PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA
Processo nº 2018/00076237

(221/2018-E)

CGJ *00012269*

TABELIÃO DE NOTAS – Processo administrativo disciplinar - Perda da delegação - Prova pericial e testemunhal - Nulidade da instrução - Retorno dos autos ao primeiro grau para requerimentos probatórios - Retorno imediato do Tabelião ao comando da Serventia – Recurso provido.

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça:

O 1° Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos da Comarca de Tupã interpõe recurso administrativo contra r. sentença da MMª Juíza Corregedora Permanente que, em procedimento administrativo disciplinar, decretou a perda de sua delegação, com fundamento no art. 30, I, III, V, VI, VIII, X,XI,XII e XIV c/c art. 31, I, II, e V, e art. 32, IV, todos da Lei n° 8.935/94.

O recorrente alega, preliminarmente, nulidade do procedimento, face ao indeferimento injustificado da produção de prova

pericial, assim como cerceamento de defesa pela limitação da prova testemunhal. No mérito, afirma inexistência de fraude fiscal na relação locatícia de bens móveis e ausência de qualquer irregularidade na lavratura de escrituras, além de impugnar também itens da Portaria de instauração do procedimento disciplinar.

Em acompanhamento, encontram-se os autos n° 2018/00074746, recurso interposto por instrumento, impugnando a decisão da MM[a] Juíza Corregedora Permanente que recebera o presente recurso administrativo apenas no efeito devolutivo, mantendo, nada obstante decisão anterior de Vossa Excelência, o apelante afastado da serventia.

É o relatório.

Opino.

O processo está eivado de nulidade insanável.

A Portaria de instauração do procedimento disciplinar imputou ao recorrente, em síntese, a irregularidade da locação de motocicleta, móveis e equipamentos de informática com firma individual de propriedade de sua esposa, também preposta da serventia. Além disso, a Portaria descreve supostos vícios na escrituração dos atos lavrados pelo recorrente, em suposta fraude ao fisco.

O recorrente foi interrogado, apresentou sua defesa técnica e requereu a realização de perícia contábil nos livros da serventia, para tentar comprovar a improcedência da acusação de irregularidades no contrato de locação de bens móveis.

A própria Magistrada afirmara, na Portaria de instauração, que tal locação se tratava de simulação, com empresa *de fachada*, em desfavor do fisco, sustentando que, após sua determinação de rescisão do contrato de locação, a renda da serventia teria aumentado.

Em sua defesa, o recorrente solicitou então perícia, *"para verificação das imputações feitas ao requerente na Portaria 01/2018, com abertura de prazo para o requerente indicar assistente técnico e formular quesitos*" (fl. 2.842).

O pedido foi indeferido, sob a alegação de que se tratava de prova genérica, sem delimitação do seu objeto, além de outras extensas argumentações, que aqui se tenta resumir, *in verbis*:

> "O requerimento retro, no que toca à realização da perícia contábil, merece o destino da rejeição, face de uma multiplicidade de fatores. A uma, que o requerimento, como formulado, é demasiado impreciso e genérico, ou seja, compreenderia (...) a) exame de livros que o Tabelião bem deve conhecer, pois os deveria escriturar e

rubricar, b) sem que fizesse nenhuma proposta de cotejo (...) sem declinar o objeto, finalidade dessa prova e seu proveito. (...) O primeiro Item da Portaria em comento diz com a imputação de eventual inconsistência de despesas com locativos de bens móveis tratados com firma individual constituída e administrada pela cônjuge e funcionária do I Tabelião processado (...) o I Tabelião não tem interesse em reavaliar toda contabilidade que ele mesmo fez e apresentou. (...) A quatro, a ata de correição ordinária foi subscrita por (2) dois peritos Contadores oficiais (...) sem a realização de nenhum questionamento técnico e específico pelo I Tabelião a respeito. (...) Ocorre que remanesce a apuração de eventual simulação ideológica dessas despesas com locativos de bens móveis, com sinais de violação a princípios da administração pública (moralidade/impessoalidade, desvio de finalidade), o que a perícia contábil não se presta a apurar, com o que protelatório e inútil a produção dessa prova, à luz do artigo 400, § 1°, do CPP, e do art. 370, parágrafo único c/c artigo 464, §1, II e III, ambos do NCPC. (...) Sem contar que o I Tabelião não se interessou em ouvir, ainda que como testemunhas, os contadores oficiais (cadastrados no sistema TJSP) que subscreveram a ata de correição."

