FUNCIONÁRIO PÚBLICO — ILÍCITO PENAL E ILÍCITO ADMINISTRATIVO

— Reconhecida a existência material do fato, pode a administração aplicar a sanção civil cabível, não obstante a sentença criminal absolutória por insuficiência de provas.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

União Federal *versus* Mário Pereira do Couto e outros
Recurso extraordinário n.º 68.780 — Relator: Sr. Ministro BILAC PINTO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, conhecer do recurso e dar-lhe provimento.

Brasília, 30 de outubro de 1970. *Adalício Nogueira*, Presidente. *Bilac Pinto*, Relator para o acórdão.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Adaucto Cardoso — A sentença de 1.º grau, mantida pelo eg. Tribunal Federal de Recursos, tem o seguinte teor:

"Mário Pereira do Couto e Severino Rocha propõem a presente ação ordinária contra a União Federal e o Estado da Guanabara, a fim de serem reintegrados no cargo de guarda civil do Quadro Permanente do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, de onde foram demitidos, com fundamento no art. 207, X, combinado com o art. 195, IV, da Lei n.º 1.711/52.

Alegam que o inquérito administrativo, que resultou a demissão, é nulo de pleno direito, porque a sua defesa foi cerceada, pois, Severino Rocha arrolou duas testemunhas e o seu advogado requereu ser notificado para estar presente e, no entanto, foram ouvidas as testemunhas, sem essa notificação, impedindo de inquiri-las sôbre aquilo que o advogado julgasse importante para a defesa do seu constituinte, ferindo o art. 230 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União.

Acresce a circunstância que os autores foram absolvidos por sentença transitada em julgado.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 7-11.

Jair Freire de Abreu requereu a admissão como litisconsorte, que foi deferida (fls. 13).

O Estado da Guanabara contestou a ação (fls. 21-5), sustentando a subsistência da demissão, sob o argumento de que a esfera disciplinar penal não

submete a administrativa, exceto quando negue o fato ou a respectiva autoria e, no caso em tela, a absolvição resultou do fato de ser contraditória a prova produzida, salientando, porém, a existência de "certos indícios pouco recomendáveis para os acusados."

A União Federal contestou a ação (fls. 27), alegando que, na sistemática do direito administrativo, a reintegração só se verifica quanto o ato exonerativo é ilegal ou injusto, o que não ficou provado no caso *sub judice*.

A contestação foi instruída com a informação de fls. 28-9.

Réplica dos Autores a fls. 31-57.

Saneador, irrecorrido, a fls. 60.

A audiência de instrução e julgamento processou-se na conformidade do que consta na cópia do têrmo de fls. 61-61v.

O julgamento foi convertido em diligência, para se requisitar o processo administrativo (fls. 61v.), de onde foram trasladadas as peças de fls. 68-84, sôbre as quais se manifestaram as partes (fls. 86, 87 e 92-5).

Tudo visto e examinado.

Os autores foram demitidos do serviço público, em face de denúncia de corrupção passiva. Levado o caso para a esfera criminal, foram absolvidos. Por outro lado, no inquérito administrativo, segundo alegam, o advogado de um dos autores arrolou testemunhas, para ouvi-las, não sendo notificado dos depoimentos, que foram, assim, realizados à sua revelia.

Dois problemas são colocados diante do julgador: a nulidade do processo administrativo, em face do cerceamento de defesa e as conseqüências da absolvição criminal.

No que tange ao primeiro, tendo opinado seguidamente, pelo direito de ampla defesa que deve ser concedido ao funcionário, para que o inquérito não se transforme numa burla ou em arma para o exercício da arbitrariedade e prepotência. Entretanto, não vislumbro, no caso em aprêço, o cerceamento inquinado. Frise-se, em primeiro lugar, que a nulidade, caso atendida, se cingiria em relação a Severino Rocha, que requereu a diligência. Na realidade, a defesa do autor não foi cerceada. A Comissão de Inquérito não é obrigada a notificar o advogado pessoalmente. Bastam as publicações, que têm caráter oficial, dispensando qualquer outra forma de intimação. Cumpria, sim, à parte, na defesa do seu próprio interêsse, acompanhar o processo, para não ser colhida de surprêsa. Ademais, poderiam os Autores aproveitar-se, agora, da instância judiciária, para renovar a diligência, no sentido do esclarecimento pretendido, sem que, entretanto, tomassem qualquer providência, o que torna evidenciável a insubsistência do argumento e a sua futilidade, para os fins indicados.

