



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 22.523 - DF (2016/0102489-3)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
IMPETRANTE : JOAO FILOMENO DE ANDRADE
ADVOGADO : JOSE PETAN TOLEDO PIZZA E OUTRO(S) - MT015750A
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA SAÚDE
INTERES. : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SERVIDOR FEDERAL. FUNASA. DEMISSÃO. IMPRECISÃO QUANTO AOS FATOS IMPUTADOS. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ALEGAÇÃO DE FRAGILIDADE DA DEFESA TÉCNICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA VINCULANTE N. 5. IMPRECISÃO QUANTO AOS FATOS IMPUTADOS. EXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. AFERIÇÃO VERTICALIZADA DA CONDUTA ILÍCITA IMPUTADA AO SERVIDOR IMPLICADO. IMPOSSIBILIDADE. ATUAÇÃO JUDICIAL LIMITADA À VERIFICAÇÃO DE POSSÍVEIS IRREGULARIDADES NO CURSO DO ARCO PROCEDIMENTAL. INADEQUAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL. DESPROPORCIONALIDADE NA IMPOSIÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. ALEGAÇÃO DE QUEBRA DE SIGILO DO PAD. APLICAÇÃO DO BROCARDO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 650/STJ. ORDEM DENEGADA.

1. A concessão da ordem, presente evidência documental trazida já com a exordial (prova pré-constituída), vai condicionada à incontestável demonstração de violação ao alegado direito líquido e certo da parte impetrante, por ato abusivo ou ilegal da indicada autoridade coatora. Inteligência do disposto no art. 1º da Lei n. 12.016/2009.

2. O acusado se defende dos fatos. Assim, se o termo de indiciamento elaborado pela comissão processante contém descrição suficientemente detalhada dos ilícitos administrativos imputados ao indiciado, possibilitando-lhe a compreensão racional do que é chamado a responder, não há prejuízo à garantia da ampla defesa. Nessa linha: **AgInt no MS 23.865/RJ**, relator Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/2/2022.

3. Segundo o impetrante, diante da fragilidade da defesa técnica ofertada por seu advogado constituído, a administração deveria, em seu benefício, ter designado um defensor dativo. Tal argumento, entretanto, não se sustenta, sobretudo porque, como assentado em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

modo vinculante pela Excelsa Corte, e em perspectiva mais ampla, a própria falta de defesa técnica não ostenta aptidão para macular o procedimento disciplinar administrativo (Súmula Vinculante n. 5: *"A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição"*).

4. Em sede de mandado de segurança impetrado em face de sanção administrativa disciplinar, não cabe ao Poder Judiciário sindicá-lo, de modo verticalizado, a conduta do servidor implicado ou auditar o montante do prejuízo causado à Administração, imiscuindo-se no mérito da atividade administrativa material. A atuação judicial, em casos assim, é limitada à verificação, pelo viés exclusivamente processual administrativo, da legalidade e regularidade do procedimento administrativo disciplinar, examinando-lhe a conformidade dos atos administrativos processuais com o ordenamento de regência. Nesse sentido: (**AgInt no MS 22.629/DF**, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 19/11/2021 e **MS 16.611/DF**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 5/2/2020).

5. *"A autoridade administrativa não dispõe de discricionariedade para aplicar ao servidor pena diversa de demissão quando caracterizadas as hipóteses previstas no art. 132 da Lei n. 8.112/1990"* (Súmula 650/STJ).

6. Alegação de quebra de sigilo do PAD que, no entanto, não se faz acompanhar da demonstração do prejuízo que daí possa ter resultado para os interesses da parte impetrante. Incidência do brocardo *pas de nullité sans grief*.

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região), Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 22 de junho de 2022(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 22.523 - DF (2016/0102489-3)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
IMPETRANTE : JOAO FILOMENO DE ANDRADE
ADVOGADO : JOSE PETAN TOLEDO PIZZA E OUTRO(S) - MT015750A
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA SAÚDE
INTERES. : UNIÃO

RELATÓRIO

MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por **João Filomeno de Andrade**, que aponta como autoridade impetrada o Ministro de Estado da Saúde, e, como ato coator, a Portaria MS n. 14/2016, de 6 de janeiro de 2016, publicada no D.O.U de 7 de janeiro de 2016, instrumento apresentado por cópia à fl. 45, pelo qual se impôs ao impetrante a sanção administrativa de demissão do cargo de agente administrativo do quadro efetivo da Fundação Nacional de Saúde – FUNASA, com fundamento no art. 132, inc. IV e X, da Lei n. 8.112/1990.

Alega o Autor, em síntese, a nulidade do ato demissório, por cerceamento de defesa, imprecisão do ato de indicição, inépcia da defesa escrita, falta de provas de ilicitude administrativa, violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação da sanção e, ainda, por alegada quebra de sigilo do PAD.

