauro Campbell Marques (Relator): Pretende o impetrante, Policial Rodoviário Federal, a concessão da segurança para anular a Portaria 2.139, de 16/12/2014, do Exmo. Senhor Ministro de Estado da Justiça, que lhe impôs pena de demissão do cargo público anteriormente ocupado, pelo enquadramento nas infrações disciplinares previstas nos arts. 116, II e III, e 117, IX c/c 132, IV, da Lei 8.112/1990, ao fundamento da inexistência de prova ampla, cabal, convincente, indubitável e irretorquível acerca da suposta infração disciplinar; da inobservância do art. 168 da Lei 8.112/1990; da inobservância do disposto no art. 20 da Lei 8.429/1992, que condiciona a perda do cargo público à existência de decisão judicial transitada em julgado, bem como a incompetência da Administração Pública para punir servidor público por suposto ato de improbidade administrativa; a desproporcionalidade da penalidade aplicada e a ilegalidade da pena de demissão ante a inexistência de sentença penal condenatória transitada em julgado.

Ausentes preliminares processuais e considerando-se as diversas teses jurídicas sustentadas pelo impetrante e para a melhor compreensão do *decisum*, o presente voto será estruturado em tópicos.

I - DA ALEGADA NULIDADE DO ATO APONTADO COMO COATOR EM RAZÃO DA INEXISTÊNCIA DE PROVAS CABAIS DA MATERIALIDADE DA INFRAÇÃO DISCIPLINAR

Sustenta, inicialmente, o impetrante a nulidade do PAD 00406.003398/2008-39 em razão da inexistência de prova ampla, cabal, convincente, indubitável e irretorquível acerca da suposta infração disciplinar, havendo graves contradições entre os testemunhos colhidos na instrução e inexistindo indícios da conduta delitiva.

Pois bem.

Em que pese os esforços do impetrante, é firme o entendimento no âmbito do Supremo Tribunal Federal e desse Superior Tribunal de Justiça no sentido de que **o Mandado de Segurança não é a via adequada para o exame da suficiência do conjunto fático-probatório constante do Processo Administrativo Disciplinar - PAD, a fim de verificar se o impetrante praticou ou não os atos que foram a ele imputados e que serviram de base para a imposição de penalidade administrativa**, porquanto exige prova pré-constituída e inequívoca do direito líquido e certo invocado.

Outrossim, 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.**

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. MAGISTRADO. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ART. 27, § 1º DA LOMAN. NULIDADE DO PROCEDIMENTO. ILICITUDE DA PROVA E IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA PROVA EMPRESTADA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. SEGURANÇA DENEGADA. [...] 4. **Remansosa é a jurisprudência desta Corte no sentido de que, “se o ato impugnado em mandado de segurança decorre de fatos apurados em processo administrativo, a competência do Poder Judiciário circunscreve-se ao exame da legalidade do ato coator, dos possíveis vícios de caráter formal ou dos que atentem contra os postulados constitucionais da ampla defesa e do due process of law”** (RMS 24.347, rel. min. Maurício Correa, DJ 04.04.2003, RMS 24.533 (rel. min. Sepúlveda Pertence, DJ 15.04.2005), o RMS 24.901 (rel. min. Carlos Britto, DJ 1.02.2005), o RMS 24.256-AgR (rel. min. Ilmar Galvão, DJ 13.09.2002), o RMS 23.988 (rel. min. Ellen Gracie, DJ 1º.02.2002) e o MS 21.294 (rel. min. Sepúlveda Pertence, DJ 21.09.2001)). [...] (MS 24803, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/10/2008, DJe-104 de 04-06-2009)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO DISCIPLINAR. AUTORIDADE COATORA. APLICAÇÃO DE SANÇÃO DIVERSA DA SUGERIDA PELA COMISSÃO PROCESSANTE. POSSIBILIDADE. UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA. CONTROLE JURISDICIONAL. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE NA APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. AUSÊNCIA DE DISCRICIONARIEDADE PARA O ADMINISTRADOR. [...] 4. **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 qualquer 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. [...] (MS 14.667/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 17/12/2014)

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DELIBERAÇÃO DO CONSELHO DA POLÍCIA CIVIL DO PARANÁ. ACOLHIMENTO PELO GOVERNADOR DO ESTADO. DEMISSÃO DO CARGO DE DELEGADO DE POLÍCIA "A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO". **PODER JUDICIÁRIO ADSTRITO À ANÁLISE DA LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO.** PARTICIPAÇÃO DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO CONSELHO DA POLÍCIA CIVIL. NULIDADE. I - **A atuação do Poder Judiciário no controle do processo administrativo circunscreve-se ao campo da regularidade do procedimento e da legalidade do ato, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo, o que inviabiliza a análise e a valoração das provas constantes do processo administrativo** (AgRg no RMS 25.722/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 13/09/2013). [...] (RMS 27.652/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 14/11/2014)

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PAD. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E RAZOABILIDADE. OFENSA NÃO CONFIGURADA. 1. **O mandado de segurança não é a via adequada para se reexaminar o conteúdo fático-probatório constante do processo administrativo** (MS 13.161/DF, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 23/02/2011, DJe 30/08/2011). **A atuação do Poder Judiciário circunscreve-se, nessas hipóteses, ao campo da regularidade do procedimento e da legalidade do ato, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo, o que inviabiliza a análise e a valoração das provas constantes do processo administrativo** (AgRg no RMS 25.722/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 13/09/2013). [...] (RMS 24.606/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 03/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CARÁTER MANIFESTAMENTE INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PENA DE DEMISSÃO. **PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. REEXAME DO MÉRITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.** REGULAR PROCEDIMENTO. PROPORCIONALIDADE. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. [...] 2. **O Superior Tribunal de Justiça já firmou 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.** [...] (EDcl no REsp 1283877/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 08/09/2014)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MAGISTRADO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE REMOÇÃO COMPULSÓRIA. NULIDADE DO JULGAMENTO. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL OBSERVADOS. CONDENAÇÃO ANTERIOR NAS PENAS DE ADVERTÊNCIA E CENSURA. DECISÃO A *QUO* DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. **No que diz respeito ao controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar, a jurisprudência do STJ 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. **É inviável a apreciação da alegação do impetrante de que o ato decisório não encontra respaldo nas provas constantes do processo administrativo disciplinar, porquanto o seu exame requisita, necessariamente, a revisão do material fático apurado no procedimento administrativo, com a consequente incursão no mérito do julgamento administrativo, estranhos ao âmbito de cabimento do *mandamus* e à competência do Poder Judiciário. Precedentes do STJ e do STF. [...] (RMS 38.446/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 06/03/2014)**

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - LITISPENDÊNCIA - NÃO CONFIGURAÇÃO - DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - DEMISSÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO DEMONSTRADO - ANULAÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO PENAL - REFLEXOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO - PENALIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - DESNECESSIDADE DE AÇÃO JUDICIAL. 1. **Não cabe ao Poder Judiciário o exame do mérito administrativo motivador do ato administrativo, restringindo seu exame à aferição da regularidade do procedimento e da legalidade da pena aplicada. [...] (MS 16.133/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/09/2013, DJe 02/10/2013)**

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PAD. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E RAZOABILIDADE. OFENSA NÃO CONFIGURADA. 1. **O mandado de segurança não é a via adequada para se reexaminar o conteúdo fático-probatório constante do processo administrativo** (MS 13.161/DF, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 23/02/2011, DJe 30/08/2011). **A atuação do Poder Judiciário circunscreve-se, nessas hipóteses, ao campo da regularidade do procedimento e da legalidade do ato, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo, o que inviabiliza a análise e a valoração das provas constantes do processo administrativo** (AgRg no RMS 25.722/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 13/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PORTARIA N. 58, DE 30/8/2010 DO MINISTRO DE ESTADO CHEFE DO GABINETE DE SEGURANÇA INSTITUCIONAL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO DOS QUADROS DA AGÊNCIA BRASILEIRA DE INTELIGÊNCIA - ABIN. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA. GESTOR DO REFERIDO CONTRATO. CONSULTOR DA EMPRESA CONTRATADA. ATUAÇÃO REMUNERADA. LICITAÇÃO. FRAUDE. PRÁTICA DAS INFRAÇÕES DO ARTIGO 117, IX E XII, DA LEI N. 8.112/90. PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 132, IV, XI E XIII, DA LEI N. 8.112/90. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO DEMISSONÁRIO PRATICADO NO PERÍODO ELEITORAL. ARTIGO 29 DA LEI N. 8.214/91. INAPLICABILIDADE. APLICAÇÃO DE PENA DESPROPORCIONAL E EXCESSIVA NÃO VERIFICADA. QUESTÕES REFERENTES AO MÉRITO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE VEDADA EM SEDE MANDAMENTAL. OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NÃO OBSERVADA. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. [...] 6. **A discussão sobre o alcance e a consistência das provas que serviram de base à conclusão adotada pela comissão processante revela-se inadequada à via estreita do mandado de segurança - que exige prova pré-constituída e inequívoca do direito líquido e certo invocado - , sendo certo, outrossim, que o controle jurisdicional dos processos administrativos restringe-se à regularidade do procedimento, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem análise do mérito administrativo, postulados observados pela comissão processante.** 7. Mandado de segurança denegado. (MS 15.690/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 06/12/2011)