No que se refere ao problema das relações entre os ilícitos penal e administrativo, tenho sustentado, em reiteradas decisões, a tese defendida pelo zeloso representante do Estado da Guanabara: não existe subordinação de uma à outra, de sorte que os seus destinos estejam ligados, respectivamente. Assim, uma absolvição criminal pode não descaracterizar o ilícito administrativo, como salientei em várias decisões.

No caso em tela, os autores foram absolvidos, no Juízo Criminal, em face da prova contraditória, embora considerando a existência de "certos indícios pouco recomendáveis para os acusados, se estabelece a dúvida entre a palavra dêles, que são três e a dos lesados, que são dois, ou mesmo apenas um, o marido" (fls. 11v.).

Baseada nessa advertência do Juízo, a Administração nega a reintegração dos autores porque julgou que a mesma indicava a presença de resíduos administrativos que tornavam os autores incompatíveis com a função pública. Requisitei, então, o processo administrativo para reexaminá-lo e, como se pode verificar das peças trasladadas, os autos refletem duas versões: uma dos autores, complementada por duas teste-

munhas e outra, do indigitado lesado e da sua companheira.

O exame da prova, embora se constitua um dos elementos do poder discricionário, não pode ser utilizada, abusivamente, no sentido de contrariar o que o conjunto do processo oferece. Assim, positivamente, o processo administrativo apresenta contra os autores apenas a acusação do indigitado lesado e de sua companheira, enquanto o resto da prova, principalmente a testemunhal, se dirige a favor dos autores.

A personalidade do acusador revestese de tal idoneidade que possa desmerecer as demais, inclusive as testemunhais, que assistiram à detenção dos acusadores e são pessoas estranhas ao processo? Pelo que revelam os autos, a palavra do acusador deveria ser recebida com as maiores reservas, porque se tratava de um contumaz freqüentador de distritos, afeito, portanto, ao ambiente policial, homem violento, que já fôra condenado, anteriormente, por porte de arma, em face de desclassificação primitiva, do delito de tentativa de homicídio e respondia a processo de lesão corporal, em seu cunhado, agredindo-o no interior de uma Rádio-Patrulha, onde iam todos detidos, após uma confusão doméstica. Não é possível aceitar-se, dessa forma, as conclusões de um inquérito, desfeita na esfera judicial, que não revelam a presença do resíduo administrativo necessário para configurar o ilícito administrativo.

Ante o exposto, julgo a ação *procedente*, na forma da inicial, exceto no que se refere a honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento), sôbre a condenação. Devolva-se o processo administrativo, com as cautelas de estilo."

A União interpôs recurso extraordinário, fundado nas letras *a* e *d*. Apontados os art. 200 do Estatuto dos Funcionários Públicos, 1.500 do Código Civil, 66 do Código de Processo Civil, e 36 da Constituição Federal de 1946 que consagrava o princípio da independência dos Podêres. Indicados acórdãos divergentes a fls. 132 e 134.