Intimada, a União manifestou interesse no feito (fl. 65). A Autoridade impetrada, por sua vez, trouxe aos autos as informações de fls. 70/166, às quais juntou alentada documentação, com mais de dezenove mil folhas, mediante as quais buscou demonstrar a ausência do direito do Autor.

O Ministério Público Federal, pela pena do ilustre Subprocurador-Geral da República Antônio Carlos Fonseca da Silva, manifestou-se no sentido da **denegação** da ordem, pelas razões contidas no parecer de fls. 19.405/19.414.

A impetração é tempestiva e a representação, regular (fl. 32).

Benefício de gratuidade de justiça deferido pela Presidência (fl. 50).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 22.523 - DF (2016/0102489-3)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
IMPETRANTE : JOAO FILOMENO DE ANDRADE
ADVOGADO : JOSE PETAN TOLEDO PIZZA E OUTRO(S) - MT015750A
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA SAÚDE
INTERES. : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SERVIDOR FEDERAL. FUNASA. DEMISSÃO. IMPRECISÃO QUANTO AOS FATOS IMPUTADOS. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ALEGAÇÃO DE FRAGILIDADE DA DEFESA TÉCNICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA VINCULANTE N. 5. IMPRECISÃO QUANTO AOS FATOS IMPUTADOS. EXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. AFERIÇÃO VERTICALIZADA DA CONDUTA ILÍCITA IMPUTADA AO SERVIDOR IMPLICADO. IMPOSSIBILIDADE. ATUAÇÃO JUDICIAL LIMITADA À VERIFICAÇÃO DE POSSÍVEIS IRREGULARIDADES NO CURSO DO ARCO PROCEDIMENTAL. INADEQUAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL. DESPROPORCIONALIDADE NA IMPOSIÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. ALEGAÇÃO DE QUEBRA DE SIGILO DO PAD. APLICAÇÃO DO BROCARDO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 650/STJ. ORDEM DENEGADA.

1. A concessão da ordem, presente evidência documental trazida já com a exordial (prova pré-constituída), vai condicionada à incontestável demonstração de violação ao alegado direito líquido e certo da parte impetrante, por ato abusivo ou ilegal da indicada autoridade coatora. Inteligência do disposto no art. 1º da Lei n. 12.016/2009.

2. O acusado se defende dos fatos. Assim, se o termo de indiciamento elaborado pela comissão processante contém descrição suficientemente detalhada dos ilícitos administrativos imputados ao indiciado, possibilitando-lhe a compreensão racional do que é chamado a responder, não há prejuízo à garantia da ampla defesa. Nessa linha: **AgInt no MS 23.865/RJ**, relator Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/2/2022.

3. Segundo o impetrante, diante da fragilidade da defesa técnica ofertada por seu advogado constituído, a administração deveria, em seu benefício, ter designado um defensor dativo. Tal argumento, entretanto, não se sustenta, sobretudo porque, como assentado em modo vinculante pela Excelsa Corte, e em perspectiva mais ampla, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

própria falta de defesa técnica não ostenta aptidão para macular o procedimento disciplinar administrativo (Súmula Vinculante n. 5: "*A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição*").

4. Em sede de mandado de segurança impetrado em face de sanção administrativa disciplinar, não cabe ao Poder Judiciário sindicá-lo, de modo verticalizado, a conduta do servidor implicado ou auditar o montante do prejuízo causado à Administração, imiscuindo-se no mérito da atividade administrativa material. A atuação judicial, em casos assim, é limitada à verificação, pelo viés exclusivamente processual administrativo, da legalidade e regularidade do procedimento administrativo disciplinar, examinando-lhe a conformidade dos atos administrativos processuais com o ordenamento de regência. Nesse sentido: (**AgInt no MS 22.629/DF**, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 19/11/2021 e **MS 16.611/DF**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 5/2/2020).

5. "*A autoridade administrativa não dispõe de discricionariedade para aplicar ao servidor pena diversa de demissão quando caracterizadas as hipóteses previstas no art. 132 da Lei n. 8.112/1990*" (Súmula 650/STJ).

6. Alegação de quebra de sigilo do PAD que, no entanto, não se faz acompanhar da demonstração do prejuízo que daí possa ter resultado para os interesses da parte impetrante. Incidência do brocardo *pas de nullité sans grief*.

7. Ordem denegada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): A teor do disposto no art. 1.º da Lei n. 12.016/2009, a concessão da ordem, presente evidência documental trazida já com a exordial (prova pré-constituída), vai condicionada à incontestável demonstração de violação ao alegado direito líquido e certo da parte impetrante, por ato abusivo ou ilegal da indicada autoridade coatora.

À luz dessas premissas, portanto, segue o exame das razões contidas na peça de ingresso, na ordem em que lá registradas, em cotejo com as provas apresentadas pelo impetrante e as informações que, oportunamente, vieram ofertadas pela Autoridade passiva.

1 - DO ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA.

