MANDADO DE SEGURANÇA 28.891 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	**: MIN. CELSO DE MELLO**
IMPTE.(S)	: JOSÉ FERREIRA LEITE
ADV.(A/S)	: MARCOS VINICIUS WITCZAK E OUTRO(A/S)
IMPDO.(A/S)	: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA
ADV.(A/S)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

EMENTA: Mandado de segurança. **Conselho Nacional de Justiça** (CNJ). *Órgão constitucionalmente posicionado* na estrutura institucional do Poder Judiciário (**CF**, art. 92, I-A). **Outorga**, *ao CNJ*, **de poder de controle** *da atuação administrativa* **e** *financeira do Poder Judiciário* **e de fiscalização do cumprimento**, pelos magistrados, *de seus deveres funcionais*. **O dogma republicano** da responsabilização dos agentes públicos *em geral*. **A legitimidade da apuração** da responsabilidade disciplinar de juízes **como natural consectário** *do modelo republicano*. **Pretendida caracterização** do CNJ *como tribunal de exceção*, **por haver sido** instituído "*ex post facto*" (**EC** nº 45/2004). **Não configuração**. **Precedentes**. **Inexistência**, *no caso*, de **qualquer** juízo "*ad hoc*" **ou** "*ad personam*". **Prática impessoal e independente**, *pelo CNJ*, de sua atividade administrativo-disciplinar, **exercida**, na espécie, *sem qualquer conotação de índole casuística*. **A questão da incidência** *do princípio da subsidiariedade* **como requisito legitimador** do exercício, *pelo CNJ*, de sua competência *em matéria disciplinar*. **Jurisprudência plenária** do Supremo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Tribunal Federal sobre o tema, **reconhecendo** ser originária, autônoma e concorrente a competência do CNJ em matéria disciplinar (**MS** 28.003/DF – **MS** 29.187--AgR/DF, *v.g.*). **Posição pessoal** deste Relator, em sentido contrário, **que admite a tese da subsidiariedade** dessa competência disciplinar, **ressalvada a ocorrência** de situações anômalas (**MS 28.784-MC/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*). **Alegação de ofensa** ao postulado do "*due process of law*". **Inocorrência**. **Observância**, *pelo CNJ*, **de todas** as prerrogativas jurídicas **que compõem** a garantia constitucional *do devido processo legal* (**RMS 28.517-AgR/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*). **Interrogatório** realizado, *no caso*, **sem a presença** de Advogado. **Impetrante** que, *não obstante assegurado* **o seu direito de fazer-se acompanhar** por Advogado, **dispensou-lhe**, *expressa e formalmente*, a presença **no curso** do interrogatório a que foi submetido, **assumindo**, em razão de tal opção, *todas as consequências dela decorrentes*. **Validade jurídica** desse ato de inquirição do impetrante. **Alegado cerceamento** do direito de defesa **que teria decorrido** *de suposta* limitação *ao número de testemunhas*. **Considerações** em torno dessa questão. **Iliquidez**, *no entanto*, dos fatos **subjacentes** *a tal objeção*, **pois** o impetrante **deixou de comprovar**, *documentalmente*, **neste** "*writ*" mandamental, **o seu pretendido** *rol*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

ampliado de testemunhas, **além de não haver indicado** os eventos que por elas *poderiam* ser esclarecidos **nem produzido cópia** do teor da decisão que indeferiu, *em sede administrativa*, referida postulação. **Ausência de comprovação**, *de outro lado*, **de qualquer prejuízo** para o impetrante, **que exerceu**, *plenamente*, **o direito à prova**. **Aproveitamento**, *pelo CNJ*, **dos elementos probatórios coligidos** no âmbito de inspeção realizada pela Corregedoria Nacional de Justiça. **Possibilidade**. **Doutrina**. **Precedentes**. *Direito de contestar e de criticar* as provas **produzidas**, *em caráter unilateral*, na fase pré-processual, **bem assim** *de a elas opor-se*. **Prerrogativa jurídica** *que foi efetivamente assegurada* ao impetrante **durante a instrução**, *sob o crivo do contraditório*, do processo administrativo-disciplinar. **Sindicância instaurada** perante o Tribunal de Justiça local. **Desnecessidade**, *em tal caso*, **de prévia deliberação** do órgão referido no art. 33, **parágrafo único**, da LOMAN, **por tratar-se** de procedimento **revestido** *de caráter estritamente administrativo-disciplinar*. **Suposta transgressão** ao postulado da motivação dos atos decisórios (**CF**, art. 93, IX). **Inocorrência**. **Pretendida reavaliação** dos elementos de prova que, **ponderados** pelo órgão competente, **substanciam** *o juízo censório* **proferido** *pelo CNJ*. **Controvérsia que implica** *exame aprofundado de fatos* **e que**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

demanda *confronto analítico de matéria essencialmente probatória*. **Tema que refoge** *aos estreitos limites* do "*writ*" *mandamental*, **em cujo âmbito não se admite** *a instauração incidental de dilação probatória*. **A ação** de mandado de segurança **configura** *processo de caráter tipicamente documental*. **Doutrina**. **Precedentes**. **Pretendida análise** *da proporcionalidade* **e** *da razoabilidade* da sanção constitucional **imposta** ao impetrante (**CF**, art. 93, VIII). **Inviabilidade do reexame** fundado em tais critérios. **Precedentes específicos do STF**. *Penalidade legitimamente aplicada* pelo Conselho Nacional de Justiça **em consonância** com a natureza grave da falta cometida, **em harmonia** com a regência normativa pertinente à matéria **e com pleno apoio** em conjunto probatório produzido *sob o signo do contraditório* no procedimento disciplinar. **Mandado de segurança denegado**.

DECISÃO: Trata-se de mandado de segurança **impetrado** contra deliberação que o E. Conselho Nacional de Justiça **proferiu** nos autos **do Processo Administrativo Disciplinar** nº 200910000019225, Rel. Cons. IVES GANDRA, **consubstanciada** em acórdão assim ementado (fls. 82/84):

> "***PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – DESVIO DE VERBAS PÚBLICAS PARA SOCORRER LOJA MAÇÔNICA – ENVOLVIMENTO DE JUÍZES – ATENTADO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE E MORALIDADE ADMINISTRATIVAS (CF, ART. 37) E AOS DA***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

IMPARCIALIDADE, TRANSPARÊNCIA, INTEGRIDADE, DIGNIDADE, HONRA E DECORO DO CÓDIGO DE ÉTICA DA MAGISTRATURA NACIONAL – APOSENTADORIA COMPULSÓRIA, A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO (LOMAN, ART. 56, II), DE PARTE DOS JUÍZES ENVOLVIDOS.

1. A Administração Pública se pauta pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, dentre outros *(CF, art. 37). O Juiz se pauta, em sua conduta, pelos princípios da imparcialidade, transparência, integridade, dignidade, honra e decoro (Código de Ética da Magistratura Nacional).*

2. Fere de morte os referidos princípios e o sentido ético do magistrado: a) a escolha discricionária*, por parte do Presidente do TJ-MT, assistido por juiz auxiliar que se encarregava dessa tarefa, dos juízes que irão receber parcelas atrasadas, pautando-se pela avaliação subjetiva do administrador da 'necessidade' de cada um;* ***b) o pagamento das referidas parcelas*** *sem emissão de contra-cheque, mediante simples depósito em conta do magistrado contemplado, que desconhece a que título específico recebe o montante depositado;* ***c) o direcionamento de montante maior do pagamento*** *de parcelas atrasadas aos integrantes da administração do Tribunal (****constituindo****, no caso do Vice--Presidente e do Corregedor-Geral,* ***verdadeiro pagamento de 'cala a boca'****, em astronômicas somas,* ***para não se oporem*** *ao 'esquema') e aos magistrados que poderiam emprestar o valor recebido à Loja Maçônica 'Grande Oriente do Estado de Mato Grosso', presidida pelo Presidente do Tribunal e integrada por seus juízes auxiliares, que procederam às gestões para obter empréstimos de outros magistrados (que funcionaram como verdadeiros 'laranjas', ou seja, meros intermediadores do repasse das quantias pagas), visando a socorrer financeiramente a referida Loja, pelo desfalque ocorrido em Cooperativa de Crédito por ela instituída;* ***d) o cálculo 'inflacionado' dos atrasados*** *abrangendo período prescrito, com adoção de índices de atualização* ***mais favoráveis*** *aos beneficiários* ***e incluindo*** *rubricas indevidas ou com alteração posterior do título pelos quais as mesmas verbas eram pagas.*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

> ***3. Hipótese de aposentadoria compulsória dos Requeridos**, **proporcional** ao tempo de serviço, **a bem** do serviço público, **nos termos** dos arts. 42, V, e 56, II, da LOMAN, **por patente atentado** à moralidade administrativa **e** ao que deve nortear a conduta ética do magistrado, quando da montagem de verdadeiro 'esquema' de direcionamento de verbas públicas à Loja Maçônica GOEMT em dificuldades financeiras.*
>
> ***Processo Administrativo Disciplinar julgado procedente**.*" (**grifei**)

A **presente** ação mandamental **impugna** o procedimento administrativo disciplinar em referência, **sob a alegação** de que o E. Conselho Nacional de Justiça, **além de haver desrespeitado** *o postulado da subsidiariedade*, que, *segundo o impetrante*, **regeria a atuação** do órgão apontado como coator, **teria transgredido**, ainda, *o princípio do juiz natural*, **ao apurar** a responsabilidade disciplinar de membros do Poder Judiciário **em relação** *a fatos anteriores* à própria instalação do CNJ.

O autor deste "*writ*" constitucional **sustenta**, *ainda*, **a ocorrência de transgressão** à garantia constitucional do "*due process of law*", **eis que** o E. Conselho Nacional de Justiça **teria deixado de assegurar** *ao ora impetrante*, **no âmbito** de mencionado procedimento administrativo disciplinar, **o direito** *ao contraditório* **e** *à ampla defesa*.

A parte ora impetrante, *finalmente*, **apoia** o seu pleito **na afirmação** de que a decisão administrativa, **ao aplicar** a sanção disciplinar, **não teria observado** os princípios constitucionais *da proporcionalidade* **e** *da razoabilidade*.

O Ministério Público Federal, **em parecer** da lavra do ilustre Subprocurador-Geral da República Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO, **aprovado** pela Chefia da Instituição, *opinou pela*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

denegação da segurança **em manifestação** que está assim ementada (fls. 619):

> "***Mandado de Segurança. CNJ.***
> ***Processo Administrativo Disciplinar nº*** *2009.10.00.001.922-5* ***do CNJ. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso. Prática de atos incompatíveis com a dignidade, honra e decoro das funções da magistratura****, art. 56, II, da LOMAN.* ***Aplicação da pena*** *de Aposentadoria Compulsória.* ***Parecer pela denegação*** *da ordem.*" (**grifei**)

Sendo esse o contexto, **passo a apreciar** esta impetração.

Antes de fazê-lo, *no entanto*, **assinalo que o exame** da pretensão ora deduzida **nesta** sede processual **suscita** reflexão **em torno** de temas *impregnados do mais alto relevo constitucional*, **a começar** por aquele que se refere **à legitimidade** da competência que, *em matéria disciplinar*, foi constitucionalmente outorgada ao E. Conselho Nacional de Justiça.

Como se sabe, o E. CNJ **dispõe** de competência, **em sede disciplinar**, **para fazer** instaurar procedimentos **destinados** a investigar e apurar *desvios funcionais*, **ou** *atos de improbidade administrativa*, **ou**, ainda, *outras ilicitudes de caráter jurídico-administrativo*.

Inquestionável, *por isso mesmo*, **a integridade** dessa competência em matéria disciplinar, **que traduz**, **mais** do que uma prerrogativa jurídica, **verdadeiro** *dever-poder* de adotar medidas **que viabilizem** *a plena* **e** *efetiva responsabilização disciplinar de magistrados* **que hajam conspurcado** o seu ofício **e transgredido** a autoridade da lei.

