



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5028622-49.2023.4.04.0000/PR

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO: DIOGO CASTOR DE MATTOS

DESPACHO/DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar incidental de imediato afastamento do réu do exercício do cargo, com a perda dos respectivos vencimentos e vantagens pecuniárias, nos termos do artigo 208, parágrafo único, da LC 75/93. A decisão entendeu que havia preclusão lógica do pedido, vez que o MPF, em sua inicial teria aduzido em sentido diverso, tendo apresentado razões para que o afastamento do réu não fosse aplicado, vez que não estariam presentes os requisitos cautelares.

Alega o agravante, basicamente, que o instituto da preclusão não seria aplicável ao caso concreto, vez que não poderia o MPF, em sua petição inicial, optar por não demandar a aplicação da medida de afastamento prevista no parágrafo único do artigo 208 da LC n.º 75/1993. A técnica da preclusão processual atuaria a partir da atribuições de ônus processuais às partes, o que não ocorreria quando da leitura do dispositivo aplicável ao caso.

O afastamento deveria ser aplicado sempre que se constatassem presentes os requisitos da norma e não se vislumbrasse mácula relacionada a eles, o que seria o caso dos autos.

Defende, ainda, que em virtude do dispositivo legal não se falaria em quebra de padrão ético de conduta ou à reserva de argumentos, pois o pedido se resumiria a apenas a pedir a aplicação da medida prevista na lei.

Pede a antecipação de tutela recursal para que seja determinado o afastamento do réu do exercício do cargo, com a perda dos respectivos vencimentos e vantagens pecuniárias.

No mérito, pela confirmação da liminar.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, registro o cabimento do presente recurso nos termos do art. 1.015, I, do CPC, vez que a decisão indeferiu o pedido incidental de antecipação de tutela objeto do feito originário.

Nos termos do art. 1.019, I, do CPC, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir a pretensão recursal total ou parcialmente, em antecipação de tutela, quando forem atendidos, cumulativamente, os requisitos do art. 995, do CPC: a) risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação; b) se ficar demonstrada a probabilidade do recurso.

Entendo que não há a demonstração de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação que exija a concessão da liminar recursal, pelo menos até análise do agravo de instrumento por parte do colegiado desta 12ª Turma.

De fato, não há na inicial do agravo fundamentos acerca do perigo na demora da decisão. De qualquer forma, ele não parece presente, já que o pedido de afastamento foi protocolizado praticamente um ano após a propositura da demanda, o que por si só demonstra a ausência de urgência.

Por outro lado, há também dúvida sobre a probabilidade do direito.

Ao indeferir o pedido incidental o juízo monocrático pontuou que:

" (...) quando do ajuizamento da presente ação, em julho de 2022, anotou-se na Inicial, em tópico intitulado "da inaplicabilidade do parágrafo único do art. 208 da LC n. 75/1993", além desse precedente, que:

...deve-se observar que, o Procurador da República, ao ser afastado das suas funções, não se desvincula automaticamente do Ministério Público, uma vez que seu desligamento efetivo só se dará com o trânsito em julgado da ação judicial de perda do cargo.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Assim, tem-se que ele só deixará o cargo e as garantias a ele inerentes após essa condição específica e deverá, durante toda a duração do processo, continuar a observar as proibições e vedações inerentes ao cargo. Nesse sentido, estará subtraído dos seus vencimentos e vantagens pecuniárias, embora impedido de exercer nova função pública, emprego ou atividade profissional que garantam a sua subsistência.

Destarte, levando-se em consideração os mandamentos constitucionais constantes do art. 37, inciso XV; e art. 129, I, alíneas "a" "c", CF/88, a norma prevista parágrafo único do art. 208 da LC 75/93, bem como a jurisprudência sobre o tema, é razoável entender que poderá o juiz, a partir da análise do caso concreto, estabelecer se o afastamento cautelar do procurador da república de suas funções, bem como a perda dos vencimentos e das vantagens pecuniárias do respectivo cargo é medida que se impõe.

