



Jurisprudência da Terceira Seção

ACÇÃO RESCISÓRIA N. 1.826 — CE (2001/0090172-1)

Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima

Revisor: Ministro Nilson Naves

Autor: Lauro Marciolino Solheiro Junior

Advogado: João Estenio Campelo Bezerra

Ré: União

EMENTA

Processual Civil e Administrativo. Acção rescisória. Militar temporário. Permanência no serviço ativo por prazo superior a 10 (dez) anos em decorrência de liminar. Violação literal de dispositivo de lei. Art. 485, inciso V, do CPC. Inexistência. Pedido julgado improcedente.

1. “O vocábulo ‘literal’ inserto no inciso V do art. 485 revela a exigência de que a afronta deve ser tamanha que contrarie a lei em sua literalidade. Já quando o texto legal dá ensejo a mais de uma exegese, não é possível desconstituir o julgado proferido à luz de qualquer das interpretações plausíveis” (**Bernardo Pimentel Souza**, “Introdução aos recursos cíveis e à acção rescisória”).

2. O acórdão que deixa de reconhecer estabilidade ao militar temporário que, por força de decisão judicial, permanece no serviço ativo por prazo superior a 10 (dez) anos não viola literal disposição de lei. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não se mostra pacífica quanto à interpretação do disposto no art. 50, inciso IV, **a**, da Lei n. 6.880/1980, nessa hipótese. Incidência da Súmula n. 343 do Supremo Tribunal Federal.

3. Acção rescisória julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, julgar improcedente a acção rescisória, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Nilson Naves, José Arnaldo da Fonseca, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Paulo Gallotti, Laurita Vaz, Paulo Medina e Hélio Quaglia Barbosa.

Brasília (DF), 11 de maio de 2005 (data do julgamento).

Ministro Arnaldo Esteves Lima, Relator

DJ de 27.06.2005

RELATÓRIO

Ministro Arnaldo Esteves Lima: Trata-se de ação rescisória proposta por Lauro Marciolino Solheiro Júnior em desfavor da União, em que visa rescindir o acórdão proferido pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça nos autos do REsp n. 117.061/CE, sob a relatoria do Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, cuja ementa restou assim concebida (fl. 16):

REsp — Constitucional — Processual Civil — Mandado de segurança — Liminar — Efeitos — A medida liminar visa atender situação que evidencie **fumus boni iuris** e busque evidenciar **periculum in mora**. Analisada a relação jurídica, torna-se á definitiva, caso o juízo vestibular se confirme. Diferente, no entanto, se a conclusão for oposta. Seria contraditório reconhecer, temporariamente, direito inexistente.

O autor narra que, na condição de militar temporário, impetrou mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando ser mantido no serviço ativo do Exército, “por considerar-se beneficiário da estabilidade estatutária prevista no art. 50, IV, **a**, da Lei n. 6.880/1980 (Estatuto dos Militares)” (fl. 3).

Relata que, embora tenha sido indeferida a liminar, a segurança foi concedida, ao final, e confirmada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, o que determinou sua reintegração. Interposto recurso especial pela União, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, deu-lhe provimento pelos motivos acima expostos. Foram, ainda, manifestados embargos de divergência e agravo regimental, os quais foram inadmitidos e improvido, respectivamente.

Sustenta, em síntese, que o acórdão rescindendo violou literal disposição de lei, qual seja, o disposto no art. 50, inciso IV, **a**, da Lei n. 6.880/1980, e, também, no art. 42, § 9º, da Constituição Federal. Alega que não foi considerado o fato de que “implementou o tempo de serviço com o qual se tornaria estável, o que ocorreu antes da revogação da medida liminar de que se havia beneficiado, por contar, a essa época, com mais de 10 (dez) anos de efetivo serviço militar” (fl. 6).

Defende a ocorrência de uma situação consolidada com o decurso do tempo, que não se apaga “em consequência da cessação da eficácia do ato judicial” (fl. 6). Ao final, requer a desconstituição do acórdão rescindendo e, por conseguinte, o reconhecimento da estabilidade estatutária.

Em contestação, a União alega que o autor atingiu tempo de serviço militar superior a 10 (dez) anos em virtude de liminar “que obstou o licenciamento na época devida — janeiro de 1991 — ocasião em que contava com apenas 9 (nove) anos e 6 (seis) meses de efetivo serviço” (fl. 93). Sustenta a existência de precedentes, no Superior Tribunal de Justiça, contrários à pretensão do autor. Ao final, pleiteia sejam julgados improcedentes os pedidos formulados (fls. 91/100).

Em despacho proferido em 31.10.2001, o Ministro Jorge Scartezzini, ao entendimento de que se tratava de questão de direito, abriu-lhe vistas para apresentação das razões finais.

O autor, em razões finais, repisou o argumento de que, “ao tempo em que foi cassada a liminar que o mantinha no serviço ativo, já ultrapassara a marca dos 10 anos de serviço, susceptíveis, portanto, da estabilidade estatutária” (fl. 130). Reafirmou a ocorrência de que o acórdão rescindendo violou literal disposição de lei (fls. 127/132).

A ré também apresentou razões finais. Afirma que o acórdão enfrentou adequadamente a questão posta em apreciação no recurso especial e que não houve demonstração a respeito do modo em que consistiu a alegada violação do art. 42, § 9º, da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal, pelo Subprocurador-Geral da República José Eduardo de Santana, opinou pelo provimento do pedido formulado na inicial. Defende que o “tempo de serviço prestado sob a liminar tornou-se irreversível, como também válidos todos os atos por ele praticados em nome do Exército e, dessa forma, há que reconhecer-se-lhe natureza satisfativa” (fl. 142).

Ressalto, por fim, que o Ministro Jorge Scartezzini, nos autos da Medida Cautelar n. 3.953/CE, concedeu liminar em favor do autor para suspender a execução do acórdão rescindendo, obstando seu licenciamento (fls. 59/60 dos autos em apenso).

Encaminhem-se os autos ao eminente Revisor, conforme exigência regimental. É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima (Relator): Consoante se verifica no breve relatório, a questão trazida à apreciação desta Corte, por meio da presente ação rescisória, limita-se a saber se o acórdão rescindendo, ao entender, com fundamento na Súmula n. 405 do Supremo Tribunal Federal, que denegada a segurança remanesce sem efeito a liminar concedida, violaria o disposto no art. 50, inciso IV, **a**, da Lei n. 6.880/1980, porquanto o impetrante, ora autor, teria atingido, por força de liminar deferida em outra ação, a estabilidade no serviço ativo do Exército.

