



PUBLICADO EM SESSÃO

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 279-94.2012.6.11.0019 – CLASSE 32 –
TANGARÁ DA SERRA – MATO GROSSO

Relator: Ministro Dias Toffoli

Recorrente: Josivaldo Ribeiro da Costa

Advogados: Paulo Rogério de Oliveira e outros

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

ELEIÇÕES 2012. RECURSO ESPECIAL. INDEFERIMENTO. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEMISSÃO. SERVIÇO PÚBLICO. SENTENÇA CRIMINAL ABSOLUTÓRIA. FALTA DE PROVAS. NÃO INCIDÊNCIA. ESFERA ADMINISTRATIVA. MANUTENÇÃO. INELEGIBILIDADE.

1. As esferas penal e administrativa são independentes, havendo vinculação apenas à decisão do juízo criminal que negar a existência do fato (art. 386, I, do CPP) ou a autoria do crime (art. 386, IV).

2. A sentença criminal absolutória fundada na ausência de provas da existência do fato, nos termos do art. 386, II, do CPP, não é suficiente para afastar a sanção imposta no âmbito administrativo.

3. A demissão do serviço público, em sede de processo administrativo disciplinar, gera a inelegibilidade de 8 (oito) anos prevista no art. 1º, I, o, da LC nº 64/90, ainda que tenha havido a absolvição na esfera criminal por falta de provas, em relação aos mesmos fatos.

4. Recurso especial a que nega provimento.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o recurso, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 6 de novembro de 2012.


MINISTRO DIAS TOFFOLI – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Senhora Presidente, Josivaldo Ribeiro da Costa interpõe recurso especial (fls. 142-166) contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Mato Grosso (TRE/MT) que, reformando sentença, indeferiu o registro da sua candidatura ao cargo de vereador, no pleito de 2012, em razão da inelegibilidade prevista na alínea o do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90.

O aresto regional foi assim ementado (fl. 134):

RECURSO ELEITORAL – REQUERIMENTO DE REGISTRO DE CANDIDATURA – RRC – CANDIDATO – SERVIDOR PÚBLICO – DEMISSÃO – PROCEDIMENTO DISCIPLINAR – SENTENÇA CRIMINAL ABSOLUTÓRIA – FUNDAMENTO NO ART. 386, INC. II, DO CPP – ATO DEMISSIONAL – SUSPENSÃO OU ANULAÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO – NÃO COMPROVAÇÃO – AFASTAMENTO DE CONSEQUÊNCIAS CIVIL E ADMINISTRATIVA – INOCORRÊNCIA.

1. A demissão do serviço público mediante procedimento administrativo disciplinar acarreta a inelegibilidade descrita na LC nº 64/90, art. 1º, inc. I, alínea “o”, salvo se o ato demissional houver sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário, não servindo para a aludida anulação a sentença criminal absolutória com fundamento no art. 386, inc. II, do CPP.

No apelo interposto com fundamento no art. 121, § 4º, I e II, da Constituição Federal, aponta-se violação ao art. 126 da Lei nº 8.112/90 e ao art. 5º, LVII, da Constituição Federal, que consagra o princípio da presunção da inocência.

Sustenta-se, em síntese, que:

a) os fatos que ensejaram a demissão do recorrente do cargo de diretor penitenciário, em razão da suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 317 e 344 do Código Penal¹, foram objeto de processo criminal no qual

¹ Código Penal

Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem:

[...]

