

30/10/2012

SEGUNDA TURMA

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 29.198 DISTRITO  
FEDERAL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA  
RECTE.(S) : ROMUALDO VASCONCELOS  
ADV.(A/S) : RICARDO LASMAR SODRÉ E OUTRO(A/S)  
RECDO.(A/S) : UNIÃO  
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ATO DO MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA. POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. CASSAÇÃO DA APOSENTADORIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. INSTAURAÇÃO A PARTIR DO RESULTADO DE SINDICÂNCIA QUE APUROU FATOS NARRADOS EM DENÚNCIA ANÔNIMA. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 134 DA LEI N. 8.112/1990; OFENSA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGADA NULIDADE DO PROCESSO E DA PENA APLICADA. INEXISTÊNCIA. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, à unanimidade, **em negar provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança**, nos termos do voto da Relatora. Ausente, licenciado, o Ministro Joaquim Barbosa.

Brasília, 30 de outubro de 2012.

Ministra **CÁRMEN LÚCIA** - Relatora

30/10/2012

SEGUNDA TURMA

**RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 29.198 DISTRITO FEDERAL**

**RELATORA** : MIN. CÁRMEN LÚCIA  
**RECTE.(S)** : ROMUALDO VASCONCELOS  
**ADV.(A/S)** : RICARDO LASMAR SODRÉ E OUTRO(A/S)  
**RECDO.(A/S)** : UNIÃO  
**PROC.(A/S)(ES)** : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

**RELATÓRIO**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - (Relatora):**

1. Recurso ordinário em mandado de segurança interposto por Romualdo Vasconcelos, em 18.5.2010, contra julgado do Superior Tribunal de Justiça que denegou a ordem no Mandado de Segurança n. 13.348/DF.

2. Em 8.2.2008, Romualdo Vasconcelos impetrou o Mandado de Segurança n. 13.348/DF no Superior Tribunal de Justiça contra ato do Ministro de Estado da Justiça, que, pela Portaria n. 1.695/2007 (fl. 73), cassou sua aposentadoria em razão do apurado no Processo Administrativo Disciplinar n. 08.657.000.291/2004.

Em 27.5.2009, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça denegou a ordem de segurança:

*“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR INSTAURADO COM BASE EM INVESTIGAÇÃO PROVOCADA POR DENÚNCIA ANÔNIMA. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA*

**RMS 29.198 / DF**

*AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.*

*1. Ainda que com reservas, a denúncia anônima é admitida em nosso ordenamento jurídico, sendo considerada apta a deflagrar procedimentos de averiguação, como o processo administrativo disciplinar, conforme contenham ou não elementos informativos idôneos suficientes, e desde que observadas as devidas cautelas no que diz respeito à identidade do investigado. Precedentes desta Corte.*

*2. As acusações que resultaram da apreensão de documentos feita pela Comissão de Sindicância, sem a presença do indiciado, não foram consideradas para a convicção acerca da responsabilização do servidor, pois restaram afastados os enquadramentos das condutas resultantes das provas produzidas na mencionada diligência.*

*3. Eventual nulidade no Processo Administrativo exige a respectiva comprovação do prejuízo sofrido, o que não restou configurado na espécie, sendo, pois, aplicável o princípio pas de nullité sans grief. Precedentes.*

*4. Em sede de ação mandamental, a prova do direito líquido e certo deve ser pré-constituída, não se admitindo a dilação probatória. Precedentes.*

*5. Segurança denegada" (fl. 329).*

Contra essa decisão o Recorrente opôs embargos de declaração (fls. 388-390), rejeitados em 24.3.2010 (fls. 393-396).

Na sequência opôs novos embargos de declaração (fls. 403-408), nos quais reiterou a alegação de contradição no julgamento e suscitou a existência de omissão no acórdão proferido no mandado de segurança.

Os embargos foram rejeitados ao fundamento de que novo recuso somente poderia voltar-se contra eventuais omissões, contradições e obscuridades existentes no acórdão embargado e de que o direito de arguir vício no julgamento do mérito do mandado de segurança teria precluído (fl. 417).

**RMS 29.198 / DF**

3. Em 18.5.2010, Romualdo Vasconcelos interpôs o presente recurso ordinário em mandado de segurança (fls. 422-462).

O Recorrente sustenta que o resultado constante da certidão de julgamento estaria incorreto, pois a maioria dos votos proferidos na sessão de julgamento teria concluído pela concessão parcial da ordem, e acrescenta que o resultado do voto proferido pelo Ministro Felix Fischer estaria em contradição com a fundamentação expendida (fls. 427-428).

Acrescenta que, ao afastar o fundamento utilizado para a cassação de sua aposentadoria quanto à parte das infrações a ele imputadas, o acórdão recorrido teria sido omissivo na aplicação da pena relativa à conduta remanescente, em especial à não configuração da conduta descrita no art. 117, inc. XVI, da Lei n. 8.112/1990, à impossibilidade de modificação da pena sugerida pela comissão processante e à desproporcionalidade da pena aplicada.

Alega nulidade do procedimento administrativo que culminou na cassação de sua aposentadoria, pois teria sido desencadeado por denúncia anônima (fl. 437).

Assinala que a comissão processante teria agido “*de forma arbitrária, abusiva e ilegal, realizando diligência de busca e apreensão no [seu] domicílio profissional (...), apreendendo documentos e dados em sua sala de trabalho (...), sem para tanto estar munida de (...) ordem judicial*” (fl. 439).

Assevera não ter presenciado a diligência de busca e apreensão, o ato de lacrar as caixas dos documentos apreendidos, tampouco sua abertura, o que contrariaria os princípios do contraditório e da ampla defesa e tornaria imprestáveis as provas produzidas de forma ilegal.

Ressalta, ainda, que o processo administrativo disciplinar teria ultrapassado o prazo previsto no art. 152 da Lei n. 8.112/1990 e que o ato

**RMS 29.198 / DF**

apontado como coator teria desrespeitado o princípio da legalidade e ofendido a sua dignidade.

Por fim, argui a inconstitucionalidade do art. 134 da Lei n. 8.112/1990, que estabelece a pena de cassação de aposentadoria.

Pede seja provido o presente recurso para “*determinar que o Tribunal a quo retifique a certidão de julgamento e o voto do Ministro Felix Fischer (...) ou, caso assim não entenda, (...) reforme o julgado, concedendo a ordem*” (fl. 462).

4. Em 12.7.2010, a União apresentou contrarrazões (fls. 468-477).

5. Em 2.8.2010, o presente recurso ordinário em mandado de segurança foi admitido pelo Ministro Vice-Presidente do Superior Tribunal de Justiça (fl. 479).

6. A Procuradoria-Geral da República opinou pelo não provimento do recurso ordinário (fls. 496-498).

É o relatório.

30/10/2012

SEGUNDA TURMA

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 29.198 DISTRITO  
FEDERAL

**V O T O**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - (Relatora):**

*Dos alegados vícios constantes da decisão recorrida  
A certidão de julgamento e as suscitadas contradições e omissões*

1. Razão jurídica não assiste ao Recorrente.

Diferentemente do sustentado pelo Recorrente, não houve divergência entre a certidão de julgamento e o que decidido pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Mandado de Segurança n. 13.348.

No julgamento dos embargos de declaração opostos pelo Recorrente, a Ministra Laurita Vaz esclareceu:

*“Com efeito, da simples leitura dos votos-vista proferidos pela ilustre Ministra Maria Thereza de Assis Moura (...) e pelos eminentes Ministros Felix Fischer (...) e Og Fernandes (...), percebe-se (...) que a Ministra Maria Thereza expressamente consignou que as provas ilicitamente produzidas são independentes das provas utilizadas na condenação do Impetrante pela prática da conduta tipificada nos arts. 117, XVI, e 132, inciso XIII, da Lei n. 8.112/90, de ‘utilização de material público em atividade particular’, suficiente por si só para manutenção da pena de cassação de aposentadoria.*

*Já os Ministros Felix Fischer e Og Fernandes (...) expressamente concluíram pela denegação da ordem, conforme consta de seus votos acostados aos autos.*

*Nesse contexto, sem maiores esforços, mostra-se absolutamente descabida a alegação do Impetrante que o acórdão recorrido incorreu em contradição e obscuridade, capazes de alterar a conclusão a que*

**RMS 29.198 / DF**

*chegou a Terceira Seção” (fl. 395).*

Em seu voto, a Ministra Maria Thereza de Assis Moura acolheu parcialmente os argumentos expendidos pelo ora Recorrente, em especial sobre a ilegalidade da diligência de busca e apreensão realizada, da utilização das provas apreendidas na formação do convencimento da comissão processante e da contrariedade ao princípio da ampla defesa, por não ter sido o Recorrente intimado para a abertura das caixas dos documentos apreendidos. Entretanto, salientou expressamente que a nulidade parcial do processo administrativo não conduziria ao restabelecimento da aposentadoria do Recorrente:

