

26/06/97

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA N. 22.477-1 ALAGOAS

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
IMPETRANTE: LUIZ RICARDO NOBRE PESSOA
ADVOGADO : RAIMUNDO ANTONIO PALMEIRA DE ARAUJO
IMPETRADO : PRESIDENTE DA REPUBLICA

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO: DEMISSÃO. ILÍCITO PENAL E ILÍCITO ADMINISTRATIVO.

I. - A jurisprudência do S.T.F. é no sentido de que a demissão do funcionário público motivada pela prática de crime funcional pode fazer-se mediante processo administrativo, decidido antes da solução do processo penal pelo mesmo fato.

II. - MS 21.294-DF, Pertence, Plenário, 23.10.91; MS 21.293-DF, Gallotti, Plenário; MMSS 21.545-SP, 21.113-SP e 21.321-DF, Moreira Alves, DJ de 02.04.93, RTJ 134/1105 e RTJ 143/848, respectivamente.

III. - M.S. indeferido.

A C Ó R D ã O

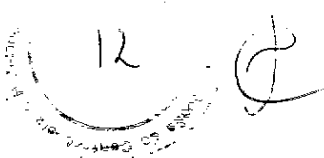
Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por decisão unânime, indeferir o pedido de mandado de segurança. Votou o Presidente. Impedido o Ministro Nelson Jobim. Ausentes, justificadamente, neste julgamento, os Ministros Sydney Sanches e Marco Aurélio.

Brasília, 26 de junho de 1997.

CELSO DE MELLO - PRESIDENTE


CARLOS VELLOSO - RELATOR

01891010
03760220
04771000
00000110



26/06/97

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA N. 22.477-1 ALAGOAS

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
IMPETRANTE: LUIZ RICARDO NOBRE PESSOA
ADVOGADO : RAIMUNDO ANTONIO PALMEIRA DE ARAUJO
IMPETRADO : PRESIDENTE DA REPUBLICA

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Trata-se de mandado de segurança impetrado por LUIZ RICARDO NOBRE PESSOA, contra ato do Exmº Sr. Presidente da República, que o demitiu do cargo de Agente de Polícia Federal, a bem do serviço público, "por auferir vantagens e proveitos pessoais, em razão das atribuições que exerce, e por prevalecer-se, abusivamente, da condição de funcionário policial." Postula o impetrante a concessão da segurança para anular o ato ora impugnado, reintegrando-o no cargo de que foi demitido.

Diz o impetrante que foi indiciado em inquérito administrativo, sob a acusação de haver recebido e transportado, para fins de comércio, armas e munições de origem estrangeira, que teriam sido descarregadas de uma aeronave, na cidade de Arapiraca-AL.

Afirma que veio a ser preso em flagrante "evidentemente preparado, debilmente alicerçado sobre elementos obtidos por meios ilícitos..."



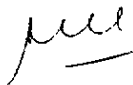
01891010
03760220
04772000
00000250

Depois de ouvidas as testemunhas e coletados os elementos de prova, foi o impetrante enquadrado no art. 364, VIII e XLVIII, do Decreto 59.310/66 e no art. 117, IX, da Lei 8.112/90.

Sustenta que a Comissão de Inquérito não levou em consideração os argumentos suscitados no processo, no sentido de que, por se tratar de fato típico penal, o processo administrativo deveria ser sobrestado para aguardar a decisão da ação penal que porventura viesse a ser instaurada contra o ora impetrante. A esse propósito, invoca decisão desta Corte no MS 21.310-DF, Relator Min. Marco Aurélio, em que foi manifestado o entendimento de que "estando o decreto de demissão alicerçado em tipo penal, imprescindível é que haja provimento condenatório trânsito em julgado".

Depois de longas considerações sobre a ilegalidade das provas obtidas mediante escutas telefônicas, requer o impetrante, concedida a medida liminar, seja declarado nulo

"... o decreto que demitiu o impetrante do Serviço Público Federal, publicado em o Diário Oficial da União, de 10/11/1995, nº 216, por padecer este ato da eiva da mais absoluta inconstitucionalidade, reintegrando-o ao serviço público federal, nos Quadros da Polícia Federal, com direito, inclusive, à percepção de seus salários desde novembro de 1994, até a presente data, para que, reintegrado aguarde a decisão da Justiça, vez que, até a presente data, sequer foi denunciado perante a Justiça Federal..."