O indeferimento, apesar de sua longa fundamentação, não resiste a uma análise preliminar de legalidade, em especial se confrontado com o contraditório e a ampla defesa.

Se uma das imputações dizia respeito a supostas irregularidades no lançamento de despesas de locação, em prejuízo aos consequentes recolhimentos, a perícia serviria exatamente para que a Defesa pudesse ilidir a imputação de incompatibilidade dos valores pagos como locação, na tentativa de provar o que era alegado em defesa: que o valor pago era compatível com aquele de mercado e, consequentemente, não houve simulação e nem prejuízo ao erário e a terceiros.

O pedido de prova, ao contrário do decidido, não era genérico, já que delimitado ao exame dos livros da serventia, em confronto com uma avaliação pericial, na tentativa de afastar a imputação feita. Obviamente, o trabalho pericial seria ainda mais delimitado quando da apresentação dos quesitos e indicação de assistentes técnicos. Mas, desde o pedido, a prova já possuía sua finalidade e objeto. E era o que bastava.

Com o devido respeito, não pode prevalecer o entendimento da Corregedora Permanente de que não caberia perícia sobre livros que o Tabelião *"bem deve conhecer, pois os deveria escriturar e rubricar"*, e de que a perícia seria inútil porque a ata de correição ordinária já teria sido assinada por dois Contadores Oficiais.

Ora, os livros foram lavrados e a ata de correição foi assinada fora de qualquer processo administrativo disciplinar, quando o recorrente não estava sob nenhuma acusação de prática de atos que poderiam levá-lo (como efetivamente levaram) à perda de delegação.

Uma vez processado e acusado de fatos graves, o cenário muda.

Dentro desses autos, o recorrente tinha total interesse em contraditar a imputação que lhe era feita, em observância ao devido processo legal, o que nada tem a ver com os atos praticados enquanto sequer havia processo administrativo disciplinar instaurado.

Aliás, é comum e natural que provas anteriores à Portaria de instauração sejam repetidas durante a instrução no processo disciplinar, agora sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, para que depois haja sua devida valoração pela autoridade processante.

Também descabida a alegação de que não haveria interesse na perícia porque o recorrente não arrolou como testemunhas os dois Contadores Oficiais que subscreveram a ata de correição ordinária.

Assim agindo, a Magistrada passou a querer, ela mesma, conduzir a linha defensiva do recorrente, ao fazer juízo de valor sobre quem deveria e quem não deveria ser arrolado como testemunha.

Não se deve confundir, aliás, prova testemunhal e prova pericial; ambas possuem objetos totalmente distintos.

A perícia serve para comprovação de questões técnicas. A prova testemunhal serve para colher declarações a respeito de fatos perceptíveis pelos sentidos superiores.

Não cabe ao Magistrado indeferir prova testemunhal fazendo juízo valorativo quanto ao rol de testemunhas trazido pela Defesa, salvo se houver situação de impedimento ou suspeição. Muito menos dizer sobre a inutilidade de perícia porque não arrolada determinada testemunha.

Em suma, havendo imputação de *"simulação ideológica dessas despesas com locativos de bens móveis, com sinais de violação a princípios da administração pública"*, era direito do recorrente a possibilidade de produção da prova técnica, com a finalidade de comprovar a inexistência de simulação de despesas com a referida locação.

O seu indeferimento fulminou, por si só, de nulidade o processo.

Mas não é só, Excelência.

Há nulidade, também, quanto à limitação imposta pela Magistrada à oitiva do interventor, *Fernando Mauro de Toleto Piza da Costa Mazzuti,* como testemunha de defesa.