O estatuto jurídico que rege a atuação dos juízes **não pode** ser invocado **para excluir** a possibilidade de responsabilização penal **e/ou** disciplinar **dos magistrados faltosos**, que, **ao procederem** com dolo ou fraude, **tenham causado** injusto gravame aos direitos de qualquer pessoa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

ou tenham revelado, em seu comportamento funcional, **absoluta inadequação** aos vetores axiológicos e aos parâmetros ético-jurídicos **que regem** a atuação dos membros do Poder Judiciário.

É sempre importante reafirmar que *o princípio republicano* **consagra o dogma** segundo o qual **todos** os agentes públicos, **inclusive** os magistrados, **são responsáveis** em face da lei **e perante** a Constituição, **devendo expor-se**, *por isso mesmo*, **de maneira plena**, **às consequências** que derivam de eventuais comportamentos ilícitos.

Impõe-se *ao Poder Judiciário*, **por efeito** do princípio republicano, como acima acentuado, *o dever-poder* de processar **e** de punir magistrados **que hajam incidido** *em censuráveis desvios ético-jurídicos*, **ou** *em condutas ilícitas*, **ou**, *ainda*, *em comportamentos caracterizadores de improbidade administrativa*, **observadas**, *sempre*, em tais procedimentos, **as garantias constitucionais** reconhecidas *a qualquer* cidadão da República, *notadamente* aquelas concernentes ao "*due process of law*" (**MS** 28.889-MC-AgR/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*), **que impedem** o Estado de, *agindo arbitrariamente*, **transgredir** os limites cuja observância – **resultante** *de nosso próprio estatuto fundamental* – **condiciona** *o legítimo exercício*, pelo aparelho estatal, de seu magistério punitivo.

Os membros de Poder, *como os juízes*, quando atuam *de modo reprovável* **ou** *contrário ao direito*, **vulneram** as exigências éticas **que devem** pautar e condicionar a atividade que lhes é inerente.

A ordem jurídica *não pode permanecer indiferente* a condutas de **quaisquer** autoridades da República, *inclusive juízes*, que tenham eventualmente cometido **reprováveis desvios éticos** no desempenho da elevada função de que se acham investidas.

O sistema democrático **e** *o modelo republicano* **não admitem nem podem tolerar** a existência de regimes de governo **sem** a correspondente noção

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

de fiscalização **e** de responsabilidade, **que representam** fatores de preservação da ordem democrática **e que constituem** *elementos de concretização da ética republicana*, **por cuja integridade** todos, *sem exceção*, devemos velar, **notadamente** aqueles investidos em funções no aparelho de Estado, **quer** no plano do Poder Executivo, **quer** na esfera do Poder Legislativo, **quer**, *ainda*, **no âmbito do Poder Judiciário**.

Na realidade, **a gestão republicana** do poder, **a composição** dos corpos judiciários **e a escolha** de juízes **expõem-se**, *em plenitude*, aos postulados ético-jurídicos da probidade e da moralidade **e representam** exigência incontornável **imposta** pela ordem democrática.

Inquestionável, *bem por isso*, **a alta importância** *da vida ilibada* dos magistrados, **pois** *a probidade pessoal* **e** *a moralidade administrativa* **representam** valores **que consagram** *a própria dimensão ética* em que **necessariamente** se deve projetar a atividade pública.

Sabemos todos que o cidadão *tem o direito de exigir* que o Estado seja dirigido *por administradores íntegros, por legisladores probos* **e** *por juízes austeros*, que desempenhem as suas funções **com total respeito** aos postulados ético-jurídicos **condicionadores** *do exercício legítimo* da atividade pública. **O direito ao governo honesto** – *nunca é demasiado proclamá-lo* – **traduz prerrogativa insuprimível da cidadania**.

Tenho reconhecido, *por isso mesmo*, que a probidade **e** a moralidade **traduzem** pautas interpretativas **que devem reger** o processo de formação, composição, atuação **e** fiscalização dos órgãos do Estado, **observando-se**, *no entanto*, **quando** se cuidar da prática *da jurisdição censória*, **as cláusulas constitucionais** *que conformam*, *que condicionam* **e** *que subordinam* **o exercício** dos poderes estatais, *qualquer que seja* a dimensão em que se projetem.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

A defesa *dos valores constitucionais* da probidade administrativa **e** da moralidade para o exercício da magistratura **traduz** medida **da mais** elevada importância **e** significação para a vida institucional do País.

Daí a necessidade *de atenta vigilância* sobre a conduta, *pessoal* **e** *funcional*, dos magistrados em geral, **em ordem a evitar** que eles desrespeitem os valores **que condicionam** o exercício *correto* **e** *independente* da função jurisdicional.

Assentadas tais premissas, **que se apoiam** no reconhecimento *de que ninguém*, **inclusive** os próprios magistrados, *está acima* da autoridade das leis **e** da Constituição da República, **impende examinar** a questão suscitada na presente impetração concernente **à incidência**, ou não, *do postulado da subsidiariedade* **como requisito legitimador** da prática concreta, *pelo E. Conselho Nacional de Justiça*, **de sua competência em matéria** correcional, disciplinar **e/ou** administrativa.

Ao assim proceder, **observo** que o exame da matéria pertinente *à competência originária do E. Conselho Nacional de Justiça*, muito embora revestida de natureza constitucional (**CF**, art. 103-B, § 4º), **revela**, *no plano da jurisdição disciplinar*, **a existência**, *nesse contexto*, **de notória** *situação de tensão dialética*, **que põe em confronto**, *de um lado*, **a autonomia institucional** do Poder Judiciário **e**, *de outro*, **o poder censório** outorgado a órgão (o CNJ) **posicionado** *na estrutura central* do aparelho de Estado.

É certo que, *ao apreciar o tema do caráter subsidiário* da atuação do E. Conselho Nacional de Justiça (**MS** 28.712-MC-AgR/DF, **MS** 28.743-MC/DF, **MS** 28.799-MC/DF, *v.g.*), **tive o ensejo de assinalar** *que só se revelaria legítimo* o exercício, pelo CNJ, *de seu poder censório*, **viabilizador** da imposição de sanções de índole disciplinar, **se e quando** configurada *qualquer das situações anômalas* **a que então aludi** em anterior decisão **nesta** causa.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Com efeito, *embora seja essa uma posição pessoal e minoritária* no Tribunal, **entendo unicamente possível** ao E. Conselho Nacional de Justiça **exercer**, *desde logo*, **em sede originária**, a sua competência disciplinar, **desde que registradas** hipóteses caracterizadoras *de situações anômalas* (**que identifiquei** *em rol meramente exemplificativo*), **tais como**: (**a**) *inércia* do Tribunal competente para a instauração do procedimento administrativo-disciplinar; (**b**) *simulação investigatória*; (**c**) *procrastinação indevida*; **e** (**d**) *incapacidade de atuação* do Tribunal incumbido da atividade correcional:

> "***CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA***. ***JURISDIÇÃO CENSÓRIA***. ***APURAÇÃO*** *DA RESPONSABILIDADE* ***DISCIPLINAR*** *DE MAGISTRADOS.* ***LEGITIMIDADE*** *DA IMPOSIÇÃO,* ***A ELES****, DE SANÇÕES DE ÍNDOLE ADMINISTRATIVA.* ***A RESPONSABILIDADE DOS JUÍZES: UMA EXPRESSÃO*** *DO POSTULADO REPUBLICANO.* ***CARÁTER NACIONAL*** *DO PODER JUDICIÁRIO.* ***AUTOGOVERNO*** *DA MAGISTRATURA:* ***GARANTIA CONSTITUCIONAL*** *DE CARÁTER OBJETIVO.* ***EXERCÍCIO PRIORITÁRIO****, PELOS TRIBUNAIS EM GERAL,* ***DO PODER DISCIPLINAR*** *QUANTO AOS SEUS MEMBROS* ***E*** *AOS JUÍZES A ELES VINCULADOS.* ***A QUESTÃO*** *DAS DELICADAS RELAÇÕES* ***ENTRE*** *A AUTONOMIA CONSTITUCIONAL DOS TRIBUNAIS* ***E*** *A JURISDIÇÃO CENSÓRIA OUTORGADA AO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA.* ***EXISTÊNCIA DE SITUAÇÃO*** *DE TENSÃO DIALÉTICA* ***ENTRE*** *A PRETENSÃO DE AUTONOMIA DOS TRIBUNAIS* ***E*** *O PODER DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA* ***NA ESTRUTURA CENTRAL*** *DO APARELHO JUDICIÁRIO.* ***INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE*** *COMO REQUISITO LEGITIMADOR DO EXERCÍCIO, PELO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, DE UMA COMPETÊNCIA COMPLEMENTAR* ***EM MATÉRIA*** *CORRECIONAL, DISCIPLINAR* ***E*** *ADMINISTRATIVA.* ***PAPEL RELEVANTE****, NESSE CONTEXTO,* ***PORQUE***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

> ***HARMONIZADOR*** *DE PRERROGATIVAS ANTAGÔNICAS,* ***DESEMPENHADO*** *PELA CLÁUSULA DE SUBSIDIARIEDADE.* ***COMPETÊNCIA DISCIPLINAR E PODER DE FISCALIZAÇÃO E CONTROLE*** *DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA:* ***EXERCÍCIO****, PELO CNJ,* ***QUE PRESSUPÕE****, PARA LEGITIMAR-SE,* ***A OCORRÊNCIA*** *DE SITUAÇÕES ANÔMALAS* ***E*** *EXCEPCIONAIS REGISTRADAS* ***NO ÂMBITO*** *DOS TRIBUNAIS EM GERAL (****HIPÓTESES*** *DE INÉRCIA, DE SIMULAÇÃO INVESTIGATÓRIA, DE PROCRASTINAÇÃO INDEVIDA* ***E/OU*** *DE INCAPACIDADE DE ATUAÇÃO).* ***PRESENÇA CUMULATIVA****, NA ESPÉCIE,* ***DOS REQUISITOS*** *CONFIGURADORES DA PLAUSIBILIDADE JURÍDICA* ***E*** *DO 'PERICULUM IN MORA'.* ***SUSPENSÃO CAUTELAR*** *DA EFICÁCIA DA PUNIÇÃO* ***IMPOSTA*** *PELO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA,* ***CONSISTENTE*** *EM APOSENTADORIA COMPULSÓRIA DO MAGISTRADO POR INTERESSE PÚBLICO (****CF****, ART. 93, VIII,* ***c/c*** *O ART. 103-B, § 4º, III). MEDIDA CAUTELAR* ***QUE SE DEFERE*** *EM JUÍZO DE RECONSIDERAÇÃO."*
>
> (**MS 28.784-MC/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Daí porque *então sustentei* que o desempenho da atividade fiscalizadora (**e** eventualmente punitiva) do E. Conselho Nacional de Justiça **deveria** ocorrer **somente** nos casos em que os Tribunais – **havendo tido a possibilidade** de exercerem, *eles próprios*, a competência disciplinar **e** correcional de que se acham *ordinariamente* investidos – **deixassem** de fazê-lo (*inércia*), **ou pretextassem** fazê-lo (*simulação*), **ou demonstrassem** incapacidade de fazê-lo (*falta de independência*), **ou**, *ainda*, entre **outros** *comportamentos evasivos*, **protelassem**, *sem justa causa*, o seu exercício (*procrastinação indevida*).

Ocorre, *no entanto*, **que a controvérsia constitucional** suscitada pela parte impetrante na presente causa **veio a ser amplamente** debatida, *em momento posterior ao do ajuizamento desta ação mandamental*, **nos autos da ADI 4.638-MC-REF/DF**, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, **tendo o Plenário** desta Suprema Corte **estabelecido**, *em julgamento majoritário* (no qual fiquei

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

vencido), **entendimento diverso** do ora sustentado pelo autor deste "*writ*", **que invocou**, *como um dos fundamentos legitimadores* de sua pretensão mandamental, **ofensa** *ao princípio da subsidiariedade*.