"Faltas no cumprimento dos deveres de funcionário público, conseqüência — Competência da autoridade judiciária e da autoridade administrativa — Independência — Subordinação eventual da segunda à primeira — A violação dos deveres que incumbem ao funcionário pode acarretar conseqüências legais de três sortes: penais, de direito privado e disciplinares. Tão discutível é a competência do Poder Judiciário para conhecer das duas primeiras, quanto da autoridade administrativa para tomar conhecimento da última. Subordinar em tal caso a ação da autoridade administrativa à da autoridade judiciária, colocando-a na contingência de conservar, até que esta se pronuncie, um funcionário não vitalício, convencido de falta que o incompatibilizem com o serviço público e exigem o seu afastamento imediato do cargo, seria desconhecer que as duas obedecem a critérios diversos, dirigem-se a fins diversos e guiam-se por normas também diversas. Um fato pode não ser bastante grave para motivar uma sanção penal, não reunir os elementos de um crime, e ser, entretanto, suficientemente grave para justificar uma sanção disciplinar. Se, porém, o julgado criminal negar não apenas o crime, mas o próprio fato ou a respectiva autoria, forçoso será reconhecer o efeito daquele julgado. No caso, foi negada apenas a existência do crime e isso não invalida o processo administrativo, que teve transcurso legal e de que resultou a demissão do funcionário" (D. J. de 15 de maio de 1952, fls. 2.230)".

"Demissão. O Judiciário só pode apreciar a legalidade, nunca a justiça ou injustiça dos atos administrativos. Responsabilidade do funcionário apurada em inquérito administrativo" (*R.F.*, v. LXXVII, p. 77 e LXXVIII, p. 493).

"Demissão procedida do inquérito administrativo regular. Ato de con-

veniência, não abre espaço à apreciação pelo Poder Judiciário" (Mandado de segurança n.º 5.340 — Relator Ministro Ribeiro da Costa — *D.J.* de 7/12/58, p. 4.190".

Indeferido, houve agravo de instrumento, no qual despachei, mandando subir o recurso extraordinário. Houve sustentação e impugnação.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Adaucto Cardoso (Relator) — Não conheço do recurso, apoiando-me no lúcido despacho com que o saudoso Presidente do Tribunal Federal de Recursos, o eminente Ministro Oscar Saraiva, indeferiu o recurso extraordinário. Assim se exprimiu aquêle grande juiz:

"Trata-se de recurso extraordinário manifestado pela União Federal (a fls. 130-5) de julgado unânime da Colenda Segunda Turma dêste eg. Tribunal, cujo acórdão (a fls. 128) ficou assim ementado:

"Pedido de reintegração que se acolhe. Prevalência das conclusões a que chegou a sentença criminal, favorável aos acusados. Inexistência de resíduos disciplinares que possam justificar a subsistência da demissão dos autores".

O recurso (que não foi impugnado — certidão a fls. 136) busca suporte nas alíneas *a* e *d* do permissivo constitucional então vigente, alegando violação dos arts. 200, do Estatuto dos Funcionários Públicos; 1.525, do Código Civil; 66, do Código de Processo Civil; e dissídio do julgado, com os arestos que aponta nos itens 7 e 11 do apêlo extremo.

O v. aresto recorrido resultou do voto que proferi, na qualidade de Relator, e que é do teor seguinte (fls. 125-6):

"Tenho sempre adotado a tese acolhida no voto do eminente Ministro Luiz Gallotti que é invocada e transcrita no apêlo da Procuradoria da República, a fls. 105. A sentença criminal absolutória, proferida *in dubio* não basta para ilidir os efeitos do processo administrativo, e as conclusões dêste devem, em regra, subsistir. No caso concreto, porém, como observou a r. sentença recorrida, a dúvida que eivou o processo criminal deriva do próprio processo administrativo, eis que, tanto em um como em outro repousou a acusação apenas na palavra dos denunciantes partícipes das ocorrências policiais, sendo certo que o denunciante José Vitorino Macedo tem maus antecedentes, inclusive condenação criminal por uso de armas, fato delituoso para o qual foi desclassificada tentativa de homicídio de que fôra acusado, sendo dito Vitorino indivíduo rixento e de gênio violento, como se apura a fls. 84. Por outro lado, não se apontam aos autores, acusados no inquérito administrativo, maus antecedentes. É certo que, em casos tais, para resguardo dos responsáveis pelo exercício da autoridade pública, não deve a palavra de acusadores inidôneos, não corroborada por indícios probatórios de melhor valia, prevalecer contra a daqueles que exercem autoridade pública, pois se assim ocorresse, dificilmente se livrará a autoridade de acusações vingativas. Não consta dêste apêlo o inquérito administrativo, dos quais foram trasladadas apenas as peças a fls. 68-85, e aí nada consta em detrimento dos acusados, ora apelados, a não ser o que dêles disseram seus acusadores, e nos quais, para êstes, não constam fatos ou referências que os desabonem. Não pode, pois, o juiz da segunda instância deixar de atentar para as afirmativas do Dr. Juiz sentenciante, com exercício naquele processo, quando diz que:

