



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.837 - DF (2010/0193322-0)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
IMPETRANTE : **ANTONIO LUCIO MARTIN DE MELLO**
ADVOGADO : **ANTÔNIO LÚCIO MARTIN DE MELLO (EM CAUSA PRÓPRIA)**
IMPETRADO : **MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA**
INTERES. : **UNIÃO**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO JÁ DEMITIDO. NOVA DEMISSÃO. VÍCIOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SUSPEIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INVESTIDURA NO CARGO PARA SER INVESTIGADO. PRESCINDIBILIDADE. SÚMULA N. 19/STF. INAPLICABILIDADE. SÚMULA VINCULANTE N. 5 DO STF. INCIDÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, PRORROGAÇÃO E TRANSFERÊNCIA DO PAD. AFRONTA A PRINCÍPIOS INERENTES AO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ILEGALIDADE NO INDEFERIMENTO DE PROVAS E FALTA DE MANIFESTAÇÃO SOBRE TESES SUSCITADAS PELA DEFESA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DE EVENTUAIS NULIDADES.

1. Mandado de segurança em que o impetrante questiona sua demissão do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal que fora motivada pela comprovação, por meio de processo administrativo disciplinar, de que ele utilizou-se de seus conhecimentos técnicos e de informações inerentes ao seu cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem ao elaborar petições, defesas técnicas e recursos para empresas contra os interesses da Previdência Social, ou seja, em detrimento da dignidade pública. Os fatos relacionados dizem respeito a apuração de irregularidades ocorridas na Agência da Previdência Social de Nazaré, em Belém/PA, tendo em vista memorandos da referida autarquia que relataram o trâmite da Ação Penal n. 2004.39.00.006621-5 em curso na 3ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Pará, decorrente da "Operação Caronte", realizada pela Polícia Federal.

2. O ato demissório é questionado porque entende o impetrante que ocorreram vícios no PAD de n. 35000.000343/2005-71, elencados na seguinte ordem: (a) suspeição do presidente da comissão processante; (b) suspeição da julgadora vogal; (c) caso reconhecidas as suspeições, dever-se-ia aplicar os dispositivos do CPP ou do CPC; (d) no momento da apuração desse PAD o impetrante não ocupava cargo na Administração Pública Federal, desse modo, se não estava "investido" em cargo público (arts. 2º e 148 da Lei 8.112/90), não poderia responder pelas condutas que lhe foram imputadas; (e) tanto a demissão por abandono de cargo, anulada no STJ, quanto a ora questionada estão respaldadas em denúncias ocorridas no Processo Penal n. 2005.39.00.001960-7, razão pela qual não caberia também esta segunda demissão com fundamento nas mesmas premissas e no mesmo processo; (f) ausência de advogado para acompanhar o interrogatório do impetrante (Súmula n. 343 do STJ); (g) ilegalidades das portarias de constituição e prorrogação da Comissão Processante ante vigência da Lei n. 11.457/07 e da transferência do PAD da Secretaria da Receita Previdenciária para a Secretaria da Receita Federal do Brasil; (h) afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa por parte da Comissão Processante, bem como o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cerceamento de direito à produção de provas; e (i) desconsideração das provas colhidas nos autos do PAD.

3. O impetrante não fez prova da suposta suspeição do presidente da comissão processante. No ponto, deve ser ressaltado que a inabilitação do julgador por suspeição não está atrelada à expressão do juízo de valor que ele emitiu em outro processo do qual participou contra o mesmo investigado, mas, sim, a situações pessoais que venham a revelar sua potencial parcialidade para o exame da demanda que está por vir, o que não ocorreu na hipótese dos autos. Por outro lado, não há prova pré-constituída de que a suspeição da julgadora vogal tenha sido requerida ou decidida na via administrativa antes do ato demissório. Diante dessas conclusões, torna-se prescindível o exame da aplicação subsidiária dos dispositivos do CPP ou do CPC a respeito da suspeição do julgador.

4. A desinvestidura, forçada ou voluntária, não afasta o dever da Administração Pública de apurar supostos ilícitos administrativos cometidos por aquele que já foi investido no cargo público e não o é mais, quer por *esponte propria*, quer por força do poder disciplinar exercido pelo Estado-administração. É a ciência da irregularidade pela autoridade administrativa competente que demonstra, pelo menos inicialmente, o poder-dever de agir da Administração Pública. A sanção disciplinar a ser aplicada, demissão no caso, não deve significar um fim em si mesmo. O objeto a ser apurado é a nova irregularidade, o fato, e a atuação da autoridade se dirige à proteção do interesse público, de caráter indisponível. Desse modo, não se faz necessário estar o servidor investido no cargo no momento em que a Administração Pública deflagra as investigações para apurar supostas irregularidades cometidas por ele à época em que se encontrava no exercício de suas funções públicas.

5. O fato de a Administração Pública ter lançado mão de dados de Ação Penal para apurar as condutas do impetrante não configura segunda punição baseada no mesmo processo. Ademais, a punição antecedente, anulada por força do MS 12.424/DF, estava fundamentada na apuração de conduta diversa (abandono de cargo). Assim, não se aplica à hipótese o teor da Súmula 19/STF.

6. Não gera a nulidade do ato o fato de o impetrante, intimado com antecedência, não se fazer acompanhar por advogado no momento do seu interrogatório, conforme assentado pela Súmula Vinculante n. 5 do Supremo Tribunal Federal, até porque desde o início apresentou-se como defensor de si, pois é advogado devidamente habilitado, tendo, inclusive, subscrito sua defesa escrita (fls. 274-328e) e o presente *writ*.

7. O impetrante não fez prova pré-constituída dos eventuais vícios de nulidade ocorridos nos atos de constituição, prorrogação e transferência do processo administrativo disciplinar da Secretaria da Receita Previdenciária para a Secretaria da Receita Federal do Brasil.

8. Impõe-se também reconhecer a ausência de prova pré-constituída das eventuais nulidades quanto à afronta aos princípios suscitados, à suposta ilegalidade no indeferimento de provas e a não análise de teses expostas pela defesa ante a falta das conclusões do trio processante e das peças que fariam menção ao indeferimento das referidas questões.

9. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Mais Filho, denegar a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Teori Albino Zavascki, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão e Mauro Campbell Marques.