*“Todavia, muito embora entenda viciado o procedimento quanto à acusação de ‘liberação irregular de veículos retidos’, tenho que, no caso concreto, tal vício não conduzirá, por si só, ao restabelecimento da aposentadoria do impetrante. E tal fato se dá porque as insurgências da inicial do mandamus têm como base a denúncia anônima, bem como a diligência realizada (...), sendo que esta última não deu ensejo à punição do impetrante pelo segundo fato a ele imputado, qual seja, o de ‘utilização de material público em atividade particular’.*

*É de se notar que, no tocante ao referido fato, a condenação do impetrante se deu exclusivamente com base em provas testemunhais (fls. 63/65), que não foram maculadas por eventual vício nas diligências realizadas. (...)*

*Saliente-se que as diligências impugnadas deram ensejo a condenação do impetrante pela prática de ‘liberação irregular de veículos retidos’ e não foram utilizadas para a condenação do impetrante por ‘utilização de material público em atividade particular’, razão pela qual entendo que, ainda que se fale em ilicitude das provas, relativamente à primeira imputação, estas não viciaram o restante do procedimento nem as demais provas produzidas. (...)*

*Dessa forma, mesmo acolhendo-se a tese de ilicitude nas diligências realizadas pela autoridade na sala de trabalho do impetrante, o outro fato pelo qual foi ele condenado é suficiente, por si*

**RMS 29.198 / DF**

*só, no âmbito administrativo, para a cassação de sua aposentadoria, nos termos dos arts. 117, XVI e 132, XIII, da Lei nº 8.112/90. Ressalte-se, por necessário, que nenhuma insurgência referente à 'utilização de material público em atividade particular' foi deduzida na inicial, daí porque não há como se acolher o pedido de anulação de todo o procedimento e de retorno do impetrante à folha de pagamento de proventos (...) Por todo o exposto, peço vênica à nobre relatora para conceder, em parte, a segurança, declarando a nulidade parcial do processo administrativo, no tocante às provas produzidas em relação à acusação de 'liberação irregular de veículos retidos', cassando sua condenação por tal fato, mas mantendo incólume as demais provas, bem como a condenação relativas à 'utilização de material público em atividade particular'. É como voto" (grifos nossos).*

É de se ver que, embora tenha reconhecido o vício na produção das provas que embasaram a imputação da infração de "liberação irregular de veículos", a Ministra Maria Thereza de Assis Moura manteve a condenação pela imputação remanescente, o que por si só foi considerada suficiente para manter a pena aplicada ao Recorrente. Votaram pela manutenção da pena de cassação de aposentadoria as Ministras Laurita Vaz (Relatora) e Maria Thereza de Assis Moura e os Ministros Og Fernandes e Felix Fischer; vencidos os Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Nilson Naves e Jorge Mussi. Assim, não procede a alegada divergência entre a certidão de julgamento e o que efetivamente decidido.

Não procede, ainda, a alegada contradição no voto de desempate proferido naquele julgamento. Não se pode concluir, como pretende o Recorrente, que o Ministro Felix Fischer tenha acompanhado a divergência para reconhecer a nulidade parcial do processo administrativo em razão da suscitada ilegalidade da busca e apreensão. Ao contrário, consta do voto que esse argumento afastaria apenas o "fundamento do ato punitivo relacionado à liberação irregular de veículos retidos (...) [e que] subsist[iria] fundamento para o ato punitivo atacado, apto, por si só, a sustentar a cassação de aposentadoria, qual seja, a utilização de bem público em proveito próprio" (fl. 379, grifos nossos).

**RMS 29.198 / DF**

Ressalte-se que a suposta omissão no julgamento do mandado de segurança quanto à proporcionalidade da pena de cassação da aposentadoria pela infração remanescente somente foi suscitada na petição dos segundos embargos de declaração, o que levou à rejeição do recurso, pois *“a argumentação aventada no segundo recurso de embargos de declaração deve se limitar a impugnação de vícios surgidos no julgamento dos aclaratórios anteriores”* (fl. 413).

Não se pode pretender no presente recurso ordinário que este Supremo Tribunal sane eventuais contradições e omissões no acórdão proferido no julgamento do mandado de segurança que alegadamente não tenham sido solucionadas pelo Tribunal *a quo*. Nesse sentido, no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 437.338/PE, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, a Primeira Turma deste Supremo Tribunal decidiu:

*“EMENTA: I. Embargos de declaração: contradição, omissão ou obscuridade inexistentes no acórdão embargado: pretensão de corrigir suposto erro material do acórdão do Tribunal a quo, matéria que foge do âmbito de cognição do Supremo Tribunal, que não se abre para sanar eventual contradição da decisão recorrida. II. Embargos de declaração manifestamente protelatórios: condenação ao pagamento de multa”* (DJ 9.2.2007).

Ainda que assim não fosse, houve manifestação expressa sobre a manutenção da pena pelo cometimento da infração descrita no art. 117, inc. XVI, da Lei n. 8.112/1990. Em seu voto, a Ministra Maria Thereza realçou que a imputação referente à utilização de material público em atividade particular é suficiente para ensejar a aplicação da pena, nos termos do art. 132, inc. XIII, da Lei n. 8.112/1990. Esse entendimento foi ratificado no voto de desempate proferido pelo Ministro Felix Fischer, o que resultou na denegação da segurança, pois quatro dos sete votos proferidos naquele julgamento mantiveram a validade do ato apontado

**RMS 29.198 / DF**

como coator e do processo administrativo disciplinar que o fundamentou, por reconhecerem uma ou ambas as imputações feitas ao Impetrante.

O Recorrente pretende, na verdade, que o resultado do julgamento seja apurado a partir dos fundamentos expendidos pelos julgadores, e não do resultado contido na parte dispositiva de seus votos, para, com isso, implantar artificialmente uma suposta omissão que somente existiria se cada infração tivesse sido julgada separadamente.

Não procedem, portanto, os alegados vícios na decisão recorrida, razão pela qual prossigo no exame do mérito do presente recurso.

*Da alegada nulidade do processo administrativo*

*A denúncia anônima na apuração de infração cometida por servidor público*

O ora Recorrente sustenta que o processo administrativo disciplinar que resultou na cassação de sua aposentadoria seria nulo, pois iniciado a partir de denúncia anônima. Acrescenta que o ordenamento constitucional veda o anonimato e que, nos termos do art. 144 da Lei n. 8.112/1990, a Administração não poderia investigar fatos levados ao seu conhecimento por intermédio de notícia ou denúncia formulada por pessoa não identificada.

As consequências da vedação ao anonimato estabelecida no art. 5º, inc. IV, da Constituição da República, em especial sobre o potencial comprometimento de ações estatais destinadas à fiscalização e apuração de ilícitos penais e infrações funcionais deflagradas a partir desses meios, têm sido objeto de exame da doutrina e da jurisprudência pátria.

Há muito se debate a necessidade de compatibilizar e harmonizar o aparente conflito existente entre a vedação ao anonimato, o poder-dever do Estado em apurar condutas desviantes e, ainda, por vezes, assegurar a

**RMS 29.198 / DF**

integridade física e moral do denunciante, que poderia ser alvo de represálias e ameaças por parte do denunciado.

A necessária ponderação entre o dever de apurar e a vedação constitucional ao anonimato já foi objeto de cuidado deste Supremo Tribunal em diversas oportunidades.