Art. 344 - Usar de violência ou grave ameaça, com o fim de favorecer interesse próprio ou alheio, contra autoridade, parte, ou qualquer outra pessoa que funciona ou é chamada a intervir em processo judicial, policial ou administrativo, ou em juízo arbitral:

[...]

houve “[...] sua absolvição por constar, comprovadamente, a inexistência de fato delitivo – artigo 386, II do Código de Processo Penal” (fl. 152);

b) diante da absolvição do recorrente no processo criminal, com decisão transitada em julgado, o ato demissório perdeu o objeto;

c) foi diretamente afrontado “[...] o Princípio da Presunção da Não Culpabilidade, pois que de todo o caso criminal, presume-se a inocência do acusado, até que prova se faça ao contrário” (fl. 156);

d) não houve o fato delituoso, em razão da ausência de provas da sua existência;

e) “[...] o que dita o inciso II do artigo 386 do CPP, isto é, **‘não haver prova da existência do fato’**, é o mesmo que dizer que este não existiria, ou seja, que há negativa de fato delituoso” (fl. 156);

f) é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que a sanção administrativa é afastada pela absolvição na esfera penal, quando nesta for reconhecida a exclusão da ilicitude, a inexistência material do fato ou a negativa de sua autoria, entendimento esse que se aplica ao caso dos autos.

Em contrarrazões às fls. 172-176, alega o Ministério Público que a absolvição do recorrente na esfera criminal deu-se por ausência de provas, o que não tem o condão de afastar a sanção no âmbito administrativo. Ressalta que o ato de demissão do serviço público, que não foi invalidado ou suspenso por decisão judicial, acarreta a inelegibilidade da alínea o do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90, implicando o indeferimento do registro da candidatura do recorrente.

Opina a Procuradoria-Geral Eleitoral pelo desprovimento do recurso (fls. 180-183).

É o relatório.



VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (relator): Senhora Presidente, o registro da candidatura do ora recorrente foi indeferido, com base na alínea o do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90, em razão de demissão do serviço público, por decisão de 27 de outubro de 2004, ratificada em 26 de dezembro de 2006 (fl. 135), em sede de processo administrativo disciplinar.

O mencionado dispositivo da LC nº 64/90, inserido pela LC nº 135/2010, tem a seguinte redação:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

[...]

o) os que forem demitidos do serviço público em decorrência de processo administrativo ou judicial, pelo prazo de 8 (oito) anos, contado da decisão, salvo se o ato houver sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário.

De acordo com as informações constantes do aresto regional, houve a absolvição no âmbito criminal, o que, segundo o ora recorrente, afastaria a sanção de demissão aplicada na esfera administrativa.

No entanto, tal alegação foi rechaçada pelo Tribunal Regional, sob o fundamento de que a sentença absolutória teria se baseado na inexistência de provas da materialidade do fato típico imputado ao candidato ora recorrente, nos termos do art. 386, II, do CPP, o que não repercutiria, segundo o entendimento daquela Corte, na esfera administrativa.

Para melhor esclarecimento dos fatos, colho os seguintes trechos do aresto recorrido (fls. 135-137):

Quanto ao mérito, é de se lhe dar provimento, porque, conforme bem pontuado pelo digno Procurador Regional Eleitoral, há nítida diferença entre as consequências cíveis e administrativas decorrentes da sentença criminal absolutória fundada no dispositivo do art. 386, II, do Código de Processo Penal (CPP) e aquelas que eventualmente seriam produzidas caso a fundamentação do decisor se desse no inciso I do mesmo artigo.

Prescreve o art. 386 do CPP, *in verbis*:

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

I - estar provada a inexistência do fato;

II - não haver prova da existência do fato;

III - não constituir o fato infração penal;

IV - estar provado que o réu não concorreu para a infração penal; (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

V - não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal; (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

VI - existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (arts. 20, 21, 22, 23, 26 e § 1º do art. 28, todos do Código Penal), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência; (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

VII - não existir prova suficiente para a condenação. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

4. A sentença absolutória fundou-se na inexistência de provas da materialidade do fato típico imputado ao ora recorrido, como se pode constatar do trecho seguinte, extraído da fl. 64 destes autos:

“Inexistem nos autos provas a direcionar pela existência dos delitos apontados contra os réus, razão pela qual, neste momento é o caso de absolvição do mesmo com base no **artigo 386, II [sic] do CPP.**”

5. Ora, a ausência de prova da existência do fato (inc. II do art. 386) não tem o mesmo significado de prova da inexistência do fato típico (inc. I do art. 386).