Brasília (DF), 26 de outubro de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.837 - DF (2010/0193322-0)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
IMPETRANTE : ANTONIO LUCIO MARTIN DE MELLO
ADVOGADO : ANTÔNIO LÚCIO MARTIN DE MELLO (EM CAUSA PRÓPRIA)
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA
INTERES. : UNIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Antonio Lúcio Martin de Mello contra ato do Sr. Ministro de Estado da Fazenda, consubstanciado na Portaria n. 434, que determinou sua demissão do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal por ato de improbidade administrativa e por valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem em detrimento da dignidade da função pública, com restrição do seu retorno ao serviço público federal.

De início, narra o impetrante ter respondido anteriormente ao Processo Administrativo Disciplinar por suposto abandono de cargo **PAD - 1 (n. 35000.000711/2005-81)**, diverso do que está sendo debatido nestes autos, no qual fora demitido em **21/9/2006**, através da Portaria n. 371 do Ministro de Estado da Previdência Social, logo após a deflagração da "Operação Caronte" pela Polícia Federal em 2005.

Sua absolvição no **PAD - 1** veio somente após a intervenção judicial ocorrida por meio do MS 12.424/DF, Rel. Min. Og Fernandes, julgado pela Terceira Seção desta Corte Superior (DJe de 11.11.2009). Em face desse julgamento, **foi reintegrado** ao serviço público pela Portaria n. 352, editada pela autoridade coatora **em 21 de junho de 2010**.

Neste *writ*, aduz que teriam ocorrido vícios no **PAD - 2 (de n. 35000.000343/2005-71)**, o qual serviu de fundamentação para o Parecer n. 1.514/2010 (fls. 65-178e), aprovado e adotado pela autoridade apontada como coatora para emissão do segundo ato de demissão, ora questionado.

Os vícios a ensejar a anulação do **PAD - 2 (de n. 35000.000343/2005-71)** seriam os seguintes:

(a) Suspeição do presidente da comissão processante, Sr. Maurício Ivan da Silva, suscitada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na defesa administrativa, mas não acolhida, isso porque a referida autoridade já teria participado do primeiro colegiado **PAD - 1 (n. 35000.000711/2005-81)**, tendo, assim, formado seu convencimento contra o impetrante, o que denotaria a sua parcialidade no julgamento ora questionado;

(b) Suspeição da julgadora vogal, Sra. Celma Aparecida Alvarenga Bastos, pois a servidora seria amiga íntima da pessoa que denunciou os fatos que ensejaram a investigação;

(c) Arguidas as suspeições, dever-se-ia aplicar os dispositivos do CPP ou do CPC, o que não ocorreu;

(d) No momento da apuração do **PAD - 2**, o impetrante **não ocupava cargo** na Administração Pública Federal, uma vez que, à época, havia sido demitido por força do **PAD - 1 (n. 35000.000711/2005-81)**, em 21 de setembro de 2006, desse modo, se não estava "investido" em cargo público (arts. 2º e 148 da Lei 8.112/90), não poderia responder pelas condutas que lhe foram imputadas, embora diversas daquela apurada no primeiro PAD;

(e) Tanto a demissão por abandono de cargo, anulada no STJ, quanto a ora questionada estão respaldadas em denúncias ocorridas no Processo Penal n. 2005.39.00.001960-7, razão pela qual não caberia também esta segunda demissão com fundamento nas mesmas premissas e no mesmo processo ante a incidência da Súmula n. 19 do STF;

(f) Ausência de advogado para acompanhar o interrogatório do impetrante (Súmula n. 343 do STJ);

(g) Ilegalidades das portarias de constituição e prorrogação da Comissão Processante ante vigência da Lei n. 11.457/07 e da transferência do PAD da Secretaria da Receita Previdenciária para a Secretaria da Receita Federal do Brasil;

(h) Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa por parte da Comissão Processante, bem como o cerceamento de direito à produção de provas; e

(i) Desconsideração das provas colhidas nos autos do PAD, notadamente a desvalorização



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

das provas testemunhais; má interpretação do interrogatório; não comprovação da autoria dos arquivos digitais encontrados em seu computador; erro na inclusão de diálogos e na apreciação de outras provas (cartão de visita profissional do impetrante, informando ser ele contador e advogado); aproveitamento da denúncia penal feita pelo Ministério Público Federal; gravações telefônicas; e desconsideração de três tópicos da defesa administrativa (ausência de provas de vantagem pessoal, uniformização da pena e prescrição fls. 323-327e).

Documentação acostada pelo impetrante: ato coator (fl. 64e); Parecer 1.514/2010 (fls. 65-178e) e demais atos de demissão dos outros envolvidos (fls.181-188e); acórdão do MS 12.424/DF (fls. 189-191e); Portarias de Reintegração e reinício das atividades do impetrante no cargo (fls. 192-194e); Recurso Administrativo (fls. 196-257e); cientificação da Administração Pública da concessão da ordem no MS 12.424/DF (fls. 258-259e); termo de indiciamento do impetrante (fls. 260-272e); defesa administrativa escrita (fls. 274-328e); termo de interrogatório (fls. 329-356e); Memorando CI N. 99/2007(fl. 358-360e); Portarias de Constituição, Dissolução e Prorrogação da CPAD (fls. 361-399e); Parecer CG n. 181/2008 no CPAD n. 35000.000199/2006-54 (fls. 404-413e); Portarias Escor 02 ns. 56, 59, 106, 134, 198, 218, 35, 77, 129, 176, 249, 293, 45, 49, 80, 87, 108, 155, 171, 173, 213, 237, 374, 323, (fls. 414-439e); indeferimento do pedido de prorrogação de prazo para apresentação de defesa escrita (fls. 440-444e); Termos de Entrega de Cópias/Esclarecimento (fls. 446-448e).

Pedido de liminar indeferido às fls. 692-693e.

Vieram as informações da autoridade coatora, nas quais são suscitados preliminarmente: a inadequação da via eleita; ausência de prova pré-constituída; pretensão de revolvimento do material fático-probatório; e impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, declara-se a legalidade do PAD (fls. 472-573e).

O Ministério Público Federal manifestou-se por meio de parecer, assim ementado (fl. 703e):

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR.

