

MEDIDA CAUTELAR Nº 21.602 - ES (2013/0314933-0)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
REQUERENTE : **ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA**
ADVOGADO : **VLADIMIR SALLES SOARES**
REQUERIDO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR. PRETENSÃO DE CONFERIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA JÁ ADMITIDO PELO TRIBUNAL A QUO. MAGISTRADO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO E PRESCINDIBILIDADE DE PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE SINDICÂNCIA. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. REQUERIMENTO INDEFERIDO.

DECISÃO

Arthur José Neiva, juiz de direito do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, requer seja atribuído efeito suspensivo ao RMS 43.521/ES, a fim de que sejam imediatamente suspensos os efeitos do acórdão emanado por aquela Corte e consequentemente sobrestar o trâmite do processo administrativo disciplinar n. 1201582, instaurado a seu desfavor pela Corregedoria-Geral de Justiça, até o julgamento da irresignação recursal de que este feito é tirado.

Noticiam os autos que, durante sessão plenária no âmbito do Tribunal de Justiça capixaba, foi negado ao requerente o seu pedido de ascensão ao cargo de desembargador por antiguidade, em razão da pena de censura que lhe fora imposta por aquela Corte.

Segundo narra o requerente, a penalidade supra foi anulada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), pois foi concluída a inexistência de nenhum desvio funcional praticado por si. Todavia, naquela mesma sessão plenária, foram mencionados novos atos supostamente perpetrados pelo requerente, o que ocasionou a nova instauração de processo administrativo disciplinar por parte da Corregedoria-Geral de Justiça do TJES.

Na fase investigatória para apurar a ocorrência de tais atos, o requerente foi intimado para prestar informações no prazo de cinco dias (art. 9º, § 1º, da Resolução do CNJ n. 135).

Após as informações terem sido prestadas tempestivamente, o requerente argumenta que o Sr. desembargador corregedor-geral de justiça proferiu decisão intitulada "RELATÓRIO DE ACUSAÇÃO", por meio do qual concedeu a si o prazo de quinze dias para apresentação de defesa prévia, conforme preconiza o art. 14 da da Resolução do CNJ n. 135.

Segundo o requerente, a decisão supra fora proferida sem nenhuma fundamentação legal, razão pela qual ele manejou embargos declaratórios e alegou o não enfrentamento das questões de fato suscitadas nos autos, bem como violação do princípio do devido processo legal, tendo em vista não ter sido oportunizada a fase de investigação preliminar.

Todavia, o Sr. desembargador corregedor-geral de justiça rejeitou os embargos e declaração em questão, com os fundamentos de que as informações solicitadas com arrimo no § 1º do art. 9º da Resolução do CNJ n. 135 não ostentam natureza de defesa prévia e tem por objetivo apenas oportunizar, ao magistrado, prazo para prestar esclarecimentos acerca dos fatos mencionados pelo representante e o eventual cometimento de falta ou infração por magistrado torna despicienda a instauração de sindicância ou mesmo de investigação preliminar.

Ainda irresignado, o requerente novamente opôs recurso integrativo, dessa vez alegando que a manutenção das omissões anteriormente levadas a efeito configurou violação ao devido

Superior Tribunal de Justiça

processo legal, cerceamento de defesa e negativa de prestação jurisdicional.

Os segundos embargos declaratórios também foram rejeitados, sob alegação de que o manejo desse recurso integrativo foi meramente procrastinatório. Naquela mesma oportunidade foi reiterada a intimação para que o requerente apresentasse defesa-prévia, no prazo de quinze dias.

Contra essa decisão, foi impetrado mandado de segurança pelo requerente, porquanto entendeu que a ausência de fundamentação da decisão impetrada implicou cerceamento de defesa e negativa de prestação jurisdicional, com manifesto desrespeito ao princípio do devido processo legal.

O Tribunal de Justiça do Espírito Santo denegou a segurança pleiteada, em acórdão cuja ementa está consignada nos seguintes termos:

MANDADO DE SEGURANÇA - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - SINDICÂNCIA - DESNECESSIDADE - CARÁTER PREPARATÓRIO E INFORMATIVO - PRESCINDIBILIDADE DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA - PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA INSTAURAÇÃO DO PAD - OBSERVÂNCIA DA RESOLUÇÃO Nº 135 DO CNJ - ORDEM DENEGADA.

1 - A sindicância é um procedimento preliminar sumário, instaurada com o fim único de investigação de irregularidades funcionais, que precede ao processo administrativo disciplinar, não se confundindo com este. Sendo, desse modo, prescindível, nesta fase, a observância dos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

2 - Presentes os requisitos necessários para instauração do PAD, a investigação preliminar pode ser suprimida.

3 - Vislumbrados pelo Excelentíssimo Desembargador Corregedor os requisitos mínimos necessários para a instauração do processo administrativo disciplinar, torna-se cabível o relatório de acusação e, somente após essa fase, o exercício da ampla defesa, tudo de acordo com o rito previsto na Resolução nº 135 do CNJ.

