

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 2.006.738 - PE (2022/0176034-9)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA

RECORRENTE : -----

ADVOGADOS : PAULO CÉSAR MAIA PORTO - PE012726

LEONARDO LUSTOSA DE AVELLAR - PE021959

PEDRO VICTOR CAVALCANTI DAMASCENO - PE029057

RECORRIDO : -----

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REGULARIDADE DO PROCESSO DISCIPLINAR. ENCONTRO FORTUITO DE PROVA. LICITUDE. CONCLUSÃO DO PAD. EXCESSO DE PRAZO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. SÚMULA 592/STJ. APLICABILIDADE. CONDUTA ESCANDALOSA NA REPARTIÇÃO. ART. 132, V, PARTE FINAL, DA LEI 8.112/1990. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. FIXAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária ajuizada em desfavor da -----, em que o autor, ora recorrente, objetiva a anulação do ato administrativo de sua demissão do cargo de Professor do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico do quadro de pessoal da ré, amparada no art. 132, V, da Lei 8.112/1990 ("*incontinência pública e conduta escandalosa, na repartição*"), por dolosamente ter produzido e armazenado, sem consentimento, vídeos de alunas, servidoras e empregada terceirizada do ----- da ----- CODAI, dentro de ambiente laboral, em horário de trabalho.

2. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que "*não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide quando o julgador entende adequadamente instruído o feito, declarando a prescindibilidade da prova testemunhal com base na suficiência da prova documental apresentada*" (**AgInt no AREsp 1.782.370/SP**, relator Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 18/6/2021). Nesse mesmo sentido: **AgInt no AREsp n. 2.032.252/AP**, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/12/2022; **AgInt no REsp n. 1.950.791/SP**, relator Ministro MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5), PRIMEIRA TURMA, DJe de 24/2/2022.

Superior Tribunal de Justiça

3. Caso concreto em que a materialidade da conduta imputada ao ora recorrente restou reconhecida pela Comissão Processante, assim como pelas instâncias ordinárias, a partir de prova material contida em um *Hard Disk* encontrado por um aluno e entregue à direção da ----. Nessa toada, a alegação genérica de que o indeferimento da produção de prova testemunhal importaria em cerceamento de defesa, sem que sequer fossem explicitados os fatos que se pretendia comprovar, não tem o condão de suplantar os fundamentos adotados pelo Tribunal de origem, incidindo, no ponto, os óbices das Súmulas 283 e 284/STF. Nesse sentido: **REsp n. 1.744.402/RS**, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2019.

4. A tese de nulidade da prova utilizada pela Comissão Processante, por sua vez, vem amparada em premissa fática que não encontra respaldo dos autos, uma vez que, como consignado no acórdão recorrido, o alegado furto do *hard disk* somente foi noticiado às autoridades policiais mais de dois anos após seu suposto cometimento, quando já instaurado o PAD. Assim, diante da impossibilidade de reexaminar todo o conjunto probatório dos autos, ante o óbice da Súmula 7/STJ, não há como se afastar da premissa adotada pela Comissão Processante, qual seja, de que a dita prova fora encontrada por um aluno de forma fortuita, o que afasta qualquer nexo de causalidade com o apontado delito suscitado pelo recorrente, inviabilizando, via de consequência, a aplicação da chamada "teoria dos frutos da árvore envenenada". A propósito, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados: **AgRg no RHC n. 154.122/SP**, relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, DJe de 30/9/2022; **MS n. 25.131/DF**, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 8/5/2020.

5. Nos termos da Súmula 592/STJ, "*o excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver demonstração de prejuízo à defesa*".

6. De acordo com a jurisprudência do STJ, "*o acusado se defende dos fatos*", bastando, portanto, que "*o termo de indiciamento elaborado pela comissão processante [contenha] descrição suficientemente detalhada dos ilícitos administrativos imputados ao indiciado, possibilitando-lhe a compreensão racional do que é chamado a responder*" (**MS n. 21.721/DF**,

Superior Tribunal de Justiça

relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/11/2022).

7. Cabe ressaltar que *"as instâncias cível, penal e administrativa são independentes. Desse modo, a sentença penal absolutória por ausência de provas do ora recorrente não repercute no exame do residual administrativo que envolve os fatos narrados"* (AR n. 6.596/BA, relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 29/11/2021).

8. Na espécie, é irrelevante que o PAD tenha sido originalmente instaurado *"para apurar suposta prática de assédio sexual, consistente na captura de imagens íntimas de alunas, servidoras e funcionária terceirizada do CODAI, no ambiente de trabalho, através de câmera escondida, sem autorização, contidas num Disco Rígido (HD) Externo"* (fl. 1.011), como consignado no acórdão recorrido. Isso porque se apresentam desnecessárias maiores considerações a respeito de a conduta narrada no PAD caracterizar, ou não, o crime de assédio sexual previsto no art. 216-A do Código Penal (*"Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função"*), haja vista que não foi esse o fundamento que lastreou a demissão, e sim a premissa de que a conduta imputada ao recorrente se subsume ao disposto no art. 132, V, da Lei 8.112/1990.

9. A "incontinência pública" não se confunde com "conduta escandalosa, na repartição". A primeira hipótese se refere ao comportamento de natureza grave, tido como indecente, que ocorre de forma habitual, ostensiva e em público. Nesse sentido: **RMS n. 39.486/RO**, relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 2/5/2014; **AgRg no RMS n. 27.998/AP**, relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 15/10/2012. Já a segunda modalidade pressupõe aquela conduta que, embora também ofenda a moral administrativa, pode ocorrer de forma pública ou às ocultas, reservadamente, mas que em momento posterior chega ao conhecimento da Administração.

10. Nesse contexto, não há como afastar a conclusão firmada tanto pela Comissão Processante quanto pelo Tribunal de origem, no sentido de que a conduta praticada pelo ora recorrente – que

Superior Tribunal de Justiça

"filmava, por meio de câmera escondida, alunas, servidoras e funcionárias terceirizadas", fato, aliás, admitido pelo servidor no âmbito do PAD, conforme consignado no acórdão recorrido – caracteriza a infração prevista no art. 132, V, parte final, da Lei 8.112/1990.

11. "A jurisprudência desta Corte também tem-se orientado no sentido de afastar a eventual ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, quando a pena de demissão do serviço público for a única punição prevista em lei pela prática das infrações disciplinares praticadas pelo **servidor**" (MS n. 21.937/DF, relatora p/ acórdão Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 23/10/2019). Nesse mesmo sentido: RMS 34.405-AgR, relator Ministro EDSON FACHIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/10/2018; MS n. 20.963/DF, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 8/9/2020.

12. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nesta parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Paulo Sérgio Domingues e Benedito Gonçalves (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr. PEDRO VICTOR CAVALCANTI DAMASCENO, pela parte RECORRENTE: -----

Manifestou-se, pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, o Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO JACQUES DE MEDEIROS, Subprocurador-Geral da República

Brasília (DF), 14 de fevereiro de 2023(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 2.006.738 - PE (2022/0176034-9)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA

RECORRENTE : -----

ADVOGADOS : PAULO CÉSAR MAIA PORTO - PE012726

LEONARDO LUSTOSA DE AVELLAR - PE021959

PEDRO VICTOR CAVALCANTI DAMASCENO - PE029057

RECORRIDO : -----

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Trata-se de recurso especial interposto por -----, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

Tira-se dos autos que o ora recorrente ajuizou a subjacente ação ordinária em desfavor da ----- - -----, objetivando a anulação do ato administrativo de sua demissão do cargo de Professor do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico do quadro de pessoal da ré, amparada no art. 132, V, da Lei 8.112/1990 ("*incontinência pública e conduta escandalosa, na repartição*"), por dolosamente ter produzido e armazenado, sem consentimento, vídeos de alunas, servidoras e empregada terceirizada do ----- da --
--- --

CODAI, dentro de ambiente laboral, em horário de trabalho.