- Insurgência do impetrante contra entendimento manifestado pela comissão processante.
- Ausência de provas pré-constituídas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- Demanda por revolvimento fático-probatório.
- Parecer pela denegação da ordem, numa parte, e na outra, pela extinção do feito sem resolução de mérito.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.837 - DF (2010/0193322-0)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO JÁ DEMITIDO. NOVA DEMISSÃO. VÍCIOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SUSPEIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INVESTIDURA NO CARGO PARA SER INVESTIGADO. PRESCINDIBILIDADE. SÚMULA N. 19/STF. INAPLICABILIDADE. SÚMULA VINCULANTE N. 5 DO STF. INCIDÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, PRORROGAÇÃO E TRANSFERÊNCIA DO PAD. AFRONTA A PRINCÍPIOS INERENTES AO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ILEGALIDADE NO INDEFERIMENTO DE PROVAS E FALTA DE MANIFESTAÇÃO SOBRE TESES SUSCITADAS PELA DEFESA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DE EVENTUAIS NULIDADES.

1. Mandado de segurança em que o impetrante questiona sua demissão do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal que fora motivada pela comprovação, por meio de processo administrativo disciplinar, de que ele utilizou-se de seus conhecimentos técnicos e de informações inerentes ao seu cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem ao elaborar petições, defesas técnicas e recursos para empresas contra os interesses da Previdência Social, ou seja, em detrimento da dignidade pública. Os fatos relacionados dizem respeito a apuração de irregularidades ocorridas na Agência da Previdência Social de Nazaré, em Belém/PA, tendo em vista memorandos da referida autarquia que relataram o trâmite da Ação Penal n. 2004.39.00.006621-5 em curso na 3ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Pará, decorrente da "Operação Caronte", realizada pela Polícia Federal.

2. O ato demissório é questionado porque entende o impetrante que ocorreram vícios no PAD de n. 35000.000343/2005-71, elencados na seguinte ordem: (a) suspeição do presidente da comissão processante; (b) suspeição da julgadora vogal; (c) caso reconhecidas as suspeições, dever-se-ia aplicar os dispositivos do CPP ou do CPC; (d) no momento da apuração desse PAD o impetrante não ocupava cargo na Administração Pública Federal, desse modo, se não estava "investido" em cargo público (arts. 2º e 148 da Lei 8.112/90), não poderia responder pelas condutas que lhe foram imputadas; (e) tanto a demissão por abandono de cargo, anulada no STJ, quanto a ora questionada estão respaldadas em denúncias ocorridas no Processo Penal n. 2005.39.00.001960-7, razão pela qual não caberia também esta segunda demissão com fundamento nas mesmas premissas e no mesmo processo; (f) ausência de advogado para acompanhar o interrogatório do impetrante (Súmula n. 343 do STJ); (g) ilegalidades das portarias de constituição e prorrogação da Comissão Processante ante vigência da Lei n. 11.457/07 e da transferência do PAD da Secretaria da Receita Previdenciária para a Secretaria da Receita Federal do Brasil; (h) afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa por parte da Comissão Processante, bem como o cerceamento de direito à produção de provas; e (i) desconsideração das provas colhidas nos autos do PAD.

3. O impetrante não fez prova da suposta suspeição do presidente da comissão processante. No ponto, deve ser ressaltado que a inabilitação do julgador por suspeição não está atrelada à expressão do juízo de valor que ele emitiu em outro processo do qual



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

participou contra o mesmo investigado, mas, sim, a situações pessoais que venham a revelar sua potencial parcialidade para o exame da demanda que está por vir, o que não ocorreu na hipótese dos autos. Por outro lado, não há prova pré-constituída de que a suspeição da julgadora vogal tenha sido requerida ou decidida na via administrativa antes do ato demissório. Diante dessas conclusões, torna-se prescindível o exame da aplicação subsidiária dos dispositivos do CPP ou do CPC a respeito da suspeição do julgador.

4. A desinvestidura, forçada ou voluntária, não afasta o dever da Administração Pública de apurar supostos ilícitos administrativos cometidos por aquele que já foi investido no cargo público e não o é mais, quer por *esponte propria*, quer por força do poder disciplinar exercido pelo Estado-administração. É a ciência da irregularidade pela autoridade administrativa competente que demonstra, pelo menos inicialmente, o poder-dever de agir da Administração Pública. A sanção disciplinar a ser aplicada, demissão no caso, não deve significar um fim em si mesmo. O objeto a ser apurado é a nova irregularidade, o fato, e a atuação da autoridade se dirige à proteção do interesse público, de caráter indisponível. Desse modo, não se faz necessário estar o servidor investido no cargo no momento em que a Administração Pública deflagra as investigações para apurar supostas irregularidades cometidas por ele à época em que se encontrava no exercício de suas funções públicas.

5. O fato de a Administração Pública ter lançado mão de dados de Ação Penal para apurar as condutas do impetrante não configura segunda punição baseada no mesmo processo. Ademais, a punição antecedente, anulada por força do MS 12.424/DF, estava fundamentada na apuração de conduta diversa (abandono de cargo). Assim, não se aplica à hipótese o teor da Súmula 19/STF.

6. Não gera a nulidade do ato o fato de o impetrante, intimado com antecedência, não se fazer acompanhar por advogado no momento do seu interrogatório, conforme assentado pela Súmula Vinculante n. 5 do Supremo Tribunal Federal, até porque desde o início apresentou-se como defensor de si, pois é advogado devidamente habilitado, tendo, inclusive, subscrito sua defesa escrita (fls. 274-328e) e o presente *writ*.

7. O impetrante não fez prova pré-constituída dos eventuais vícios de nulidade ocorridos nos atos de constituição, prorrogação e transferência do processo administrativo disciplinar da Secretaria da Receita Previdenciária para a Secretaria da Receita Federal do Brasil.

8. Impõe-se também reconhecer a ausência de prova pré-constituída das eventuais nulidades quanto à afronta aos princípios suscitados, à suposta ilegalidade no indeferimento de provas e a não análise de teses expostas pela defesa ante a falta das conclusões do trio processante e das peças que fariam menção ao indeferimento das referidas questões.

9. Ordem denegada.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Nos termos do que fora relatado, insurge-se o impetrante contra o ato de demissão praticado pelo Sr. Ministro de Estado da Fazenda realizada por meio da Portaria MF n. 434 de 27 de julho de 2010 (DJU de 29.7.10), fundamentada no Parecer PGFN/COJED n. 1514/2010, ante o julgamento do **PAD de n. 35000.000343/2005-71**.

Extraio do Parecer PGFN/COJED n. 1514/2010 (fls. 65-178e) os seguintes fatos que ensejaram o início do processo administrativo disciplinar que ora é objeto de questionamento.