6. Se a sentença criminal absolutória estivesse fundada na inexistência do fato delituoso (inc. I do art. 386), isso acarretaria a inviabilidade de manutenção de sanção em outras esferas, desde que houvesse pedido expresso do servidor público demitido mediante procedimento administrativo disciplinar no sentido de ser readmitido, por exemplo.

7. E isso por uma simples razão, que é o fato de ter o juízo criminal competência ampla e exauriente para apreciar e julgar fatos típicos descritos na legislação penal.

8. Assim, se o referido juízo decidir, de forma definitiva, que há nos autos da ação penal prova suficiente da inexistência do fato típico, nenhum outro juízo poderá apreciar o mesmo fato, decidindo de forma diversa, porque a causa já terá sido julgada pelo juiz natural, dentre a incidência de outros institutos, como o da coisa julgada.

9. Logo, com base naquele eventual *decisum*, que logicamente teria por fundamentação o art. 386, inc. I, do CPP, nenhum ônus ou sanção poderia advir ao servidor público demitido administrativamente, ainda que isso não signifique dispensa da necessidade de seu pedido expresso de reintegração.

10. O fato narrado neste recurso, entretanto, é bem diverso, pois o recorrido fora absolvido **não por prova de inexistência do fato**

delituoso (art. 386, inc. I), **mas por ausência de prova de sua existência** (Art. 386, inc. II), o que não repercute em sua esfera civil ou administrativa de direitos.

11. Mostra-se oportuna a transcrição seguinte da doutrina):

“Embora a responsabilidade civil seja independente da criminal (art. 935 do CC), tem a sentença absolutória criminal efeitos no direito civil. É possível apelar o réu absolvido da decisão para obter a modificação do fundamento legal quando preenchido o necessário pressuposto do recurso (eventual prejuízo em tese) que lhe confere legítimo interesse.

Assim, por exemplo, se absolvido por insuficiência de prova (art. 386, II, IV, VI), pode pretender o reconhecimento da inexistência do fato, diante dos efeitos diversos dessas decisões quanto à responsabilidade civil (arts. 65 a 67 do CPP)”.

12. Assim, é de se ver que o recorrido poderia ter apelado daquela sentença criminal, para ver alterada a fundamentação de sua absolvição, para que, se fosse o caso, consignasse aquele juízo que a absolvição se fundava no art. 386, inc. I, do CPP, e nessa hipótese, nenhuma consequência de natureza civil lhe adviria, o que não é o caso sob comento.

13. Nesse aspecto, sem razão o recorrido ao afirmar que bastaria seu pedido administrativo para retornar ao cargo de que fora demitido administrativamente, se o desejasse, porque não é essa a correta leitura que se deve fazer das consequências da sentença absolutória com fundamento do art. 386, inc. II, do CPP, ainda que essa não seja a matéria de fundo do presente feito, mas, de forma indireta, também deixa reflexos na seara eleitoral.

14. De se reforçar a tese defendida neste voto, com base no que dispõe o art. 66 do mesmo CPP, *in verbis*:

Art. 66. Não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato.

15. Ou seja, o Código de Processo Penal deixa claro e expresso em seu art. 66 que poderá ser intentada ação civil para reparação de dano *ex delicto*, ainda que se trate de sentença criminal absolutória, desde que aquela decisão não tenha **CATEGORICAMENTE** reconhecido a inexistência material do fato, o que significa, se seu fundamento não se der no art. 386, inc. I, do CPP.

16. Portanto, no presente caso persistem os efeitos da demissão administrativa do recorrido na seara eleitoral, haja vista que não suspensos ou afastados por decisão judicial, porque, como já asseverado, a absolvição não se deu com base no art. 386, inc. I, do CPP.

