



COMARCA DE PORTO ALEGRE  
PROJETO REFORÇO - AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E PENAS (CRIMES  
CONTRA A ADMINISTRAÇÃO)  
Rua Manoelito de Ornelas, 50, sala 1407.16

---

**Processo nº:** 001/1.14.0086348-2 (CNJ:.0107500-78.2014.8.21.0001)  
**Natureza:** Ação Civil Pública  
**Autor:** Ministério Público  
Estado do Rio Grande do Sul  
**Réu:** Maria Emilia Moura da Silva  
**Juiz Prolator:** Juiz de Direito - Dr. Marcos La Porta da Silva  
**Data:** 04/07/2019

VISTOS.

O Ministério Público ingressou com a presente ação civil pública por atos de improbidade administrativa contra MARIA EMÍLIA MOURA DA SILVA, qualificada nos autos. Referiu que a demandada, Juíza Militar, respondeu ao Procedimento Administrativo Disciplinar N. 191-0700/10-7 perante o E. TJM/RS, recebendo, como sanção, pena de disponibilidade remunerada, com subsídios proporcionais ao tempo de serviço. (1) A punição foi imposta porque, em março de 2008, a ré promoveu o ingresso de mandado de segurança em favor do Soldado SÉRGIO ROCHA PAREDES, fazendo com que fosse contratada a advogada ELEN BEATRIZ MENDES DE CASTRO, bem como “fazendo distribuir o feito para a auditoria em que era titular (2ª Auditoria), a fim de presidir o feito, tudo com a finalidade de dar liminar favorável, e sem precedentes, em favor daquele”. Afirmou que a advogada ELEN é mãe de CAROL MENDES DE CASTRO, que trabalhava para a demandada na elaboração de projetos de sentença. A ação foi autuada sob o n. 012.08.25.01/2, sob a jurisdição da ré, que deferiu pedido liminar determinando a desagregação do impetrante, contrariando o artigo 37 da Lei Estadual n. 10.990/97. A Procuradoria do Estado do Rio Grande do Sul pediu para ingressar nos autos do mandado de segurança, o que foi vedado pela magistrada; a Procuradoria do Estado, então, ingressou com mandado de segurança contra a ré (38/08), sendo deferida a ordem por unanimidade. Destacou que não foram encontradas informações acerca do MS 38/08 no primeiro grau junto a Segunda Auditoria. Com relação ao mandado de segurança impetrado pelo Sd. Paredes, referiu que a ré passou a sonegar os autos quando conclusos para sentença, afirmando que já havia julgado o feito, o qual, no entanto, encontrava-se concluso para sentença em 31/01/2010. (2) Destacou, ainda, que a ré reiteradamente deixa de proferir sentenças em processos judiciais, permanecendo com os autos por tempo injustificado, ainda que, em média, exerça a jurisdição somente sobre cerca de 60 processos, por vezes levando à incidência da prescrição;

1



individualizou processos em que teria ocorrido o retardamento indevido. (3) Alegou falta de transparência e zelo com a coisa pública por parte da ré, pois, devido à realização de inspeção pelo CNJ na Segunda Auditoria, mandou que os livros de registro de julgamentos e sentenças e de distribuição de inquéritos fossem refeitos, porque estariam “muito feios”, sem qualquer menção, nos novos livros, que se tratavam de traslados. Quanto ao livro de distribuição de inquéritos, as anotações referentes aos oficiais eram feitas em uma folha à parte, rasurada, que foi colocada fora a mando da ré. A Juíza Militar ELIANE SOARES, contudo, resgatou, em meio ao lixo do prédio, referida folha de papel. (4) Referiu, também, que a ré, mesmo afastada de suas funções pelo TJM/RS, despachou e decidiu situação juridicamente relevante nos Processos 598/05 e 720/07. Postulou, ao final, a condenação da ré na forma do artigo 11, *caput* e inciso II, da Lei n. 8.429/1992. Juntou documentos.

Pessoalmente notificada, a ré apresentou manifestação prévia escrita (fls. 29/111), com documentos.

Em juízo de prelibação, foi reconhecida a prescrição e extinto o processo, com julgamento de mérito (fls. 708/709v).

A decisão foi modificada em sede recursal, que recebeu a inicial (fls. 820/837).

A demandada interpôs recurso especial, o qual teve seguimento negado, agravando, ainda, da decisão. Em julgamento, o E. STJ não conheceu do recurso.

Os autos físicos baixaram ao primeiro grau para prosseguimento da ação.

Citada, a ré apresentou contestação (fls. 978/1078). Referiu nunca ter sido notificada no Inquérito Civil n. 00829.00113/2010 para prestar esclarecimentos; o IC foi arquivado em 05/02/2013, decisão, contudo, não homologada pelo Conselho Superior do Ministério Público, por voto do Procurador de Justiça GILBERTO THUMS, que também atuou no PAD 191-0700/10-7. A presente ação foi, então, ajuizada três anos e sete meses depois de instaurado o procedimento investigatório preliminar e dois anos e cinco meses depois de instaurado o IC, desrespeitando os procedimentos e prazos da Resolução n. 23/2007 do CNMP. No tocante ao Procedimento Criminal n. 70038806824, referiu que a denúncia sequer foi recebida, por ausência de dolo na imputada morosidade na prática dos atos de ofício. O mesmo ocorreu no PI 70035924869, referente aos atos concernentes ao mandado de segurança do Sd. Paredes, aos atrasos em proferir sentenças e



na alegada falta de transparência pertinente à transcrição dos livros cartorários. Requereu, ao final, o julgamento de total improcedência dos pedidos.

Houve réplica.

Realizaram-se audiências de instrução (fls. 1596, 1649 e 1687).

As partes apresentaram memoriais.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, a demandada MARIA EMÍLIA MOURA DA SILVA exercia, à época dos fatos, a titularidade, na condição de Juíza Militar, da 2ª Auditoria de Justiça Militar de Porto Alegre.

Em **março de 2010**, o então Promotor de Justiça, Dr. JOÃO BARCELOS DE SOUZA JÚNIOR, que atuava perante a 2ª Auditoria de Justiça Militar de Porto Alegre, apresentou representação à Procuradoria-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, bem como dois sucessivos aditamentos, “visando a apuração de eventual conduta criminal e de improbidade administrativa contra a Magistrada MARIA EMÍLIA MOURA DA SILVA”.

Os fatos descritos na representação e nos aditamentos serviram de base para a presente ação civil pública, tanto que a inicial reproduziu a narrativa apresentada pelo Dr. JOÃO BARCELOS.

Em breve resumo, o Ministério Público, nestes autos, arrolou as seguintes causas de pedir:

(1) orientação fornecida à advogada ELEN BEATRIZ DE CASTRO MENDES para que ingressasse com mandado de segurança (autuado sob o n. 012.08.25.01/2) em favor do policial militar SÉRGIO ROCHA PAREDES, bem como providências para que o feito lhe fosse distribuído e conseqüente deferimento do pedido liminar;

(2) a ré, ainda, teria dificultado o ingresso da Procuradoria-Geral do Estado no referido mandado de segurança e sonogado vista dos autos ao Ministério Público;



(3) extravio do Mandado de Segurança n. 38/2008, impetrado pela PGE/RS;

(4) retardamento, deliberado, na prolação de sentenças, para conduzir os processos à prescrição (Processos 209/08, 720/07, 84/08, 62/08, 594/07, 250/07, 346/06, 104/08, 347/07 e 273/08);

(5) fraude nos livros cartorários para encobrir deficiências; e

(6) prática de atos judiciais em processos (46/08, 598/05, 720/07) mesmo após estar formalmente afastada por ordem do TJM/RS.

A representação surtiu efeito na **esfera penal**, tendo sido a ré denunciada, frente ao E. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em competência originária, pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 324, três vezes, na forma do artigo 71, e 319, todos do Código Penal (**Ação Penal n. 70038806824**).

Os fatos reproduzidos na denúncia, que possuem parcial identidade com os relatos da presente ação cível, diziam respeito à atuação de MARIA EMÍLIA nos Processos 598/05 e 720/07.

Em suma, de acordo com a denúncia, a ré (1) no dia 23/07/2010, após cientificada de sua suspensão da jurisdição por decisão do Tribunal Militar do Estado, continuou a exercê-la, sem autorização, lançando, no Processo n. 598/05, despacho de fl. 42 dos autos, “consistente na validação de sentença absolutamente nula que havia anteriormente proferido”; (2) no dia 27/07/2010, proferiu novo despacho no Processo n. 598/05; e (3) no dia 27/07/2010, mesmo suspensa, lançou no Processo n. 720/07 o despacho da fl. 63v, decidindo situação referente à intimação de sentença pelo Ministério Público (fls. 58/59, anexo, vol I).

A denúncia, no entanto, não foi recebida, por julgamento unânime do Órgão Especial, proferido em **agosto de 2011**, tendo transitado em julgado, decidindo que os despachos lançados pela demandada foram “destituídos de carga vulnerante, nos quais se restringiu a magistrada a tecer observações sobre a situação dos feitos em que despachava. Ineficácia dos provimentos, de qualquer sorte, que emergia já do simples fato de que neles mesmo esclarecido que a restituição dos autos que se fazia resultava de decisão do Tribunal Militar, aquela que afastara da jurisdição a magistrada. Vale dizer, provimentos manifesta e declaradamente sem aptidão para reproduzir resultado



prático algum, por isso que sem estatura para configurar o crime de exercício ilegal da função pública”.