O PAD-2 contra o impetrante foi instaurado pelo Corregedor da Secretaria da Receita Previdenciária e pelo Corregedor-Geral do INSS a fim de apurar irregularidades ocorridas na Agência da Previdência Social de Nazaré, em Belém/PA, tendo em vista memorandos da referida autarquia que relataram o trâmite da Ação Penal n. 2004.39.00.006621-5, na 3ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Pará, decorrente da "Operação Caronte" realizada pela Polícia Federal.

No Parecer, há informação acerca da existência de outra ação penal que narra as condutas investigadas naquela esfera (fl. 66e):

Consta na Denúncia do *Parquet*, que instaurou o Processo nº 2005.39.00.001960-7, em relação à "Operação Caronte", que:

"os denunciados pertencem a um grupo organizado formado por servidores, ex-servidores e intermediários que representam empresas. Os intermediários sempre utilizam indevidamente dos 'serviços' dos servidores e ex-servidores denunciados no tocante à emissão de Certidão Negativa de Débito (CND), restituições e 'derrubada' dos créditos previdenciários. Essas fraudes possibilitam que diversas empresas inaptas participem de licitações e recebam benefícios reservados somente às pessoas jurídicas adimplentes com a autarquia previdenciária." (fl. 8 do Anexo II)

Consta ainda que, à época das investigações, o impetrante foi redistribuído para a Secretaria da Receita Federal do Brasil; demitido em 21.9.2006 por abandono de cargo; e reintegrado ao cargo em 21.6.2010 por força do MS 12.424/DF julgado por esta Corte Superior.

Em síntese, neste *writ*, a Administração Pública aplicou-lhe a pena de demissão porque ficou demonstrado no processo administrativo disciplinar que ele utilizou-se de seus conhecimentos técnicos e de informações inerentes ao seu cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

elaborar petições, defesas técnicas e recursos para empresas contra os interesses da Previdência Social, ou seja, em detrimento da dignidade pública.

Feita essa narrativa inicial, passa-se à análise do mandado de segurança por tópicos a fim de facilitar a observância, ou não, dos vícios suscitados.

1) Suspeição dos integrantes da Comissão Disciplinar (Sr. Maurício Ivan da Silva e Sra. Celma Aparecida Alvarenga Bastos) e aplicação dos dispositivos do CPP ou do CPC (itens "a", "b" e "c" do relatório).

O impetrante, como um dos indiciados, não fez prova da suposta suspeição do presidente da comissão processante, conforme consta do seguinte fragmento do Parecer PGFN/COJED n. 1514/2010 (fl. 82e):

31. Os indiciados não fizeram prova de que os membros da Comissão Processante se enquadravam nas hipóteses de amizade íntima ou inimizade notória, muito menos comprovaram a falta de imparcialidade, isenção ou legitimidade. Assim, mostram-se infundadas as referidas alegações.

32. Afora alegações genéricas, os acusados não trouxeram qualquer dado objetivo que pudesse revelar a quebra de isenção por parte da Comissão. Ressalta-se que não é possível decretar a nulidade do processo administrativo com base em suposições.
[...]

34. Por sua vez, o acusado Antonio Lúcio atacou a suposta parcialidade do Presidente da Comissão Processante, especialmente por este integrar outra Comissão contra o mesmo servidor, por motivo de suposto abandono de cargo. Não prospera essa alegação, pois ela não se enquadra em nenhuma das hipóteses de suspeição ou impedimento previstos na legislação aplicável a esses casos (CPP e CPC). A alegação do indiciado tornaria impossível, analogamente, um juiz julgar um mesmo Réu por crimes distintos, pois, nesse caso, também teria que se dizer que o juiz estaria suspeito ou seria parcial.

O fato de o Sr. Maurício Ivan da Silva ter participado de anterior comissão que investigou o abandono de cargo não traduz vício a ensejar a anulação do ato demissório ou do próprio processo administrativo disciplinar, pois as Leis 8.112/90 e 9.784/99 não impedem a convocação do servidor que já figurou como julgador para que faça parte de outra comissão contra o mesmo investigado. Nesse sentido, confirmam-se: MS 13986/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia, Terceira Seção, DJe 12/02/2010; AgRg no MS 15463/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 15/03/2011, este último assim ementado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL ADMINISTRATIVO. MANDADO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO EM RAZÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. OPERAÇÃO EUTERPE. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PARCIALIDADE (SUSPEIÇÃO) NÃO COMPROVADA. LEGÍTIMA UTILIZAÇÃO DA PROVA. AUSÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. INDEFERIMENTO LIMINAR MANTIDO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Procedimento Administrativo Disciplinar que resultou em demissão do Servidor em razão de improbidade administrativa.
2. Ausente prova de interesse particular da autoridade coatora em prejudicar o agravante. Conjectura que não tem o condão de desfazer o julgamento disciplinar.
3. Não foi demonstrado interesse direto ou indireto de membro de Comissão Processante no deslinde do PAD. Respeitados os aspectos processuais em relação ao impedimento e suspeição, não há prejuízo na convocação de servidores que tenham integrado anteriormente uma primeira Comissão Processante cujo relatório conclusivo fora anulado por cerceamento de defesa. Precedente do STJ.
4. Nada impede que a prova que envolva sigilo de comunicações, colhida sob os auspícios da lei e mediante autorização judicial para fins de investigação ou processo criminal, seja utilizada para fins outros, como instruir procedimento administrativo punitivo.
Precedentes do STJ.
5. Não houve reformatio in pejus. Após ter sido o agravante punido em PAD anulado, não se vislumbra contrariedade ao teor do art. 65 da Lei 9.784/99, visto que a hipótese não é de revisão de sanção disciplinar, mas sim de apreciação dos fatos como se nunca tivesse existido o primeiro procedimento.
6. Agravo Regimental não provido (grifo nosso).

A inabilitação do julgador por suspeição não está atrelada à expressão do juízo de valor que ele emitiu em outro processo do qual participou contra o mesmo investigado, mas, sim, a situações pessoais que venham a revelar sua potencial parcialidade para o exame da demanda que está por vir, o que não ocorreu na hipótese dos autos como exposto pela autoridade coatora nas informações ao fazer referência ao Processo Administrativo Disciplinar (fls. 531-532e).

No concernente à julgadora vogal, Sra. Celma Aparecida Alvarenga Bastos, não há prova pré-constituída de que sua suspeição tenha sido requerida ou decidida na via administrativa antes do ato demissório.