Inaugurando as razões pelas quais tem por abusivo o ato sancionador, registra o impetrante que, em 31 de janeiro de 2014, "depois do conhecimento pelo impetrante do agravamento da penalidade sugerida no Relatório final do PAD [...] requereu vistas, cópias e outras providências" (fl. 7), pedidos que não foram atendidos pela autoridade impetrada.

Da parte da Autoridade impetrada, vieram aos autos, em resposta a este específico aspecto, as informações acostadas às fls. 77/79, endossadas por vasta remissão a peças do caderno processual administrativo, por meio das quais afirma que "em nenhum momento a Autoridade Impetrada recusou-se a conceder vista e/ou cópias dos processos em referência" (fl. 77) e que todos os interessados "que se dirigiram ao local onde se encontrava o PAD em comento e solicitaram cópias, tiveram suas solicitações atendidas" (fl. 78).

Com efeito, do único documento apresentado pelo Autor para respaldar sua argumentação, a saber, o requerimento à fl. 44, endereçado a terceiro – o Corregedor-Geral do Ministério da Saúde –, nada se pode extrair para corroborar a alegação veiculada na peça vestibular ou infirmar a resposta da Autoridade impetrada, a saber, o titular da pasta. Ademais, pela data em que apresentado e pela autoridade a quem foi direcionado, é de se supor tratar-se de um requerimento serôdio, formulado muito após a fase processual de defesa.

Nesse contexto, tenho não prosperar a alegação autoral, por conta da manifesta inadequação da via eleita. Note-se que a afirmação autoral – recusa de fornecimento de cópias – é enfaticamente repelida pela autoridade impetrada, de modo que a controvérsia assim estabelecida não se resolve sem criteriosa dilação probatória, medida, todavia, inviável em sede do mandado de segurança. Como já decidiu esta Primeira Seção, *"a liquidez e a certeza do direito a ser protegido pela ação mandamental devem existir já no momento*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da impetração. Se não demonstradas, de logo, por provas documentais robustas e idôneas, apresentadas com a petição inicial, inviabilizam o êxito do writ, em razão da notória impossibilidade de dilação probatória nessa via angusta" (**AgInt nos EDcl no MS 21.493/DF**, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 4/6/2021).

No mesmo sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. COMPOSIÇÃO DA COMISSÃO PROCESSANTE. ALEGAÇÃO DE PRESENÇA DE SERVIDORES NÃO ESTÁVEIS. NÃO COMPROVAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. ORDEM DENEGADA.

1. - A controvérsia posta nestes autos é limitada ao plano dos fatos e consiste em saber se, por ocasião da indicação para compor o trio processante do processo disciplinar, os servidores indicados eram ou não estáveis no serviço público.

2. - No caso dos autos, as provas apresentadas enfraquecem as alegações do impetrante, autorizando inferir que os integrantes da comissão disciplinar adquiriram estabilidade em 2009, pelo que puderam lícitamente exercer as funções que lhe foram atribuídas em 2013 e 2014.

3. - "A notória impossibilidade de dilação probatória, quando já em curso a ação mandamental, inviabiliza o acolhimento das alegações não suportadas em provas documentais inequívocas, apresentadas já com a exordial, ou com as informações oportunamente prestadas pela autoridade impetrada" (**AgInt no RMS 58.405/SP**, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe de 22/03/2019).

4. - Ademais, gozam os atos administrativos de presunção de legitimidade e legalidade, atributos que, embora não se mostrem absolutos, não podem ser afastados senão mediante prova robusta a ser apresentada por quem os contesta, de onde não prosperar o esforço do impetrante para colocar em dúvida, sem prova documental convincente, a validade da avaliação de desempenho que conferiu estabilidade aos servidores designados para compor a Comissão do Processo Administrativo Disciplinar.

5. - Ordem denegada.

(**MS 23.845/DF**, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 4/11/2019.)

De mais a mais, acham-se nestes autos provas documentais que autorizam a conclusão de que os servidores indiciados – inclusive o impetrante – foram notificados para apresentação da defesa escrita (fl. 18.831) e tiveram assegurada a vista dos autos (fl. 18.837), do que também se deu notícia aos advogados por eles constituídos (fl. 18.838). Por fim, apresentaram, oportunamente, os argumentos e as explicações que julgaram pertinentes (fls. 18.899/18.907). E não é só. Como se verá adiante, as muitas alegações veiculadas pela petição inicial contradizem o argumento, na medida em que sinalizam conhecimento do inteiro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

teor das peças contidas no caderno processual administrativo.

Portanto, por tudo isso não se sustenta o alegado cerceamento de defesa.

2 - DA COGITADA IMPRECISÃO DO TERMO DE INDICIAMENTO.