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA FEDERAL. PENALIDADE DE DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. NÃO-OCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OBSERVÂNCIA DO PRAZO DE 140 DIAS PARA CONCLUSÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. PROVA EMPRESTADA. POSSIBILIDADE. INVERSÃO NA ORDEM DOS ATOS PROCEDIMENTAIS. NULIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DO PROCESSO DISCIPLINAR. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. NULIDADES DO PROCESSO DISCIPLINAR AFASTADAS. NÃO-CABIMENTO DE DIREITOS RETROATIVOS. [...] 9. **O mandado de segurança não é a via adequada para se reexaminar o conteúdo fático-probatório constante do processo administrativo disciplinar para se verificar se a impetrante praticou ou não os atos que foram a ela imputados e que serviram de base para sua demissão.** [...] (MS 13.161/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 30/08/2011)

ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. REGULARIDADE. COMISSÃO PROCESSANTE. COMPOSIÇÃO. PORTARIA

DE INSTAURAÇÃO. PUBLICAÇÃO EM BOLETIM DE SERVIÇO. NOME DOS INDICIADOS. PRÉVIA SINDICÂNCIA. DESNECESSIDADE. REEXAME DE PROVAS. MÉRITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. [...] 5 - **A ação mandamental não se mostra adequada à reavaliação do conjunto probatório produzido no processo disciplinar, reclamando prova pré-constituída da liquidez e certeza do direito vindicado.** 6 - Ordem denegada. (MS 9.421/DF, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2007, DJ 17/09/2007, p. 201)

Desse modo, tendo a Comissão Processante concluído pela responsabilização do impetrante, por ter sido flagrado, no dia 16/12/2010, na BR 476, Km 157, no município de Araucária/PR, dirigindo de forma perigosa veículo automotor Toyota Corolla de placa LRR-1132/PR, em visível estado de embriaguez (sonolência e falar arrastado), usando uniforme completo da Polícia Rodoviária Federal e portando armamento que lhe fora cautelado em função do cargo público, mesmo estando no gozo de férias regulares no período de 1º a 30/12/2010 e descoberto de qualquer Ordem de Serviço ou situação emergencial que justificasse tal agir, em desrespeito às atribuições do cargo público ora desempenhado, o descumprindo normas de trânsito e desrespeito à missão institucional e à imagem do Departamento de Polícia Rodoviária Federal/MJ, utilizando-se indevidamente do cargo público para fins diversos daqueles especificados em lei, conforme consta do relatório final do PAD acostado às fls. 346/381-e, e limitando-se o impetrante a sustentar a inexistência de prova ampla, cabal, convincente, indubitável e irretorquível acerca da suposta infração disciplinar, havendo graves contradições entre os testemunhas colhidos na instrução e inexistindo indícios da infração disciplinar, **deixando, entretanto, de colacionar aos autos provas inequívocas e pré-constituídas em tal sentido, revela-se inadequada a via eleita, por demandar dilação probatória**, devendo ser postulada na via própria.

II - DA ALEGADA ILEGALIDADE DO ATO APONTADO COMO COATOR EM RAZÃO DO NÃO ACOLHIMENTO DO RELATÓRIO DA COMISSÃO PROCESSANTE E DA NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 168 DA LEI 8.112/1990

Sustenta também o impetrante a nulidade do ato apontado como coator diante da inobservância do disposto no art. 168 da Lei 8.112/1990, na medida em que a autoridade coatora deixou de acatar o Relatório Final da Primeira

Comissão Processante sem, contudo, mencionar onde estaria a contrariedade com as provas dos autos, além de divergir acerca da capitulação legal e da penalidade, sem garantir o devido contraditório.

Tal alegação também não merece guarida.

No sistema de apuração de infrações disciplinares atribuídas a servidores públicos regidos pela Lei n. 8.112/90, a Comissão Processante não concentra as funções de acusar e julgar, de modo que a autoridade julgadora não está adstrita às conclusões da Comissão Processante, podendo agravar ou abrandar a penalidade, ou até mesmo isentar o servidor da responsabilidade, desde que apresente a devida fundamentação, nos termos do art. 168 da Lei 8.112/1990, que assim dispõe:

“Art. 168. O julgamento acatará o relatório da comissão, salvo quando contrário às provas dos autos.

Parágrafo único. Quando o relatório da comissão contrariar as provas dos autos, a autoridade julgadora poderá, motivadamente, agravar a penalidade proposta, abrandá-la ou isentar o servidor de responsabilidade»

Outrossim, pode a autoridade competente, verificando a ocorrência de vício insanável, determinar a anulação total ou parcial do PAD, ordenando a constituição de outra Comissão, para instaurar nova persecução disciplinar, consoante reza o art. 169 da Lei 8.112/1990, segundo o qual *“verificada a ocorrência de vício insanável, a autoridade que determinou a instauração do processo ou outra de hierarquia superior declarará a sua nulidade, total ou parcial, e ordenará, no mesmo ato, a constituição de outra comissão para instauração de novo processo”*.

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL. DEMISSÃO DECORRENTE DA CONCLUSÃO DA SEGUNDA COMISSÃO DISCIPLINAR. EVOLUÇÃO PATRIMONIAL INJUSTIFICADA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NA CONSTITUIÇÃO DE NOVA COMISSÃO DISCIPLINAR. ARTS. 168 E 169 DA LEI 8.112/90. SEGURANÇA DENEGADA. I. Constituída a primeira Comissão Disciplinar, no âmbito do Ministério da Fazenda, para apurar irregularidades na conduta do ora impetrante, ao final dos trabalhos entendeu ela, no que se refere à evolução patrimonial injustificada do servidor, de maneira inconclusa, que, de acordo com documentos a que teve acesso e que constavam do processo administrativo disciplinar, não se poderia aferir a variação patrimonial a descoberto, nos anos calendário de 1999 a 2003, sugerindo uma ação fiscal a respeito. II. **De acordo com os arts. 168 e 169 da Lei 8.112/90, se a autoridade competente para aplicar a penalidade não concorda com as conclusões da Comissão processante, pode, motivadamente, afastar-se dela, agravar a**

pena, abrandá-la ou isentar o servidor de responsabilidade, sendo possível, ainda, determinar a constituição de outra Comissão, para instauração de novo processo administrativo. III. *In casu*, após o término da ação fiscal e colhido parecer sobre os fatos, a autoridade competente determinou a instauração de outra Comissão Disciplinar, com base em novos elementos que vieram aos autos, que concluiu pela existência de variação patrimonial a descoberto, nos anos de 2001, 2003 e 2005, e pela culpabilidade do servidor, com sua consequente demissão. IV. **Não há nulidade, pois, na constituição da segunda Comissão Disciplinar, que resultou na demissão do impetrante.** V. Segurança denegada. (MS 14.620/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Rel. p/ Acórdão Ministra ASSUETE MAGALHÃES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 27/06/2014)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DISCIPLINAR. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. PRORROGAÇÃO IRREGULAR DE CONTRATO. SERVIÇOS GRÁFICOS. INEXISTÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PARECERISTA JURÍDICO. ALEGAÇÃO DE IMPEDIMENTO. INSUBSISTENTE. PENA RECOMENDADA PELA COMISSÃO. AGRAVAMENTO. ART. 168 DA LEI 8.112/90. POSSIBILIDADE. CONTRARIEDADE ÀS PROVAS. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO. NÃO REALIZAÇÃO. VIOLAÇÃO. PROPORCIONALIDADE. ART. 128 DA LEI 8.112/90. VIOLAÇÃO. PRESENÇA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Mandado de segurança impetrado contra portaria na qual foi aplicada a penalidade de demissão ao servidor público o qual teria se valido do cargo em benefício de outrem (art. 117, IX, da Lei n. 8.112/90) e cometido ato de improbidade administrativa (art. 132, IV, da Lei n. 8.112/90); o impetrante e um conjunto de outros servidores foi penalizado em razão ter havido prorrogações sem base legal para contrato de prestação de serviços de atividades gráficas, no qual se frisou não ter havido superfaturamento e nem qualquer prejuízo ao erário. [...] 6. É certo que a autoridade pode modificar a pena a ser aplicada ao servidor público federal com base na recomendação de parecer jurídico, o qual demonstre que o julgamento realizado pela comissão processante tenha contrariado o acervo probatório coletado, pela interpretação do art. 168 da Lei n. 8.112/90. 7. No caso, a modificação do enquadramento da pena foi realizado sem que estivesse demonstrada a conduta ímproba ou de valimento do cargo em cotejo ao acervo de provas dos autos, bem como às conclusões da comissão processante (violando o art. 168 da Lei n. 8.112/90), além de ter ignorado os agravantes e os atenuantes e, portanto, violando a proporcionalidade (art. 128 da Lei n. 8.112/90). Precedente: MS 12.955/DF, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, DJe 19.5.2015. Segurança concedida. Agravo regimental prejudicado. (MS 19.126/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 16/09/2015)