Na assentada de 11.5.2005, no julgamento do Inquérito n. 1.957/PR, o Ministro Celso de Mello esquadrinhou, em seu voto, o entendimento doutrinário e jurisprudencial sobre a vedação constitucional ao anonimato, suas razões e suas consequências sobre o dever de investigar irregularidades, ainda que denunciadas por pessoa não identificada. Foram fundamentos do voto:

*“Vê-se (...) que a proibição do anonimato tem um só propósito, qual seja, o de permitir que o autor do escrito ou da publicação possa expor-se às conseqüências jurídicas derivadas de seu comportamento abusivo. Nisso consiste, portanto, a “ratio” subjacente à norma, que (...) proclama ser “livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato” (grifei). (...)*

*Torna-se (...) que a cláusula que proíbe o anonimato - ao viabilizar, “a posteriori”, a responsabilização penal e/ou civil do ofensor - traduz medida constitucional destinada a desestimular manifestações abusivas do pensamento, de que possa decorrer gravame ao patrimônio moral das pessoas injustamente desrespeitadas em sua esfera de dignidade, qualquer que seja o meio utilizado na veiculação das imputações contumeliosas.*

*Esse entendimento é perfilhado por (...) eminentes autores, cujas lições enfatizam, a propósito do tema, que a proibição do anonimato - por tornar necessário o conhecimento da autoria da comunicação feita - visa a fazer efetiva, “a posteriori”, a responsabilidade penal e/ou civil daquele que abusivamente exerceu a liberdade de expressão. (...)*

*É inquestionável (...) que a delação anônima, notadamente quando veicular a imputação de supostas práticas delituosas, pode fazer instaurar situações de tensão dialética entre valores essenciais*

**RMS 29.198 / DF**

*(...) a reclamar solução que (...) torne possível conferir primazia a uma das prerrogativas básicas em relação de antagonismo com determinado interesse fundado em cláusula inscrita na própria Constituição.*

*O caso veiculado na presente questão de ordem (...) pode traduzir, eventualmente, a ocorrência, na espécie, de situação de conflituosidade entre direitos básicos titularizados por sujeitos diversos.*

*Com efeito, há, de um lado, a norma constitucional, que, ao vedar o anonimato (...), objetiva fazer preservar, no processo de livre expressão do pensamento, a incolumidade dos direitos da personalidade (como a honra, a vida privada, a imagem e a intimidade), buscando inibir, desse modo, delações de origem anônima e de conteúdo abusivo. E existem, de outro, certos postulados básicos, igualmente consagrados pelo texto da Constituição, vocacionados a conferir real efetividade à exigência de que os comportamentos individuais, registrados no âmbito da coletividade, ajustem-se à lei e mostrem-se compatíveis com padrões ético-jurídicos decorrentes do próprio sistema de valores que a nossa Lei Fundamental consagra.*

*Assentadas tais premissas, (...) entendo que a superação dos antagonismos existentes entre princípios constitucionais há de resultar da utilização (...) de critérios que lhe permitam ponderar e avaliar (...) qual deva ser o direito a preponderar no caso (...)*

*Tenho para mim (...) que nada impedia, na espécie em exame, que o Poder Público, provocado por denúncia anônima, adotasse medidas informais destinadas a apurar, previamente, em averiguação sumária, “com prudência e discricão” (...), a possível ocorrência de eventual situação de ilicitude penal, com o objetivo de viabilizar a ulterior instauração de procedimento penal em torno da autoria e da materialidade dos fatos reputados criminosos, desvinculando-se a investigação estatal (...)*

*Daí a advertência (...) que o procedimento investigatório não pode ser instaurado com base, unicamente, em escrito anônimo, que venha a constituir, ele próprio, a peça inaugural da investigação promovida pela Polícia Judiciária ou pelo Ministério Público (...)*

*Cumpre referir, neste ponto, o valioso magistério expendido por GIOVANNI LEONE (...) [que], após reconhecer o desvalor e a*

**RMS 29.198 / DF**

*ineficácia probante dos escritos anônimos, desde que isoladamente considerados, admite (...) a possibilidade de a autoridade pública, a partir de tais documentos e mediante atos investigatórios destinados a conferir a verossimilhança de seu conteúdo, promover, então, em caso positivo, a formal instauração da pertinente “persecutio criminis”, mantendo-se, desse modo, completa desvinculação desse procedimento estatal em relação às peças apócrifas que forem encaminhadas aos agentes do Estado (...)*

*Essa orientação – perfilhada por JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES (...) - é também admitida, em sede de persecução penal, por FERNANDO CAPEZ (...): A delação anônima (notitia criminis inqualificada) não deve ser repelida de plano, sendo incorreto considerá-la sempre inválida; contudo, requer cautela redobrada, por parte da autoridade policial, a qual deverá, antes de tudo, investigar a verossimilhança das informações” (grifei) (...)*

*Esse entendimento é também acolhido por NELSON HUNGRIA (...), cuja análise do tema (...) enfatiza a imprescindibilidade da investigação, ainda que motivada por delação anônima, desde que fundada em fatos verossímeis (...)*

*Vê-se, portanto, não obstante o caráter apócrifo da delação ora questionada, que, tratando-se de revelação de fatos revestidos de aparente ilicitude penal, existia, efetivamente, a possibilidade de o Estado adotar medidas destinadas a esclarecer, em sumária e prévia apuração, a idoneidade das alegações que lhe foram transmitidas, desde que verossímeis, em atendimento ao dever estatal de fazer prevalecer - consideradas razões de interesse público - a observância do postulado jurídico da legalidade, que impõe, à autoridade pública, a obrigação de apurar a verdade real em torno da materialidade e autoria de eventos supostamente delituosos. (...)*

*Encerro o meu voto, Senhor Presidente. E, ao fazê-lo, deixo assentadas as seguintes conclusões:*

*(a) os escritos anônimos não podem justificar, só por si, desde que isoladamente considerados, a imediata instauração da “persecutio criminis” (...); (b) nada impede, contudo, que o Poder Público, provocado por delação anônima (...), adote medidas informais destinadas a apurar, previamente, em averiguação sumária, “com*

**RMS 29.198 / DF**

*prudência e discrição”, a possível ocorrência de eventual situação de ilicitude (...) e (c) o Ministério Público, (...) independentemente da prévia instauração de inquérito policial, também pode formar a sua “opinio delicti” com apoio em outros elementos de convicção que evidenciem a materialidade do fato delituoso e a existência de indícios suficientes de sua autoria, desde que os dados informativos que dão suporte à acusação penal não tenham, como único fundamento causal, documentos ou escritos anônimos” (grifos nossos).*

As premissas fixadas pelo Ministro Celso de Mello podem ser aproveitadas para o deslinde do presente recurso ordinário. Embora a espécie trate de processo administrativo disciplinar, e não de processo penal, também aqui se antagonizam os valores constitucionais referidos naquele julgamento.

De um lado, há as disposições constitucionais atinentes aos princípios que regem a Administração Pública, dos quais decorrem o poder-dever de zelar pelo interesse público e apurar condutas irregulares praticadas por quem administra bens públicos, que foi materializado no art. 143 da Lei n. 8.112/1990, o qual dispõe que: “a autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar, assegurada ao acusado ampla defesa” (grifos nossos).

De outro, tem-se a vedação constitucional ao anonimato, dirigida à proteção dos direitos da personalidade, permitindo a posterior responsabilização daqueles que transbordarem os limites do exercício regular da liberdade de expressão.

A exemplo disso tem-se a norma do art. 144 da Lei n. 8.112/1990:

*“Art. 144. As denúncias sobre irregularidades serão objeto de apuração, desde que contenham a identificação e o endereço do denunciante e sejam formuladas por escrito, confirmada a*

**RMS 29.198 / DF**

*autenticidade.*

*Parágrafo único. Quando o fato narrado não configurar evidente infração disciplinar ou ilícito penal, a denúncia será arquivada, por falta de objeto” (Lei n. 8.112/1990, grifos nossos).*

Os requisitos formais para o processamento de denúncias ou representações, especialmente a identificação do denunciante, são estabelecidos, também, na Lei n. 8.429/1992:

*“Art. 14. Qualquer pessoa poderá representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação destinada a apurar a prática de ato de improbidade.*

*§ 1º A representação, que será escrita ou reduzida a termo e assinada, conterà a qualificação do representante, as informações sobre o fato e sua autoria e a indicação das provas de que tenha conhecimento.*

*§ 2º A autoridade administrativa rejeitará a representação, em despacho fundamentado, se esta não contiver as formalidades estabelecidas no § 1º deste artigo. A rejeição não impede a representação ao Ministério Público, nos termos do art. 22 desta lei.*

*§ 3º Atendidos os requisitos da representação, a autoridade determinará a imediata apuração dos fatos que, em se tratando de servidores federais, será processada na forma prevista nos arts. 148 a 182 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e, em se tratando de servidor militar, de acordo com os respectivos regulamentos disciplinares”.*

No mesmo sentido, ao tratar da “*Central do Cidadão*”, este Supremo Tribunal dispôs na Resolução n. 361/2008:

*“Art. 5º. Não serão admitidas na Central do Cidadão:*

*I – denúncias de fatos que constituam crimes (...)*

*II – reclamações, críticas ou denúncias anônimas”.*

A leitura inadvertida desses dispositivos pode conduzir à conclusão de que, de um lado, a Administração teria o dever de apurar as

**RMS 29.198 / DF**

irregularidades que cheguem ao seu conhecimento, de outro, a ausência dos requisitos formais no veículo dessa notícia seria suficiente para impedir a apuração dos fatos. Nessa perspectiva, o interesse público na apuração do fato delituoso sucumbiria ao interesse particular em promover eventual responsabilização do denunciante, se infundada e abusiva fosse a denúncia. Isso, contudo, ao meu juízo, não pode suceder.