Quanto a isso, diz o impetrante que o despacho de indiciamento tão somente indicou violação aos deveres contidos no art. 116, incisos I, II, III, IV e IX, não se reportando aos casos de demissão previstos no art. 132, todos da Lei n. 8.112/1990. Extrai o Autor, daí, que tal termo "é o ato provisório e retratável de acusação formal, onde a Comissão deverá descrever pormenorizadamente os fatos imputados ao servidor, condutas do acusado, fazer a correlação minuciosa das imputações às provas colhidas no processo e tipificar a conduta de enquadramento legal, oportunizando-se assim que o indiciado saiba dos contornos da acusação e possa defender-se especificamente, apontando todos os elementos da impropriedade do libelo" (fl. 9).

Com efeito, no termo de indiciamento, apresentado pela autoridade impetrada às fls. 18.799/18.817, acha-se apenas menção a incisos do art. 116 da Lei n. 8.112/1990. Esse fato, porém, não induz à nulidade do PAD.

Em primeiro lugar porque, como bem registra o próprio impetrante, "o acusado defende-se dos fatos que lhe são imputados e não da capitulação legal formulada no indiciamento que, inclusive, poderá receber enquadramento diverso no relatório final ou no julgamento pela autoridade competente" (fl. 9) – e foi exatamente o que ocorreu no caso.

Note-se que, quanto ao Autor, o apontado termo traz, às fls. 18.801/18.804, farta descrição dos ilícitos que lhe foram imputados, adequada e suficiente para o exercício do direito à ampla defesa, que, ao fim e ao cabo, foi efetivamente assegurado ao então servidor. Não há, portanto, nulidade quanto a isso.

A propósito, é da jurisprudência desta Primeira Seção:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. SERVIDOR. FATOS IMPUTADOS. CAPITULAÇÃO LEGAL. PREJUÍZO À DEFESA. AUSÊNCIA.

1. Este Corte tem reiteradamente reafirmado sua jurisprudência no sentido de que o indiciado se defende dos fatos que lhe são imputados, e não de sua classificação legal, de sorte que a posterior alteração da capitulação jurídica da conduta não tem o condão de inquinar de nulidade o Processo Administrativo Disciplinar. Precedentes.

2. No caso, inexistente a alegada violação do contraditório pelo fato de o parecer final da AGU supostamente ter qualificado a conduta do impetrante em previsões normativas que não coincidiram com o indiciamento, pois, durante todo o processo administrativo, desde a portaria inaugural, passando pelo indiciamento dos servidores processados



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e notificação para defesa, os fatos já estavam delimitados e detalhados.

3. Em processo administrativo disciplinar, só se declara a nulidade de um ato processual quando houver efetiva demonstração de prejuízo à defesa, por aplicação do princípio pas de nullité sans grief.

4. Hipótese em que a tese de que houve prejuízo à defesa não pode se limitar ao argumento genérico de que o PAD ensejou punição ao administrado, cabendo ao interessado demonstrar em que medida o (suposto) vício formal contribuiu para que se chegasse a esse resultado desfavorável, o que não aconteceu no particular.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no MS 23.865/RJ, relator Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/2/2022.)

Em segundo lugar, na linha do precedente acima, não se declara a nulidade de processo administrativo disciplinar sem demonstração clara e inequívoca de real prejuízo à defesa, do que não cuidou o impetrante. Ao contrário, as provas documentais coligidas aos autos pelo autor (fls. 33/43) e pela autoridade impetrada (v.g. fls. 18.899/18.907), peças, por sinal, subscritas por advogados regularmente constituídos, autorizam a conclusão de que o ex-agente exerceu plenamente sua garantia constitucional.

Em suma, o acusado se defende dos fatos. Assim, se o termo de indiciamento elaborado pela comissão processante contém descrição suficientemente detalhada dos ilícitos administrativos imputados ao indiciado, possibilitando-lhe a compreensão racional do que é chamado a responder, não há prejuízo à garantia da ampla defesa.

Por tais razões, entendo não merecedora de acolhimento também esta alegação autoral de nulidade.

3 - DA ALEGADA INÉPCIA DA DEFESA TÉCNICA.

Nessa quadra, fls. 10/11, reavalia o impetrante a linha de defesa administrativa apresentada pelo advogado por ele mesmo constituído, qualificando-a como inepta. A tanto, diz que "no caso em tela ficou de notória inépcia técnica do patrono constituídos nos autos do processo para efetuarem a defesa do indiciado, que, certo com isso, é de se nomear defensor dativo, especialmente em processos complexos ou com grande volume de documentos" (*sic*. fl. 10) e que, por isso, seria "um desatino considerar o documento intitulado como DEFESA ESCRITA para sugerir pena capital de demissão do requerente, pois, o mesmo não foi defendido, apesar de serem confeccionadas por procurador advogado e estagiário, ficando assim demonstrado cerceamento de defesa somado ao grave prejuízo ao requerente" (*sic*. fl. 11). Assim, sugere que, diante da fragilidade da defesa administrativa apresentada pelo advogado por ele mesmo constituído, deveria a administração designar defensor dativo, sob pena de nulidade.

Tal linha de defesa, no entanto, encontra barreira sumular que a impede de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prosperar.