In casu, do exame das provas pré-constituídas acostadas aos autos, observa-se que a par do Relatório Final elaborado pela 1ª Comissão Processante,

acostado às fls. 227/240-e, a Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça opinou pela **anulação parcial do PAD a partir do**

Despacho de Instrução e Indiciação, com a constituição de nova Comissão Processante, nos moldes do art. 169 da Lei 8.112/1990, com base nos seguintes fundamentos, *in verbis*:

“[...] 30. Nota-se que, no Despacho de Instrução e Indiciação, não houve adequada especificação dos fatos imputados ao indiciado com base nas provas dos autos, par fins de tipificação da infração disciplinar e correlato exercício do direito de defesa, conforme previsto no art. 161, *caput*, da Lei nº 8.112/90 [...]”

31. Com efeito, no ato de indicição, apontou-se que o acusado fazia ‘uso do uniforme completo da Polícia Rodoviária Federal, inclusive portanto a arma que lhe foi acautelada pelo DPRF, mesmo estando fora de horário de serviço, e ser flagrado conduzindo veículo particular sob influência de álcool’. Porém, **não relacionou tal conduta com o fim almejado pelo indiciado, quando há indícios de que se valia do cargo de policial rodoviário federal para alcançar proveito pessoal, estranho aos fins da instituição a qual se vincula.**

32. Cite-se, como sintoma dessa conduta, a justificativa apresentada pelo indiciado, segundo o qual utilizara-se do uniforme da Polícia Rodoviária Federal e demais apetrechos, mesmo em período de férias, para sustentar uma mentira perante a namorada, conforme trecho do seu depoimento a seguir transcrito, *verbis*:

.....
33. Outro indício de valimento do cargo emerge do próprio fato de estar no período de férias e com sintomas de embriaguez, utilizando o uniforme da Polícia Rodoviária Federal e outros apetrechos da instituição policial, o qual lhe conferiria suposta imunidade perante os agentes de fiscalização de trânsito.

34. Vê-se que os indícios acima expostos, como exemplo, **apontam, em tese, para a prática do ato ilícito funcional previsto no art. 117, IX (valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública) da Lei nº 8.112/90.**

35. Ainda, no ato de indicição, imputou-se ao indiciado o fato de ‘*estar embriagado, uniformizado e ainda conduzir de maneira perigosa o veículo particular motivando reclamação de usuário da rodovia à Central de Operação (CIOP) e posterior abordagem ao veículo que conduzia um Toyota/Corolla, prata, placas LRR 1132, no posto policial de Araucária/PR.*

36. Contudo, não descreveu adequadamente tal conduta, ao deixar de relacioná-la com as responsabilidades inerentes ao cargo de Policial Rodoviário Federal - entre as quais inclui-se a fiscalização do cumprimento das normas de trânsito nas rodovias federais, que vedam a embriaguez ao volante e a condução

perigosa de veículo automotor - bem como a missão constitucional da Polícia Rodoviária Federal consistente no patrulhamento ostensivo das rodovias federais, conforme previsto no art. 144, § 2º, da Constituição Federal.

37. Há, como exposto, indícios de que o indiciado adotou comportamento proibido em lei, em relação ao qual tem o dever funcional de fiscalizar e reprimir. Nota-se, portanto, que tal conduta constitui, em tese, ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da Administração Pública, entre eles da moralidade administrativa, especialmente por violar o dever de lealdade à instituição a que se vincula o indiciado, de forma a configurar a hipótese de infração à norma prevista no art. 132, inciso IV (improbidade administrativa) da Lei nº 8.112/90.

38. Por tais motivos, convém que a indicição seja refeita, nos moldes previstos no art. 161 caput, da Lei nº 8.112/90, tendo em vista a inadequada especificação dos fatos imputados ao indiciado com base nas provas dos autos, evitando-se, assim, o julgamento pelo fato mais gravoso, sem a prévia concessão de prazo para a manifestação da defesa.

39. Destarte, a inobservância da norma inscrita no art. 161, caput, da Lei nº 8.112/90, configura a ocorrência de vício insanável, apto a ensejar a nulidade parcial do presente processo administrativo disciplinar desde a indicição, bem como a constituição de outra comissão para a elaboração de novo despacho de instrução e indicição e demais atos, conforme previsto no art. 169, caput, da Lei nº 8.112/90.

III - CONCLUSÃO

40. *Ex positis*, opina-se, s.m.j, pelo **não acolhimento do Relatório Final elaborado pela Comissão de Processo Disciplinar nas folhas 154 usque 174vº dos autos, em face do vício insanável do ato de indicição, resultante da inobservância da norma inscrita no art. 161, caput, da Lei nº 8.112/90, para sugerir, nos moldes do art. 169, caput, da citada lei, a anulação parcial do presente processo administrativo disciplinar a partir do Despacho de Instrução e Indicição, de fls. 132 a 135, inclusive, e constituição de outra comissão processante para formulação de nova indicição e demais atos processuais subsequentes** (destaquei).

Em síntese, a Consultoria Jurídica opinou pela nulidade parcial da persecução disciplinar tendo em vista que **no Despacho de Indicição** não houve a adequada especificação dos fatos imputados ao impetrante com base nas provas dos autos, para fins de tipificação, conforme exige o **art. 161 da Lei 8.112/1990** (*“Tipificada a infração disciplinar, será formulada a indicição do servidor, com a especificação dos fatos a ele imputados e das respectivas provas”*), haja vista que a 1ª Comissão Processante deixou de relacionar a conduta ilícita com

o fim almejado pelo impetrante, mesmo quando haveria indícios e provas de que se valia do cargo público para lograr proveito pessoal, estranho aos fins da instituição, bem como deixou de observar que a conduta delitiva implicaria na inobservância dos deveres inerentes ao cargo público ocupado, apto a ensejar o reconhecimento da prática de ato de improbidade administrativa, o que foi acolhido pela autoridade coatora, nos termos do despacho de 28/12/2012, acostado às fls. 277/278-e.

Desse modo, **não se vislumbra qualquer nulidade no PAD por suposta inobservância do art. 168 da Lei 8.112/1990**, posto que o Relatório Final da 1ª Comissão Processante não restou acolhido pela autoridade julgadora por estar em desconformidade com as provas dos autos e a correta especificação dos fatos irregulares atribuídos ao impetrante, hipótese em que foi anulado parcialmente o PAD, a fim de que fosse feita nova indicição, com a correta especificação das condutas delitivas, consoante exige o art. 161 da Lei 8.112/1990, assegurando-se ao impetrante o mais completo exercício do direito de defesa.

Outrossim, nos termos do artigo 168 da Lei n. 8.112/90 a autoridade competente, quando do julgamento do PAD, 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 ocorreu na espécie, posto que a anulação parcial do PAD deu-se de maneira fundamentada, por força da inobservância do regramento do art. 161 da Lei 8.112/1990, ainda mais considerando que a indicação de nova capitulação jurídica para os fatos apurados pela Comissão Processante não macula o procedimento adotado, tendo em vista que o indiciado se defende dos fatos a ele imputados, não da sua classificação legal.