Sem a mínima comprovação da parcialidade do presidente e diante da falta de requerimento ou manifestação do trio processante acerca da suposta suspeição da julgadora vogal, torna-se prescindível o exame da aplicação subsidiária dos dispositivos do CPP ou do CPC que tratam desse instituto.

Ir além do que se está decidindo neste ponto requer o comprometimento do julgador com a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dilação probatória, situação essa incompatível com o rito do mandado de segurança. Nesse sentido, confirmam-se: MS 12511/DF, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJ 25/10/2007; RMS 19248/AC, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 05/02/2007; RMS 18559/AM, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 16/11/2004, este último, assim ementado:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SUSPEIÇÃO DO PRESIDENTE DA COMISSÃO PROCESSANTE. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. CONFIGURAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O mandado de segurança é ação constitucionalizada instituída para proteger direito líquido e certo, sempre que alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por ilegalidade ou abuso de poder, exigindo-se prova pré-constituída como condição essencial à verificação da pretensa ilegalidade. Neste contexto, não prospera a alegação de suspeição do Juiz Presidente da Comissão Processante, tendo em vista que não há nos autos subsídios suficientes que permitam a eficaz análise do contexto fático.

II - A Constituição Federal de 1988, no art. 5º, LIV e LV, consagrou os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, também, no âmbito administrativo. A interpretação do princípio da ampla defesa visa a propiciar ao servidor oportunidade de produzir conjunto probatório servível para a defesa.

III - A legislação do Estado do Amazonas relativa a servidores públicos do poder judiciário - Lei nº 1762/86 e Código de Normas da Corregedoria Geral do Tribunal de Justiça - prevê expressamente a garantia do servidor de ser citado para apresentar defesa inicial, bem como de produzir provas. Não havendo a observância dos ditames previstos resta configurado o desrespeito aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, não havendo como subsistir a punição aplicada.

IV - A declaração da nulidade de parte do procedimento não obsta que a Administração Pública, após o novo término do processo administrativo disciplinar, aplique a penalidade adequada à eventual infração cometida.

V - Recurso conhecido e parcialmente provido para reformar o acórdão a quo, declarando-se a nulidade do processo administrativo a partir da Portaria que determinou sua instauração, com a conseqüente anulação do ato que impôs a pena de demissão ao servidor (grifo nosso).

2) A investidura no cargo como pressuposto para a apuração da responsabilidade do impetrante (item "d" do relatório).

O argumento do impetrante de que não deve responder a novo processo administrativo porque à época em que este foi instaurado já se encontrava demitido, não estando investido em cargo público, não procede.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ao contrário do que se afirma, não se faz necessário estar o servidor investido no cargo no momento em que a Administração Pública deflagra as investigações para apurar supostas irregularidades cometidas por ele à época em que se encontrava no exercício de suas funções públicas.

A desinvestidura, forçada ou voluntária, não afasta o dever da autoridade pública de apurar supostos ilícitos administrativos cometidos por aquele que já foi investido no cargo público e não o é mais, quer por *esponte propria*, quer por força do poder disciplinar exercido pelo Estado-administração.

Neste ponto, transcrevo os artigos 143 e 148 da Lei 8.112/90:

Art. 143. A autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar, assegurada ao acusado ampla defesa.

Art. 148. O processo disciplinar é o instrumento destinado a apurar responsabilidade de servidor por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontre investido.

É a ciência da irregularidade pela autoridade administrativa competente que demonstra, pelo menos inicialmente, o poder-dever de agir da Administração Pública, o que, porque não dizer, traduz-se no interesse de agir para o processo administrativo sancionador.

Desse modo, a sanção disciplinar a ser aplicada, demissão no caso, não deve significar um fim em si mesmo. O objeto a ser apurado é a nova irregularidade, o fato, e a atuação da autoridade se dirige à proteção do interesse público, de caráter indisponível. Caso não se configure infração disciplinar ou ilícito penal, o procedimento será arquivado, não se afastando, todavia, a possível responsabilização civil do servidor por prejuízo ao erário ou a terceiros. Confirmam-se os seguintes dispositivos da Lei 8.112/90 que tratam da questão:

Art. 122. A responsabilidade civil decorre de ato omissivo ou comissivo, doloso ou culposo, que resulte em prejuízo ao erário ou a terceiros.

§ 1º A indenização de prejuízo dolosamente causado ao erário somente será liquidada na forma prevista no art. 46, na falta de outros bens que assegurem a execução do débito pela via judicial.

§ 2º Tratando-se de dano causado a terceiros, responderá o servidor perante a Fazenda Pública, em ação regressiva.

§ 3º A obrigação de reparar o dano estende-se aos sucessores e contra eles será executada, até o limite do valor da herança recebida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Art. 124. A responsabilidade civil-administrativa resulta de ato omissivo ou comissivo praticado no desempenho do cargo ou função.

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

Parágrafo único. Quando o fato narrado não configurar evidente infração disciplinar ou ilícito penal, a denúncia será arquivada, por falta de objeto.

Art. 154. Os autos da sindicância integrarão o processo disciplinar, como peça informativa da instrução.

Parágrafo único. Na hipótese de o relatório da sindicância concluir que a infração está capitulada como ilícito penal, a autoridade competente encaminhará cópia dos autos ao Ministério Público, independentemente da imediata instauração do processo disciplinar.

Art. 167. No prazo de 20 (vinte) dias, contados do recebimento do processo, a autoridade julgadora proferirá a sua decisão.

[...]

§ 4º Reconhecida pela comissão a inocência do servidor, a autoridade instauradora do processo determinará o seu arquivamento, salvo se flagrantemente contrária à prova dos autos.

Além disso, a demissão anterior por outro fato, pelo menos neste caso, nem sequer repercutiu no exame da aplicação da nova demissão, pois, como esclarecido pelo próprio impetrante, aquela foi anulada na via judicial o que resultou na sua reintegração no cargo antes do novo ato demissório.

Dessa forma, para fins da regularidade do PAD importa saber se o indiciado estava investido no cargo público na época dos fatos investigados, pois não se exime daquilo que supostamente cometeu no tempo e modo em que exerceu o múnus público.