A sentença de improcedência do pedido (fls. 878/881) foi confirmada pelo Tribunal de origem, nos termos da ementa que segue (fls. 1.015/1.016):

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. HOMOLOGAÇÃO DO RELATÓRIO DA COMISSÃO PROCESSANTE E DO PARECER JURÍDICO PELA AUTORIDADE JULGADORA. APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. INCONTINÊNCIA PÚBLICA E CONDUTA ESCANDALOSA, NA REPARTIÇÃO (LEI Nº 8.112/90, ART. 132, V). REGULARIDADE DO PROCESSO DISCIPLINAR. LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA PLEO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Apelação cível interposta pelo particular contra sentença que, em ação de rito comum interposta em face da ----- - -----, julgou improcedente a pretensão autoral de nulidade do ato administrativo de sua demissão do cargo de Professor do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico do quadro de pessoal da ----- e a consequente reintegração com o pagamento de todos os atrasados e vantagens desde a data de ajuizamento da ação. Condenou, ainda, o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspendendo a sua exigibilidade em função da gratuidade judicial.

2. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, em razão do julgamento antecipado da lide. O artigo 370 do CPC prevê que o juiz detém a liberdade para dispensar a produção de provas por ele consideradas inúteis

Superior Tribunal de Justiça

ou de natureza simplesmente protelatória. No caso dos autos, não prospera a alegação de cerceamento de defesa, pois entendeu o magistrado que dispunha de elementos suficientes para formar sua convicção, tendo indeferido o pedido de produção de prova oral, em decisão devidamente fundamentada.

3. *O cerne da questão reside em examinar a legalidade do ato administrativo de demissão do apelante do cargo de Professor de EBTT da ----, levado a efeito pela Reitora da referida instituição de ensino que, homologando o Relatório Final da Comissão Processante e o Parecer Jurídico nº 36/2020-PJ/----/PGF/AGU, aplicou ao apelante a penalidade de demissão, com fundamento no art. 132, V, da Lei nº 8.112/90 ("incontinência pública e conduta escandalosa, na repartição").*

4. *Colhe-se dos autos que a Comissão de Processo Administrativo Disciplinar foi composta em 25/06/19 com a finalidade de apurar suposta prática de assédio sexual, consistente na captura de imagens íntimas de alunas, servidoras e funcionária terceirizada do CODAI, no ambiente de trabalho, através de câmera escondida, sem autorização, contidas num Disco Rígido (HD) Externo.*

5. *O Relatório Final da Comissão Processante, datado de 30/01/20, recomendou a penalidade de demissão, por concluir que a conduta do apelante se enquadra na previsão contida no art. 132, V, da Lei nº 8.112/90. Do Relatório destacam-se os seguintes excertos: "Quanto à tipificação, esta comissão considera que o denunciado, ao produzir e armazenar vídeos, realizados dentro de ambiente laboral, em horário de trabalho, com servidoras da instituição, sem seus consentimentos, nos quais aparecem suas partes íntimas, assumiu o dolo direto. Este entendimento está corroborado por outras atitudes e comportamentos, tais como: a) mesmo que o acusado estivesse sofrendo quaisquer espécies de assédio, ao produzir e armazenar intencionalmente tais vídeos, o acusado não se isenta das responsabilidades legais, morais e administrativas advindos dessa conduta; b) o acusado não seguiu quaisquer protocolos institucionais formais e criminais quanto ao registro de supostas situações de assédios de terceiros; c) o acusado não seguiu, em tempo razoável, quaisquer protocolos institucionais formais e criminais quanto ao registro de supostos furtos de objetos pessoais em ambiente de trabalho, em instituição pública federal. No que diz respeito à antijudicialidade, o denunciado cometeu atos que não encontram respaldo na legislação vigente. As diligências realizadas demonstraram fortes indícios de práticas ilícitas tipificadas no inciso V do art. 132 da Lei 8.112/90. A culpabilidade do denunciado frente à acusação, de ter realizado assédio sexual no ambiente de trabalho contra as servidoras do CODAI, foi efetivado no momento em que produziu e armazenou vídeos expondo servidoras em ambientes de trabalho, em que aparecem suas partes íntimas, ferindo sua dignidade e honra, indo de encontro ao decoro, à ética profissional e à civilidade esperados de um servidor público em serviço. Portanto, a partir desse conjunto de provas e indícios, esta comissão forma convicção de que o denunciado agiu de forma dolosa, ou seja, com a clara intenção de obter o êxito de suas ações conforme seu desejo."*

6. *Em 03/03/20, através do Parecer nº 36/2020 PJ-----/PGF/AGU, a Procuradoria Jurídica da ----, avaliando o Relatório Final do ponto de vista jurídico-formal, concluiu pela ausência de ilegalidade no referido relatório. Em seguida, a Reitora, homologando o relatório e o parecer mencionados,*

Superior Tribunal de Justiça

decidiu pela demissão do apelante, o que foi realizado mediante a Portaria nº 285/2020-GR, de 11/03/20 (DOU de 12/03/20).

7. *A sentença, analisando a situação fático-jurídica posta nos autos, entendeu que a pena de demissão foi aplicada após instauração de processo administrativo disciplinar em que se assegurou a ampla defesa e o contraditório, não tendo sido observado qualquer vício formal ou violação à lei ou a postulados constitucionais. Considerou, assim, não haver ilegalidade no ato administrativo que justifique sua revisão pelo Poder Judiciário.*

8. *Alega o apelante que a magistrada não observou o "Princípio dos Frutos da Árvore Envenenada", tendo em vista que a única prova que levou à sua demissão foi "achada" e obtida por meio ilegal, pois ficou provado que o HD, cujo conteúdo foi objeto de apuração, foi furtado da sala do requerente no CODAI. Quanto a esse argumento, pontuou a Comissão Processante no Relatório Final não existir registro formal da ocorrência do furto dentro da ----, mas tão somente um boletim de ocorrência, registrado posteriormente ao início dos trabalhos da Comissão: "O que esta comissão tem, por fato, é a situação que não se teve acesso a nenhum documento que pudesse demonstrar o registro formal do furto dentro da instituição, ou seja, não se encontrou atas, ofícios ou qualquer outro documento na ---- que sinalizasse esse furto. Chegou, por meio do professor Juares, a informação que teria sido realizado um boletim de ocorrência na época do ocorrido (fls. 204), mas até o momento, não se encontrou nenhum registro formal sobre esse furto, mesmo considerando um dispositivo de armazenamento de muitos arquivos importantes de trabalho do professor Juares. O único Boletim de ocorrência foi realizado em 15/01/2020 (fls. 260 e 261), a posterior e ao início desta comissão." De fato, o Boletim de Ocorrência nº 20E0128000167, datado de 15/01/20, registra a ocorrência de furto de um HD externo, um pendrive e uma máquina fotográfica, que teria ocorrido mais de dois anos antes, no dia 23/11/17 (id. 4058300.15735626, p. 61/61), não merecendo acolhida a alegação de que o furto tenha restado provado.*

9. *Quanto à alegação de que a Comissão deixou de observar corretamente a atipicidade na esfera penal, registre-se que "O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a aplicação de penalidade na instância administrativa é independente das esferas penal, cível e de improbidade administrativa" (RE 736.351 AgR, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 12/11/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 10-12-2013 PUBLIC 11-12-2013).*

Como bem pontuou a sentença, o art. 126 da Lei nº 8.112/90 prevê que a responsabilidade administrativa do servidor apenas será afastada quando restar comprovado no âmbito criminal a inexistência do fato ou sua autoria, e, neste caso, o próprio despacho do Delegado da Polícia Federal que sugere o arquivamento ressalta que, apesar de serem atípicos, os fatos noticiados são reprováveis e, eventualmente, passíveis de punição no campo disciplinar (ID. 15213438).

10. *Importa ressaltar que "O acusado se reconhece nas imagens dos vídeos (fls. 206) e admite que os produziu e os armazenou sem a autorização das servidoras envolvidas", segundo consta do Relatório Final, não prevalecendo a alegação de eventual adulteração do HD, ao menos quanto aos fatos investigados pela Comissão. Conforme ressaltou a sentença, da leitura do Relatório se extrai que houve o reconhecimento dos fatos pelo próprio demandante, não deixando dúvidas quanto ao ocorrido.*

Superior Tribunal de Justiça

11. No que diz respeito à alegação de que os prazos foram extrapolados, registre-se que entre a "Ata de Início dos Trabalhos", datada de 05/07/19 e o Relatório Final, datado de 30/01/20, decorreu um pouco mais de 06 meses, sendo que neste período os pedidos de prorrogação foram devidamente justificados e autorizados. Além disso, não tendo o apelante demonstrado a ocorrência de qualquer prejuízo efetivo à defesa em razão do excesso de prazo, deve ser aplicado o princípio do "pas de nullité sans grief" (não há nulidade sem prejuízo), insito no enunciado da Súmula 592 do STJ, segundo o qual "O excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver demonstração de prejuízo à defesa".