No **juízo administrativo**, o Magistrado SÉRGIO ANTÔNIO BERNI DE BRUM, então Juiz-Corregedor Geral da JM/RS, em maio de 2010, ofereceu representação contra a demandada, requerendo, inclusive, seu afastamento preventivo de suas funções públicas (**Processo Administrativo n. 191-0700/10-7**).

Após o oferecimento de defesa escrita, o TJM decidiu, de forma unânime, pela instauração do PAD e, por maioria, pelo afastamento da ré de suas funções pelo prazo de noventa dias (fl. 1431, anexo, volume VI).

Realizada a instrução, em sessão realizada no dia 25 de outubro de 2010, no Tribunal de Justiça Militar do Estado, foi proferido acórdão decidindo, por maioria, pela colocação da demandada em disponibilidade com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço. Cumpre destacar, da ementa, o seguinte trecho:

“(…)

Apesar de inexistente qualquer prova da específica intenção de favorecimento do soldado apontado, ficou plenamente caracterizado o extravio do processo que a este dizia respeito, fato que não pode ser simplesmente ignorado pela reconstituição dos autos e tem relevância sob o aspecto disciplinar.

De outro viés, mesmo que a culpa pelos sérios problemas apurados no cartório não possa ser direcionada apenas à representada, certo é que a sistemática desídia na realização das tarefas de sua exclusiva competência, cujo cumprimento independe da atuação dos demais servidores e sem apresentação de qualquer justificativa aceitável, impõe punição disciplinar proporcional ao grau dos deveres funcionais inobservados pela acusada.

(…) No caso, ficou demonstrado que a juíza não tinha controle dos processos sob seus cuidados e redigia sentenças em prazos absolutamente incompatíveis com os deveres do cargo (em diversos casos superando em muito todo o tempo de tramitação do feito), assim proporcionando frequentes prescrições em ações penais.

(…)”.

MARIA EMÍLIA ingressou com pedido administrativo de reconsideração, que não foi conhecido.

A demandada, então, impetrou mandado de segurança, o



qual também não foi conhecido pelo TJM.

Em recurso ao Colendo STJ, no entanto, o pleito da ré foi atendido para que "(...) o Tribunal de Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul conheça do 'recurso de reconsideração e relevação', (b) processando-o com efeito suspensivo" (RMS n. 37.211-RS).

Em 15 de maio de 2014, o recurso de reconsideração foi, então, submetido ao TJM, que o improveu por decisão majoritária.

Da referida decisão, a ré interpôs embargos declaratórios com efeitos infringentes, recurso que foi recebido em efeito suspensivo.

Finalmente, em sessão realizada em 29 de maio de 2014, o Colendo TJM acolheu, à unanimidade, os embargos declaratórios, com efeitos infringentes para corrigir o julgamento anterior, entendendo pela aplicação do voto minoritário que determinou a aplicação da **pena de censura**. Cumpre destacar o seguinte trecho da ementa:

"(...)

6. Em sede de julgamento de processo administrativo-disciplinar, não se obtendo a maioria absoluta em face de duas sanções possíveis, a proclamação de voto deve ser pela aplicação da pena mais leve, conforme o voto minoritário neste sentido – existência de omissão a ser sanada.

"(...)"

**No âmbito civil**, o Ministério Público, em 20/10/2011, instaurou o **Inquérito Civil n. 00829.00113/2010**, para apurar possíveis irregularidades na conduta da demandada MARIA EMÍLIA MOURA DA SILVA, tendo por base as representações e aditamentos que deram início à presente ação de improbidade administrativa.

Após decisões proferidas (1) na Ação Penal n. 70038806824, que não recebeu a denúncia pertinente a parte dos fatos ora tratados (data do julgamento: 08 de agosto de 2011), (2) no Procedimento Investigatório Criminal n. 70035924869, que acolheu promoção do Procurador-Geral de Justiça pelo arquivamento do expediente, e (3) no Processo Administrativo Disciplinar instaurado, que colocou a demandada em disponibilidade com vencimentos proporcionais, manifestou-se o *parquet*, nos autos do inquérito civil, pelo arquivamento do procedimento investigativo.

O parecer, no entanto, não foi acolhido pelo Conselho Superior do Ministério Público, que determinou o ajuizamento da presente



ação por atos de improbidade administrativa (anexo, volume I).

Consoante já visto, a inicial foi recebida pelo E. TJRS; a ré interpôs recurso contra a decisão, o qual não foi conhecido pela Corte Superior.

Posteriormente, MARIA EMÍLIA propôs reclamação em razão de não ter sido acolhido seu pedido de suspender a presente ação civil pública por improbidade administrativa, sob a alegação de que, com base no artigo 988, inciso II, do CPC, o prosseguimento da ação violaria autoridade de julgado proferido pelo Órgão Especial do TJRS.

O julgamento, que não acolheu o pedido, recebeu a seguinte ementa:

RECLAMAÇÃO. AUTORIDADE DA DECISÃO DO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA TRIBUNAL QUE SE VIU RESTRITA AO ASPECTO CRIMINAL DAS CONDUTAS ENTÃO ATRIBUÍDAS À RECLAMANTE, POR ISSO QUE NÃO SE VÊ DESRESPEITADA EM FACE DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA, ATÉ PORQUE NEM AFIRMOU A INEXISTÊNCIA DOS FATOS COM BASE NOS QUAIS AFORADA DITA DEMANDA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA OBSTACULIZAÇÃO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, CUJO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE FOI LANÇADO POR ÓRGÃO FRACIONÁRIO DESTA CORTE, DECISÃO INCLUSIVE PRECLUSA A ESTA ALTURA. RECLAMAÇÃO IMPROCEDENTE. UNÂNIME. (Reclamação Nº 70074303272, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Bandeira Pereira, Julgado em 27/11/2017)

Estas, portanto, as repercussões que os fatos geraram nas esferas criminal (rejeição da denúncia), administrativa (aplicação da pena de censura) e cível (regularidade da propositura da presente ação por improbidade administrativa).

Dito isto, inicialmente, a ré arguiu, em contestação, que não foi intimada nos autos do inquérito civil para exercer seu direito de defesa.

Sem razão, contudo, a alegação, já que o processo judicial é independente da fase investigativa, na qual, diga-se, a ampla defesa e o contraditório não se constituem em regra fundamental, já que sequer havia a possibilidade de aplicação de qualquer sanção à demandada, mas tão somente atos voltados à avaliação da propositura ou não da presente demanda por atos de improbidade.



Inexistente, portanto, qualquer nulidade no inquérito civil, tampouco contaminação para os atos processuais.

Da mesma forma, com relação à impugnação à imputação dada pelo *parquet* na exordial, esclareço que a demandada se defende dos fatos descritos na inicial, e não do dispositivo legal utilizado pelo Ministério Público para fundamentar seu pedido.

Consoante o ensinamento doutrinário<sup>1</sup>, “(...) é preciso distinguir: quanto à *causa petendi*, há uma estreita vinculação entre a inicial e a prestação jurisdicional, não podendo o juiz aplicar uma sanção por fato não descrito pelo autor. Neste passo, a congruência há de ser absoluta, sob pena de indesculpável inquisitorialismo, como também injustificável violação ao princípio constitucional da ampla defesa. Quanto ao pedido sancionatório, no entanto, por ser genérico, não há que se falar em adstrição, bastando a narrativa de fato caracterizador de improbidade para que o magistrado aplique as sanções mais adequadas ao caso, não se devendo olvidar que tal aplicação é, em princípio, cumulativa”.

De igual modo, já decidiu o Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que “o réu se defende dos fatos, não dos artigos de lei. Não é *extra petita* a *sentença* que redefine juridicamente os fatos dos quais a parte se defendeu”<sup>2</sup>; igualmente, o Colendo Superior Tribunal de Justiça vem afirmando que “convém registrar, ainda, que, nos termos da jurisprudência desta Corte, não infringe o princípio da congruência a decisão judicial que enquadra o ato de improbidade em dispositivo diverso daquele indicado na exordial, pois a defesa deve ater-se aos fatos, não à capitulação legal conferida pelo autor da ação, uma vez que a causa de pedir firma-se na descrição dos fatos, não na sua qualificação jurídica”<sup>3</sup>.

Sem razão, assim, as manifestações preliminares da defesa.

Ingressando na análise do mérito propriamente dito, considerando que a inicial arrolou mais de uma causa de pedir, entendo por bem analisá-las de maneira compartimentada, ao menos nesta fase da sentença, a fim de agregar maior clareza à fundamentação e à apreciação da extensa prova existente no processo.

---

<sup>1</sup> Garcia, Emerson. *Improbidade Administrativa* / Emerson Garcia, Rogério Pacheco Alves. 9ª edição, São Paulo, Saraiva, 2017.

<sup>2</sup> Apelação Cível, Nº 70065795833, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Irineu Mariani, Julgado em: 19-10-2016.

<sup>3</sup> AREsp 1031516, julgado em 25/04/2019, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA.