Nesse sentido, confira-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. MINISTRO DOS TRANSPORTES. EX-SERVIDORES DO DNER. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. APURAÇÃO DAS IRREGULARIDADES POSSIVELMENTE COMETIDAS QUANDO NO EXERCÍCIO DAS RESPECTIVAS FUNÇÕES. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DO ALEGADO DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

Não se vislumbra o alegado direito líquido e certo, considerando que a Administração está, no exercício de seu direito, apurando as possíveis irregularidades dos impetrantes, quando no exercício de suas funções.

Ordem denegada (MS 9497/DF, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 18/10/2004).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3) Impossibilidade da demissão, pois estaria respaldada na apuração de fatos narrados em denúncias ocorridas na Ação Penal n. 2005.39.00.001960-7 - a qual trouxe as mesmas premissas que fundamentaram a demissão por abandono de cargo. Incidência ou não da Súmula 19 do STF - item "e" do relatório.

A Súmula 19 do Supremo Tribunal Federal assim dispõe:

É inadmissível segunda punição de servidor público, baseada no mesmo processo em que se fundou a primeira.

O fato de a Administração Pública ter lançado mão de dados da Ação Penal n. 2005.39.00.001960-7 para apurar as condutas do impetrante não configura segunda punição baseada no mesmo processo.

Não se aplica o entendimento da referida Súmula porque não se confundem processos administrativo e penal. Ademais, a punição antecedente determinada por outro fato (abandono de cargo) foi anulada por força do MS 12.424/DF, Rel. Min. Og Fernandes, julgado pela Terceira Seção desta Corte Superior (DJe de 11.11.09). Repito, são fatos diversos (abandono de cargo e execução de defesas e recursos para empresas contra o INSS) que geraram processos administrativos diversos, não havendo óbice que a ação penal subsidie a investigação administrativa de um, alguns ou várias condutas supostamente praticadas contra a Administração Pública.

4) Ausência de advogado para acompanhar o interrogatório (item "f" do relatório).

Não gera a nulidade do ato o fato de o impetrante, intimado com antecedência, não se fazer acompanhar por advogado no momento do seu interrogatório, conforme assentado pela Súmula Vinculante n. 5 do Supremo Tribunal Federal, até porque desde o início apresentou-se como defensor de si, pois é advogado devidamente habilitado, tendo, inclusive, subscrito sua defesa escrita (fls. 274-328e) e o presente *writ*.

Nesse sentido, confirmam-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FEDERAL. DEMISSÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 5/STF. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEFESA TÉCNICA POR ADVOGADO. AMPLA DEFESA DEVIDAMENTE OBSERVADA NO CASO. AUSÊNCIA DE NULIDADE DO PROCESSO DISCIPLINAR POR EXCESSO DE PRAZO. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA MOTIVAÇÃO E DA PROPORCIONALIDADE.

1. Nos termos da Súmula Vinculante nº 5/STF, a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo não ofende a Constituição Federal, desde que seja concedida a oportunidade de ser efetivado o contraditório e a ampla defesa, como no caso.
2. Consoante jurisprudência firmada por esta Seção, o excesso de prazo para conclusão do processo administrativo disciplinar não é causa de sua nulidade quando não demonstrado prejuízo à defesa do servidor. Precedentes.
3. Observância, na espécie, de devida motivação do ato de demissão do servidor público, que apontou provas suficientes da prática de infrações previstas na lei, bem como da proporcionalidade na aplicação da pena.
4. Segurança denegada (MS 13245/DF, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 31/05/2010 - grifo nosso).

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. MÉDICO. INASSIDUIDADE HABITUAL. ART. 132, II DA LEI 8.112/90. PENA DE DEMISSÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. REVELIA. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR FORMALMENTE REGULAR. CUMPRIMENTO DO PRAZO DE CONCLUSÃO. OBSERVÂNCIA DE TODOS OS POSTULADOS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS À ESPÉCIE. ORDEM DENEGADA.

1. Com a edição da Súmula Vinculante 5, do colendo STF, não há mais que se falar em indispensabilidade, no Procedimento Administrativo Disciplinar, de que a defesa do indiciado seja necessariamente realizada por Advogado, ou que, na ausência deste, a Administração esteja obrigada a nomear-lhe Defensor Dativo.
2. A presença de Causídico, nessa seara, não é essencial, uma vez que a própria lei prevê a manifestação pessoal do Servidor, fato este que, à toda evidência, não exclui a necessidade da existência de efetiva defesa, como decorrência, inclusive, do princípio do devido processo legal; a ausência de Defensor constituído no decorrer da instrução do Processo Administrativo Disciplinar não importa, necessariamente, em sua nulidade, desde que tenha sido oportunizada e efetivamente exercida a defesa do indiciado, ainda que pessoalmente.
3. In casu, o impetrante, devidamente citado para acompanhar o procedimento, ao invés de apresentar defesa escrita e acompanhar a oitiva das testemunhas, optou apenas por protocolizar pedido de demissão, que ficou sobrestado durante o decorrer do PAD, conforme preceitua o art. 172 da Lei 8.112/90. Em face de revelia do Servidor, foi regularmente designado Defensor Dativo, para exercer sua defesa, que oportunamente solicitou providências junto à Comissão Processante com vistas à elaboração da defesa, representando o impetrante de maneira ampla e irrestrita.
4. A não realização do interrogatório do indiciado e sua ausência à audiência de oitiva das testemunhas foram inviabilizadas por culpa exclusiva do próprio impetrante, que desapareceu durante o transcorrer de todo o Procedimento Administrativo Disciplinar, demonstrando sua intenção em não colaborar com o andamento da instrução processual.
5. O prazo de 30 dias, prorrogável por mais 15, previsto no § 7º do art. 133 da Lei 8.112/90, para conclusão e julgamento do Processo Administrativo Disciplinar submetido ao procedimento sumário, foi regularmente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

observado pela Comissão Processante, que editou Portaria prorrogando o prazo e apresentou o Relatório Final dentro do lapso temporal esperado. Ademais, a ultrapassagem do prazo para conclusão do PAD não acarreta, por si só, a sua nulidade, em razão da previsão do § 1o. do art. 169 da mesma lei, segundo o qual o julgamento fora do prazo legal não implica nulidade do processo.

6. A conduta infracional de inassiduidade habitual, caracterizada pelas faltas injustificadas no período de 60 dias interpolados em até 12 meses, pressupõe o animus de se ausentar do serviço, aferível pela ausência de apresentação de justificativa para a falta ao serviço; apenas se houver causa justificável para a ausência ao trabalho, fica descaracterizado o dolo específico da inassiduidade habitual.