A Corregedora Permanente considerou descabida a oitiva do interventor como testemunha de defesa, afirmando que o recorrente, na verdade, pretendia *"acusar de incompetência"* (Fl. 2.860/2.863) a gestão do referido interventor, nos seguintes termos:

> "Quando da elaboração do seu rol de testemunhas, a defesa arrolou o interventor, FERNANDO MAURO DE TOLEDO PIZA DA COSTA MAZZUTI, como testemunha, quando, como é obvio, pela própria sequência cronológica dos acontecimentos, o interventor não acompanhou a correição ordinária, nem os fatos descritos na portaria de instauração deste (...) com o fito principal de adotar medidas de regularização dos serviços, e não com o fito de produzir provas para instruir os fatos já delineados na portaria do PAD, sem prejuízo de surgir, no exercício daquela atividade temporária de intervenção, algum fato novo, o qual, conforme a natureza, gravidade e

diversidade, pode ser objeto, se for o caso, de outra eventual apuração administrativa."

Neste trecho da decisão sobre a testemunha de Defesa, observa-se que a Magistrada afirma indiretamente que o interventor não poderia servir como testemunha de defesa porque ele somente serviria para produzir acusações, já que não teria presenciado os fatos antes da instauração do PAD e, agora, poderia apenas produzir provas contra a Defesa, nunca a favor.

Chega a afirmar que, para produzir fatos contra o recorrente, aí sim o interventor seria útil a apurar *"algum fato novo, o qual, conforme a natureza, gravidade e diversidade, pode ser objeto, se for o caso, de outra eventual apuração administrativa"*. Novamente com o devido respeito, mas a Magistrada criou a figura da testemunha exclusiva de acusação e, a *contrario sensu*, desimportante à Defesa.

É de conhecimento mediano que as testemunhas, apesar de arroladas pela autoridade processante ou pela Defesa, não pertencem àqueles que a arrolaram; as testemunhas são do processo, e é assim que a N. Magistrada deveria ter interpretado a lei.

Continuando, a Corregedora Permanente afirma que o recorrente teria interesse em saber *"o que se passa na intervenção"*, e que o interventor, por ter sido nomeado por ela, *"teria atribuições internas à administração da crise avistada, assim como de índole sigilosa e de confiança, a fim de preservar a efetividade da administração de crise, o que mais se confirma pelo I Tabelião não poder compartilhar com o interventor a testa da Serventia (posições antagónicas), pena de risco de tumulto aos trabalhos da intervenção e da finalidade de ordem publica a que se presta"*.

Foi criado pela Magistrada um óbice à oitiva do interventor, uma vez que ele teria obrigação de sigilo funcional, não sendo cabível a sua *"oitiva indiscriminada"*.

Na verdade, segundo a r. decisão, o recorrente, ao solicitar a oitiva do interventor, estaria tentando *"intervir na intervenção"*, o que configuraria hipótese de impedimento, aplicando a primeira parte do art. 207 do CPP, art. 447 § 2° e art. 448, II, do CPC.

Assim, a Magistrada permitiu a oitiva do interventor; contudo, deu a ele o direito de permanecer em silêncio quanto a fatos que envolvessem o seu ofício na serventia sob intervenção, como se houvesse algum sigilo em razão de sua função, o que, claramente, não existe no caso.

Fazendo referência a esse ponto da instrução, a r. sentença ainda acusa recorrente de *"se defender acusando o interventor que se diz ser 'sua testemunha', para faze-lo, na sua ótica tortuosa '**de sua presa**'"* (fl. 3034). (grifei).

Com a devida vênia, não se consegue entender o raciocínio da Magistrada, ao criar um suposto *"direito ao silêncio do interventor"*, e permitir sua oitiva apenas como testemunha com as prerrogativas do art. 207 do CPP e 448 do CPC, para evitar que o recorrente fizesse do interventor, repita-se, ***"sua presa"***.

E ao ouvir o depoimento do interventor, em mídia eletrônica juntada à fl. 2.912, é possível aferir que a Magistrada conduziu a instrução permitindo que a referida testemunha simplesmente se abstivesse de responder às perguntas formuladas pela Defesa, sob a alegação do imaginário *"sigilo profissional"*.

Foi questionado ao interventor, por exemplo, sobre a existência de regra atual para lavratura de escrituras de compra e venda, quando seria exigido laudo de avaliação para todos os imóveis, momento em que o interventor respondeu, *verbis*:

"Como a Dra. Magistrada antecipou, entendo que a minha condição de interventor é incompatível com a minha posição de testemunha".