Cabe ressaltar, *bem por isso*, **a propósito** *de referido postulado*, que o Supremo Tribunal Federal, *em outro julgado*, **veio a reafirmar** a diretriz jurisprudencial por mim anteriormente aludida, **valendo destacar**, *por ser expressiva dessa orientação*, **a decisão** que, **proferida** pelo E. Plenário desta Suprema Corte, **restou consubstanciada** em acórdão que, *no ponto*, está assim ementado:

> "*(…) **6) A competência originária do Conselho Nacional de Justiça resulta do texto constitucional e independe de motivação do referido órgão, bem como da satisfação de requisitos específicos. A competência do CNJ não se revela subsidiária***."
>
> (**MS 28.003/DF**, Red. p/ o acórdão Min. LUIZ FUX – **grifei**)

Esse **mesmo** entendimento, *até mesmo em razão do postulado da colegialidade*, **tem sido observado** *em sucessivas decisões* proferidas *por ambas as Turmas* desta Suprema Corte (**MS 28.620/DF**, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – **MS 29.465-AgR/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **MS 30.568-AgR/DF**, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – **MS 32.581-AgR/DF**, Rel. Min. EDSON FACHIN, *v.g.*), **inclusive** *pelo Plenário* do Supremo Tribunal Federal:

> "***Agravo regimental em mandado de segurança. Conselho Nacional de Justiça. Competência.*** *Atuação dos tribunais.* ***Caráter originário e autônomo. Precedentes.*** *Agravo regimental* ***ao qual se nega*** *provimento.*
>
> *1.* ***A competência do Conselho Nacional de Justiça deriva da Carta Magna e é originária e autônoma, não tendo caráter subsidiário no que se refere a matéria disciplinar.***
>
> *2. Agravo regimental* ***ao qual se nega*** *provimento.*"
>
> (**MS 29.187-AgR/DF**, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – **grifei**)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Não obstante *a minha pessoal convicção*, *que acolhe exegese restritiva* a propósito do tema em exame, **fundada** *na necessidade de respeitar* a garantia da autonomia institucional dos Tribunais judiciários em geral, *de um lado*, **e** o postulado da subsidiariedade, *de outro*, **tal como expus** nas decisões anteriormente mencionadas, **devo ajustar** o meu entendimento à diretriz jurisprudencial **prevalecente** nesta Suprema Corte, *em respeito* **e** *em atenção ao princípio da colegialidade*, **motivo pelo qual reconheço a possibilidade** de o E. Conselho Nacional de Justiça agir *autonomamente* **em tema** *de apuração de responsabilidade disciplinar* dos membros do Poder Judiciário, *tal como se verificou no caso ora em exame*.

Reconhecida, *desse modo*, **a ocorrência**, *na espécie*, **de hipótese apta a justificar** a instauração, *em caráter originário e autônomo*, da competência disciplinar do E. CNJ, **cumpre verificar se** a sua atuação **teria transgredido**, *segundo alega* a parte impetrante, *o princípio do juiz natural*.

Sustenta-se, *quanto a tal aspecto*, **que a imposição**, ao impetrante, **da sanção** ora questionada **teria** desrespeitado o postulado do *juiz natural*, **pois** os fatos **ensejadores** da punição em causa **teriam ocorrido** *em momento anterior ao da promulgação da EC nº 45/2004* **e**, *até mesmo*, **ao da instalação**, *em 14/06/2005*, do E. Conselho Nacional de Justiça.

Em outras palavras: o E. Conselho Nacional de Justiça, **por haver** sido instituído **e** instalado "*ex post facto*", **qualificar-se-ia** como verdadeiro *tribunal* "*ad hoc*", **que teria exercido**, por isso mesmo, *de modo ilegítimo* **a jurisdição censória** que lhe foi atribuída em sede constitucional.

Não se questiona a asserção de que as sanções **ou** medidas restritivas de direitos **só podem** ser *validamente* impostas **com estrita** observância **da cláusula constitucional** *da naturalidade do juízo*, vale dizer,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

somente se legitimam quando aplicadas "*pela autoridade competente*" (**CF**, art. 5º, **incisos** XXXVII **e** LIII).

Todas essas considerações revelam-se de indiscutível importância **em face** do caráter de fundamentalidade **de que se reveste**, *em nosso sistema jurídico*, **o princípio do juiz natural**.

É certo *que o postulado da naturalidade do juízo* **representa** uma das mais importantes matrizes político-ideológicas **que conformam** a própria atividade legislativa do Estado **e que condicionam** o desempenho, *por parte do Poder Público*, das funções de caráter penal-persecutório **ou** da atividade de natureza administrativo-disciplinar (ROMEU FELIPE BACELLAR FILHO, "**Processo Administrativo Disciplinar**", p. 332/337, item n. 8.2, 2ª ed., 2003, Max Limonad, *v.g.*), **ainda** que o domínio natural de sua incidência seja, **em princípio**, o procedimento de índole judicial.

A análise do contexto emergente **deste** processo mandamental, *no entanto*, **revela** que esse postulado fundamental **não foi transgredido** pelo E. Conselho Nacional de Justiça, **pois** a jurisdição censória que lhe foi cometida **adveio** de norma **impregnada** *de estatura constitucional* **e que**, por veicular prescrição *geral*, *impessoal* **e** *abstrata*, **não permite** substantivar **a alegação** de que aquele órgão administrativo, **posicionado** na estrutura institucional do Poder Judiciário, **equivaleria** a um tribunal "*ad hoc*", **tal como já decidiu** o Supremo Tribunal Federal (**MS 25.962/DF**, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, **Pleno**):

> "***CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – ATUAÇÃO – TERMO INICIAL***. ***A atuação fiscalizadora*** *do Conselho Nacional de Justiça* ***não ficou balizada no tempo, considerada a Emenda Constitucional*** *nº 45/2004.*" (**grifei**)

Ao contrário, o E. Conselho Nacional de Justiça **agiu** *de modo rigorosamente impessoal*, **praticando**, *de maneira regular*, atos **incluídos** na esfera **constitucional** de suas atribuições, **não se registrando**, *em*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

consequência, **qualquer** atuação "*ultra vires*" do órgão ora apontado como coator.

Vale enfatizar, *no ponto*, **que a instituição** do E. Conselho Nacional de Justiça **tem** suporte em diploma normativo **revestido** *de autoridade constitucional* **e que foi promulgado** *sem qualquer conotação de índole casuística*, **dotado** de eficácia geral **e qualificado**, *quanto aos seus destinatários*, **por critério** *de evidente indeterminação subjetiva*, **circunstâncias essas** *que descaracterizam* a alegação de que o órgão em questão **subsumir-se-ia** à noção de *tribunal* "*ad hoc*".

Na verdade, a instituição do E. Conselho Nacional de Justiça, **veiculada em regra** *de índole constitucional* (**EC** nº 45/2004), **ajusta-se**, *com absoluta precisão*, **à advertência** de JOSÉ FREDERICO MARQUES ("**O Processo Penal na Atualidade**", "*in*" "Processo Penal e Constituição Federal", p. 19, item n. 7, 1993, Ed. Acadêmica/Apamagis, São Paulo), **para quem** "*(…) **autoridade competente só será aquela que a Constituição tiver previsto**, explícita ou implicitamente, **pois**, se assim não fosse, **a lei poderia burlar** as garantias derivadas do princípio do Juiz independente e imparcial, **criando outros órgãos** para o processo e julgamento de determinadas infrações*" (**grifei**).

Registre-se, *ainda*, que o Supremo Tribunal Federal, **quer** por seu Plenário (**HC 88.660/CE**, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, *v.g.*), **quer** por suas Turmas (**HC 91.253/MS**, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – **HC 91.509/RN**, Rel. Min. EROS GRAU, *v.g.*), **já proclamou** que a criação, *até mesmo*, de órgãos judiciários **investidos** de competência para o processo **e** julgamento **de determinados** ilícitos penais, **embora** determinada por ato **posterior** à prática do delito, **não** transgride o princípio do juiz natural, **pelo fato de inexistir**, com a adoção de tal providência "*ex post facto*", **qualquer** regulação casuística **ou** estabelecida "*ad personam*", **a significar**, portanto, que, **mesmo** tratando-se de processo **de índole** judicial (**e** de caráter penal), **a ulterior** instituição de órgão

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

judiciário especializado "*ratione materiae*" **não** representa, *só por si*, **ofensa** ao postulado da naturalidade do juízo **nem** traduz a materialização de um *tribunal de exceção*.

Há a considerar, *de outro lado*, **a alegação** de que o E. Conselho Nacional de Justiça **teria deixado de observar** os requisitos essenciais, *de índole constitucional*, **inerentes** aos princípios *do contraditório* **e** *da ampla defesa*.

O E. Conselho Nacional de Justiça (**CNJ**), como *qualquer outro* órgão estatal, **está inteiramente subordinado** à autoridade da Constituição **e** das leis da República.

Isso significa, *portanto*, **que o CNJ não pode**, *nos procedimentos administrativos perante ele instaurados*, **transgredir** postulados básicos **como a garantia** do "*due process of law*", **que representa** *indisponível prerrogativa* de índole constitucional **assegurada** à generalidade das pessoas.

Tenho para mim, na linha de decisões **que proferi** nesta Suprema Corte (**RMS** 28.517-AgR/DF, *v.g.*), **que se impõe reconhecer**, *mesmo em sede de procedimento administrativo*, **que ninguém pode ser privado** de sua liberdade, de seus bens **ou de seus direitos sem** o devido processo legal, **notadamente** naqueles casos em que se estabelece uma relação de polaridade conflitante **entre** o Estado, *de um lado*, **e** o indivíduo **ou** os agentes públicos, *de outro*.

Cumpre ter presente, *bem por isso*, **que o Estado**, por seus agentes **ou** órgãos (**como o CNJ**, *p. ex.*), **não pode**, *em tema de restrição* à esfera jurídica **de qualquer** pessoa, **exercer** a sua autoridade de maneira abusiva **ou** arbitrária, **desconsiderando**, no exercício de sua atividade, **o postulado** da plenitude de defesa, **pois** – *cabe enfatizar* – **o reconhecimento** da legitimidade ético-jurídica **de qualquer** medida imposta pelo Poder Público **de que resultem** consequências gravosas **no plano** dos direitos e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

garantias individuais **exige a fiel observância** *do princípio do devido processo legal* (**CF**, art. 5º, LV), *consoante adverte autorizado magistério doutrinário* (MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, "**Comentários à Constituição Brasileira de 1988**", vol. 1/68-69, 1990, Saraiva; PINTO FERREIRA, "**Comentários à Constituição Brasileira**", vol. 1/176 **e** 180, 1989, Saraiva; JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR, "**O Direito à Defesa na Constituição de 1988**", p. 71/73, item n. 17, 1991, Renovar; EDGARD SILVEIRA BUENO FILHO, "**O Direito à Defesa na Constituição**", p. 47/49, 1994, Saraiva; CELSO RIBEIRO BASTOS, "**Comentários à Constituição do Brasil**", vol. 2/268-269, 1989, Saraiva; MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, "**Direito Administrativo**", p. 401/402, 5ª ed., 1995, Atlas; LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, "**Curso de Direito Administrativo**", p. 290 **e** 293/294, 2ª ed., 1995, Malheiros; HELY LOPES MEIRELLES, "**Direito Administrativo Brasileiro**", p. 588, 17ª ed., 1992, Malheiros, *v.g.*).

