



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.900 - DF (2011/0294152-2)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
IMPETRANTE : VERA LÚCIA GERALDO
ADVOGADO : LEANDRO COLOMBO REGIS - RJ122956
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO E EMPREGO
INTERES. : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. AUDITORA-FISCAL DO TRABALHO. DEMISSÃO. OPERAÇÃO PARALELO 251. IMPUTAÇÃO DE FAVORECIMENTO E PROTEÇÃO A EMPRESAS FISCALIZADAS E IRREGULARIDADES NA HOMOLOGAÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATOS DE TRABALHO. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA DA PRETENSÃO PUNITIVA. REJEIÇÃO. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS FORMAIS E DE VIOLAÇÃO DE GARANTIAS PROCESSUAIS (CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E EMPREGO DE PROVA ILÍCITA). NÃO OCORRÊNCIA. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO INVESTIGATIVO DISCIPLINAR. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Os ilícitos imputados à impetrante estão também tipificados como crimes. Mas ainda que se cuidassem apenas de ilícitos administrativos, hipótese que lhe seria mais favorável, certo é que a portaria de instauração do processo disciplinar foi publicada em 02 de maio de 2006, data em que foi interrompida a prescrição, em conformidade com o disposto no art. 142, § 3º, da Lei n. 8.112/1990. Aplicada à espécie a orientação jurisprudencial do STJ no sentido de que, uma vez interrompido, o prazo volta a correr após cento e quarenta dias depois de publicado o ato que o interrompeu, a publicação da sanção no Diário Oficial da União de 8 de setembro de 2011 se deu antes de encerrado o lustro prescricional estipulado em lei. Prejudicial afastada.

2. O ato administrativo que determina a abertura do processo disciplinar não precisa especificar detalhadamente os ilícitos a serem apurados. Precedentes.

3. Não é carente de motivos o ato administrativo que, para determinar a abertura de procedimento disciplinar, expõe as razões de fato e de direito que o justificam, em conformidade com o disposto no art 50, I, da Lei n. 9.784/1999.

4. Em sede de mandado de segurança, que não admite dilação probatória, não podem ser consideradas alegações não amparadas pelo acervo probatório previamente constituído, a ser apresentado já com a inicial. Precedentes.

5. Não macula a higidez do processo administrativo a falta de interrogatório do indiciado, mormente nas hipóteses em que os reiterados pedidos de adiamento denotam claro intento de retardar o procedimento para ensejar a prescrição da pretensão punitiva. A ninguém é lícito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

invocar em seu proveito nulidade a que deu causa. Precedentes.

6. Os fatos revelados nos autos indicam, ao invés da pretendida violação de direitos individuais, a inobservância dos deveres impostos ao administrado pelo art. 4º da Lei n. 9.784/1999, notadamente no que tange à prestação das informações solicitadas e à efetiva colaboração para esclarecimento dos fatos. Ademais, mesmo sem o depoimento da indiciada, a instrução processual prosseguiu e dela participaram a impetrante e seu advogado, que tiveram vista dos autos e, no momento adequado, apresentaram defesa escrita, esta devidamente considerada pela Comissão em seu parecer. Não se demonstrou, quanto a isso, prejuízo algum, pelo que é também descabida, no ponto, a anulação do procedimento.

7. Ofertado o relatório pela Comissão Processante e já alcançada a fase de julgamento, não configura nulidade, em linha de princípio, a falta de intimação do investigado para que se manifeste sobre o parecer da Consultoria Jurídica (Conjur) atrelada à autoridade julgadora, no caso, o Ministro impetrado. De fato, no âmbito do processo administrativo disciplinar, o ordenamento jurídico pátrio estipula tempo e modo para o regular exercício do contraditório e da ampla defesa, mas dentro da fase instrutória. Encerrada a instrução, e elaborado o relatório conclusivo da Comissão, é aberta a etapa de julgamento, em que não mais participa o implicado. De resto, no caso concreto, o Parecer da Conjur não divergiu das conclusões externadas no relatório da Comissão Processante, ou seja, não veiculou proposta mais gravosa para os interesses da parte investigada, cuja situação, acaso verificada, aí sim, revelaria prejuízo capaz de nulificar o procedimento.

8. A simples nomeação de defensor dativo, quando já constituído defensor pela própria indiciada, não induz nulidade do processo, não impedindo a atuação, na mesma causa, do patrono contratado. Incidência da Súmula Vinculante n. 5 do STF.

9. Conquanto intimados previamente da realização dos atos, não é indispensável a presença do acusado e/ou seu procurador nos depoimentos das testemunhas. Precedentes.

10. Não se ressente de ilicitude a utilização de prova emprestada (escutas telefônicas) regularmente disponibilizada pelo Juízo criminal, envolvendo os mesmos fatos investigados na seara administrativa e sem mácula ao contraditório.

11. O leito do mandado de segurança, por incompatível que é com a dilação probatória, reclama pronta, prévia e inequívoca prova documental das alegações assestadas na exordial da ação. Por essa razão, a estratégia de colocar em dúvida, à míngua de provas convincentes, as conclusões do trio processante, não se faz idônea para demonstrar a existência de afirmada violação a direito líquido e certo, que fosse reparável pelo *writ*.

12. Os atos oficiais gozam de presunção de legitimidade, cabendo a quem contesta essa presunção apresentar prova inequívoca da ilicitude alegada, de cuja tarefa, no caso concreto, não se desincumbiu a parte impetrante.

13. Ordem denegada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. A Sra. Ministra Regina Helena Costa e os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Herman Benjamin, Og Fernandes, Benedito Gonçalves e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Francisco Falcão e Napoleão Nunes Maia Filho.

Brasília (DF), 23 de agosto de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.900 - DF (2011/0294152-2)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
IMPETRANTE : VERA LÚCIA GERALDO
ADVOGADO : LEANDRO COLOMBO REGIS - RJ122956
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO E EMPREGO
INTERES. : UNIÃO

RELATÓRIO

MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Vera Lúcia Geraldo, que indica, como autoridade impetrada, o Ministro de Estado do Trabalho e Emprego e, como ato coator, a Portaria n. 1.609, de 5 de agosto de 2011, publicada no DOU de 8 de agosto de 2011, instrumento pelo qual se aplicou à impetrante a pena de cassação da aposentadoria no cargo de Auditora-fiscal do Trabalho, com fundamento nos artigos 127, inciso IV e 134 da Lei n. 8.112/1990, sob acusação de ter se valido do cargo para obter proveito ilícito, procedimento desidioso e, também, prática de ato de improbidade administrativa.

O pedido liminar foi indeferido pelo relator originário do feito, o saudoso Ministro Teori Zavascki, pelos fundamentos da decisão de fls. 545 e 546.