A Defesa insiste. Afirma que tal informação seria pública.

Contudo, novamente o interventor afirma:

"Sim. Mas eu prefiro permanecer em silêncio, tendo em vista que em relação aos fatos anteriores eu não presenciei (...) e em relação aos fatos posteriores, eu tenho dever de sigilo, então, prefiro permanecer em silêncio".

Logo em seguida, foi questionado ao interventor se existe a determinação para que, em qualquer ato notarial a ser lavrado, para todos idosos, seria impositiva a apresentação de laudo de sanidade mental assinado por dois médicos.

Novamente, o interventor afirmou: *"Prefiro permanecer em silêncio"*.

A nulidade é manifesta. Os fatos falam por si.

O fato do recorrente não ter apresentado recurso contra a decisão de indeferimento da prova pericial e daquela que restringiu a oitiva do interventor não gera preclusão, como afirmado na r. sentença recorrida.

Tais nulidades foram arguidas em preliminar de alegações finais e, além disso, nulidades absolutas não precluem e não convalescem.

E ainda que se afirmasse que tais nulidades somente seriam reconhecíveis se houvesse prejuízo, o prejuízo aqui é patente; o recorrente foi condenado à pena máxima prevista em lei: perda da delegação.

Sendo assim, face à sua evidente nulidade, a instrução deverá ser renovada, a partir do interrogatório do recorrente, para que, agora, o feito seja ordenado com observância à ampla defesa e ao devido processo legal.

Medida consequente à nulidade será a instauração de expediente para a apuração de correção dos atos praticados pelo atual interventor, com base no Item. 31 e 12 do Capítulo XXI das NSCGJ.

A conduta apresentada pelo interventor, ocultando a administração atual exercida na serventia, sob o fundamento de suposto *"direito ao silêncio"*, demonstra clara incompatibilidade com os princípios de sua atividade, que presam, prioritariamente pela legalidade, publicidade e confiança.

Aliás, há indícios de que, seja por iniciativa do interventor, seja por ordem da Magistrada Corregedora Permanente, seriam impostas exigências não previstas em lei ou nas normas, para a lavratura de atos notariais (laudo médico para apuração de sanidade de todos os idosos e laudo de avaliação para todos os imóveis).

Por essa razão, há fortes indícios de quebra da confiança depositada no interventor, devendo o atual Corregedor Permanente instaurar expediente próprio em que, depois de ouvi-lo e produzir as provas que reputar necessárias, deverá motivadamente decidir sobre a referida quebra de confiança, nomeando novo interventor, caso o recorrente, por outro processo, ainda esteja afastado da delegação.

Nestes autos, naturalmente, não há que se falar em afastamento cautelar do recorrente, face à nulidade da instrução que ora se declara, devendo o recorrente retornar imediatamente à frente da delegação, ao menos por esse processo, sob pena de constrangimento administrativo ilegal.

Passo ao exame do expediente em acompanhamento, autos n° 2018/00074746, que deverá, a meu sentir, ser provido, seja pela declaração de nulidade da instrução, seja porque a decisão que determinou o afastamento

cautelar não se embasou em qualquer fato novo, concretamente informado, para manutenção do afastamento cautelar do Tabelião.

Aliás, em parecer aprovado por decisão de Vossa Excelência, nos autos n° 2018/00024147, DJE de 12/03/2018, determinou-se o retorno do recorrente à frente da Serventia, já que, na Portaria de instauração deste expediente, não estavam presentes os requisitos autorizadores da medida.

Na r. decisão de Vossa Excelência, foi destacado que a permanência do recorrente à frente da Serventia não teria o condão de prejudicar a apuração dos fatos, devendo ser imposto o afastamento apenas e se, no curso do procedimento, houvesse fato novo negativo, quando então seria reexaminada a questão.

Assim, muito embora o recurso em apenso tenha perdido seu objeto, face à anulação da instrução, percebe-se que a decisão de recebimento da insurgência apenas no efeito devolutivo não apresentou qualquer fato novo a justificar o outro afastamento.

