

MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 32.788 GOIÁS

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
IMPTE.(S)	: DEMÓSTENES LÁZARO XAVIER TORRES
ADV.(A/S)	: PEDRO PAULO GUERRA DE MEDEIROS E OUTRO(A/S)
IMPDO.(A/S)	: PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
LIT.PAS.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE GOIAS

DECISÃO: Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Demóstenes Lázaro Xavier Torres, Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado de Goiás, contra o ato do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), proferido no Procedimento Disciplinar 0.00.000.000326/2013-60, que determinou a abertura de processo disciplinar em seu desfavor, bem como determinou o seu afastamento cautelar do exercício do cargo público que ocupa.

Segundo o impetrante, em síntese, o referido PAD seria ilegal por configurar um processo disciplinar idêntico àquele a que fora submetido no Senado Federal, no qual teria recebido a sanção mais grave (cassação do mandato). Por se tratarem dos mesmos fatos e de processos de mesma natureza (disciplinar), haveria um indevido *bis in idem*.

Alega-se que tal processo disciplinar violaria a garantia da vitaliciedade, pois só poderia perder o cargo após o ajuizamento e a conclusão da ação civil competente.

Aponta ser ilegal a portaria inaugural do PAD (nº 1, de 12 de abril de 2013), que aponta o cometimento de infrações previstas nos incisos I, II e III do artigo 91 da Lei Complementar estadual nº 25/98, por não narrar adequadamente os fatos a ele imputados, bem como informa ser nulo o aditamento da referida portaria (por inépcia), com a ocorrência de cerceamento de defesa e violação de disposições do Regimento Interno do CNMP e da legislação que regula os membros do Ministério Público do Estado de Goiás.

MS 32788 MC / GO

Afirma a impossibilidade de ser punido de acordo com o regime estatutário do MPGO se estava afastado de suas funções de Procurador de Justiça no período dos fatos investigados.

Aponta ser inviável a pena de demissão ou de aposentadoria compulsória, por ausência de fundamento legal. E que, caso eventualmente tivesse ocorrido em algumas das imputações a ele dirigidas, quando muito, a pena de suspensão seria a máxima cominada em abstrato.

Quanto ao seu afastamento cautelar, alega que, desde 24.10.2012, momento em que a portaria de instauração do PAD foi referendada pelo CNMP, encontra-se afastado de suas funções, o que implicaria violação à Lei Complementar Estadual nº 25/98 (que define o regime jurídico dos membros do Ministério Público do Estado de Goiás), a qual fixaria o prazo máximo de 60 (sessenta) dias, prorrogável, uma vez, por igual período. Assevera que, a despeito de existir previsão de prorrogação excepcional de afastamento no RICNMP, esta estaria se tornando ordinária e subvertendo a própria regra legal restritiva que opera em benefício do impetrante.

A autoridade coatora prestou informações, nos termos do art. 7º, I, da Lei 12.016/2009.

Em 11.4.2014, deferi o ingresso da União e do Ministério Público do Estado de Goiás no feito, bem como determinei a abertura de vista à Procuradoria-Geral da República.

Decido.

Não vislumbro, neste exame preliminar, presentes os requisitos legais para a concessão da medida liminar, quanto às alegações de inépcia da portaria instauradora do PAD (e de seu aditamento), de impossibilidade de trâmite do processo disciplinar no âmbito do CNMP no caso, bem como de cerceamento de defesa.

Inicialmente, verifico que o ato impugnado baseia-se no exercício do controle da atuação administrativa do Ministério Público (art. 130-A, § 2º, CF/88) e que está investigando possíveis infrações disciplinares previstas na legislação de regência dos membros do MPGO.

MS 32788 MC / GO

Colhe-se dos autos, neste juízo prévio, que o impetrante está exercendo sua defesa no processo disciplinar, com os meios e recursos a ele inerentes; e da análise da fundamentação das decisões administrativas em questão, também não vislumbro, neste juízo prévio, violação da ampla defesa e do contraditório.

Quanto ao questionamento de qual sanção disciplinar seria a mais adequada, em caso de confirmação de eventual infração disciplinar, entendo que tal questão se confunde com o próprio mérito da demanda e deverá ser analisada, com maior profundidade, em momento oportuno. O mesmo ocorre quanto às alegações de prescrição da pretensão punitiva disciplinar.