A impetrante suscita, na exordial, preliminar de prescrição da pretensão punitiva, argumentando que a Administração, em maio de 2003, tomou conhecimento dos fatos que justificaram a instauração do PAD, daí concluindo que *"em 17 de setembro de 2003 passou a fluir o cômputo para a prescrição quinquenal para a penalidade de demissão e de cassação da aposentadoria por invalidez, findando o direito de punir pela administração em 17 de setembro de 2008"*. (fl. 5).

No mérito, aponta a nulidade do processo disciplinar que deu base à sanção administrativa, argumentando que *"em diversos momentos o contraditório e ampla defesa não foram observados"* (fl. 7), pois: (i) a Comissão processante teria investigado outros fatos que não aqueles inicialmente apontados na portaria de instauração; (ii) o ato de instauração dos trabalhos e os indeferimentos dos pedidos de produção de provas careceriam de motivação, pelo que também seriam nulos; (iii) a servidora acusada não foi interrogada pela Comissão Processante (o que seria objeto de outra segurança); (iv) não foi dada à ex-servidora oportunidade de conhecer e se manifestar quanto ao parecer da CONJUR, que subsidiou a decisão de lhe aplicar a sanção; (v) houve a nomeação ilegal de defensor dativo; (vi)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

testemunhas foram ouvidas sem a presença da indiciada e de seu advogado; (vii) houve indevido indeferimento de carga dos autos do processo administrativo; (viii) remanesceram dúvidas quanto às provas apresentadas pela Comissão processante; e, (ix) teria havido utilização ilegal de provas emprestadas do correspondente processo penal (escutas telefônicas).

Essas as razões pelas quais pede a concessão da segurança para, declarando a ilegalidade da sanção administrativa, determinar o restabelecimento de sua aposentadoria.

O Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, na condição de autoridade impetrada, prestou as informações de fls. 87 a 108, nas quais defende a legalidade do procedimento administrativo impugnado, bem como a inadequação da via eleita, em razão da fragilidade das provas apresentadas para fundar a alegação de violação de direito líquido e certo.

A União manifestou interesse no feito e trouxe aos autos a petição às fls. 561 a 566, pela qual alega que *"os argumentos trazidos pela impetrante revelam-se frágeis, desconexos com a realidade dos fatos e carentes de fundamentos jurídicos aptos a ensejarem a anulação do PAD que resultou na sua demissão"* (fl. 566).

Já o Ministério Público Federal, pelo Subprocurador-Geral da República Aurélio Virgílio Veiga Rios, manifestou-se pela denegação da ordem, consoante o alentado parecer às fls. 552 a 559, resumido na seguinte ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADE. APLICAÇÃO DA SANÇÃO DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRÁTICA DE INFRAÇÃO DISCIPLINAR TAMBÉM CAPITULADA COMO CRIME. APLICAÇÃO DO ART.109 DO CP. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CARACTERIZADO. PROVA EMPRESTADA. POSSIBILIDADE. PARECER PELA DENEGAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA.
I. Cabe ao Poder Judiciário verificar a legalidade do ato, sem adentrar no mérito administrativo.
II. Quando a infração disciplinar também constitui infração penal, a prescrição da pretensão punitiva na esfera administrativa passa a ser regulada pelo art. 109 do Código Penal, que, por sua vez, em seu inciso II, estabelece a prescrição para os crimes de corrupção passiva em 16 (dezesseis) anos.
III. Mesmo que se considere válido o ano de 2003 como data em que a Administração tomou conhecimento dos atos ilícitos praticados pela impetrante, resta evidente que a sanção de cassação de aposentadoria aplicada em 2011 ainda não havia sido alcançada pelo fenômeno da prescrição.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV. Pelos documentos acostados aos autos verifica-se que, no curso do PAD, a impetrante fora notificada da instauração do processo, teve vista dos autos e, inclusive, constituiu advogado. Após seu indiciamento, a impetrante fora citada novamente para apresentar defesa escrita a respeito dos fatos que lhe foram imputados e intimada para oitiva de testemunhas e apresentação de documentos, não se caracterizando, portanto, qualquer cerceamento de defesa.

V. O uso de provas emprestadas do processo penal não acarreta nulidade ao processo administrativo, visto que as interceptações telefônicas foram devidamente autorizadas e o contraditório e a ampla defesa foram preservados.

VI. Parecer pela denegação do mandado de segurança. (fl. 552).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.900 - DF (2011/0294152-2)

VOTO

MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator):

Da prejudicial atinente à prescrição

A questão preliminarmente colocada pela impetrante diz com a prescrição da pretensão punitiva. O ilícito administrativo que justificou a abertura do procedimento administrativo, diz a autora, foi conhecido pela Administração em maio de 2003, mas o ato materializador da sanção somente foi publicado no Diário Oficial de 8 de 2011, quando já superado o prazo prescricional que, a seu juízo, teria findado em 17 de setembro de 2008.

Tenho que essa preliminar não merece acolhimento. Com efeito, a documentação apresentada pela impetrante em prol de sua argumentação – especialmente a Nota Técnica 01/2006, subscrita pelo Secretário Executivo do MTE, fls 49 a 51 – autoriza, desde logo, chegar-se a duas conclusões: (I) o processo administrativo disciplinar teve origem na ".... *Operação Paralelo 251, **deflagrada** no âmbito da Delegacia Regional do Trabalho no Estado do Rio de Janeiro no dia 4 de abril de 2006, mediante atuação conjunta do Ministério do Trabalho e Emprego, da Polícia Federal e do Ministério Público Federal*". Portanto, antes da data assinalada, não se poderia apontar indícios mínimos de autoria e materialidade; e, (II) a conduta ilícita imputada à ex-auditores, descrita na aludida Nota, é grave e também tipificada como crime, de modo que a prescrição a ser considerada haveria de observar o padrão penal, por força do disposto no art. 142, § 2.º, da Lei n. 8.112/1990, cuja circunstância, como bem observado no parecer ministerial (fl. 556), em se tratando de crime tipificado como de corrupção passiva (art. 317 do CP), atrairia o prazo prescricional de dezesseis anos (CP, art. 109, II).

Todavia, ainda que se considerasse que a impetrante tivesse incorrido apenas na prática de ilícito administrativo, hipótese que lhe seria mais favorável, certo é que a portaria de instauração do processo disciplinar (fl. 54) foi publicada em 02 de maio de 2006, data em que foi interrompida a prescrição, consoante expressamente prevê o art. 142, § 3º, do Estatuto dos Servidores Federais (Lei n. 8.112/1990), *in verbis*:

§ 3º A abertura de sindicância ou a instauração de processo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

disciplinar interrompe a prescrição, até a decisão final proferida por autoridade competente.