Vale ressaltar que o autor permaneceu no serviço ativo do Exército até ultrapassar os 10 (dez) anos de efetivo exercício por força de liminar concedida em ação cautelar anteriormente proposta, e não no mandado de segurança em que se proferiu o acórdão rescindendo. Inclusive, o principal fundamento da impetração — acolhido nas instâncias ordinárias, mas rejeitado nesta Corte — foi justamente o de que já havia adquirido a estabilidade estatutária (fl. 27).

No tocante às alegações apresentadas pelo autor, ressalto, desde logo, que o art. 42 da Constituição Federal, além do **caput**, é composto de apenas 2 (dois) parágrafos. Desse modo, não há que se falar em violação do § 9º, simplesmente porque esse dispositivo não existe.

Quanto à propositura da ação rescisória fundada no art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil, que trata da hipótese de ocorrência de violação literal de dispositivo de lei, ensina **Bernardo Pimentel Souza** (“Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória”, 3ª ed., São Paulo, Saraiva, 2004, p. 741):

O vocábulo “literal” inserto no inciso V do art. 485 revela a exigência de que a afronta deve ser tamanha que contrarie a lei em sua literalidade. Já quando o texto legal dá ensejo a mais de uma exegese, não é possível desconstituir o julgado proferido à luz de qualquer das interpretações plausíveis.

A propósito, mostra-se oportuna a lição de **Arnaldo Esteves Lima e Poul Erik Dyrlund** (“Ação Rescisória”, 2ª ed., Rio de Janeiro, Forense Universitária, 2003, pp. 28/29):

Outra vertente a ser analisada refere-se ao alcance da expressão violação literal de lei.

A mesma traduz a idéia de que o julgado não encampou uma interpretação teratológica, aberrante do texto, tendo, ao contrário, lhe emprestado exegese que razoavelmente poderia ter, considerando o seu caráter teleológico, para aquela situação, atendendo, em suma, aos ditames do art. 5º, da LICC, que preconiza, exatadamente, a aplicação que visa alcançar os fins sociais e o bem comum, alvos da norma.

Deve-se enfatizar que o permissivo tem como núcleo a violação de disposição de lei e não da lei em seu sentido estrito.

Por disposição compreende-se, conforme o Professor **Aurélio Buarque**, em seu dicionário, ed. 1986, p. 598: “intento, propósito, desígnio, determinação”. Em suma, o desrespeito à norma contida no texto da lei, isto é, o seu escopo, o seu **desideratum**, os valores que a mesma busca tutelar e que foram violados pela decisão rescindenda é que configuram o tipo processual contido no inciso V, em exame.

É comum a lei admitir, pelo menos, duas interpretações igualmente sustentáveis. Naturalmente, uma se mostrará mais razoável e consentânea com a ordem jurídica; quanto à outra, embora menos defensável, nem por isso a sua adoção caracterizará literal violação à respectiva norma jurídica.

No caso, do voto condutor do acórdão rescindendo, transcrevo o seguinte excerto, que bem expõe os fundamentos adotados pelo órgão julgador (fl. 14):

Sem dúvida, tem efeito precário e tempo determinado. Visa atender situação que evidencie **fumus boni iuris** e busque evitar o **periculum in mora**. Analisada definitivamente a relação jurídica objeto da ação, evidente, tornar-se-á definitiva, caso o Juízo final a confirme. Diferente, no entanto, se a conclusão for oposta. Seria contraditório reconhecer, temporariamente, direito inexistente.

A Sexta Turma desta Corte, ao assim decidir, não violou literalmente a lei. Pelo contrário, deu aplicação razoável ao art. 50, inciso IV, **a**, da Lei n. 6.880/1980, que trata da estabilidade no serviço militar, que se adquire após 10 (dez) anos de efetivo exercício, consoante se verifica abaixo, **verbis**:

Art. 50. São direitos dos militares:

(...)

IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas:

a) a estabilidade, quando praça com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço;

De acordo com a declaração fornecida pelo Comandante do 23^a Batalhão de Caçadores do Exército, o autor contava com o tempo de serviço de 9 (nove) anos, 7 (sete) meses e 11 (onze) dias até 14.01.1991, até propor a ação cautelar. Passou à situação de adido em 15.01.1991 por determinação judicial. Foi excluído em 06.08.1992 por cassação da liminar. Em 12.02.1993, foi reincluído em decorrência de sentença proferida nos autos do mandado de segurança em que se proferiu, inclusive, o acórdão rescindendo (fl. 65).

O próprio autor, na inicial do mandado de segurança, relata que contava com mais de 9 (nove) anos e 6 (seis) meses de serviço quando, visando permanecer no Exército, propôs a ação cautelar (fl. 27). Ou seja, apresenta-se incontroverso que o autor não contava com 10 (dez) anos de serviço ativo no Exército quando ingressou na Justiça.

O fato de ter obtido liminar — cujos fundamentos, vale destacar, não constam dos presentes autos — que lhe assegurou a permanência no serviço ativo do Exército por tempo superior aos 10 (dez) anos sobreveio, certamente, da presença dos pressu-

postos processuais, conforme entendimento judicial ali exposto. Nesse cenário, não entendo que o acórdão rescindendo tenha violado a literal disposição do art. 50, inciso IV, **a**, da Lei n. 6.880/1980.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive, ainda hoje não se mostra pacífica quanto à interpretação do mencionado dispositivo legal nos casos em que militar temporário ultrapassa 10 (dez) anos de serviço por força de decisão judicial.

Com efeito, registro a existência de precedentes desta Corte reconhecendo a estabilidade a militares que, por força de decisões judiciais, permaneceram por mais de 10 (dez) anos no serviço ativo:

Processual Civil e Administrativo. Recurso especial. Embargos de declaração. Efeitos modificativos. Possibilidade. Equívoco. Ocorrência. Militares temporários. Aeronáutica. Estabilidade. Prazo decenal. Cumprimento. Provedimento judicial. Validade.

A circunstância de que os embargantes, militares temporários da Aeronáutica, permaneceram por mais de 10 (dez) anos no serviço ativo tão-somente por força de decisões judiciais, não constitui óbice ao reconhecimento da estabilidade. Precedentes das egrégias Quinta e Sexta Turmas.

Embargos acolhidos, com a atribuição de efeitos infringentes, dando provimento ao recurso especial. (EDcl no REsp n. 449.934/RN, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ de 15.12.2003, p. 362)

Em sentido contrário, ou seja, desfavorável ao reconhecimento da estabilidade, ressalto o seguinte julgado:

Recurso especial. Militar. Praça. Estabilidade. Inexistência. Ausência do tempo de efetivo serviço. Art. 50, inciso IV, alínea **a**, da Lei n. 6.880/1980. Ato administrativo de licenciamento legal. Recurso improvido.