É certo que servidores públicos éticos e diligentes no cumprimento de seu dever funcional podem criar inimizades e desafeições e, em razão disso, virem a sofrer perseguições e todo tipo de tentativas de macular sua idoneidade por parte de pessoas que, muitas vezes, protegem-se no anonimato.

Daí porque denúncias que tenham intuito meramente difamatório, injurioso e vexatório, que busquem apenas desestabilizar o servidor e que venham desacompanhadas de elementos mínimos que evidenciem conduta inapropriada ou ilegal não podem ser objeto de apuração, nos termos do art. 144 da Lei n. 8.112/1990 e dos demais dispositivos legais citados, e devem ser arquivadas de plano.

Situação diversa ocorre, entretanto, quando a denúncia vem acompanhada de elementos que comprovem a verossimilhança das alegações e a existência de potencial delito funcional, fornecem informações suficientemente precisas que permitam a apuração preliminar e célere dos fatos para confirmar a procedência da imputação.

Nesse sentido, Francisco Xavier da Silva Guimarães averba que:

*“Desde que o anonimato não seja procedimento de índole abusiva, os fatos referidos na denúncia podem ser investigados, diante dos indícios de veracidade e procedência. (...) Denúncias existem que, todavia, são formuladas sem conter os (...) elementos que permitam a identificação do denunciante, mas que retratam fatos irregulares efetivamente ocorridos, as circunstâncias em que se verificaram,*

**RMS 29.198 / DF**

*contendo até mesmo a indicação da provável autoria. Nesses casos, a deficiência formal da denúncia não retira da autoridade pública a obrigação de promover a imediata apuração, a teor (...) do art. 143 da Lei n. 8.122/1990" (Regime disciplinar do servidor público civil da União. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 94).*

Nessas situações, deve-se realizar um exame prévio de admissibilidade da denúncia, da idoneidade dos documentos que a acompanham, da coerência da narrativa e da presença de elementos que evidenciem não se tratar de mera tentativa de macular a idoneidade do servidor.

Assim, como meio de preservar a imagem e a honra do servidor investigado, a Administração deve agir de forma cautelosa e discreta e realizar investigações preliminares em busca de outros elementos que corroborem a denúncia e confirmem a autoria e a materialidade das infrações, para, apenas aí, instaurar o processo administrativo disciplinar. Esse procedimento investigatório preliminar pode ter a forma de sindicância, como se deu na espécie.

Não se quer, com isso, incentivar a prática do denunciismo contra servidor público, o que é reprovável, mas apenas afirmar que a denúncia formulada por pessoa não identificada não pode ser sumariamente descartada sem um juízo prévio sobre a plausibilidade das imputações. Fosse isso possível, diversas condutas ilegais e abusivas praticadas por servidores públicos jamais seriam conhecidas e combatidas.

Não pode a Administração, como é óbvio, instaurar o processo administrativo disciplinar contra servidor com base única e exclusiva nas imputações feitas em denúncias anônimas, sendo exigível, no entanto, conforme enfatizado, a realização de um procedimento preliminar que apure os fatos narrados e a eventual procedência da denúncia.

Nesse sentido, José Maria Pinheiro Madeira enfatiza:

**RMS 29.198 / DF**

*“Dispõe o art. 144 da Lei nº 8.112/90 sobre os requisitos necessários para que as denúncias sobre irregularidades cometidas por servidores públicos possam ser objeto de apuração, devendo, para tanto, ser formuladas em peça escrita, na qual contenha a identificação e o endereço do denunciante, bem como ter sua autenticidade confirmada. (...)*

*Contudo, entende a doutrina que não há impedimentos para que o Poder Público adote medidas de ofício para averiguação de fatos informados mediante documentos produzidos ou veiculados sem a identificação quanto a sua (verdadeira) autoria, exatamente porque a Administração não pode se eximir de atender o interesse público.*

*Assim, chegando ao conhecimento da Administração a ocorrência de fatos graves e que tenham claros indícios de serem verdadeiros, não poderia o Estado, simplesmente, deixar de apurá-los ao fundamento de que existe no ordenamento jurídico a vedação ao anonimato. Mas deveria apurá-los, (...) em nome do princípio da verdade real (ou material), princípio que fornece o amparo a essa apuração de ofício em sede administrativa, ao lado da legalidade, impessoalidade e moralidade. (...)*

*Logo, ainda que a comunicação da irregularidade do fato seja anônima, pode o órgão recebedor instaurar um procedimento de ofício para apuração dos fatos, atribuindo-se uma relativização à vedação ao anonimato, a bem da preservação do interesse público. (...)*

*Como se pode ver, (...) [não pode] o Estado, tendo por único fundamento causal a existência de peças de autoria desconhecida ou duvidosa, dar início, somente com apoio nelas, à “persecutio”. Admite, no entanto, a possibilidade de o Estado adotar medidas destinadas a esclarecer, em sumária e prévia apuração, a idoneidade das alegações que lhe foram transmitidas, desde que verossímeis.” (Denúncia anônima e processo administrativo disciplinar (PAD). Fórum Administrativo de Direito Público. Belo Horizonte, ano 11, n. 111, maio de 2010, p. 23-25, grifos nossos).*

Ao tratar das medidas que antecedem a instauração do processo administrativo disciplinar, José Armando da Costa destaca:

**RMS 29.198 / DF**

*“Numa Administração que se preze e zele pela economia do serviço público, confusas e frágeis notícias a respeito do cometimento de faltas disciplinares não são o bastante para que, de pronto, se instaure o custoso e desassossegador processo disciplinar. (...)*

*Diante de notícias imprecisas sobre a ocorrência de irregularidades funcionais e sendo tênues as indicações de sua autoria, deverá a Administração, antes de providenciar a abertura do processo disciplinar, determinar que se proceda preliminarmente a levantamentos por intermédio de sindicância.(...) Evidenciada a improcedência de tais notícias, será o apuratório preliminar simplesmente arquivado. Na hipótese reversa, vale dizer, trazendo a sindicância subsídios suficientes à sustentação da acusação disciplinar, poderá, então, ser inaugurado o correspondente processo” (Teoria e prática do processo administrativo disciplinar. Brasília Jurídica, 4ª ed., 2002, p. 161-163).*

A remissão feita à denúncia no processo administrativo não é suficiente para caracterizar sua nulidade, apenas demonstra a realização de investigações preambulares a respeito da verossimilhança da denúncia, o que se deu sob a forma de sindicância preparatória.

Na espécie vertente, a Administração buscou identificar previamente o autor das denúncias, conforme consta do relatório da comissão sindicante, realizou um juízo prévio da verossimilhança das alegações e apurou os fatos de forma reservada e em procedimento preparatório. Cumpriu, portanto, os requisitos estabelecidos na doutrina e na jurisprudência e cercou-se das cautelas necessárias para impedir o indevido constrangimento do servidor, razão pela qual tenho como válido o processo administrativo disciplinar instaurado contra o Recorrente.

Diferentemente do que alegado no presente recurso, o processo administrativo em questão não foi instaurado única e exclusivamente a partir da denúncia anônima, o que seria vedado, mas sim com

**RMS 29.198 / DF**

fundamento no resultado da sindicância preparatória que apurou previamente os fatos narrados naquela denúncia e, diante das provas coligidas, ou seja, a partir de elementos probatórios autônomos, concluiu pela necessidade de instauração do procedimento disciplinar.

Conforme asseverado pelo Procurador-Geral da República, “*não há (...) porque negar licitude ao procedimento disciplinar ou penal, originado em denúncia anônima, quando esta leva o investigador a elementos probatórios autônomos e suficientes para iniciar o processo administrativo ou penal*” (fl. 497, grifos nossos).

A apuração dos fatos atendeu aos princípios constitucionais que regem a atuação da Administração. Não se pode, pois, reconhecer a alegada nulidade do processo administrativo suscitada pelo Recorrente.

*Da inexistência de domicílio profissional e da validade da busca e apreensão*

O Recorrente sustenta que a busca e apreensão realizada pela comissão de sindicância seria ilegal, pois a sala da chefia da 3ª Delegacia da 5ª SR-PRF/DPRF/MJ-RJ consubstanciaria seu domicílio profissional, à qual somente se poderia ter acesso por ordem judicial.