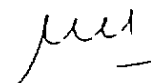
Indeferida a medida liminar (fl. 55), vieram aos autos as informações preparadas pela Advocacia-Geral da União (fls. 61/70), que podem ser assim resumidas:

a) que o processo administrativo disciplinar foi instaurado em razão da prisão em flagrante do impetrante, no dia 30/10/94, na cidade de Arapiraca-AL, sob a acusação da prática de contrabando de armas;

b) que a atuação delituosa do impetrante está descrita no relatório final da comissão de inquérito incumbida de apurar as faltas atribuídas ao impetrante, *verbis*:

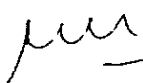
"b) As investigações que culminaram com as prisões dos APFs. JOSÉ EUSTÁQUIO QUEIROZ JÚNIOR e LUIZ RICARDO NOBRE PESSOA, além do indivíduo JORGE RAFAAT TOUMANI, na data de 30 de outubro de 1994, no aeroporto de Arapiraca/AL, foram iniciadas em 28 de setembro daquele ano, quando o Delegado de Polícia Federal DANIEL GOMES SAMPAIO, foi convocado pelo Diretor do Centro de Inteligência de Departamento de Polícia Federal e cientificado de que o JORGE RAFAAT TOUMANI realizaria um contrabando de armas de grosso calibre com destino ao Nordeste, possivelmente para suprir os traficantes de maconha da região, e que tais armas seriam entregues ao Agente de Polícia Federal JOSÉ EUSTÁQUIO DE QUEIROZ JÚNIOR, lotado na Superintendência Regional do DPF em Alagoas, como mostra o Relatório de Missão de fls. 410 à 411. No dia 27 de outubro de 1994 o citado Agente de Polícia Federal, acompanhado do APF, LUIZ RICARDO NOBRE PESSOA, dirigiu-se ao aeroporto de Arapiraca/AL, onde procederam um reconhecimento daquele aeródromo, sendo que, naquela oportunidade, ambos estavam sendo seguidos (acompanhados) pelo pessoal do COT/DPF/BSA (Comando de Operações Táticas), (fls. 410 à 413).

Nos meses de julho a outubro de 1994, foram realizados vários contatos telefônicos entre os números utilizados pelo contrabandista JORGE RAFAAT TOUMANI e os



APFs. LUIZ RICARDO NOBRE PESSOA e JOSÉ EUSTÁQUIO DE QUEIRÓZ JÚNIOR, inclusive através do telefone n. 241.6767 (Central Telefônica da Superintendência Regional da Polícia Federal em Alagoas). Esses contatos estão demonstrados pelos documentos de fls. 567 e 648. Na data de 30 de outubro de 1994, domingo, por volta das 13H, os APFs. QUEIRÓZ JÚNIOR e RICARDO PESSOA, foram localizados em Arapiraca/AL, quando novamente se encontrava no aeroporto daquela localidade, desta feita em um veículo Gol, de cor cinza. Em seguida, após saírem do local, ali retomaram, sendo que o APF. PESSOA dirigia um veículo modelo Saveiro e o APF. QUEIRÓZ JÚNIOR pilotava o mesmo carro Gol já referido, minutos após pousou, no aeroporto em alusão, o avião monomotor de prefixo PT-OAR. Da tal aeronave, foram descarregados vários pacotes e embarcados no veículo Saveiro que era dirigido pelo APF. PESSOA, enquanto o APF. QUEIRÓZ JÚNIOR conversava, a uma certa distância, com um funcionário do aeroporto. Depois do descarregamento o avião decolou. Em seguida o APF. PESSOA, dirigindo o Saveiro precitado, tendo ao seu lado o elemento JORGE RAFAAT TOUMANI, deslocou-se em direção ao portão de saída do aeródromo, sendo acompanhado pelo APF. QUEIRÓZ JÚNIOR, no seu automóvel Gol. Ao chegarem bem próximos ao portão, foram abordados pelos Policiais Federais do COT, sob o comando do DPF. DANIEL. Uma vez confirmada a existência de armas e munições de procedência estrangeira, no veículo dirigido pelo APF. RICARDO PESSOA, as quais haviam sido desembarcadas do avião prefixo PT-OAR, ficando evidenciada a prática de contrabando, os APFs. LUIZ RICARDO NOBRE PESSOA e JOSÉ EUSTÁQUIO DE QUEIRÓZ JÚNIOR e o indivíduo JORGE RAFAAT TOUMANI foram presos em flagrante, sendo conduzidos à Superintendência de Polícia Federal em Alagoas, onde foram autuados, conforme consta do Auto de Prisão em Flagrante (fls. 07 a 18 e 37 a 48), do Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 19 a 21 e 49 a 51), do Relatório de Missão (fls. 410 a 413), dos depoimentos (fls. 86/87, 88/89, 90/91, 203 a 205, 223 a 228, 229 a 232, 233/234, 235 a 237, 238 a 240, 391 a 393, 430/431 e 433 a 434)."