12. Apelação improvida. Condenação do recorrente ao pagamento de honorários recursais, nos termos do art. 85, §11, CPC, ficando os honorários sucumbenciais majorados em um ponto percentual, mantida a suspensão da exigibilidade.

Sustenta o recorrente violação aos seguintes dispositivos legais:

a) art. 370 do CPC, uma vez que "denegado o direito a coleta do depoimento das partes, oitiva de testemunhas e diligências postuladas na defesa, o julgamento antecipado da lide, sem ao menos previamente as partes cientificadas deste intento, constitui manifesto gravame processual e desigualdade de processual" (fl. 1.035);

b) art. 30 da Lei 9.784/1999, ao argumento de que a prova (arquivos armazenados em um *Hard Disk* – HD) sobre a qual se amparou a aplicação da pena de demissão é ilícita, porquanto obtida a partir de furto do referido HD realizado na sala do Recorrente no interior do CODAI. Nesse sentido, assevera que (fls. 1.036/1.037):

Está documentalmente comprovado nos autos que o Hard Disk foi aberto fisicamente e seu conteúdo adulterado.

A pessoa que "achou" o HD relatou que o levou a um técnico para abri-lo com uma chave de fenda e posteriormente conseguir acesso ao conteúdo, ou seja, sequer os aspectos físicos externos de objeto foram preservados. Até chegar à Reitoria da Instituição, o HD passou por pelo menos quatro mãos:

1) A pessoa que o furtou e posteriormente o descartou;

2) A pessoa que o encontrou;

3) O técnico que o invadiu; e,

4) O Professor que, após a prática do ato de improbidade, oficiou a Reitoria da Instituição para deflagração do PAD que culminou com a demissão do Recorrente.

Não se cuida de reexame de prova.

É o que está documentado nos autos!

Extraíndo fundamento de validade do próprio texto constitucional, dispõe o art. 30, da Lei 9.784/1999 que "São inadmissíveis no processo administrativo as provas obtidas por meios ilícitos".

Em nenhum juízo, administrativo, cível ou criminal, o conteúdo de HD, furtado há mais de ano, sobre o que pesam fundados receios de adulteração, poderia dar origem a um processo, muito menos dele decorrer punição.

[...]

Superior Tribunal de Justiça

Como visto, apesar do indeferimento do pedido de provas e do julgamento antecipado da lide, o juízo "a quo", assim como Acórdão recorrido, desacolhem o fundamento de ilicitude da prova por não restar provada, violando jurisprudência pacífica dessa Corte. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. REQUERIMENTO DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

DECISÃO MANTIDA. 1. A jurisprudência do STJ entende haver cerceamento de defesa com o julgamento antecipado da lide no sentido da improcedência do pedido por falta de prova dos fatos constitutivos do direito alegado, sem que franqueada à parte a oportunidade de produzir a prova por ela requerida. 2. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1816786/SP, Rel.

Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 25/10/2021, DJe 28/10/2021).

Ademais, fundamenta o Acórdão que o "(...)" O acusado se reconhece nas imagens dos vídeos (fls. 206) e admite que os produziu e os armazenou sem a autorização das servidoras envolvidas (...)"

Em verdade, o fato de o Recorrente se reconhecer em alguns dos vídeos e arquivos ilicitamente obtidos e extraídos sem autorização de seu HD, não configura confissão nem meio de prova em que, isoladamente, se possa levar a condenação por demissão ou mesmo a convalidação da ilicitude da prova.

c) art. 126 da Lei 8.112/1990, haja vista que a atipicidade da conduta a ele imputada na seara criminal afasta, também, a possibilidade de punição na esfera administrativa, mormente considerando-se que (fl. 1.038):

Do ponto de vista criminal, ao contrário dos motivos apresentado pela Comissão, a conduta imputada ao Recorrente somente poderia demonstrar mínima adequação normativa ao previsto no art. 241-B do Estatuto da Criança e Adolescente, caso quaisquer das pessoas constantes nos vídeos fossem crianças ou adolescente. Não há provas disso nos autos. E assim concluiu a Autoridade Policial.

Assim, o ato de armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica, nos moldes em que conceitua o art. 241-E do ECA, somente seria importante para o Direito caso envolvesse criança ou adolescente. Do contrário, estar-se-á a violar a privacidade e intimidade do Recorrente, vedado na Legislação Federal e pela própria Constituição Federal.

Na espécie, embora o relatório policial não conduza a negativa de autoria, conclui pela atipicidade da conduta, que pode ser entendida como inexistência de fato, motivação não observada pela Comissão do PAD, pelo requer o provimento deste Recurso Especial, por inexistência de ilícito administrativo ou criminal a ser apurado.

d) art. 152 da Lei 8.112/1990, porquanto houve excesso de prazo na

Superior Tribunal de Justiça

conclusão do PAD, situação que importa em sua nulidade. Para tanto, defende o afastamento, no caso concreto, da Súmula 592/STJ ("*O excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver demonstração de prejuízo à defesa*"), na medida em que "*o julgamento do processo disciplinar se arrastou muito mais do que o prazo legal, cerceando a ampla defesa do Recorrente, pois derivado de prova ilicitamente obtida. O prejuízo resulta do fato de que o Recorrente fora demitido sumariamente, sem que nenhuma das provas de seu direito fosse considerada*" (fl. 1.038);

e) art. 132, V, da Lei 8.112/1990, uma vez que sua demissão foi amparada em premissa fática inexistente. Isso porque "*a Comissão deixou de observar corretamente a atipicidade na esfera Penal para motivar decisão administrativa, pois nunca houve assédio sexual, ou fato que tivesse saído da esfera privada do Recorrente, pois jamais houve exposição pública, qualquer comportamento que chamasse a atenção do pessoal da repartição*" (1.035).

Nesse sentido, afirma o seguinte (fl. 1.036):

Assédio moral consiste na exposição de pessoas a situações humilhantes e constrangedoras no ambiente de trabalho, de forma repetitiva e prolongada, no exercício de suas atividades. É uma conduta que traz danos à dignidade do indivíduo, colocando a saúde em risco e prejudicando o ambiente de trabalho.

O assédio sexual constitui um tipo de crime que consiste em constranger alguém para obter "favorecimento sexual" usando a condição de superior hierárquico, ou seja, caracteriza-se por comportamentos abusivos e humilhantes frequentes, expressos por gestos, palavras e atitudes que prejudiquem a integridade mental do empregado, podendo, inclusive, se revelar por atos de cobrança de metas abusivas por parte de superiores hierárquicos.

Com efeito, embora a demissão seja motivada em suposto "assédio sexual" cometido pelo Recorrente, nem o Relatório da Comissão; nem o Parecer Jurídico nº36/2020-PJ/----/PGF/AGU, muito menos sentença ou o Acórdão recorrido motivam a demissão nessa conclusão, evidenciando ilegalidade, em face da dissonância entre o propósito da instauração do processo administrativo e a penalidade aplicada.

Desta forma, em face da ausência de fundamentação que leve a conclusão de conduta de assédio por parte do Recorrente, inexistem fundamentos para penalização administrativa.

f) art. 132, V, c/c o art. 128 da Lei 8.112/1990, porquanto "*a aplicação da pena de demissão mostra-se desprovida de razoabilidade, além de ofender o princípio da proporcionalidade [...], diante da ausência no PAD de qualquer menção à prática de outras condutas irregulares que pudessem interferir na convicção pela demissão do Recorrente*" (fl. 1.039), eis que não levou em consideração que o recorrente possui bons

Superior Tribunal de Justiça

antecedentes, tendo demonstrado conduta ilibada em seus mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço público e, ainda, que a conduta a ele imputada comporta a adequação típica realizada pela Comissão Processante, porquanto "*não houve publicidade ou repercussão pública da conduta*" (fl. 1.040), nem "*houve conduta escandalosa, porquanto em momento algum o Recorrente deu publicidade ao conteúdo do HD*" (fl. 1.041).

Requer, nessa medida, o provimento do recurso especial.

Contrarrazões às fls. 1.063/1.073.

Recurso admitido na origem (fl. 1.075).

O Ministério Público Federal, em parecer do ilustre Subprocurador-Geral da República RODOLFO TIGRE MAIA, opinou pelo desprovimento do recurso especial (fls. 1.089/1.103).

É O RELATÓRIO.