(...)

3. O art. 50, inciso IV, alínea **a**, da Lei n. 6.880/1980, estabelece que o praça com 10 ou mais anos de tempo de efetivo serviço tem direito à estabilidade.

4. Não aproveita aos recorrentes o fato de, antes do julgamento do recurso especial, já contarem com mais de 10 anos de serviço efetivo, em razão de decisão provisória exarada pelo juízo monocrático, uma vez que de acordo com o acórdão proferido pelo Tribunal **a quo**, quando foram licenciados, contavam menos de 10 anos de serviço efetivo.

5. Descabe a invocação do art. 50, inciso IV, alínea **a**, do Estatuto dos Militares, que assegura a estabilidade dos praças quando contarem 10 ou mais anos de tempo de efetivo serviço, bem como do art. 3º da Lei n. 6.924/1981 e arts. 22 e 24 do Decreto n. 86.325/1981, que se refere à estabilidade do Corpo Feminino da Aeronáutica após 8 anos de efetivo serviço, sendo incabível a pretendida isonomia, por se tratarem de quadros diversos com atribuições distintas.

6. Recurso especial não conhecido. (REsp n. 352.060/RJ, Rel. p/ o acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ de 1º.09.2003, p. 325)

Desse modo, o acórdão rescindendo, ao adotar uma das interpretações acima expostas, não cometeu erro gravíssimo, passível de ser corrigido por meio da presente ação rescisória, incindo, no caso, o óbice da Súmula n. 343 do Supremo Tribunal Federal, que prevê:

Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

De fato, o acórdão que deixa de reconhecer estabilidade ao militar temporário que, por força de decisão judicial, permanece no serviço ativo por prazo superior a 10 (dez) anos não viola literal disposição de lei.

Ante o exposto, *julgo improcedente* a ação rescisória. Condeno o autor ao pagamento das custas judiciais e de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

É o voto.

VOTO

O Sr. Ministro Nilson Naves (Revisor): Veio-nos a ação rescisória calçada no art. 485, V, do Código de Processo Civil. O que se alega é violação de literais disposições da Lei n. 6.880, de 09.12.1980. Tenho duas observações. Em primeiro lugar, faltaria admissibilidade à ação. Ora, como o Superior é o Tribunal das leis ordinárias, competindo-lhe, é claro, zelar pela guarda dos tratados e Leis Federais, enfim, é o Tribunal da matéria infraconstitucional, cabendo-lhe, por isso, dizer a última palavra, isto é, falar por último, *definitivamente*, a propósito de tal matéria, daí é que, conseqüentemente, não caberia, entre nós, contra acórdão de recurso especial, ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil.

Em segundo lugar, também a meu sentir, não procede o fundamento da rescisória. Não é caso de violação de literal disposição de lei.

No momento, limito-me a julgar improcedente a ação. Noutra ocasião, irei sustentar, em casos que tais, a inadmissibilidade.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 41.195 — RS (2004/0001485-3)

Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima

Autora: Justiça Pública

Réus: Jeferson Dal Ri e Ademar dos Santos Rosa

Suscitante: Juízo Federal da Vara Criminal de Passo Fundo — SJ — RS

Suscitado: Juízo de Direito de Tapera — RS

EMENTA

Penal. Conflito de competência. Uso de documento falso. Documento Único de Trânsito — DUT. IPVA e seguro obrigatório. Uso perante a Polícia Rodoviária Federal. Prejuízo a serviço da União configurado. Competência da Justiça Federal.

1. O crime de uso de documento falso foi praticado no intuito de burlar a fiscalização realizada pelos agentes da Polícia Rodoviária Federal, que constitui serviço da União.

2. Além disso, parte dos prêmios do seguro obrigatório é destinada ao SUS e ao Denatran, revelando o interesse da União na arrecadação.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Criminal da Subseção Judiciária de Passo Fundo — RS, suscitante.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, Retomado o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Gilson Dipp acompanhando o Relator, por unanimidade, conhecer do conflito e declarar competente o Suscitante, Juízo Federal da Vara Criminal de Passo Fundo — SJ — RS, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Paulo Gallotti, Laurita Vaz e Hélio Quaglia Barbosa.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Nilson Naves. Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros José Arnaldo da Fonseca e Paulo Medina.

Brasília (DF), 27 de abril de 2005 (data do julgamento).

Ministro Arnaldo Esteves Lima, Relator

DJ de 22.06.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima: Trata-se de conflito negativo de competência instaurado entre o Juízo Federal da Vara Criminal da Subseção Judiciária de Passo Fundo — RS, ora suscitante, e o Juízo de Direito da Comarca de Tapera — RS, ora suscitado, com fulcro no art. 105, inciso I, alínea **d**, da Constituição Federal.

O presente conflito versa sobre a competência para processar e julgar os acusados Jeferson Dal Ri e Ademar dos Santos Rosa, pela eventual prática do crime de uso de documento falso, consistente em apresentar um xerox autenticado do Documento Único de Trânsito — DUT, perante os servidores da Polícia Rodoviária Federal, cujo conteúdo não correspondia à real situação de licenciamento do veículo.

As razões do suscitante encontram-se às fls. 135/137, em que argúi inexistir qualquer lesão direta a bens, serviços ou interesse da União, pois o tipo penal do art. 304 do Código Penal tutela a fé-pública, cujo sujeito passivo, no caso, é a Fazenda Estadual, pois o licenciamento veicular diz respeito a Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores — IPVA.

As razões do suscitado constam da fl. 52v., em que acolhe o parecer ministerial de fls. 51/52, em que aduz haver interesse da União, haja vista que as condutas apontadas como ilícitas foram praticadas contra serviço da União, através da Polícia Rodoviária Federal.

O Ministério Público Federal, às fls. 150/151, entendendo que, “no caso de uso de IPVA falso, o sujeito lesado é o Estado-Membro emissor do documento, pertinente a Tributo Estadual”, opina pelo conhecimento do conflito para que seja declarada a competência do Juízo suscitado.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima (Relator): A falsidade do Documento Único de Trânsito — DUT tem por finalidade a omissão no recolhimento do IPVA e

Seguro Obrigatório, embora o uso se revele na sua apresentação perante o órgão de trânsito incumbido da fiscalização.

No caso dos autos, o crime previsto no art. 304 do Código Penal foi praticado no intuito de burlar a fiscalização realizada pelos agentes da Polícia Rodoviária Federal, que constitui serviço da União.