De fato, se "a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição", como preconiza a Súmula Vinculante n. 5 do STF, com mais razão é de se afastar a alegação de nulidade no presente caso, em que a peça de defesa foi subscrita por advogado regularmente inscrito na OAB.

A propósito, cabe aqui recordar que a aludida Súmula Vinculante n. 5 nasceu do julgamento, pelo Pleno da Suprema Corte, do **RE 434.059/DF**, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJe de 12/9/2008. No voto condutor desse acórdão, o e. Relator lançou as bases por meio das quais se pode aferir os contornos do efetivo exercício da garantia constitucional à ampla defesa, a saber:

Não é outra a avaliação do tema no direito constitucional comparado. apreciando o chamado "Anspruch auf rechtliches Gehör" (pretensão à tutela jurídica) no direito alemão, assinala a Corte Constitucional que essa pretensão envolve não só o direito de manifestação e o direito de informação sobre o objeto do processo, mas também o direito de ver os seus argumentos contemplados pelo órgão incumbido de julgar (cf. Decisão da Corte Constitucional alemã - BVerfGE 70, 288-293; sobre o assunto, ver, também, PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhard. Grundrechte - Staatsrecht II, cit p. 286; BATTIS, Ulrich; GUSY, Christoph. Einführung in das Staatsrecht. 3. ed. Heidelberg, 1991, p. 363-364).

Daí afirmar-se, correntemente, que a pretensão à tutela jurídica, que corresponde exatamente à garantia consagrada no art. 5º LV, da Constituição, contém os seguintes direitos:

(I) - direito de informação (Recht auf Information), que obriga o órgão julgador a informar à parte contrária dos atos praticados no processo e sobre os elementos dele constantes;

(II) - direito de manifestação (Recht auf Äusserung), que assegura ao defendente a possibilidade de manifestar-se oralmente ou por escrito sobre os elementos fáticos e jurídicos constantes do processo (cf. Decisão da Corte Constitucional -- BVerfGE 11, 218 (218); Cf. DÜRIG/ASSMANN. In: MAUNZ-DÜRIG. Grundgesetz-Kommentar, Art. 103, v. IV, nº 97);

(III) - direito de ver seus argumentos considerados (Recht auf Berücksichtigung), que exige do julgador capacidade de apreensão e isenção de ânimo (Aufnahmefähigkeit und Aufnahmebereitschaft) para contemplar as razões apresentadas (cf. PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhard. Grundrechte - Staatsrecht II, cit p. 286; BATTIS, Ulrich; GUSY, Christoph. Einführung in das Staatsrecht, cit. p. 363-364; ver, também, DÜRIG/ASSMANN. In: MAUNZ-DÜRIG. Grundgesetz-Kommentar, Art. 103, v. IV, nº 85-99).

Sobre o direito de ver os seus argumentos contemplados pelo órgão julgador, que corresponde, obviamente, ao dever do juiz de a eles conferir atenção, pode-se afirmar que envolve não só o dever de tomar conhecimento, como também o de considerar, séria e detidamente, as razões apresentadas (Cf. DÜRIG/ASSMANN. In: MAUNZ-DÜRIG. Grundgesetz-Kommentar, Art. 103, v. IV, nº 97).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

Sob a Constituição de 1988, o Supremo Tribunal Federal vem afirmando que em tema de restrição de direitos em geral e, especificamente no caso de punições disciplinares, há de assegurar-se a ampla defesa e o contraditório no processo administrativo (cf. RE-AgR 318.416/PR, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª T., DJ 3.2.2006; RMS-AgR 24.075/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª T., DJ 17.3.2006; RE 224.225/PE, Rel. Min. Moreira Alves, 1ª T., DJ 25.6.1999).

Na espécie, o único elemento apontado pelo acórdão recorrido como incompatível com o direito de ampla defesa consiste na ausência de defesa técnica na instrução do processo administrativo disciplinar em questão.

Ora, se devidamente garantido o direito (i) à informação, (ii) à manifestação e (iii) à consideração dos argumentos manifestados, a ampla defesa foi exercida em sua plenitude, inexistindo ofensa ao art. 5º, LV, da Constituição Federal.

Por si só, a ausência de advogado constituído ou de defensor dativo com habilitação não importa nulidade de processo administrativo disciplinar, como já decidiu este STF.

(RE 434.059/DF, relator Ministro GILMAR MENDES, PLENÁRIO, DJe de 12/09/2008.)

No presente caso, assim como no paradigma do STF, foram assegurados ao impetrante os direitos (i) à informação, com a notificação para apresentar a defesa (fl. 18.838); (ii) à manifestação, com o recebimento da defesa escrita (fls. 18.838/18.907); e (iii) à consideração dos argumentos apresentados pelo defensor regularmente constituído (fls. 18.991/19.007). Portanto, à luz das balizas postas pela Corte Constitucional, é certo que, também neste caso, a ampla defesa foi exercida em sua plenitude, sendo descabida a afirmação de cerceamento.