RECURSO ESPECIAL Nº 2.006.738 - PE (2022/0176034-9)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**

RECORRENTE : -----

ADVOGADOS : PAULO CÉSAR MAIA PORTO - PE012726
LEONARDO LUSTOSA DE AVELLAR - PE021959
PEDRO VICTOR CAVALCANTI DAMASCENO - PE029057

RECORRIDO : -----

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REGULARIDADE DO PROCESSO DISCIPLINAR. ENCONTRO FORTUITO DE PROVA. LICITUDE. CONCLUSÃO DO PAD. EXCESSO DE PRAZO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. SÚMULA 592/STJ. APLICABILIDADE. CONDUTA ESCANDALOSA NA REPARTIÇÃO. ART. 132, V, PARTE FINAL, DA LEI 8.112/1990. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. FIXAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária ajuizada em desfavor da -----, em que o autor, ora recorrente, objetiva a anulação do ato administrativo de sua demissão do cargo de Professor do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico do quadro de pessoal da

Superior Tribunal de Justiça

ré, amparada no art. 132, V, da Lei 8.112/1990 ("*incontinência pública e conduta escandalosa, na repartição*"), por dolosamente ter produzido e armazenado, sem consentimento, vídeos de alunas, servidoras e empregada terceirizada do ----- da ----- – CODAI, dentro de ambiente laboral, em horário de trabalho.

2. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que "*não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide quando o julgador entende adequadamente instruído o feito, declarando a prescindibilidade da prova testemunhal com base na suficiência da prova documental apresentada*" (**AgInt no AREsp 1.782.370/SP**, relator Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 18/6/2021). Nesse mesmo sentido: **AgInt no AREsp n. 2.032.252/AP**, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/12/2022; **AgInt no REsp n. 1.950.791/SP**, relator Ministro MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5), PRIMEIRA TURMA, DJe de 24/2/2022.

3. Caso concreto em que a materialidade da conduta imputada ao ora recorrente restou reconhecida pela Comissão Processante, assim como pelas instâncias ordinárias, a partir de prova material contida em um *Hard Disk* encontrado por um aluno e entregue à direção da ----- . Nessa toada, a alegação genérica de que o indeferimento da produção de prova testemunhal importaria em cerceamento de defesa, sem que sequer fossem explicitados os fatos que se pretendia comprovar, não tem o condão de suplantar os fundamentos adotados pelo Tribunal de origem, incidindo, no ponto, os óbices das Súmulas 283 e 284/STF. Nesse sentido: **REsp n. 1.744.402/RS**, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2019.

4. A tese de nulidade da prova utilizada pela Comissão Processante, por sua vez, vem amparada em premissa fática que não encontra respaldo dos autos, uma vez que, como consignado no acórdão recorrido, o alegado furto do *hard disk* somente foi noticiado às autoridades policiais mais de dois anos após seu suposto cometimento, quando já instaurado o PAD. Assim, diante da impossibilidade de reexaminar todo o conjunto probatório dos autos, ante o óbice da Súmula 7/STJ, não há como se afastar da premissa adotada pela Comissão Processante, qual seja, de que a dita prova fora encontrada por um aluno de forma fortuita, o que afasta qualquer nexo de causalidade com o apontado delito

Superior Tribunal de Justiça

suscitado pelo recorrente, inviabilizando, via de consequência, a aplicação da chamada "teoria dos frutos da árvore envenenada".

A propósito, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados: **AgRg no RHC n. 154.122/SP**, relator Ministro

JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, DJe de 30/9/2022; **MS n. 25.131/DF**, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 8/5/2020.

5. Nos termos da Súmula 592/STJ, "*o excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver demonstração de prejuízo à defesa*".

6. De acordo com a jurisprudência do STJ, "*o acusado se defende dos fatos*", bastando, portanto, que "*o termo de indiciamento elaborado pela comissão processante [contenha] descrição suficientemente detalhada dos ilícitos administrativos imputados ao indiciado, possibilitando-lhe a compreensão racional do que é chamado a responder*" (**MS n. 21.721/DF**, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/11/2022).

7. Cabe ressaltar que "*as instâncias cível, penal e administrativa são independentes. Desse modo, a sentença penal absolutória por ausência de provas do ora recorrente não repercute no exame do residual administrativo que envolve os fatos narrados*" (**AR n. 6.596/BA**, relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 29/11/2021).

8. Na espécie, é irrelevante que o PAD tenha sido originalmente instaurado "*para apurar suposta prática de assédio sexual, consistente na captura de imagens íntimas de alunas, servidoras e funcionária terceirizada do CODAI, no ambiente de trabalho, através de câmera escondida, sem autorização, contidas num Disco Rígido (HD) Externo*" (fl. 1.011), como consignado no acórdão recorrido. Isso porque se apresentam desnecessárias maiores considerações a respeito de a conduta narrada no PAD caracterizar, ou não, o crime de assédio sexual previsto no art. 216-A do Código Penal ("*Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função*"), haja vista que não foi esse o fundamento que lastreou a demissão, e sim a premissa de que a conduta imputada

Superior Tribunal de Justiça

ao recorrente se subsume ao disposto no art. 132, V, da Lei 8.112/1990.

9. A "incontinência pública" não se confunde com "conduta escandalosa, na repartição". A primeira hipótese se refere ao comportamento de natureza grave, tido como indecente, que ocorre de forma habitual, ostensiva e em público. Nesse sentido: **RMS n. 39.486/RO**, relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 2/5/2014; **AgRg no RMS n. 27.998/AP**, relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 15/10/2012. Já a segunda modalidade pressupõe aquela conduta que, embora também ofenda a moral administrativa, pode ocorrer de forma pública ou às ocultas, reservadamente, mas que em momento posterior chega ao conhecimento da Administração.

10. Nesse contexto, não há como afastar a conclusão firmada tanto pela Comissão Processante quanto pelo Tribunal de origem, no sentido de que a conduta praticada pelo ora recorrente – que "*filmava, por meio de câmera escondida, alunas, servidoras e funcionárias terceirizadas*", fato, aliás, admitido pelo servidor no âmbito do PAD, conforme consignado no acórdão recorrido – caracteriza a infração prevista no art. 132, V, parte final, da Lei 8.112/1990.

11. "*A jurisprudência desta Corte também tem-se orientado no sentido de afastar a eventual ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, quando a pena de demissão do serviço público for a única punição prevista em lei pela prática das infrações disciplinares praticadas pelo servidor*" (**MS n. 21.937/DF**, relatora p/ acórdão Ministra ASSULETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 23/10/2019). Nesse mesmo sentido: **RMS 34.405-AgR**, relator Ministro EDSON FACHIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/10/2018; **MS n. 20.963/DF**, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 8/9/2020.

12. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

Superior Tribunal de Justiça

VOTO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Como relatado, cuida-se na origem de ação ordinária ajuizada pelo ora recorrente em desfavor da -----, objetivando a anulação do ato administrativo de sua demissão do cargo de Professor do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico do quadro de pessoal da ré, amparada no art. 132, V, da Lei 8.112/1990 ("*incontinência pública e conduta escandalosa, na repartição*"), por dolosamente ter produzido e armazenado, sem consentimento, vídeos de alunas, servidoras e empregada terceirizada do ----- da ----- CODAI, dentro de ambiente laboral, em horário de trabalho.

Para sua adequada compreensão, o presente voto é estruturado em tópicos.

1. PRELIMINARES

1.1. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.

Como cediço, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que "*não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide quando o julgador entende adequadamente instruído o feito, declarando a prescindibilidade da prova testemunhal com base na suficiência da prova documental apresentada*" (**AgInt no AREsp 1.782.370/SP**, relator Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 18/6/2021). A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PROVIMENTO DE CARGO. DESPROVIMENTO DO AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. DECISÃO RECORRIDA ESTÁ EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

[...]

V - Não há cerceamento de defesa se o magistrado conclui pela improcedência do pedido com base nas provas produzidas no processo, assim consideradas suficientes ao deslinde do caso.

[...]

IX - Agravo interno improvido.

(**AgInt no AREsp n. 2.032.252/AP**, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 1/12/2022.)

PROCESSUAL CIVIL . AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 11 E 489 DO CPC/2015. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFENSA. NÃO OCORRÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Inexiste a alegada violação aos arts. 11, 489, § 1º, IV, do CPC/2015, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. O Tribunal de

Superior Tribunal de Justiça

origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, se pronunciando expressamente pela ausência de provas quanto à alegada dependência econômica superveniente. Observe-se, ademais, que julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa ao dispositivo de lei invocado.

