

VOTO

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES (RELATOR): Os embargos de declaração, protocolados por Advogados da União, foram opostos no prazo legal. Conheço do recurso.

O acórdão recorrido não padece da pecha que lhe foi imputada.

Os aclaratórios são cabíveis, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, quando no pronunciamento embargado se verifica omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

No que tange à questão suscitada pela agravante, quanto à impossibilidade de questionamento da proporcionalidade e da razoabilidade da pena imposta, consignei viável a análise desses dois elementos em casos excepcionais, como o que se está a examinar, com fundamento na doutrina e na jurisprudência do Supremo:

[...]

De início, reconheço a importância do CNJ como órgão de fiscalização e controle. Cabe, no entanto, ao Poder Judiciário restabelecer os direitos porventura maculados por decisões dali oriundas.

Outrossim, não desconheço existir jurisprudência desta Corte no sentido da impossibilidade de análise da dosimetria da punição imposta em sede de processo administrativo disciplinar, por exigir-se minucioso revolvimento dos elementos probatórios constantes do processo que tramitou na esfera administrativa (RMS 38.529 AgR, Primeira Turma, ministra Rosa Weber, *DJe* de 20 de setembro de 2022; e RMS 35.383 AgR, Segunda Turma, ministro Gilmar Mendes, *DJe* de 20 de setembro de 2022).

No entanto, são inúmeros os casos em que o Supremo afastou as sanções disciplinares aplicadas pela Administração Pública, sobretudo quando os documentos juntados pelos autores, hipótese dos autos, tenham aptidão de demonstrar com clareza o excesso cometido pelo órgão estatal. Ilustra esse entendimento, entre outros, o seguinte julgado:

Processo administrativo disciplinar. Prescrição. A pena imposta ao servidor regula a prescrição. A anulação do processo administrativo

original fixa como termo inicial do prazo a data em que o fato se tornou conhecido e, como termo final, a data de instauração do processo válido. Precedentes: MS 21.321; MS 22.679.

Exercício do direito de defesa. A descrição dos fatos realizada quando do indiciamento foi suficiente para o devido exercício do direito de defesa. Precedentes: MS 21.721; MS 23.490.

Proporcionalidade. Tratando-se de demissão fundada na prática de ato de improbidade de natureza culposa, sem imputação de locupletamento ou proveito pessoal por parte do servidor, é possível, diante das peculiaridades do caso concreto, a análise da proporcionalidade da medida disciplinar aplicada pela Administração. Precedentes: MS 23.041; RMS 24.699.

Recurso provido. Segurança deferida.

(RMS 24.129, Segunda Turma, ministro Joaquim Barbosa, *DJe* de 30 de abril de 2012)

Entendo que por isso o ministro Cezar Peluso consignou, no julgamento do MS 24.699, da relatoria do ministro Eros Grau, que “a imputação de uma ação culposa, sem dano, a funcionário com mais de vinte anos de serviço público, sem nenhuma punição, é absolutamente ilegal, porque contraria a Lei nº 8.112, em sendo desproporcional à gravidade e à natureza da falta a aplicação da pena de demissão. A Comissão teve por culposo desidioso, que ela própria comportamento reconheceu não haver causado dano, até porque, depois, os fatos teriam confirmado que, pela desconstituição do acordo, não houve pagamento nenhum. Não era, pois, caso de aplicar ao funcionário, sem nenhum antecedente disciplinar, a pena mais grave da Administração Pública”.

Vê-se que Sua Excelência entendeu por bem analisar a pena imposta pela Administração Pública, em respeito ao princípio da proporcionalidade, que pode se dar com a verificação da devida correlação na qualidade e quantidade da sanção, com a grandeza da falta e o grau de responsabilidade do investigado, observadas as normas regentes do procedimento.

A doutrina, aqui representada pelo ministro Eros Grau, anota que “toda atuação da autoridade administrativa, que necessariamente supõe interpretação/aplicação do direito, é informada pela proporcionalidade e implica a proibição do excesso” (GRAU, Eros Roberto. *O direito posto e o direito pressuposto*. 4. ed. São Paulo. Editora Malheiros, 2002. p. 221).

A lição doutrinária faz ver que o poder disciplinar da Administração Pública não é ilimitado nem pode extrapolar da previsão legal, da moralidade, sob pena de ilegitimidade, arbitrariedade ou abuso de poder.

Tal entendimento deve ser aplicado ao MS 28.799 (Graciema Ribeiro de Caravellas), ao MS 28.802 (Juanita Cruz da Silva Clait Duarte) e ao MS 28.743 (Maria Cristina Oliveira Simões).

Anotei, ainda, que à ora embargada foi atribuído o simples recebimento de verbas remuneratórias, em caráter privilegiado. Daí por que ela não chegou a ser denunciada na esfera penal, ficando totalmente eximida da responsabilidade na promoção do arquivamento de inquérito civil, com a ressalva de lhe serem de fato devidos os créditos recebidos, o que afasta a razoabilidade e a proporcionalidade da pena aplicada, não sobrando atos residuais passíveis de penalização. Confira-se:

[...]