Acrescenta que os documentos apreendidos nessa diligência teriam sido encaixotados, lacrados e remetidos a outras unidades da Polícia Rodoviária Federal, onde as caixas foram abertas sem a sua presença ou de seus advogados, o que importaria na nulidade das provas obtidas e na contaminação de todo o processo administrativo.

Diferentemente do que pretende o Recorrente, não se pode chancelar a tese segundo a qual a sala que ocupava naquele órgão público seria alcançada pelo conceito de casa, na forma de domicílio profissional, e que, por isso, a ela não se poderia ter acesso senão por determinação judicial.

**RMS 29.198 / DF**

O conceito de casa para fins da proteção prevista no art. 5º, inc. XI, da Constituição da República tem sido ampliado pela doutrina e jurisprudência pátria, passando a alcançar não apenas o local onde o investigado reside, mas também o espaço privado onde exerce suas atividades profissionais e, até mesmo, locais de habitação coletiva, como quartos de hotéis. São exemplos disso os seguintes precedentes: HC 93.050, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 31.7.2008; RHC 90.376, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 18.5.2007; e RE 331.303-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 12.3.2004.

Na assentada de 12.4.2005, no julgamento do Habeas Corpus n. 82.788/RJ, o Ministro Celso de Mello esclareceu a noção conceitual de domicílio e sua proteção:

*“Vê-se, pois, que a Carta Federal, em cláusula que tornou juridicamente mais intenso o coeficiente de tutela dessa particular esfera de liberdade individual, assegurou, em benefício de todos, a prerrogativa da inviolabilidade domiciliar. Sendo assim, ninguém, especialmente a autoridade pública, pode penetrar em casa alheia, exceto (a) nas hipóteses taxativamente previstas no texto constitucional ou, então, (b) com o consentimento de seu morador, que se qualifica, para efeito de ingresso de terceiros no recinto privado, como o único titular do direito de inclusão e de exclusão.*

*Impõe-se enfatizar, por necessário, como previamente já destacado, que o conceito de “casa”, para o fim da proteção jurídico constitucional a que se refere o art. 5º, XI, da Lei Fundamental, reveste-se de caráter amplo, pois compreende, na abrangência de sua designação tutelar, (a) qualquer compartimento habitado, (b) qualquer aposento ocupado de habitação coletiva e (c) qualquer compartimento privado não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade.*

*Esse amplo sentido conceitual da noção jurídica de “casa” revela-se plenamente consentâneo com a exigência constitucional de proteção à esfera de liberdade individual e de privacidade pessoal (RT*

**RMS 29.198 / DF**

214/409 – RT 277/576 - RT 467/385 – RT 635/341).

É por essa razão que a doutrina - ao destacar o caráter abrangente desse conceito jurídico - adverte que o princípio da inviolabilidade domiciliar estende-se ao espaço privado em que alguém exerce, com exclusão de terceiros, qualquer atividade de índole profissional (PONTES DE MIRANDA, “Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda nº 1 de 1969”, tomo V/187, 2ª ed./2ª tir., 1974, RT; JOSÉ CRETELLA JÚNIOR, “Comentários à Constituição de 1988”, vol. II/ 261, item n. 150, 1989, Forense Universitária; PINTO FERREIRA, “Comentários à Constituição Brasileira”, vol. 1/82, 1989, Saraiva; MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, “Comentários à Constituição Brasileira de 1988”, vol. 1/36-37, 1990, Saraiva; CARLOS MAXIMILIANO, “Comentários à Constituição Brasileira”, vol. III/91, 1948, Freitas Bastos; DINORÁ ADELAIDE MUSETTI GROTTI, “Inviolabilidade do Domicílio na Constituição”, p. 70/78, 1993, Malheiros; RUBENS GERALDI BERTOLO, “Inviolabilidade do Domicílio”, p. 60/62 e 72/76, itens ns. 3.1 e 3.3, 2003, Editora Método; CEZAR ROBERTO BITENCOURT, “Código Penal Comentado”, p. 614/615, item n. 1.2, 3ª ed., 2005, Saraiva; ROGÉRIO GRECO, “Curso de Direito Penal – Parte Especial”, vol. II/649, item n. 11, 2005, Impetus, v.g.), valendo referir, neste ponto, ante a inquestionável precisão de sua abordagem, o magistério autorizado de NELSON HUNGRIA (“Comentários ao Código Penal”, vol. VI/216-217, item n. 168, 4ª ed., 1958, Forense):

“Por último, a tutela penal é ampliada ao ‘compartimento não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade’. (...). É o lugar que, embora sem conexão com a casa de moradia propriamente dita, serve ao exercício da atividade individual privada. Assim, o escritório do advogado, o consultório do médico, o gabinete do dentista, o laboratório do químico, o ‘atelier’ do artista, a oficina do ourives, etc. A atividade do cidadão, nos tempos modernos, é múltipla e não se exerce apenas no limite estrito da casa de moradia, e há necessidade de tutelar essa atividade em todos os lugares onde ela se abriga. Não basta que quaisquer dos lugares mencionados na lei sejam destinados a habitação ou atividade privada: cumpre que estejam ‘atualmente’ servindo a tais fins. Por outro lado, não importa a

**RMS 29.198 / DF**

*ausência do morador ou ocupante no momento da arbitrária invasão.”*  
(grifei)

*Sendo assim, Senhores Ministros, nem a Polícia Judiciária, nem o Ministério Público, nem a administração tributária, nem quaisquer outros agentes públicos podem ingressar em domicílio alheio, sem ordem judicial, ou sem o consentimento de seu titular, ou, ainda, fora das hipóteses autorizadas pelo texto constitucional, com o objetivo de proceder a qualquer tipo de diligência, como a execução de busca e apreensão (...)*

*Em suma: a essencialidade da ordem judicial, para efeito de realização de qualquer diligência de caráter probatório, em área juridicamente compreendida no conceito de domicílio, nada mais representa senão a plena concretização da garantia constitucional pertinente à inviolabilidade domiciliar ” (grifos nossos).*

A natureza privada e o uso particular do recinto, que o torna inacessível ao público em geral, são essenciais ao enquadramento no conceito de casa e à proteção a ela constitucionalmente assegurada.

Embora a noção de propriedade não seja determinante para assegurar a proteção constitucional, até mesmo porque a garantia de inviolabilidade se estende a imóveis locados e a aposentos em habitações coletivas, nas quais inquilino, hóspede ou ocupante não são os proprietários do imóvel, tem-se que apenas os espaços privados e destinados ao uso particular e exclusivo de certa pessoa ou grupo estão amparados pela garantia de inviolabilidade.

Ao examinar a diligência de busca e apreensão realizada pela comissão sindicante, o Ministro Og Fernandes destacou sua validade:

*“Ademais, no hipótese em apreço, como bem ressaltado no parecer da Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça, ”o espaço físico destinado à chefia da 3ª Delegacia da 5.ª SR-PRF/DPRF/MJ-RJ, não pode ser considerado, em contrariedade ao pretendido pelo impetrante, domicílio profissional para os fins de se lhe atribuir as*

**RMS 29.198 / DF**

*garantias constitucionais de inviolabilidade.” (fl. 270)*

*No caso, o impetrante encontrava-se em gozo de férias, tendo levado consigo as chaves do gabinete da chefia, do almoxarifado e de outra sala onde estariam depositadas algumas motos retidas, impedindo a entrada do seu substituto nesses locais durante o seu período de férias.*

*Durante a fase instrutória, o chefe da referida Delegacia informou à Comissão de Sindicância que nos locais trancados pelo impetrante, havia várias caixas com documentos que poderiam auxiliar na busca da verdade. Diante das informações, foi expedido ofício à autoridade instauradora da Sindicância Administrativa Disciplinar para que utilizasse qualquer meio necessário à abertura das salas e, conseqüentemente, procedesse à apreensão de documentos, o que foi autorizado.*

*É de se ressaltar que o impetrante acompanhou as diligências, tendo em vista que, após a entrada da Comissão na Delegacia, foi comunicado e chegou à repartição dirigindo carro oficial.*

*Com a devida vênia, divirjo do voto da em. Ministra Maria Thereza quando se refere à aplicação da proteção da intimidade e da privacidade (respeito à personalidade), isso porque, ao entrar de férias, as atribuições do impetrante, servidor público, deveriam ter sido repassadas à responsabilidade do seu substituto, em decorrência da continuidade do serviço público, não havendo que se falar, portanto, da proteção à personalidade no caso concreto.*

*De fato, o espaço físico pertencente à Polícia Rodoviária Federal, espaço da Administração Pública, não deve ser confundido com domicílio profissional particular ou compartimento privado não aberto ao público.*