2. *Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não configura cerceamento de defesa o julgamento da causa, com o julgamento antecipado da lide, quando o Tribunal de origem entender substancialmente instruído o feito, declarando a prescindibilidade de produção probatória por se tratar de matéria eminentemente de direito ou de fato já provado documentalmente*

3. *Agravo interno do particular que se nega provimento. (AgInt no REsp n. 1.950.791/SP, relator Ministro MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5), PRIMEIRA TURMA, DJe de 24/2/2022.)*

In casu, tira-se do acórdão recorrido que a materialidade da conduta imputada ao ora recorrente restou reconhecida pela Comissão Processante, assim como pelas instâncias ordinárias, a partir de prova material contida em um *Hard Disk* encontrado por um aluno e entregue à ----- . Senão vejamos (fl. 1.011):

Analiso, preliminarmente, a alegação do apelante de ocorrência de cerceamento de defesa, em razão do julgamento antecipado da lide. O artigo 370 do CPC prevê que o juiz detém a liberdade para dispensar a produção de provas por ele consideradas inúteis ou de natureza simplesmente protelatória. No caso dos autos, não prospera a alegação de cerceamento de defesa, pois entendeu o magistrado que dispunha de elementos suficientes para formar sua convicção, tendo indeferido o pedido de produção de prova oral, em decisão devidamente fundamentada, nos seguintes termos:

"As partes anexaram aos autos cópia da integralidade do processo administrativo que resultou na demissão do autor, havendo registro dos depoimentos prestados não só pelo postulante como também pelos servidores que com ele trabalhavam e, direta ou indiretamente, envolveram-se no fato aqui debatido.

Nesse contexto e considerando que as testemunhas arroladas pela ---- foram devidamente inquiridas na fase administrativa, não tendo sido apontado qualquer fato novo ou inconsistência que justifique repetira oitiva, indefiro o pedido de produção de prova oral."

Rejeito, pois, a preliminar de cerceamento de defesa. Passo ao exame do mérito.

Nessa toada, a alegação genérica de que o indeferimento da produção de prova testemunhal importaria em cerceamento de defesa, sem que sequer fossem explicitados quais fatos que se pretendia comprovar, não tem o condão de suplantar os fundamentos adotados pelo Tribunal de origem, incidindo, na espécie, os óbices das Súmulas 283 e 284/STF. Nesse sentido:

Superior Tribunal de Justiça

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SÓCIO À ÉPOCA DOS DÉBITOS LANÇADOS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA DE REDIRECIONAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE ENTENDEU PELO CERCEAMENTO DE DEFESA E AUSÊNCIA DA AMPLA DEFESA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. ALEGAÇÃO GENÉRICA.

I - Em relação à alegada violação do art. 1.022, II, do CPC/2015, verifica-se que o recorrente limitou-se a afirmar, em linhas gerais, que o acórdão recorrido incorreu em omissão ao deixar de se pronunciar acerca das questões apresentadas nos embargos de declaração, fazendo-o de forma genérica, sem desenvolver argumentos para demonstrar especificamente a suposta mácula. Incidência da Súmula n. 284/STF. II - O feito decorre de ação visando à declaração da inexigibilidade de créditos tributários originados de processos administrativos. A sentença de procedência foi mantida pelo TRF da 4ª Região, sob o entendimento de que os autores, sócios da pessoa jurídica no período da dívida fiscal, não foram intimados a participar do procedimento de constituição do crédito tributário, com violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Foi observada, ainda, a inexistência de pedido de redirecionamento.

III - A matéria veiculada no recurso especial é própria de recurso extraordinário, apresenta-se evidente a incompetência do Superior Tribunal de Justiça para analisar a questão ora em apreço, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

IV - Ad argumentandum tantum, o reexame do acórdão recorrido, em confronto com as razões do recurso especial, revela que o fundamento apresentado naquele julgado, acerca da nulidade do processo administrativo fiscal em virtude do cerceamento de defesa, foi utilizado de forma suficiente para manter a decisão proferida no Tribunal a quo e não foi rebatido no apelo nobre, o que atrai os óbices das Súmulas n. 283 e 284, ambas do STF.

V - Recurso especial não conhecido.

(REsp n. 1.744.402/RS, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2019.) - Grifo nosso

Assim, **afasto** a tese de ofensa ao art. 370 do CPC.

1.2. ENCONTRO FORTUITO DE PROVA. LICITUDE.

A questão concernente à pretendida ilegalidade da prova utilizada pela Comissão Processante foi assim examinada, e afastada, pela Corte regional (fl. 1.013):

Alega o apelante que a magistrada não observou o "Princípio dos Frutos da Árvore Envenenada", tendo em vista que a única prova que levou à sua demissão foi "achada" e obtida por meio ilegal, pois ficou provado que o HD, cujo conteúdo foi objeto de apuração, foi furtado da sala do requerente no CODAI. Quanto a esse argumento, pontuou a Comissão Processante no Relatório Final não existir registro formal da ocorrência do furto dentro da ----, mas tão somente um boletim de ocorrência, registrado posteriormente ao início dos trabalhos da Comissão:

Superior Tribunal de Justiça

"O que esta comissão tem, por fato, é a situação que não se teve acesso a nenhum documento que pudesse demonstrar o registro formal do furto dentro da instituição, ou seja, não se encontrou atas, ofícios ou qualquer outro documento na ----- que sinalizasse esse furto. Chegou, por meio do professor Juarez, a informação que teria sido realizado um boletim de ocorrência na época do ocorrido (fls. 204), mas até o momento, não se encontrou nenhum registro formal sobre esse furto, mesmo considerando um dispositivo de armazenamento de muitos arquivos importantes de trabalho do professor Juarez. O único Boletim de ocorrência foi realizado em 15/01/2020 (fls. 260 e 261), a posteriore ao início desta comissão."

De fato, o Boletim de Ocorrência nº 20E0128000167, datado de 15/01/20, registra a ocorrência de furto de um HD externo, um pendrive e uma máquina fotográfica, que teria ocorrido mais de dois anos antes, no dia 23/11/17 (id. 4058300.15735626, p. 61/61), não merecendo acolhida a alegação de que o furto tenha restado provado.

Do trecho acima colacionado se observa que a premissa fática em que se ampara o recorrente – a de que o *hard disk* teria sido furtado – não foi admitida pelo Tribunal de origem, uma vez que tal furto somente foi noticiado às autoridades policiais mais de dois anos após seu alegado cometimento, quando já iniciados os trabalhos da Comissão Processante.

Nesse diapasão, diante da impossibilidade de se reexaminar o conjunto probatório dos autos (Súmula 7/STJ), não se deve desconsiderar a premissa adotada no PAD, e também no subjacente processo judicial, **de que a prova fora encontrada por um aluno de modo fortuito**, o que afasta qualquer nexos de causalidade com o apontado delito suscitado pelo recorrente, inviabilizando, via de consequência, a aplicação da chamada "teoria dos frutos da árvore envenenada".

A propósito, os seguintes julgados, *mutatis mutandis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PACIENTE DENUNCIADO PELA SUPOSTA PRÁTICA DOS CRIMES DESCRITOS NOS ARTS. 217-A DO CP E 240, CAPUT, E 241-B DA LEI N. 8.069/1990. NULIDADE DA PROVA. ATIPICIDADE DAS CONDUTAS. AFASTAMENTO. PRINCÍPIO DA SERENDIPIDADE. MATÉRIA INSUSCETÍVEL DE SER DIRIMIDA NA VIA DO HABEAS CORPUS.