Citou-se, então, a seguinte decisão da Primeira Turma, posterior àquela e com ela dialogando:

*EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AFASTAMENTO DE PROCURADOR REGIONAL DA REPÚBLICA. PENA DE DEMISSÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PARA PERDA DO CARGO. 1. Mandado de segurança impetrado por Procurador Regional da República contra portaria expedida pela então Procuradora-Geral da República, que o manteve afastado do exercício de suas funções em decorrência da aplicação de pena de demissão em processo administrativo disciplinar e do ajuizamento de ação civil para perda do cargo. 2. O Plenário desta Corte já reconheceu a constitucionalidade do art. 208, parágrafo único, da Lei Complementar nº 75/1993, apontando que, "tendo havido condenação, em processo administrativo disciplinar, a presunção de inocência inverte-se, havendo razão forte e fundada para o afastamento com prejuízo da remuneração e vantagens, em razão da propositura de ação para a perda do cargo" (MS 30.943 e 31.017, Rel. Min. Gilmar Mendes, Red. p/o acórdão o Min. Edson Fachin, j. em 15.06.2020). 3. Diante da previsão legal, o afastamento do cargo é providência que decorre diretamente da propositura da ação, mantendo os seus efeitos durante toda a tramitação do processo judicial. **É certo que o juiz da causa poderia excepcionar, de forma fundamentada, a incidência de um dos efeitos do art. 208, parágrafo único, da LC nº 75/1993, mas tal fato não deriva de mera sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, quando ainda há recurso de apelação pendente de julgamento.** 4. Ainda que assim não fosse, na espécie, a ação para perda do cargo foi extinta em razão da existência de ação de improbidade acerca dos mesmos fatos. Diante disso, é de se atribuir a esta última demanda os mesmos efeitos da primeira, inclusive o afastamento do procurador enquanto estiver em curso o processo judicial. 5. Segurança denegada, com a consequente revogação da liminar. (MS 36835, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 03/08/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 25-08-2021 PUBLIC 26-08-2021, g.n.)*

E concluiu:

"In casu, levando-se em consideração as particularidades do caso concreto entende o Ministério Público Federal que o afastamento liminar do procurador da república de suas funções, bem como a perda dos vencimentos e das vantagens pecuniárias do respectivo cargo é medida demasiada gravosa e deverá ocorrer apenas após sentença judicial transitada em julgado, nos termos do que dispõe o art. 129, I, alínea "a", CF/88.

Além disso, acredita-se que tal medida de afastamento cautelar também penalizaria o Ministério Público Federal, uma vez que desde que ingressou no Órgão, DIOGO CASTOR DE MATOS, não obstante a falta cometida, tem cumprido adequadamente suas funções. Afastá-lo neste momento processual, traria prejuízo às investigações que estão sob sua atribuição."

Posteriormente, no evento 43, o Ministério Público Federal, sem qualquer referência à fundamentação anterior, requer o referido afastamento.

Como visto, embora o STF tenha decidido pela constitucionalidade do afastamento automático, assim o fez compreendendo que a lei estabelece uma presunção de cautelaridade (ou a inversão da presunção de inocência como consta literalmente). É que, apesar do texto legal, em um processo acusatório, o juiz não atua de ofício a determinar o afastamento ali previsto, devendo este ser ao menos requerido. Do contrário, sequer seria necessária a decisão judicial, que, por expressa previsão constitucional (art. 93, IX), deve ser sempre fundamentada.

Essa presunção, assim, como visto na decisão da Primeira Turma, pode ser excepcionada. E é o caso. Deve-se, aqui, por preclusão lógica, afastar a incidência do parágrafo único do art. 208 da LC n. 75/1993.

O MPF, em sua Inicial, não apenas não requereu, como também aduziu suas razões para que o afastamento não fosse aplicado, indicando que não estariam presentes os requisitos cautelares. O requerimento posterior, a fim de afastar as razões ali expendidas que indicavam a exceção à norma, deveria, assim, ter sido acompanhado da indicação da alteração desses requisitos para o pedido de afastamento.

Há, pois, preclusão lógica do pedido.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Nesse cenário, impende ressaltar, como opina Manoel Caetano Ferreira Filho, que a finalidade da preclusão é tornar o caminho do processo certo e ordenado, livre de contradições ou de retorno, e assim, garantir a certeza das situações jurídicas processuais e a boa-fé processual¹.