Nos termos da fundamentação da MM[a] Corregedora Permanente, em sua sentença, deveria ser imposto o afastamento pelos seguintes motivos:

(...) restabelecido, nestes autos, após a superveniente instrução oral, em sede de juízo de cognição exauriente, da cautelar de decretação de intervenção, a perdurar até o desfecho o feito com a decretação da vacância, ante a grave distorção dos fatos e provas transparecida na instrução oral, de 09.03.2018 (fato superveniente), instrução essa, a propósito, nem tocada pela defesa, por não conseguir disfarçar o que desponta com gravidade e por estarem comprovados, em sede de cognição exauriente, as graves e múltiplas imputações acima destrinçadas" (fl. 3.171).

Da mesma forma, na decisão que recebeu o recurso apenas no seu efeito devolutivo, a N. Magistrada, nada obstante determinação de Vossa Excelência quanto aos requisitos pontuais da medida, justifica fosse revigorado o afastamento nos seguintes termos, transcritos na íntegra:

> Recebo o recurso administrativo de fl. 3.191/3.244, quanto à aplicação da penalidade de perda da delegação, no efeito disposto pelo Item 25 do capítulo XXI das Normas dos Serviços Extrajudiciais (eficácia suspensiva da decretação de vacância), preservando-se o regime atual de intervenção, cuja fundamentação, ponto a ponto, consta da sentença recorrida, **de mais profundo grau de cognição vertical e posterior à fase de instrução, instrução essa que, pelos seus próprios elementos e desenvolvimento,** (grifo no original) revela a voraz tentativa do processado, em meio aos

próprios fatos graves constantes da portaria, de manipular, ainda no âmbito deste feito, o resultado da prova, considerando-se as enormes contradições entre seu interrogatório (severos elementos de falta com verdade incompatíveis com a reassunção da testa da Serventia) e os testemunhos de sua própria cônjuge, do funcionário Carlos Jassi e das testemunhas Laércio e José Marquezim, sem contar a própria testemunha arrolada pela Defesa, Carlos Zamai. Sem contar ainda, que a amplitude do exercício de defesa, nas considerações finais, nem bem apresentadas no prazo (posta por malote ou protocolo integrado que não tem integração com a Corregedoria Permanente), foi admitida, e seu tom põe em conformidade linear, sem "surpresas", a portaria de instauração e todas as centenas de documentos que a instruem, a instrução, a linha da ampla defesa (considerações finais-que tratam do item II da sentença, vez que consta da portaria, no seu capitulo II.7, onde narrado expressamente que foi lavrado com indicativo de valor diverso da realidade) e a sentença (cuja leitura da motivação e conclusão devem ser completos), a qual consta com 170 laudas, vez que transcreve e analisa, passo a passo, a prova oral e documentos constantes dos autos (fl. 3245/3246).

Apesar de novamente extensa, verifica-se que a r. decisão, ao fim e ao cabo, não afirma, concretamente, no que a permanência do recorrente à frente da delegação poderia prejudicar o funcionamento da

serventia. Na verdade, a r. decisão apenas trata a Defesa como quem buscou manipular a prova, ao mesmo tempo que presta homenagem à instrução (ora anulada) e à sua sentença de 170 laudas.

É verdade que o afastamento preventivo de notários e registradores, até o trânsito em julgado da sentença, é perfeitamente admitido pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça (RMS 31651 MG 2010/0038151-7, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, DJ 23/06/2015; RMS 33.824/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 01/06/2011).

Entretanto, verifica-se dos mencionados precedentes que o afastamento cautelar não traduz adiantamento de pena, e deve, portanto, estar fundando em requisitos cautelares de risco ao funcionamento da serventia, em razão da presença do tabelião ou oficial.

Para justificar a renovação do afastamento, a Magistrada afirmou que: a) a sentença teve cognição exauriente; b) houve contradições no interrogatório; c) os depoimentos das testemunhas teriam sido desfavoráveis ao recorrente e confirmado as irregularidades apontadas; d) as alegações finais foram protocoladas irregularmente em protocolo integrado ou por malote; e) a Portaria e a sentença de 170 laudas transcreveram passo a passo a prova oral e documental.

Risco à instrução não haveria, pois o processo já estava, inclusive, sentenciado.