Ora, é cediça a jurisprudência desta Corte, alinhada com a do STF, ambas no sentido de que, uma vez interrompido, o prazo volta a correr após cento e quarenta dias da publicação do ato que o interrompeu. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO. AFASTADA. INEXISTÊNCIA DE DOIS PADs, MAS SIM DE UMA SINDICÂNCIA SEGUIDA DE UM PAD. DESCRIÇÃO DOS FATOS IMPUTADOS NO PAD. SUFICIÊNCIA PARA O EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. CONTROLE JURISDICIONAL DAS CONCLUSÕES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. EXAME DA REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO E DA LEGALIDADE DO ATO. IMPOSSIBILIDADE DE INCURSÃO DO MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO. REGULARIDADE DO PAD. FALTA DE NOTIFICAÇÃO ACERCA DO RELATÓRIO FINAL DA COMISSÃO PROCESSANTE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

[...]

3. Não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva estatal, pois o prazo de 5 anos voltou a correr, por inteiro, após 140 dias da data de instauração do processo disciplinar e a demissão da impetrante não foi praticada depois do novo quinquênio.

[...]

8. Segurança denegada.

(MS 20.549/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 29/11/2016)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AGENTES DA POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. PENA DE DEMISSÃO. SUPOSTA EXIGÊNCIA DE PROPINA PARA LIBERAR VEÍCULO E ABUSO DE AUTORIDADE. PRESCRIÇÃO: INEXISTÊNCIA. NULIDADE POR SUBSTITUIÇÃO DOS INTEGRANTES DA COMISSÃO PROCESSANTE DO PAD: INEXISTÊNCIA. INAPLICABILIDADE DA LEI 4.878/1965. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA.

Nos termos do art. 142, § 1º, da Lei 8.112/90, o termo inicial da prescrição é a data do conhecimento do fato pela autoridade competente para instaurar o Processo Administrativo Disciplinar.

Entretanto, conforme previsto nos §§ 3º e 4º do mesmo dispositivo legal, tal prazo se interrompe com a publicação do primeiro ato instauratório válido, seja a abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar, e recomeça a correr por inteiro após o decurso do prazo de 140 (cento e quarenta) dias,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prazo máximo estipulado pela lei para a conclusão do PAD, de acordo com a soma dos prazos previstos nos arts. 152 e 167 da Lei 8.112/90.

Em se tratando de infração punível com demissão, como é o caso dos autos, o prazo prescricional da pretensão punitiva disciplinar estatal é de 5 (cinco) anos (art. 142, I, da Lei 8.112/90).

[...]

Segurança denegada.

(MS 14.838/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 09/11/2016)

Logo, aplicada essa orientação ao caso concreto, o prazo prescricional voltou a correr em **20 de setembro de 2006**, quando transcorridos cento e quarenta dias da instauração do PAD. Portanto, a publicação da sanção no Diário Oficial da União de **8 de setembro de 2011** se deu **antes** de encerrado o lustro estipulado no art. 142, I, da Lei n. 8.112/1990.

Eis porque deve ser **rejeitada** a ventilada preliminar de prescrição administrativa da pretensão punitiva.

Das questões relativas ao mérito

Superada a questão prescricional, passo ao exame das elencadas questões de mérito.

1. A portaria inaugural e a descrição de ilícitos

Quanto ao ponto, a impetrante alega violação do contraditório e da ampla defesa e, para corroborar sua tese, argumenta, à saída, que a Comissão Processante teria investigado outros fatos que não aqueles inicialmente apontados na portaria de instauração.

Esse argumento não merece acolhida. Primeiramente, porque a portaria que determinou a instauração do PAD, nestes autos copiada às fls. 54 e 252, não delimitou quais ilícitos poderiam, ou não, ser objeto de apuração. Referiu-se, antes, à "*fraude na homologação de rescisão de contratos de trabalho, com prejuízo ao sistema do Seguro-Desemprego e outros ilícitos conexos, imputados ao servidor Vera Lúcia Geraldo*" (sic, fl. 54). Por um segundo viés, a jurisprudência do STJ de há muito se firmou no sentido de que o ato administrativo que determina a abertura do processo disciplinar não precisa especificar detalhadamente os ilícitos a serem apurados. Confirmam-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DISCIPLINAR. SERVIDORA DO INSS. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONHECIMENTO DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. INSTAURAÇÃO DO PAD. CAUSA INTERRUPTIVA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. PORTARIA INAUGURAL. DESCRIÇÃO DETALHADA DOS FATOS IMPUTADOS É EXIGÍVEL APENAS COM A PORTARIA DE INDICIAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM, POIS OS FATOS PELOS QUAIS JÁ PUNIDA A IMPETRANTE NO PRIMEIRO PAD FORAM EXCLUÍDOS DO SEGUNDO. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL PARA QUE SERVIDOR QUE PARTICIPOU DE UMA COMISSÃO PROCESSANTE VENHA A PARTICIPAR DE OUTRA. PENALIDADE DE DEMISSÃO. PROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ORDEM DENEGADA.

[...]

4. A portaria inaugural de instauração de PAD tem como principal objetivo dar início ao Processo Administrativo Disciplinar, conferindo publicidade à constituição da Comissão Processante. Nela não se exige a exposição detalhada dos fatos imputados ao servidor, o que somente se faz indispensável na fase de indiciamento, a teor do disposto nos arts. 151 e 161, da Lei n.º 8.112/1990. Precedentes. Caso em que a portaria de indiciamento foi suficientemente detalhada.

[...]

8. Segurança denegada.

(MS 20.615/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/03/2017)

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. MOTORISTA. AQUISIÇÃO DE BEM DOADO À INSTITUIÇÃO BENEFICENTE. PROVEITO PESSOAL EM DETRIMENTO DA FUNÇÃO PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUBSUNÇÃO DOS FATOS ÀS CONDUTAS ATRIBUÍDAS. NÃO OCORRÊNCIA NO CASO. SEGURANÇA CONCEDIDA. MOTIVO DO ATO IMPETRADO.

[...]

NULIDADE DO DESPACHO DE INDICIAMENTO

2. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que "apenas quando do indiciamento do servidor, posteriormente à fase instrutória do processo administrativo disciplinar, deve haver a descrição detalhada dos fatos a serem apurados, sendo desnecessária tal providência na portaria inaugural, de modo que, ainda que tenha ocorrido a descrição da irregularidade pela Portaria Instauradora, tal fato impede a apuração de infrações disciplinares conexas ou o aprofundamento das investigações." (MS 16.121/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 25.2.2016, DJe 6.4.2016).

3. Também está assentado na jurisprudência do STJ, à luz do art.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

161 da Lei 8.112/1990, que o acusado se defende dos fatos a ele imputados, não sendo eventual capitulação legal restrição para posterior reenquadramento jurídico. A propósito: MS 14.045/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 29.4.2010; MS 15.810/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 30.3.2012; MS 15.831/DF, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Seção, DJe 14.8.2012; MS 15.003/DF, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, DJe 11.4.2012; MS 7.955/DF, Rel. Ministro Edson Vidigal, Terceira Seção, julgado em 13.3.2002, DJ 22.4.2002, p. 159) [...]