Desta forma, é preciso reconhecer que as normas preclusivas servem para estabelecer um padrão ético de conduta, pelo qual as partes devem se responsabilizar no curso do processo. Colaciono, a respeito, os comentários de Anissara Toscan:

*Considerando sua potencialidade de comprometer a plena cognição da controvérsia submetida à apreciação jurisdicional e de implicar, por consequência, decisões injustas, não se pode descuidar de que mais do que opções legislativas de cunho técnico, **as normas preclusivas manifestam opções ideológicas, éticas, moralizantes. Elas expressam o desejo de se evitar que os litigantes reservem seus melhores argumentos para fazê-los valer apenas quando creiam que o adversário não estará em condições de se defender adequadamente, impondo-lhes que deixem, desde o início, fixas e claras suas posições, e primando para que o processo se desenvolva de forma leal e aberta.***

Bem por isso é que as normas preclusivas devem ser concebidas e interpretadas como normas de imputação de responsabilidade pelas condutas assumidas pelas partes no curso do processo, que precisam estar sempre e sempre cientes de que suportarão, na própria esfera jurídica, as consequências de seus atos e de suas omissões.

(Preclusão processual civil - Ed. 2015, Autor:Anissara Toscan, Editor:Revista dos Tribunais, Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/107494909/v1/document/108212819/anchor/a-108212819>)

Assim, a preclusão obsta o acolhimento do pedido de evento 43, que, com a devida vênia, representa agir diametralmente oposto à segurança que se espera no andamento processual.

Observo, ademais, que subsistem faticamente as razões expendidas na Inicial que justificam a exceção ao afastamento automático, uma vez que a permanência do réu no cargo não compromete a continuidade da ação e tampouco há risco de reiteração da conduta." (processo 5040720-52.2022.4.04.7000/PR, evento 49, DESPADEC1)

Numa análise preliminar do feito entendo que não merece reparos a decisão recorrida, quando conclui haver preclusão lógica para o MPF pedir, mesmo que incidentalmente, o afastamento do réu do exercício do cargo, com a perda dos respectivos vencimentos e vantagens pecuniárias, apenas pela aplicação do artigo 208 da LC n.º 75/1993.

O dispositivo invocado já havia sido indicado na petição inicial da Ação Originária, quando o próprio autor fundamentou os motivos para que fosse afastado no caso concreto.

As razões aduzidas na inicial permanecem híidas, apontando para a incidência de preclusão lógica no presente caso.

Não houve mera omissão do MPF quanto à aplicação da norma. Muito pelo contrário, a petição inicial é enfática em não requerer seu afastamento, apresentando em capítulo específico todas as razões que entendeu suficientes para o caso.

Assim, apenas a indicação de alteração fática capaz de invalidar os argumentos apresentados na inicial seria fundamento para permitir que a parte autora modificasse seu entendimento quanto à necessidade, no caso concreto, de aplicação do artigo 208, § único, da LC 75/1993.

Por fim, quanto à alegação de que o dispositivo teria aplicação automática, lembro, assim como fez o juízo monocrático, que o STF já indicou que "*o juiz da causa poderia excepcionar, de forma fundamentada, a incidência de um dos efeitos do art. 208, parágrafo único, da LC n.º 75/1993*".

As razões indicadas pelo MPF na inicial, quando aponta que, dadas as especificidades do caso, o afastamento liminar do réu de suas funções com a perda dos vencimentos e das vantagens pecuniárias do respectivo cargo seria medida demasiado gravosa e deveria ocorrer apenas após o trânsito em julgado da sentença. Tal apresenta a plausibilidade razoável e suficiente para que não fosse aplicado o dispositivo quando do recebimento da ação, como de fato não foi.

Como ponderado pelo próprio autor, a imposição de afastamento cautelar acabaria penalizando o próprio MPF, pois, não obstante a falta cometida, o requerido tem cumprido adequadamente suas atribuições funcionais, havendo ainda prejuízo às investigações que estão sob sua supervisão. Não há, aparentemente, indicação de alteração



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

fática dessas circunstâncias, que ao final e cabo foram suficientes para, na visão do juízo monocrático, afastar a aplicação do dispositivo neste caso, mesmo que implicitamente, vez que quando da análise da inicial não determinou o imediato afastamento do réu.

Portanto, tenho que não merece reparos a decisão recorrida, diante da inexistência dos pressupostos necessários para a concessão da liminar pugnada.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo as partes agravadas para contrarrazões (art. 1.019, II, do CPC).

Documento eletrônico assinado por **LUIZ ANTONIO BONAT, Desembargador Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40004083328v22** e do código CRC **7da973bf**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): LUIZ ANTONIO BONAT

Data e Hora: 21/8/2023, às 11:11:50

1. Conforme citado por Anissara Toscan em Preclusão processual civil - Ed. 2015, Editor:Revista dos Tribunais, Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/107494909/v1/document/108212819/anchor/a-108212819>

5028622-49.2023.4.04.0000

40004083328 .V22