7. A sanção punitiva em causa decorreu de atividade administrativa do Poder Público que respeitou, com estrita fidelidade, as prescrições relativas à exigência de regularidade formal do procedimento disciplinar e à observância de todos os postulados constitucionais aplicáveis a espécie, mormente o da proporcionalidade e da razoabilidade, vez que a conduta apurada é grave e possui a demissão como sanção disciplinar a ela cominada (art. 132, II da Lei 8.112/90).

8. Ordem denegada (MS 13340/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 04/06/2009 - grifos nosso).

5) Constituição e prorrogação da Comissão Processante ante vigência da Lei n. 11.457/07 e da transferência do PAD da Secretaria da Receita Previdenciária para a Secretaria da Receita Federal do Brasil (item "g" do relatório).

Na inicial, alega-se que (fls. 34-43e):

[...] Verifica-se, da transcrição da defesa do Postulante, que as portarias prejudicadas por erro de competência de seus subscritores foram a de nº 2, de 23/09/2005 e a de nº 13, de 18/11/2005, porque foram ambas assinadas pelo CORREGEDOR-GERAL SUBSTITUTO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL e a CORREGEDORA-GERAL SUBSTITUTA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, quando, naquelas datas - 23/09/2005 e 13/11/2005 - a Lei nº 11.451/2007 ainda não havia sido editada e, portanto, não poderia servir de suporte à argumentação da Comissão Processante reproduzida pelas doutas pareceristas.

[...]

74. [...] Portanto, a questão da incompetência não foi tão sobejamente enfrentada assim pela Comissão Processante, quanto mais pela Comissão Julgadora que se limitou a repetir as razões da acusação sem relevar matéria imprescindível à validade do processo como um todo.

75. No que tange à fundamentação calçada no artigo 47, inciso I, da Lei nº 11.457/2007, cabe a ressalva que a vigência do aludido artigo foi imediata à sua publicação, em 19/03/2007, contraditando posição das distraídas Pareceristas, firmando início de vigência da lei em 02/05/2007, com base no artigo 51, inciso II, do declinado diploma legal. Em verdade, o dispositivo correto é o artigo 51, inciso I. Em que pese o descuido e retornando à justificativa assentada no transcrito artigo 47, inciso I, do diploma legal unificador das Secretarias da Receita da Previdenciária e da Secretaria da Receita Federal, vale ilustrar que a autorização legal concedida ao Poder Executivo para transferir tais processos administrativos, desde a edição da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Medida Provisória nº 258, de 21/07/2005, mais sob condição insculpida na própria regra: "...depois de realizado inventário do INSS, do Ministério da Previdência Social e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional...". Adita-se, por necessário, que declinada MP, em seu artigo 37, I, determinava a manutenção dos atos administrativos das duas Secretarias até que se editassem atos próprios pela Receita Federal do Brasil. As perguntas pertinentes são: Quando foi realizado inventário facultativo da transferência pelas entidades mencionadas no dispositivo citado? Qual foi o ato ou atos editados pela RFB revogador dos atos vigentes nas duas Secretarias unificadas? Portanto, constitui-se ilegalidade a simples transferência sem a realização da condição imposta no regramento autorizador, exceto se comprovado seu adimplemento. Se a resposta ao segundo quesito é a edição da Portaria RFB nº 4.491, de 06/10/2005, ainda assim, a Portaria Conjunta RFB/Coger e INSS/Correg nº 2, de 23 de setembro de 2005, seria completamente ilegal, porque editada antes do ato regulamentar da nova RFB. Agrega-se, sobre este tema, que se as portarias mencionadas 02 e 13, do Corregedor Geral da RFB e Corregedor Geral do INSS - são legais, as que lhes sucederam serão todas ilegais, porque subscritas pelo Corregedor Geral do INSS e Corregedor Geral da Secretaria da Receita Previdenciária até o final de 2006, após a suposta transferência do cumprimento da condição imposta - inventário dos órgãos competentes.

[...]

Pretenderam, enfim, as Julgadoras, a aplicação retroativa da lei por se tratar de fatos complexos ou pendentes de conclusão, baseado em entendimento discutível exarado em Parecer pela PGFN, possibilitando a aplicação da lei nº 11.457/2007 e regramentos infra legais menos favoráveis aos acusados, com a intenção pura e simples de legalizar as faltas perpetradas, no decorrer da fase apuratória do processo, pela emissão de portarias controvertidas e rejeitadas por todos os demitidos (grifos nosso).

Cabe destacar inicialmente que o impetrante não faz prova pré-constituída dos eventuais vícios de nulidade ocorridos nos atos de constituição, prorrogação e transferência do processo administrativo disciplinar da Secretaria da Receita Previdenciária para a Secretaria da Receita Federal do Brasil. Digo isso porque nem sequer as conclusões da comissão processante foram juntadas com a inicial do *writ*, fato esse que impede o exame da suposta violação ao devido processo legal administrativo.

Milita também contra a argumentação lançada o fato de que o Parecer PGFN/COJED n. 1514/2010 (fl. 72-79e), ao fazer referência a algumas das portarias questionadas e à competência para editá-las, reporta-se às defesas da Sra. Rosângela Aliverti Novo e outra feita por defensor dativo, não sendo mencionado os questionamentos relatados neste *writ* pelo impetrante.

6) Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa, cerceamento do direito à produção de provas e falta de exame de argumentos expostos na defesa escrita



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(itens "h" e "i" do relatório).

Da mesma forma que fora decidido no item anterior, impõe-se aqui reconhecer a ausência de prova pré-constituída dos eventuais vícios de nulidade quanto à afronta aos princípios suscitados, à suposta ilegalidade no indeferimento de provas e a não análise de teses expostas pela defesa ante a falta das conclusões do trio processante e das peças que fariam menção ao indeferimento dessas questões.

Ausente também a demonstração do efetivo prejuízo a ensejar a anulação do processo administrativo disciplinar diante do que consta como provas das condutas do impetrante sintetizadas do Parecer PGFN/COJED n. 1514/2010 (fls. 93 - a partir do item 65 - 105), o que importa na aplicação do princípio *pas de nullité sans grief*.

Ante exposto, **denego** a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.837 - DF (2010/0193322-0)

VOTO-VENCIDO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA: A meu ver, o que ocorreu foi que ele presidiu a primeira comissão, que redundou na demissão por abandono. Constituída uma segunda comissão, ele volta a presidi-la?