A jurisprudência deste Tribunal Superior entende importante a determinação da pessoa ou da entidade perante a qual é apresentado o documento falso, quem efetivamente sofre os prejuízos em seus bens ou serviços, sendo irrelevante, em princípio, a qualidade do órgão expedidor do documento público, conforme os julgados seguintes:

Penal. Processual. Uso de documento falso. Competência. Inquérito policial. Trancamento. Falta de justa causa. **Habeas corpus**. Recurso.

1. Competência federal que não pode ser afastada, uma vez que praticada a infração perante órgão delegatário do Ministério da Educação (CF, art. 109, IV).

2. O inquérito policial é mera peça informativa, destinada, tão-somente, a apurar o fato noticiado. Atribuídos ao paciente, em tese, fatos configuradores de crime, não se tranca o procedimento policial.

3. Recurso a que se nega provimento.

(RHC n. 8.490/MT, Relator Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ de 16.08.1999, p. 79)

Conflito de competência. Processual Penal. Falsificação de assinatura. Uso em processo trabalhista. Analogia com a Súmula n. 165-STJ. Interesse da União. Competência federal.

Inquérito com vistas a apurar possível delito do art. 297 do Código Penal, que teria sido praticado para utilização do respectivo documento em processo trabalhista, deve ser processado e apurado junto ao Juízo Federal.

Aplicação, por analogia, da Súmula n. 165-STJ. Precedentes.

Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal da 10ª Vara do Estado de Pernambuco.

(CC n. 28.683/PE, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ de 18.06.2001, p. 112)

Processo Penal — Conflito negativo de competência — Justiça Federal e Justiça Estadual — Inquérito policial — Uso de documento falso (CIC) — Crime cometido contra sociedade de economia mista (Banco do Brasil) — Ausência de ofensa a bens, serviços ou interesses da União, suas autarquias ou empresas públicas — Súmula n. 42-STJ — Competência estadual.

1. Por se tratar de inquérito policial instaurado em decorrência do uso de documento falso (CIC), com a finalidade de se obter cartão magnético e efetuar saque em conta corrente recém-aberta no Banco do Brasil, incorre efetivo prejuízo a bens, serviços ou interesses da União. Há, no caso concreto, suposto delito cometido em detrimento de sociedade de economia mista, sendo aplicável à espécie, portanto, a Súmula n. 42 desta Corte.

2. Precedentes (CC ns. 21.891/PB e 39.868/BA).

3 - Conflito conhecido e provido para declarar competente o douto Juízo de Direito da 2ª Vara de Araruama — RJ, ora suscitado.

(CCs n. 27.515/RJ, Relator Ministro Jorge Scartezzini, Terceira Seção, DJ de 1º.07.2004, p. 172)

Além disso, ainda que se leve em conta os entes eventualmente lesados pelo não-recolhimento do IPVA e do seguro obrigatório, tem-se presente o interesse da União, afinal parte dos prêmios do seguro obrigatório é destinada ao SUS — Sistema Único de Saúde e ao Denatran, conforme dispõe o art. 1º do Decreto n. 2.867/1998:

O prêmio do Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres — DPVAT será arrecadado pela rede bancária e repassado diretamente e sem qualquer retenção, do seguinte modo:

I - quarenta e cinco por cento do valor bruto recolhido do segurado a crédito direto do Fundo Nacional de Saúde, para custeio da assistência médico-hospitalar dos segurados vitimados em acidentes de trânsito, nos termos do parágrafo único do art. 27 da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991;

II - cinco por cento do valor bruto recolhido do segurado ao Departamento Nacional de Trânsito, por meio de crédito direto à conta única do Tesouro Nacional, para aplicação exclusiva em programas destinados à prevenção de acidentes de trânsito, nos termos do parágrafo único do art. 78 da Lei n. 9.503, de 23 de setembro de 1997;

III - cinquenta por cento do valor bruto recolhido do segurado à companhia seguradora, na forma da regulamentação vigente.

Assim, tem-se que compete à Justiça Federal o processo e o julgamento da ação penal, conforme decorre do disposto no art. 109, inciso IV, da Carta da República, **in verbis**:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: IV - os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas,

excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral.

Diante do exposto, conheço do conflito para declarar competente o Juízo Federal da Vara Criminal da Subseção Judiciária de Passo Fundo — RS, ora suscitante, para o qual, oportunamente, deverão ser encaminhados estes autos.

É como voto.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Gilson Dipp: Cuida-se de conflito de competência entre o Juízo Federal da Vara Criminal de Passo Fundo – RS e o Juízo de Direito de Tapera — RS, nos autos de procedimento que investiga a suposta prática do delito de *uso de documento falso*, qual seja, o Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo Automotor, no qual se constatou fraude no campo referente ao ano de licenciamento do automóvel.

Acolhendo manifestação ministerial, no sentido de que o delito foi praticado contra serviço da União — Polícia Rodoviária Federal — o Juízo de Direito da Comarca de Tapera — RS remeteu os autos à Justiça Federal (fl. 48 v.).

O MM. Juiz Federal, por sua vez, entendendo não haver qualquer dano aos interesses ou serviços da União, suscitou o presente conflito, salientando que, em se tratando de documento relativo ao Licenciamento de Veículo Automotor (IPVA), a competência seria daquele que sofre os efeitos da conduta delituosa, neste caso, a unidade da Federação, tendo em vista se tratar o IPVA de tributo estadual.

O Ministério Público opinou pela competência do Juízo suscitado.

O Ministro-Relator entendeu que a competência é determinada pela pessoa ou entidade perante a qual é apresentado o documento falso, isto é, quem efetivamente sofre os prejuízos, declarando a competência da Justiça Federal.

Nos delitos de falsificação de documento e de uso de documento falsificado, deve-se levar em conta, para a fixação da competência, o ente que efetivamente sofre os prejuízos da conduta delituosa.

O delito de falsificação cometido no intuito de burlar o Fisco Estadual, isto é, de omitir o recolhimento do Imposto sobre Propriedade de Veículo Automotor (IPVA), deveria ser processado perante a Justiça Estadual, tendo em vista o sujeito que sofreu os prejuízos, no presente caso, o Estado-Membro correspondente.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

“Conflito de competência. Juízos Federal e Estadual. Penal. Falsificação de guias. Arrecadação estadual — OAB. Competência estadual.

Nos termos do precedente da colenda Terceira Seção, não tendo a respectiva fraude sido praticada em detrimento da União, pois as respectivas arrecadações seriam de cofres estaduais, não há interesse de Juízo Federal. Precedente — CC n. 45.786/SP

Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Estadual suscitado.” (CC n. 46.835/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ de 21.02.2005).

“Conflito de competência. Falsificação de documentos de arrecadação estadual — Gare. Prejuízo à Ordem dos Advogados do Brasil. Inocorrência. Competência da Justiça Estadual suscitada.