Eis porque, no meu sentir, não merece acolhimento mais essa aventada nulidade.

4 - DA ARGUIDA APLICAÇÃO DA DEMISSÃO À MÍNGUA DE PROVAS SOBRE A CULPA DO IMPETRANTE.

Segundo expôs na petição inaugural, diz o Autor que "não se encontra nos autos nenhum documento que comprova o valor do prejuízo ao erário, os pagamentos que causaram os prejuízos ao erário, para quem foram pagos, as fontes orçamentárias e financeiras que tiveram tal prejuízo, e mais a comprovação do dolo, má-fé e o enriquecimento ilícito do Impetrante" (fl.12).

Essa discussão, todavia, não é compatível com a via eleita.

Com efeito, em sede de mandado de segurança impetrado contra sanção administrativa disciplinar, diversamente do pretendido pelo impetrante, não cabe ao Poder Judiciário sindicat condutas do servidor implicado ou auditar o montante do prejuízo causado à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Administração, imiscuindo-se no **mérito da atividade administrativa material**. A atuação judicial, em casos assim, é limitada à verificação, pelo viés exclusivamente **processual administrativo**, da legalidade e regularidade do procedimento administrativo disciplinar, examinando-lhe a conformidade dos atos administrativos **processuais** ao ordenamento de regência, no âmbito do qual se situa, e se limita, o ato apontado como coator. Essa é a razão pela qual a jurisprudência desta Corte sinaliza no sentido da inadequação da via mandamental para se rediscutir a suficiência do acervo probatório colhido no curso do processo disciplinar, em ordem a aferir se o impetrante praticou, ou não, as condutas ilícitas que lhe são imputadas. A propósito:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR FEDERAL. ARTÍFICE DE MECÂNICA. DPF/MJ. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. FALTA DISCIPLINAR GRAVE. ART. 132 DA LEI N. 8.112/1990. IMPOSSIBILIDADE DE SANÇÃO DIVERSA DA DEMISSÃO. SÚMULA 650/STJ. AGRAVAMENTO DA SANÇÃO PROPOSTA PELA COMISSÃO PROCESSANTE MEDIANTE ADEQUADA MOTIVAÇÃO DA AUTORIDADE JULGADORA. POSSIBILIDADE. ART. 168 DA LEI N. 8.112/1990. ORDEM DENEGADA.

[...]

4. A consolidada jurisprudência do STJ tem por inadequada a eleição da via mandamental para se rediscutir a suficiência do acervo probatório colhido no curso do processo disciplinar, em ordem a aferir se o impetrante praticou ou não as condutas ilícitas que lhe são imputadas. Precedentes.

[...]

7. Ordem denegada.

(MS 21.220/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 1º/4/2022)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA E BIS IN IDEM NÃO VERIFICADOS. PARTICIPAÇÃO DE MEMBRO DA COMISSÃO DISCIPLINAR QUE ATUOU EM OUTRO PAD ENVOLVENDO O MESMO INDICIADO. FATOS DISTINTOS. AUSÊNCIA DE NULIDADE. ANULAÇÃO PARCIAL DO PROCESSO DISCIPLINAR. PRESERVAÇÃO DOS ATOS NÃO AFETADOS. POSSIBILIDADE. EVENTUAIS VÍCIOS. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO À DEFESA. PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA CONDENAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CARATERIZAÇÃO DE HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 132 DA LEI N. 8.112/1990. DISCRICIONARIEDADE DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA NA ESCOLHA DA PENALIDADE. INEXISTÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CPC/2015. DESCABIMENTO.

[...]

VIII - É firme o entendimento no âmbito do Supremo Tribunal Federal e desse Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o mandado de segurança não é a via adequada para o exame da suficiência do conjunto fático-probatório constante do Processo Administrativo Disciplinar - PAD, a fim de verificar se o impetrante praticou ou não os atos que foram a ele imputados e que serviram de base para a imposição de penalidade administrativa, porquanto exige prova pré-constituída e inequívoca do direito líquido e certo invocado. O controle jurisdicional do PAD restringe-se ao exame da regularidade do procedimento e a legalidade do ato, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo, a impedir a análise e valoração das provas constantes no processo disciplinar (MS 16.121/DF, 1ª S., Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 06.04.2016).

[...]

XII - Agravo Interno improvido.

(AgInt no MS 22.629/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 19/11/2021)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. SUSPEIÇÃO DA COMISSÃO PROCESSANTE. NÃO OCORRÊNCIA. PORTARIA DE INSTAURAÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DETALHADA DOS FATOS. APROFUNDAMENTO DE FATOS CONEXOS. POSSIBILIDADE. ALEGADA AUSÊNCIA DE PROVA DA CONDUTA IRREGULAR. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. FALTA DISCIPLINAR GRAVE. PENA DE DEMISSÃO. MITIGAÇÃO DA SANÇÃO PREVISTA EM LEI. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

[...]

