



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ÓRGÃO ESPECIAL

Mandado de Segurança nº 0026158-97.2017.8.19.0000

Impetrante: Heloísa Estefan Prestes

Advogado: Doutor Bruno Calfat

Impetrado: Conselho da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Proc. do Estado: Doutor Renan Miguel Saad

Relator: Desembargador Nagib Slaibi

ACÓRDÃO

Direito Administrativo. Delegação de Ofício de Justiça. Mandado de segurança. Pretensão de anulação de decisão que decretou a perda de delegação de Ofício da Justiça da Comarca de Barra Mansa. Alegada nulidade de processo administrativo disciplinar em que se aplicou a referida sanção. Pedido alternativo da pena aplicada. Regular afastamento prévio da interessada. Acolhimento parcial.

Restou demonstrado nos autos que foram assegurados à impetrante, tanto no procedimento administrativo como no trâmite do recurso hierárquico, os princípios do contraditório e da ampla defesa, não se constatando vício ou nulidade a ser sanada.

Em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, não há de prevalecer a pena aplicada, até em razão de que possui a impetrante bons antecedentes (não há nos autos prova de que conste em seus assentos funcionais a aplicação de qualquer das penalidades previstas nos incisos I e II do art. 32 da Lei federal nº 8.935/1994) e não se demonstrou ter havido dano irreparável ao Erário.

Há de ser aplicada penalidade que permita à impetrante sofrer retribuição pelo fato praticado e, por outro, adequar sua conduta com vistas à atuação futura.

Precedentes citados: EDcl no RMS 27.632/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/04/2013, DJe 18/04/2013; AgRg no RMS 33.754/AM, Rel. Ministro Mauro Campbell

Marques, Segunda Turma, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014; RAH 0065412-58.2009.8.19.0000, Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, rel. Des. Antonio Eduardo Ferreira Duarte, julg. 07/12/2011; Pedido de reconsideração nº 0001017-38.1998.8.19.0810, Conselho da Magistratura, rel. Des. Sérgio Tulio Santos Vieira, julg. 18/05/2000.

Concessão parcial da ordem. Afastamento da aplicação da pena de perda da delegação. Substituição pela pena de suspensão por 120 dias. Art. 33, III, da Lei federal nº 8.935/1994.

ACORDAM os Desembargadores que integram o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, por maioria, em acolher parcialmente a ordem, nos termos do voto do Relator.

Relatório o constante do douto parecer ministerial, de fls. 119/121, nos seguintes termos:

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Heloisa Estefan Prestes, objetivando a nulidade do processo administrativo disciplinar a que se submeteu e que culminou na perda da delegação que exercia em relação ao 1º Ofício de Justiça de Barra Mansa.

Alternativamente, requer a concessão de segurança que determine a alteração/adequação da pena imposta, afastando a perda da delegação.

R. decisão às fls. 45 deferindo em parte o provimento liminar para "suspender os efeitos da respeitável decisão impugnada, sem que retorne a impetrante ao pleno exercício da delegação, até ulterior decisão nesta segurança".

O Exmo. Desembargador Presidente do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro prestou informações às fls. 50/55. Esclarece que o processo disciplinar teve origem no procedimento 2015-191451, oriundo de informação encaminhada pelo Instituto de Estudos de Protestos de Títulos do Brasil à Corregedoria-Geral de Justiça, aduzindo que recebia diversas reclamações de Instituições Bancárias sobre atraso no repasse de seus créditos por parte do Tabelionato de Protesto do 1º Ofício de Barra Mansa.

Ressalta que, em virtude da gravidade dos fatos, determinou-se a instauração de processo administrativo disciplinar e a intervenção da Serventia, com afastamento da Titular durante o curso do procedimento. Afirma que, diante da gravidade do que restou comprovado ao longo do procedimento, a Presidência do Tribunal, acolhendo a indicação da Corregedoria-Geral de Justiça e adotando a fundamentação da Comissão Permanente de Processo, aplicou à ora impetrante a pena de perda da delegação.

Defende que o processo administrativo disciplinar observou todos os pressupostos de validade, tendo assegurado o exercício dos princípios do contraditório e da ampla defesa, não apresentando qualquer vício ou nulidade. Salaria que as irregularidades apuradas apresentavam tal gravidade que demandavam atuação rigorosa por parte da Administração.

Por fim, defende que a pena aplicada à impetrante mostra-se proporcional à extensão dos atos por ela praticados, sendo absolutamente regular o respectivo processo disciplinar.