c) que o entendimento da lei, da doutrina e da jurisprudência é no sentido de que as instâncias administrativa e penal são independentes;



d) que, em coerência com a tese da autonomia do Direito Disciplina, "o art. 132 da Lei n. 8.112, de 1990, adnumera os casos em que a Administração compulsoriamente edita ato efetivando a desvinculação do servidor faltoso". Verifica-se que em vários casos as infrações administrativas têm correspondentes no capítulo do Código Penal que trata dos crimes praticados por funcionário público contra a administração em geral;

e) que não ocorreu o alegado cerceamento de defesa, dado que "o ato expulsivo do ex-servidor foi expedido porque restou provado, de forma indubitável, que houve auferimento de vantagens e proveitos pessoais, em razão das atribuições exercidas e prevailecimento abusivo da condição de funcionário policial".

Concluem as informações que:

"a) o pedido compreende exame de provas e de matéria complexa, porquanto se cuida da configuração de infração disciplinar, assunto inadequado ao instrumento processual utilizado pelo Impetrante;

b) inexistente qualquer direito líquido e certo a ser protegido por meio de mandado de segurança."

Oficiando às fls. 73/78, parecer da ilustre Subprocuradora-Geral Anadyr de Mendonça Rodrigues, devidamente aprovado pelo não menos ilustre Procurador-Geral, Dr. Geraldo Brindeiro, o Ministério Público opina pelo indeferimento do **mandamus**, ao entendimento de que, de acordo com a atual



jurisprudência do Supremo Tribunal, "não procede a alegação de que a decisão do processo administrativo deveria aguardar a do penal, dado entendimento da independência das instâncias civil e penal, quando não se discute a inexistência material do fato ou a sua autoria".

É o relatório.

mueller

26/06/97

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA N. 22.477-1 ALAGOASV O T O

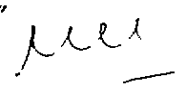
O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO (Relator): No julgamento do MS 21.294-DF, Relator o Sr. Ministro Sepúlveda Pertence, proferi voto, que resultou vencido, em que sustentei a tese no sentido de que, se os fatos ou os ilícitos, administrativo e penal, são coincidentes, quando a falta apontada é o crime contra a administração pública, deve-se aguardar o julgamento da instância penal. O Tribunal, entretanto, não acolheu o argumento, decidindo:

"E M E N T A: Demissão de funcionário estável, mediante processo administrativo, por crime contra a administração pública: validade: análise de jurisprudência e doutrina.

1. Se o fato único imputado ao funcionário constitui crime contra a administração pública, essa é também a única e exclusiva capitulação legal, que lhe corresponde, no rol das infrações disciplinares sujeitas à pena de demissão.

2. Não obstante, é firme a jurisprudência do STF, com o melhor respaldo doutrinário, no sentido de que a demissão do funcionário público motivada pela prática de crime funcional pode fazer-se mediante processo administrativo, decidido antes da solução do processo penal pelo mesmo fato; esse entendimento não é afetado pela superveniência da presunção constitucional de não culpabilidade (CF, art. 5º, LVII).

3. A questão da realidade do motivo da demissão do funcionário estável — em que se insere a da existência de prova da imputação — não é imune ao controle judiciário, mas, nessa hipótese, o mandado de segurança não é, de regra, a via processual adequada."



01891010
03760220
04773000
00000390

Posteriormente, no julgamento do MS 21.293-DF, Relator o Sr. Ministro Octavio Gallotti — julgamento ocorrido no ano de 1992 e cujo acórdão, ao que parece, ainda não foi publicado, não por culpa do eminente Relator, já que tenho em mãos o seu voto, devidamente assinado — proferi voto, no que toca à questão aqui posta, em que, tendo em vista o decidido no MS 21.294-DF, passei a perfilhar o entendimento da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Destaco do voto que proferi no citado MS 21.293-DF:


"(...)

Ao eminente Ministro Marco Aurélio impressionou o fato de o ilícito administrativo aproximar-se do ilícito penal. Por isso, argumentou S.Exa., porque ninguém será considerado culpado antes do trânsito em julgado da sentença penal, não haveria independência das instâncias administrativa e penal.