Assim, à primeira vista, não vislumbro patente ilegalidade ou abuso de poder decorrentes da decisão do CNMP quanto a essas alegações, que devem, de qualquer forma, ser analisadas com maior profundidade no julgamento de mérito da presente demanda.

Entretanto, entendo presentes os requisitos para concessão da medida liminar quanto à alegação de possível abuso ou ilegalidade no procedimento de reiteradas renovações do afastamento cautelar do impetrante de suas funções, após ultrapassado, em larga medida, o prazo de 60 (sessenta) dias previsto na Lei Complementar estadual 25/98, com previsão de excepcional prorrogação por igual período (art. 207, parágrafo único, LC estadual 25/98).

Neste juízo preliminar, constato que, ainda que se possa defender a tese de renovação reiterada do referido prazo – interpretação essa realizada pelo CNMP em sintonia com o seu Regimento Interno e com outras leis que se aplicam ao Ministério Público como um todo –, o que se verifica é o dado objetivo de afastamento do impetrante desde a intimação da decisão do CNMP de 24.10.2012, ou seja, há mais de um ano e meio, o que pode configurar violação à disposição restritiva da Lei Complementar estadual 25/98, que não parece dispor expressamente sobre a possibilidade de reiteradas prorrogações de prazo de afastamento do membro do MPGO.

É importante destacar aqui uma breve retomada dos fatos. Colhe-se

MS 32788 MC / GO

dos autos que a decisão do CNMP de 24.10.2012 determinou a instauração de PAD contra o impetrante e seu afastamento cautelar, nos seguintes termos:

“Ante todo o exposto, proponho ao Plenário deste Egrégio Conselho Nacional do Ministério Público:

a) a instauração de Procedimento Administrativo Disciplinar em face do Procurador de Justiça Demóstenes Larazo Xavier Torres;

b) seja julgado procedente o Pedido de Avocação nº 930/2012-13, para que seja determinada a avocação do PAD nº 2012.0036.6906 instaurado no âmbito do MP/GO, apensando-o aos autos do procedimento disciplinar que tramita neste Conselho Nacional do Ministério Público; e

c) com fulcro no art. 83, §3º [sic], do Regimento Interno deste CNMP, proceder o afastamento cautelar do reclamado de seu cargo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, prorrogáveis por igual período, nos termos previstos no art. 76 do RICNMP c/c artigos 80 da Lei 8.625 e 260, §2º da Lei Complementar nº 75/93.”

Segundo o CNMP, o prazo de contagem iniciou-se após intimação do ora impetrante, ocorrida em 1º.11.2012. Os fundamentos de tal afastamento consistiam, em síntese, no seguinte:

“As provas dos autos indicam a prática de graves infrações disciplinares pelo Procurador de Justiça Demóstenes Torres, sendo certo que a divulgação nacional que foi dada aos fatos pela mídia, além de acarretar inegável prejuízo e descrédito à imagem do Ministério Público de Goiás, também tem causado grande desconforto aos demais membros e servidores daquela instituição, comprometendo sobremaneira o desenvolvimento das atividades do MP/GO.

O nível de insustentabilidade que se instaurou no âmbito do Ministério Público Estadual e Ministério Público da União, em Goiás, está demonstrado na petição subscrita por 82

membros, nos autos do Pedido de Avocação CNMP 930/2012-13."

O afastamento foi prorrogado por mais 60 dias, conforme previsão legal na Lei Complementar estadual 25/98, em conformidade com o RICNMP e legislação geral que rege o Ministério Público.