O Exmo. Corregedor-Geral de Justiça apresentou informações às fls. 64/70. Argumenta que, diante da gravidade dos fatos apurados, mostrou-se indispensável, como providência imediata e urgente, o afastamento da impetrante e a nomeação de interventor para o 1º Ofício de Justiça de Barra Mansa com fundamento no art. 36 da Lei 8.935/94.

Alega que o afastamento tem natureza acauteladora, razão pela qual era dispensável a prévia manifestação da interessada. Ainda, esclarece que toda a atividade desenvolvida ao longo do processo observou o seu escopo original e contou com participação direta da interessada. Por fim, salienta a total observância das garantias do contraditório e da ampla defesa ao longo do processo respectivo.

Despacho às fls. 80 requisitando cópia integral do processo administrativo disciplinar instaurado em desfavor da impetrante.

Mídia digital contendo a íntegra do processo administrativo acautelada junto à Secretaria desse E. Órgão Especial, conforme certidão de fls. 88.

Manifestação da impetrante às fls. 93/96 sobre o teor da mídia digital.

O Estado do Rio de Janeiro apresentou a Impugnação de fls. 105/114 alegando que o afastamento de delegatário, com fundamento art. 36 da Lei 8.935/94, não é punição, mas sim medida preventiva que se presta à apuração das irregularidades noticiadas. Argumenta que a prévia oitiva da interessada só seria necessária, antes do afastamento, se tal medida tivesse a natureza de sanção.

Aduz que as medidas acautelatórias, como o afastamento, tem o escopo de evitar prejuízo posterior à apuração dos fatos. Aduz que o processo contou com ativa participação da interessada e de seus Patronos, ao longo de todo o seu curso, sendo fielmente observados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Alega que cada ponto de defesa invocado pela impetrante foi especificamente analisado, não havendo que se falar em qualquer nulidade. Por fim, defende o acerto da sanção, salientando a gravidade dos fatos apurados.

Parecer ministerial no sentido de que seja concedida parcialmente a ordem pleiteada, com vistas ao afastamento da penalidade de demissão aplicada, sendo esta substituída por outra, dentre aquelas previstas no art. 32 da Lei nº 8.935/1994, que se afigure mais adequada e proporcional à falta praticada pela impetrante.

É o relatório.

Nos termos do artigo 1º da Lei n.º 12.016/2009, conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica venha a sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

Pode-se afirmar que direito líquido e certo é aquele direito titularizado pelo impetrante, embasado em situação fática perfeitamente delineada e comprovada de plano por meio de prova pré-constituída, que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração.

No caso, debate-se sobre a legalidade e a proporcionalidade da pena aplicada por decisão do Conselho da Magistratura do Estado do Rio de

Janeiro, que decretou a perda da delegação, por parte da impetrante, em relação ao 1º Ofício de Justiça da Comarca de Barra Mansa, por praticadas condutas que tipificariam infrações administrativas.

Afasta-se a preliminar de que não caberia mandado de segurança para apreciar a matéria, por suposta falta de direito líquido e certo, tendo em vista que, como consta de decisão proferida pelo eminente jurista Adhemar Ferreira Maciel, *o direito líquido e certo nada tem, em si, com o direito subjetivo. Diz respeito única e exclusivamente à prova documental. Por mais complicadas sejam as questões jurídicas, a solução do conflito de interesses pode ser alcançada através de mandado de segurança* (MAS 90.01.05146-4, DJU 6.8.1990, Seção 2, p. 16.636, citado em: FERRAZ, Sergio. *Mandado de Segurança*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 41).

Direito líquido e certo pode se dizer é o direito subjetivo que se baseia numa relação fático-jurídica, na qual os fatos, sobre os quais incide a norma objetiva, devem ser apresentados de forma incontroversa. Se os fatos não são indúvidos, não há que se falar em direito líquido e certo.

Nesse sentido:

Reitere-se que inexistente óbice, lógico ou jurídico, a que o direito líquido e certo seja, a um só tempo, pressuposto de admissibilidade e condição de julgamento favorável de mérito. Aliás, o ordenamento jurídico está repleto dessas situações de concomitância de natureza. [...] O mesmo se dá, no mandado de segurança, com o invocado direito líquido e certo, aliás, pode-se dizer que, de regra, tal é o que acontece, por exemplo, com os fundamentos de fato de qualquer ação. Num primeiro momento eles são avaliados sob a linha provisória da mera plausibilidade de existência, com vistas ao despacho de admissibilidade. Mais tarde, à luz da instrução probatória, sofrem eles novo processo de aferição, já então intelectivamente completo, com o objetivo de se atribuir, a quem cabe, o bem de vida em disputa (FERRAZ, Sergio. *Mandado de Segurança*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 43).