I - Evidenciado que a fraude perpetrada não causou prejuízo à União, uma vez que a hipótese trata de falsificação de documentos de arrecadação estadual, uma relativa às custas judiciais, cujo valor recolhido vai para os cofres da Fazenda Estadual, e outra relativa à taxa da OAB, cujo valor recolhido vai para a Carteira da Previdência dos Advogados de São Paulo, administrada pelo Ipesp — Instituto de Previdência do Estado de São Paulo, firma-se a competência da Justiça Estadual para o processo e julgamento do feito.

II - Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Ourinhos — SP, o suscitado.” (CC n. 45.786/SP, de minha relatoria, DJ de 10.11.2004)

Como o presente feito trata unicamente do delito de *uso de documento falso*, pois o delito de falsificação vem sendo averiguado em procedimento próprio, de acordo com a jurisprudência desta Corte, o julgamento do feito caberia à justiça do lugar em que o documento foi utilizado. Confira-se:

“Penal. Conflito de competência. Falsificação e uso de documento falso. Desconhecimento do lugar da infração.

1. Compete ao Juízo do local em que o documento falso foi utilizado processar e julgar o feito, quando desconhece-se o lugar da falsificação.

2. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.”

(CC n. 31.344/SP, Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 04.02.2002)

“Processual Penal. Conflito negativo de competência. Uso de documento falso. Conexão dos delitos descritos na denúncia.

Sendo impossível identificar-se o lugar da falsificação, fixa-se a competência pelo local do uso do documento falso, observadas as regras da conexão em relação aos ilícitos de pena abstrata menos rigorosa.

Conflito procedente, competente o Juízo suscitado.”

(CC n. 21.049/SP, Ministro Felix Fischer, DJ de 22.03.1999)

Ocorre que, no presente caso, o referido documento foi apresentado à Polícia Rodoviária Federal, o que configura o interesse da União, pois, como o sujeito passivo é aquele que suporta o prejuízo, neste caso, uma entidade federal, competente é a Justiça Federal para a apuração dos fatos.

É o que se extrai do seguinte julgado:

“Criminal. REsp. *Uso de documento falso*. Procedimento licitatório. Tribunal Regional Eleitoral. *Competência da Justiça Federal*. Prova pericial. Indeferimento de perícia. Faculdade do juiz. Cerceamento de defesa. Inocorrência. Falsificação grosseira. Inocorrência. Recurso desprovido.

I - Hipótese em que o réu apresentou, na fase de habilitação de procedimento licitatório realizado pelo Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, certidão negativa de débitos estaduais falsa.

II - Havendo potencial lesão a bens, serviços ou interesses da União, neste caso, ao Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, competente é a Justiça Federal para o julgamento do feito.

III - Inexiste cerceamento de defesa, pelo indeferimento de perícia postulada, pois o julgador pode indeferir, de maneira fundamentada, aquelas que considere protelatórias ou desnecessárias.

IV - Se a inautenticidade da certidão foi comprovada somente após oitiva de testemunhas, bem como pela averiguação da situação da empresa perante o Fisco Estadual, incabível a alegação de que se tratava de falsificação grosseira e incapaz de ludibriar terceiros.

V - Recurso desprovido.” (REsp n. 508.476/SC, de minha relatoria, DJ de 16.11.2004).

Ante o exposto, meu voto é para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Criminal da Subseção Judiciária de Passo Fundo — RS, acompanhando, assim, o voto do Relator.

MANDADO DE SEGURANÇA N. 7.983 — DF (2001/0137400-4)

Relator: Ministro Hélio Quaglia Barbosa

Impetrante: José Ferreira Sobrinho

Advogados: Ivana Rissioli e outros

Impetrado: Ministro de Estado da Justiça

EMENTA

Administrativo. Mandado de segurança. Processo administrativo disciplinar. Vícios formais. Inexistência. Aplicação da pena de demissão. Desproporcionalidade verificada na espécie. Segurança concedida.

1. A sindicância que vise apurar a ocorrência de infrações administrativas, sem estar dirigida, desde logo, à aplicação de sanção, prescinde da observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, por se tratar de procedimento inquisitorial, prévio à acusação e anterior ao processo administrativo disciplinar.

2. A eventual quebra do sigilo das investigações, com suposto vazamento de informações à imprensa, não tem o condão de revelar processo administrativo falho, porquanto o sigilo, na forma do art. 150 da Lei n. 8.112/1990, não é garantia do acusado, senão que instrumento da própria investigação.

3. O poder disciplinar da Administração é representado pela faculdade de punir internamente as infrações funcionais dos servidores, controlando suas condutas internas.

4. O mandado de segurança somente se viabiliza se o alegado direito líquido e certo, que se visa proteger, for comprovado de plano, aferível apenas com as provas trazidas com a petição inicial, em atendimento ao rito sumário, característica dos remédios constitucionais.

5. A Lei n. 9.437/1997 e o Decreto n. 2.222/1997, expressamente condicionaram a emissão do documento de porte de arma de fogo à efetiva comprovação de capacidade técnica — teórica e prática — para o seu manuseio.

6. A punição administrativa há de se nortear, porém, segundo o princípio da proporcionalidade, não se ajustando à espécie a pena de demissão, ante a insignificância da conduta do agente, no universo amplo das irregularidades apuradas, em seu todo, consideradas as peculiaridades da espécie.

7. Segurança preventiva concedida em parte, para que se abstenha o impetrado de aplicar a pena demissória, sem prejuízo da possibilidade da aplicação de reprimenda menos gravosa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, após voto-*vista* do Sr. Ministro Hamilton Carvalhido, acompanhando o voto do Sr. Ministro-Relator, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder parcialmente a segurança. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Nilson Naves, José Arnaldo da Fonseca, Hamilton Carvalhido, Paulo Gallotti, Laurita Vaz e Paulo Medina.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília (DF), 23 de fevereiro de 2005 (data do julgamento).

Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Relator

DJ de 30.03.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Hélio Quaglia Barbosa: Cuida-se de mandado de segurança preventivo impetrado por José Ferreira Sobrinho, que aponta como autoridade coatora o Exm^o. Sr. Ministro de Estado da Justiça, em vista de ato tendente a ferir direito líquido e certo, consubstanciado em iminente demissão do cargo de Agente da Polícia Federal.