"O exame da prova, embora, se constitua um dos elementos do poder discricionário, não pode ser utilizado, abusivamente, no sentido de contrariar o que o conjunto do processo oferece.

Assim, positivamente, o processo administrativo apresenta contra os Au-

tores apenas a acusação do indigitado lesado e de sua companheira, enquanto o resto da prova, principalmente a testemunhal, dirige-se a favor dos autores."

Como se evidencia dêsse voto, não houve negativa de vigência, ou de aplicação, aos dispositivos legais adequados à espécie, e sim *razoável interpretação* dos mesmos (*Súmula* 400) donde a inviabilidade do recurso com base na letra *a*; o mesmo ocorrendo no tocante à letra *d*, pois os julgados trazidos à colação, além de imprestáveis para caracterizar, *quantum satis*, o pretendido dissídio (*Súmula* 291), são apenas o fruto de interpretação vária em tôrno do alcance daqueles dispositivos, face às peculiaridades de cada caso, não comportando, assim, generalizações.

Por êsses fundamentos — e ainda com apoio na *Súmula* 279, por ser evidente o intuito do reexame da prova — indefiro o recurso."

VOTO

O Sr. Ministro Bilac Pinto — Sr. Presidente, pelo que ouvi do ilustre Relator, não há, no processo, o inquérito administrativo que deu motivo à aplicação da pena de demissão. Tenho dúvida em recusar o conhecimento ao recurso extraordinário para, com êsse voto, anular uma decisão tomada pela administração, em inquérito administrativo regular.

Nestas condições, tomo conhecimento do recurso e lhe dou provimento.

VISTA

O Sr. Ministro Thompson Flores — Sr. Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

RE 68.780 — GB — Rel., Ministro Adaucto Lúcio Cardoso. Recte., União Federal. Recdos., Mário Pereira do Couto e outros (Adv., Antão Araújo da Silva).

Decisão: Adiado o julgamento por haver pedido vista o Ministro Thompson Flores, depois do voto do Relator (Ministro Adaucto Cardoso) que não conhecia do recurso, e do Ministro Bilac Pinto que do mesmo conhecia e lhe dava provimento. Falaram, pelo Ministério Público Federal, o Dr. Oscar Corrêa Pina, Procurador-Geral da República, substituto; e, pelos recorridos, o Dr. Antão Araújo da Silva.

Presidência do Sr. Ministro Adalício Nogueira. Presentes à sessão os Srs. Ministros Eloy da Rocha, Adaucto Cardoso, Thompson Flores e Bilac Pinto. — Procurador-Geral da República, substituto, Dr. Oscar Corrêa Pina.

VOTO

O Sr. Ministro Thompson Flores — Assim relatou a espécie o eminente Ministro Adaucto Cardoso (*leu*).

2. S. Exa. não conheceu do recurso, com o seguinte voto (*leu*).

Dêle dissentiu o eminente Ministro Bilac Pinto, que assim se pronunciou (*leu*).

3. Tendo pedido vista, examinei os autos e os devolvo, para que prossiga o julgamento.

II. *Data venia* do eminente Relator, conheço do recurso e dou-lhe provimento para, julgando improcedente a ação, condenar os autores ao pagamento de honorários, que fixo em Cr$ 100,00.

1. O pedido dos autores, procurando anular os atos de sua demissão, assentou em dois pressupostos: *a*) nulidade do processo administrativo a que responderam, porque cerceada sua defesa; e *b*) efeitos do decisório criminal que os absolveu.