**(1) Fatos relacionados ao mandado de segurança impetrado pelo policial militar SÉRGIO ROCHA PAREDES (MS012.08.25.01/2) e desdobramentos:** (a) orientação fornecida à advogada ELEN BEATRIZ DE CASTRO MENDES para que ingressasse com mandado de segurança (autuado sob o n. 012.08.25.01/2) em favor do policial militar SÉRGIO ROCHA PAREDES, bem como providências para que o feito lhe fosse distribuído e conseqüente deferimento do pedido liminar; (b) dificuldades geradas para o ingresso da Procuradoria-Geral do Estado no referido mandado de segurança; (c) sonegação de vista dos autos ao Ministério Público; (d) extravio do Mandado de Segurança n. 38/2008, impetrado pela PGE/RS.

Em 02 de junho de 2008, de acordo com a narrativa da inicial, o então Promotor de Justiça JOÃO BARCELOS DE SOUZA JÚNIOR “no Gabinete da Magistrada representada”, “conversou com CAROL MENDES DE CASTRO a respeito do assunto em tela. Sem que ela soubesse, foi tudo registrado em áudio digital, cujo arquivo igualmente é juntado aos autos, sem qualquer corte ou editoração” (trechos extraídos da representação, de lavra do próprio Dr. JOÃO BARCELOS).

A gravação, em que pese não tenha vindo aos autos em seu formato original, foi degravada pelo Ministério Público, sendo composta por sete laudas, juntadas nas páginas iniciais do anexo referente ao processo administrativo, volume II.

Antes de ingressar na análise do seu conteúdo, contestou a defesa a validade da prova, já que obtida sem conhecimento da interlocutora CAROLINE MENDES DE CASTRO.

Não merece trânsito a alegação defensiva.

A matéria já foi enfrentada por diversas vezes pelo Pretório Excelso, inclusive em sede de repercussão geral, decidindo que “é lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro” (Tema 237; REXT 583.937/RJ; Relator Ministro CEZAR PELUSO, julgado em novembro de 2009, por maioria).

Não se desconhece que, atualmente, o STF novamente vai se debruçar sobre a matéria, ao menos no que diz respeito à validade da prova em processo eleitoral, pois reconheceu a existência de repercussão geral no RE1.040.515/SE, ainda pendente de julgamento.

Deve prevalecer, no entanto, o entendimento que reconhece a validade da prova, o que já foi decidido por inúmeras vezes no STF, bem como pelo próprio Tribunal de Justiça Gaúcho:



APELAÇÃO CRIME. CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRELIMINARES. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. INOBSERVÂNCIA AO ARTIGO 212 DO CPP. INVALIDADE DA PROVA PRODUZIDA. REJEIÇÃO. (...) **GRAVAÇÃO AMBIENTAL DE SONS OU DE IMAGENS. PROVA LÍCITA. A gravação de sons ou de imagens feita por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro é prova lícita e, portanto, hábil ao convencimento do julgador, ao qual incumbe a busca da verdade real. De outro tanto, independe de prévia autorização judicial, diferindo da interceptação telefônica. (...)** (Apelação Crime Nº 70077763712, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Naele Ochoa Piazzeta, Julgado em 30/01/2019) – *grifei*.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. LATROCÍNIO. DECISÃO JUDICIAL QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DOS AUTOS DE GRAVAÇÃO FEITA POR UM DOS INTERLOCUTORES POR CONSIDERÁ-LA ILÍCITA. DECISÃO REFORMADA PARA DETERMINAR A JUNTADA DO ARQUIVO DE ÁUDIO. 1. A decisão que considera ilícita a prova, obtida através de gravação ambiental clandestina realizada por um dos interlocutores, determinando a sua exclusão dos autos, é atacável via Recurso em Sentido Estrito porque se enquadra na hipótese prevista no artigo 581, inciso XIII, do Código de Processo Penal. Possibilidade de interpretação extensiva do referido dispositivo, consoante precedentes do STJ, haja vista dizer a espécie com a nulidade parcial da instrução. 2. **A gravação ambiental de conversa realizada por um dos interlocutores se trata de meio de obtenção de prova lícito, consoante entendimento firmado pelo STF, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº. 583.937, julgado pelo regime da Repercussão Geral. 3. Na espécie, lícita a gravação clandestina de conversa feita por um dos interlocutores, sem o conhecimento do outro, a fim de comprovar a inocência de um dos réus, ainda que revele a verdadeira identidade do autor do delito, não havendo falar em violação aos princípios constitucionais do direito ao silêncio e de não produzir prova contra si mesmo.** RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PROVIDO. (Recurso em Sentido Estrito Nº 70078678240, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cristina Pereira Gonzales, Julgado em 07/11/2018) – *grifei*.

APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL E AMEAÇA. CONDENAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. Preliminar. Nulidade do processo pela ilicitude da prova relativamente à gravação ambiental realizada por testemunha. A gravação ambiental de diálogo realizada por um de seus interlocutores sem conhecimento do outro é prova lícita, como já reconhecido pelo STF com repercussão geral (RE 583937). Ademais, a sentença não está fundamentada no conteúdo da captação ambiental feita. Ausente nulidade. Mérito. Lesão corporal.



Em crimes decorrentes de violência doméstica, a palavra da vítima é de suma relevância, principalmente quando vem acompanhada de prova da materialidade do delito e corroborada pela prova oral. Caso em que o réu não trouxe aos autos nenhum elemento de prova capaz de desfazer a prova acusatória. Pena justificada. Condenação mantida. Ameaça. Réu que contratou terceiro para matar a vítima. A circunstância de ter o terceiro contado à vítima o ajuste feito com o acusado, revelando a intenção desse de matá-la, não constitui ameaça, pois se limitou o contratado a informar a vítima do ajuste do crime, não tendo o acusado dirigido qualquer ameaça à vítima. Não tendo o homicídio ajustado sequer sido tentado, impunível a conduta, nos termos do art. 31 do CP. Absolvição quanto ao delito de ameaça que se impõe. Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido. (Apelação Crime Nº 70071762850, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ricardo Coutinho Silva, Julgado em 27/03/2018)

De igual modo, tranquilo o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. DENÚNCIA POR CORRUPÇÃO PASSIVA, LAVAGEM DE DINHEIRO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA IMPUTADA A MEMBRO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESPÍRITO SANTO. ESCUTA AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES SEM CONHECIMENTO DO OUTRO. ADMISSIBILIDADE. LICITUDE DA PROVA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. DILIGÊNCIAS NÃO REALIZADAS NO CURSO DA INVESTIGAÇÃO. OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS REQUERIDAS PARA A FORMAÇÃO DA OPINIO DELICTI DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE OITIVA DO DENUNCIADO NA FASE INQUISITORIAL. FACULDADE QUE NÃO É REQUISITO PARA A VALIDADE DA DENÚNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. PRECEDENTES. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. MOMENTO PROCESSUAL DE JUÍZO DE DELIBAÇÃO E NÃO DE COGNIÇÃO EXAURIENTE. PRECEDENTES. PRELIMINARES REJEITADAS. EXORDIAL ACUSATÓRIA QUE ATENDE AOS REQUISITOS DO ARTIGO 41 DO CPP. VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA DO FATO E DOS INDÍCIOS MÍNIMOS DE AUTORIA A FIM DE DEMONSTRAR A JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO CRIMINAL. MEDIDAS CAUTELARES. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO.

1. Cuida-se de denúncia ofertada em face de Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, pela suposta prática de corrupção passiva majorada (art. 317, § 1º, CP), lavagem de dinheiro (art. 1º da Lei nº 9.613/98) e integrar organização criminosa (art. 2º da Lei nº 12.850/2013), descrevendo a exordial que o acusado teria praticado os delitos mediante o recebimento de



valores em troca de facilitação e favorecimento para a aprovação de contas perante o Tribunal de Contas Estadual, além do oferecimento de expertise e apoio técnico no direcionamento de processos licitatórios em diversos municípios daquele estado.

**2. A escuta ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro não torna a prova ilícita, tampouco pode ser confundida com a quebra do sigilo de comunicação, que depende de prévia autorização judicial. Precedentes do STF e do STJ.**

**3. Ademais, o denunciado não nega a realização da reunião nem o conteúdo da gravação, tampouco alega que ela teria sido editada ou adulterada para fins de acusação, limitando-se a dizer que se trata de gravação clandestina e que as conversas foram retiradas do verdadeiro contexto de seu significado, o que não cabe ser avaliado nesta fase de recebimento da exordial acusatória.**

(...)

(APn 869/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/11/2017, DJe 01/03/2018) - *destaquei*

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE ESTELIONATO E FRAUDE PROCESSUAL. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. COLHEITA DA PROVA REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES PARA DEFESA DE SEU DIREITO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DE SIGILO. ILICITUDE. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO APLICAÇÃO DA LEI N.º 9.296/96 RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o consentimento da outra parte, quando não restar caracterizada violação de sigilo, é considerada prova lícita. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

2. A Lei n.º 9.296/96, que disciplina a parte final do inciso XII do art. 5.º da Constituição Federal, não se aplica às gravações ambientais.

3. Em recente assentada, por ocasião do recebimento da denúncia nos autos da APn n.º 707/DF, a Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a gravação clandestina feita por um dos participantes da conversa é válida como prova para a deflagração de persecução criminal.

4. Reconhecida a legalidade da prova contra a qual se insurgem os recorrentes, não há falar em ausência de justa causa para a ação penal.