Extraí-se dos autos que as condutas que levaram ao decreto da perda do cargo tipificariam as infrações administrativas previstas nos arts. 30, V, X e XIV, e 31, I, II e V, da Lei federal nº 8.935/1994, que

regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro (Lei dos cartórios).

Em suas informações (index. 50, fls. 51/52), alega o Senhor Presidente do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro que:

Vale ressaltar que o procedimento administrativo disciplinar teve origem no procedimento 2015-191451, no qual, conforme dispõe o Recurso Hierárquico, "o Instituto de Estudos de Protestos de Títulos do Brasil (IEPTB-RJ), Seção Rio de Janeiro, informou à Corregedoria Geral de Justiça que recebia inúmeras reclamações de instituições bancárias sobre o atraso, superior a vinte dias, no repasse de seus créditos por parte do Tabelionato de Protesto do 1º Ofício de Barra Mansa, descumprindo o disposto no art. 1.000 da CNCGJ". Posteriormente, a Juíza Auxiliar da Corregedoria opinou pela instauração de processo administrativo disciplinar, na forma dos artigos 32 da Lei nº 8.935/94, 81 e 82 da CNCGJ, por suposta violação às regras dos artigos 30, V, X e XIV, e 31, I, II e V, da Lei nº 8.935/94 e, em face da gravidade dos fatos, determinou a intervenção na serventia, tendo opinado pelo afastamento da titular, durante o curso do processo administrativo, o que foi acolhido pela Corregedoria Geral de Justiça.

Como bem esclarecido pelo Recurso Hierárquico:

"O relatório final da Comissão Permanente de Processo Disciplinar (COPPD) opinou pela aplicação da pena de perda da delegação, com fulcro no artigo 32, IV, c/c 35, II, da Lei nº 8.935/94, por violação aos artigos 30, V, VIII, X, XI e XIV, e 31, I, II e V, da Lei nº 8.935/94, e artigos 142, § 1º, e 1.000 da CNCGJ-parte extrajudicial (fls. 517-536), acolhido pela Corregedora Geral da Justiça, que indicou

a aplicação da pena sugerida, acrescentando que a delegatária não cumpriu os deveres que a lei lhe impõe e não dignificou sua função, tendo deixado de praticar atos de seu ofício quando do recebimento dos emolumentos, retendo-os e não observando os prazos legais fixados para o recolhimento de impostos, causando severo revés à administração, execução e credibilidade dos atos extrajudiciais, comprometendo, na Comarca de Barra Mansa, a administração do Poder Judiciário, além dos prejuízos causados ao Fundo Especial do TJ e aos demais fundos administrados pelo Tribunal, que se viram privados do repasse de valores que a lei lhes garante, pagos pelos usuários”.

Diante do acima exposto, o Presidente do Tribunal de Justiça acolheu a indicação da Corregedora Geral da Justiça e, adotando a fundamentação da Comissão Permanente de Processo Disciplinar, aplicou à impetrante a pena de perda da delegação.

Analisando-se os autos, verifica-se inicialmente que foi juntado aos autos mídia digital contendo a íntegra do processo administrativo, acautelada junto à Secretaria do Órgão Especial, por determinação deste Relator.

Diz a impetrante houve suposta ilegalidade no seu afastamento prévio do serviço e que não teria sido ouvida sobre tal medida.

Segundo consta das informações prestadas pela autoridade impetrada, tal afastamento se deu na forma do art. 36 da Lei federal nº 8.935/94, tendo sido nomeado interventor:

Art. 36. Quando, para a apuração de faltas imputadas a notários ou a oficiais de registro, for necessário o afastamento do titular do serviço, poderá ele ser suspenso, preventivamente, pelo prazo de noventa dias, prorrogável por mais trinta.

§ 1º Na hipótese do caput, o juízo competente designará interventor para responder pela serventia, quando o substituto também for acusado das faltas ou quando a medida se revelar conveniente para os serviços.