17. E essa consequência eleitoral encontra-se grafada na Lei Complementar nº 64/90, que assim dispõe:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

[...]

o) os que forem demitidos do serviço público em decorrência de

processo administrativo ou judicial, pelo prazo de 8 (oito) anos, contado da decisão, salvo se o ato houver sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário; (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

18. Portanto, é incontroverso que o recorrido fora demitido do serviço público mediante processo administrativo, ratificado em sede de recurso naquela instância em dezembro de 2006, não estando provado nos autos que o ato demissional tenha sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário, única hipótese que afastaria sua inelegibilidade, conforme exposto texto da norma supratranscrita.

19. Eis o quanto basta para reconhecer a incidência da hipótese de inelegibilidade descrita no art. 1º, inc. I, alínea "o", da Lei Complementar nº 64/90, com redação dada pela LC nº 135/2010.

[...]

Sem reparos a fundamentação adotada pela Corte Regional, porquanto o posicionamento jurisprudencial pacificado é no sentido da independência entre as esferas criminal, cível e administrativa. A exceção consiste na hipótese de haver no âmbito criminal a absolvição por negativa da existência do fato ou da autoria, o que repercutirá nas demais esferas.

Transcrevo as ementas dos seguintes julgados do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ATO INAUGURAL. REGULARIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE.

[...]

3. Ainda que haja previsão legal de suspensão do feito disciplinar que apura falta administrativa decorrente de crime até o trânsito em julgado na esfera penal, cabe à Administração, ao examinar o caso concreto, averiguar se há falta administrativa residual e se há necessidade ou não de seu sobrestamento, considerando-se a independência entre as instâncias e o fato de que **a absolvição criminal só afasta a responsabilidade administrativa se negar a existência do fato ou da autoria.**

4. Agravo regimental improvido [Grifei].

(AgRg no RMS 29.595/MS, Sexta Turma, DJE de 27.8.2012, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura);

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE SENTENÇA ABSOLUTÓRIA PROLATADA PELO JUÍZO CRIMINAL ACERCA DOS MESMOS FATOS APURADOS EM SEDE DE AÇÃO CIVIL. INDEPENDÊNCIA RELATIVA ENTRE AS INSTÂNCIAS CÍVEL E CRIMINAL. NECESSIDADE DE VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA E DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA CRIMINAL. REEXAME DE PROVAS EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

I - Hipótese em que o agravante alega que sua absolvição no juízo criminal acerca dos mesmos fatos versados na ação civil de improbidade administrativa obsta o prosseguimento desta.

II - Diante da relativa independência entre as instâncias cível e criminal, **a absolvição no juízo criminal apenas vincula o juízo cível quando reconhecer a inexistência do fato ou atestar não ter sido o increpado seu autor. Nos demais casos, como por exemplo a absolvição por ausência de provas de autoria ou materialidade, ou ainda quando reconhecida a extinção da punibilidade pela prescrição, subsiste a possibilidade de apuração dos fatos na esfera cível [Grifei].**

[...]

(AgRg nos EDcl no REsp 1160956/PA, Primeira Turma, *DJE* de 7.5.2012, Rel. Min. Francisco Falcão);

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL DO QUADRO DE PESSOAL DO DEPARTAMENTO DE POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. [...]

[...]

- A absolvição na seara criminal interfere no resultado do processo administrativo disciplinar apenas quando for reconhecida a efetiva inexistência do fato ou da autoria (art. 126 da Lei n. 8.112/1990), o que não aconteceu no caso em debate, em que a absolvição decorreu da ausência de provas.

Mandado de segurança denegado [Grifei].

(MS nº 16.815/DF, Primeira Seção, *DJE* de 11.4.2012, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha);

RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. DECISÃO CRIMINAL ABSOLUTÓRIA. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA.

ART. 384, IV, DO CPP. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO NO JUÍZO CÍVEL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 1.525 DO CC/16 E 65 DO CPP.

- Embora tanto a responsabilidade criminal quanto a civil tenham tido origem no mesmo fato, cada uma das jurisdições utiliza critérios diversos para verificação do ocorrido. A responsabilidade civil independe da criminal, sendo também de extensão diversa o grau de culpa exigido em ambas as esferas. Todo ilícito penal é também um ilícito civil, mas nem todo ilícito civil corresponde a um ilícito penal.