Desprezou a sentença o primeiro, e com temperamentos acolheu o segundo, sendo levado o magistrado ao reexame dos autos do processo administrativo, para concluir nos têrmos que cabe destacar, fls. 99:

"O exame da prova, embora se constitua um dos elementos do poder dis-

cricionário, não pode ser utilizado, abusivamente, no sentido de contrariar o que o conjunto do processo oferece. Assim, positivamente, o processo administrativo apresenta contra os autores apenas a acusação do indigitado lesado e de sua companheira, enquanto o resto da prova, principalmente a testemunhal, dirige-se a favor dos autores."

A instância colegiada orientou-se no mesmo sentido.

2. Tenho que, em assim procedendo, divergiu, dentre outros, do arestopadrão desta Côrte, indicado na petição recursal de fls. 130-5, recurso extraordinário n.º 19.395, do qual foi Relator o eminente Ministro Luiz Gallotti, e cuja ementa passo a ler (*leu*). Justifico, dessarte, o conhecimento da pretensão última.

3. E, porque estou convencido do acêrto da tese nêle sufragada, faço sua aplicação à espécie, sendo levado ao provimento.

Realmente.

O veredito proferido na ação penal, ainda que absolutório, nenhum préstimo oferece aos recorridos, eis que, expressamente, assentou no art. 386, VI, do Código de Processo Penal.

Ajudaria, sim, nos têrmos dos artigos 1.525, do Código Civil, e 66, do Código de Processo Penal, se examinados os fatos e todos objetos também do processo administrativo, negasse sua existência, ou ao menos sua autoria, de forma positiva.

Assim, porém, não sucedeu.

Por isso, foram os julgadores levados ao processo administrativo. Deram como válido. Prosseguiram, e só do reexame da prova admitiram que injusta fôsse a demissão.

Não poderiam fazê-lo. A ação do Judiciário deve conter-se ao campo da legalidade, não da injustiça; esta corre à conta do poder discricionário da Administração, a qual, valorizando os elementos informativos, aplicou a sanção, que se ateve aos têrmos da lei.

4. Em conclusão, Senhor Presidente, a absolvição criminal assentou na insuficiência de provas.

Não influiu, por isso, no processo administrativo.

E, se foi êle julgado válido, a pena aplicada em conformidade com a acusação e nos têrmos do Estatuto, descabia rever a *prova* nêle colhida em busca de solução diversa daquela encontrada pela Administração.

O provimento, pois, se impõe, porque os decisórios, para acolher o pedido, tiveram que invadir a área reservada à Administração, na discricionariedade que lhe assegurava a Constituição em vigor, 1946, art. 36.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Eloy da Rocha — Sr. Presidente, peço vênia ao eminente Ministro Adaucto Cardoso para acompanhar os votos divergentes dos eminentes Ministros Bilac Pinto e Thompson Flores. Fundo meu voto, especialmeten na regra do art. 66, do Código de Processo Penal, citada pelo Sr. Ministro Thompson Flores: "Não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido categòricamente reconhecida a inexistência material do fato." Se, na ação penal, não se reconheceu a inexistência material do fato, poderia a Administração, no processo administrativo, examinar o mesmo fato. O eminente Ministro Thompson Flores acentuou, ainda, que o juiz não poderia apreciar a prova em que se baseou a decisão administrativa.

Conheço do recurso e lhe dou provimento.

EXTRATO DA ATA

RE 68.780 — GB — Rel., Ministro Adaucto Cardoso. Recte., União Federal. Recdos., Mário Pereira do Couto e outros (Adv., Antão Araújo da Silva).

Decisão: Conheceram do recurso e lhe deram provimento, contra o voto do Ministro Adaucto Cardoso que dêle não conhecia.

Presidência do Sr. Ministro Adalício Nogueira. Presentes à sessão os Srs. Ministros Eloy da Rocha, Adaucto Cardoso, Thompson Flores e Bilac Pinto. Procurador-Geral da República, substituto, Dr. Oscar Corrêa Pina.