4. Tendo em vista que a comissão instruiu o processo administrativo disciplinar com diversos elementos probatórios, o Poder Judiciário não deve, em mandado de segurança, adentrar na suficiência dessas provas para sustentar a pena demissão.

[...]

8. Ordem denegada.

(MS 16.611/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 5/2/2020)

Assim, tenho por não merecedora de acolhimento a argumentação desfiada pelo impetrante no sentido de solicitar, na estreita sede mandamental, um exame e uma valoração verticalizados das provas em torno dos ilícitos funcionais a ele imputados.

5 - DA PRETENDIDA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.

Quanto a esse tópico, aduz o impetrante que, em caso de aplicação da pena de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demissão, "necessário se faz ressaltar a aplicação do princípio da razoabilidade para a adequação da pena ao caso concreto, tendo em vista as circunstâncias atenuantes e os antecedentes funcionais dos indiciados, nos termos do artigo 128, da Lei n. 8.112/1990" (fl. 16), e que, "configurada uma das hipóteses do artigo 132, da Lei nº 8.112/90, cabe a aplicação da pena de demissão, entretanto, considerando-se o disposto no artigo 128, da Lei nº 8.112/90 e o princípio da proporcionalidade positivado no artigo 2º, da Lei nº 9.784/99, entende-se que esta não seria a melhor solução para toda e qualquer situação, cabendo à conformação da pena ao caso concreto" (fl. 18).

A tese, porém, colide com a consolidada jurisprudência do STJ, firmada em sentido diametralmente oposto, bem estampada no **Enunciado n. 650** da sua Súmula:

Súmula 650: *A autoridade administrativa não dispõe de discricionariedade para aplicar ao servidor pena diversa de demissão quando caracterizadas as hipóteses previstas no art. 132 da Lei n. 8.112/1990.*

No mesmo sentido são, dentre outros tantos, os seguintes acórdãos:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR FEDERAL. ARTÍFICE DE MECÂNICA. DPF/MJ. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. FALTA DISCIPLINAR GRAVE. ART. 132 DA LEI N. 8.112/1990. IMPOSSIBILIDADE DE SANÇÃO DIVERSA DA DEMISSÃO. SÚMULA 650/STJ. AGRAVAMENTO DA SANÇÃO PROPOSTA PELA COMISSÃO PROCESSANTE MEDIANTE ADEQUADA MOTIVAÇÃO DA AUTORIDADE JULGADORA. POSSIBILIDADE. ART. 168 DA LEI N. 8.112/1990. ORDEM DENEGADA.

[...]

5. Tipificada a conduta do ex-agente em hipótese prevista no art. 132 do Regime Jurídico dos Servidores da União, como foi o caso, lícito não se fazia à Autoridade Administrativa, mesmo a pretexto de valorar a proporcionalidade, aplicar penalidade diversa daquela cominada em lei. Incidência da Súmula 650/STJ.

6. Consoante se pode validamente extrair do disposto no art. 168, parágrafo único, da Lei n. 8.112/1990, é lícito à Autoridade julgadora, desde que o faça motivadamente, como ocorreu no caso, agravar a penalidade proposta pela Comissão processante, se convencida de que as provas nos autos infirmam as conclusões constantes do relatório produzido pelo trio processante.

Inteligência do disposto no art. 168, parágrafo único, da Lei n. 8.112/1990.

7. Ordem denegada.

(MS 21.220/DF, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 1/4/2022.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INASSIDUIDADE HABITUAL. PENA DE DEMISSÃO. NULIDADES NÃO CONSTATADAS. SUBSUNÇÃO DOS FATOS APURADOS AO TIPO LEGAL. ATO VINCULADO. SEGURANÇA DENEGADA. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

[...]

6. Cabe destacar que, não obstante os procedimentos administrativos estarem sujeitos a controle judicial amplo quanto à legalidade, uma vez verificado que a conduta praticada pelo servidor se enquadra em hipótese legal de demissão (art. 132 da Lei 8.112/1990), a imposição dessa sanção é ato vinculado, não podendo o administrador ou o Poder Judiciário deixar de aplicá-la ou fazer incidir sanção mais branda amparando-se em juízos de proporcionalidade e de razoabilidade. Na mesma linha: AgInt no RMS 54.617/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12.3.2018; AgInt nos EDcl no RMS 50.926/BA, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 27/11/2017; MS 21.197/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Primeira Seção, DJe 10.2.2016; EDcl no REsp 1.283.877/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 8.9.2014; MS 18.504/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 2.4.2014.

7. Mandado de Segurança denegado.

8. Agravo Interno prejudicado.

(MS 26.941/DF, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 17/12/2021.)

Eis porque não merece guarida essa alegação de violação de princípios.

6 - DA AFIRMADA VIOLAÇÃO DE SIGILO DO PAD.