A jurisprudência dos Tribunais, *notadamente* a do Supremo Tribunal Federal, *tem reafirmado a essencialidade* desse princípio, **nele reconhecendo** uma insuprimível **garantia** que, instituída **em favor de qualquer** pessoa **ou** entidade, **rege e condiciona** o exercício, **pelo Poder Público**, de sua atividade, **ainda** *que em sede materialmente administrativa*, **sob pena de nulidade** da própria medida restritiva de direitos, **revestida**, *ou não*, de caráter punitivo (**RDA** 97/110 – **RDA** 114/142 – **RDA** 118/99 – **RTJ 163/790**, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – **AI 306.626/MT**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, "*in*" **Informativo/STF** nº 253/2002 – **RE 140.195/SC**, Rel. Min. ILMAR GALVÃO – **RE 191.480/SC**, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – **RE 199.800/SP**, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, *v.g.*):

> "***RESTRIÇÃO DE DIREITOS E GARANTIA DO 'DUE PROCESS OF LAW'***.
>
> – ***O Estado***, *em tema de punições disciplinares* ***ou de restrição a direitos***, ***qualquer*** *que seja o destinatário de tais medidas,* ***não pode*** *exercer a sua autoridade* ***de maneira*** *abusiva* ***ou*** *arbitrária,*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

> ***desconsiderando***, *no exercício de sua atividade,* ***o postulado*** *da plenitude de defesa,* ***pois o reconhecimento*** *da legitimidade ético-jurídica* ***de qualquer*** *medida estatal – **que importe** em punição disciplinar **ou** em* ***limitação de direitos*** *– **exige**, ainda que se cuide de procedimento **meramente** administrativo (**CF**, art. 5º, LV),* ***a fiel*** *observância do princípio do devido processo legal.*
>
> ***A jurisprudência*** *do Supremo Tribunal Federal **tem reafirmado** a essencialidade desse princípio,* ***nele reconhecendo*** *uma insuprimível* ***garantia*** *que, instituída* ***em favor de qualquer*** *pessoa ou entidade,* ***rege*** *e* ***condiciona*** *o exercício,* ***pelo Poder Público****, de sua atividade,* ***ainda*** *que em sede materialmente administrativa,* ***sob pena de nulidade*** *do próprio ato punitivo* ***ou*** *da medida restritiva de direitos. **Precedentes**. **Doutrina**."*
>
> (**RTJ 183/371-372**, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

O exame da garantia constitucional do "*due process of law*" **permite nela identificar**, *em seu conteúdo material*, **alguns elementos essenciais** à sua própria configuração, **entre os quais avultam**, *por sua inquestionável importância*, **as seguintes prerrogativas**: (**a**) **direito** ao processo (garantia de acesso ao Poder Judiciário); (**b**) **direito** à citação **e** ao conhecimento prévio do teor da acusação; (**c**) **direito** a um julgamento público e célere, sem dilações indevidas; (**d**) **direito ao contraditório e à plenitude de defesa**; (**e**) **direito** de não ser processado e julgado com base em leis "*ex post facto*"; (**f**) **direito** à igualdade entre as partes; (**g**) **direito** de não ser processado com fundamento em provas revestidas de ilicitude; (**h**) **direito** ao benefício da gratuidade; (**i**) **direito** à observância do princípio do juiz natural; (**j**) **direito** ao silêncio (privilégio contra a auto-incriminação); **e** (**k**) **direito** à prova.

O contexto processual delineado nos autos – *presentes tais considerações e tendo em vista*, ainda, que se observaram **todas** as prerrogativas em que se desenvolve a garantia *do devido processo* – **bem evidencia** *a regularidade jurídico-formal* do procedimento disciplinar **instaurado** contra o ora impetrante, **cabendo destacar**, *ante a sua inteira*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

correção, **o parecer** do Ministério Público Federal, **do qual destaco** o seguinte fragmento (fls. 633/635):

> *"**47. A alegada ofensa ao devido processo legal**, **interrogatório do PAD nº 2009.10.00.001922-5 realizado em 16 e 17-9-2009 sem a presença de advogado**, **foi superada**. Em 7-5-2008 (DO de 16-5-2008), o Pleno do STF **aprovou a Súmula Vinculante nº 5** (…).*
>
> ***48. Em relação às demais alegações do impetrante**, adotam-se os fundamentos do parecer da Procuradoria-Geral da República **no PAD** nº 2009.10.00.001.922-5, **do qual vale destacar**:*
>
> > *(…) **20. Sustentou o Magistrado**, preliminarmente, a nulidade do procedimento investigatório que serviu de base ao presente feito, diante da incompetência absoluta do Corregedor--Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso para investigar criminalmente magistrado que ocupa o cargo de desembargador; e da auditoria externa que subsidiou o referido procedimento, em virtude de ter sido realizada por empresa particular, sendo o laudo assinado por um único perito.*
> >
> > ***21. Não merece prosperar a preliminar arguida**.*
> >
> > ***22. Verifica-se que investigação levada a efeito pelo Corregedor-Geral de Justiça ORLANDO DE ALMEIDA PERRI**, denominado Procedimento Investigatório Criminal nº 05/2007, tinha por objeto, inicialmente, a suposta apropriação de verbas públicas por servidores e juízes de 1º grau do Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso, encontrando-se tal apuração dentro das atribuições inerentes ao seu cargo, consoante determina o art. 43, inciso LVII, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça daquela unidade da Federação.*
> >
> > ***23. No decorrer daquela investigação**, surgiram novos fatos e indícios de envolvimento de Desembargadores nas irregularidades apontadas, o que motivou o encaminhamento das conclusões pelo Corregedor-Geral de Justiça ao Conselho*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

> *Nacional de Justiça por meio do Ofício nº 205/2008/GAB/CGJ, de 11 de abril de 2008.*
>
> ***24. Nesse Conselho**, o procedimento instaurado perante a Corregedoria de Justiça Estadual foi equiparado à sindicância que, na condição de mero instrumento preparatório, prescinde de formalidades ou de contraditório, que ficam postergados para o eventual processo censório, conforme decidido na Reclamação Disciplinar nº 2008.10.00.000795-4:*
>
> *….....*
>
> ***25. Ademais**, eventuais irregularidades ocorridas na fase de sindicância não possuem o condão de macular o procedimento administrativo disciplinar instaurado posteriormente.*" (**grifei**)

Vê-se, *portanto*, que a douta Procuradoria-Geral da República, *ao opinar pela denegação* do "*writ*", **claramente destacou**, em seu fundamentado parecer, que o impetrante *não sofreu qualquer indevida restrição* em seu direito de defesa, que foi por ele exercido **em plenitude**.

Com efeito, o E. Conselho Nacional de Justiça, **ao editar** a Portaria nº 002/2009, **veiculadora** de imputação disciplinar contra o ora impetrante, **delineou** *de forma precisa* **os limites de referida acusação**, **sumariando-lhe**, *de modo claro* **e** *objetivo*, **os fatos e ilícitos disciplinares** que ao autor do presente "*writ*" mandamental foram atribuídos.

O impetrante **foi**, *oportunamente*, **intimado** *em caráter pessoal* para apresentar defesa escrita *no prazo regulamentar*, **sendo-lhe facultada** *vista do processo*.

Assegurou-se ao ora impetrante **o direito** à autodefesa **e** à defesa técnica (**esta efetivamente exercida** por Advogado constituído), **sendo certo**, *ainda*, **que se lhe ensejou a possibilidade** de acompanhar **todos** os atos e termos do processo disciplinar, **quer** arrolando **e** reinquirindo testemunhas, **quer** requerendo diligências de caráter instrutório, **quer** tendo acesso e vista referentemente aos autos, **sem quaisquer** obstáculos **ou** restrições.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

É por tal motivo que entendo **não assistir razão** ao impetrante **quando** este alega nulidade absoluta do procedimento disciplinar em questão, **com a consequente invalidade** da punição a ele aplicada, **apoiando-se**, *quanto a tal pretensão*, **no fato** de o interrogatório **promovido** pelo E. Conselho Nacional de Justiça haver sido realizado **sem** a presença do Advogado que esse mesmo impetrante constituíra.

É que o exame dos autos, *tal como enfatizado* pelo Ministério Público em seu douto parecer, **revela** que, *não obstante assegurado* ao impetrante, *pelo eminente Conselheiro Relator*, **o direito de fazer-se acompanhar** por Advogado **ao longo** de todo o itinerário procedimental, **ainda assim** o próprio impetrante **veio a optar**, *expressamente*, **por dispensar** a presença de seu defensor técnico no curso da audiência em que se efetivou o seu interrogatório **e** o dos demais investigados.

Impõe-se registrar, *por oportuno*, **que o Plenário** desta Suprema Corte, **ao apreciar o RE 434.059/DF**, Rel. Min. GILMAR MENDES, **reconheceu que a ausência** *de Advogado constituído* **ou** de defensor dativo, *por si só*, **não importa em nulidade** do procedimento administrativo disciplinar, **cabendo destacar**, *por expressiva desse entendimento*, **a ementa** de referido julgamento:

> "***Recurso extraordinário***. *2.* ***Processo Administrativo Disciplinar***. *3.* ***Cerceamento de defesa***. *Princípios do contraditório e da ampla defesa.* ***Ausência de defesa técnica por advogado***. ***4. A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição***. ***5.*** *Recursos extraordinários conhecidos e providos.*" (**grifei**)

Em consequência de mencionado precedente, **o Pleno** deste Tribunal **editou a Súmula Vinculante nº 5**, *que possui o seguinte conteúdo*:

> *"**A falta de defesa técnica** por advogado no processo administrativo disciplinar **não ofende** a Constituição."* (**grifei**)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Torna-se importante reafirmar, *no entanto*, **que não ocorreu**, *na espécie*, **falta** de defesa técnica, **eis** que o magistrado impetrante **tinha** Advogado por ele constituído, **mas** cuja presença no ato de interrogatório – *insista-se* – **veio a ser por ele próprio dispensada**, como anteriormente anotado.

Cabe ter presente, *de outro lado*, **no que se refere** à alegação de que a defesa do impetrante **teria sido prejudicada** "*em razão da limitação do número de testemunhas*", que tal afirmação *não se acha devidamente demonstrada*, **mediante** prova literal *pré-constituída*, **imprescindível à comprovação** – que se impõe efetivada "*ex ante*" – **da liquidez** dos fatos subjacentes ao direito subjetivo neles apoiado.

Não se desconhece que a jurisprudência dos Tribunais (**HC 26.834/CE**, Rel. Min. PAULO MEDINA, *v.g.*), **notadamente** a do Supremo Tribunal Federal (**MS 26.961-MC/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*), **tem reconhecido**, na análise dessa específica questão suscitada nestes autos, **que o número máximo de testemunhas** a que se refere o art. 401 do CPP (**a que correspondia** o art. 398, *hoje derrogado*) – **também aplicável** à instrução probatória **no âmbito** de processos disciplinares **instaurados** pelo E. Conselho Nacional de Justiça (**Resolução CNJ** nº 135/2011, art. 18, § 3º) – **há de ser aferido** *em face de cada fato* imputado ao acusado (**HC 72.580/SP**, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA – **RHC 65.673/SC**, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO, *v.g.*).

Esse entendimento jurisprudencial reflete-se, *de igual modo*, **no magistério doutrinário** (DAMÁSIO E. DE JESUS, "**Código de Processo Penal Anotado**", p. 317, 21ª ed., 2004, Saraiva; JULIO FABBRINI MIRABETE, "**Código de Processo Penal Interpretado**", p. 1.057, 11ª ed., 2007, Atlas; GUILHERME DE SOUZA NUCCI, "**Código de Processo Penal Comentado**", p. 669, 6ª ed., 2007, RT; MARCELLUS POLASTRI LIMA, "**Manual de Processo Penal**", p. 241, 2007, Lumen Juris; EDILSON MOUGENOT BONFIM, "**Código de Processo Penal Anotado**", p. 592,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

2007, Saraiva, *v.g.*), **valendo referir**, *no ponto*, ante a sua inquestionável pertinência, **a lição** de HERÁCLITO ANTÔNIO MOSSIN ("**Comentários ao Código de Processo Penal**", p. 766, Manole):

> "(…) ***o melhor entendimento exegético é no sentido de que o número de testemunhas refere-se a cada fato ou imputação mencionada na peça postulatória*** *pública ou privada,* ***dando oportunidade*** *para que sejam mais bem demonstradas as questões fáticas e, com isso, possibilitando a produção de melhor e mais amplo material de conhecimento para que o magistrado forme sua persuasão racional e para que as partes exibam, de forma mais completa, sua prova oral.*" (**grifei**)

Tenho para mim, tal como assinalei **em anterior** decisão proferida **nesta** Suprema Corte (**MS** 26.961-MC/DF), que essa orientação – **tanto** doutrinária **quanto** jurisprudencial – **é a que mais se ajusta** aos propósitos **visados** pelo legislador constituinte, **quando determina**, em respeito **à exigência** do contraditório **e** da amplitude de defesa, **a observância**, *pelo Poder Público*, **da garantia** indisponível do "*due process of law*", **mesmo se se tratar** *de processo de índole administrativa*.