- A existência de decisão penal absolutória que, em seu dispositivo, deixa de condenar o preposto do recorrente por ausência de prova de ter o réu concorrido para a infração penal (art. 386, IV, do CPP) não impede o prosseguimento da ação civil de indenização.

- A decisão criminal que não declara a inexistência material do fato permite o prosseguimento da execução do julgado proferido na ação cível ajuizada por familiar da vítima do ato ilícito.

Recurso Especial não provido [Grifei].

(REsp 1117131/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 01.06.2010, DJe 22.06.2010).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA APURAÇÃO DE FALTA DISCIPLINAR. MILITAR DO DISTRITO FEDERAL. DEMISSÃO. ABSOLVIÇÃO NA ESFERA PENAL. AUSÊNCIA DE PROVAS. NÃO INTERFERÊNCIA NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

1. **As esferas criminal e administrativa são independentes, estando a Administração vinculada apenas à decisão do juízo criminal que negar a existência do fato ou a autoria do crime.** Precedentes: REsp 1.226.694/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20/9/2011; REsp 1.028.436/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 3/11/2010; REsp 879.734/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 18/10/2010; RMS 10.496/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 9/10/2006.

2. **In casu, a sentença penal não repercute na esfera administrativa, pois o impetrante foi absolvido por insuficiência de provas [Grifei].**

[...]

(RMS nº 32.641/DF, Primeira Turma, DJE de 11.11.2011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Redator para o acórdão Min. Benedito Gonçalves).

No caso em exame, a sentença absolutória respaldou-se no art. 386, II, do CPP, que prevê a absolvição do réu pela ausência de prova da existência do fato, o que difere do disposto no inciso I, quando a prova é da inexistência do próprio fato. Transcrevo o mencionado dispositivo legal:

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

- I - estar provada a inexistência do fato;
- II - não haver prova da existência do fato.

Daí entender-se pela repercussão, nas esferas cível e administrativa, apenas da decisão proferida no âmbito criminal fundada em juízo de certeza, na qual tenha sido reconhecida a inexistência do fato ou da autoria.

Aliás, nesse sentido estabelece, tal como destacado pela Corte Regional, o art. 126 da Lei nº 8.112/90, indicado como violado nas razões recursais. Sobre o ponto, reproduzo os seguintes excertos do acórdão hostilizado (fl. 138):

24. Igualmente, não se pode cogitar de ofensa ao art. 126 da Lei nº 8.112/90, até porque tal dispositivo não se aplica ao presente caso, haja vista o recorrido, na condição de servidor público estadual, não estava subordinado àquela lei, mas à Lei Complementar Estadual nº 4/90, que dispõe sobre o Estatuto dos Servidores Públicos do Estado de Mato Grosso.

25. E ainda que estivesse vinculado àquele estatuto federal, a exclusão de responsabilidade administrativa ali prevista encontra-se adstrita à hipótese já referida alhures, qual seja, a de absolvição criminal que negue a existência do fato ou de sua autoria, o que não é caso daqueles que são absolvidos com fulcro no art. 386, inc. II, do CPP, como é o caso do recorrido.

26. Confira-se o texto do artigo 126 da Lei nº 8.112/90, por ele cogitado:

Art. 126. A responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de **absolvição criminal que negue a existência do fato** ou sua autoria [sic].

A propósito do tema, notadamente em relação à repercussão na esfera cível da sentença criminal absolutória fundada no art. 386 do CPP, transcrevo, por pertinente, as lições doutrinárias do autor Guilherme de Souza Nucci²:

Em processo penal, quando for caso de absolvição, é preciso que o juiz vincule a improcedência da ação a um dos motivos enumerados no art. 386 do Código de Processo Penal. As causas são as seguintes: a) está provada a inexistência do fato (inciso I); b) não há

² NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Processo Penal e Execução Penal. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 9ª Ed., 2012, p. 670/671).

prova da existência do fato (inciso II); c) não constitui o fato infração penal (inciso III); d) está provado que o réu não concorreu para a infração penal (inciso IV); e) não existe prova de ter o réu concorrido para a infração penal (inciso V); e) há excludente de ilicitude ou de culpabilidade ou fundada dúvida sobre sua existência (inciso VI); f) não há provas suficientes para a condenação (inciso VII).