*No caso, em que pese o referido espaço não ser aberto a toda e qualquer pessoa, no período de férias do impetrante, o gabinete da chefia pertencente à Polícia Rodoviária Federal deve ser, à luz dos princípios acima, acessível ao substituto, o que não ocorreu na hipótese.*

*Nessa esteira, cumpriria analisar se realmente a expedição de mandado de busca e apreensão era medida necessária na espécie, uma vez que, no meu entender, a aludida providência não se mostrava*

**RMS 29.198 / DF**

*cabível diante da noção de domínio público que incide sobre bens móveis e imóveis destinado ao uso direto do poder público ou à utilização direta ou indireta da coletividade.*

*Sendo assim, a tese defendida pelo impetrante parece sugerir uma privatização do espaço público, o que se revela incompatível com a teoria do órgão, pela qual o agente não atua em nome próprio, mas em nome da Administração” (grifos nossos).*

Na espécie vertente, a sala da chefia daquela delegacia da Polícia Rodoviária Federal carece dos elementos essenciais que a qualifiquem como casa e, portanto, não está amparada pela garantia constitucional da inviolabilidade. A uma, por se tratar de parcela de bem público de uso especial, marcado pelas características de impenhorabilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade, o que afasta a natureza privada do recinto. A duas, porque, embora não seja acessível ao público em geral e a pessoas não autorizadas, não se pode afirmar que seu uso é particular ou exclusivo do Recorrente.

Conforme asseverado, a sala em questão tem seu uso destinado ao chefe da delegacia e, em suas ausências e afastamentos, ao seu substituto legal, que deve ter seu acesso franqueado a ela e aos documentos públicos nela contidos, especialmente os Documentos de Apreensão de Veículos – Docaprev expedidos naquela delegacia da Polícia Rodoviária Federal.

Ocorre que, na espécie, mesmo em gozo de férias, o Recorrente impediu o acesso de seu substituto ao trancar salas e levar consigo as chaves, evidenciando, com isso, comportamento extravagante que pode ser interpretado como tentativa de apropriação indevida de parcela do prédio pertencente à Polícia Rodoviária Federal, o que não se pode admitir.

Também não se pode arguir a necessidade de expedição de mandado judicial para que pudesse a Administração adentrar em seus domínios, razão pela qual tenho como válida a busca e apreensão

**RMS 29.198 / DF**

realizada nas dependências da sala da chefia da 3ª Delegacia da 5ª SR-PRF/DPRF/MJ-RJ.

No que se refere aos documentos apreendidos na diligência e à abertura dos lacres das caixas que os continham sem a presença do investigado ou de seu advogado, melhor sorte não assiste ao Recorrente, pois daí não decorre o alegado desrespeito ao contraditório e à ampla defesa, que supostamente contaminaria o processo administrativo disciplinar e invalidaria a pena aplicada.

Não se pode perder de vista que a busca e apreensão dos documentos foi realizada na fase inquisitorial da sindicância administrativa, procedimento de natureza preparatória e investigativa, destinado apenas à coleta de elementos idôneos sobre a ocorrência de irregularidades no âmbito da Administração e seus potenciais responsáveis, para subsidiar eventual instauração de processo administrativo disciplinar.

A sindicância é destinada precipuamente à apuração dos fatos e da provável autoria e, nos termos do art. 145, inc. I e II, da Lei n. 8.112/1990, pode resultar na instauração de processo administrativo disciplinar ou mesmo na aplicação ao servidor das penas de advertência e suspensão por até trinta dias, quando, apenas nesses casos, surge a figura do acusado ou indiciado.

Quando a sindicância adquire natureza autônoma e passa a ensejar a aplicação de pena ao servidor, devem-se assegurar, a partir daí, o exercício do contraditório e a ampla defesa. O mesmo não ocorre, todavia, quando a sindicância se reveste de índole meramente preparatória do processo administrativo disciplinar, pois somente nele é que a perspectiva da punição se evidencia (a exigir o contraditório e a ampla defesa).

Sobre o tema, Fernanda Marinela salienta:

**RMS 29.198 / DF**

*“A sindicância pode ser subdividida em duas modalidades: sindicância investigatória ou preparatória e sindicância autônoma, contraditória, acusatória ou apuratória (...)*

*Entende-se por sindicância investigatória um procedimento inquisitorial que pode servir como meio preparatório para a sindicância contraditória ou para o processo administrativo disciplinar (...) Essa sindicância, ao contrário da contraditória, não tem procedimento determinado na lei (...) Não depende de contraditório e ampla defesa segundo orienta os tribunais nacionais (...) Quando os trabalhos de investigação prévia culminarem no entendimento de suposto cometimento de infração funcional, a comissão de sindicância obrigatoriamente deve representar à autoridade instauradora propondo a instauração de procedimento disciplinar, (...) seja a sindicância contraditória ou o processo disciplinar propriamente dito. (...)*

*[A sindicância contraditória, acusatória ou apuratória], prevista nos arts. 143 e 145, da Lei n. 8.112/1990, depende de contraditório e ampla defesa e pode ser utilizada para a aplicação de sanções brandas” (Direito administrativo, Niterói: Impetus, 2010, p. 994-995, grifos nossos).*

Na mesma linha, Leandro Cadenas Prado salienta:

*“A sindicância (...) terá lugar quando houver necessidade de apurar a existência de falta ou sua autoria; por isso, poderá haver ou não imputado. Nessa situação, diz-se tratar de procedimento investigatório (...) Inexistindo acusado ou responsabilização, inexistente o contraditório e a ampla defesa. (...)*

*Outro uso da sindicância, dita autônoma ou punitiva, está na responsabilização, quando se consegue comprovar a autoria, por faltas cometidas, em que haja aplicação de penalidades (...) Neste caso desde seu início, será obrigatória a estrita observância aos princípios do contraditório e ampla defesa” (Servidores públicos federais. Lei n. 8.112/90. Niterói: Impetus, 2010, p. 281-282).*

**RMS 29.198 / DF**

Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência deste Supremo Tribunal, que assentou a obrigatoriedade da observância das garantias do contraditório e da ampla defesa apenas nos processos administrativos disciplinares e nas sindicâncias acusatórias que possam, por elas mesmas, resultar na aplicação das penas. Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes:

*“EMENTA: SERVIDOR PÚBLICO. Pena. Demissão. Penalidade aplicada ao cabo de processo administrativo regular. Suposto cerceamento da ampla defesa e do contraditório na sindicância. Irrelevância teórica. Procedimento preparatório inquisitivo e unilateral. (...) Nulidade processual inexistente. Mandado de segurança denegado. (...) A estrita reverência aos princípios do contraditório e da ampla defesa só é exigida, como requisito essencial de validade, assim no processo administrativo disciplinar, como na sindicância especial que lhe faz as vezes como procedimento ordenado à aplicação daquelas duas penas mais brandas, que são a advertência e a suspensão por prazo não superior a trinta dias. Nunca, na sindicância que funcione apenas como investigação preliminar tendente a coligir, de maneira inquisitorial, elementos bastantes à imputação de falta ao servidor, em processo disciplinar subsequente” (MS 22.791, Rel. Min. Cezar Peluso, Plenário, DJe 19.12.2003).*

*“EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. SERVIDORES PÚBLICOS. (...) VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. (...) INOCORRÊNCIA. (...) ORDEM DENEGADA. (...) 3. Não se deu, no caso, qualquer violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LV da CB) na auditoria que levou à instauração do processo administrativo disciplinar. O procedimento que antecedeu a instauração do PAD, independentemente do nome que lhe seja dado, nada mais é do que uma sindicância, cujo objetivo é o de colher indícios sobre a existência da infração funcional e sua autoria. Trata-se*

**RMS 29.198 / DF**

de procedimento preparatório, não litigioso, em que o princípio da publicidade é atenuado. A demissão dos impetrantes não resultou da auditoria, tendo sido consumada ao final de processo administrativo disciplinar regularmente instaurado” (MS 23.187, Rel. Min. Eros Grau, Plenário, DJe 6.8.2010).

*“EMENTA: Mandado de Segurança. 2. Pretendida anulação de ato de demissão com retorno ao cargo antes ocupado. Alegada violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. 3. A pena de demissão não resultou da sindicância, mas, sim, de posterior processo administrativo disciplinar, no qual foi assegurado o exercício de ampla defesa. 4. Hipótese em que a sindicância é mero procedimento preparatório do processo administrativo disciplinar. 5. Mandado de Segurança indeferido”* (MS 23.410, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 10.9.2004) .