4 - Segurança denegada (fl. 231).

Diante disso, o impetrante interpôs recurso ordinário e repisou a ausência de fundamentação que motivara a impetração do *writ of mandamus*. Acrescentou que as informações prévias prestadas por si, no sentido da inexistência de cometimento de desvio funcional, foram absolutamente ignoradas pela autoridade impetrada, bem como a obrigatoriedade de ser instaurada sindicância, antes do processo administrativo disciplinar, como forma de apurar os fatos. Pugnou, por fim, pelo provimento do recurso em testilha,

No bojo da medida cautelar que ora se apresenta, o requerente sustenta que não houve enfrentamento de matéria fática revolvida por si, o que evidencia a relevância do seu requerimento (fumaça do bom direito), bem como está desnecessariamente sendo submetido às vexações oriundas do processo administrativo disciplinar, já que posteriormente será anulado (perigo da demora).

É o relatório. Decido.

A atribuição de efeito suspensivo a recurso ordinário admitido pelo Tribunal *a quo* demanda a demonstração inequívoca do *periculum in mora*, evidenciado pela urgência na prestação jurisdicional, e do *fumus boni juris*, consistente na possibilidade de êxito da irresignação recursal, na esteira da jurisprudência uníssona do STJ que se extrai dos seguintes julgados: AgRg na MC 19.621/RJ, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 22/08/2012; AgRg na MC 17.081/BA, Relator Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 2/9/2010; e MC 13.838/ES, Relatora Ministra Denise Arruda Primeira Turma, DJ de 7 de maio de 2008.

Sucedede que, ao menos neste exame precário e perfunctório, os requisitos autorizadores não estão presentes. Deveras, a jurisprudência do STJ preconiza ser desnecessária a prévia instauração

Superior Tribunal de Justiça

de sindicância, na hipótese de haver indícios que justifiquem, desde logo, a decretação de processo administrativo disciplinar, conforme se infere do seguinte precedente desta Corte:

Em sobrevivendo a instauração de processo administrativo disciplinar, resta superada a alegada violação de ampla defesa e de quaisquer outras nulidades porventura invocáveis no âmbito da sindicância, mero procedimento prévio, que não se confunde com o processo administrativo disciplinar, dispensável, se existentes elementos para a instauração do processo administrativo disciplinar (RMS 12.827/MG, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ de 2/2/2004).

Ainda nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do STJ: MS 12.935/DF, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 10/12/2010; e MS 10.160/DF, Relator Ministro Paulo Gallotti, Terceira Seção, DJ 11/12/2006.

E, no caso dos autos, o acórdão recorrido, fazendo menção à decisão impetrada, afastou a alegação de ausência de motivação e reconheceu a presença dos requisitos mínimos para a instauração do PAD, concluindo que a prévia promoção de sindicância era desnecessária. Confira-se:

No caso ora em debate, o Excelentíssimo Desembargador Corregedor, ao proferir a Decisão atacada, vislumbrou a presença de indícios e determinou a notificação do impetrante para apresentação de defesa prévia.

Colaciono novamente trecho da Decisão proferida após as informações preliminares prestadas pelo Magistrado, esclarecendo a questão: *Registre-se ainda, que*, citada resolução, não consubstancia a obrigatoriedade de instauração de sindicância, ou mesmo de investigação preliminar quando existentes indícios que indiquem a ocorrência de falta ou infração atribuída a magistrado. Portanto, a investigação preliminar pode ser suprimida na hipótese de estarem presentes os requisitos necessários para a instauração de processo administrativo disciplinar. O acervo documental de fls. 484/602 mencionado pelo MM Juiz, confrontado com os demais documentos constantes dos autos, não foram suficientes para ilidir, nesta fase, a justa causa a fim de obstar o prosseguimento *do feito*" (Destques no original).

Resta muito claro, portanto, que os fatos alegados nas informações preliminares não foram suficientes para afastar a justa causa, como pretendido pelo impetrante, o que possibilitaria o arquivamento de plano, na forma do § 2º do artigo 9º.

Às fls. 149/154, ao prestar as informações, novamente o Excelentíssimo Desembargador Corregedor colaciona os fatos que indicam a suposta infração cometida pelo Magistrado.

O enfrentamento de todas as teses levantadas pelo impetrante não ocorre após os esclarecimentos preliminares, como pretende, mas sim após a defesa prévia (fls. 239-240).

Logo, inexistente fumaça do bom direito nas alegações do requerente.

Saliente-se, outrossim, a não verificação de perigo da demora no fato de o requerente estar sendo submetido a processo administrativo disciplinar, na medida em que a Corte de origem justificou essa submissão com farta argumentação.

Isso posto, **indefiro** o requerimento para concessão de liminar.

Cite-se o requerido, nos termos do artigo 802 do CPC.

Superior Tribunal de Justiça

Após essa providência, dê-se vista dos presentes autos ao ministério Público Federal.
Publique-se. Intimem-se.
Brasília (DF), 03 de setembro de 2013.

Ministro BENEDITO GONÇALVES
Relator