18. Segurança concedida.

(MS 21.219/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2016, DJe 02/02/2017)

2. Da motivação dos atos de instauração dos trabalhos e de indeferimento de pedidos de produção de provas

Diz a impetrante, mais, que o ato de instauração dos trabalhos e os indeferimentos dos pedidos de produção de provas careceriam de motivação, pelo que também seriam nulos.

Observe, contudo, que a documentação apresentada com a exordial evidencia exatamente o contrário do que nela se alega.

A tal propósito, verifica-se que a portaria de instauração do procedimento disciplinar (fl. 54) foi motivada pela Nota Técnica 01/2006/SE/MTE, apresentada às fls. 49 a 51, de onde se colhe:

A presente Nota deriva da Operação denominada "Paralelo 251", deflagrada no âmbito da Delegacia Regional do Trabalho no Estado do Rio de Janeiro no dia 04 de abril de 2006, mediante atuação conjunta do Ministério do Trabalho e Emprego, da Polícia Federal e do Ministério Público Federal, que resultou na prisão de 56 servidores, ex-servidores e aposentados deste ministério, sendo 44 Auditores-Fiscais do Trabalho e 12 administrativos (listados no anexo I), e no cumprimento de mais de 105 mandados de busca e apreensão, com ampla repercussão na grande mídia.

Os servidores presos são suspeitos de comandar um esquema de corrupção na esfera daquela Delegacia, consistente na 'venda' de proteção fiscal a empresários, com a concessão de benefícios em fiscalizações trabalhistas sem lavratura de autos de infração, retardamento na abertura de procedimentos de fiscalização e subtração de autos de infração lavrados; inserção de dados falsos em sistemas informatizados e violação de sigilo funcional; além de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

beneficiar os empresários com realização de homologações fraudulentas de termos de rescisão de contrato de trabalho, causando graves prejuízos ao trabalhador, em flagrante violação legal, e configurando fraudes aos sistemas do seguro Desemprego e do FGTS. (fl. 49).

Ora, não se pode ter por carente de motivos o ato administrativo que, para determinar a abertura de procedimento disciplinar, expõe as razões de fato e de direito que o justificam, conforme se pode legitimamente inferir do disposto no art. 50, I, da Lei n. 9.784/1999:

Art. 50. *Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:*
I - *neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;*

No tocante à alegação de cerceamento de defesa por rejeição de pedidos de produção de provas, argumenta a autora que "... tal fato ocorreu no pedido de oitiva da testemunha Sr. Fahid Tahan, que foi negada pelo presidente da comissão. Não obstante a mesma testemunha foi ouvida pela comissão nos autos do processo 460100011552/2006-11, conforme cópia do termo de inquirição anexo, o que nos confirma o cerceamento de defesa claramente e mais um fato inequívoco da nulidade deste processo", concluindo que "... o indeferimento de prova testemunhal, fundamentado, pura e simplesmente, no intuito protelatório do servidor, implica em cerceamento de defesa" (fl. 19).

Todavia, não cuidou a impetrante de trazer aos autos uma única prova do quanto alega. Com efeito, às fls. 63 e 64 encontra-se o termo de inquirição da testemunha apontada, Sr. Fahid Tahan, no processo referente a outra servidora, Marly Spíndola do Amaral. Não há, porém, nenhum outro documento que permita, ao menos, inferir que tenha existido o aludido pedido de produção de prova testemunhal, nem mesmo evidência alguma de seu indeferimento. Nesse contexto, impossível aferir-se, a partir da prova documental aportada com a impetração, a veracidade da afirmação feita na exordial.

Ora, em sede de mandado de segurança, que não admite dilação probatória, não podem ser valoradas alegações não amparadas pelo acervo probatório previamente constituído, apresentado já com a inicial. Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÕES NÃO PROVADAS. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO DA ORDEM.

- O mandado de segurança não comporta dilação probatória e requer prova robusta do direito vindicado, condição que não se satisfaz com meras alegações das partes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 33.698/DF, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 29/05/2012, DJe 06/06/2012)

3. Do interrogatório da acusada

Passo seguinte, diz a impetrante que o processo administrativo seria nulo porque não foi interrogada pela Comissão processante; para provar tal alegação, junta aos autos, à fl. 55, a ata de reunião do referido colegiado.

Nada obstante, há, no próprio documento apontado, adequada motivação para a decisão, que veio justificada nos seguintes termos, *verbis*:

Na oportunidade, foram discutidos os procedimentos a serem adotados em face das dificuldades encontradas pelo Colegiado em promover os atos processuais, visto que a acusada necessita de assistência de advogado por ocasião em que for interrogada, consoante conclusão da Junta Médica que a periciou. Em face disso, por ocasião da oitiva de testemunhas arroladas pela defesa, a mesma se disse estar em condições de acompanhar o processo e solicitou fosse designada data para seu interrogatório. Em face disso, foi franqueado a mesma a declinar a data que melhor atendesse seu interesse, tendo ela dito que o dia 17 de novembro seria uma boa data. No entanto, fomos novamente surpreendidos com o pedido de adiamento do seu interrogatório sine die, sob o argumento de 'agravamento do seu quadro de saúde'. Assim, tendo em vista que a possibilidade de prescrição é real e cabe ao colegiado denegar pedidos meramente protelatórios, deliberou-se sobre as seguintes providências: 1) Declinar do poder conferido ao Colegiado de interrogar a acusada; 2) Fazer os autos conclusos para deliberação quanto à eventual indiciamento, ou arquivamento; 3) Dê-se ciência à acusada e seu patrono acerca das deliberações. Nada mais havendo a ser decidido, encerrou-se a Reunião. (fl. 55).

Importa, ainda, registrar que o incidente também consta do relatório da Comissão, apresentado pela autoridade impetrada às fls. 346 a 475. Observo que, no item 5.1.2, fls. 367 a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

370, há relato preciso das circunstâncias que obrigaram o trio processante a dispensar o interrogatório da indiciada, com destaque para as muitas tentativas, todas frustradas, de se levar a cabo a ouvida da implicada. Em vista dessas circunstâncias, concluiu a Comissão:

*Como a estratégia da defesa dava mostras inequívocas de seu interesse em **postergar ao máximo possível a marcha processual, cuja consequência seria a prescrição**, a Comissão deliberou declinar de interrogá-la, visto que se assim não o fizesse, o maior prejuízo seria para Administração Pública. (fl. 370).*

Ora, à impetrante foi, sim, facultada a oportunidade de ser interrogada. Não foi ouvida, ao que se tem dos registros do caderno processual, porque **repetidamente** solicitou adiamento de sua versão oral, o que levou a Comissão processante a considerar a estratégia como manobra da defesa para permitir a consumação da prescrição da pretensão punitiva, esta, por sinal, suscitada em preliminar nestes autos.

Frente a esse contexto, a incidência do princípio geral de direito que veda o *venire contra factum proprium* obsta, no ponto, o êxito da pretensão mandamental, dado que a ninguém é lícito invocar em seu proveito nulidade a que tenha dado causa.