5. Recurso improvido.

(RHC 34.733/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2014, DJe 19/08/2014)

PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE CORRUPÇÃO ATIVA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES. LICITUDE DA PROVA. DEGRAVAÇÕES REALIZADAS POR PERITOS. DESNECESSIDADE. NULIDADE DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. IMPUGNAÇÃO APÓS AS ALEGAÇÕES FINAIS. PRECLUSÃO.



OCORRÊNCIA. PROVA QUE NÃO INFLUIU NA DECISÃO DA CAUSA. INTELIGÊNCIA DO ART. 566 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. A gravação realizada por um dos interlocutores é considerada prova lícita, e serve como suporte para o oferecimento da denúncia, tanto no que tange à materialidade do delito como em relação aos indícios de sua autoria.

2. Não há necessidade de que a perícia, ou mesmo a degravação da conversa, seja realizada por peritos oficiais.

(...)

(HC 112.386/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 03/02/2012)

Ainda que não fosse o entendimento prevalente, importante observar que a própria interlocutora CAROLINE MENDES DE CASTRO, quando ouvida em juízo, admitiu a existência da conversa e não contestou sua fala, referindo, contudo, que agiu de forma dissimulada apenas para tentar perceber as “intenções” do Dr. JOÃO BARCELOS.

CAROLINE, portanto, confirmou a conversa mantida com o Dr. JOÃO BARCELOS e, também, seu conteúdo; aduziu, no entanto, que “iludiu” o então Promotor de Justiça, simulando prestar as informações por ele buscadas apenas para “identificar suas intenções”.

Nesse sentido, CAROLINE, ouvida durante a instrução, declarou que assessorou a ré no período de 2005 a 2008. É filha da advogada ELEN BEATRIZ MENDES DE CASTRO. Disse que o policial SÉRGIO PAREDES já era representado pela Dra. ELEN, judicialmente, na época dos fatos. Negou qualquer interferência por parte da ré na contratação da Dra. ELEN pelo policial militar SÉRGIO PAREDES. O Promotor de Justiça que atuava na 2ª Auditoria era o Dr. JOÃO BARCELOS; soube, quando prestou depoimento na Justiça Militar, que o Dr. JOÃO gravou uma conversa travada com ele; disse que considerava o Dr. JOÃO um amigo, mas que, na época da conversa, “ele já tava totalmente descontrolado na auditoria, parecia já estar com problema mental, achava que tinha domínio sobre as pessoas que trabalhavam lá (...)”. Referiu que a Dra. ELIANE, magistrada que também trabalhava na 2ª Auditoria, lhe disse que deveria confirmar o teor da conversa caso tivesse interesse de, algum dia, passar em um concurso público. Conversou com a ré sobre o que o Dr. JOÃO “tava tentando fazer, falei para a Dra. Maria Emilia o que ele tava tentando fazer, ela me disse: Carol, dá corda pra ele, vamos ver até onde ele vai”. Referiu que o Dr. JOÃO também ficou “muito brabo” por que a demandada recebeu um advogado desafeto do Dr. JOÃO; um dia o Dr. JOÃO saiu de um julgamento gritando e chamando a ré de “bandida”; várias pessoas viram este fato. Então, quando novamente ele veio perguntar a respeito do ingresso do mandado de segurança, “eu



resolvi confirmar”, “eu disse o que ele queria ouvir”; MARIA EMÍLIA lhe disse para “dar corda pra ele”, a fim de ver o que o Dr. João queria saber e que atitude tomaria. Havia volume considerável de trabalho. Não soube informar se as sentenças eram proferidas com “muito atraso”. Em 2008, a auditoria não era informatizada. Referiu que nunca houve manipulação de distribuição de processo.

Incontroversa, portanto, a existência da conversa e de seu conteúdo, já que houve admissão, em juízo, por CAROLINE; alegou, contudo, que agiu de forma dissimulada, falseando sua narrativa ao Promotor de Justiça.

Em depoimento pessoal, a demandada MARIA EMILIA também admitiu a existência da conversa, já que, previamente, instruiu CAROLINE à interlocução com o Dr. JOÃO, a fim de perceber quais eram suas reais intenções. Disse, quanto a gravação, que falou para CAROLINE “ver o que tu consegue tirar dele”. Sentenciou o mandado de segurança do soldado PAREDES; antes, deferiu o pedido liminar. Relatou que a distribuição de processos, na época, era feita de forma manual, pela Coordenadoria Judiciária no TJM; não tinha acesso à distribuição. No âmbito da 2ª Auditoria, havia a distribuição “um por um”. Recebeu o mandado de segurança em sua jurisdição. Afirmou que tinha amizade íntima com o Dr. JOÃO BARCELOS, até o momento em que deferiu pedido de soltura feito pelo Dr. LUIS CARLOS FERREIRA, desafeto do Dr. JOÃO. Não influenciou na distribuição do mandado de segurança do soldado PAREDES. Não indicou a Dra. ELEN para patrocinar a defesa do soldado PAREDES. Disse que os processos demoravam em torno de seis meses até a conclusão para sentença. Negou o fato de ter permanecido com o mandado de segurança no período de 10/06/2008 até 31/01/2010, referindo que nesse período os autos “supostamente sumiram”, mas a sentença já estava com o cartório; determinou a restauração dos autos. Afirmou que foram designados dois servidores novos oriundos sem experiência para a 2ª Auditoria, o que prejudicou bastante o andamento dos trabalhos. Não houve alteração do livro-tombo, sequer ele foi “passado a limpo”.

Não existe discussão, portanto, a respeito da existência da conversa gravada pelo Dr. JOÃO, bem como quanto ao seu conteúdo, já que a própria interlocutora CAROLINE confirmou sua ocorrência.

Com mais razão, perde força a alegação de nulidade da prova, ante a confissão -ainda que condicionada- de CAROLINE -e da própria demandada, que declarou ter autorizado sua subordinada a manter o colóquio com o Dr. JOÃO, consoante já visto.



Cumprе observar que os fatos jurídicos podem ser provados pela confissão, conforme regra do artigo 212, inciso I, do Código Civil, sendo anulável somente por erro de fato ou coação, matérias sequer tratadas nos autos.

Assim, considerada prova válida, importante, para a análise dos fatos, transcrever parte da referida interlocução, no que interessa ao processo:

“(…)

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - Não, não [ \* ], não é, o...o... o fundamento eu sei, **eu não consigo entendê, tá, o porquê que ela quis metê a mão nesse mandado de segurança**

**CAROL** - **Porque eles se conheciam da época que ela era juíza em Santa Maria.**

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - **É por isso?**

**CAROL** – **É, eles tinham uma amizade de longa data. Esse soldado já... já andô, já an... assim, ãh... Como é que eu vô lhe dizê? Já... já passo na vida dela em outras oportunidades. E eles ãh... formaram uma amizade muito grande na... na... ãh?**

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - [ \* ]

**CAROL** – Não, eu tô [ \* ]... é... isso aqui é uma [mensagem] [ \* ]

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - [ \* ] Tá, e aí?

**CAROL** – E.... eles formaram uma amizade, os dois, lá nessa época, isso que ele teve problema, lá, a mulher dele também teve... A doutora [Maria Emília] conseguiu essa transferência da mulher dele, que era da brigada, na época, pra cá, pra Porto Alegre, quando ele também veio, que era a... a... a... a transferência dele também foi [interligada] pela doutora [Noemi]. Eles se conhecem desde muito tempo. Faz muitos anos.

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - **Por que... mas por que... mas... mas por quê que ela se exporia comigo, a tanto, de dizê pra tua mãe entrá com...**

**CAROL** – Não sei, doutor, isso aí eu vô sê sincera, não sei se tem alguma coisa oculta por trás disso aí que eu não sei, a única coisa que ela disse, é o seguinte: quando [ \* ] contô a situação ela disse: “Carol, o quê que tu acha que daria pra fazê?” Eu disse: “olha, doutora, eu acho que ou a ação ordinária ou mandado de segurança...”

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - [ \* ]

**CAROL** - ... aí ai ela me disse: “será que tu pode falá com tua mãe?” Ele na nossa frente, assim, aí eu disse pra ela, digo: “ah, doutora, eu f... ãh...” daí [ \* ]

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - [ \* ]

**CAROL** - ... né

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - Ah, tu v... ãh... mas assim, ó, isso é mais que normal, tua mãe é advogada, tu não tem [nada a



vê...]

**CAROL** – Uhum, só que... só que assim doutor, tudo bem...

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - Só que tu sentiu na hora...

**CAROL** - ... até... até [ela me indicá], tudo bem, agora, ela ligá pra distribuição e falá com a [ \* ] Mônica: “entrô um mandado de segurança assim, assim e assim”, porque daí disse, ó: “não, tu pega e distribui”, digo: “eu não vô distribuir, doutora, eu não vô pega o mandado de segurança e ir lá distribuir, [que daí...]

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - Que barbaridade, ela queria que tu fosse distribuir?

**CAROL** – Eu... eu vô mandá outra pessoa [distribuir essa] porque eu não vô [aguentá]. Depois...

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - Como que tu imagina nesse antro de fofoca que tão as coisas, Carol, né?

**CAROL** – Vá que alguém me pergunte alguma coisa.

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - Mas claro...

**CAROL** – Aí [ela disse]...

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - ... e outra coisa, tu não tá fazendo nada de... Olha aqui, ó...

**CAROL** - ...[ela disse o que ela queria] [ \* ].

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - ... tu não tá fazendo nada de errado, né? A troco de quê, que t... que t... que tu vai levá... vai pegá um rabo de foguete desse?