Ocorre que, posteriormente, em 26.3.2013, a relatora do referido PAD determinou nova prorrogação do afastamento cautelar do impetrante, por mais 60 dias, *ad referendum* do CNMP (ocorrido em 24.4.2013). No referido ato, ponderou que a Lei Complementar 25/98 preveria duas formas de afastamento de membros do MPOG: uma aplicável a membros não vitalícios e outra a membros vitalícios. A relatora do PAD asseverou ainda que, em seu entendimento, a opção de regime jurídico feita pelo impetrante – antes da Constituição de 1988 (art. 29, §3º, ADCT) – não lhe garantiria a vitaliciedade, o que permitiria o seu afastamento até o julgamento definitivo (equiparável a membro não vitalício). Entretanto, em razão de polêmica doutrinária a respeito do tema e a possibilidade de o Plenário do CNMP vir a entender de forma distinta, ela buscou fundamentar o ato também em consideração a essa peculiaridade, nos seguintes termos:

"Considerando-se, contudo, que há a possibilidade de o CNMP reconhecer futuramente a garantia de vitaliciedade ao requerido, diante da existência de controvérsia na doutrina acerca do tema, faz-se necessário demonstrar que também nesse caso há razões suficientes para a prorrogação do afastamento cautelar do referido membro do Ministério Público.

Os motivos declinados pelo Corregedor Nacional em seu voto são precisos e atuais. O requerido está sendo investigado por suposto envolvimento em crimes praticados por grupo comandado por Carlos Augusto de Almeida Ramos, conhecido por "Carlinhos Cachoeira", dentre os quais a prática de corrupção, o vazamento de informações privilegiadas e sigilosas, dentre outros fatos.

Como ressaltado, o regular exercício das funções do requerido está nitidamente comprometido. A gravidade dos fatos investigados e sua ampla divulgação nacional acarretam o prejuízo e descrédito à imagem do Ministério Público do Estado de Goiás. Há grande constrangimento e desconforto na instituição, comprometendo inclusive o exercício normal das atribuições ministeriais, o que até chegou a justificar solicitação de 82 (oitenta e dois) membros para a atuação do CNMP no caso.

(...)

Entendo ser indicada, pelos motivos já aqui aduzidos, a prorrogação do afastamento do requerido.

Embora a lei Complementar Estadual 25/1998 e o Regimento Interno deste Conselho Nacional refiram-se a um afastamento de 60 (sessenta) dias, prorrogável por igual período, é de se concluir que tais prazos não são peremptórios e, em situações excepcionais, quando reconhecido o interesse público, podem ser prorrogados.

Não se pode esquecer que a Lei 8.625/1993, em seu art. 80, determina que se aplicam aos Ministérios Públicos dos Estados, subsidiariamente, as normas da Lei Orgânica do Ministério Público da União.

A Lei Complementar 75/1993 (Lei Orgânica do MPU), por sua vez, dispõe:

Art. 260. Havendo prova da infração e indícios suficientes de sua autoria, o Conselho Superior poderá determinar, fundamentadamente, o afastamento preventivo do indiciado, enquanto sua permanência for inconveniente ao serviço ou prejudicial à apuração dos fatos.

§ 1º O afastamento do indiciado não poderá ocorrer quando ao fato imputado corresponderem somente as penas de advertência ou de censura.

§ 2º O afastamento não ultrapassará o prazo de cento e vinte dias, salvo em caso de alcance.

§ 3º O período de afastamento será considerado

como de serviço efetivo, para todos os efeitos.

Aos processos administrativos disciplinares aplicam-se, ainda, as normas do Código de Processo Penal e sabe-se que, no curso do processo penal, até mesmo os prazos de prisão cautelar, medida muito mais drástica, são muitas vezes prorrogados diante das peculiaridades do caso e da complexidade das investigações.

Na hipótese em exame, não resta dúvida de que a presença do requerido no Ministério Público de Goiás, exercendo as atribuições de Procurador de Justiça, é inconveniente ao serviço e pode vir a colocar em dúvida a credibilidade da instituição perante a sociedade.” (grifo nosso)

Corrobora a alegação do impetrante o fato de existir decisão do CNMP, em sede de questão de ordem (24.4.2013, eDOC 7) no referido PAD, garantindo-lhe, até julgamento final, o tratamento processual que seria dispensado a membros vitalícios, o que implicou o aditamento da portaria inaugural do processo disciplinar, com vistas a permitir ampla defesa e contraditório.