Ocorre, *no entanto*, **como anteriormente enfatizado**, que o ora impetrante **não instruiu** o presente "*writ*" constitucional **com o correspondente** *rol de testemunhas* por ele **alegadamente** apresentado **no âmbito** do processo administrativo disciplinar em questão, **tampouco produziu cópia** da decisão do Conselheiro Relator *que impôs limitação* ao número de testemunhas a serem indicadas pela Defesa ("*DESP174*" e "*DESP222*"), **sendo certo**, *ainda*, que o autor **deste** "*writ*" **sequer indicou**, em sua petição inicial, **quais teriam sido** as testemunhas **arroladas** pela Defesa **ou** os fatos **em relação** aos quais **se lhe negou** o pretendido direito à prova testemunhal, **o que inviabiliza**, no ponto, *por iliquidez*, **a análise** em torno do *alegado* cerceamento ao direito de defesa.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Como se sabe, a ação de mandado de segurança **faz instaurar** *processo de caráter eminentemente documental*, **a significar** que a pretensão jurídica deduzida pela parte impetrante **há de ser** demonstrada **mediante** produção de provas documentais *pré-constituídas* **aptas a evidenciar** a alegada ofensa a direito líquido e certo *supostamente* titularizado pelo autor do "*writ*" mandamental (**MS 24.272/DF**, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA – **MS 25.446/DF**, Rel. Min. GILMAR MENDES – **MS 26.284/DF**, Rel. Min. MENEZES DIREITO – **MS 26.603/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **MS 28.932/DF**, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – **MS 31.681/DF**, Rel. Min. LUIZ FUX, *v.g.*):

> "*MANDADO DE SEGURANÇA – PETIÇÃO INICIAL **DESACOMPANHADA** DOS DOCUMENTOS **NECESSÁRIOS** À COMPROVAÇÃO **LIMINAR** DOS FATOS ALEGADOS – **INDISPENSABILIDADE** DE PROVA **PRÉ**-CONSTITUÍDA – **CONCEITO** DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO – **FATOS INCONTROVERSOS E INCONTESTÁVEIS** – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.*
>
> *– **Refoge** aos estreitos limites da ação mandamental **o exame** de fatos **despojados** da necessária liquidez, **não se revelando possível** a instauração, **no âmbito** do processo de mandado de segurança, **de fase incidental** de dilação probatória. **Precedentes**.*
>
> *– **A noção** de direito líquido e certo **ajusta-se**, em seu específico sentido jurídico-processual, **ao conceito** de situação **decorrente** de fato **incontestável e inequívoco**, **suscetível** de imediata demonstração **mediante** prova literal **pré**-constituída. **Precedentes**."*
>
> (**MS 23.190-AgR/RJ**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **Pleno**)

Isso significa *que a natureza eminentemente documental do processo de mandado de segurança* **torna incontornável** a exigência de que a parte impetrante **produza**, "*ex ante*", elementos de informação **que efetivamente comprovem** a situação de fato **invocada** na impetração mandamental, em contexto **impregnado** *da necessária liquidez*, **pois**, *ausente o elemento de certeza*, **a alegação** do autor do "*writ*" constitucional *não terá relevo processual algum*.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Impunha-se, *pois*, à parte ora impetrante **cumprir** *a obrigação processual* **de produzir**, *desde logo*, **com a inicial**, os documentos **essenciais** ao exame da postulação veiculada **nesta** causa mandamental.

Ainda que assim não fosse, **a análise** destes autos **não evidencia**, *no processo em questão*, a ocorrência de **qualquer** prejuízo para o impetrante, **eis** que o eminente Conselheiro Relator **realizou a oitiva** *de vinte e duas (22) testemunhas* arroladas, **procedeu ao interrogatório** dos magistrados requeridos **e à tomada de depoimentos** que foram prestados por alguns dos juízes na condição de informantes, **e determinou**, *ainda*, **a inquirição** do Senhor Jayme Campos, *então* Senador da República, **na qualidade** de testemunha referida, **assegurando-se**, *desse modo*, ao impetrante **o exercício pleno** do direito à prova.

Impõe-se ter presente, *por necessário*, que **a disciplina normativa** das nulidades no sistema jurídico brasileiro **rege-se** pelo princípio "*pas de nullité sans grief*". **Esse postulado básico** tem por finalidade **rejeitar** o **excesso de formalismo**, desde que a eventual preterição de determinada providência legal **não tenha causado** prejuízo para qualquer das partes.

Cumpre enfatizar, *no ponto*, que o Supremo Tribunal Federal **tem exigido** a comprovação de **efetivo prejuízo** à parte, sempre que ela objetivar a declaração, *mesmo em sede processual penal*, de nulidade de um determinado ato processual (**AI 802.459-AgR-segundo/PI**, Rel. Min. LUIZ FUX – **ARE 816.021-AgR/RN**, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – **MS 24.911/DF**, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – **MS 25.886/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **MS 31.199/DF**, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, *v.g.*):

> "***1. Este Tribunal, em várias oportunidades, firmou o entendimento de que, não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo 'pas de nullité sans grief'.*** *No caso dos autos, não houve*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

> *tal comprovação. Não há que falar, portanto, em cerceamento de defesa. Precedentes.*
>
> *….....*
>
> *4. Agravo regimental improvido.*"
>
> (**AI 764.402-AgR/SP**, Rel. Min. ELLEN GRACIE – **grifei**)

Sustenta-se, *ainda*, **na presente** impetração, que a punição disciplinar **infligida** ao impetrante **ter-se-ia apoiado**, *essencialmente*, nos elementos de prova coligidos no âmbito **da Inspeção** nº 200910000008693, **realizada** pela Corregedoria Nacional de Justiça, em cujo âmbito **não se observou**, segundo se alega, a garantia do contraditório e da ampla defesa.

Não questiono a afirmação de que as sanções disciplinares fundadas *unicamente* em prova produzida na fase **pré**-processual da sindicância **não podem subsistir** contra o administrado, **sob pena de gravíssima afronta** à cláusula constitucional **que confere** ao acusado o direito ao contraditório **e** à plenitude de defesa.

É por essa razão que o Supremo Tribunal Federal, **apreciando** tal questão **no plano** da persecução penal, **repudia** a possibilidade de o Poder Judiciário **fundamentar** sentenças penais condenatórias em provas produzidas *tão somente* no contexto de investigações policiais **ou** de inquéritos parlamentares promovidos por Comissões Parlamentares de Inquérito, **sem** que tais elementos probatórios **venham a ser renovados**, *em juízo*, **sob a égide** da garantia constitucional do contraditório:

> "***A unilateralidade*** *das investigações desenvolvidas pela Polícia Judiciária* ***na fase preliminar*** *da persecução penal ('informatio delicti')* ***e o caráter inquisitivo*** *que assinala a atuação da autoridade policial* ***não autorizam****, sob pena de* ***grave ofensa*** *às garantias constitucionais do contraditório e da plenitude de defesa,* ***a formulação de decisão condenatória*** *cujo* ***único*** *suporte seja a prova,* ***não reproduzida em juízo****, consubstanciada nas peças do inquérito.*"
>
> (**RTJ 143/306-307**, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Essa diretriz jurisprudencial – *segundo a qual* "***É nula*** *a decisão proferida em processo que correu em branco,* ***sem que nenhuma prova*** *fosse produzida* ***em juízo***" (**RT** 520/484 – **grifei**) – **encontra apoio** em autorizado magistério doutrinário (JOSÉ FREDERICO MARQUES, "**Tratado de Direito Processual Penal**", vol. I/104 e 194, 1980, Saraiva; FERNANDO DE ALMEIDA PEDROSO, "**Processo Penal – O Direito de Defesa**", p. 56, item n. 14, 1986, Forense, *v.g.*).

Se é certo, *de um lado*, que punições disciplinares **não podem** apoiar-se, *unicamente*, em elementos produzidos, *de modo unilateral,* no curso de sindicâncias, **o que é vedado pela garantia constitucional** do contraditório, **não é menos exato**, *de outro*, **como ocorre** no âmbito dos processos de natureza penal, que "*Os elementos do inquérito podem influir na formação do livre convencimento do juiz para a decisão da causa* ***quando complementam*** *outros indícios* ***e*** *provas* ***que passam pelo crivo do contraditório em juízo***" (**RE 425.734-AgR/MG**, Rel. Min. ELLEN GRACIE – **grifei**).

Desse modo, o reconhecimento de eficácia **e** de valor probantes aos elementos informativos obtidos **em inspeção** realizada pela Corregedoria Nacional de Justiça **não implica transgressão** à garantia constitucional do contraditório, **pois sempre** *será lícito* **e** *possível* ao acusado, **no âmbito** do processo administrativo disciplinar, *contestar* **e** *criticar* **todas** as provas produzidas **de modo inquisitivo** na fase pré-processual, **bem assim** a elas *opor-se*, **podendo**, *inclusive*, **requerer outras**, em ordem a infirmar, *até mesmo*, as conclusões produzidas na fase extrajudicial.

Registra-se, *em tal situação*, **hipótese de** *contraditório diferido*, que representa, **por parte** do Estado, **efetiva observância** da cláusula constitucional **que garante**, *no contexto dos procedimentos administrativo-disciplinares*, **a prerrogativa** do "*due process of law*".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Precisa, *no ponto*, **a lição** de EUGÊNIO PACELLI **e** de DOUGLAS FISCHER ("**Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência**", p. 305, item n. 155.3, 4ª ed., 2012, Atlas):

> "*(...) em tais situações,* ***o contraditório é 'diferido'****, ou seja,* ***é adiado*** *–* ***da fase*** *de investigação* ***para a fase*** *de instrução –,* ***permitindo-se*** *que a defesa* ***levante*** *objeções técnicas, do ponto de vista jurídico ou tecnológico, àquele material realizado* ***sem*** *o controle judicial (…).*" (**grifei**)

É que a inspeção, **enquanto** mera atividade *de natureza instrutória*, **não veicula** *qualquer* sanção de índole disciplinar, **pois constitui** *simples peça informativa* **destinada a subsidiar**, *com elementos idôneos*, eventual ação disciplinar **a ser promovida** por órgão administrativo competente (**MS 21.635/PE**, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – **MS 22.122/PA**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **MS 24.803/DF**, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, *v.g.*):

> "***Mandado de Segurança****. 2.* ***Pretendida anulação de ato de demissão*** *com retorno ao cargo antes ocupado.* ***Alegada violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa****. 3. A pena de demissão* ***não resultou*** *da sindicância,* ***mas****, sim,* ***de posterior*** *processo administrativo disciplinar,* ***no qual foi assegurado*** *o exercício de ampla defesa. 4. Hipótese em que a sindicância* ***é mero procedimento preparatório*** *do processo administrativo disciplinar. 5. Mandado de Segurança* ***indeferido****.*"
>
> (**MS 23.410/DF**, Rel. Min. GILMAR MENDES, **Pleno** – **grifei**)

Vê-se, *portanto*, que, *em situações como a de que ora se cuida*, **a sindicância,** *assim também a inspeção*, **por constituir** procedimento *de caráter unilateral* **e** *inquisitivo*, em cujo âmbito **não se impõe** a observância do postulado do contraditório, **precisamente em virtude** *da natureza preparatória* de que se reveste esse meio de apuração, **representa** instrumento *de facultativa utilização* pelo Estado, que **sempre** poderá, **uma**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

vez presentes elementos informativos idôneos, **fazer instaurar**, *desde logo*, **o pertinente** processo administrativo-disciplinar, **hipótese** em que **deverá respeitar**, *aí sim*, **sem qualquer restrição**, *sob pena de nulidade*, a garantia constitucional do direito de defesa (**RTJ 153/831**, Rel. Min. ILMAR GALVÃO – **MS 21.721/RJ**, Rel. Min. MOREIRA ALVES – **MS 21.726/RJ**, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, *v.g.*):

> "***DIREITO ADMINISTRATIVO***. *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO.* ***SERVIDOR PÚBLICO***. ***SINDICÂNCIA***. *PROCEDIMENTO* ***QUE ANTECEDE*** *A INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.* ***PRESCINDIBILIDADE DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA***. ***PRECEDENTES***. ***APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 5***.
>
> ***1***. ***O Supremo Tribunal Federal já assentou ser dispensada a observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa no decorrer da sindicância***, *procedimento* ***que antecede*** *a instauração do processo administrativo disciplinar.* ***Precedentes***.
>
> ***2***. *'A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição' (Súmula Vinculante 5).*
>
> ***3***. *Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada.*
>
> ***4***. *Agravo regimental* ***a que se nega*** *provimento.*"
>
> (**RE 715.790-AgR/DF**, Rel. Min. ROBERTO BARROSO – **grifei**)

Revela-se incensurável, *por identidade de razões*, a decisão **emanada** do E. Conselho Nacional de Justiça *que determinou o aproveitamento* dos elementos documentais **produzidos** pelo Corregedor-Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso **no âmbito** do Procedimento Investigatório Criminal nº 05/2007, **com a consequente incorporação** de referidas peças aos autos do procedimento administrativo disciplinar ora questionado (**PAD** nº 200910000019225).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Nem se alegue, *quanto a esse ponto*, **que a instauração** do Procedimento Investigatório Criminal nº 05/2007 **perante** a Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso, **sem prévia autorização** do órgão especial do E. Tribunal de Justiça local, **teria transgredido** a regra **inscrita** *no parágrafo único* do art. 33 da LOMAN.