**CAROL** – Ela [ \* ] diz ela: “Por quê que tu não vai pegá?” Digo: “não, eu não vô distribuir, doutora, eu não vô por causa, até, do seu nome”, eu disse pra ela. Aí que eu fi... eu disse: “ah, inclusive eu falei [pro soldado]”. “Por quê?” Eu disse: “Como, por quê, doutora? Porque depois ele cont... comenta isso com alguém, o seu nome vai sê jogado na lama.”

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - E ela?

**CAROL** - “Ele não vai fazê isso. Eu disse: “doutora, a senhora não sabe o que acontece”, eu disse pra ela. Eu não tenho cargo nenhum, e ele andava gritando aos quatro cantos que ia sê absolvido naquele negócio do Carina...

(...)

**DR. JOÃO BARCELOS\*** -... Carol, assim, ó: tu vai pensando pelo seguinte, ó: ãh... enquanto ela não entregá aquele ma... aquele processo lá, eu não vô entregá o mandado de segurança. É isso que eu queria [ficá...]

**CAROL** – [la... ela vai] achá ótimo, porque ela não qué que o senhor entregue, ela qué postergá o máximo que dá porque ele tá de segurança da governadora, e quando [ \* ]

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - O que? O Paredes tá de segurança da governadora?

**CAROL** – Tá, tá, ele tá de segurança...

**DR. JOÃO BARCELOS\*** - Tem certeza disso?

**CAROL** – Absoluta, ele tá no Palácio. Ele tá no Palácio.



DR. JOÃO BARCELOS\* - Com aquela condenação ele tá de segurança da governadora?

CAROL – Antes da condenação, ele já tinha sido convocado. Agora, com o mandado de segurança, ele sobrestou aqui a exclusão, e ele tá de segurança.

DR. JOÃO BARCELOS\* - Mas como é que ele foi pra lá com tudo isso? Quem foi que botô ele lá?

CAROL – Não sei, doutor. Isso já tava quando ele chegô aqui, porque ele disse: ah...

DR. JOÃO BARCELOS\* - Ele já tava a... da... da governadora?

CAROL – Ele [já] tava com esse esquema.

DR. JOÃO BARCELOS\* - Ah!

CAROL – Ele já tava.

DR. JOÃO BARCELOS\* - Não, ele já tava [\* ] governadora.

CAROL - Ele era do Piratini...

DR. JOÃO BARCELOS\* - Tá.

CAROL - ... quando ele sofreu isso aí, mandaram embora.

DR. JOÃO BARCELOS – Embora.

CAROL – É, isso é... [\* ], né, daí [\* ]...

DR. JOÃO BARCELOS\* - Aí ela deu a liminar e...

CAROL – Não, não, não, ela não deu liminar pra [pra aquilo]. Ela não deu.

DR. JOÃO BARCELOS\* - [Ah é?]

CAROL – Ele... ela não sabia que ele poderia retorná, depois, conversando comigo, que ele me disse: “ah, agora facilitó e tal”, aquele dia eu... eu acompanhei toda a conversa, não foi por causa [daquilo]. Nisso aí, ela não tem... não tem nada, ela não botô a mão [\* ]

**DR. JOÃO BARCELOS\* - Mas de qualquer maneira, e mandá mexê na distribuição, né, é brincadeira.**

**CAROL – [Ela ligô pra] Mônica e falô...**

**DR. JOÃO BARCELOS\* - Nã, a Mônica que é responsável pela distribuição, né.**

**CAROL – É, e ela disse: “ ah, fala com o Fernando...”**

**DR, JOÃO BARCELOS\* - Áham.**

**Carol – Coisa chata isso. [\* ]**

**DR. JOÃO BARCELOS\* - Áh.**

**CAROL – Ela disse: “ah, fala com o Fernando que daí... “ daí eu disse: “ah, doutora, eu não vô liga, eu não... eu... a se.... Senhora sabe que eu nunca contesto ordem que a senhora me dá, mas não dá, eu não vô ligá.” Por que como é que eu vô distribuir uma coisa que é da minha mãe, e eu mesma vô liga pra fazê isso?**

(...)

CAROL – Eu tenho assim, [só pra nós,] que eu tenho muita confiança e amizade pelo senhor, e eu sei que o senhor vai... ãh... vai entendê isso que eu tô lhe dizendo...

DR. JOÃO BARCELOS\* - Certo.



CAROL - ... e não vai passá adiante...  
DR. JOÃO BARCELOS\* - Claro.  
CAROL - ... pela confiança que eu tenho.  
DR. JOÃO BARCELOS\* - Claro. “Ahã” -(grifei alguns trechos).

Percebe-se, pela simples leitura da degravação, que as informações acerca da interferência da ré no mandado de segurança impetrado em benefício do soldado PAREDES foram trazidas pela própria CAROLINE, e não somente pelo Dr. João Barcelos, o que, a meu sentir, afasta a ideia de que simplesmente estivesse “dando corda” ou dissimulando, como referiu em seu depoimento judicial. Existe fluência na conversa e troca recíproca de informações, o que agrega ares de normalidade à interlocução.

Importante observar, também, que em determinado trecho da conversa CAROLINE pediu que o assunto permanecesse em sigilo, o que vem de encontro a sua afirmação de que gostaria de ver até onde o Dr. João queria chegar.

JOÃO BARCELOS DE SOUZA JÚNIOR, quando ouvido em juízo (como informante), declarou que, na condição de Promotor de Justiça atuante na 2ª Auditoria Militar na época dos fatos, ouviu a ré comentar com sua secretária, CAROLINE, que “um soldado de nome PAREDES estaria sendo processado, pelo que eu lembro era denúncia caluniosa, e que por essa condição de processado, que seria uma injustiça, havia um procedimento administrativo e ele teria sido posto na condição de agregado, que é a vala comum da Brigada Militar”. Disse que “(...) a CAROL desabafou pra mim, ela tava muito preocupada que a Dra. MARIA EMILIA tinha pego a mãe dela, a ELEN, para produzir esse mandado de segurança, e que a MARIA EMILIA inclusive tinha disponibilizado a sala dela pra mãe dela se encontrar com esse soldado”; “passou o tempo, eu conversei com a CAROL de novo, que me disse que o mandado tava feito... mas até aí, eu tô achando assim, não mas a MARIA EMILIA não vai fazer distribuir o mandado pra ela... e aí, um belo dia, tomando café, eu chegava de manhã, e a CAROL me disse que o mandado já estava com a MARIA EMÍLIA. Bom, foi aí que eu tomei a precaução, peguei um gravador, no outro dia voltei a conversar com a CAROL. E aí realmente ela me confirmou que a MARIA EMILIA teria pedido pra mãe dela e a mãe dela efetivamente teria atendido esse policial militar dentro da sala da Dra. MARIA EMILIA, teria sido feito esse mandado de segurança e que o mandado de segurança estava com a MARIA EMILIA e que ela ia deferir a liminar ou já tinha deferido a liminar”. Referiu que todo o policial que responde a processo criminal e que passa a responder a processo administrativo é colocado na situação de agregado, o que é “vala comum”. Afirmou que alguém da comissão sindicante foi falar com a ré, mas ela não revogou a liminar; foi procurada, então, pela Procuradoria-Geral do Estado; a ré negou a intervenção da PGE. A PGE impetrou mandado de segurança no TJM, tendo sido concedida a ordem, determinando-se a baixa do MS para ser



apensado aos autos do MS do Soldado PAREDES. Isso ocorreu em 2008. Em 2010, no entanto, o MS impetrado pelo ERGS não havia sido apensado ao MS do Soldado PAREDES, tampouco havia registro na 2ª Auditoria, em seus livros, da existência do mandado de segurança. Começou processo de cobrança, porém nenhum dos dois processos foi localizado “até eu sair de lá, eu saí de lá em 2011”. Disse que recebeu, sobre sua mesa, uma sentença supostamente produzida nos autos do mandado de segurança; no cartório, contudo, o processo não foi localizado; nos livros, constava que o processo ainda estava concluso com a demandada. Declarou que “eu descobri depois, inclusive depois eu agreguei os fatos ao Procurador-Geral, eu descobri que (...) o primeiro apontamento dele nos registros é distribuído à 1ª Auditoria, e depois uma certidão que remete à 2ª Auditoria”. Afirmou que havia injustificada demora na publicação das sentenças da ré e muitos deles prescreviam, em que pese haver somente sessenta processos sob jurisdição da ré. Conversou com o corregedor da época, Cel. Brum, que lhe informou que cerca de um terço dos processos prescreviam ou eram “perdidos”, “extraviados”. Os processos raramente tinham complexidade. Citou o processo que tinha como réu o Comandante-Geral da BM, que permaneceu dois anos parado no gabinete da ré, sem nenhum andamento. Os livros cartorários eram “uma bagunça extraordinária”, historicamente, “o cartório era um absurdo”. Solicitou ao CNJ que realizasse inspeção na Justiça Militar, no que foi atendido. Nesta época, a ré “mandou refazer os livros, sem fazer qualquer apontamento que aqueles livros eram refeitos. E nesse refazimento dos livros ela teria justificado pra mim e pra Dra. Eliane que ela tava fazendo porque eles 'estavam muito feios'. Só que a questão é a seguinte, quando os processos caíam na 2ª Auditoria Militar, a distribuição entre o 1º Juizado e o 2º Juizado, para a Dra. Eliane ou para a Dra. Maria Emília, ou vice-versa, a Dra. Maria Emília era a titular, aí teria que ter no livro a distribuição correta, o apontamento. Dos oficiais superiores era feito num papelucho à parte, com anotações tanto a caneta quanto a lápis, sem nenhuma assinatura. Aí, voltando mais atrás, quando da inspeção do CNJ, a Dra. Eliane pediu pra oficial ajudante, pra Eliana, entregar aquele papelucho para os conselheiros que estavam fazendo a inspeção. Eu não sei, eu acho que no final da tarde, depois que o conselho já tinha ido embora, a Eliane cobrou, 'entregaste o papel?', a Eliana disse 'não, a Dra. Maria Emília mandou botar fora'. Aí a Eliane foi no lixo e conseguiu catar de volta este papel do lixo, que demonstrava que a distribuição entre oficiais superiores era uma zona, era feito da maneira que dá pra se imaginar até o porquê que era feito assim”. Não soube informar se houve adulteração acerca dos dados nos livros novos. A ré despachou em processos após a decisão administrativa de afastamento da jurisdição. Disse que os processos “da Dra. Eliane raramente havia um caso de prescrição e os da Dra. Maria Emília era prata da casa a prescrição”; a demandada nunca externou intenção deliberada de favorecer os acusados com a prescrição. A inspeção do CNJ foi realizada também a pedido da AJURIS e AMB. Referiu que os fatos foram objeto de duas análises criminais: a primeira, proposta a denúncia, não recebida pelo TJRS; a segunda não gerou denúncia, tendo sido feito pedido de arquivamento pelo Ministério Público, acolhido pelo