A inexistência do fato (inciso I) é uma das hipóteses mais seguras para a absolvição, pois a prova colhida está a demonstrar não ter ocorrido o fato sobre o qual se baseia a imputação feita pela acusação. [...] Exclui-se, nesse caso, igualmente, a responsabilidade civil.

A inexistência de prova da ocorrência do fato (inciso II) não tem a mesma intensidade e determinação do primeiro caso (provada a inexistência do fato), pois neste caso, falecem provas suficientes e seguras de que o fato tenha, efetivamente, ocorrido. Segue o rumo do princípio da prevalência do interesse do réu [...], permitindo o ajuizamento de ação civil para, com novas provas, demonstrar a ocorrência do ilícito [Grifei].

[...]

A firme prova de que réu não concorreu para a infração penal (inciso IV), nem como autor, nem como partícipe, elimina qualquer possibilidade de demanda no cível, posteriormente, pleiteando indenização do acusado. É uma absolvição tão segura quando [sic] a prova da inexistência do fato, prevista no inciso I [Grifei].

Dessa forma, tendo sido a absolvição embasada no art. 368, II, do CPP, em razão da insuficiência de provas, não há falar em juízo de certeza no âmbito criminal apto a refletir na esfera administrativa para afastar a pena de demissão aplicada em face dos mesmos fatos.

Em relação à tese de que a condenação pela alínea o do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90 violaria o princípio da presunção da inocência, importante destacar trechos do meu voto proferido por ocasião do julgamento das ADCs nºs 29 e 30 e da ADI nº 4578, julgadas pelo STF:

E) DA PROJEÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA NO CAMPO DOS PROCESSOS NÃO JUDICIAIS OU DISCIPLINARES

A Lei Complementar nº 135/10 também inovou na parte das inelegibilidades surgidas de condenações em processos não judiciais.

Tendo em mente que o postulado do devido processo legal abarca tanto relações processuais judiciais como administrativas e que a presunção de inocência, por conseguinte, tem vez igualmente nesses últimos, há que se conferir interpretação conforme à Constituição a algumas previsões.



“m) os que forem excluídos do exercício da profissão, **por decisão sancionatória do órgão profissional competente**, em decorrência de infração ético-profissional, pelo prazo de 8 (oito) anos, salvo se o ato houver sido anulado ou suspenso pelo Poder Judiciário”.

Essa alínea é objeto de impugnação específica na ADI nº 4.578, ajuizada pela Confederação Nacional dos Profissionais Liberais, na qual se questiona, exatamente, a constitucionalidade da inelegibilidade decorrente da exclusão profissional por decisão sancionatória do respectivo órgão de classe, em razão de infração ético-profissional.

Embora me cause preocupação a possibilidade de essa cláusula ocasionar o **uso político dos conselhos de classe** nos respectivos julgamentos dos pares, trata-se de **opção do legislador** que não desabona, a meu ver, nenhum preceito constitucional, em especial porque nela consta a ressalva de não aplicação quando houver anulação ou suspensão pelo Poder Judiciário, o que, de certa forma, resguardará os profissionais de eventuais abusos cometidos.

Em verdade, trata-se de previsão que até se justifica, tendo em conta que, se o cidadão não foi um bom profissional no desenvolvimento de suas atividades habituais, essa atuação desabonadora pode ter reflexos no desempenho de eventual mandato eleitoral.