Ademais, é de se registrar, os fatos revelados nos autos indicam, ao invés da pretendida violação de garantia processual, a inobservância dos deveres impostos ao administrado pelo art. 4º da lei do processo administrativo disciplinar (Lei n. 9.784/1999), notadamente no que tange à prestação das informações solicitadas e a efetiva colaboração para esclarecimento dos fatos.

Em suma: não macula a higidez do processo administrativo a falta de interrogatório do indiciado, mormente nas hipóteses em que os reiterados pedidos de adiamento denotam claro intento de retardar o procedimento, em busca da prescrição da pretensão punitiva.

De toda sorte, certo é que, mesmo sem esse depoimento, a instrução processual prosseguiu e dela participaram a indiciada e seu advogado. Realmente, a autora e seu patrono tiveram vistas dos autos e, no momento adequado, apresentaram defesa escrita, esta devidamente considerada pela Comissão em seu parecer. Não houve, quanto a isso, prejuízo algum, pelo que, também aqui, se revela descabido o almejado reconhecimento de nulidade.

A esse específico propósito, calham os seguintes precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADMINISTRATIVO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - VERIFICAÇÃO INQUESTIONÁVEL DE MARCOS INTERRUPTIVOS DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - COMISSÃO PROCESSANTE COMPOSTA POR MAGISTRADOS - NULIDADE - INEXISTÊNCIA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO - PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL - RESPEITO - DECISÃO PENALIZADORA A CARGO DO CORREGEDOR-GERAL DE JUSTIÇA - RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

3. Não se proclama nulidade sem prejuízo.

[...]

5. Recurso não provido.

(RMS 34.575/ES, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 20/05/2013)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. OFENSA AO ART. 535, I E II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AFRONTA AOS ARTS. 128 E 460 DO CPC. QUESTÃO SUPERADA COM O EXAME, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, DO MÉRITO DA AÇÃO RESCISÓRIA. RECURSO QUE NÃO INFIRMA OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. TERMO DE INDICIAMENTO. ASSINATURA APENAS DO PRESIDENTE. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

[...]

5. "Inexiste nulidade sem prejuízo", de sorte que o recorrente "teve acesso aos autos do processo administrativo disciplinar, amplo conhecimento dos fatos investigados, produziu as provas pertinentes e ofereceu defesa escrita, o que afasta qualquer alegação relativa à ofensa ao devido processo legal e à ampla defesa. Eventual nulidade no processo administrativo exige a respectiva comprovação do prejuízo sofrido, hipótese não configurada na espécie, sendo, pois, aplicável o princípio pas de nullité sans grief" (RMS 32.849/ES, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 20/5/2011).

6. Recurso especial conhecido e não provido.

(REsp 1.258.041/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 02/05/2012)

Por fim, não há cerceamento de defesa se a falta do interrogatório é provocada por ação ou omissão do próprio investigado, tendente a retardar ou impedir a execução do ato. Nesse sentido, assomam os julgados abaixo:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADMINISTRATIVO. AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL ACUSADA DE INCLUIR FALSAMENTE, EM OCORRÊNCIA POLICIAL QUE APURAVA O CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES, O NOME DE POLICIAIS FEDERAIS E SEUS FAMILIARES COMO PARTICIPANTES DO CRIME. AUSÊNCIA DA SERVIDORA NA AUDIÊNCIA DE INTERROGATÓRIO. ADVOGADA CONSTITUÍDA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA E AFASTADA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A não realização do interrogatório da Servidora imputada foi inviabilizada por culpa exclusiva da própria Impetrante, que durante todo o curso do Processo Administrativo Disciplinar apresentou diversos atestados médicos (não homologados), e faltou a diversas audiências, por motivos os mais variados, alegando, inclusive dificuldade em acordar cedo, demonstrando sua intenção em não colaborar com o andamento da instrução processual.

2. Não caracteriza cerceamento de defesa a falta de interrogatório para a qual deu causa o investigado ao deixar de comparecer em distintas convocações feitas pela Comissão Processante, ante à impossibilidade de favorecimento a quem deu causa à nulidade. Precedente: MS 16.133/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 2.10.2013.

3. Cabe destacar que a jurisprudência desta Corte já consolidou a orientação de que o fato de o acusado estar em licenças para tratamento de saúde não impede a instauração de Processo Administrativo Disciplinar, nem mesmo a aplicação de pena de demissão. Precedentes: RMS 28.695/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 4.12.2015; AgRg no RMS 13.855/MG, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA, DJe 14.3.2013 e MS 12.480/DF, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 5.3.2013.

[...]

6. Ordem denegada.

(MS 18.163/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/12/2016)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. ARTS. 116, I, II E XI, 117, IX E XVI E 132, IV, DA LEI 8.112/1990. ALEGAÇÃO DE NULIDADE NO PROCEDIMENTO INVESTIGATIVO. AUSÊNCIA DE CONDÃO DE MACULAR O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ALEGADA QUEBRA DO PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE. MEMBROS DA COMISSÃO QUE SÃO OUVIDOS COMO TESTEMUNHA NO BOJO DE AÇÃO PENAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA EMISSÃO DE JUÍZO DE VALOR OU PREJULGAMENTO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DO INTEIRO TEOR DOS DEPOIMENTOS. NECESSIDADE. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ACUSADO QUE FURTA-SE DE COMPARECER AO ATO DE REINQUIRÇÃO, MESMO QUANDO CIENTIFICADO. INTELIGÊNCIA DO PRINCÍPIO SEGUNDO O QUAL A NINGUÉM É DADO BENEFICIAR-SE DA PRÓPRIA TORPEZA ("NEMO AUDITUR PROPRIAM TURPITUDINEM ALLEGANS"). PRECEDENTES. OITIVA DO ANTIGO PATRONO DO ACUSADO NA CONDIÇÃO DE INFORMANTE. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. GARANTIA DO SIGILO PROFISSIONAL. ABSOLVIÇÃO NA ESFERA PENAL POR NÃO EXISTEM PROVAS SUFICIENTES PARA A CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES. SEGURANÇA DENEGADA.

[...]

10. Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa ou violação ao princípio da ampla defesa e do contraditório quando não foram poucas as oportunidades que foram conferidas ao acusado de ser reinquirido, o que não era possível sempre em razão da ausência deliberada do servidor e da tentativa de se esquivar do recebimento da notificação, demonstrando clara ausência de interesse na realização de novo interrogatório e verdadeira intenção de tumultuar a persecução administrativa para, posteriormente, alegar sua nulidade, não havendo dúvidas de que reconhecer-se a nulidade do PAD em razão da ausência de reinquirição do impetrante seria beneficiar o impetrante da sua própria torpeza.

11. "Não caracteriza cerceamento de defesa a falta de interrogatório para a qual deu causa o investigado ao deixar de comparecer em três distintas convocações feitas pela Comissão Processante, ante à impossibilidade de favorecimento a quem deu causa à nulidade, nos termos do art. 565 do CPP, aplicado por analogia. Incidência, na espécie, do princípio pas de nullité sans grief" (MS 16.133/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 25/09/2013, DJe 02/10/2013).