Como fundamentos do presente *writ*, o impetrante afirma a presença dos seguintes vícios ensejadores de nulidades, na sindicância e no processo administrativo disciplinar: i) não-observância da ampla defesa no âmbito da sindicância administrativa; ii) quebra do sigilo na sindicância e responsabilidade do sindicante pelo fato; iii) quebra do sigilo no processo administrativo disciplinar e a responsabilidade da comissão processante pelo fato; iv) coação ilegal exercida pela comissão processante; v) cerceamento de defesa determinado pela não-produção de provas; vi) inexistência de ato normativo expedido por autoridade competente (Diretor-Geral do Departamento de Polícia Federal), exigindo exame teórico e prático para emissão de porte de armas.

No mérito, o impetrante sustenta a inexistência de conduta que resvale em infração disciplinar típica, assim como que a aplicação da pena de demissão resultaria em violação do princípio da razoabilidade.

O impetrante requereu provimento liminar para que a autoridade dita coatora se abstivesse de demiti-lo do cargo, o que foi deferido pelo então Relator do feito, Ministro Fontes de Alencar, sob fundamento de que estavam presentes as circunstâncias mencionadas no art. 7^o, II, da Lei n. 1.533/1951 (fl. 392).

Contra essa decisão foi interposto agravo regimental pela União (fls. 670/684), sustentando a inocorrência de **fumus boni iuris**, ao mesmo tempo em que a existência do **periculum in mora** inverso para a Administração, caso mantida a liminar; ao recurso foi negado provimento sob o fundamento de que o julgamento do agravo envolveria o próprio mérito do mandado de segurança (fls. 766/767).

Diante desse desate, sobrevieram embargos de declaração (fls. 772/775), rejeitados em face do caráter infringente que, na verdade, possuíam (fls. 777/779).

Nas informações, a autoridade apontada como coatora rebate, um a um, os argumentos levantados pelo impetrante, e, quanto à invocação do princípio da razoabilidade, afirma caber a extinção do processo sem julgamento de mérito, ante a impossibilidade de, em sede de mandado de segurança, veicular pretensão que exija dilação probatória (fls. 689/712).

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela denegação da ordem (fls. 785/790).

VOTO

O Sr. Ministro Hélio Quaglia Barbosa (Relator): 1. Colhe-se dos autos que o impetrante figurou como acusado em processo administrativo disciplinar, por ter participado da emissão de portes federais de armas sem a devida exigência dos exames teóricos e práticos dos pretendentes, conforme exigiam a Lei n. 9.437/1997 e o Decreto n. 2.222/1997.

Ao final do processo administrativo disciplinar, a Comissão Processante houve por bem responsabilizar o impetrante pela prática dos tipos infracionais descritos no art. 43, XX e XXIX, da Lei n. 4.878/1965 — que dispõe sobre o regime jurídico peculiar dos funcionários policiais civis da União e do Distrito Federal —, consistindo em deixar de cumprir na esfera de suas atribuições as leis e regulamentos, no caso, as Leis ns. 9.437/1997 e 9.784/1999 e Decreto n. 2.222/1997, e em “trabalhar mal, intencionalmente ou por negligência”.

“Art. 43. São transgressões disciplinares:

(...)

XX - deixar de cumprir ou de fazer cumprir, na esfera de suas atribuições, as leis e os regulamentos;

(...)

XXIX - trabalhar mal, intencionalmente ou por negligência;”.

Vale-se, então, o impetrante, previamente ao ato de demissão, do presente mandado de segurança, apontando a ocorrência de inúmeros vícios procedimentais, que levariam à nulidade do processo administrativo disciplinar

2. Feita essas considerações, passa-se à análise do **mandamus**.

Não prospera a alegação da falta de observância da ampla defesa e do contraditório, na sindicância.

Cumprе ressaltar que a sindicância, que visa apurar a ocorrência de infrações administrativas, sem, com isso, servir diretamente à aplicação de sanção, prescinde da observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, por se tratar de procedimento inquisitorial, prévio à acusação e anterior ao processo administrativo disciplinar, no qual, por sua vez, após o termo de indiciamento e a notificação prévia, o servidor passa à condição de acusado, advindo, daí em diante, o direito à ampla defesa, com todos os meios e recursos admitidos em direito.

Essa compreensão restou sedimentada no âmbito deste Tribunal Superior, conforme deixam assente os seguintes julgados:

“Administrativo. Servidor público. Sindicância e processo administrativo disciplinar. Nulidades. Ofensa ao devido processo legal. Inocorrência. Portaria inaugural. Ausência de comprovação do prejuízo. Impossibilidade de análise pelo Poder Judiciário do mérito administrativo. Ausência de motivação da portaria de demissão. Acolhimento do relatório da comissão processante. Recurso interposto como forma de insatisfação com o conclusivo desfecho do processo administrativo disciplinar.

I - Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a sindicância segue um rito peculiar, cujo escopo é a investigação das pretensas irregularidades funcionais cometidas, sendo desnecessária a observância de alguns princípios basilares e específicos do processo administrativo disciplinar. Afinal, procedimento não se confunde com processo. Precedentes.

II - Aplicável o princípio do *pas de nullité sans grief*, pois a nulidade de ato processual exige a respectiva comprovação de prejuízo. **In casu**, o servidor teve pleno conhecimento dos motivos ensejadores da instauração posterior do processo disciplinar. Houve, também, comprovação do respeito aos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, ocasião em que o indiciado pôde apresentar defesa escrita e produzir provas.

III - Em relação ao controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário circunscreve-se ao campo da regularidade do

procedimento, bem como à legalidade do ato demissionário, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo, a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade. Precedentes.

IV - Nos termos do art. 168 da Lei n. 8.112/1990, estando a autoridade administrativa de acordo com o relatório final produzido pela Comissão Processante e se este se encontra suficientemente fundamentado, não há qualquer vício no ato demissionário por falta de motivação. Precedentes.

V - Descabida a arguição de nulidades quando o recurso é interposto como forma derradeira de insatisfação com o robusto e conclusivo desfecho do processo administrativo disciplinar.

VI - Recurso desprovido.” (RMS n. 14.328/DE, Quinta Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ de 02.06.2003)

“Processo Civil — Administrativo — Recurso ordinário em mandado de segurança — Servidor público estadual — Impossibilidade de dilação probatória — Sindicância — Procedimento sumário — Princípios constitucionais — Ampla defesa — Contraditório — Devido processo legal — Incabimento.

1. A prova, na via mandamental, deve vir pré-constituída, não podendo ocorrer a chamada dilação probatória, já que o direito que se visa proteger deve ser líquido e certo e, de plano, demonstrado.