Não há, pois, que se arguir afronta ao contraditório e à ampla defesa. Conforme se verifica nos documentos juntados aos autos, o Processo de Sindicância Disciplinar Inquisitorial n. 08.657000291/2004 (fl. 114) foi instaurado de forma preparatória, com a finalidade de apurar os fatos narrados na denúncia e coligir provas e demais elementos necessários à formação da convicção da comissão sobre a ocorrência do fato e a provável autoria.

A efetivação da diligência impugnada, assim como o rompimento dos lacres das caixas com o material apreendido prescindiam da prévia comunicação ou da presença do Recorrente para garantir sua validade, pois o exercício das garantias do contraditório e da ampla defesa, nesse caso, é diferido para o processo administrativo disciplinar a ser eventualmente instaurado.

Na espécie vertente, a comissão sindicante concluiu, em seu relatório final, pela existência de irregularidades que configurariam infrações funcionais e recomendou a instauração de processo administrativo disciplinar. A partir daí, já na fase litigiosa, assegurou ao Recorrente o

**RMS 29.198 / DF**

exercício de seu direito de defesa e a possibilidade de contraditar as provas que embasaram seu indiciamento, o que foi feito por intermédio da defesa administrativa juntada às fls. 208-224.

Importa registrar, ainda, que o termo de apreensão juntado às fls. 93-95 relaciona os documentos apanhados em cada uma das salas a que teve acesso a comissão sindicante e os termos de rompimento do lacre das caixas descrevem minuciosamente os documentos efetivamente apreendidos, em especial os números dos Documentos de Apreensão de Veículos - Docaprev (fls. 96-113), não havendo razões para se questionar a legalidade desses procedimentos, a lisura dos servidores responsáveis por sua realização ou mesmo a idoneidade das provas obtidas.

Acrescente-se que, em sua defesa administrativa, assim como na inicial desta ação e no presente recurso, o Recorrente não cuidou de contestar sequer a existência ou o conteúdo de qualquer dos documentos apreendidos pela comissão nem de demonstrar que os documentos particulares encontrados naquela delegacia (cheques, correspondências etc.) teriam sido utilizados para fundamentar sua condenação. Limitou-se a discorrer sobre a nulidade do processo administrativo sem comprovar em que a diligência ou os documentos obtidos na fase de apuração prévia prejudicaram o exercício de seu direito de defesa ou o contraditório.

Por essas razões, devem-se reconhecer a licitude da diligência de busca e apreensão e a validade das provas nela obtidas para a formação do convencimento da comissão processante. Não procedem, assim, as alegações de nulidade do processo administrativo que ensejou a aplicação da pena de cassação da aposentadoria do ora Recorrente.

*Das infrações imputadas*

*Da liberação irregular de veículos apreendidos*

**RMS 29.198 / DF**

O relatório final da comissão de processo administrativo esclarece que a infração referente à liberação irregular de veículos imputada ao Recorrente não tem origem apenas nos documentos apreendidos, cuja validade e utilidade foram acima reconhecidos, mas também nos depoimentos prestados por vários servidores policiais.

Sobre esse ponto, o voto proferido pela Ministra Laurita Vaz esclarece o seguinte:

*“Com efeito, a Comissão Processante concluiu pela existência da prática de infração caracterizada na liberação irregular de veículos retidos, após a análise de depoimentos de inúmeros servidores e de vários DOCAPREV’s, conforme pode ser constatado às fls. 226/233 dos presentes autos. Sobre a aludida imputação, a Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça também entendeu ter sido demonstrada a sua prática, nos seguintes termos, litteris :*

*‘Restou comprovada nos autos a prática da infração, pelo acusado, consistente na liberação irregular de veículos retidos. Esta prática se consolidou quando o acusado determinou a liberação dos veículos apreendidos e depositados no posto da Delegacia que chefiava (3.ª Delegacia/PRF), sem que fossem corrigidas as irregularidades causadoras da apreensão e sem as cautelas exigidas pelo Código de Trânsito Brasileiro. Estamos falando, neste caso, do art. 270 do referido Código [...]*

*Infere-se, portanto, que o permissivo legal somente admite a liberação de veículos fora do local da infração em caráter excepcional e mediante o recolhimento do Certificado de Licenciamento Anual, contra recibo, concedendo-se ao condutor prazo para a regularização. Sanada a irregularidade, o documento será devolvido ao condutor no órgão aplicador das medidas administrativas. Não foi assim que fez o acusado. Não seguiu os ditames da lei e determinou a liberação dos veículos contendo irregularidades sem a retenção do Certificado de Licenciamento Anual, mesmo diante de argumentos de Policiais Rodoviários Federais, seus subordinados, no sentido de não fazer a liberação. Estes fatos estão fartamente provados nos autos pelos depoimentos testemunhais e pelos documentos, em especial os*

**RMS 29.198 / DF**

DOCAPREV's. Ainda cabe esclarecer que as liberações determinadas pelo acusado não tiveram por causa o interesse do serviço, mas sim de pessoas do seu círculo de amizade, uma vez que não eram liberados todos os veículos apreendidos e nem as liberações tinham por causa a segurança dos bens sob a guarda do Estado. Ocorria, isto sim, a liberação a pedido dos interessados, sem qualquer referência à motivação para que fosse liberado antes de ser regularizado. (...)

Vejamos alguns depoimentos testemunhais acerca destes fatos:

Carlos Darlan Vieira Coelho (...)

'Que reconhece as cotas de liberação de veículos lançados nos DOCAPREV's Nº 356, (...) e 4038 como sendo de sua lavra. (...) QUE as ordens de liberação eram feitas pessoalmente ou por telefone; QUE o quanto o PRF Romualdo ordenava a liberação de algum veículo, muitas vezes, este era liberado sem qualquer tipo de regularização; QUE em determinado momento existiu ordem de que os veículos somente poderiam ser liberados por ordem da chefia da delegacia; QUE não eram solicitações, mas, sim, ordem do chefe para a liberação de veículos; QUE algumas vezes questionou a liberação em virtude do estado do veículo (documento atrasado) e o PRF Romualdo determinou, mesmo assim, a liberação dos veículos; (...) QUE o usuário vinha ao posto com o DOCAPREV para a liberação do veículo, assinada a via adequada e o depoente lançava na via a informação de que era liberado com a ordem do PRF Romualdo que já havia feito o contato, isso quando o próprio DOCAPREV já não vinha com a assinatura do PRF Romualdo determinando a liberação. QUE da totalidade dos veículos retidos, somente alguns o PRF Romualdo intervinha para a liberação; QUE todos os veículos em que haja cota no DOCAPREV indicando que foi feita a liberação por ordem do PRF Romualdo o foram contra sua vontade, atendendo determinação da chefia; QUE sempre acatou ordem do PRF Romualdo, tendo em vista que o mesmo era chefe da delegacia(...)

Sebastião Ailton Fernandes (...)

'(...) QUE o proprietário do veículo apresentou o CRLV 2003 para liberação conforme está escrito no verso do DOCAPREV; QUE neste caso, antes de o veículo ser liberado o usuário passou na delegacia para a autorização do PRF Romualdo; QUE o PRF

**RMS 29.198 / DF**

*Romualdo fez contato pelo rádio falando que era para liberar o veículo (...) Alexandre Bantim Alencar (...)*

*'(...) QUE em algumas liberações o veículo era regularizado antes da liberação, em outras não; QUE liberava os veículos mesmo irregulares, tendo em vista a solicitação da chefia entendendo o depoente como uma ordem (...) QUE somente alguns veículos eram liberados a pedido pela chefia, outros permaneciam'. (grifamos).*

*José Sobral Pereira (...)*

*'QUE com relação aos DOCAPREV's 3439, (...) 3207 e 3419 reconhece como de sua lavra as indicações escritas de que as liberações dos veículos se procederam por ordem do PRF Romualdo; (...) QUE quando das solicitações não se exigia o cumprimento das pendências; (...) QUE atendia o pedido de liberações mesmo irregulares posto que o PRF Romualdo era o chefe da delegacia, (...) QUE o PRF Romualdo (...) somente pedia para liberar determinados veículos, não sabendo informar os motivos de tais pedidos específicos; QUE ficava receoso de deixar de atender os pedidos da chefia tendo em vista que poderia vir a ser prejudicado com escalção em local distante, liberando o veículo para não arranjar atrito" (fls. 335-338, grifos nossos).*

As provas documentais e testemunhais juntadas aos autos do processo administrativo disciplinar convergem no sentido da prática da infração funcional de liberação irregular de veículos imputada ao Recorrente, não havendo nos autos elementos que refutem os fatos apurados ou a capitulação dada à infração.