- 1. O agravo regimental deve apresentar argumentos novos e suficientes para infirmar os termos da decisão agravada, sob pena de manutenção do julgado por seus próprios fundamentos.*
- 2. O trancamento prematuro da ação penal pela via estreita do habeas corpus é medida excepcional, somente admissível quando evidenciadas, de plano e sem a necessidade de dilação probatória, a atipicidade da conduta, a existência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria e de prova da materialidade do delito.*

Superior Tribunal de Justiça

3. *Afasta-se a ilicitude da prova nas situações em que o procedimento policial de busca e apreensão tenha sido regularmente autorizado e executado dentro dos limites estabelecidos pela autoridade judiciária, desde que não haja desvio de finalidade na execução das diligências.*
4. *A jurisprudência do STJ adota a teoria do encontro fortuito ou casual de provas (serendipidade).*
5. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no RHC n. 154.122/SP, relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, DJe de 30/9/2022.) - Grifo nosso

ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OPERAÇÃO "CARNE FRACA". PROVA EMPRESTADA DE INQUÉRITO POLICIAL E AÇÃO PENAL CORROBORADA POR ELEMENTOS COLHIDOS NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. LICITUDE. SÚMULA 591/STJ. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO RESPEITADOS. DIREITO CONSTITUCIONAL DE PETIÇÃO. CARÁTER NÃO ABSOLUTO. GRAVAÇÃO TELEFÔNICA ENVOLVENDO PESSOAS NÃO INVESTIGADAS. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL COM A INTERCEPTAÇÃO QUE SERVIU DE FUNDAMENTO PARA A COMISSÃO PROCESSANTE. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA.

1. *Trata-se de Mandado de Segurança no qual se pleiteia a anulação de pena de cassação da aposentadoria, aplicada em Processo Administrativo Disciplinar instaurado em virtude de condutas praticadas por Fiscais Agropecuários Federais, detectadas na operação "Carne Fraca" da Polícia Federal. Segundo apuração da instância administrativa, o impetrante, na qualidade de Auditor Fiscal Agropecuário, aceitou vantagem indevida para assinar Certificados Sanitários Nacionais e Internacionais de interesse de empresa atuante no ramo alimentício.*

2. *A Comissão Processante do PAD, mediante expressa autorização do Juízo da 14ª Vara Federal de Curitiba, teve acesso a gravação telefônica feita pela Polícia Federal, indicando a possibilidade de ter havido o pagamento de propina, bem como a colaboração premiada, obtida em Ação Penal, afirmando que de fato o impetrante recebeu vantagem indevida. Corroborando essas informações, a Comissão Processante verificou que a versão alternativa apresentada pelo impetrante em Termo de Interrogatório não era minimamente factível, pelas circunstâncias do caso e pela contradição com as alegações feitas na peça defensiva. O procedimento sob esse aspecto é válido, porquanto em consonância com a Súmula 591/STJ: "É permitida a prova emprestada no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo juízo competente e respeitados o contraditório e a ampla defesa".*

3. *Não houve cerceamento de defesa, pois depreende-se dos autos que o impetrante teve acesso ao Processo Administrativo, juntou documentos, prestou depoimento em interrogatório e arrolou testemunhas, que efetivamente foram ouvidas. Especificamente quanto à alegação de que a defesa não teria tido a chance de se pronunciar sobre o material emprestado da instância judicial, não é o que se verifica nos autos, uma vez que a transcrição da gravação telefônica mencionada pela Comissão Processante consta, na íntegra, das alegações finais apresentadas pelo Ministério Público Federal nos autos referida Ação Penal, documento ao qual a defesa aludiu e*

Superior Tribunal de Justiça

que por seu requerimento foi juntado ao Processo Administrativo. Portanto, o impetrante não apenas teve a chance de se pronunciar, como também efetivamente se pronunciou em sua defesa administrativa sobre as informações presentes no Inquérito Policial e na Ação Penal.

4. *Igualmente, não prosperam as afirmações de que houve ilícita inversão do ônus da prova e deficiência na fundamentação. Ao contrário do que sustenta o impetrante, a Comissão não presumiu os fatos ilícitos, mas os teve como certos ante as provas lícitamente obtidas junto às autoridades, judiciária e policial, e corroboradas pelos elementos auferidos no procedimento administrativo.*

5. *O direito constitucional de petição, invocado pelo impetrante para sustentar a ocorrência de ilegalidade na rejeição de seu pedido de nulidade, formulado logo após a apresentação do Relatório Final, não prospera, uma vez que não encontra respaldo no procedimento descrito na Lei 8.112/90. A jurisprudência do STF é "no sentido de que o direito de petição e as garantias do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal não são absolutos e seu exercício se perfaz nos termos das normas processuais que regem a matéria" (MS 28.156 AgR/DF, Relatora Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 17.9.2014).*

6. *A juntada aos autos de gravação da conversa telefônica entre o impetrante e seus familiares, não investigados, não é causa de nulidade do procedimento. A gravação telefônica que é apontada como um dos fundamentos adotados pela Comissão Processante não é a que envolveu o impetrante e sua esposa e filha, mas a que se fez entre ele e funcionário da Seara Alimentos Ltda, interceptação que não se relaciona com a primeira e dela não decorreu. Aplica-se ao caso o art. 157, § 1º, do Código de Processo Penal: "São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras". Nesse sentido: MS 20768/RJ, Relator p/ acórdão Min. Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 2.2.2018.*

7. *Ordem denegada. Prejudicado o Agravo Interno contra a decisão que indeferiu a tutela provisória.*

(MS n. 25.131/DF, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 8/5/2020.) - Grifo nosso

Logo, também **não procede** a tese de afronta ao art. 30 da Lei 9.784/1999.

1.3. CONCLUSÃO DO PAD. EXCESSO DE PRAZO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 592/STJ. APLICABILIDADE.

A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que "*O excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver demonstração de prejuízo à defesa*" (Súmula 592/STJ).

Desse modo, o tão só fato de a conclusão do PAD ter se operado após o

Superior Tribunal de Justiça

prazo de 60 (sessenta) dias previsto no art. 152 da Lei 8.112/1990, por si só, não enseja a nulidade do ato administrativo impugnado, mormente considerando-se que o recorrente não se desincumbiu de apontar, de forma clara, precisa e congruente, o prejuízo que teria sofrido em decorrência do aludido atraso. Nesse fio:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ART. 489, § 1º, IV, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ALEGADA NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL PELO TRIBUNAL A QUO. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO OCORRÊNCIA.

[...]

7. Também é firme o entendimento deste Superior Tribunal de que "o excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar não gera, por si só, a nulidade do feito, desde que não haja prejuízo ao acusado, em observância ao princípio do pas de nulité sans grief" (AgInt nos EDcl no RMS 36.312/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/10/2021), motivo pelo qual, via de consequência, não há falar em prescrição intercorrente. A propósito: REsp 1.762.489/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 16/11/2018; MS 15.032/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 6/5/2015.

[...]

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.878.775/PE, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 2/6/2022.) - Grifo nosso

Destarte, **não se configurou afronta** ao art. 152 da Lei 8.112/1990.

2. DO MÉRITO

2.1. TIPICIDADE DA CONDUTA. CARACTERIZAÇÃO.

De acordo com a jurisprudência desta Corte, "*o acusado se defende dos fatos*", bastando, portanto, que "*o termo de indiciamento elaborado pela comissão processante [contenha] descrição suficientemente detalhada dos ilícitos administrativos imputados ao indiciado, possibilitando-lhe a compreensão racional do que é chamado a responder*" (MS n. 21.721/DF, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/11/2022).

Cabe ressaltar que "as instâncias cível, penal e administrativa são independentes. Desse modo, a sentença penal absolutória por ausência de provas do ora recorrente não repercute no exame do residual administrativo que envolve os fatos narrados" (AR n. 6.596/BA, relator

Superior Tribunal de Justiça

Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 29/11/2021).

Nessa ordem de ideias, é irrelevante que o PAD tenha sido originalmente instaurado "*para apurar suposta prática de assédio sexual, consistente na captura de imagens íntimas de alunas, servidoras e funcionária terceirizada do CODAI, no ambiente de trabalho, através de câmera escondida, sem autorização, contidas num Disco Rígido (HD) Externo*" (fl. 1.011), como assinalado no acórdão recorrido.

Com efeito, apresentam-se desnecessárias maiores considerações a respeito de a conduta narrada no PAD caracterizar, ou não, o crime de assédio sexual previsto no art. 216-A do Código Penal ("*Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função*"), haja vista que não foi esse o fundamento da sanção de demissão, e sim a conclusão de que a conduta imputada ao recorrente se subsume ao disposto no art. 132, V, da Lei 8.112/1990, *in verbis*:

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

[...]

V - incontinência pública e conduta escandalosa, na repartição;

[...]