Em 28.5.2013, a relatora do PAD determinou nova prorrogação do afastamento, por mais 60 dias, *ad referendum* do CNMP (ocorrido em 20.6.2013), reiterando a fundamentação acima referida, bem como acrescendo a informação de complexidade do processo e necessidade de viabilizar a instrução, nos seguintes termos:

“Tendo em vista o exposto, bem como a complexidade da investigação, os elementos probatórios contidos no Inquérito que tramita no Tribunal de Justiça do Estado de Goiás e na Representação que levou o requerido a perder o mandado de Senador da República (autos em apenso) não há dúvida quanto à necessidade da prorrogação [sic] afastamento cautelar do requerido, por mais uma vez.

Registre-se que a Comissão constituída para atuar no caso, por delegação desta relatora, tem se dedicado intensamente ao

MS 32788 MC / GO

exame de uma grande quantidade de documentos. Além disso, o prazo para apresentar defesa prévia ainda não se esgotou e atos de instrução do feito só serão iniciados a partir da conclusão de tal fase.”

Nova prorrogação foi determinada pelo Plenário do CNMP em 6.8.2013, mantendo-se, em síntese, os mesmos fundamentos anteriores. Em seguida, outra decisão monocrática datada de 21.10.2013, *ad referendum* do CNMP (ocorrido em 4.11.2013), prorrogou novamente o afastamento do impetrante por mais 60 dias. Idêntico expediente foi adotado, monocraticamente, em 18.12.2013, *ad referendum* do CNMP. E até a presente data, pelo que se colhe dos autos, o impetrante mantém-se afastado do cargo, aguardando decisão final do processo administrativo disciplinar.

Soma-se a isso o fato de que o impetrante, por não mais exercer o cargo de Senador da República, encontra-se formalmente vinculado ao MPOGO, mas não pode exercer suas atividades em razão de seu afastamento cautelar, que perdura no tempo sem data certa para decisão final do PAD.

De um lado, é certo que o afastamento ocorre sem prejuízo do subsídio e de seus consectários legais. Contudo, não há como se olvidarem os prejuízos causados ao impetrante, que se vê impedido de exercer suas atividades até o julgamento definitivo do PAD – ainda não ocorrido após mais de um ano e meio de seu afastamento.

Não há dúvida de que a Administração, ao conduzir um processo disciplinar, busca averiguar a incompatibilidade entre a permanência do agente público no exercício de suas funções – o que pode fundamentar o seu afastamento – e a necessidade de se garantir a regularidade do serviço público, em cumprimento ao regime jurídico estabelecido. Se assim não fosse, perder-se-ia o sentido do controle realizado por meio de processo administrativo disciplinar.

Contudo, em análise preliminar das circunstâncias do caso, o afastamento do impetrante de suas funções por quase dois anos, em cotejo com o que dispõe a Lei Complementar estadual 25/98 (art. 207,

MS 32788 MC / GO

parágrafo único), parece criar uma situação de insegurança jurídica, haja vista a falta de previsibilidade em favor do impetrante para o julgamento final do PAD, somada às reiteradas renovações de prorrogação de afastamento – as quais têm sido concedidas sempre com o mesmo fundamento, que pode se modificar (ou mesmo enfraquecer) no tempo.

Ademais, não vislumbro potencial prejuízo à instrução processual, tendo em vista que o interrogatório do impetrante no PAD, ao que tudo indica, ocorreu em 30.5.2014 (finalizando a instrução processual), conforme se pode presumir da não concessão de medida liminar que buscava suspendê-lo, nos autos do MS 32950, de minha relatoria (DJe 3.6.2014), que indeferiu o pedido de adiamento desse ato instrutório.

É importante destacar que não se está a afirmar aqui a impossibilidade de prorrogações de afastamento cautelar, de forma peremptória. O que se vislumbra no presente caso é apenas a plausibilidade da alegação do impetrante, para fins de concessão da medida liminar, quanto à desproporcionalidade entre a previsão legal de afastamento da Lei Complementar estadual 25/98 e o período em que se encontra afastado, somada à circunstância de insegurança jurídica quanto à definição de um prazo para julgamento definitivo do PAD em que figura como parte.

Ante o exposto, defiro parcialmente a liminar, para suspender a ordem de afastamento cautelar do impetrante proferida pelo CNMP.

Publique-se.

Intime-se.

Após, renove-se o pedido de vista dos autos à Procuradoria-Geral da República.

Brasília, 1º de julho de 2014.

Ministro GILMAR MENDES

Relator

Documento assinado digitalmente