Às impetrantes foi imputada a conduta de recebimento de valores “em caráter privilegiado – crédito atrasado do TJ-MT”, “com o intuito de ‘fazer empréstimo’ de parte dessa importância para a Loja Maçônica Grande oriente do Estado de Mato Grosso”, sendo que a diferença está nos valores percebidos.

Da leitura do acórdão impugnado mediante os mandados de segurança em referência, verifica-se que a alguns impetrantes foram atribuídas condutas diversas, que vão de participação no pagamento de créditos a magistrados sem observância de critérios objetivos até a simples percepção de valores.

Exemplifico.

Ao autor Antônio Horácio da Silva Neto imputa-se a responsabilidade de “captação de empréstimos” de magistrados beneficiados com o pagamento de valores pelo Tribunal de Justiça. Por isso foi penalizado.

Às impetrantes acima relacionadas foi atribuído o simples recebimento de verbas remuneratórias, do que decorreu a punição com aposentadoria compulsória.

Contudo, os documentos juntados aos autos e por mim apontados, representativos de fatos ocorridos após a formalização das impetrações e antes do julgamento do presente recurso, são aptos a demonstrar a desproporcionalidade da pena aplicada e o excesso da parte do órgão sancionador.

A uma, porque se tem a absolvição penal em relação aos impetrantes Antônio Horácio da Silva Neto e Marcos Aurélio Reis Ferreira, a qual obrigatoriamente gerou efeitos na esfera administrativa. Se contra esses juízes foi instaurado processo criminal que redundou em pronunciamento absolutório, **que dirá quanto às juízas, contra as quais nem sequer foram oferecidas denúncias, uma vez que as investigações criminais terminaram arquivadas .**

A duas, em virtude de nos inquéritos civis instaurados pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso em desfavor das magistradas Graciema Ribeiro de Caravellas, Juanita Cruz da Silva Clait Duarte e Maria Cristina Oliveira Simões, voltados à apuração de atos de improbidade administrativa, **haver-se concluído pela ausência tanto de culpa como de dolo no que concerne ao pagamento /recebimento das diversas verbas, bem assim pelo descabimento da devolução de valores recebidos de boa-fé ante a interpretação equivocada de lei pela Administração** . As impetrantes foram, então, totalmente eximidas de responsabilidade na promoção de arquivamento do aludido inquérito civil.

A três, por visualizar-se, no acórdão impugnado nas ações mandamentais, falta de coerência na aplicação da pena de aposentadoria compulsória, no que não levada em conta a gravidade de cada conduta dos magistrados requeridos no PAD. Há, no meu entender, desproporcionalidade entre a conduta atribuída às magistradas e a sanção imposta.

A quatro, porque, afastada, por força de absolvição criminal, a pena de aposentadoria compulsória em relação aos magistrados Antônio Horário da Silva Neto e Marcos Aurélio Reis Ferreira, que lhes fora aplicada em função de condutas mais graves, a manutenção da condenação das 3 (três) juízas revelaria desproporcionalidade, irrazoabilidade e incoerência, visto que referidas impetrantes foram meras beneficiárias de valores a que realmente tinham direito.

Reforço que os embargos de declaração têm função meramente integrativa do acórdão, não prosperando a pretensão de lhes serem conferidos efeitos modificativos, na linha do entendimento consolidado neste Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSENTES PRESSUPOSTOS DE EMBARGABILIDADE. PRETENSÃO MERAMENTE INFRINGENTE.

1. Não há erro, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão questionado, o que afasta a presença dos pressupostos de embargabilidade, conforme o art. 1.022 do CPC/2015.

2. A via recursal adotada não se mostra adequada para a renovação de julgamento que ocorreu regularmente.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(RE 1.253.682 AgR-ED, Primeira Turma, ministro Roberto Barroso, DJe de 13 de outubro de 2020 – grifei)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO.

AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I – Os embargos de declaração apenas são cabíveis, nos termos do art. 1.022 do CPC, quando no acórdão recorrido estiver presente omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

II – São manifestamente incabíveis os embargos quando exprimem apenas o inconformismo do embargante com o resultado do julgamento, mediante a insistência em rediscutir matéria já julgada, sem lograr êxito em demonstrar a presença de um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC.

III – Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa (art.1.026, § 2º, do CPC).

(ARE 1.366.473 AgR-segundo-ED, Segunda Turma, ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 24 de agosto de 2022 – grifei)

Não há falar, portanto, em omissão do pronunciamento embargado.

Ressalto, por oportuno, que não foram opostos aclaratórios nos MS 28.743 e 28.799, nos quais examinado caso idêntico, bem assim nos MS 28.801 e 28.7892, que também guardam similaridade com este processo.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

Plenário Virtual - minuta do voto