§ 2º Durante o período de afastamento, o titular perceberá metade da renda líquida da serventia; outra metade será depositada em conta bancária especial, com correção monetária.

§ 3º *Absolvido o titular, receberá ele o montante dessa conta; condenado, caberá esse montante ao interventor.*

Tal dispositivo disciplina o afastamento do Titular do serviço, estabelecendo hipótese de suspensão quando tal medida se mostrar necessária à apuração de faltas imputadas ao delegatário. Trata-se de medida acautelatória, não constando da norma a prévia oitiva do delegatário interessado – tal providência visa à apuração dos fatos imputados ao agente e preservação de provas, não ostentando natureza de sanção.

Portanto, não há qualquer nulidade na determinação que impôs o afastamento cautelar da impetrante. Ademais, como bem destacou a douta Procuradoria de Justiça, em seu parecer (fl. 123), tal irresignação perdeu seu propósito, já que se encerrou o processo disciplinar e houve a aplicação da sanção de efetiva perda da delegação.

Da mesma forma, não há que se falar em suposta nulidade da tramitação do processo administrativo disciplinar, não tendo sido demonstrado à alegada violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Nesse sentido, reporta-se este Julgador a trecho do parecer ministerial (index. 117, fls. 123/127):

Melhor sorte não acompanha a impetrante quando invoca a suposta nulidade da tramitação do processo administrativo disciplinar, que, segundo a exordial do *writ*, teria se distanciado de seu escopo original e perpetrado flagrante violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

O exame das peças acostadas ao Anexo I revela que o processo administrativo disciplinar que culminou na aplicação da sanção de perda de delegação em desfavor da impetrante teve origem no procedimento 2015-191451, no qual o Instituto de Estudos de Protestos de Títulos do Brasil (IEPTB-RJ) informou à Corregedoria Geral de Justiça que recebia inúmeras reclamações de instituições bancárias sobre o atraso, superior a vinte dias, no repasse de seus créditos por parte do Tabelionato de Protesto do 1º Ofício de Barra Mansa.

Em virtude dos fatos apurados, determinou-se a instauração de processo administrativo disciplinar, com base nos arts. 32 da Lei 8.935/94, 81 e 82 da CNCJ, por violação às regras dos arts. 30, V, X e XIV, e 31, I, II e V, também da Lei 8.935/94 (v. Portaria de instauração – fls. 33/34 Anexo I). O processo administrativo foi instruído com cópia das peças do procedimento 2015-191451.

Como salientado, a instauração do processo administrativo disciplinar buscava apurar suposta violação aos arts. 30, V, X e XIV, e 31, I, II e V da Lei 8.935/94, que assim disciplinam:

“Art. 30. São deveres dos notários e dos oficiais de registro:

V - proceder de forma a dignificar a função exercida, tanto nas atividades profissionais como na vida privada;

X - observar os prazos legais fixados para a prática dos atos do seu ofício;

XIV - observar as normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente”

“Art. 31. São infrações disciplinares que sujeitam os notários e os oficiais de registro às penalidades previstas nesta lei:

I - a inobservância das prescrições legais ou normativas;

II - a conduta atentatória às instituições notariais e de registro;

V - o descumprimento de quaisquer dos deveres descritos no art. 30”

Como visto, diante dos termos da Portaria de instauração do processo administrativo disciplinar e do comando dos dispositivos legais acima transcritos, é certo que a apuração afeta ao respectivo procedimento apresentava amplo escopo e não estava restrita apenas ao exame dos atrasos em repasses de créditos devidos a Instituições Financeiras advindos de títulos protestados na Serventia.

Com efeito, a documentação apresentada pela própria interessada e acostada ao Anexo I do presente demonstra que o processo administrativo seguiu trâmites absolutamente regulares, tendo fielmente observado as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Em toda a tramitação do processo administrativo disciplinar, vislumbra-se ativa participação da interessada, que inclusive se utilizou de defesa técnica ao longo do procedimento.

Nas pastas constantes do Anexo I verifica-se a apresentação de diversas peças de defesa, ao longo das várias fases do processo disciplinar, todas fundamentadas e apreciadas.

Ou seja, a impetrante efetivamente exercitou as garantias do contraditório e da ampla defesa ao longo do processo, lhe tendo sido oportunizada ampla e efetiva participação no feito administrativo como impõe a Carta Constitucional em seu art. 5º, inciso LV.