Então não é suspeição, é caso de impedimento. Penso que se aplica a regra da Lei n. 9.784, por extensão, porque o estatuto, salvo engano, não tem uma regra específica. A lei 9.784 diz que prevalecem os procedimentos administrativos específicos, aplicando, no entanto, as suas regras naquilo que houver omissão dos procedimentos administrativos específicos. Como no caso há omissão aplica-se essa regra.

Há decisão do Supremo Tribunal Federal nesse sentido, ou seja, aquele que atuou em um determinado procedimento administrativo que venha a ser anulado não deve atuar no outro, o que é razoável e coerente com os princípios Constitucionais.

Não que ele estivesse predisposto a agir de uma forma ou de outra, mas para a segurança da parte, do procedimento e para evitar uma eventual ideia de que teria havido um direcionamento na condução ele não deveria atuar na nova comissão, porque o presidente é a figura mais importante do procedimento, é quem preside a comissão.

Peço vênias ao eminente Relator para, nesse ponto, votar favoravelmente ao pleito, ou seja, ficando assegurada - é claro, se for o caso - a feitura de outro PAD, observado, no entanto, o devido procedimento administrativo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.837 - DF (2010/0193322-0)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
IMPETRANTE : ANTONIO LUCIO MARTIN DE MELLO
ADVOGADO : ANTÔNIO LÚCIO MARTIN DE MELLO (EM CAUSA PRÓPRIA)
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA
INTERES. : UNIÃO

VOTO-VENCIDO

(MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

1. Senhor Presidente, chamou-me a atenção o item 3 da ementa do voto do ilustre Relator, ao dizer: “O impetrante não fez prova da suposta suspeição do presidente da comissão processante”.

2. E acrescentou o ilustre Relator:

No ponto, deve ser ressaltado que a inabilitação do julgador por suspeição não está atrelada à expressão do juízo de valor que ele emitiu em outro processo do qual participou contra o mesmo investigado, mas, sim, a situações pessoais que venham a revelar sua potencial parcialidade para o exame da demanda que está por vir, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

3. Penso que isso não ocorreu mesmo. Se tivesse ocorrido, seria impedimento. A suspeição não se prova. A suspeição é uma avaliação de natureza razoabilística. É razoável a alegação de que alguém já tem juízo formado a favor ou contra um demandante? É isso que está, Senhor Ministro, no inciso V do art. 135 do CPC, quando o julgador da demanda for interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes; ou seja, contra a outra.

4. Permito-me, Senhor Presidente, se V. Exa. me conceder essa possibilidade, referir que essa questão de impedimento e suspeição é sempre muito antipática, porque se converte, queira-se ou não, numa alegação pessoal contra o julgador, e o julgador personifica o Estado e, portanto, é uma rebeldia contra a autoridade pública. Por isso se tem tanta aversão, tanto repúdio e ojeriza contra a suspeição e contra o impedimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Senhor Presidente, a origem dessa dificuldade em captar, em sentir a suspeição e o impedimento está na origem dos dois institutos, que, no Direito Romano, eram conjuntos. Isso é originário do Direito gentílico, onde o impedimento e a suspeição dependiam do parentesco. As famílias patrícias eram as que designavam os pretores e, conseqüentemente, quando alguém era parente da parte ou inimigo da outra família, da outra gens, dizia-se que aquele juiz era suspeito ou impedido, e o impedimento e a suspeição ficaram similares. Mas são duas coisas diferentes, completamente diferentes.

6. O impedimento se prova, se prova até com documento; a suspeição não se prova. Como disse ainda há pouco, é um juízo de razoabilidade da acusação que se faz contra o Juiz que, volto a dizer, é algo delicado, porque é uma investida contra a autoridade, contra o representante do Estado, contra o representante do poder político, etc.

7. No caso aqui, Senhor Presidente, parece-me que o presidente da comissão anterior (tenha sido anulado ou não o trabalho que ele concluiu) teria interesse em que se mantivesse aquela diretriz que ele assentou no Processo Administrativo disciplinar anterior.

8. Senhor Presidente, o que quero afirmar, em suma, é que o Processo Administrativo Disciplinar, por ser impulsionado, instalado e conduzido dentro da intimidade do Poder Administrativo – Senhor Ministro Teori, esse é o ponto que iria mencionar para, digamos, justificar que isso não se aplica aos Magistrados –, os integrantes das comissões processantes não têm os predicamentos da Magistratura, não têm as garantias que o Magistrado possui, e até duvido, tenho dito isso mais de uma vez, até por escrito, que haja o devido processo legal punitivo administrativo, tendo em vista que a Administração não se despe, nessa atividade sancionadora, de interessada na sanção, a não ser que se diga, de maneira muito otimista e acho que até metafísica, que um membro da comissão processante não está jungido às conveniências da Administração.

9. No caso, penso que seja de toda conveniência que, num



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Processo Administrativo Disciplinar, se evite esse tipo de comportamento da Administração, como bem disse o Senhor Ministro Arnaldo, para não tisonar, pelo menos, a limpidez e a translucidez que devem estar presentes num processo disciplinar.

10. Pedindo vênias à maioria que já se formou, o meu voto é pela anulação do PAD, pela razão da suspeição do presidente da comissão do segundo processo, sem prejuízo e, pelo contrário, até com a recomendação de que se instaure, imediatamente, outro processo disciplinar para se apurar em estrutura absolutamente isenta e em ambiente de absoluta segurança para o indiciado, a prática ilícita que lhe foi imputada.

11. Peço vênias, mais uma vez, Senhor Presidente, pela involuntária extensão que tomou meu voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2010/0193322-0 PROCESSO ELETRÔNICO MS 15.837 / DF

Número Origem: 35000000343200571

PAUTA: 26/10/2011

JULGADO: 26/10/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro CASTRO MEIRA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. WALLACE DE OLIVEIRA BASTOS

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANTONIO LUCIO MARTIN DE MELLO
ADVOGADO : ANTÔNIO LÚCIO MARTIN DE MELLO (EM CAUSA PRÓPRIA)
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA
INTERES. : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Processo Administrativo Disciplinar ou Sindicância - Demissão ou Exoneração

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou, oralmente, o Dr. ANTÔNIO LÚCIO MARTIN DE MELLO, em causa própria.

CERTIDÃO

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

"A Seção, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Mais Filho, denegou a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Teori Albino Zavascki, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão e Mauro Campbell Marques.