É que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, **ao julgar o HC 94.278/SP**, Rel. Min. MENEZES DIREITO, **interpretando** *o alcance de referido dispositivo legal*, **reconheceu não ser necessária** *prévia deliberação* da Turma **ou** do Órgão competente do Tribunal de Justiça **para autorizar a instauração** *de inquérito judicial* (ou administrativo) **contra** *membro do Poder Judiciário*, **cabendo**, *na verdade*, **ao órgão referido** no art. 33, **parágrafo único**, da LOMAN, **tão somente**, *o recebimento* **ou** *a rejeição* da peça acusatória *eventualmente* oferecida.

Cumpre destacar, *por oportuno*, **ante a inquestionável procedência** de suas observações, **a seguinte passagem** do voto que o eminente Ministro MENEZES DIREITO **proferiu** por ocasião de mencionado julgamento plenário:

> "***Cabe à Corte Especial receber ou rejeitar a denúncia***, *conforme o caso,* ***sendo desnecessária a sua autorização para a instauração de inquérito judicial***. ***Entendo que não se pode dar ao art. 33, parágrafo único, da LOMAN esse alcance***. ***Ao contrário***, *o que ali se contém é a indicação de que,* ***havendo indício*** *da prática de crime* ***por parte*** *de Magistrado,* ***desloca-se a competência*** *ao Tribunal competente* ***para julgar*** *a causa* ***a fim de que prossiga a investigação***. *É, portanto,* ***regra de competência***. ***No Tribunal***, *o inquérito é distribuído ao Relator, a quem cabe determinar as diligências próprias para a realização das investigações, podendo chegar até ao arquivamento.* ***No dispositivo não existe conteúdo normativo impondo seja submetida*** *ao órgão colegiado* ***desde logo*** *a autorização para que siga o inquérito.* ***A investigação prosseguirá*** *no Tribunal competente* ***sob a direção*** *do Relator* ***ao***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

> ***qual for distribuído*** *o inquérito,* ***cabendo-lhe****, portanto, dirigir o inquérito.*" (**grifei**)

Vê-se *de referido precedente* que a situação **exposta** pelo ora impetrante **não se ajusta** à hipótese **prevista** no preceito legal mencionado, **pois** *o mero aproveitamento* das peças informativas **produzidas** no âmbito da Corregedoria-Geral de Justiça estadual, **com a sua incorporação** aos autos do PAD nº 200910000019225, **de que resultou** a deliberação do E. Conselho Nacional de Justiça ora impugnada **nesta** sede processual, **destinou-se não** a propiciar o recebimento *de qualquer* peça acusatória para efeito da persecução criminal, **mas**, *unicamente*, a compor o acervo informativo **necessário** ao esclarecimento dos fatos, **para fins** de caráter *estritamente* administrativo-disciplinar.

Tenho para mim, *presentes as razões que venho de expor,* **que o ato punitivo** aplicado ao ora impetrante, *como anteriormente enfatizado nesta decisão*, **emanou de autoridade competente**, que o praticou *de modo regular*, **em face** de elementos probatórios *juridicamente idôneos* **produzidos** no procedimento disciplinar instaurado perante o E. CNJ e cujos dados de informação **evidenciaram** *a realidade do ilícito comportamento funcional* do autor do "*writ*", **de todo incompatível** com a dignidade do seu cargo **e** a seriedade e correção das atividades funcionais a ele inerentes.

Forçoso concluir-se, *pois*, **que os princípios constitucionais** *do contraditório* **e** *da ampla defesa* **foram plenamente observados** ao longo do procedimento administrativo-disciplinar *regularmente* **instaurado** perante o E. Conselho Nacional de Justiça contra o ora impetrante.

De outro lado, **no que concerne** à suposta transgressão ao postulado da motivação dos atos decisórios (**CF**, art. 93, IX), **observo** que as razões em que se apoia o ato apontado como coator **mostram-se compatíveis** com referido princípio constitucional, **especialmente** se se considerar **que a jurisprudência** firmada pelo Supremo Tribunal Federal (**RTJ 170/627-628**,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*) **orienta-se no sentido de que** "*O que a Constituição* ***exige***, ***no art. 93***, ***IX***, *é que a decisão judicial* ***seja fundamentada***. ***Não*** *que a fundamentação seja correta, na solução das questões de fato ou de direito da lide:* ***declinadas*** *no julgado as premissas,* ***corretamente assentadas ou não***, *mas coerentes com o dispositivo do acórdão,* ***está satisfeita*** *a exigência constitucional*" (**RTJ 150/269**, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – **grifei**).

Vale ter presente, *a respeito do sentido* que esta Corte tem dado **à norma** inscrita **no inciso IX** do art. 93 da Constituição, **que os precedentes** deste Tribunal **desautorizam** *a abordagem hermenêutica* feita pela parte impetrante, **como se dessume** *de diversos julgados* (**AI 529.105-AgR/CE**, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA – **AI 637.301-AgR/GO**, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – **AI 731.527-AgR/RJ**, Rel. Min. GILMAR MENDES – **AI 838.209-AgR/MA**, Rel. Min. GILMAR MENDES – **AI 840.788-AgR/SC**, Rel. Min. LUIZ FUX – **AI 842.316-AgR/RJ**, Rel. Min. LUIZ FUX – **RE 327.143-AgR/PE**, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, *v.g.*), **notadamente** daquele **proferido** no exame **do AI** 791.292-QO-RG/PE, Rel. Min. GILMAR MENDES, **em cujo âmbito reconheceu-se**, *a propósito* da cláusula constitucional mencionada, **a existência** de repercussão geral, em decisão que restou consubstanciada em acórdão assim ementado:

> "*(…)* ***3.*** *O art. 93, IX, da Constituição Federal* ***exige*** *que o acórdão ou decisão sejam fundamentados,* ***ainda*** *que sucintamente,* ***sem determinar****, contudo,* ***o exame pormenorizado*** *de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.* ***4. Questão de ordem acolhida para reconhecer*** *a repercussão geral,* ***reafirmar a jurisprudência*** *do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.*"
>
> (**AI 791.292-QO-RG/PE**, Rel. Min. GILMAR MENDES – **grifei**)

Demais disso, **é de observar-se** que, **no caso presente**, a parte impetrante **sustenta** que a deliberação **emanada** do E. Conselho Nacional

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

de Justiça **mostra-se inválida** em face da insuficiência de sua motivação, **porque** apoiada em afirmações *que não encontram correspondência* em suporte probatório que possa legitimá-las.

Essa linha de questionamento, que se fundamenta em alegações cuja constatação **depende** do exame de matéria fático-probatória, **encontra obstáculo**, *como se sabe*, na própria natureza do processo mandamental, que, por ostentar perfil eminentemente documental, **não** permite **nem** admite qualquer dilação probatória cuja instauração incidental mostre-se eventualmente necessária para demonstrar a realidade dos fatos subjacentes às objeções invocadas.

No caso ora em exame, **impôs-se** ao impetrante, **em regular** processo administrativo-disciplinar, **a sanção** *de aposentadoria compulsória*, **qualificada** pela nota "*a bem do serviço público*", **porque comprovado** o seu envolvimento na prática de grave transgressão legal, **consistente** no "*desvio de numerário do Poder Judiciário para entidade privada*", **o que levou** o E. Conselho Nacional de Justiça **a entender configurada** a ocorrência de comportamento **incompatível** *com a dignidade, a honra* **e** *o decoro* das funções de magistrado.

Com efeito, o E. Conselho Nacional de Justiça, **ao justificar** a imposição da sanção disciplinar ora questionada, **apoiou-se**, *para tanto*, **em elementos de prova** *que evidenciam a ocorrência* do denominado "'*esquema' de socorro à Loja Maçônica (…) com verbas do Tribunal de Justiça de Mato Grosso*", **os quais se revelam aptos a comprovar**, *ainda,* **a atuação efetiva e determinante** do magistrado ora impetrante na consecução dos atos ilícitos a ele imputados, **assim infringindo** o regime jurídico **que disciplina** a atuação dos membros do Poder Judiciário.

Impende referir, *bem por isso*, o seguinte fragmento **constante** do voto do Conselheiro Relator, o eminente Ministro IVES GANDRA, que, **acolhido** pelo E. Conselho Nacional de Justiça, **fundamentou** a decisão

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

plenária **proferida** pelo órgão constitucional ora apontado como coator (fls. 121/126):

> "***a) Recebimento de Verbas de Atrasados em caráter privilegiado***
>
> ***Conforme já registrado no item III.B do presente voto****, com base na tabela de pagamento de atrasados durante a gestão presidencial do Des. José Ferreira Leite (cfr. DOC128, pgs. 42-52), foi o Requerido o melhor aquinhoado com atrasados, recebendo o astronômico valor de R$ 1.276.013,24 (hum milhão, duzentos e setenta e seis mil e treze reais e vinte e quatro centavos), que supera superlativamente o recebido pela massa de magistrados que, em tese, teria direito a receber atrasados.*
>
> *….....*
>
> ***Nesse sentido****, o caráter privilegiado do recebimento de atrasados salta aos olhos pela simples visualização do quadro geral de pagamento de atrasados durante a Gestão do Requerido, mormente tendo em vista o reconhecimento de que esse pagamento era feito em caráter discricionário pela Presidência do TJ-MT, com base na necessidade apresentada pelo magistrado pleiteante, de recebimento de atrasados.*
>
> ***Assim****,* ***quanto a essa imputação****, procede o libelo da Portaria 2/09 do CNJ.*
>
> ***b) Correção Monetária de Verbas Atrasadas calculada pelo Índice mais elevado e sobre períodos prescritos***
>
> ***Conforme registrado no Relatório de Inspeção do Controle Interno do CNJ (DOC299)****, o Processo 'Diversos nº 5', de 21/01/2005, teve como requerente o magistrado José Ferreira Leite, à época Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, e trata do requerimento de correção monetária sobre os valores pagos em atraso pelo TJ-MT, cujo pagamento deu-se pelo valor histórico, sem a devida atualização.*
>
> *….....*
>
> ***Constatou-se que, no Processo 'Diversos nº 5/2005'****, do TJ-MT,* ***foi adotado como parâmetro de cálculo o IGPM*** *(Índice Geral de Preços do Mercado). O referido índice é divulgado*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

pela Fundação Getúlio Vargas, registra a inflação de preços desde matérias-primas agrícolas e industriais até bens e serviços finais ***e é utilizado****, via de regra,* ***em contratos de aluguéis e para reajustes de tarifas públicas****.*

Em seu depoimento*, o atual Coordenador da Coordenadoria de Magistrados, servidor Maurício Sogno Pereira, referiu que o Tribunal tinha por tradição adotar o índice com maior percentual auferido no mês para a atualização monetária de passivos dos magistrados, não havendo índice padronizado (vídeo de 28/10/09, disponível nos autos). A conduta, nitidamente, privilegia a recomposição salarial dos magistrados* ***em desfavor*** *da Administração Pública.*

Ademais*, considerando especificamente que o Processo 'Diversos nº 5/2005' foi autuado em 21/1/2005,* ***encontrava-se prescrita*** *a atualização monetária de verbas* ***anteriores*** *ao mês janeiro de 2000. Entretanto,* ***constata-se que foi incluído****, no processo em comento,* ***o pagamento de correção monetária sobre verbas já prescritas*** *(…).*

….....