2. A sindicância é um procedimento preliminar sumário, instaurada com o fim único de investigação de irregularidades funcionais, que precede ao processo administrativo disciplinar, não se confundindo com este. Sendo, desse modo, prescindível, nesta fase, a observância dos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

3. Precedentes (ROMS ns. 2.530/PI e 10.574/ES).

4. Recurso conhecido, porém, desprovido.” (RMS n. 12.680/MS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, DJ de 05.08.2002)

3. No que diz respeito à quebra do sigilo das investigações realizadas tanto no âmbito da sindicância, quanto no do processo administrativo disciplinar, igualmente não se há de acolher a objeção de que os procedimentos realizados seriam nulos.

O art. 150 da Lei n. 8.112/1990 prevê que os trabalhos da comissão processante poderão se processar sob sigilo quando necessário à elucidação dos fatos ou exigido pelo interesse da Administração (“Art. 150. A comissão exercerá suas atividades com independência e imparcialidade, assegurado o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da administração”).

Com isso não se quer dispensar a comissão processante de responsabilidade por possíveis abusos cometidos em desfavor do acusado, quando, por outra ótica, se pode dizer que, sem prejuízo do princípio da publicidade, em analogia ao art. 155 do CPC, a comissão deva resguardar informações, que possam provocar danos à moral e/ou à honra do servidor.

Ainda assim, a eventual quebra do sigilo das investigações, com suposto vazamento de informações à imprensa, cujos meios de comunicação vieram a produzir reportagens sobre os fatos em apuração, não tem o condão de macular o processo administrativo, porquanto o sigilo, na forma do art. 150 da Lei n. 8.112/1990, não é garantia do acusado, mas, sim, da atividade da comissão processante; é de se lembrar, ainda, que eventuais responsabilidades do sindicante e dos membros da comissão pela quebra do sigilo das investigações devem ser apuradas em outras vias, que não a presente.

4. De outra parte, segundo o impetrante, a comissão processante, no curso do processo administrativo disciplinar, fizera uso de coação, apresentando, para tanto, como demonstração, o seguinte trecho do relatório final, que ora se reproduz:

“(...) sabem os ilustres patronos da defesa que é obrigação da Administração, mormente da Administração Polícia Federal, com muito mais rigor, em razão de sua finalidade, *exercer sua função coercitiva interna para manter a disciplina de seus quadros de funcionários policiais* e em todas as atividades policiais federais, apurando quaisquer irregularidades no exercício da função policial que contrariem a ordem jurídica e impeça a realização de sua missão constitucional” (grifo nosso).

Como se percebe facilmente, disso apenas não se extrai tivesse havido coação, por parte da comissão processante.

No contexto em que inserida a expressão “*exercer sua função coercitiva*”, esta deve ser entendida como “*exercer seu poder disciplinar*”, o que, de maneira alguma, deve ser confundido com coação, que consiste na pressão física ou moral exercida sobre a pessoa, seus bens ou sua honra, para obrigá-la a fazer algo que não represente sua vontade.

Rememore-se, por oportuno, que o poder disciplinar da Administração é representado pela faculdade de punir internamente as infrações funcionais dos servidores, controlando suas condutas internas; o exercício desse poder não se confunde, peremptoriamente, com qualquer tipo de coação no caso concreto.

5. Outra alegação do impetrante diz respeito ao cerceamento de defesa, praticado pela comissão processante.

Como cediço, o mandado de segurança somente viceja se o alegado direito líquido e certo, que se almeja proteger, for comprovado de plano, aferido só com as provas trazidas junto à petição inicial, em atendimento ao rito sumário, característica dos remédios constitucionais.

Contudo, em nenhum momento o impetrante fez prova pré-constituída de que tenha sido indeferido qualquer pedido relativo à produção de provas, que entendia necessárias, muito menos comprovou houvesse feito pedido dessa natureza à comissão processante.

6. Quanto à inexistência de ato normativo expedido por autoridade competente (Diretor-Geral do Departamento de Polícia Federal), exigindo exame teórico e prático para emissão de porte de armas, carece de subsistência a objeção.

Em síntese, afirma o impetrante que “ficou ao livre arbítrio do ‘instrutor de armamento e tiro do quadro da Polícia Federal’, bem como do ‘policial federal com curso de formação profissional ministrado pela Academia Nacional de Polícia’ *atestar ou não a capacidade técnica dos cidadãos interessados ao porte de arma*” (fl. 38).

Com efeito, dita a Lei n. 9.437/1997 que o porte de arma será deferido às pessoas que comprovem “*idoneidade, comportamento social produtivo, efetiva necessidade, capacidade técnica e aptidão psicológica para o manuseio de arma de fogo*” (art. 7º).

Ensina a hermenêutica que a lei não contém expressões desnecessárias, e, no caso, a Lei n. 9.437/1997 expressamente condicionou a emissão do documento de porte de arma à efetiva comprovação de capacidade técnica — teórica e prática — para o seu manuseio.

Aliás, essa é a conclusão a que também se chega, confrontando-se o Decreto n. 2.222/1997, que regulamentou a Lei n. 9.437/1997, em especial o seu art. 13, inciso V **verbis**:

“Art. 13. O porte federal de arma de fogo será autorizado e expedido pela Polícia Federal, e o porte estadual pelas polícias civis, tendo como requisitos mínimos indispensáveis

(...)

V - comprovação de capacidade técnica para manuseio de arma de fogo, atestada por instrutor de armamento e tiro do quadro das Polícias Federal ou Civis, ou por estas habilitado;”.

O impetrante tenta demonstrar, em que pese a lei e o decreto expressamente preverem a necessidade de testes práticos e teóricos para a emissão do porte de arma, que não havia, durante o tempo em que assinadas as fichas de avaliação tidas por

irregulares, aquela exigência, a teor do que dispunham as Instruções Normativas n. 04, de maio de 1998 e n. 11, de outubro de 1998.

Ora, se a lei e o decreto consignam, expressamente, a aplicação de testes teóricos e práticos, não há como acolher o entendimento de que, por um momento, ainda que breve, os agentes públicos pudessem deixar de observar os comandos insculpidos nos textos normativos, pelo simples fato de existirem outras regras, infralegais porém (IN ns. 04 e 11, de 1998) com relação à exigência dos testes, isso porque é dever indeclinável do servidor público agir dentro dos limites definidos pela lei formal, em estrita observância do princípio da legalidade.

Oportuno, nesse lanço, trazer à colação breve passagem contida nas informações apresentadas pela autoridade coatora:

“O verbo ‘comprovar’ significa: ‘concorrer para provar’; ‘ajuntar novas provas’; ‘evidenciar, demonstrar’; ‘evidenciar em nova prova’. É inegável, pois, que a ‘comprovação’ da capacidade técnica exige ‘provas’ dessa capacidade, ou o que é evidenciado, no caso, através de exames práticos, mais especificamente, ‘demonstração, em estande, do uso correto de arma de fogo’. De outro lado, ‘atestar’ algo que se comprovou quer dizer: ‘passar atestado de; certificar por escrito’; ‘dar testemunho de, testemunhar, testificar’. Por óbvio, não se atesta o que não se presenciou, não se testemunhou, não se viu” (fl. 704).