Ademais, trata-se de previsão que se assemelha às hipóteses de inelegibilidade decorrentes da perda de cargo ou função pública, mediante processo administrativo disciplinar, em virtude de falta funcional grave. Ressalte-se que essa decisão sancionatória incidirá sobre profissões regulamentadas de alta relevância social (art. 5º, XIII, CF) e será aplicada por entidades que possuem **natureza autárquica**. Não é demais lembrar que os conselhos de profissão, a teor do decidido na ADI nº 1717, de relatoria do Ministro **Sydney Sanchez**, ostentam caráter público, sendo-lhes reconhecida a natureza de autarquia e as prerrogativas inerentes a essa espécie de entidade da Administração Indireta.

Contudo, a tal preceito deve ser incorporado o entendimento de que a inelegibilidade só resulta de **condenação definitiva no âmbito administrativo**, em processo disciplinar promovido pelo Conselho de Classe. Dessa forma, é importante que fique claro, com base nas premissas já fixadas neste voto, que **o prazo de inelegibilidade, inclusive, somente começa a contar a partir da decisão definitiva na seara administrativa**.

“o) os que forem demitidos do serviço público **em decorrência de processo administrativo ou judicial**, pelo prazo de 8 (oito) anos, contado da decisão, salvo se o ato houver sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário”;

As mesmas considerações acima são de valia no caso dessa alínea.

Deve ser ressaltado que a demissão do servidor público, em processo judicial ou administrativo, para a incidência da causa de inelegibilidade, deve ser obra de condenação em caráter definitivo em cada âmbito.

[...]

Com essas considerações, voto no sentido seguinte:

1) pela **procedência parcial** do pedido formulado na **ADI 4.578**, tão somente para conferir interpretação conforme à alínea m do art. 1º, esclarecendo que a causa de inelegibilidade somente incide após a condenação definitiva no âmbito administrativo, de forma que o prazo de inelegibilidade somente começa a contar a partir da decisão [...]

3) pelo conhecimento parcial da **ADC 30**, julgando, quanto à parte de que conheço, o pedido **parcialmente procedente**, para:

[...]

c) conferir interpretação conforme às alíneas m e o do art. 1º para esclarecer que a causa de inelegibilidade somente incide após a condenação definitiva no âmbito administrativo, de forma que o prazo de inelegibilidade começa a contar a partir da decisão administrativa definitiva;

[...]

No entanto, tendo ficado vencido quanto à matéria, curvo-me ao posicionamento da Corte Suprema, que assentou a constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa, em sua integralidade.

Com efeito, sendo fato incontroverso nos autos a demissão do recorrente do serviço público, em 27 de outubro de 2004, cujo ato não foi suspenso e nem afastado pelo Poder Judiciário, não obstante a existência de sentença criminal absolutória por falta de provas, incide a inelegibilidade de 8 (oito) anos, prevista na alínea o do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90, a inviabilizar a candidatura do recorrente no pleito de 2012.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Senhor Presidente, tenho uma dúvida: pelo artigo 935 do Código Civil, a decisão no processo penal repercute na esfera cível – gênero – quando se declara inexistente a autoria ou ausente o fato. É a situação concreta?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (relator): Mas o fato demissão a bem do serviço público existe, e ocorreu o processo administrativo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Existe a consequência. Quero saber sobre o fato, a prática pelo servidor.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (relator): Eu vou chegar lá.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Pensei que já estivesse na ocasião de votar, porque Vossa Excelência disse que ficaria vencido.

Na verdade, o que pretendo saber é: na esfera criminal, assentou-se não ter ele não praticado o ato que servira...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (relator): Ausência de provas da prática do ato.

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Ausência de provas da existência do fato.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Ausência de prova é outra coisa, ou seja, não existir prova suficiente à condenação na esfera criminal.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (relator): É o artigo 386, II, do Código de Processo Penal:

Art. 386. [...]

[...]