[...]

14. Segurança denegada.

(MS 20.994/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/06/2016)

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - LITISPENDÊNCIA - NÃO CONFIGURAÇÃO - DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - DEMISSÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO DEMONSTRADO - ANULAÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO PENAL - REFLEXOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO - PENALIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - DESNECESSIDADE DE AÇÃO JUDICIAL.

[...]

3. Não caracteriza cerceamento de defesa a falta de interrogatório



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para a qual deu causa o investigado ao deixar de comparecer em três distintas convocações feitas pela Comissão Processante, ante à impossibilidade de favorecimento a quem deu causa à nulidade, nos termos do art. 565 do CPP, aplicado por analogia. Incidência, na espécie, do princípio pas de nullité sans grief.

[...]

8. *Segurança denegada.*

(MS 16.133/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 02/10/2013)

4. Da manifestação quanto ao parecer da Consultoria Jurídica.

Segundo a impetrante, a sanção seria igualmente nula porque "*não houve oportunidade nem foi dado o conhecimento do parecer e despacho da CONJUR, o qual fundou a portaria que cassou a aposentadoria por invalidez da impetrante*". (fl. 11). Aduz que essa tese (nulidade por falta de manifestação do indiciado quanto aos pareceres que lastrearam a demissão) seria respaldada por precedente desta Corte, a saber o **MS 15.812/PR**, da Relatoria do Ministro Herman Benjamin.

Também quanto a isso a irresignação não merece acolhimento.

Desde logo, observo que o precedente citado, por suas características singulares, não se aplica à hipótese em mesa, isto porque nele se cuidou de uma sucessão de procedimentos administrativos, instaurados um em 2006 e outro em 2008, não se tendo, nesse último, oportunizado ao servidor indiciado manifestar-se quanto à indevida anulação do primeiro. Daí a conclusão do e. Relator:

À parte deveria ter sido oportunizada a ciência plena dos fundamentos que conduziram à anulação da Portaria 009/2008, previamente à deliberação do Ministro de Estado a respeito de sua demissão, de modo a dar concretude à garantia do contraditório e da ampla defesa, especialmente à luz das especificidades do caso. Principalmente porque o parecer da Conjur foi determinante para a demissão, causando situação prejudicial aos interesses do impetrante com a abreviação do trâmite do PAD de 2008.

(MS 15.812-PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 02/05/2011)

Não há, portanto, nenhuma semelhança fática com a hipótese ora apreciada, que legitimasse a observância do indicado precedente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, a alegação assim formulada pela impetrante (falta de oportunidade para se pronunciar sobre o parecer da Conjur) ignora as etapas do processo administrativo disciplinar. Com efeito, dispõe o art. 151 da Lei n. 8.112/1990:

Art. 151. *O processo disciplinar se desenvolve nas seguintes fases:*

I - *instauração, com a publicação do ato que constituir a comissão;*

II - *inquérito administrativo, que compreende instrução, defesa e relatório;*

III - *julgamento.*

Pode-se, então, afirmar que, em sede de processo administrativo disciplinar, o ordenamento jurídico pátrio estipula tempo e modo para o regular exercício do contraditório e da ampla defesa, ainda na fase instrutória (inc. II). Encerrada a instrução, e elaborado o relatório conclusivo da Comissão, é aberta a etapa de julgamento, da qual não mais participa o servidor interessado.

Assim, aliás, é o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO MINISTRO DA FAZENDA. DEMISSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NEGATIVA DE PROVIMENTO DO RECURSO.

[...]

2. Inexiste previsão na Lei nº 8.112/1990 de intimação do acusado após a elaboração do relatório final da comissão processante, sendo necessária a demonstração do prejuízo causado pela falta de intimação, o que não ocorreu no presente caso.

3. O acusado em processo administrativo disciplinar não possui direito subjetivo ao deferimento de todas as provas requeridas nos autos, ainda mais quando consideradas impertinentes ou meramente protelatórias pela comissão processante (art. 156, §1º, Lei nº 8.112/1990).

4. A jurisprudência desta Corte admite o uso de prova emprestada em processo administrativo disciplinar, em especial a utilização de interceptações telefônicas autorizadas judicialmente para investigação criminal. Precedentes.

5. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(RMS 28.774, Rel. p/ Acórdão: Ministro ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 25/08/2016)

Por derradeiro, ainda nesse tópico, é de se observar que a proposta encaminhada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pela Consultoria Jurídica (Conjur) ao Ministro do Trabalho (autoridade julgadora e ora impetrada), em nada divergiu da conclusão explicitada no relatório da Comissão Processante, tendo ambas convergido no enquadramento dos ilícitos funcionais imputados à autora impetrante, culminando com a imposição da cassação de sua aposentadoria. Por essa razão, não se verifica prejuízo para a requerente, quando se queixa da ausência de oportunidade para falar sobre o parecer da Conjur. Tal omissão implicaria prejuízo e consequente nulidade, aí sim, caso o parecer e proposta de apenamento da Conjur tivesse sido mais gravosa e houvesse sido acolhida pela autoridade julgadora, o quê não se verificou no caso ora examinado.

Eis porque essa específica alegação de nulidade não merece acolhimento.

5. Da nomeação de defensor dativo.

A esse respeito, eis o que consta da exordial:

Inicialmente informa que repugnou a nomeação de defensor dativo feita através da portaria n. 2804 de 25 de Novembro de 2010, uma vez que possuía advogado regularmente constituído nos autos e jamais requereu ou solicitou de alguma forma que lhe fosse nomeado qualquer cidadão como defensor dativo, não reconhecendo quaisquer atos cometidos por este.

A impetrante possui, notadamente em sede processual administrativa, o direito de escolher, com liberdade, o seu próprio defensor, sob pena de nulidade por cerceamento de defesa, Ministro não pode nomear defensor dativo de modo a violar, também, o princípio constitucional da ampla defesa, bem como poderá vir a caracterizar abuso de poder e/ou manifesta ilegalidade.

Em homenagem a estes princípios, deveria a comissão manter garantido à requerente o direito de constituir advogado de sua confiança para atuar no processo a que responde. (fls. 12 e 13).

Essa assertiva, entretanto, revela-se absolutamente carecedora de fundamento.

Em primeiro lugar, porque a questionada designação de defensor dativo, segundo se extrai do relatório da Comissão às fls. 370 a 372, não se deu sem razão.

Com efeito, já um pouco antes (fl. 369), registrara o trio processante:

Não bastasse isso, a Comissão passou a encontrar grande dificuldade em intimar o advogado constituído nestes autos, visto que o mesmo se ausentava com freqüência do país, mesmo nas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

oportunidades em não estava viajando, ele não foi encontrado em seu escritório e também não recebia as ligações nos números dos telefones fornecidos por ele.