Portanto*, também em relação a esse fato, mostra-se procedente a imputação feita na Portaria.*

c) Autorização de pagamento de atrasados com mudança de rubrica, para mascarar o pagamento

….....

Segundo o juiz Marcelo*, o Tribunal vinha pagando verbas de caráter indenizatório com incidência de imposto de renda, especificamente 'Auxílio Moradia' e 'Auxílio Transporte'. Após estudo da matéria, fixou-se o entendimento de que a tributação era indevida e a Presidência determinou que fossem devolvidos aos magistrados os valores de imposto de renda descontados indevidamente, por meio de compensação durante o ano de 2003.*

….....

Ora, não é crível que os valores fossem os mesmos*: anuênios e devolução de IR sobre auxílio-alimentação e auxílio--transporte.*

….....

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

***Ora, o Requerido, como ordenador de despesas do Tribunal**, assinando as ordens de pagamento com tamanhas irregularidades, **reconhecidas** por seu juiz auxiliar, das quais foi um dos beneficiários, **torna-se responsável** pelas irregularidades contábeis.*

d) Montagem de 'esquema' para socorro à Loja Maçônica 'Grande Oriente do Estado de Mato Grosso' com verbas do Tribunal de Justiça de Mato Grosso

….

***No caso dos autos, foi destacado pelos Requeridos que pertencem à Maçonaria**, que a relação do 'Grande Oriente do Estado de Mato Grosso' com a 'SICOOB PANTANAL – Cooperativa de Crédito Rural de Responsabilidade Ltda.' teve por escopo facilitar o crédito aos agricultores da Região, sendo que, o 'golpe' dado pelos dirigentes da Cooperativa, desfalcando-a de mais de um milhão de reais, fez com que os irmãos de maçonaria se unissem para cobrir o rombo, em benefício dos agricultores lesados.*

***Ora, o que se discute no presente Processo Administrativo Disciplinar não é a finalidade beneficente da Maçonaria ou da Cooperativa com ela conveniada**, mas a conduta de determinados magistrados, quanto aos métodos usados para resolver o problema da Loja Maçônica conveniada e da Cooperativa desfalcada.*

….

*'**In casu**', **conforme já referido no item III-B deste voto**, há prova suficiente nos autos apontando para a montagem de 'esquema' de socorro à Loja Maçônica, servindo-se da existência de 'atrasados' a serem pagos a magistrados, direcionando-se os pagamentos, de forma discricionária e privilegiada, para aqueles que pertenciam à Maçonaria ou fossem simpatizantes e que estivessem dispostos a emprestar parte substancial dos pagamentos à referida Loja Maçônica.*

***O 'esquema' montado pela Presidência do TJ**, com a colaboração de seus Juízes Auxiliares, ficou patente, quer pelas quantias exorbitantes de atrasados recebidas, em caráter claramente privilegiado, pelos integrantes da Direção do Tribunal, quer pela forma como arrecadados os fundos de socorro à Loja Maçônica.*

….

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

> ***Nesse sentido***, *verifica-se que o Requerido, Presidente tanto do Tribunal quanto da Loja Maçônica durante o período de 2003/2005, serviu-se da condição de Presidente e ordenador de despesas do TJ-MT para resolver problema pessoal e da instituição privada que presidia, determinando e recebendo pagamentos, em caráter privilegiado, de verbas de atrasados, o que atenta gritantemente contra a dignidade e decoro no exercício da magistratura, por se tratar da coisa pública como se privada fosse.*
>
> ***Nesse sentido***, *também por essa imputação merece ser julgado PROCEDENTE o presente processo administrativo disciplinar,* ***para determinar a aplicação****, ao Desembargador José Ferreira Leite,* ***da pena de aposentadoria a bem do serviço público****, proporcional ao tempo de serviço, nos termos do art. 56, II, da LOMAN.*" (**grifei**)

Cabe assinalar, *no ponto*, **o teor** da douta manifestação produzida nestes autos pelo Ministério Público Federal, que, **ao pronunciar-se** *contrariamente às alegações deduzidas pelo impetrante*, **reportou-se à manifestação** que a Procuradoria-Geral da República **ofereceu** nos autos **da Representação** nº 2009.10.00.001.922-5, **da qual extraio**, *por sua inteira pertinência*, **o seguinte fragmento** (fls. 636/642):

> "***30***. ***Consoante se denota nas provas colhidas durante a instrução****, os pagamentos de créditos suplementares pelo Tribunal Estadual não apresentavam qualquer critério objetivo, sendo autorizados pelo Desembargador JOSÉ FERREIRA LEITE de forma aleatória a partir de uma triagem realizada pelo Juiz Auxiliar da Presidência MARCELO SOUZA DE BARROS, como confirma o Requerido (JOSÉ FERREIRA LEITE) em suas declarações (…):*
>
> *….....*
>
> ***31***. ***Não há controvérsia****, portanto, acerca da efetiva ingerência do Requerido sobre os beneficiários dos créditos pagos pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, cabendo a ele decidir a quem, quando e quanto seria pago.*
>
> ***32***. ***Entretanto****, o Defendente não logrou êxito em comprovar o alegado critério de 'necessidade do magistrado' para a escolha dos*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

pagamentos a serem realizados, haja vista as Juízas GRACIEMA RIBEIRO DE CARAVELLAS e JUANITA CRUZ DA SILVA CLAIT DUARTE, que efetuaram empréstimos dos valores recebidos ao GRANDE ORIENTE DO ESTADO DE MATO GROSSO, declararem que receberam os referidos pagamentos sem a demonstração de quaisquer dificuldades financeiras e até mesmo sem a formulação de requerimento (…):

….....

33. Reforça a ausência de isonomia e impessoalidade do ordenador de despesas o fato de que 'também mandou pagar mais para os magistrados que o auxiliaram na administração'.

***34. Há sérias dúvidas acerca da legalidade dos pagamentos recebidos pelo Requerido**, haja vista a existência de verbas pagas com exclusividade a ele e ao Juiz MARCELO SOUZA DE BARROS, por várias vezes no mês de abril de 2004, de acordo com o relatório produzido por esse Conselho durante a inspeção realizada no Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso (…):*

….....….....

***35. Quanto aos pagamentos privilegiados àqueles que se dispuseram a contribuir para o socorro da instituição de crédito**, as auditorias realizadas concluíram pela existência de verbas liberadas sem base legal e apenas a alguns magistrados, sobretudo àqueles que exerciam, à época dos fatos, cargos administrativos naquela Corte Estadual.*

***36. O farto conjunto probatório arrecadado nos autos demonstra que o pagamento de algumas verbas a determinados magistrados**, orquestrado pelo Desembargador Presidente JOSÉ FERREIRA LEITE, teve como objetivo o desvio dos recursos públicos para a entidade maçônica em que este ocupava o cargo máximo de Grão-Mestre.*

….....

***45. Conforme se observa nos documentos digitalizados nos arquivos 022_DOC22.pdf e 023_DOC23.pdf**, JOSÉ TADEU CURY, MARCELO SOUZA DE BARROS, MARCOS AURÉLIO DOS REIS FERREIRA, MARIANO ALONSO RIBEIRO TRAVASSOS e JOSÉ FERREIRA LEITE requereram, na mesma*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

data – 20/01/2005 – e por meio de formulário idêntico, a correção monetária de valores recebidos em atraso.

***46**. **Em 1º de fevereiro daquele ano**, todos os requerimentos foram deferidos, sendo que as decisões referentes a JOSÉ FERREIRA LEITE e MARCOS AURÉLIO DOS REIS FERREIRA, seu filho, foram firmadas por JOSÉ TADEU CURY no exercício do cargo de Vice-Presidente da Corte Estadual, enquanto que o primeiro, na condição de Presidente do Tribunal Estadual, acatou o restante dos pleitos.*

***47**. **Dessa forma**, em apenas 12 (doze) dias foi requerida, calculada, deferida e paga a rubrica referente à correção monetária de parte do grupo comprometido com a obtenção de recursos para o GRANDE ORIENTE DO ESTADO DE MATO GROSSO, acrescido do Vice-Presidente do Tribunal de Justiça, cuja participação foi necessária diante da impossibilidade do Desembargador JOSÉ FERREIRA LEITE deferir seu próprio requerimento e o de seu filho.*

***48**. **Vale destacar** que nenhum outro magistrado recebeu essa verba específica e sequer soube da possibilidade de requerê-la, cabendo o benefício apenas aos integrantes da alta administração do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso (Presidente, Vice-Presidente, Corregedor-Geral de Justiça e Auxiliar da Presidência) e ao filho do Desembargador Presidente, como amplamente comprovado pela análise técnica realizada no procedimento de auditoria externa realizado pela empresa VELLOSO & BERTOLINI CONTABILIDADE, AUDITORIA E CONSULTORIA LTDA..*

***49**. **Ainda que se alegue a legitimidade de algumas das verbas mencionadas ou dos índices aplicados**, em virtude de advirem da interpretação de leis e de atos normativos internos pelo próprio Tribunal de Justiça Estadual, não há dificuldade em perceber a arbitrariedade dos pagamentos autorizados pelo Requerido no biênio 2003/2005, o que se distancia dos deveres impostos pelo ordenamento jurídico vigente ao Magistrado/Administrador.*

***50**. **Vale destacar que por vezes**, no presente feito, o ato analisado mostra-se formalmente legítimo. Porém, seu exame dentro do contexto fático-probatório revela outra realidade.*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

> ***51. É o caso da Certidão nº 133/2009/Cmg****, expedida pelo Coordenador de Magistrados MAURÍCIO SOGNO PEREIRA, que atesta a inexistência de determinação formal da Administração do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso no biênio 2003/2005 para a devolução de Imposto de Renda Pessoa Física retido na fonte a qualquer magistrado, e as anotações manuscritas da servidora CÁSSIA CRISTINA PEREIRA DE SENNA, então coordenadora do Departamento de Magistrados, relacionadas à devolução do imposto referente aos meses de agosto/200l a novembro/2002, incluindo o que foi descontado do décimo terceiro salário deste último ano.*
>
> *….....*
>
> ***53. Assim****, os elementos trazidos aos autos comprovam a autorização de despesas não previstas em lei e a realização de pagamentos de maneira não equânime entre os magistrados com o objetivo de prestar auxílio à entidade particular em que o Desembargador Presidente ocupava o cargo máximo.*" (**grifei**)

O teor da decisão emanada do E. Conselho Nacional de Justiça, **tal como enfatizado** pelo Ministério Público Federal, **bem evidencia**, *a partir dos próprios elementos probatórios* em que essa mesma deliberação apoiou-se, que **restou plenamente caracterizada**, *no caso em exame*, **a prática**, *pelo magistrado impetrante*, **de comportamento incompatível** *com a dignidade*, *a honra* **e** *o decoro* de suas funções, **situação apta a justificar** a imposição da sanção disciplinar ora impugnada **nesta** sede mandamental.

Cumpre assinalar, *por oportuno e necessário* – **tendo em vista**, *sobretudo*, **as alegações** da parte impetrante **quanto** *à desvalia jurídica* do ato ora impugnado, cujos fundamentos, *consoante por ela sustentado*, **não refletiriam** a realidade dos elementos de informação **produzidos** perante o E. CNJ, **em contexto que desautorizaria** a punição infligida ao magistrado em referência –, que o processo mandamental **não se revela** meio juridicamente adequado **à reapreciação** de matéria de fato **nem constitui** instrumento idôneo **à reavaliação** dos elementos probatórios que, **ponderados** pela autoridade competente, **substanciam** o juízo censório proferido, *na espécie*, pelo órgão apontado como coator.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Essa advertência justifica-se ante a afirmação feita pela parte impetrante de que a punição ora questionada **resultou** de um conjunto probatório *frágil* **e** *inconsistente*, **quando** não insuficiente **ou**, *até mesmo*, inexistente, **o que** – *segundo alega* – impediria a formulação, pelo E. CNJ, do juízo de culpabilidade que pronunciou contra o autor do presente "*writ*" mandamental.