Nesse condão, assim já decidiu o STJ, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. DESÍDIA. ART. 117, XV, DA LEI 8.112/1990. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE COMPORTAMENTO DESIDIOSO E DESPROPORCIONALIDADE DA PENA APLICADA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA. [...] 3. É firme o entendimento jurisprudencial no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o indicado se defende dos fatos imputados e não da sua capitulação jurídica, de forma que **a posterior modificação do enquadramento legal da conduta não tem o condão de ensejar a nulidade**

do processo administrativo disciplinar. Desta forma, **tendo o Termo de Indiciamento particularizado as condutas imputadas ao indiciado, a alteração posterior do seu enquadramento legal não enseja a nulidade do PAD.** Precedentes. [...] (MS 19.888/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 10/04/2015)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MAGISTRADO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. PENA. APLICAÇÃO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO. 1. ***“O indiciado se defende dos fatos que lhe são imputados e não de sua classificação legal, de sorte que a posterior alteração da capitulação legal da conduta, não tem o condão de inquinar de nulidade o Processo Administrativo Disciplinar; a descrição dos fatos ocorridos, desde que feita de modo a viabilizar a defesa do acusado, afasta a alegação de ofensa ao princípio da ampla defesa”*** (MS 14.045/DF, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, DJe 29/4/10). 2. Recurso ordinário improvido, ressaltando-se ao recorrente o direito de buscar as vias ordinárias. (RMS 41.562/PI, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 04/12/2013)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PAD. ANULAÇÃO DA PENA DE SUSPENSÃO, JÁ CUMPRIDA PELO SERVIDOR, E APLICAÇÃO DE PENA MAIS GRAVE, DE DEMISSÃO, POR ORIENTAÇÃO DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. BIS IN IDEM E REFORMATIO IN PEJUS. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE. EFEITOS FUNCIONAIS. RETROAÇÃO À DATA DA DEMISSÃO. EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO LIMITADA À DATA DA IMPETRAÇÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. ***“A Autoridade coatora apontada, que impõe a pena de demissão, vincula-se aos fatos apurados e não à capitulação legal proposta pela Comissão Processante. Da mesma forma, o indiciado se defende dos fatos contra ele imputados, não importando a classificação legal inicial, mas sim a garantia da ampla defesa e do contraditório. Por isso, a modificação na tipificação das condutas pela Autoridade Administrativa não importa nem em nulidade do PAD, nem no cerceamento de defesa”*** (MS 13.364/DF, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, DJe 26/5/08). [...] (MS 17.370/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 10/09/2013)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO. PRELIMINAR NÃO CONFIGURADA. ALTERAÇÃO DO ENQUADRAMENTO PUNITIVO REJEITADA. PENA AMPARADA POR FUNDAMENTAÇÃO DA CONSULTORIA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE MALFERIMENTO DA

PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. INEXISTÊNCIA, NO CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. [...] 4. Preliminar rejeitada. **O indiciado se defende dos fatos que lhe são imputados e não de sua classificação legal, de sorte que a posterior alteração da capitulação legal da conduta não tem o condão de inquirir de nulidade o processo.** Precedentes: (MS 14.045/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 29.4.2010; MS 10.128/DF, Rel. Min. Og Fernandes, Terceira Seção, DJe 22.2.2010; MS 12.386/DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, DJ 24.9.2007, p. 244. [...] (MS 12.677/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 20/04/2012)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. "OPERAÇÃO CARONTE". CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS FORMAIS. DESPROPORCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. SEGURANÇA DENEGADA. [...] 4. **A indicação de nova capitulação para os fatos apurados pela Comissão Processante não macula o procedimento adotado, tendo em vista que o indiciado se defende dos fatos a ele imputados, não da sua classificação legal.** Precedentes. 5. Consoante o disposto no art. 168 da Lei 8.112/90, **não está a autoridade julgadora vinculada às conclusões da comissão processante, podendo aplicar pena mais severa desde que mediante decisão fundamentação.** [...] (MS 15.905/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/10/2013, DJe 08/11/2013)

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. TÉCNICO DO SEGURO SOCIAL. DEMISSÃO. PENALIDADE CUJA APLICAÇÃO NÃO SE INSERE NA COMPETÊNCIA DELEGADA PELA PORTARIA MPS Nº 178/2006 AO DIRETOR DE RECURSOS HUMANOS DO INSS. ATRIBUIÇÃO DO MINISTRO DE ESTADO. ANULAÇÃO PARCIAL DO PROCESSO PARA ALTERAÇÃO DO ENQUADRAMENTO LEGAL DAS CONDUTAS. DESNECESSIDADE. FATOS DEVIDAMENTE PARTICULARIZADOS A PERMITIR O PLENO EXERCÍCIO DA DEFESA. IMPOSIÇÃO, PELA AUTORIDADE JULGADORA, DE SANÇÃO DIVERSA DAQUELA SUGERIDA PELA COMISSÃO PROCESSANTE. POSSIBILIDADE DESDE QUE APRESENTADA SUFICIENTE MOTIVAÇÃO. [...] 2. Na linha da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, **o servidor indiciado se defende dos fatos que lhe são atribuídos e não de seu enquadramento legal.** No caso ora examinado, em que as condutas foram devidamente particularizadas e a defesa dos acusados foi exercida em plenitude, era realmente desnecessária a anulação do processo para alteração da tipificação legal dos fatos. Improcedente, portanto, a alegação de nulidade. 3. **A autoridade competente para aplicar a sanção administrativa pode divergir das conclusões da comissão disciplinar e impor penalidade diversa da sugerida, ainda que mais grave, desde que apoiada tal decisão em suficiente motivação, como verificado na presente hipótese.** 4. Segurança denegada. (MS 15.003/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 11/04/2012)

III - DA ALEGADA NULIDADE DO ATO APONTADO COMO COATOR EM RAZÃO DA INOBSERVÂNCIA DO ART. 20 DA LEI 8.429/1992 E DA INCOMPETÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA APLICAR PENA DE DEMISSÃO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Sustenta ainda o impetrante a inobservância do disposto no art. 20 da Lei 8.429/1992, que condiciona a perda do cargo público à existência de decisão judicial transitada em julgado, bem como a incompetência da Administração Pública para punir servidor público por suposto ato de improbidade administrativa.

Também **não encontra amparo a tese invocada pelo impetrante**, na medida em que é firme o entendimento no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça acerca da **competência da autoridade administrativa para impor pena de demissão a servidor público em razão da prática de ato de improbidade administrativa, independentemente de provimento jurisdicional**, porquanto a penalidade administrativa não se confunde com a pena de perda da função pública prevista no art. 12 da Lei 8.429/1992, esta sim aplicável exclusivamente pela autoridade judiciária.

Nesse condão:

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 28919 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 16/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAIS RODOVIÁRIOS FEDERAIS. DEMISSÃO DE SERVIDOR FEDERAL POR MINISTRO DE ESTADO. POSSIBILIDADE DE DELEGAÇÃO

PELO PRESIDENTE DA REPÚBLICA DO ATO DE DEMISSÃO A MINISTRO DE ESTADO DIANTE DO TEOR DO ARTIGO 84, INCISO XXV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STF. PROVA LICITAMENTE OBTIDA POR MEIO DE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA REALIZADA COM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL PARA INSTRUIR INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PODE SER UTILIZADA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA EM RAZÃO DO INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVAS AVALIADAS COMO PRESCINDÍVEIS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. **PUNIÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO COM FUNDAMENTO NA PRÁTICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA INDEPENDE DE PROVIMENTO JUDICIAL QUE RECONHEÇA A CONDOTA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E ADMINISTRATIVA.** NEGÓCIO DE PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO. (RMS 24194, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 13/09/2011, DJe-193 DIVULG 06-10-2011 PUBLIC 07-10-2011 EMENT VOL-02603-01 PP-00001)

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ANALISTA TRIBUTÁRIO. IRREGULARIDADES NA CONDUÇÃO DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS. INOBSERVÂNCIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. IMPROCEDÊNCIA. POSSIBILIDADE DE O TERMO DE INDICIAMENTO INCORPORAR E TIPIFICAR INFRAÇÃO DISCIPLINAR NÃO CONSTANTE DA REPRESENTAÇÃO QUE ENSEJOU A INSTAURAÇÃO DO PAD. CONFIGURAÇÃO DOS ILÍCITOS FUNCIONAIS DE VALIMENTO DO CARGO E IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DEMISSÃO APLICADA POR AUTORIDADE ADMINISTRATIVA LEGALMENTE COMPETENTE (MINISTRO DA FAZENDA). CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO EVIDENCIADOS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DENEGAÇÃO DA ORDEM. [...] 4. - **A imposição de demissão por improbidade administrativa pode ser aplicada por autoridade competente da própria administração, com fundamento nos arts. 132, IV, 141, I e 167 da Lei n. 8.112/1990, bem como nos arts. 14 e 15 da Lei n. 8.429/1992. Cuida-se, aqui, de hipótese que não se confunde com a perda da função pública prevista na Lei n. 8.429/92 (art. 12), penalidade, esta sim, aplicável exclusivamente pela autoridade judiciária.** [...] (MS 19.881/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2015, DJe 01/07/2015)