II - não haver prova da existência do fato;

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Por isso que eu digo: o fato é inexistente.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (relator): A meu ver, o que importa não é a questão da decisão da esfera criminal. O que importa é o seguinte: existe uma decisão administrativa que o demitiu do serviço público? Existe. Isso, para fins da Lei Complementar nº 64/90, gera inelegibilidade? Gera. Ele que entre na justiça para desconstituir a decisão da esfera

administrativa. Eu não aplico automaticamente a decisão penal para desconstituir, de ofício, um processo administrativo.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (presidente): É porque a alínea o da Lei Complementar nº 64/90 afirma:

Art. 1º. [...]

I – [...]

[...]

o) os que forem demitidos do serviço público em decorrência de processo administrativo [...]

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Senhora Presidente, há um sistema que precisa ser interpretado. Não podemos potencializar um preceito, colocando o sistema em segundo plano. Em que situação jurídica se aplicaria o artigo 935 do Código Civil?

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Só quando quiser obter a reparação de danos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: A meu ver, não. O que está no artigo 935? Vou abrir apenas para lembrar o preceito. O ato de interpretar é um ato de vontade, e cada qual tem uma concepção. O que nos vem do artigo 935, em bom vernáculo, em bom português?

Art. 935. A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Mas só para efeitos de responsabilidade civil.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Na sua visão, que não é a minha.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (relator): Eu faço esta distinção: existe o processo administrativo, ele foi demitido; há um processo criminal em que ele foi absolvido pelo artigo 386, II – ausência de provas da existência do fato. Penso que, com essa sentença, ele até poderia ir à justiça

tentar desconstituir sua demissão, mas, aqui, de ofício nós aplicamos aquela decisão, penso que é inviável.

Por isso, nego provimento ao recurso especial.

VOTO

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Senhora Presidente, voto com o eminente Ministro Dias Toffoli, porque entendo que a alínea o do artigo 1º da Lei Complementar nº 64/90 é muito clara, pois dispõe: “os que forem demitidos do serviço público em decorrência de processo administrativo...”, como é o caso. Não posso considerar “ou judicial” porque, no processo judicial, ele foi absolvido. Mas ficou o processo administrativo.

Acompanho o relator, negando provimento ao recurso.

VOTO

A SENHORA MINISTRA LAURITA VAZ: Senhora Presidente, o recorrente foi absolvido na esfera penal, com base no artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal por “não haver prova da existência do fato”. E não pelo inciso I: “estar provada a inexistência do fato”. Na verdade, é irrelevante para o processo administrativo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Creio não haver divergência na bancada. Acompanho o Relator ante o esclarecimento prestado por Sua Excelência.

Não há discordância. A minha premissa seria única: ter-se declarado, no juízo criminal, a existência de prova quanto a não ter sido praticado o ato, mas isso não ocorreu. Simplesmente disse não haver prova para condenação.



A SENHORA MINISTRA LAURITA VAZ: Mas continuarei, Excelência. Na segunda parte, acompanho o voto do eminente relator porque provada a demissão do recorrente no processo administrativo.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (relator): Isso é incontroverso.

VOTO

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Senhora Presidente, eu também acompanho o ministro relator.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Senhora Presidente, acompanho o Relator. Diante do esclarecimento prestado por Sua Excelência, não incide o artigo 935 do Código Civil.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (presidente): O fato é anterior à Lei Complementar nº 135/2010. É apenas um esclarecimento que faço.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Não está em jogo a matéria de eficácia da lei no tempo.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Não, essa matéria não está em jogo.

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (presidente): Senhores Ministros, também acompanho o relator.



EXTRATO DA ATA

REspe nº 279-94.2012.6.11.0019/MT. Relator: Ministro Dias Toffoli. Recorrente: Josivaldo Ribeiro da Costa (Advogados: Paulo Rogério de Oliveira e outros). Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o recurso, nos termos do voto do relator. Acórdão publicado em sessão.

Presidência da Ministra Cármen Lúcia. Presentes as Ministras Nancy Andrichi, Laurita Vaz e Luciana Lóssio, os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli e Arnaldo Versiani, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral em exercício Francisco Xavier.

SESSÃO DE 6.11.2012.*

* Sem revisão das notas de julgamento da Ministra Cármen Lúcia.