Importa realçar que os depoimentos prestados no processo administrativo disciplinar não revelam um ato isolado de liberação de veículo em desacordo com a lei, mas a prática reiterada e habitual de transgressão funcional que se enquadra no art. 117, inc. IX, da Lei n. 8.112/1990 e autoriza, por si só, a aplicação da pena prevista no art. 132 dessa lei.

*Da utilização de bem público em atividade particular*

**RMS 29.198 / DF**

Melhor sorte não assiste ao Recorrente quanto à (não) prática da infração disciplinar descrita no art. 117, inc. XVI, da Lei n. 8.112/1990, *“utilizar pessoal ou recursos materiais da repartição em serviços ou atividades particulares”*.

Conforme registrado pela Ministra Laurita Vaz, o Recorrente não apresentou na petição inicial do mandado de segurança uma só linha para desconstituir a infração relativa à utilização de bem público em atividade privada. Essa matéria somente veio a ser por ele arguida na petição dos segundos embargos de declaração, diante da perspectiva de que a primeira imputação poderia ter sido afastada no julgamento daquela ação. Os embargos de declaração foram rejeitados e a matéria foi reiterada no presente recurso ordinário em mandado de segurança.

Embora essa questão somente tenha surgido durante o julgamento do mandado de segurança, parte dos Ministros que compõem a Terceira Sessão do Superior Tribunal de Justiça dedicou-se ao exame da infração descrita no art. 117, inc. XVI, da Lei n. 8.112/1990, não se podendo afirmar tratar-se de inovação indevida em sede recursal.

A possibilidade de se examinar a configuração dessa infração no presente recurso não favorece o Recorrente, pois seus argumentos são incapazes de infirmar as provas reunidas no curso do processo e os fundamentos que levaram a autoridade apontada como coatora a divergir da conclusão da comissão processante, punindo-o pela utilização indevida de bem público em atividade particular.

Em seu recurso, sustenta que sua *“aposentadoria (...) está sendo cassada porque o mesmo trabalhou nas férias! Ou (...) porque ele buscou a viatura na oficina e levou-a para o pátio da repartição sem utilizar a farda (uniforme)! (...) [e que seria] evidente a desproporcionalidade e a ausência de razoabilidade na aplicação da pena”* (fl. 430).

**RMS 29.198 / DF**

Diferentemente do que alegado, não foram esses fatos que, considerados isoladamente, levaram ao reconhecimento da prática irregular que importou na cassação da aposentadoria do Recorrente.

Ao examinar a imputação em foco, a Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça dissentiu da conclusão do relatório final da comissão de processo administrativo e destacou:

*“As provas dos autos mostram que o indiciado utilizava rotineiramente o veículo oficial (viatura) em suas atividades particulares. Assim, quando estava de licença, de férias ou em qualquer outro afastamento do serviço ficava usando a viatura da PRF. (...) No momento em que foi visto pela Comissão de Sindicância, estava de FÉRIAS, inclusive bem a vontade, usando roupas descontraídas (bermudas e chinelos) e não a farda (uniforme) da PRF que é usada nem serviço. Se ele estava de férias, por que razão praticava atos de serviço (buscar a viatura na oficina)? (...)”*

*Os depoimentos testemunhais (...) não deixam dúvidas de que a infração em comento foi praticada pelo PRF Romualdo. Vejamos: André Luiz Azevedo – Policial Rodoviário Federal, chefe de policiamento na gestão do acusado (...)*

*“(...) QUE tinha conhecimento que a PRF Romualdo comparecia à Cooperativa com a viatura tendo em vista que o mesmo comunicava ao depoente sua ida àquele local (...); QUE nessa época a esposa do PRF Romualdo era presidente da Cooperativa; QUE tinha ciência que durante as férias o PRF Romualdo fazia uso da viatura, até mesmo quando a Comissão de sindicância foi à delegacia para arrecadar provas, o PRF Romualdo, que se encontrava de férias, compareceu ao local dirigindo a viatura; QUE o PRF Romualdo se ausentava por longos períodos de tempo da delegacia, em virtude de problemas de saúde, e mantinha o controle da viatura que ficava em seu poder; QUE chegou a pedir ao PRF Romualdo que o mesmo deixasse a viatura na Delegacia para que se fizesse o serviço administrativo, mas este negava tal solicitação alegando que, como chefe da Delegacia tinha que manter a viatura sob o seu poder em vista que se dedicava exclusivamente ao serviço da polícia e, quando*

**RMS 29.198 / DF**

fosse solicitado a qualquer hora, teria que se locomover com a viatura já que não dispunha de veículo próprio; QUE somente passou a utilizar outro veículo quando a Comissão de Sindicância determinou que a viatura permanecesse na Delegacia! (...)

12.3.3 Como se vê a tese da defesa e mesmo o interrogatório do acusado não prosperam. Se a viatura ficava em seu poder (do acusado) porque o serviço assim o exigia, é de se esperar que o veículo ficasse à disposição de seu substituto em seus afastamentos, como é o caso das férias e licenças para tratamento de saúde, o que não ocorria, a despeito de solicitações neste sentido. Desta forma, configurada esta a infração constante do inciso XVI do art. 117 da Lei nº 8.112/90 (...)

21. Entendemos que a conclusão constante do Relatório Final da Comissão (...) não está coerente com as provas dos autos, razão pela qual (...) recorremos ao permissivo constante do art. 168 e seu parágrafo único da Lei nº 8.112/90" (fls. 63-68, grifos nossos).

Assim como na primeira imputação, a responsabilização do Recorrente pela infração em exame decorreu de diversos depoimentos, os quais convergiram no sentido do uso constante da viatura fora do expediente e em atividades particulares. Conforme ressaltado, a própria comissão sindicante flagrou o Recorrente utilizando-se da viatura em período de férias.

Assim, comprovada a habitualidade com que o Recorrente se utilizava indevidamente dos veículos da corporação, não se pode afastar sua responsabilidade pela prática da conduta descrita no art. 117, inc. XI, da Lei n. 8.112/1990, não havendo que se falar em desproporcionalidade da pena aplicada nos termos do art. 132 da Lei n. 8.112/1990.

Registre-se que as questões atinentes à necessidade de defesa técnica em todas as fases do processo disciplinar, até mesmo na que antecedeu a diligência impugnada e a abertura das caixas com o material apreendido, a alegada contrariedade ao princípio da dignidade da pessoa humana e o suposto desrespeito à duração razoável do processo administrativo disciplinar constituem matérias novas, que não foram suscitadas na

**RMS 29.198 / DF**

inicial do mandado de segurança, tampouco foram objeto de exame pelo Juízo *a quo*. Assim, essas matérias não podem ser apreciadas de modo originário no presente recurso.

Nesse sentido, no julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 24.411/DF, ressaltei que o recurso “*devolve a este Supremo Tribunal ‘o conhecimento da matéria impugnada’ (caput do art. 515 do Código de Processo Civil), não se permitindo a ampliação ou criação de teses não suscitadas na origem, sob pena de afronta ao art. 5º, inc. LIV e LV, da Constituição da República e ao art. 264 do Código de Processo Civil*” (Primeira Turma, DJe 2.3.2011).

*Da inconstitucionalidade do art. 134 da Lei n. 8.112/1990*

Não procede, por fim, a alegação de inconstitucionalidade do art. 134 da Lei n. 8.112/1990.

Na assentada de 6.3.2002, no julgamento do Mandado de Segurança n. 23.299/DF, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, o Supremo Tribunal Federal decidiu:

*“EMENTA: I. Cassação de aposentadoria pela prática, na atividade, de falta disciplinar punível com demissão (L. 8.112/90, art. 134): constitucionalidade, sendo irrelevante que não a preveja a Constituição e improcedente a alegação de ofensa do ato jurídico perfeito. (...) IV. Processo administrativo-disciplinar: congruência entre a indicição e o fundamento da punição aplicada, que se verifica a partir dos fatos imputados e não de sua capitulação legal” (Plenário, DJ 12.4.2002, grifos nossos).*

Pelo exposto, **voto no sentido de negar provimento ao presente recurso ordinário em mandado de segurança.**



**SEGUNDA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 29.198**

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

**RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA**

RECTE.(S) : ROMUALDO VASCONCELOS

ADV.(A/S) : RICARDO LASMAR SODRÉ E OUTRO(A/S)

RECDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

**Decisão:** Por indicação da Relatora e, por maioria de votos, a Turma retirou o processo da Pauta n. 19/2011, publicada no DJe de 5.10.2011, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. 1ª Turma, 11.9.2012.

**Decisão:** A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto da Relatora. Ausente, licenciado, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. 2ª Turma, 30.10.2012.

Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes e Cármen Lúcia. Ausente, licenciado, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo da Rocha Campos.

p/ Fabiane Duarte  
Secretária