Note-se que a interessada foi pessoalmente ouvida nos autos do processo disciplinar, sendo colhido seu depoimento. Também se colheu prova oral, com oitiva de testemunhas arroladas pela Defesa, como se vê às fls. 516 e seguintes do Anexo I.

Ainda, importante registrar que, além da apresentação de diversas peças de defesa e da colheita de prova oral especificada, também foi garantida à ora impetrante a apresentação de vasta documentação nos autos do processo administrativo.

Após extensa instrução probatória, com acurada observância do contraditório e da ampla defesa, a Comissão Permanente de Processo Disciplinar apresentou relatório final, em que opinou pela aplicação da pena de perda da delegação (fls. 542 e seguintes - Anexo I).

O parecer da Comissão foi acolhido pela D. Corregedoria-Geral de Justiça, que indicou a aplicação da pena de perda da delegação (fls. 562 - Anexo I).

Na sequência, a D. Presidência desse E. Tribunal de Justiça proferiu decisão em que decretou a perda da delegação da interessada em relação ao 1º Ofício de Justiça da Comarca de Barra Mansa (fls. 566 - Anexo I).

O respectivo *decisum* foi impugnado pela ora impetrante através da interposição de Recurso Administrativo Hierárquico (fls. 571 e seguintes - Anexo I), tendo a interessada mais uma vez exercitado de forma plena a garantia da ampla defesa.

O Recurso Hierárquico foi então encaminhado ao E. Conselho da Magistratura que examinou detidamente todos os pontos suscitados pela defesa da interessada, lhe tendo negado provimento por unanimidade de votos (fls. 638/657 - Anexo I). Irresignada, na continuidade do pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, a interessada ainda opôs Embargos de Declaração, rejeitados (fls. 690/694 - Anexo I).

Assim, data vênua, como se vê acima e se comprova mediante exame da documentação apresentada pela própria impetrante e acostada ao Anexo I do presente, implementou-se irrestrita observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa ao longo do processo administrativo disciplinar, não havendo que se falar em qualquer nulidade no respectivo procedimento.

Foram, portanto, assegurados à impetrante, tanto no procedimento administrativo como no trâmite do recurso hierárquico, os princípios do contraditório e da ampla defesa, não se constatando vício ou nulidade a ser sanada.

Quanto ao pedido subsidiário, relativo à suposta ausência de razoabilidade na graduação da sanção aplicada, razão assiste à impetrante.

Conforme se extrai a Lei dos Notários e Registradores (Lei federal nº 8.935/1994), estes estão sujeitos a infrações disciplinares e penas, que podem ser de repreensão, multa, suspensão e até mesmo perda da delegação.

A Lei federal nº 8.935/1994 traz o rol das infrações disciplinares e dos deveres dos delegatários durante o exercício da atividade (arts. 30 e 31). As penalidades de repreensão, multa, suspensão e perda da delegação (art. 33) serão aplicadas pela autoridade fiscalizadora após o devido procedimento administrativo, servindo como prova para apurar as responsabilidades civil e criminal, que são independentes entre si.

Uma vez provadas a autoria e a materialidade do fato, a penalidade há de ser aplicada de forma adequada e proporcional à gravidade da conduta, sendo certo que, na análise da natureza e da gravidade da infração cometida e dos danos que dela provierem para o serviço público, é necessária a realização de considerações sobre a aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, como a verificação de circunstâncias atenuantes e os antecedentes funcionais do indiciado.

No caso, a impetrante foi penalizada com a pena de perda do cargo, com base em suposta retenção de valores cujo repasse a diferentes órgãos e entidades lhe era exigido.

Todavia, como pontuou o *Parquet* (fl. 129):

a) verifica-se que, após o afastamento da impetrante, o interventor nomeado *foi capaz de reduzir o montante das dívidas do 1º Ofício de Barra Mansa, o que denota o caráter reparável do dano ocorrido, permitindo vislumbrar inclusive a possibilidade de que a própria delegatária viesse a regularizar a situação, caso instada a fazê-lo por medida administrativa menos gravosa;*

b) *em nenhum momento dos autos administrativos ou do presente mandamus, restou demonstrada a má-fé da impetrante, seja para causar dano a outrem, seja para se locupletar indevidamente, tratando-se exclusivamente de conduta eivada de ilegalidade e, como dito, reparável mediante quitação das dívidas, tendo para tanto, inclusive, se oferecido a própria demandante, no bojo de sua defesa administrativa;*

c) *restou incontroverso que a ora impetrante contava com mais de vinte anos de delegação e não possuía antecedentes funcionais, tendo sido, logo na primeira falta cometida, penalizada com demissão. Nesse ponto, deve-se atentar para o fato de que, se a reincidência é critério a ser utilizado na aplicação de penalidades mais brandas, como nos casos de repreensão, multa e suspensão (art. 33 e incisos da Lei nº 8.935/94), não poderia deixar de ser observada na análise da aplicação da mais gravosa das penas, sob pena de se incidir em desproporcionalidade, exatamente o que se deu na hipótese;*

d) possui a impetrante bons antecedentes.