Penso que o que deve ser assentado, como premissa básica, é a distinção entre ilícito administrativo e ilícito penal.

Quando o agente público viola norma administrativa, norma estatutária, pratica ilícito administrativo. Já o ilícito penal corresponde ao crime, fato humano, antijurídico, típico, imputável a título de dolo ou culpa, punível.

O agente público pode praticar, no exercício de suas funções, ilícito administrativo, falta funcional pura, que não consubstancia, também, ilícito penal; mas o ilícito administrativo pode constituir, também, um ilícito penal. Neste último caso, responderá o agente público por dois ilícitos — administrativo e penal — perante duas instâncias, a administrativa e a penal, instâncias autônomas (Lei 1.711/52, art. 200; Lei 8.112, de 11.12.90, arts. 121 a 126).



O que acontece é que, em certos casos, a sentença penal vincula a instância administrativa, ou seja, quando a sentença do Juízo Criminal, absolutória, conclui pela inexistência do fato ou pela negativa de autoria (Hely Lopes Meirelles, "Direito Administrativo Brasileiro", Ed. RT, 15ª ed., págs. 558-559. J. Cretella Júnior, "Ilícito penal e ilícito administrativo", in "Justitia", 79/139), matéria, hoje, de direito escrito (Lei 8.112/90, art. 126).

Fora daí, a sentença penal absolutória não repercutiria na esfera administrativa, por isso que restaria o resíduo administrativo, que é suficiente para a aplicação da punição administrativa (Súmula nº 18-STF): ou a sentença criminal, para absolver, embasou-se na deficiência ou insuficiência de prova para condenar, (resíduo homogêneo), ou teria restado o ilícito administrativo puro, ou a falta disciplinar que não se confunde com o crime (resíduo heterogêneo) (J. Cretella Júnior, ob. e loc. cit.).

VII

Em linha de princípio, estou de acordo, portanto, com o voto do Sr. Ministro Relator. Todavia, se o ilícito administrativo se confunde com o ilícito penal, há homogeneidade nas condutas, resultando tudo, afinal de contas, num só fato: se houver a absolvição, não haverá resíduo. Daí a Formulação 128, do DASP. Se o ilícito administrativo é ilícito penal, deve a autoridade administrativa, ou a instância administrativa aguardar o pronunciamento da instância penal, porque, havendo absolvição, a questão estaria encerrada. É que, se a falta constitui crime contra a Administração, quem diz, em definitivo, se um indivíduo praticou, ou não, crime, é o Poder Judiciário e não a autoridade administrativa.

Assim, não teria aplicação a regra atrás enunciada.

Acontece que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar no dia 23.10.91, o MS nº 21.294-DF, Relator o Sr. Ministro Sepúlveda Pertence, entendeu que, mesmo em casos como este, tem aplicação a Súmula nº 18-STF; "pela falta residual não compreendida na absolvição pelo Juízo Criminal, é admissível a punição administrativa do servidor público."

Visualizada a questão desta forma, é de ser indeferido o mandado de segurança. Convém registrar que, no caso, não afasto a incidência, em tempo oportuno e se



for o caso, da disposição inscrita no art. 65 do Cód. de Processo Penal.

VIII

Do exposto, com a vênia do Sr. Ministro Marco Aurélio, adiro ao voto do Sr. Ministro Octavio Gallotti.

Indefiro o writ."

Nos MMSS 21.545-SP, 21.113-SP e 21.321-DF, relatados pelo Ministro Moreira Alves ("DJ" de 02.04.93, RTJ 134/1105 e RTJ 143/848, respectivamente), outro não foi entendimento da Corte Suprema.

Assim posta a questão, indefiro o writ.

Moreira

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

MANDADO DE SEGURANÇA N. 22.477-1

PROCED. : ALAGOAS

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO

IMPTE. : LUIZ RICARDO NOBRE PESSOA

ADV. : RAIMUNDO ANTONIO PALMEIRA DE ARAUJO

IMPDO. : PRESIDENTE DA REPUBLICA

Decisão : O Tribunal, por votação unânime, indeferiu o pedido de mandado de segurança. Votou o Presidente. Impedido o Ministro Nelson Jobim. Ausentes, justificadamente, neste julgamento, os Ministros Sydney Sanches e Marco Aurélio. Plenário, 26.6.97.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.


Luiz Tomimatsu
Secretário

01891010
03760220
04774000
00000420