TJRS. Havia problemas cartorários decorrentes também da falta de qualificação dos funcionários; a informatização foi tardia. Não examinou o conteúdo dos livros que foram refeitos.

O depoimento de ELIANE ALMEIDA SOARES, Juíza Militar, ouvida na condição de informante, também agregou importantes elementos a respeito dos fatos. Trabalhou junto com a demandada na 2ª Auditoria Militar de Porto Alegre, como Juíza Substituta. A distribuição de processos entre as auditorias era feita na Justiça Militar; depois, entre os dois juizados, a distribuição era feita internamente, dentro da própria auditoria. A distribuição era manual, não informatizada. Declarou que “os livros foram refeitos às vésperas da vinda do CNJ. A escritã, a LIZETH, ela refez os livros, ela passou a limpo os livros. Ela estava de férias e levou os livros pra casa e quando foi divulgado que o CNJ viria fazer a inspeção ela recebeu essa determinação da Dra. Maria Emília”. Os livros estavam rasurados, “descontrole, era uma coisa meio bagunçada da escritã, já há muito tempo”. Notou que foram incluídas informações no novo livro que não coincidiam com o livro anterior (recebimento de sentença); sequer foi informado no novo livro que se tratava de uma reprodução; não houve menção ao livro anterior (original); declarou que “algumas informações como, por exemplo, no livro de recebimento de sentença, elas não eram que correspondiam, porque tinha processo com informação de sentença entregue, e a sentença não tinha sido entregue. Tem processo que foi narrado no PAD da Dra. Maria Emília que há quatro anos não se tinha notícia nem do processo, nem da sentença nem do PEC”, e constava no livro como processo sentenciado. A escritã respondeu a processo administrativo em razão destes fatos. Referiu que duas funcionárias da auditoria não tinham conhecimento técnico suficiente para trabalhar em cartório, inclusive a escritã, que posteriormente foi afastada. Afirmou que jurisdicionava processos complexos junto com feitos de maior simplicidade. Com relação ao mandado de segurança envolvendo o soldado PAREDES, declarou que “em 2008 o Dr. João gravou a CAROL fazendo uma manifestação contando, e eu ouvi a CAROL depois, na presença do Dr. João, confirmar que foi o que ela disse na gravação o que aconteceu. Que a mãe dela entrou com um mandado de segurança a pedido da Dra. Maria Emília”, referiu que “eu ouvi a CAROL dizer que realmente, que ela tinha gravado, e que esse processo ia ficar parado, que ela ia dar a liminar e o processo ia ficar parado”. Afirmou, ainda, que “eu ouvi a CAROL confirmando da gravação, que ela tinha dito, e que ela estava preocupada, porque envolvia a mãe dela”. Disse que o mandado de segurança n. 12/08, em 2010, estava concluso para sentença com a demandada. Não “teve problemas de prescrição”. Confirmou ter ouvido da CAROLINE, por mais de uma vez, que “realmente a Dra. Maria Emília tinha pedido pra mãe dela entrar com o mandado de segurança, ela ia dar a liminar e o processo ia ficar parado por um tempo”; não levou a sério tal afirmativa, pensando que isso não fosse realmente acontecer. O mandado de segurança ingressado pelo ERGS para vista dos autos retornou para o primeiro grau, porém não foi



localizado. Ouviu comentários a respeito da alteração da competência do mandado de segurança impetrado pelo soldado PAREDES. A ré despachou em processos mesmo quando já estava afastada pelo TJM. Com relação ao cartório, afirmou que “representou contra a escritã, porque eram erros horríveis que ela cometia nos processos. Descontrole total do cartório. Representei também contra a HELENA, pedindo que a HELENA fosse submetida a exame de saúde, porque ela tinha outros problemas e ela foi readaptada na função, aí era diferente o caso”, e que mesmo acumulando os dois juizados era possível sentenciar os processos sem deixar prescrever. Disse que “eu transferi meu gabinete pra dentro do cartório, porque era impossível deixar a HELENA trabalhando e a LIZETE trabalhando sem conferir. Pra se ter uma ideia, a HELENA lançava um carimbo na folha do processo e embaixo ela conseguia lançar outro com data anterior, elas usavam errorex a torto e a direito nas numerações de processos, elas erravam numeração de processo. A LIZETE não conseguia fazer um ofício pro tribunal, porque ela tinha muita dificuldade”. Contou que, certa vez, LIZETE expediu alvarás de soltura constando no corpo do documento que era para os réus “recolher presos”. Algumas correições no cartório foram realizadas pela corregedoria; o CNJ também realizou inspeção no ano de 2008; não foi instaurado expediente punitivo contra a demandada pelo CNJ.

FERNANDO FRAGA MENDES RIBEIRO, responsável pela distribuição dos processos da Justiça Militar na época dos fatos, em seu depoimento, não recordou se houve interferência na distribuição do mandado de segurança impetrado pelo soldado PAREDES. A distribuição obedecia à existência de prévio processo, seguindo para a auditoria em que já havia processo distribuído com relação à mesma parte, com posterior compensação. Nunca foi feito pedido para alterar a distribuição, salvo por motivo de dependência.

ELEN BEATRIZ MENDES DE CASTRO, advogada, ao prestar depoimento nos autos, não recordou da impetração do mandado de segurança em favor do soldado PAREDES, porém afirmou que não houve intervenção da ré em sua contratação. Atuava em outros processos para o soldado PAREDES: “ele era cliente do escritório”. CAROLINE comentou que “elas sabiam o que o Dr. João estava fazendo, sabiam inclusive que ele estava gravando” e “falou justamente pra ver até onde ele ía”.

Cumprе observar, ainda, que consta à fl. 77 do volume I anexo, certidão da Coordenação dos Serviços Judiciários do TJM, informando, primeiro, que não foram encontrados processos cíveis em nome de SÉRGIO ROCHA PAREDES; em seguida, lavrado Termo de Distribuição remetendo o mandado de segurança para a 1ª Auditoria da JME; após, lavrado Termo de Remessa para a 2ª Auditoria da JME.

Exposta a prova, inicialmente, importante salientar que a ré



foi condenada administrativamente por parte deste fato, consistente no extravio do MS 12/98, o qual estava sob sua conclusão, porém foi perdido.

A ação foi concluída, provavelmente, para sentença, em 10/06/2008, conforme informação da fl. 36 do volume I anexo, e não mais foi localizada, gerando a necessidade de restauração, o que ocorreu por determinação da ré, mais de dois anos depois da data de conclusão, contudo (21/06/2010).

A perda do processo foi atribuída à demandada no julgamento do PAD 191-0700/10-7, nos seguintes termos: “a desídia da Dra. Maria Emília pelo Extravio do processo é manifesta, inclusive pelo documento da fl. 103, que certifica em 09/02/2010 a permanência do feito em conclusão desde 10/06/2008. Ora, ao contrário do que quer fazer crer a defesa, esta atitude não pode ser simplesmente desconsiderada em face da reconstituição dos autos, pois a perda de um processo é ato evidentemente atentatório à confiança no Poder Judiciário. Assim, neste ponto, consideramos que parte do desvio funcional imputado no primeiro fato ficou caracterizado e tem relevância sob o aspecto disciplinar”.

Não somente a perda dos autos, no entanto, permite o reconhecimento de conduta indevida por parte da demandada, pois, analisando a prova, possível concluir que todas as circunstâncias fáticas coincidiram com a conversa gravada, demonstrando a veracidade do seu teor: (1) a indevida distribuição do mandado de segurança para a 2ª Auditoria -CAROLINE destacou que a ré tentou alterar a distribuição do processo, no que, ao que parece, teve êxito, já que o feito deveria ter seguido para a 1ª Auditoria, porém, sem qualquer justificativa, aportou na 2ª Auditoria e, mais, no juizado da requerida-; (2) o deferimento do pedido liminar, observando, nesse sentido, que, consoante a conversa, a ré já havia previamente instruído a advogada a ingressar com a ação; logicamente, concederia a liminar; (3) concluso para sentença, o processo não mais foi localizado, gerando necessidade de restauração dos autos e, enquanto isso, preservada a força da liminar deferida.