Assim, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, não há de prevalecer a pena aplicada, até em razão de que possui a impetrante bons antecedentes (não há nos autos prova de que conste em seus assentos funcionais a aplicação de qualquer das

penalidades previstas nos incisos I e II do art. 32 da Lei federal nº 8.935/1994) e não se demonstrou ter havido dano irreparável ao Erário.

Há de ser aplicada penalidade que permita à impetrante sofrer retribuição pelo fato praticado e, por outro, adequar sua conduta com vistas à atuação futura.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA OPOSTOS POR JOÃO PEDRO GHIGNONE DA COSTA E PELO ESTADO DO PARANÁ. ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. ESCRIVÃO. CARTÓRIO. DEMISSÃO. IMPEDIMENTO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. OCORRÊNCIA. DESPROPORCIONALIDADE DA PENA APLICADA. SERVIDOR COM 35 ANOS DE SERVIÇO. EXACERBAÇÃO DA SANÇÃO PELA AUTORIDADE SUPERIOR.

[...] 3. Esta c. Corte pacificou entendimento segundo o qual, "mesmo quando se tratar de imposição da penalidade de demissão, devem ser observados pela Administração Pública os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e individualização da pena." (Precedentes: MS 13.716/DF, 3a Seção, de minha relatoria, DJe de 13/02/2009 MS nº 8.693 / DF, 3a Seção, Rei. Min. Maria Thereza dc Assis Moura, DJe de 8/5/2008; MS nº 7.260 / DF, 3a Seção, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ de 26/8/2002 e MS nº 7.077 / DF, 3a Seção, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ de 11/6/2001).

4. Embargos de declaração de João Pedro Ghignone da Costa e do Estado do Paraná rejeitados.

(EDcl no RMS 27.632/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 18/04/2013).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. POLICIAL MILITAR. ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DO ILÍCITO PENAL E AUSÊNCIA DE PROVA DA AUTORIA. IRREGULARIDADE DE PROCEDIMENTO. PENA DE DEMISSÃO. DESPROPORCIONALIDADE DA SANÇÃO APLICADA. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. *Em se tratando de imposição penalidade de demissão, a Administração deve observar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade entre ato e sanção, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes do STJ.*

2. *Muito embora tenha havido impropriedade na conduta adotada pelo agravado, verifica-se que a pena de demissão, imposta pelo Subcomandante-Geral da PM do Estado do Amazonas, contraria os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, tendo em vista não haver, nos autos, qualquer prova de que tenha ocorrido fato típico ou antijurídico, que ensejasse sanção de tamanha gravidade.*

3. *"O controle pelo Poder Judiciário de ato administrativo eivado de ilegalidade ou abusividade não viola o princípio da separação dos poderes, podendo-se aferir a razoabilidade e a proporcionalidade da sanção aplicável à conduta do servidor" (RE 634900 AgR, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 02/04/2013).*

4. *A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

5. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no RMS 33.754/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014)

Note-se que a Constituição da República de 1988, a chamada "Constituição Cidadã", possui uma série de princípios garantidores dos direitos dos cidadãos perante o poder punitivo estatal. O próprio preâmbulo já estabelece valores supremos a serem seguidos, como: a liberdade, igualdade e justiça. Tais valores são também, por consequência, orientadoras de interpretações sobre matéria penal em normas infraconstitucionais.

Atendendo aos valores e posições ora mencionados e adotados pelo constituinte, o inciso XLVI do art. 5º da Constituição da República trata da chamada individualização da pena, estabelecendo que a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: privação ou restrição da liberdade; perda de bens; multa; prestação social alternativa; suspensão ou interdição de direitos.