À Comissão não restou alternativa que não fosse a de sugerir à autoridade designadora que nomeasse um defensor dativo para funcionar nas ausências do profissional constituído pela indiciada, única providência que poderia evitar eventual prescrição do processo (fls. 2.329 e 2.330. vol. X).

Em segundo lugar, porque em nenhum momento foi o causídico de confiança da autora impedido de exercer suas funções, tanto que compareceu quando julgou necessário, participou dos atos de que desejou participar, requereu produção de provas e tudo mais. Logo, é desarrazoada, senão falaciosa, a alegação de que não se manteve "... *garantido à requerente o direito de constituir advogado de sua confiança para atuar no processo a que responde*" (fl. 13).

Em terceiro lugar, porque, com ou sem a nomeação de defensor dativo ou, mais ainda, com ou sem a participação de advogado, não se configuraria, só por isso, nulidade procedimental, visto que à indiciada foi oportunizado o pleno exercício da ampla defesa e do contraditório. Em verdade, o Supremo Tribunal Federal resolveu essa questão com a edição da Súmula Vinculante n. 5, portadora da seguinte redação:

A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.

A esse mesmo teor, colhe-se o seguinte acórdão do STJ:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 5/STF. AMPLA DEFESA DEVIDAMENTE OBSERVADA NO CASO. POSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DE FATOS NOVOS DURANTE O PROCESSO DISCIPLINAR. COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DAS INFRAÇÕES DISCIPLINARES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 160 DA LEI Nº 8.112/90.

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.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. *Segurança denegada.*

(MS 12.492/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 06/09/2010)

Em quarto e derradeiro lugar, porque a nomeação combatida não produziu efeito concreto algum em desfavor dos interesses da agora impetrante. Nesse sentido, extrai-se do Relatório da Comissão Processante:

Em 25 de novembro de 2010, foi publicada a Portaria nº 2.804, no BA nº 22-B, nomeado como Dativo o servidor José Luiz Castex de Freitas Filho. No entanto, nessa oportunidade o Colegiado já havia dado por encerrada a fase de colheita de provas, restando sem objeto essa nomeação, não fosse a possibilidade da revelia.

De sua parte, o trio processante deliberou analisar os autos visando deliberar acerca de eventual indiciamento ou arquivamento, nessa mesma oportunidade determinou-se ao Secretário que intimasse a indiciada e seu patrono (fl. 2.254 - vol. X). Às folhas 2.265 a 2.269 (vol. X), encontram-se as certidões que registram as infrutíferas tentativas de intimar a indiciada.

Consoante se pode verificar, a Comissão agiu em defesa do interesse público, visto que não se poderia admitir que os interesses particulares do patrono da indiciada pudessem prevalecer sobre os da Administração. Note-se que o Colegiado sugeriu a nomeação de defensor Dativo para funcionar, apenas, nas ausências do advogado constituído. Às folhas 1.370 a 1.373; 2.294 a 2.297; 2.306 a 2.308 e 2.331 a 2.333, encontram-se as comunicações de viagens do patrono da indiciada.

Entretanto, o dativo não praticou qualquer ato nesse processo, ou melhor esclarecendo, sequer compareceu a sala onde está instalada a Comissão para apresentar-se.

Assim, não há qualquer ato a ser anulado (processo incidente anexo ao Vol. XI). (fls. 371 e 372).

Conclui-se, quanto a esse tópico e enfim, pela incidência do brocardo *pas de nullité sans grief*.

6. Das testemunhas ouvidas sem a presença da indiciada e do seu advogado

Às fls. 13 a 18 da exordial, discorre a impetrante sobre o que entende ser a nulidade decorrente da oitiva de testemunhas sem sua presença ou a de seu advogado constituído. Argumenta que o quadro depressivo que apresentava à época e a ausência de seu



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

advogado, por conta de curso no exterior, impediam o comparecimento às audiências.

Para a autoridade impetrada, a alegação não procede. É, segundo entende, mais uma situação iníqua criada pela própria servidora para proveito futuro. Nas suas palavras:

À vista de tudo isso, conclui-se que a Impetrante provoca, incessantemente, situações com o único intuito de, a tempo oportuno, valer-se de sua própria "torpeza" para buscar a nulidade dos atos processuais. Suas alegações são manifestamente infundadas, o que demonstra serem absurdas as teses levantadas na presente ação mandamental, pelo que deverão ser refutadas por esse Egrégio Superior Tribunal de Justiça. (fl. 107).

De toda sorte, ante a impossibilidade de dilação probatória para solver a controvérsia nesse passo estabelecida entre as partes, mesmo que se tomassem como certos e verdadeiros os fatos alegados pela impetrante, a jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, conquanto intimados previamente da realização dos atos, não é indispensável a presença do acusado ou de seu procurador nos depoimentos das testemunhas. Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DEMISSÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS. POLICIAIS RODOVIÁRIOS FEDERAIS. IMPUTAÇÕES DE CORRUPÇÃO E IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EXISTÊNCIAS. MANUTENÇÃO DA PENA APLICADA.

[...]

2. Constitui faculdade do acusado e de seu procurador acompanhar o interrogatório da testemunha, sendo-lhes permitida, nos termos do art. 159, § 2º, da Lei nº 8.112/90, a reinquirição por intermédio do presidente da Comissão Processante.

3. Intimados o acusado e seu procurador sobre a designação de local, dia e hora para a colheita de prova testemunhal, a ausência de ambos, sem razão justificável, não impede a realização da audiência pela Comissão Processante.

[...]

Segurança denegada.

(MS 17.518/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 02/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SOLDADO DA POLÍCIA MILITAR. LICENCIAMENTO EX OFFICIO, A BEM DA DISCIPLINA. AUSÊNCIA DE NULIDADE NA TRAMITAÇÃO DO PROCEDIMENTO. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

5. Afastamento da alegada nulidade em razão da ausência do acusado ou de seu advogado às oitivas de testemunhas, tendo em vista o absoluto descaso do impetrante em corresponder às convocações da comissão processante. Nomeação, ademais, de defensor ad hoc em todos os atos do processo nos quais não esteve presente.

6. A declaração de possíveis nulidades no processo administrativo disciplinar, segundo o princípio da instrumentalidade das formas (pas de nullité sans grief), depende da efetiva demonstração de prejuízos à defesa do servidor.

[...]

9. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido.

(RMS 18.220/PB, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 01/12/2014)

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. DEMISSÃO. PORTARIA. AUSÊNCIA. FALTA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADE. PORTARIA DE INSTAURAÇÃO. DESCRIÇÃO MINUCIOSA DOS FATOS. DESNECESSIDADE. NOTIFICAÇÃO DOS ATOS DA COMISSÃO. CITAÇÃO. OCORRÊNCIA. DEFENSOR DATIVO. DESNECESSIDADE. ADVOGADO. FACULDADE DO ACUSADO. AUSÊNCIA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE 5/STF.

[...]