MANDADO DE SEGURANÇA. EX-SERVIDOR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 132, IV, DA LEI 8.112/90. PEDIDO DE REVISÃO. ARTS. 174 E SEQUINTE DA LEI 8.112/90. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDO DE REVISÃO FUNDAMENTADO NA ALEGAÇÃO DE FATO NOVO: REVOGAÇÃO TÁCITA DA LEI 8.112/90 PELA LEI 8.429/92. INOCORRÊNCIA. PAD POSTERIOR À LEI 8.429/92. INEXISTÊNCIA DE FATO NOVO. SEGURANÇA DENEGADA. [...] V. Na forma da jurisprudência do STJ,

“A chamada “Lei de Improbidade Administrativa”, Lei 8.429/92, não revogou, de forma tácita ou expressa, dispositivos da Lei 8.112/90, que trata do Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais. Aquele diploma legal tão-somente buscou definir os desvios de conduta que configurariam atos de improbidade administrativa, cominando penas que, segundo seu art. 3º, podem ser aplicadas a agentes públicos ou não. Em consequência, nada impede que a Administração exerça seu poder disciplinar com fundamento em dispositivos do próprio Regime Jurídico dos Servidores, tal como se deu no caso vertente” (STJ, MS 12.262/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 06/08/2007). Em igual sentido: STJ, MS 10.987/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 03/06/2008. [...] (MS 17.666/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 16/12/2014)

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - LITISPENDÊNCIA - NÃO CONFIGURAÇÃO - DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - DEMISSÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO DEMONSTRADO - ANULAÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO PENAL - REFLEXOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO - PENALIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - DESNECESSIDADE DE AÇÃO JUDICIAL. [...] 6. **Não ofende a Lei 8.492/92 a aplicação da pena de demissão por ato de improbidade administrativa examinado em processo administrativo disciplinar. Precedentes.** [...] (MS 16.133/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/09/2013, DJe 02/10/2013)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. FISCALIZAÇÃO DE OBRAS. OMISSÃO NO DEVER FUNCIONAL. PREJUÍZO AO ERÁRIO. MINISTRO DE ESTADO DO CONTROLE E TRANSPARÊNCIA. AVOCAÇÃO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL. MODIFICAÇÃO DO JULGAMENTO PELA AUTORIDADE. POSSIBILIDADE. IMPROBIDADE. POSSÍVEL APLICAÇÃO NOS FEITOS DISCIPLINARES. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVADO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. [...] 4. **A improbidade administrativa pode ser evocada pela Administração Pública federal como fundamento para aplicar a pena de demissão, não se exigindo que o Poder Judiciário se pronuncie previamente sobre a sua caracterização.** Precedentes: MS 14.140/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe 8.11.2012; REsp 981.542/PE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 9.12.2008. [...] (MS 15.826/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. AUMENTO PATRIMONIAL DESPROPORCIONAL À RENDA DO CARGO. AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL. CASO DO PROPINODUTO. ABERTURA DE CONTA E MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA EM BANCO NA SUÍÇA. PROCESSO

ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA OBSERVADOS. [...] 5. **A demissão não foi aplicada em sede de ação judicial de improbidade administrativa, mas, sim, como demonstrado nos autos, em virtude do cometimento de ilícito administrativo por servidor público, cuja penalidade prevista na lei, a ser aplicada após apuração mediante processo administrativo disciplinar, é a demissão, prescindindo de confirmação do Poder Judiciário para produzir efeitos, por se tratar de exercício do poder disciplinar da Administração Pública.** 6. É assente no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a infração disciplinar que configura ato de improbidade acarreta demissão independentemente de ação judicial prévia, consequência direta da independência das esferas administrativa, civil e penal. [...] (MS 12.583/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 18/11/2013)

Outrossim, esta 1ª Seção no julgamento do MS 19.488/DF, da minha relatoria, julg. em 25/03/2015, DJe 31/03/2015, decidiu que **“não há ilegalidade no cumprimento imediato da penalidade imposta a servidor público logo após o julgamento do PAD e antes do decurso do prazo para o recurso administrativo, tendo em vista o atributo de auto-executoriedade que rege os atos administrativos e que o recurso administrativo, em regra, carece de efeito suspensivo (ex vi do art. 109 da Lei 8.112/1990). Precedentes: MS 14.450/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Terceira Seção, julgado em 26/11/2014, DJe 19/12/2014; MS 14.425/DF, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, julgado em 24/09/2014, DJe 01/10/2014; MS 10.759/DF, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, julgado em 10/05/2006, DJ 22/05/2006”** (destaquei).

Desse modo, mais uma vez, não prosperam as alegações do impetrante.

IV - DA ALEGADA NULIDADE DO ATO APONTADO COMO COATOR EM RAZÃO DA INEXISTÊNCIA DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO

Sustenta também o impetrante a nulidade do ato apontado como coator em razão da inexistência de sentença penal condenatória transitada em julgado e relativa aos mesmos fatos.

Mais uma vez **não lhe assiste razão**, na medida em que, por força do Princípio da Incomunicabilidade das Instâncias, esta Corte Superior já decidiu que **a imposição de sanção disciplinar pela Administração Pública, quando comprovado que o servidor praticou ilícito administrativo, prescinde de anterior julgamento na esfera criminal.**

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AGENTE ADMINISTRATIVO DO DEPARTAMENTO DA POLÍCIA FEDERAL. PENA DE DEMISSÃO. ARTS. 117, IX E XVI E 132, IV E XI, DA LEI 8.112/1990. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INTIMAÇÃO DO TEOR DO RELATÓRIO FINAL DA COMISSÃO PROCESSANTE. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES. SOBRESTAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO ENQUANTO PENDENTE AÇÃO PENAL EM CURSO. DESNECESSIDADE. INDEPENDÊNCIA DE INSTÂNCIAS. PRECEDENTES. SEGURANÇA DENEGADA. 1. Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato do Ministro de Estado da Justiça que implicou na demissão do impetrante do cargo de Agente Administrativo do Quadro de Pessoal do Departamento da Polícia Federal pela prática de infração disciplinar prevista nos arts. 117, IX e XVI e 132, IX e XI, da Lei 8.112/1990. 2. Sustenta o impetrante a nulidade do ato coator frente à ausência de intimação acerca do relatório final do PAD, a violar o seu direito ao contraditório e a ampla defesa, bem como frente à necessidade de sobrestamento do PAD até o trânsito em julgado de eventual sentença penal condenatória, em prestígio do princípio da presunção de inocência. [...] 4. Da mesma forma, o STJ perfilha entendimento no sentido de que **“considerada a independência entre as esferas criminal e administrativa, é desnecessário o sobrestamento do procedimento administrativo disciplinar até o trânsito em julgado da ação penal.**

Assim, a imposição de sanção disciplinar pela Administração Pública, quando comprovado que o servidor praticou ilícito administrativo, prescinde de anterior julgamento na esfera criminal” (AgRg no RMS 33.949/PE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013). 5. Segurança denegada. (MS 20.685/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/02/2015, DJe 24/02/2015)

ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. 1. PENA DE DEMISSÃO. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ATO QUE, A UM TEMPO, CONSTITUI CRIME E FALTA DISCIPLINAR. **O ato do servidor, enquanto descrito na legislação disciplinar como falta funcional, está na alçada da jurisdição administrativa, que não está vinculada à iniciativa da ação penal nem está, se esta tiver ocorrido, subordinada a aguardar a sentença criminal condenatória. As instâncias penal e administrativa são independentes, só prevalecendo aquela nas hipóteses legalmente previstas** - de que aqui não se trata. A pena aplicada na instância administrativa com base no art. 316, § 2º, do Código Penal não se sustenta, porque só a jurisdição penal pode identificar o crime e puni-lo. Subsiste, no entanto, a pena aplicada com base no tipo disciplinar previsto na lei que prevê os direitos e obrigações dos servidores públicos. [...] (RMS 39.558/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 11/06/2014)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO PENAL. PRECEDENTES. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. PRESCINDIBILIDADE DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. PARTICIPAÇÃO DE REPRESENTANTES DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM CONSELHO DISCIPLINAR DA POLÍCIA. POSSIBILIDADE. 1. **A sanção administrativa é aplicada para salvaguardar os interesses exclusivamente funcionais da Administração Pública, enquanto a sanção criminal destina-se à proteção da coletividade.** Consoante entendimento desta Corte, **a independência entre as instâncias penal, civil e administrativa, consagrada na doutrina e na jurisprudência, permite à Administração impor punição disciplinar ao servidor faltoso à revelia de anterior julgamento no âmbito criminal, ou em sede de ação civil, mesmo que a conduta imputada configure crime em tese. Ademais, a sentença penal somente produz efeitos na seara administrativa, caso o provimento reconheça a não ocorrência do fato ou a negativa da autoria. [...]** (RMS 32.375/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 31/05/2011)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. POLICIAL RODOVIÁRIO. DEMISSÃO. USO DE PROVA EMPRESTADA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. LEGALIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS PENAL E ADMINISTRATIVA. SENTENÇA CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. [...] 3. **Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que as esferas penal e administrativa são independentes, sendo, portanto, improcedente a alegação do impetrante de que a Administração Pública é incompetente para aplicar sanção antes do trânsito em julgado da ação ajuizada pelo Ministério Público na via judicial penal.** Precedentes: MS 9.318/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 18/12/2006, MS 7024/DF, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 04/06/2001, REPDJ 11/06/2001. [...] (MS 15.207/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 14/09/2010)

MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA CASSADA POR DECISÃO PROFERIDA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. **AÇÃO PENAL PROPOSTA PELOS MESMOS FATOS. PRETENSÃO DE SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL.** 1 - A inicial não aponta a existência de nenhuma ilegalidade nos processos administrativos disciplinares, limitando-se a argumentar ser necessária a suspensão do feito na esfera administrativa, até a conclusão final do processo criminal, pela identidade do objeto, eis que versam sobre os mesmos fatos. 2 - Não obstante, de acordo com a compreensão consagrada na doutrina e na jurisprudência, as instâncias penal e administrativa são independentes. Assim

sendo, **a imposição de sanção disciplinar pela Administração Pública, quando comprovado que o servidor praticou ilícito administrativo, prescinde de anterior julgamento na esfera criminal.** 3 - Segurança denegada. (MS 12.312/DF, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), **TERCEIRA SEÇÃO**, julgado em 22/09/2010, DJe 14/10/2010)

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - APLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO PENAL - PRECEDENTES - INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL PRESCINDIBILIDADE DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA - RECURSO DESPROVIDO. [...] II - A sanção administrativa é aplicada para salvaguardar os interesses exclusivamente funcionais da Administração Pública, enquanto a sanção criminal destina-se à proteção da coletividade. Consoante entendimento desta Corte, **a independência entre as instâncias penal, civil e administrativa, consagrada na doutrina e na jurisprudência, permite à Administração impor punição disciplinar ao servidor faltoso à revelia de anterior julgamento no âmbito criminal, ou em sede de ação civil, mesmo que a conduta imputada configure crime em tese. Ademais, a sentença penal somente produz efeitos na seara administrativa, caso o provimento reconheça a não ocorrência do fato ou a negativa da autoria.** III - Recurso conhecido e desprovido. (RMS 18.688/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, **QUINTA TURMA**, julgado em 07/12/2004, DJ 09/02/2005, p. 206)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME. DEMISSÃO DE SERVIDOR. IRREGULARIDADES NA SINDICÂNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE PROCESSO DISCIPLINAR. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. [...] 3. ***“Doutrina e jurisprudência são unânimes quanto à independência das esferas penal e administrativa; a punição disciplinar não depende de processo civil ou criminal a que se sujeite o servidor pela mesma falta, nem obriga a Administração Pública a aguardar o desfecho dos mesmos.”*** (MS 7.138/DF, Relator Ministro Edson Vidigal, in DJ 19/3/2001). 4. Recurso improvido. (RMS 12.827/MG, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, **SEXTA TURMA**, julgado em 25/11/2003, DJ 02/02/2004, p. 362)

V - DA ALEGADA NULIDADE DO ATO APONTADO COMO COATOR EM RAZÃO DA DESPROPORCIONALIDADE DA PENALIDADE APLICADA

Por último, sustenta o impetrante a desproporcionalidade da pena demissória.

Aqui entendo que assiste razão ao impetrante.

In casu, foi atribuída ao impetrante a infração funcional prevista no **art. 116, II e III, e 117, IX, da Lei 8.112/1990**, por ter sido flagrado, no dia 16/12/2010, na BR 476, Km 157, no município de Araucária/PR, dirigindo de forma perigosa veículo automotor Toyota Corolla de placa LRR-1132/PR, em visível estado de embriaguez (sonolência e falar arrastado), usando uniforme completo da Polícia Rodoviária Federal e portando armamento que lhe fora cautelado em função do cargo público, mesmo estando no gozo de férias regulares no período de 1º a 30/12/2010 e descoberto de qualquer Ordem de Serviço ou situação emergencial que justificasse tal agir, em desrespeito às atribuições do cargo público ora desempenhado, o descumprindo normas de trânsito e desrespeito à missão institucional e à imagem do Departamento de Polícia Rodoviária Federal/MJ, **utilizando-se indevidamente do cargo público para fins diversos daqueles especificados em lei**, conforme consta do relatório final do PAD acostado às fls. 346/381-e.

Em que se pese tratar de uma conduta deveras reprovável, especialmente por se referir

a um Policial Rodoviário Federal, o qual deve dar o exemplo aos demais condutores, **certo é que mesmo assim tal conduta, de forma isolada e sem outras agravantes, não se mostra apta, por si só, para justificar a pena de demissão e a ser enquadrada no tipo legal dos arts. 132, IV e do art. 117, IX, da Lei 8.112/1990**, ainda mais quando **não se vislumbra o uso do cargo público para beneficiar-se indevidamente a si ou a outrem**, mas apenas uma **conduta incompatível com a moralidade administrativa e a inobservância de normas regulamentares da Polícia Rodoviária Federal**, condutas estas **insuficientes a ensejar a pena capital**, ainda mais quando a referida conduta sequer teve o condão de gerar qualquer prejuízo à imagem da Polícia Rodoviária Federal e ou vantagens ao impetrante ou se enquadrar como ato de improbidade administrativa, sendo praticadas, em verdade, para dar ares de verdade a uma mentira do impetrante para sua namorada, sendo que em nenhum momento restou evidenciado que o impetrante fez uso do uniforme completo da Polícia Rodoviária Federal para furtar-se a eventual fiscalização de trânsito.

Outrossim, conforme bem destacou a Corregedoria-Geral da Polícia Rodoviária Federal, na Informação DICOR/CG n° 107/2014 (e-STJ, fls. 397/403-e), **“apoiar que houve valimento do cargo ou improbidade administrativa é desproporcional e sequer atende aos tipos previstos no artigo 117, inciso IX, e artigo 132, inciso IV, ambos da Lei 8.112/90. O uso do uniforme institucional foi**

utilizado para dar ares de verdade a uma mentira do acusado para sua namorada, não ferindo a dignidade da função pública e não se enquadrando em improbidade administrativa, que nada mais é do que uma forma qualificada de afronta ao princípio da moralidade. A farsa restringiu-se ao âmbito da vida privada do servidor. A mentira, por si só, não possuía o condão de denegrir a imagem da instituição ou de trazer prejuízos à Administração. Também não há nos autos indícios de que o acusado tenha se uniformizado com o intuito de não ser fiscalizado. Pelas declarações das testemunhas, o acusado colaborou com a fiscalização e não solicitou vantagens por ser policial. O uso do uniforme possuía outro intento e, para caracterizar as infrações demissionárias, seria necessário o ânimo subjetivo de valer-se do cargo”

Desse modo, a autoridade coatora equivocou-se ao enquadrar o ilícito funcional na hipótese dos arts. 116, II e III, e 117, IX, da Lei 8.112/1990, impondo-se, nesse ponto, o acolhimento da pretensão autoral e a concessão parcial da segurança, de modo a anular a portaria demissória, com a consequente reintegração, em definitivo, do impetrante ao cargo público anteriormente ocupado, ressalvado o direito da Administração Pública de proceder a reenquadramento diverso e a aplicar outra penalidade, pelos ilícitos já apurados.

Nesse condão, trago a baila o bem fundamentado parecer do Ministério Público Federal, da lavra da SubProcuradora-Geral da República, Dra. Darcy Santana Vitobello, o qual peço a licença para transcrever:

“[...] 3.2. Do reenquadramento da conduta.

A Comissão Processante, com base nas provas coligidas no processo administrativo, concluiu que houve infração dos deveres funcionais constantes no art. 116, II, III e IX, da Lei nº 8.112/90, recomendando a aplicação da pena de suspensão por 45 dias, posicionamento seguido pela Corregedoria Regional e Corregedoria-Geral da Polícia Rodoviária Federal.

No entanto, a Consultoria Jurídica junto ao Ministério de Justiça entendeu configuradas infrações aos deveres estabelecidos no art. 116, II e III, e proibições do art. 117, IX, e 132, IV, da Lei nº 8.112/90, e opinou pela aplicação da pena de demissão, imposta pelo Ministro de Estado da Justiça por meio da Portaria nº 2.139/2014.

Dispõe o art. 168 da Lei nº 8.112/90 que a autoridade julgadora acatará o relatório da Comissão, salvo quando contrário às provas dos autos, podendo, de forma fundamentada, agravar a penalidade proposta, abrandá-la ou isentar o servidor de responsabilidade – *caput* e parágrafo único.