Como última das afirmações de nulidade, queixa-se o impetrante de alegada quebra do sigilo do PAD. Em suas palavras:

Levando vista as peças dos autos do PAD, constata-se que o sigilo foi quebrado pela Sra. MARLI CORRAL TEIXEIRA, pessoa alheia aos referidos Processo Administrativo Disciplinar, que teve acesso, vista a todas as peças do referido processo, deu informação das investigações e extraiu cópias.

Pois, o processo administrativo disciplinar corre em segredo de justiça, terceiros não podem tomar conhecimento da fundamentação, provas e circunstanciais, de participar ou conhecer certidão, assentamentos e demais documentos constantes no processo.

Diferentemente, porém, quando se trata do interessado, o sigilo não alcança direito público subjetivo ao conhecimento e respectivas certidões, constantes do processo administrativo ou de assentamentos. STJ Resp 1.799/RJ - DJ 05/03/1990, p. 1.405.

Diante do exposto, o Impetrante pugna pela anulação do processo administrativo que motivou a sua demissão, ante a explícita ocorrência de cerceamento de defesa e de as nulidades absolutas, anteriormente relatadas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

neste writ" (fls. 20/21).

Mas, também aqui, não se divisa a viabilidade do êxito da pretensão autoral.

No ponto, é bem de ver que não aponta o Autor, objetivamente, o prejuízo à sua defesa decorrente, em tese, da violação de sigilo que refere na inicial. Em cenário desse jaez, a consolidada jurisprudência desta Corte caminha no rumo da impossibilidade de se declarar a nulidade de procedimento administrativo disciplinar, sem que haja a demonstração de efetivo prejuízo à defesa, em sintonia com o princípio *pas de nullité sans grief*. Confirmam-se, a propósito:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. INTERROGATÓRIO NÃO REALIZADO, POR AUSÊNCIA DO SERVIDOR. NULIDADES. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

[...]

III. Em processo administrativo disciplinar, apenas se declara a nulidade de um ato processual quando houver efetiva demonstração de prejuízo à defesa, por força da aplicação do princípio pas de nullité sans grief, não havendo efetiva comprovação, pelo Impetrante, de prejuízos por ele suportados, e, concluir em sentido diverso, demandaria dilação probatória, o que não é possível em sede de mandado de segurança, no qual se exige prova documental pré-constituída. Precedentes.

IV. Consoante a jurisprudência desta Corte, "a opção pela via do mandado de segurança oferece aos impetrantes o bônus da maior celeridade processual e da prioridade na tramitação em relação às ações ordinárias, porém, essa opção cobra o preço da prévia, cabal e incontestável demonstração dos fatos alegados, mediante prova documental idônea, a ser apresentada desde logo com a inicial, evidenciando a liquidez e certeza do direito afirmado." (AgRg no MS n. 19.025/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 21/9/2016).

V. Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI. Agravo interno não provido.

(AgInt no MS 22.197/DF, relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 17/2/2022.)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. SERVIDOR. FATOS IMPUTADOS. CAPITULAÇÃO LEGAL. PREJUÍZO À DEFESA. AUSÊNCIA.

[...]

3. Em processo administrativo disciplinar, só se declara a nulidade de um ato processual quando houver efetiva demonstração de prejuízo à defesa,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por aplicação do princípio pas de nullité sans grief.

4. Hipótese em que a tese de que houve prejuízo à defesa não pode se limitar ao argumento genérico de que o PAD ensejou punição ao administrado, cabendo ao interessado demonstrar em que medida o (suposto) vício formal contribuiu para que se chegasse a esse resultado desfavorável, o que não aconteceu no particular.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no MS 23.865/RJ, relator Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/2/2022.)

Assim, por tal percepção, tenho não prosperar o pleito de anulação do processo disciplinar, como formulado pelo ex-servidor impetrante.

7 - CONCLUSÃO.

Examinadas, uma a uma, à luz do acervo probatório colacionado aos autos, não prosperam as alegações de nulidade referidas pelo Impetrante, o que aponta para a ausência de ilegalidade ou de abuso de poder na condução do procedimento administrativo disciplinar do qual resultou a sanção administrativa ora impugnada.

Por essa razão, e à míngua de prova robusta de violação de direito, a denegação da ordem é a medida que se impõe.

ANTE O EXPOSTO, em harmonia com o parecer ministerial e com lastro na fundamentação acima, **denego a segurança**.

Custas pelo impetrante, já recolhidas (fl. 31).

Sem condenação em honorários, em conformidade com o disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e na Súmula 105 do STJ.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2016/0102489-3

PROCESSO ELETRÔNICO

MS 22.523 / DF

Número Origem: 25180017856201054

PAUTA: 22/06/2022

JULGADO: 22/06/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretária

Bela. MARIANA COUTINHO MOLINA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOAO FILOMENO DE ANDRADE
ADVOGADO : JOSE PETAN TOLEDO PIZZA E OUTRO(S) - MT015750A
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA SAÚDE
INTERES. : UNIÃO

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

CERTIDÃO

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

A Primeira Seção, por unanimidade, denegou a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região), Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.