A incontinência pública é o comportamento de natureza grave, tido como indecente, que ocorre de forma habitual, ostensiva e em público. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL CIVIL. DEMISSÃO. INCONTINÊNCIA PÚBLICA. AMPARO LEGAL PARA PENA. APURAÇÃO DE CONDUTA PRATICADA DEVIDAMENTE ENQUADRADA. OFENSA DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. *Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão no qual foi denegada a segurança ao pleito de anulação de decreto de demissão aplicada após processo administrativo que apurou infração de incontinência pública.*

2. *As provas dos autos demonstram que o demitido era policial civil, tendo se envolvido em acidente de trânsito, no qual negou socorro a vítima, assim como sacou sua arma em situação de incontinência pública. As violações estão devidamente previstas no diploma legal pertinente (Estatuto da Polícia Civil do Estado de Rondônia), o qual também prescreve a penalidade de demissão.*

3. *Há plena adequação da penalidade aplicada com a conduta devidamente apurada, não havendo falar em violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Precedente: AgRg no RMS 42.555/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26.3.2014.*

Superior Tribunal de Justiça

Recurso ordinário improvido.

(RMS n. 39.486/RO, relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 2/5/2014) - Grifo nosso

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA CAPITULADA COMO CRIME. PRESCRIÇÃO. PRAZOS PREVISTOS NA LEI PENAL. PENA EM CONCRETO. CIÊNCIA DOS FATOS. FLUÊNCIA.

- 1. Em caso de infração administrativa decorrente da prática de crime, aplica-se o prazo prescricional previsto na legislação penal, contado da data em que o fato se tornou conhecido, conforme os §§ 1º e 2º do art. 158 da Lei Estadual n.º 66/1993, que dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos do Estado do Amapá.*
- 2. Tendo havido sentença penal condenatória passada em julgado, o prazo prescricional na esfera administrativa disciplinar deve ser computado com base na pena em concreto aplicada pelo juízo criminal.*
- 3. A conduta criminosa fora do âmbito do trabalho, que, revestida de publicidade, escândalo e gravidade, ofende valores sociais e morais, pode sujeitar o servidor à demissão por incontinência pública e escandalosa (art. 148, V, da Lei Estadual n.º 66/1993), desde que observado o devido processo legal.*
- 4. O enquadramento indiciário em tal espécie delitual administrativa decorre da prática de homicídio triplamente qualificado (art. 121, I, II e III, do Código Penal), tendo por vítima a esposa do servidor, que foi condenado a 18 (dezoito) anos de reclusão, devendo ser aplicado, na esfera disciplinar, o prazo prescricional estabelecido no art. 109, I, do CP, ou seja, 20 (vinte) anos.*
- 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no RMS n. 27.998/AP, relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 15/10/2012) - Grifo nosso

Sobre o tema, calha ressaltar o seguinte trecho do voto condutor do acórdão do referido **AgRg no RMS n. 27.998/AP**, da lavra do em. Ministro OG FERNANDES, em que se destacou que:

[...] A grave afronta aos princípios inerentes ao desempenho do cargo público, tais como a moralidade e a proibição de conduta de incontinência pública e escandalosa, mesmo na via privada, pode sujeitar o servidor à demissão, pois, no entendimento de MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO:

"(...) é verdade que a vida privada do funcionário, na medida em que afete o serviço, pode interessar à Administração, levando-a a punir disciplinarmente a má conduta fora do cargo. Daí alguns estatutos incluírem, entre os deveres funcionais, o de proceder na vida pública e privada na forma que dignifique a função pública, e punirem com demissão o funcionário que for convencido de incontinência pública e escandalosa. Pela mesma razão, alguns consideram que o

Superior Tribunal de Justiça

procedimento irregular, punível com demissão, pode abranger o mau procedimento na vida privada ou na vida funcional." (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 526) - grifos acrescentados.

A incontinência pública, ensina JOSÉ ARMANDO DA COSTA, pode ser praticada fora do âmbito do trabalho, tornando-se apta a causar a demissão do servidor quando revestida de publicidade, escândalo e gravidade. A propósito:

A prática de incontinência pública e conduta escandalosa nas dependências da repartição constituem, nos termos do art. 132, inciso V, da Lei nº 8.112/1990, justo título de demissão do serviço público. Age com incontinência pública o servidor que, em sua vida de relação com os demais membros da coletividade, comporta-se de forma indecente e com espetaculosidade. A ostentação espalhafatosa em público, permeada por cenas ridículas e indecorosas, mesmo fora do âmbito de trabalho, acarreta profundos reflexos em detrimento da credibilidade da função pública exercida pelo servidor incontinente. Aludindo a essa espécie delitual disciplinar, assinala o pranteado jurista Alberto Bonfim:

***Incontinência é a conduta da pessoa que não se contém dentro dos limites da decência.** Todo ser humano que vive em sociedade há que se comportar de forma a não merecer censura dos seus semelhantes. Mas tal procedimento, para ser punido, exige os requisitos de publicidade e de escândalo, conforme o texto estatutário. Um ato praticado às ocultas, sem repercussão pública, não constitui esse "ictus" administrativo. (O Processo Administrativo. 9. ed. São Paulo: Freitas Bastos, 1967, p. 62)*

O comportamento público ostentoso e aparatoso requer, para a configuração de legítima causa demissória, não apenas os requisitos da publicidade e da escandalização, como também uma certa dimensão de gravidade. Se, por exemplo, determinado servidor que não tem costume de ingerir bebidas alcoólicas chegar, em circunstância fortuita, a embriagar-se em público (evento social bem concorrido) e fazer alguns galanteios inoportunos, certamente que não se houve de modo cauteloso e contido. Porém, tal ocorrência, em razão de sua pouca gravidade, não poderá jamais constituir motivo de demissão.

(COSTA, José Armando da. Direito Administrativo Disciplinar. 2.ª ed. Rio de Janeiro: Método, 2009, pp. 504/505)

[...]

(Grifo nosso)

Conquanto se apresente correta a assertiva de que, para justificar a aplicação da pena de demissão, a incontinência praticada pelo servidor deva ser, além de pública, também escandalosa e grave, **há que se ressaltar que a "conduta escandalosa", como**

Superior Tribunal de Justiça

referida no dispositivo legal em tela, possui natureza autônoma, ostentando, via de consequência, requisitos próprios.

De fato, a **conduta escandalosa** refere-se àquela que, embora também ofenda a moral administrativa, **pode ocorrer de forma pública ou às ocultas, reservadamente, mas que em momento posterior chega ao conhecimento da Administração.**

Nesse contexto, não há como se afastar da conclusão, firmada tanto pela Comissão Processante quanto pelo Tribunal de origem, de que a conduta praticada pelo ora recorrente – que "*filmava, por meio de câmera escondida, alunas, servidoras e funcionárias terceirizadas*" (fl. 1.012), fato, aliás, admitido pelo servidor no âmbito do PAD, conforme consignado no acórdão recorrido (fl. 1.014) –, realmente caracteriza a infração prevista no art. 132, V, parte final, da Lei 8.112/1990.

Logo, também **não prospera** a tese de violação aos arts. 126 e 132, V, da Lei 8.112/1990

2.2. PENA DE DEMISSÃO. ÚNICA SANÇÃO PREVISTA EM LEI PARA A CONDUTA PRATICADA PELO SERVIDOR. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

Diante da constatação de que o recorrente efetivamente praticou a conduta a ele imputada pela Administração, não merece acolhida a alegação de que a aplicação da pena de demissão ao recorrente teria afrontado aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Em primeiro lugar, porque tal raciocínio contraria o entendimento do STF, segundo o qual os aludidos princípios não são passíveis de invocação para se alcançar a substituição, por outra menos gravosa, de pena demissória legalmente incidente. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO. PENA DE SUSPENSÃO. SERVIDORA OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO. PENALIDADE DE DESTITUIÇÃO DE CARGO EM COMISSÃO. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INVIABILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

- 1. A certeza e liquidez do direito pressupõem fatos incontroversos, lastreados em prova pré-constituída, como já reconheceu a Primeira Turma deste Tribunal.*
- 2. É de se aplicar a orientação da Primeira Turma deste Supremo Tribunal Federal no sentido de que “os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade são impassíveis de invocação para banalizar a substituição de pena disciplinar prevista legalmente na norma de regência dos servidores por outra menos grave” (Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 30.455/DF, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJe 25.6.2012),*

Superior Tribunal de Justiça

de forma que a presença da equação tipo administrativo e pena aplicada exclui a tese da ausência de proporcionalidade (RMS 24.956, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, DJe 18.11.2015).