Para que seja possível o reconhecimento do ato ímprobo, necessária a comprovação do dolo na conduta da ré, já que lhe foi atribuída a violação a princípios administrativos.

A esse respeito, claramente a demandada agiu contra os princípios da impessoalidade e da moralidade, para dizer o mínimo, já que promoveu indevida distribuição dos autos para sua competência e, após, durante o andamento processual, deu causa à perda do *mandamus*, fato reconhecido inclusive em julgamento administrativo.



Consoante já referido, o somatório das circunstâncias indica que os fatos realmente aconteceram da forma como declarou CAROLINE para o Dr. JOÃO BARCELOS. Ademais, partindo do princípio de que não teria interesse em mentir para o Promotor de Justiça, natural que a narrativa coincidissem com o desenrolar dos fatos, o que, consoante se viu, acabou ocorrendo.

Importante destacar que a Dra. ELIANE também afirmou, em juízo, ter presenciado CAROLINE, na época dos fatos, confirmar o teor da conversa gravada.

A prova dos autos ampara suficientemente, portanto, o reconhecimento do “primeiro fato”, consistente na avocação indevida do mandado de segurança, prévia indicação da Dra. ELEN para patrocinar os interesses do impetrante e, posteriormente, perda do processo quando estava sob (da ré) sua conclusão, prolongando, assim, os efeitos da liminar concedida.

Difícilmente as pessoas envolvidas, especialmente aquelas que em juízo relataram o ocorrido, como o Dr. JOÃO BARCELOS e a Dra. ELIANE, inventariam seus relatos com a intenção de prejudicar, injustificadamente, a ré. A defesa alegou, na tentativa de desqualificar o depoimento do Dr. JOÃO BARCELOS, que este teria ficado “incomodado” com o atendimento de um advogado pela ré e, depois, com o beneficiamento da parte que este advogado representava. O fato até pode ter gerado descontentamento ao Promotor de Justiça, porém dificilmente a ponto de inventar os fatos trazidos aos autos, os quais, como se viu, foram amparados também em outros elementos que não somente no depoimento do então representante ministerial.

A própria Magistrada que repartia a competência com a ré declarou, em juízo, que presenciou CAROLINE confirmar o teor da conversa gravada, demonstrando, na oportunidade, preocupação com o que poderia acontecer com sua mãe, Dra. ELEN BEATRIZ MENDES DE CASTRO.

Para que fosse verídica a tese defensiva, duas pessoas, portanto, teriam que ter mentido em juízo e, além disso, a conversa gravada deveria ser falsa, o que não se mostra verossímil.

Desnecessário tecer maiores considerações a respeito da configuração do ato ímprobo, previsto, especificamente, no *caput* do artigo 11 da Lei n. 8.429/1992, mormente em se tratando de uma Magistrada, que deveria primar pela observância da imparcialidade, legalidade e moralidade, princípios que, pelos fatos apurados, não foram minimamente obedecidos



pela demandada no que diz respeito ao mandado de segurança do soldado PAREDES, seja pela suspeição decorrente do prévio aconselhamento à parte, seja pela avocação indevida dos autos, seja, por fim, pela perda do processo.

Por fim, no que diz respeito às dificuldades opostas pela ré ao ingresso do ERGS no MS12/98, trata-se de entendimento jurisdicional, inviável, portanto, de ser analisado nesta seara, sob pena de indevido ingresso na independência de julgamento da Magistrada.

De igual modo, quanto a (também) perda do MS38/08, nos autos do processo administrativo restou apurado que o *mandamus* foi recebido na 2ª Auditoria Militar em 17/09/2008 (fls. 1928/1929, IX volume, anexo); o recebimento foi dado, provavelmente, pelo Sgto. DERCI FABIANO ROCHA DUTRA, que reconheceu como sua, por semelhança, a rubrica existente no livro de protocolo.

Em 20/08/2010, a então escritã designada, servidora CARLA DADDA ROQUE, firmou certidão com o seguinte teor: “CERTIFICA, para fins de direito e a pedido da parte interessada, que recorde ter manuseado os autos do Mandado de Segurança n. 38/08 no gabinete da Dra. Maria Emília Moura da Silva, já com o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça Militar, concedendo a segurança, entregando-os à Magistrada, comentando com ela sobre como seria feito o pagamento da sucumbência e que não entendia o motivo de o processo ter sido remetido à 2ª Auditoria, já que impetrado originariamente naquela Corte. CERTIFICO, que o processo foi deixado com a Magistrada, em sua sala. Que certamente, não recebi em cartório o Mandado de Segurança n. 012/2008 e, quanto aos autos do Mandado de Segurança n. 038/2008, depois de tê-lo deixado na sala da Magistrada, não tenho mais lembrança de tê-lo recebido em cartório” (fl. 1935).

Afora a certidão, não existem nos autos outros elementos que permitam atribuir à ré o desaparecimento do processo. Dessa forma, apesar dos indícios nesse sentido, inviável um juízo de reprovação fundamentado exclusivamente na certidão acima transcrita, sem que a firmatária tenha sido chamada para depor em juízo, submetendo a prova, assim, ao contraditório.

Em que pese a clareza da certidão, a condenação exige prova robusta, sendo o documento insuficiente a tanto, até porque no cartório trabalhavam outros servidores, que poderiam, em tese, ter recebido os autos do mandado de segurança quando retornaram (se retornaram) do gabinete.

**(2) Fatos relacionados ao (a) retardamento, deliberado, na prolação de sentenças, para conduzi-los à prescrição (Processos**



**209/08, 720/07, 84/08, 62/08, 594/07, 250/07, 346/06, 104/08, 347/07 e 273/08); (b) fraude nos livros cartorários para encobrir deficiências; (c) prática de atos judiciais em processos (46/08, 598/05, 720/07) mesmo após estar formalmente afastada por ordem do TJM/RS.**

Iniciando a análise deste tópico pela questão da prescrição das ações penais, deve ser dito que, para tanto, existe necessidade de comprovação evidente de dolo por parte da ré ao não proferir sentenças com a finalidade de conduzir a pretensão ministerial à prescrição. Evidentemente, sairiam beneficiados pela conduta da ré os policiais militares réus das respectivas ações penais.

De difícil demonstração, o dolo, em casos como este, somente pode ser aferido com base em elementos circunstanciais, já que não há manifestação externada explícita, por parte da demandada, nesse sentido.

Importante lembrar que a inicial atribuiu à ré a prática de atos dolosos, e não culposos, pois catalogou sua conduta ao disposto no artigo 11 da Lei n. 8.429/1992.

A par disso, desde já, cumpre destacar que não serão avaliadas as falhas do cartório, pois a instrução demonstrou que havia problemas sérios na gestão de pessoal e condução dos processos pelos servidores, em especial, por duas servidoras, fato que restou sem controvérsia nos autos. A esse respeito, constou da decisão do PAD que “do conjunto das acusações e das defesas apresentadas, efetivamente, conclui-se que a culpa pelos problemas no funcionamento do cartório não pode ser imputada exclusivamente à representada, na medida em que sua atividade fiscalizatória, ainda que porventura insuficiente, precisaria ter sido complementada com a disponibilização de servidores mais habilitados. Melhor sendo dito, o andamento dos feitos certamente restou prejudicado pela inexperiência da escrivã e sua ajudante, fato para o qual a magistrada não contribuiu. Desta feita, não nos parece razoável a exigência de que a juíza titular encontrasse soluções imediatas para as faltas apuradas no cartório (errôneo ou lacunoso registro dos atos processuais nos livros e no sistema de informática, além de frequentes atrasos e erros no cumprimento das decisões judiciais)”.

Idêntica conclusão extrai-se da prova coletada no presente feito, pois os testemunhos das pessoas que conheciam o andamento cartorário da 2ª Auditoria Militar foram unânimes em apontar sérios problemas no cartório, desaguando, evidentemente, no andamento processual e nos registros inerentes à função cartorária.

A questão, portanto, resume-se à atuação da Magistrada



em tarefas de sua “competência exclusiva”, que não sofre interferência da atuação dos demais servidores, ou seja, atendo-se à inicial, a demora na prolação de sentenças com a finalidade de levar à prescrição de eventual medida punitiva.

O trabalho desenvolvido pelo relator do processo administrativo foi bastante claro e eficiente, destacando, caso a caso, inclusive, o longo período em que a demandada permanecia com os processos para proferir sentença.

Em muitos expedientes, o tempo da conclusão para elaboração da sentença foi superior ao período de tramitação do feito.

Nesse sentido, para ilustrar, o Processo 209/08 tramitou em cerca de quatro meses, porém a sentença demorou um ano e quatro meses para ser entregue ao cartório. Em outro feito, Processo 720/07, após seis meses de tramitação, a sentença levou um ano e sete meses para ser proferida, idênticos prazos observados no Processo 84/08. Já no Processo 273/08 o tempo de tramitação foi de aproximadamente cinco meses, porém a sentença foi prolatada somente um ano e dois meses depois.