A decisão, assim, possui nítida natureza de adiantamento da pena de perda da delegação, pois não afirma concretamente nenhum fato novo; afirma apenas que os fatos imputados foram confirmados.

Aliás, desde a primeira suspensão, decretada em 29 de janeiro de 2018, já houve duas determinações desta E. Corregedoria Geral da Justiça para retorno do Tabelião (autos n° 2018/00024147 e ° 2018/00046885).

Por essas razões, o recurso n° 2018/00074746, em acompanhamento a estes autos, deve ser provido, nos exatos termos acima referidos, até por consequência lógica da nulidade da instrução também acima apontada.

Por esses autos, portanto, o Tabelião deverá retornar imediatamente ao comando da Serventia. Contudo, ainda permanece a ordem de suspensão preventiva do recorrente nos autos n° 2018/0059317, quando reconhecida a existência de requisitos concretos para a aplicação da medida cautelar.

Ante o exposto, o parecer que, respeitosamente, submeto à elevada apreciação de Vossa Excelência é no sentido de: a) declarar a

nulidade da instrução a partir do requerimento de prova pericial e testemunhal (fl. 2.842), com abertura de novo prazo à Defesa, para requerimentos sobre provas, inclusive com possibilidade de realização de perícia de avaliação, e posterior oitiva de testemunhas, observado, conforme acima fundamentado, que não se aplica ao interino, caso arrolado, o disposto nos art. 207 do CPP e 448, inciso II, do CPC; b) diante dos indícios de quebra de confiança do atual interino, determinar a instauração de expediente pelo Juiz Corregedor Permanente, para a sua eventual substituição, caso, por outro processo, a Serventia ainda esteja sob intervenção; c) dar provimento ao recurso em acompanhamento, n° 2018/00074746, para revogar a decisão que o recebeu apenas no efeito devolutivo e determinou novo afastamento, com retorno imediato do recorrente à frente da Serventia, ao menos por este processo.

Recomendo seja trasladada cópia desse parecer e da r. decisão que eventualmente o aprovar aos autos n° 2018/00074746, em acompanhamento.

Sub censura.

São Paulo, 4 de junho de 2018.

Paulo César Batista dos Santos
Juiz Assessor da Corregedoria

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA
Processo n° 2018/00076237

CONCLUSÃO

Em 06 de junho de 2018, faço estes autos conclusos ao Desembargador **GERALDO FRANCISCO PINHEIRO FRANCO**, DD. Corregedor Geral da Justiça do Estado de São Paulo. Eu,_____(Márcia Ribeiro), Escrevente Técnico Judiciário do GAB 3.1, subscrevi.

Aprovo o parecer do MM. Juiz Assessor da Corregedoria e, por seus fundamentos, que adoto, dou provimento ao recurso para: a) declarar a nulidade da instrução a partir do requerimento de prova pericial e testemunhal (fl. 2.842), com abertura de novo prazo à Defesa, para requerimentos sobre provas, inclusive com possibilidade de realização de perícia contábil, e posterior oitiva de testemunhas, observado, conforme acima fundamentado, que não se aplica ao interino, caso arrolado, o direito ao sigilo previsto nos art. 207 do CPP e 448, inciso II, do CPC; b) diante dos indícios de quebra de confiança do atual interino, determinar a instauração de expediente pelo Juiz Corregedor Permanente, para a sua eventual substituição, caso, por outro processo, a Serventia ainda esteja sob intervenção; c) dar provimento ao recurso em acompanhamento, n° 2018/00074746, para revogar a decisão que o recebeu apenas no efeito devolutivo e determinou novo

afastamento, com retorno imediato do recorrente à frente da Serventia, caso não esteja afastado por outro processo.

Traslade-se cópia desse parecer e dessa decisão aos autos n° 2018/00074746.

Tendo em vista os indícios de descumprimento da decisão lançada no expediente n° 2018/00024147, DJE de 12/03/2018, determino a extração de cópia integral desse expediente e sua remessa ao Gabinete da Corregedoria Geral da Justiça, para apuração da conduta funcional da Magistrada.

São Paulo, 06 de junho de 2018.

GERALDO FRANCISCO PINHEIRO FRANCO
CORREGEDOR GERAL DA JUSTIÇA