3. Não há falar em processo administrativo sem notificação prévia do acusado, nem mesmo em produção de provas sem o seu conhecimento, inexistindo cerceamento à ampla defesa e ofensa ao contraditório.

4. O acusado optou por não comparecer e não se fez representar por advogado no curso do processo administrativo, não podendo alegar nulidade por falta de defensor dativo da Administração, cuja previsão legal se destina às hipóteses de revelia do acusado, o que não ocorreu no presente caso (art. 164, § 2º, da Lei n. 8.112/1990).

5. A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição (Súmula Vinculante 5/STF).

6. Segurança denegada.

(MS 11.687/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 18/10/2013)

Por essas razões, também essa alegação não merece acolhimento.

7. Do indeferimento de carga dos autos do processo administrativo.

A documentação que a própria impetrante trouxe aos presentes autos, fls. 65 a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

70, mostra que essa questão já foi decidida pela 5.^a Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, pelo que se mostra inoportuna e impertinente sua rediscussão nestes autos. A matéria, por conseguinte, não comporta conhecimento.

8. Das dúvidas quanto às provas apresentadas pela Comissão processante.

No ponto, o inconformismo com o procedimento administrativo é relatado pela impetrante nos seguintes termos:

O Colegiado no Indiciamento as fls. 02,04,06 e 08 do termo de indiciamento concluiu haver irregularidades nos trabalhos de fiscalização da Indiciada, sem Auditar nenhum documento das Empresas, em desacordo com o que determina os incisos do Art. 18 do Regulamento da Inspeção do Trabalho - RIT, Dec. 4552/2002. Basearam-se apenas em pesquisas, junto aos sistemas informatizados disponíveis, CAGED, Rais e o FGC da Caixa Econômica Federal. Sistemas esses, alimentados através de informações dos Empregadores." (fls. 23 e 24).

Observo, à saída, que o registro detalhado contido no relatório da Comissão, especificamente às fls. 375 a 406, trouxe aos autos elementos examinados nas auditorias realizadas juntos às empresas investigadas. Esses elementos, só por si, atestam o desacerto da tese da impetrada, até porque amparadas também nas provas importadas da ação penal.

Mas ainda que assim não fosse, duas outras ponderações reclamam lugar nestas razões.

A uma: os ilícitos imputados à impetrante são graves e provados, não só no procedimento administrativo disciplinar, mas também no sólido trabalho da Polícia Federal e do Ministério Público, no âmbito da correspondente ação penal. Daí que a investigação não foi tão rasa quanto sustenta a impetrante.

A duas: o leito do mandado de segurança, por incompatível que é com a dilação probatória, reclama pronta, prévia e inequívoca prova documental das alegações assestadas na exordial da ação. Por essa razão, a estratégia de colocar em dúvida, à míngua de provas convincentes, as conclusões do trio processante, não se faz idônea para demonstrar a existência de afirmada violaçãoa direito líquido e certo, que fosse reparável pelo *writ*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse rumo, confirmam-se:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGADA PRETERIÇÃO EM NOMEAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA.

1. Na estreita via do mandado de segurança, não se admite alegações desprovidas de comprovação, ante a impossibilidade de dilação provatória.

[...]

3. Recurso ordinário improvido.

(RMS 26.742/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 11/04/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL DE PLANO. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. RAZÕES DESPROVIDAS DE BASE EMPÍRICA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

INVIABILIDADE DA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Consoante jurisprudência do STJ, as meras alegações, desprovidas de base empírica, nada significam juridicamente e não se prestam a produzir certeza. Apenas mostram uma versão sem substrato concreto e, assim, inapta a receber a proteção do remédio heróico, via em que não há oportunidade para a dilação probatória ou contraditório.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no MS 12.692/DF, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, DJe 04/05/2010)

9. Da utilização de provas emprestadas do processo penal.

As últimas alegações de nulidade apontadas na petição inicial questionam a licitude da prova emprestada da correlata ação penal.

Quanto a isso, diz a impetrante que : (a) "... muitas das escutas utilizadas eram de processo alheio ao da acusada, ou seja, se não constam nos autos não podem ser utilizadas, devendo ser anuladas todas as oitivas em que este grave fato ocorreu" (fl. 29); e (b) "... o ofício remetido pelo Dr. Presidente desta comissão a 4.^a Vara Federal Criminal solicitando cópia da decisão que deferiu a quebra do sigilo telefônico dos servidores foi respondido com o envio dos 17 DVD somente, **não tendo recebido - frise-se - a cópia da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decisão que deferiu a quebra do sigilo. Fica evidente que sem a comprovação da licitude da obtenção da prova as mesmas devem ser afastadas e declaradas nulas todas as oitivas em que foram utilizadas, quiçá a nulidade total deste processo, haja vista que tais escutas foram, s.m.j., não autorizadas, portanto ILEGAIS" (fl. 30, com grifos no original).

Tais alegações, porém, não se sustentam, ao menos por quatro razões:

(I) a simples remessa das provas oficialmente solicitadas pressupõe o deferimento da autoridade judicial, esvaziando de sentido a argumentação da falta da decisão que deferiu a quebra do sigilo;

(II) a aferição da legalidade do envio, posto em dúvida pela autora, demandaria dilação probatória incompatível com a via do mandado de segurança;

(III) atos oficiais gozam de presunção de legitimidade, cabendo a quem contesta essa presunção apresentar provas convincentes da ilicitude alegada, do que não se desincumbiu a impetrante;

(IV) não se declara a nulidade de atos processuais sem prejuízo e, neste caso, não declinou a impetrante que prejuízo a obtenção destas provas trouxe à busca da verdade.

Em suma, não se ressente de ilicitude a utilização de prova emprestada (escutas telefônicas) regularmente disponibilizada pelo Juízo criminal, envolvendo os mesmos fatos investigados na seara administrativa e sem mácula ao contraditório.

Conclusão

Por todo o exposto, tenho que, à luz do acervo probatório apresentado, nenhuma das alegações da impetrante se sustenta. Não foram comprovados os apontados vícios no procedimento administrativo disciplinar que deu suporte à portaria que culminou com a cassação de sua aposentadoria.

Assim, não se identificando ilegalidade ou abuso de poder, violadores de direito líquido e certo, impõe-se a **denegação** do presente mandado de segurança.

Custas pela impetrante; sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e da Súmula 105/STJ.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2011/0294152-2 PROCESSO ELETRÔNICO MS 17.900 / DF

Número Origem: 460100015352006

PAUTA: 09/08/2017

JULGADO: 23/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FLAVIO GIRON

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : VERA LÚCIA GERALDO
ADVOGADO : LEANDRO COLOMBO REGIS - RJ122956
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO E EMPREGO
INTERES. : UNIÃO

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

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 unanimidade, denegou a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

A Sra. Ministra Regina Helena Costa e os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Herman Benjamin, Og Fernandes, Benedito Gonçalves e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Francisco Falcão e Napoleão Nunes Maia Filho.