Outros casos foram citados, conforme constou às fls. 2574/2575, volume XII, anexo.

A prova testemunhal, de igual forma, também apontou desídia, por parte da ré, na conclusão dos processos: (1) FRANCISCO JOSÉ DE MOURA MULLER, Juiz de Direito, declarou ter ouvido comentários de que os processos sob a jurisdição da ré costumavam prescrever. Disse que “a média de trabalho na Justiça Militar é reduzida”; os processos, via de regra, são julgados em um ano, salvo na hipótese de expedição da carta precatória, que demoram mais. Referiu que “era público e notório” que a ré atrasava a entrega de sentenças; (2) LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA AZEVEDO, Promotor de Justiça, referiu que efetuou reclamação na corregedoria com relação à ré, pois havia um processo concluso para sentença há cerca de um ano e meio. Disse que o volume de trabalho da JM, “perto da Justiça Comum, é uma piada”.

O julgamento do processo administrativo, analisando os fatos inclusive com mais aprofundamento, concluiu pela conduta negligente da ré, *in verbis*:

“Por todo o apurado, resta clara a negligência manifesta e o proceder funcional incompatível da magistrada com o bom desempenho das atividades do Poder Judiciário, o que implicaria na aplicação da pena máxima de aposentadoria



compulsória como propôs o ilustríssimo Procurador de Justiça Dr. Gilberto Thums. Todavia, fatores externos ao poder dirigente da representada, tais como a falta de capacitação dos servidores do cartório e a redução de recursos humanos para o bom funcionamento de suas atividades (há notícia de licença para tratamento de saúde de uma oficial-escrevente e não integração do quadro de funções previstas em lei para a Auditoria), além de influenciar diretamente no serviço prestado, tiveram influência também no equilíbrio necessário para o trabalho judicial.

Enfim, formou-se um círculo de fatores que se retroalimentaram, sendo as desídias da representada mau exemplo para o cartório e a desorganização cartorária causa de instabilidade do proceder judicial. Afinal, não é crível que uma magistrada com mais de 20 anos de trabalho no judiciário riograndense, de repente, desaprenda suas funções a partir de 2006”.

Concluiu, por fim, que “houve manifesta desídia na entrega e elaboração das sentenças sob sua responsabilidade, bem como insuficiente controle da atividade cartorária”.

Evidente o excesso de prazo de conclusão, considerando que na auditoria tramitava, em média, no ano de 2008, aproximadamente cem ações penais, expediente compartilhado entre dois Magistrados (dados do relatório de 2009, que apontou 100 processos vindos do período anterior).

A desídia na entrega das sentenças foi um dos motivos que levaram à aplicação da pena disciplinar à demandada, entendendo-se, no julgamento, pelo desempenho negligente de suas funções.

Inobstante, para o presente feito, o que importa é a comprovação de dolo na demora processual com a finalidade específica de conduzi-los à extinção da pretensão punitiva.

Isso, contudo, não foi comprovado, pois, apesar da evidente e já reconhecida desídia na produção de sentenças, a prova não permite concluir, com a devida segurança, que a ré agiu de forma deliberada a promover a prescrição dos feitos; no máximo, as circunstâncias apontam para um agir gravemente negligente pela demandada, o que é insuficiente para a configuração dos atos de improbidade previstos no artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa.

Idêntico raciocínio é aplicável à alegação de retardamento



injustificado da sindicância administrativa contra a escritã LIZETH CARDOSO MARQUES, pois não se verificou qualquer propósito pessoal na entrega da decisão final. Essa, aliás, foi a conclusão a que se chegou o E. TJRS no julgamento do fato sob a tipificação de prevaricação, *in verbis*: “a simples demora na prática de atos de ofício não configura o delito de prevaricação. Hipótese em que nada autoriza o trânsito da afirmação, contida na denúncia, de que a demora na solução de sindicância contra a escritã da unidade judiciária teria sido deliberada, motivada pelos sentimentos de camaradagem e favorecimento. Denunciada tida pelo próprio Ministério Público como tardonha, o que se estendia a toda sua atividade, e que até avaliara negativamente a escritã supostamente protegida no estágio probatório a que se submetera”.

Referente à fraude dos livros cartorários, a prova existente, especialmente o testemunho da Magistrada que compartilhava a jurisdição da 2ª Auditoria com a ré, dá conta de que a demandada, como Juíza titular da Unidade, determinou que os livros fossem refeitos pela escritã LIZETH CARDOSO MARQUES, pois haveria, em breve, inspeção no cartório.

O refazimento dos livros, por si só, não implica em ato ímprobo ou fraude, já que, para tanto, bastava emitir uma certidão justificando a substituição do livro antigo e que o novo teria exatamente as mesmas informações do livro substituído, sem o lançamento de dados forjados. Não haveria má-fé, portanto, se o procedimento fosse feito da forma referida. Isso é importante porque restou incontroverso nos autos que a escritã da 2ª Auditoria, Sra. LIZETH, não tinha condições técnicas ou, então, experiência suficiente para ocupar o cargo de chefia do cartório. Possível, então, que tenha refeito os livros a pedido da ré, mas que, por incapacidade, tenha omitido no livro novo que se tratava de uma cópia do antigo, deixando de certificar o motivo, ainda, do refazimento.

Observo, nesse sentido, à fl. 1076 do volume V, anexo, que LIZETH, ao “encerrar” o livro antigo, certificou que estava “transferindo todas as informações nele contidas para outro”.

A prova, portanto, é fraca a indicar que a ré tenha determinado que fosse omitido no livro novo a existência do antigo, bem como o lançamento de dados inverídicos, não havendo como excluir a possibilidade de que a escrivania tenha omitido os dados antes referidos *sponte propria*.

Por fim, no que diz respeito a despachar processos quando já afastada da jurisdição por decisão administrativa, o que ocorreu em 29/06/2010, descreveu a representação que a Magistrada agiu dessa forma nos autos dos Processos 598/05 e 720/07.



Conforme já visto, o Egrégio TJRS, ao julgar a ação penal que tratou dos mesmos fatos, decidiu pela atipicidade penal da conduta.

Analisando, assim, a existência do crime previsto no artigo 324 do Código Penal (“entrar no exercício de função pública antes de satisfeitas as exigências legais, ou continuar a exercê-la, sem autorização, depois de saber oficialmente que foi exonerado, removido, substituído ou suspenso”), considerou-se que o fato de a ré ter aditado as manifestações lançadas nos referidos processos com a informação de que estava devolvendo os feitos em razão do afastamento de sua jurisdição tornou ineficazes as decisões então lançadas, pois feitas por quem, “confessadamente, já no próprio corpo dos indigitados provimentos, se punha como afastado da jurisdição” (fl. 12 do acórdão); destacou-se, ainda, que as considerações trazidas pela ré eram também desprovidas de cunho decisório.

Para o que diz respeito com a improbidade administrativa, claro que, cientificada da suspensão, deveria ter, imediatamente, devolvido todos os processos que estavam sob sua carga. Nos dois feitos, a ré, em que pese tenha lançado manifestação indevida, em seguida ou *em tempo*, informou seu afastamento da jurisdição; evidentemente, para os operadores do processo, cientes da suspensão da Magistrada, não era difícil concluir pela ineficácia de suas manifestações a contar da suspensão.

Não verifico, desse modo, má-fé na conduta da demandada, pois, da mesma forma em que se manifestou nos dois processos, também informou que a entrega dos processos ao cartório estava ocorrendo por força da decisão de suspensão proferida no PAD 191-07.00/10-7, sessão de 30/10/2010.

A atipicidade penal, neste caso, estende-se a não configuração de ato de improbidade, pois ausente elemento volitivo para tanto.

Sendo estas as considerações acerca dos fatos trazidos na inicial, passo à análise das sanções passíveis de aplicação em decorrência do reconhecimento de atos de improbidade administrativa (1º fato), pois violadores a princípios caros à administração pública (artigo 11, Lei n. 8.429/92).

Observando critérios de proporcionalidade e de adequação, bem como o fato de a ré ter deixado a presidência da 2ª Auditoria, atuando, agora, em colegiado de segundo grau, entendo que a pena de multa equivalente a dez vezes sua remuneração atende às funções



pedagógica e retributiva da medida.

Deixo, outrossim, de decretar a perda da função pública, sem desconhecer a existência de discussão doutrinária acerca da possibilidade de sua aplicação em sede de ação de improbidade, por entender desproporcional, mormente considerando o longo período de exercício da magistratura por parte da demandada e o fato de ter sido punida também na seara administrativa.

Demais sanções, igualmente, sem vinculação com a atividade da ré, de modo que desnecessárias.

Isso posto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para reconhecer a prática de ato de improbidade administrativa praticado por MARIA EMILIA MOURA DA SILVA, na forma do artigo 11, *caput*, da Lei n. 8.429/98, condenando a ré ao pagamento de multa no valor equivalente a dez vezes sua remuneração bruta recebida à época dos fatos (março de 2008), corrigível pelo IGPM e incidente juros moratórios de 1% ao mês até o efetivo pagamento.

Condeno a ré ao pagamento de metade das custas processuais, por força da parcial sucumbência.

Sem aplicação de ônus sucumbencial ao *parquet*.

Registre-se. Intimem-se.

Porto Alegre, 04 de julho de 2019.

Marcos La Porta da Silva,  
Juiz de Direito