É possível, portanto, que a conclusão da Comissão Processante não seja acolhida, e a autoridade julgadora proceda ao reenquadramento da conduta,

agravando, atenuando ou até mesmo deixando de aplicar a penalidade sugerida, desde que o ato seja fundamentado.

.....

O Ministro da Justiça, divergindo da conclusão da Comissão Processante, acolheu o parecer da Consultoria Jurídica que, com base nas provas dos autos, concluiu que os atos praticados configuram utilização do cargo em benefício pessoal e prática de ato de improbidade administrativa, condutas previstas, respectivamente, nos arts. 117, IX, e 132, IV, da Lei nº 8.112/90. Confira-se:

.....

A Comissão Processante apurou que **o impetrante, Policial Rodoviário Federal, em gozo de férias, estava dirigindo embriagado, uniformizado e portando todos os equipamentos individuais necessários ao exercício da função, o que não configura, por si só, a utilização do cargo em benefício próprio.**

Com efeito, **para se configurar a infração de se valer do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, nos termos do art. 117, IX, da Lei nº 8.112/90, são indispensáveis o dolo, a vantagem oriunda de um comportamento ilegal e o nexo de causalidade entre a ilicitude do proveito obtido e o exercício funcional do servidor público, estes últimos não reconhecidos pela Comissão Processante.**

Não há relação de causalidade entre a conduta apurada e o exercício do cargo de Policial Rodoviário Federal, tendo em vista que o uniforme e os acessórios da corporação foram utilizados fora do serviço, no período de férias do servidor.

O impetrante não se beneficiou ilicitamente do cargo de Policial Rodoviário Federal, uma vez que houve a apreensão do veículo e da pistola que portava e foram lavrados Boletim de Ocorrência e Auto de Infração e Termo de Constatação de Embriaguez – fls. 59/66.

A Lei nº 8.429/92 estabelece os limites jurídicos do conceito de improbidade administrativa, prevendo como conduta ímproba os atos que importam enriquecimento ilícito, causam prejuízo ao erário e atentam contra os princípios da administração pública.

São atos de improbidade administrativa os que impliquem enriquecimento ilícito pelo recebimento de qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade; causem lesão ao erário mediante qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação ou malbaratamento de bens ou haveres; e atentem contra os princípios da administração por meio de qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições – respectivamente, arts. 9º, 10 e 11.

A conduta do impetrante, em gozo de férias, de usar o uniforme funcional e os equipamentos individuais respectivos enquanto dirigia embriagado, não importa em enriquecimento ilícito ou lesão ao erário, não se enquadrando nas previsões dos arts. 9º e 10 da Lei de Improbidade Administrativa.

No tocante aos atos que atentam contra os princípios da administração pública, o art. 11 do referido diploma legal, prevê, em rol exemplificativo, as seguintes condutas: praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto na regra de competência; retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício; revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo; negar publicidade aos atos oficiais; frustrar a licitude de concurso público; deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo; relevar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço; e descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas.

A configuração dos atos de improbidade elencados no referido dispositivo legal exige a presença de elemento subjetivo, consistente no dolo genérico, no qual a vontade do agente é dirigida à realização da conduta prevista em lei.

Nesse sentido é o entendimento assente nessa Corte Superior, segundo o qual *'não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade. A improbidade é a ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Assim, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92 é indispensável, para a caracterização de improbidade, que o agente tenha agido dolosamente e, ao menos, culposamente, nas hipóteses do artigo 10'* (REsp 1457238/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 28/09/2015).

As infrações perpetradas pelo impetrante, embora contrárias aos deveres funcionais inerentes ao cargo de Policial Rodoviário Federal, não se amoldam ao conceito de ato de improbidade administrativa constante do art. 11 da Lei nº 8.429/92, que prevê a violação qualificada dos princípios da administração pública, na forma das condutas nele arroladas.

Não se verifica, portanto, a prática de ato ímprobo, porque não foram comprovados, no processo disciplinar, a ocorrência de enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário ou violação de princípios da Administração Pública.

Dessa forma, **a conduta em exame configura somente afronta aos deveres funcionais do servidor público, uma vez que houve desrespeito à obrigação de ser leal à instituição em que serve e respeitar as normas legais e regulamentares, nos termos do art. 116, II e III, da Lei nº 8.112/90, padrão de comportamento não observado pelo impetrante, que fez uso do uniforme e dos instrumentos de trabalho fora do exercício da função e após ingerir bebida alcoólica.**

3.3. Da pena de demissão

Do exame dos deveres, das proibições e das penas estabelecidos na Lei 8.112/90, verifica-se que, embora não haja uma rígida correspondência entre as condutas previstas e as sanções cominadas, há uma gradação entre elas, como deixa claro o art. 128 do referido Estatuto ao impôr, na aplicação das penalidades, o exame da natureza e gravidade da infração cometida, dos danos ao serviço público, das circunstâncias agravantes ou atenuantes e dos antecedentes funcionais.

No caso, a conduta do impetrante não possui a mesma natureza nem revela a gravidade inerente aos casos previstos no art. 132 de mencionada lei, o qual elenca atitudes que não devem ser toleradas no âmbito do serviço público, tais como crimes contra a administração pública, abandono de cargo, improbidade administrativa, insubordinação grave, ofensa física em serviço, lesão aos cofres públicos e dilapidação do patrimônio nacional e corrupção.

Por outro lado o servidor não auferiu nenhuma vantagem ilícita em virtude do cargo, não causou dano ao erário e sequer estava em serviço quando foi encontrado dirigindo sob o efeito de álcool e usando o uniforme da corporação.

Não se verifica também a existência de circunstâncias agravantes que extrapolem o âmbito dos deveres infringidos, consistentes em ser leal às instituições a que serve e observar as normas legais e regulamentares.

Saliente-se, ainda, que não possui antecedentes funcionais – fls. 247.

Assim, **a demissão, pena a ser imputada às infrações previstas no art. 132 da Lei 8.112/90, não se aplica nos casos de afronta aos deveres funcionais do servidor arrolados no art. 116, restringindo-se somente às violações de maior gravidade e que demonstrem um padrão de conduta incompatível com o exercício do cargo.**

.....
Concluo, pois, pela **ilegalidade da Portaria nº 2.139/2014, que imputou a penalidade de demissão ao impetrante.**

Ante o exposto, opino pela concessão da ordem” (e-STJ, fls. 603/617) (destaquei).

VI - DISPOSITIVO

Ante o exposto, **CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA**, confirmando a liminar anteriormente deferida, a fim de **anular a Portaria 2.139, de 16 de dezembro de 2014, do Exmo. Senhor Ministro de Estado da Justiça**, nos termos da fundamentação, determinando-se, conseqüentemente,

reintegração definitiva do impetrante ao cargo público anteriormente ocupado, **com efeitos financeiros desde a impetração**, na forma das Súmulas 269 e 271/STF e do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, ressalvado o direito da Administração Pública de proceder a reenquadramento diverso e a aplicar outra penalidade, pelos ilícitos já apurados.

Sem honorários advocatícios, na forma do art. 25 da Lei 12.016/09 e da Súmula 105/STJ.

Oficie-se a autoridade coatora, **com urgência**, na forma do art. 13 da Lei 12.016/2009.

É como voto.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Og Fernandes: No caso em exame, a questão já se encontra bem delimitada no voto do eminente Relator, Ministro Mauro Campbell Marques, pelo que desnecessário repisar o relato dos fatos em apreciação neste *writ*, conforme consta da petição inicial.

O motivo suficiente para que a autoridade apontada como coatora, divergindo da conclusão da Comissão Administrativa Processante, aplicasse a pena de demissão se deveu ao fato de incluir a conduta do impetrante, em especial, no disposto pelo art. 132, inc. IV e XIII, da Lei n. 8.112/90.

O fundamento exposto pelo Excelentíssimo Senhor Ministro de Estado da Justiça é o seguinte (e-STJ, fls. 431/432):

Conforme a fundamentação aduzida no Parecer em análise, restara devidamente comprovado, pelos elementos colhidos na instrução do processo, que o PRF FÁBIO fora flagrado conduzindo embriagado o veículo Toyota/Corolla de placas LRR-1132, arremessando latas de cerveja ao longo de seu trajeto na rodovia federal, ocasião em que trajava uniforme de policial rodoviário federal e portava a arma acautelada pertencente ao DPRF.

Com efeito, diante de tão graves fatos, não há como acatar a conclusão do Relatório que afasta as ilicitudes de valimento do cargo e improbidade administrativa, restando desproporcional, em desfavor da Administração, a simples conclusão de que se tratara de meras violações de deveres funcionais puníveis com a penalidade de suspensão.