A chamada individualização da pena consiste em mensurar a pena ao caso concreto, tendo em vista que cada indivíduo possui um histórico pessoal, o qual deve receber a punição que lhe é devida. Nelson Hungria, citado por Luiz Luisi, esclarece o que deve ser entendido pelo princípio da individualização da pena: *Retribuir o mal concreto do crime, com o mal concreto da pena, na concreta personalidade do criminoso (Os princípios constitucionais penais. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabrir, 1991, p. 37).*

Em suma, tal princípio reflete o pensamento de que a pena deve ser proporcional à lesão ao bem jurídico tutelado e a medida de segurança à periculosidade do agente.

Na individualização judiciária, após o julgador analisar a teoria analítica do crime, constatando que o crime é típico, ilícito e culpável, passará a individualizar a pena correspondente. Assim, o juiz elabora a sentença que concretiza a individualização legislativa que cominou abstratamente as sanções penais, observando inclusive o previsto no art. 59 do Código Penal.

Nessa sistemática jurídica, a garantia constitucional da individualização da pena há de ter em conta o que já analisado quanto ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, adequando-se a pena ao caso concreto.

Assim, há de ser afastada a pena de perda da delegação, substituindo-a pela pena de suspensão por 120 (cento e vinte dias), na forma do art. 33, III, da Lei federal nº 8.935/1994, que se afigura mais adequada e proporcional à falta praticada pela impetrante.

Nesse sentido:

0065412-58.2009.8.19.0000 -
administrativos hierárquicos.

Recursos

Des(a). ANTONIO EDUARDO FERREIRA DUARTE -
Julgamento: 07/12/2011 - CONSELHO DA
MAGISTRATURA

"Recurso Hierárquico. Delegatário. Inserção de falsa escritura de promessa de compra e venda de imóvel em livro oficial do 7º Ofício de Notas da Comarca de Nova Iguaçu. Responsabilidade Administrativa. Ausência de cerceamento de defesa, sendo certo que o trâmite processual observou todas as formalidades

legais e oportunizou o amplo direito de defesa ao recorrente, tendo sido, inclusive, deferido o pedido de produção de nova prova pericial em fase recursal. Materialidade comprovada. Autoria desconhecida. Imprecisão da data em que ocorreu o falso. Perícia que não elucida de forma peremptória quando se deu o fato. Fatos não negados pelo recorrente que, entretanto, sustenta que os mesmos se deram em data anterior a sua administração cartorária. Circunstâncias atenuantes na dosimetria da pena aplicada. Comprovação de falha no gerenciamento. Violação dos princípios que regem a Administração, em especial o Princípio da Eficiência. Provimento parcial do recurso para afastar a pena de perda da delegação, substituindo-a pela pena de suspensão por 120 (cento e vinte) dias".

0001017-38.1998.8.19.0810 - Pedidos de reconsideração

Des(a). SERVIO TULIO SANTOS VIEIRA - Julgamento: 18/05/2000 - CONSELHO DA MAGISTRATURA Pedido de reconsideração. Recurso hierárquico. Limites. Perda da delegação. Substituição de pena. Preliminar. O pedido de reconsideração tem como limite a divergência de votos favoráveis ao recorrente, em arremedo de embargos infringentes, consoante se infere do preceptivo insculpido no art. 55, do Regimento Interno deste Órgão Judiciário, descabendo a reapreciação da matéria defensiva rejeitada, que obteve votação unanime. Não conhecimento. MERITO. A pena de perda da delegação do serviço notarial, decorrente da conclusão do processo administrativo disciplinar - instaurado com supedâneo em cobranças excessivas de emolumentos, para a lavratura de testamentos - pode ser substituída por suspensão pelo prazo de 120 (cento e vinte) dias, mais adequada a sancionar infração traduzida em "reiterado descumprimento dos deveres ou de falta grave", de acordo com os arts. 31, I e III, 32, III e 33, I II, da Lei n. 8935/94 e com a proposta de sanção alvitrada na portaria que lhe deu inicio. Pedido de reconsideração acolhido, para prover o recurso hierárquico e substituir a pena de perda da delegação por suspensão pelo prazo máximo, garantindo a requerente direito consagrado na lei de regência.

Ante o exposto, o voto é no sentido de conceder parcialmente a ordem, para afastar a impetrante da penalidade de perda da delegação aplicada, sendo esta substituída pela pena máxima de suspensão, de 120 (cento e vinte) dias, na forma do art. 33, III, da Lei federal nº 8.935/1994.

Rio de Janeiro, 11 de junho de 2018.

Nagib Slaibi, Relator.