Essa discussão em torno da alegada insuficiência do conjunto probatório **não se revela possível** *na via sumaríssima* do mandado de segurança.

Não constitui demasia reiterar *que refoge aos estreitos limites da ação mandamental* **o exame** de fatos **despojados** *da necessária liquidez*, **pois** o "*iter*" procedimental do mandado de segurança **não comporta** a possibilidade *de instauração incidental* de um momento de dilação probatória (ALFREDO BUZAID, "**Do Mandado de Segurança**", vol. I/208, item n. 127, 1989, Saraiva).

A via jurisdicional do mandado de segurança – **que necessariamente pressupõe** *suporte fático inquestionável*, **sempre apoiado** *em prova pré-constituída* – **não autoriza**, *por isso mesmo*, **consideradas** as afirmações da parte impetrante, **a perquirição** do conteúdo *alegadamente* injusto da decisão veiculadora da sanção disciplinar em causa **nem permite** a indagação em torno da **insuficiência** dos elementos de convicção **subjacentes** à decisão punitiva **emanada** do E. CNJ.

A jurisprudência dos Tribunais – *e a desta Suprema Corte*, inclusive – **tem insistentemente advertido** que "*O mandado de segurança não é meio idôneo para o exame de questões cujos fatos não sejam certos*" (**RTJ 142/782**, Rel. Min. MOREIRA ALVES), **eis que a noção de direito líquido e certo** ajusta-se, *em seu específico sentido jurídico*, **ao conceito** de situação que deriva **de fato certo**, **vale dizer**, de fato **passível** de comprovação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

documental *imediata* **e** *inequívoca* (**RTJ** 124/948 – **RT** 676/187 – **MS 20.882/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **MS 22.155/GO**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **MS 23.289/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **MS 28.943-AgR/DF**, Rel. Min. LUIZ FUX – **MS 30.523-AgR/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **MS 32.244/DF**, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, *v.g.*).

No caso, o órgão apontado como coator **decidiu** *com base em fatos e provas* cuja realidade material o impetrante **sustenta** *não haver sido comprovada*. **A pretendida desconstituição** da punição disciplinar, **com suporte** em seu conteúdo *alegadamente* injusto **e com fundamento** na declaração de ausência de base empírica apta a respaldar o ato punitivo, **implicaria**, *caso viesse a ser acolhida*, **inadmissível análise** *do conjunto probatório*, **situação de todo inviável** em sede mandamental.

O que se me afigura fundamental na análise do "*thema decidendum*" **é a circunstância** – *plenamente demonstrada* – de que o ato punitivo **contra** o qual se insurge a parte impetrante **resultou** *de regular procedimento administrativo-disciplinar* **em que foram integralmente observadas**, pelo E. CNJ, **as normas que lhe regem** a atividade censória, **inexistindo**, *por isso mesmo*, **qualquer** situação configuradora de ofensa ao direito subjetivo **invocado** por referida parte impetrante.

A parte impetrante **sustenta**, *ainda*, que a expressão "*a bem do serviço público*", **utilizada** pelo E. Conselho Nacional de Justiça **para identificar** a pena de aposentadoria compulsória **aplicada** ao ora impetrante, **não se acharia cominada** em texto legal, **o que implicaria transgressão**, por parte da Pública Administração, **ao princípio** *da reserva constitucional de lei formal* **em tema** de punições disciplinares.

Não se desconhece que o rol **inscrito** no art. 42 da LOMAN *reveste-se de taxatividade*, **encerrando**, *por isso mesmo*, **precisamente** por tratar-se de sanções disciplinares, verdadeiro "*numerus clausus*", **a significar**, *desse modo*, **que não se legitima** a imposição, pelos órgãos do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Estado, *de qualquer outro* ato punitivo **que não se ache expressamente relacionado** na norma legal em questão.

Com efeito, **a disciplina** referente às infrações **e** sanções administrativas **acha-se submetida** ao postulado *da reserva de lei* (CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, "**Curso de Direito Administrativo**", p. 870, item n. 9, 30ª ed., 2012, Malheiros; HELY LOPES MEIRELLES, "**Direito Administrativo Brasileiro**", p. 206, item n. 4.5, 39ª ed., 2012, Malheiros; MAURO ROBERTO GOMES DE MATTOS, "**Lei nº 8.112/90 – Interpretada e Comentada**", p. 798, item n. 1, 6ª ed., 2012, Impetus, *v.g.*), **cabendo assinalar**, *tal como enfatizado* por MARÇAL JUSTEN FILHO ("**Curso de Direito Administrativo**", p. 609/610, item n. 9.13.3, 9ª ed., 2013, RT), que o regramento normativo *concernente ao poder punitivo* da Administração Pública **confere** *legitimação jurídica* ao ato sancionatório, *de um lado*, **e assegura** *certeza e previsibilidade* quanto à atuação repressiva do Estado, *de outro*.

É certo, *ainda,* **que o regime jurídico-disciplinar** dos membros do Poder Judiciário contempla *uma única modalidade* **de aposentadoria** *de caráter punitivo* **aplicável** aos magistrados, **denominada** "*aposentadoria compulsória com vencimentos* ("**rectius**": proventos) *proporcionais ao tempo de serviço*" (**LOMAN**, art. 42, V).

Ocorre, *no entanto*, **que a expressão** "*a bem do serviço público*", **utilizada** pelo E. Conselho Nacional de Justiça para identificar a sanção administrativa **aplicada** ao ora impetrante, **encontra** *suporte legitimador* na própria Constituição da República, que, **ao disciplinar** o exercício do poder censório dos Tribunais em geral **e** do E. Conselho Nacional de Justiça, **instituiu** a figura da aposentadoria (*punitiva*) de magistrado "*por interesse público*" (**CF**, art. 93, VIII).

Vê-se, *desse modo*, que o ato sancionatório ora questionado, **além de não encerrar** *qualquer efeito punitivo adicional* **estranho** ao estatuto jurídico

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

da magistratura, **reflete**, *na verdade*, **o próprio sentido** da cláusula constitucional **inscrita** no art. 93, inciso VIII, da Carta Política, **a significar**, *portanto*, que a deliberação do E. CNJ, *nesse específico ponto*, **não se reveste** de qualquer vício de ilegitimidade jurídica.

Cabe acentuar, *finalmente*, **que a alegação** da parte impetrante **no sentido** de que a decisão administrativa em causa, **ao aplicar** a sanção disciplinar ora questionada, **não teria observado** os princípios constitucionais *da proporcionalidade* **e** *da razoabilidade*, **não se mostra** processualmente viável, **eis** que a penalidade imposta ao magistrado *está em consonância* **com a natureza grave** da falta cometida **e** *em plena harmonia* **com a disposição legal** que rege a matéria em referência (**LOMAN**, art. 56, II).

Com efeito, a sanção disciplinar ora questionada *tem por suporte legitimador* uma condenação *plenamente* motivada, **na qual foram destacados**, *pelo E. Conselho Nacional de Justiça*, **os diversos** elementos que, **revestidos** *de existência concreta*, **justificaram** a imposição da medida sancionatória de aposentadoria compulsória, *por interesse público* (**CF**, art. 93, VIII).

Devo salientar, *no ponto*, **que a postulação deduzida** nesta sede processual – **que objetiva** o afastamento da sanção disciplinar imposta ao impetrante – **não se revela passível** de apreciação *na via sumaríssima* do mandado de segurança, **em cujo estreito âmbito** *não se reexaminam*, **uma vez observados** os demais critérios fixados pela lei, **os elementos de convicção** que levaram o E. CNJ, *na espécie destes autos*, **a definir** a pena **que aplicou** ao magistrado em referência, **eis que** – *tal como vem decidindo esta Suprema Corte* – **a análise** *da proporcionalidade* **e** *da razoabilidade* da sanção disciplinar imposta, **por envolver** *o reexame dos elementos informativos* **e** *probatórios* **subjacentes** à medida punitiva em questão, **traduz matéria** *pré-excluída* do âmbito do processo mandamental (**MS 33.081/DF**, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – **RMS 24.901/DF**, Rel. Min.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

AYRES BRITTO – **RMS 31.044-AgR/DF**, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – **RMS 33.911/DF**, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, *v.g.*):

> *"**Agravo regimental** em mandado de segurança. **Ato do Conselho Nacional de Justiça**. (…) 5. **Dosagem e proporcionalidade da sanção aplicada**. **Necessidade de reexame de fatos e provas** do processo de revisão disciplinar. **Impossibilidade em sede de mandado de segurança**. 6. Agravo regimental **a que se nega** provimento."*
>
> (**MS 32.581-AgR/DF**, Rel. Min. EDSON FACHIN – **grifei**)

> *"**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA**. **ATO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA**. **PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA**. (…).*
>
> *….....*
>
> *4. **No tocante à proporcionalidade da sanção** em relação às condutas investigadas, **a análise da matéria envolveria rediscussão de fatos e provas produzidas no âmbito do processo administrativo disciplinar, o que não se compatibiliza** com a via do mandado de segurança.*
>
> *5. Agravo regimental **a que se nega** provimento."*
>
> (**MS 32.806-AgR/DF**, Rel. Min. LUIZ FUX – **grifei**)

> *"(…) **PROPORCIONALIDADE NA APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO**. **INEXISTÊNCIA DE DIVERGÊNCIA QUANTO ÀS CONDUTAS PRATICADAS**. **ANÁLISE DO CONTEXTO FÁTICO INVIÁVEL EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA**. **RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA IMPROVIDO**.*
>
> *….....*
>
> ***II – A reprimenda imposta aos recorrentes mostrou-se plenamente adequada aos atos ilícitos praticados, para os quais a lei comina a pena de demissão. Conclusão diversa em relação à proporcionalidade na dosimetria da pena demandaria a reapreciação de aspectos fáticos, o que não se***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

> ***admite*** ***na via estreita do mandado de segurança****, haja vista tratar-se de ação* ***que demanda*** *prova pré-constituída."*
>
> (**RMS 31.494/DF**, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – **grifei**)
>
> *"1)* ***RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. DEMISSÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS****. (…) 5)* ***OS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE SÃO IMPASSÍVEIS DE INVOCAÇÃO PARA BANALIZAR A SUBSTITUIÇÃO DE PENA DISCIPLINAR PREVISTA LEGALMENTE NA NORMA DE REGÊNCIA DOS SERVIDORES POR OUTRA MENOS GRAVE****. 6)* ***RECURSOS ORDINÁRIOS DESPROVIDOS, FICANDO MANTIDA*** *A DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA* ***E RESSALVADA*** *A VIA ORDINÁRIA (ART. 19 DA LEI Nº 12.016)."*
>
> (**RMS 30.455/DF**, Rel. Min. LUIZ FUX – **grifei**)
>
> *"Agravo regimental em recurso ordinário em mandado de segurança.* ***Servidor público****.* ***Processo administrativo disciplinar****.* ***Sanção disciplinar****. (…). Agravo regimental* ***não*** *provido.*
>
> *….....*
>
> *3. A Comissão processante* ***aplicou penalidade com base na análise das provas integrantes do feito administrativo****,* ***cuja reavaliação****,* ***inclusive quanto à razoabilidade*** *na dosimetria da pena,* ***implicaria procedimento incomportável*** *na via estreita do 'writ'."*
>
> (**RMS 33.301-AgR/DF**, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – **grifei**)

Sendo assim, *em face das razões expostas*, **e acolhendo**, *ainda*, **o parecer** da douta Procuradoria-Geral da República, **denego** o presente mandado de segurança, **ressalvando**, *no entanto*, **o acesso** da parte impetrante às vias ordinárias.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.

Comunique-se, transmitindo-se **cópia** da presente decisão à Excelentíssima Senhora Presidente do Conselho Nacional de Justiça **e** à eminente Senhora Advogada-Geral da União.

Arquivem-se os presentes autos.

Publique-se.

Brasília, 04 de outubro de 2016.

Ministro CELSO DE MELLO
Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 11796534.