De sua parte, naquilo que interessa (enquadramento da conduta do impetrante para aplicação da pena demissória), a Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça assim consignou (e-STJ, fls. 424/425):

[...] 40. Extraí-se das provas produzidas nos autos que o indiciado, PRF FABIO RODRIGO RIBEIRO DE ALMEIDA, encontrando-se em férias no período de 1º a 20 de dezembro de 2010 e, segundo alegara, por não desejar passar todo o período de lazer com sua namorada, deslocou-se para Curitiba onde permanecera, sob a falsa alegação de ter sido convocado para trabalhar até o dia 15/12, combinando com a namorada que se encontrariam no dia 16/12 naquela cidade.

41. No dia 15/12 à noite, segundo informou, participou de um churrasco com seus amigos, ficando “até próximo da 01h00 da manhã, tomando cerveja com o pessoal convidado para o evento”, apesar de “fazer uso do medicamento Dormonid (maleato de midazolam 15 mg), o qual é de tarja preta”, e do qual já fazia uso “há alguns anos para auxiliar a dormir melhor”.

42. No dia 16/12, por volta das 16:00, o DPRF recebeu a denúncia de que o condutor do veículo Toyota/Corolla de placas LRR-1132 dirigia embriagado, arremessando latas de cerveja para fora do veículo. Às 16:15 outro usuário dirigiu-se ao Posto da PRF para informar que o condutor do citado veículo teria parado no km 167. Às 16:20 o veículo fora abordado, em frente ao Posto F7/195, pelo PRF Wilson de Oliveira Rodella que constatara que o motorista era um policial rodoviário federal devidamente uniformizado e portando os equipamentos individuais (cinto, coldre, algema, pistola e carregador sobressalente) e estava alcoolizado.

43. A simples narrativa do fato já dá a dimensão da gravidade da situação ocorrida, que pode ser assim dimensionada: um policial rodoviário federal, em cujas atribuições se incluem as de exigir o cumprimento do Código de Trânsito Nacional, coibir a direção de veículos por usuário alcoolizado garantir a segurança das rodovias e zelar pelo patrimônio público, encontrava-se ele próprio em total desconformidade com as normas que regem sua atuação policial.

44. A própria Comissão Processante reconhece que “o indiciado estava dirigindo sob a influência de ingestão de bebida alcoólica”. E que no autor de infração nº E 212958313 constara no campo observação que a situação apresentada pelo condutor, no caso o servidor indiciado era: “condutor com visíveis sintomas de embriaguez, recusou-se a realizar o teste de alcoolemia (etilômetro)”.

45. Não obstante, contraditoriamente, alegou não encontrar fundamentos para enquadrar o indiciamento nas infrações de valimento do cargo e improbidade administrativa. [...]

Pois bem.

Do que se deduz da fundamentação externada pelo ato inquinado de coator, verifica-se que a conduta praticada (dirigir sob o efeito de álcool, utilizando uniforme da PRF) foi enquadrada como improbidade administrativa (para efeito da incidência do art. 132, inc. IV, da Lei n. 8.112/90) e valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade

da função pública (art. 117, inc. IX, c/c o art. 132, inc. XIII, todos da Lei n. 8.112/90).

No que se refere ao enquadramento da conduta acima narrada como improbidade administrativa, valho-me de trechos do voto do eminente Relator, a fim de afastar tal imputação, no que o fez citando o parecer ministerial:

Com efeito, para se configurar a infração de se valer do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, nos termos do art. 117, IX, da Lei nº

8.112/90, são indispensáveis o dolo, a vantagem oriunda de um comportamento ilegal e o nexó de causalidade entre a ilicitude do proveito obtido e o exercício funcional do servidor público, estes últimos não reconhecidos pela Comissão Processante.

Não há relação de causalidade entre a conduta apurada e o exercício do cargo de Policial Rodoviário Federal, tendo em vista que o uniforme e os acessórios da corporação foram utilizados fora do serviço, no período de férias do servidor.

O impetrante não se beneficiou ilicitamente do cargo de Policial Rodoviário Federal, uma vez que houve a apreensão do veículo e da pistola que portava e foram lavrados Boletim de Ocorrência e Auto de Infração e Termo de Constatação de Embriaguez – fls. 59/66.

A Lei nº 8.429/92 estabelece os limites jurídicos do conceito de improbidade administrativa, prevendo como conduta ímproba os atos que importam enriquecimento ilícito, causam prejuízo ao erário e atentam contra os princípios da administração pública.

São atos de improbidade administrativa os que impliquem enriquecimento ilícito pelo recebimento de qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade; causem lesão ao erário mediante qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação ou malbaratamento de bens ou haveres; e atentem contra os princípios da administração por meio de qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições – respectivamente, arts. 9º, 10 e 11.

A conduta do impetrante, em gozo de férias, de usar o uniforme funcional e os equipamentos individuais respectivos enquanto dirigia embriagado, não importa em enriquecimento ilícito ou lesão ao erário, não se enquadrando nas previsões dos arts. 9º e 10 da Lei de Improbidade Administrativa.

No tocante aos atos que atentam contra os princípios da administração pública, o art. 11 do referido diploma legal, prevê, em rol exemplificativo, as seguintes condutas: praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto na regra de competência; retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício; revelar fato ou circunstância de que tem ciência

em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo; negar publicidade aos atos oficiais; frustrar a licitude de concurso público; deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo; relevar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço; e descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas. A configuração dos atos de improbidade elencados no referido dispositivo legal exige a presença de elemento subjetivo, consistente no dolo genérico, no qual a vontade do agente é dirigida à realização da conduta prevista em lei.

Nesse sentido é o entendimento assente nessa Corte Superior, segundo o qual *não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade. A improbidade é a ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Assim, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92 é indispensável, para a caracterização de improbidade, que o agente tenha agido dolosamente e, ao menos, culposamente, nas hipóteses do artigo 10* (REsp 1.457.238/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 28/09/2015).

As infrações perpetradas pelo impetrante, embora contrárias aos deveres funcionais inerentes ao cargo de Policial Rodoviário Federal, não se amoldam ao conceito de ato de improbidade administrativa constante do art. 11 da Lei nº 8.429/92, que prevê a violação qualificada dos princípios da administração pública, na forma das condutas nele arroladas.

Não se verifica, portanto, a prática de ato ímprobo, porque não foram comprovados, no processo disciplinar, a ocorrência de enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário ou violação de princípios da Administração Pública.

Os excertos transcritos acima associados com o entendimento desta Corte Superior, especialmente no que concerne aos contornos do art. 11 da Lei n. 8.429/92, demonstram que o caso não pode adequar-se à figura da improbidade administrativa. Frise-se que, em nenhum momento, o impetrante (além do mero fato de portar o uniforme da corporação) invocou o desempenho do seu cargo para se subtrair da fiscalização efetivada.

No que se refere à imputação de, supostamente, valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, de igual sorte e pelos fundamentos já declinados acima, não merece qualquer acatamento.

Por oportuno, é mister deixar claro que sua visualização como policial rodoviário federal somente foi possível quando feita a abordagem. Assim, nem se pode afirmar que os particulares que teriam percebido o veículo sendo

dirigido de forma indevida identificaram o suposto transgressor como servidor público federal, até mesmo porque o veículo conduzido não era da repartição.

Não se olvida, aqui, a gravidade da conduta do impetrante. Mas, imperioso anotar que, quanto à pena demissória, a Lei n. 8.112/90 traçou contornos definidos, descabendo à autoridade administrativa, a pretexto de punir condutas ilícitas, desbordar desses limites.

Digno de nota que, em todos os dispositivos contidos no mencionado art. 132 da Lei n. 8.112/90, sempre e sempre perpassa a ideia de malferimento do interesse público, o que não se pode concluir tenha ocorrido no caso em exame, como já ressaltado acima.

Mais do que isso: a pena sugerida pela Comissão Processante – suspensão por 45 (quarenta e cinco) dias – revelou-se inteiramente proporcional ao ato cometido pelo impetrante, porque: a) não se cuida de fato enquadrado no art. 132 da Lei n. 8.112/90, como visto acima; b) não se tem notícia nos autos de que dita conduta seja costumeira do impetrante, pelo que se pode intuir ter-se tratado de fato isolado – nada obstante lamentável – na sua carreira; c) a fundamentação deduzida na decisão contrastada por via desta ação mandamental se lastreia muito mais em inferências do que no contexto em que ocorrida a conduta; d) a fundamentação da Comissão Processante, como ressaltado no voto do Relator, demonstrou coerência ao perfazer a correlação devida de cada fato à tipificação contida na norma de regência.

Ante o exposto, concedo em parte a segurança requestada, nos estritos termos do voto do eminente Relator.

É como voto.