3. *Ante a minudente apuração dos fatos pela autoridade administrativa, é inviável o reexame do conjunto probatório a fim de infirmar o enquadramento típico promovido pela autoridade processante. De fato, ante a inviabilidade de dilação probatória em sede de mandado de segurança, o Poder Judiciário somente examina a legalidade do ato coator, dos possíveis vícios de caráter formal ou dos atos que atentem contra o princípio constitucional do devido processo legal.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(RMS 34.405-AgR, relator Ministro EDSON FACHIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/10/2018) - Grifo nosso

Em segundo lugar, porque a jurisprudência deste Superior Tribunal, igualmente, firmou-se no rumo de que, tipificada a conduta ilícita nas hipóteses para as quais a lei prevê a penalidade de demissão como resposta indissociável, não pode a autoridade julgadora aplicar sanção diversa ou menos severa, ainda que em reverência ao princípio da proporcionalidade.

Nesse sentido, dentre outros, os seguintes acórdãos:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SERVIDORA PÚBLICA FEDERAL. DEMISSÃO. LEGALIDADE. FALTA DE NOTIFICAÇÃO RELATIVA ÀS AUDIÊNCIAS DE OITIVA DE TESTEMUNHAS E DE OUTROS ACUSADOS. INOCORRÊNCIA. DEFESA TÉCNICA POR ADVOGADO. DESNECESSIDADE. SÚMULA VINCULANTE N. 5. FALTA DE INTIMAÇÃO DA SERVIDORA PARA O ACOMPANHAMENTO DAS AUDIÊNCIAS DE OITIVA DE TESTEMUNHAS E DE OUTROS ACUSADOS. INOCORRÊNCIA. INDIVIDUALIZAÇÃO DO PAD. DESNECESSIDADE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. MITIGAÇÃO DA PENALIDADE. NÃO CABIMENTO. INJUSTIÇA DA SANÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA. ORDEM DENEGADA.

[...]

5. *Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade não são passíveis de invocação para se alcançar a substituição de pena demissória legalmente incidente por outra menos gravosa. Precedentes do STF: RMS 34.405 AgR, Rel. Ministro EDSON FACHIN, SEGUNDA TURMA, DJe 5/11/2018; RMS 30.455, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe 25/6/2012.*

6. *Nesse mesmo sentido, enquadrada a conduta ilícita do agente público em hipótese para a qual a lei prevê como única sanção a demissão, não pode a autoridade julgadora aplicar penalidade menos severa, ainda que em reverência ao princípio da proporcionalidade. Precedentes: MS 24.031/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 16/10/2019; MS 22.828/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 21/9/2017; MS 18.761/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe*

Superior Tribunal de Justiça

1º/7/2019.

[...]

9. *Ordem denegada.*

(MS n. 20.963/DF, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 8/9/2020.) - Grifos nossos

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO DO CARGO DE PROFESSOR: EX-REITOR DA UNB.

ART. 117, IX, C/C ART. 132, IV E XIII, DA LEI 8.112/90 E ART. 10, CAPUT, I E VIII, DA LEI 8.429/92. PRESCRIÇÃO. AFASTAMENTO. TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA TAMBÉM COMO CRIME. APLICAÇÃO DO PRAZO PREVISTO NA LEI PENAL. PARCIALIDADE DA COMISSÃO PROCESSANTE. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PROVAS DAS IRREGULARIDADES APONTADAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO, NA VIA ESTREITA DO WRIT. INFRAÇÕES DISCIPLINARES PUNÍVEIS COM DEMISSÃO, PRATICADAS PELO IMPETRANTE, APURADAS EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. ATO ADMINISTRATIVO VINCULADO. APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. ADEQUAÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. ART. 128 DA LEI 8.112/90. OBSERVÂNCIA. ORDEM DENEGADA.

[...]

IX. A jurisprudência desta Corte também tem-se orientado no sentido de afastar a eventual ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, quando a pena de demissão do serviço público for a única punição prevista em lei pela prática das infrações disciplinares praticadas pelo servidor (STJ, MS 15.832/DF, Rel. Ministro ARNALDO

ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/08/2012; MS 17.868/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 23/03/2017; MS 20.052/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 10/10/2016).

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

Superior Tribunal de Justiça

XI. Consoante a jurisprudência do STJ, "a pena demissória atendeu aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, não havendo que se falar em violação do art. 128 da Lei 8.112/1990, porquanto há adequação entre o instrumento (processo administrativo disciplinar) e o fim (aplicação da pena), e a medida é exigível e necessária, diante da gravidade da conduta perpetrada pelo impetrante, o qual utilizou-se indevidamente e verbas públicas em benefício próprio e de terceiros, o que evidencia a prática da infração disciplinar capitulada no art. 117, IX e XVIII, da Lei 8.112/1990, e o acerto da pena aplicada, ainda mais quando inexistente outro meio legal para se chegar ao mesmo resultado e tampouco a medida é excessiva ou se traduz em resultado indesejado pelo sistema jurídico, ainda mais considerando que o agir do servidor ensejou a quebra do princípio da confiança e atentou contra os princípios administrativos da moralidade e da impessoalidade, que deve regular a relação entre a Administração Pública e os seus servidores" (STJ, MS 21.231/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 24/04/2017).

XII. Ordem denegada.

(MS n. 21.937/DF, relatora p/ acórdão Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 23/10/2019.) - Grifo nosso

Logo, **também se afasta** a tese de malferimento ao art. 128 da Lei 8.112/1990.

3. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. CABIMENTO.

Conforme o Enunciado Administrativo n. 7 do Superior Tribunal de Justiça, "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC*".

Assim, considerando-se que o acórdão recorrido foi prolatado já na vigência do CPC/2015 e, outrossim, tendo em vista o não acolhimento da pretensão recursal da parte ora recorrente, é cabível a condenação desta em honorários advocatícios recursais, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 E 7/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIO NO JULGADO. OCORRÊNCIA. SUPRESSÃO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. FIXAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Tendo em vista o disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015, c/c o Enunciado Administrativo nº 7/STJ ("Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC") e o trabalho adicional realizado em grau recursal, impõe-se a fixação dos honorários advocatícios a título de sucumbência recursal.

2. Embargos de declaração acolhidos.

Superior Tribunal de Justiça

(EDcl no AREsp n. 1.679.208/RS, relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURM A, DJe de 3/12/2020)

PROCESSUAL CIVIL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. POSSIBILIDADE.

- 1. Hipótese em que foi dado provimento a recurso da Fazenda Nacional para reconhecer a possibilidade de majoração dos honorários recursais, no âmbito do STJ, na forma do art. 85, §11, do CPC/2015.*
- 2. Conforme consignado no decisum agravado, "não seria a data do ato judicial decisório que determinaria a aplicação do art. 85, § 11, do CPC de 2015, mas a data em que publicada a decisão contra a qual é interposto o recurso" (EDcl no AREsp 1.752.269/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 7.4.2021).*
- 3. "É devida a fixação de honorários recursais no âmbito do STJ quando o acórdão recorrido do Tribunal de origem tenha sido prolatado na vigência do Código Fux, ainda que a sentença tenha sido publicada à luz do Código Buzaid" (AgInt nos EDcl no AREsp 1.424.412/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 26.11.2019).*

4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.805.836/SP, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/12/2021) - Grifo nosso

4. CONCLUSÃO

ANTE O EXPOSTO, conheço parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, **nego-lhe provimento**. **Condeno** a parte recorrente ao pagamento de honorários advocatícios recursais arbitrados, nos termos do art. 85, § 11, do CPC, em 10% sobre a verba honorária já fixada nas instâncias ordinárias, cuja exigibilidade, contudo, fica suspensa por se tratar de beneficiário da gratuidade de justiça.

É como voto.

Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2022/0176034-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.006.738 / PE

Números Origem: 08116489320204058300 8116489320204058300

PAUTA: 14/02/2023

JULGADO: 14/02/2023

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO JACQUES DE MEDEIROS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : -----

ADVOGADOS : PAULO CÉSAR MAIA PORTO - PE012726

LEONARDO LUSTOSA DE AVELLAR - PE021959

PEDRO VICTOR CAVALCANTI DAMASCENO - PE029057

RECORRIDO : -----

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Regime Estatutário - Reintegração ou Readmissão

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. PEDRO VICTOR CAVALCANTI DAMASCENO, pela parte RECORRENTE: -----

Manifestou-se, pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, o Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO JACQUES DE MEDEIROS, Subprocurador-Geral da República

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Primeira Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso especial e, nesta parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Paulo Sérgio Domingues e Benedito Gonçalves (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.