Noutras palavras, seria absurdo uma Lei Federal e um decreto que a regulamentou preverem a necessidade de atestado de capacidade técnica para a emissão do porte de arma, mas igualmente dispensarem um exame, seja teórico ou prático; como se demonstraria, afinal, exigiria a capacidade técnica para portar armas, se não se exigisse a realização de testes teóricos e/ou práticos, como meio idôneo para a comprovação daquela capacidade?

7. Com alusão à inexistência de infração disciplinar, o impetrante novamente não logrou demonstrar, com provas em subsídio ao **mandamus**, essa situação fática, formulando apenas afirmações vagas e imprecisas naquele sentido; como dito em outra oportunidade, é imprescindível, no procedimento do mandado de segurança, a comprovação do alegado mediante prova pré-constituída.

Nesse passo, revela-se impróprio ao desiderato perseguido a pretensão de modificar, por meio do presente remédio processual, a situação fática delineada no procedimento administrativo, que restou sobejamente comprovada, podendo-se afirmar, na verdade, que os atos imputados ao impetrante foram efetivamente realizados, máxime quando ele próprio os confessa, na petição preambular.

8. Superados os temas preliminares, agitados com vista a supostos vícios de que padeceria o procedimento instaurado, até o momento em que se lhe estancou o curso, por força de liminar concedida pelo então Relator da ação especial, já diagnosticada a não-configuração das apregoadas nulidades, resta por examinar e dirimir a matéria de fundo, partindo do reconhecimento da adequação e, bem por isso, da admissibilidade da mandamental, com feição preventiva, na medida em que patenteado o risco de vir o impetrante a sofrer a pena demissória, como se infere do teor das informações prestadas pela autoridade (fl. 687), aprovando o pronunciamento de sua Consultoria Jurídica que, sem meias palavras, encampa manifestação pela demissão do agente público (fls. 689/712 e 713/743).

Ao propósito, vale ressaltar, desde logo, não estar sendo abstraída, pura e simplesmente, a noção comezinha de que, via de regra, ao Poder Judiciário não é dado substituir juízo de avaliação no âmbito disciplinar, reservado à Administração, no tocante à definição da gravidade da conduta atribuída ao agente público infrator e, conseqüentemente, à escolha, bem como à dosagem da reprimenda cabível em razão do ilícito administrativo perpetrado.

Nesse sentido o magistério de **Hely Lopes Meirelles**:

“Permitido é ao Poder Judiciário examinar o processo administrativo disciplinar para verificar se a sanção imposta é legítima e se a apuração da infração atendeu ao devido procedimento legal. (...) O que se nega ao Judiciário é o poder de substituir ou modificar penalidade disciplinar a pretexto de fazer justiça, pois, ou a punição é legal, e deve ser confirmada, ou é ilegal, e há que ser anulada; inadmissível é a substituição da discricionariedade legítima do administrador por arbítrio ilegítimo do juiz” (“Direito Administrativo Brasileiro”, Ed. Malheiros, São Paulo, 1998, 23ª edição, p. 569).

A advertência candente do saudoso administrativista, referência no Direito pátrio por sua reconhecida autoridade intelectual, tem sido acatada, em linha de princípio, na jurisprudência desta Corte Superior, dizendo por todos o julgado paradigma, que se colhe desta Seção:

“Administrativo. Servidores públicos. Demissão. Nulidades no processo administrativo disciplinar. Ofensa ao devido processo legal. Inocorrência. Reexame de provas produzidas. Impossibilidade de análise pelo Poder Judiciário do mérito administrativo. Agravamento da pena sugerida pela comissão processante. Possibilidade. Necessidade de fundamentação. Art. 168 da Lei n. 8.112/1990. Excesso de prazo. Não-comprovação de prejuízo. Independência das esferas administrativa e penal. *Writ* impetrado como forma de insatisfação com o conclusivo desfecho do processo administrativo disciplinar. Ordem denegada.

I - Em relação ao controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário circunscreve-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato demissionário, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade.

II - A Lei n. 8.112/1990, no art. 168, autoriza a autoridade competente a dissentir do relatório apresentado pela Comissão Processante, desde que a sanção aplicada esteja devidamente motivada. Ademais, não há vedação quanto à adoção do parecer de sua Consultoria Jurídica. Precedentes.

III - A Lei n. 8.112/1990, ao dispor sobre o julgamento do processo administrativo disciplinar, prevê expressamente no art. 169, § 1º que “O julgamento fora do prazo legal não implica nulidade do processo.” Consoante entendimento desta Corte o excesso de prazo não pode ser alegado como fator de nulidade do processo, mormente se não restar comprovada qualquer lesão ao direito do servidor.

IV - Aplicável o princípio do *pas de nullité sans grief*, tendo em vista que eventual nulidade do processo administrativo exige a respectiva comprovação do prejuízo, o que não ocorreu no presente caso.

V - A sanção administrativa é aplicada para salvaguardar os interesses exclusivamente funcionais da Administração Pública, enquanto a sanção criminal destina-se à proteção da coletividade. Consoante entendimento desta Corte, a independência entre as instâncias penal, civil e administrativa, consagrada na doutrina e na jurisprudência, permite à Administração impor punição disciplinar ao servidor faltoso à revelia de anterior julgamento no âmbito criminal, ou em sede de ação civil, mesmo que a conduta imputada configure crime em tese.

VI - Evidenciado o respeito aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em nulidades do processo administrativo disciplinar, principalmente quando o *writ* é impetrado como forma derradeira de insatisfação com o conclusivo desfecho do processo administrativo disciplinar.

VII - Ordem denegada.” (MS n. 9.384/DF, Terceira Seção, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ de 16.08.2004)

Ficou dito acima que tal colocação se posicionava a título de ressalva, sobretudo para que se não atribuisse a desate menos ortodoxo, como o que se perfilhará na peculiaridade da espécie, desconsideração àquilo que é, em verdade, pacífico e

remansoso na liça do controle jurisdicional dos atos administrativos, em geral, e no dos de natureza disciplinar, especificamente.

É que, **in casu**, conquanto arredada a caracterização das nulidades atribuídas ao procedimento administrativo disciplinar, tanto as formais, quanto as substanciais, como acima se viu e afirmou, sucede, porém, que o exame mais acurado dos autos, precipuamente no que tange à determinação da conduta assacada ao impetrante e às conseqüências de sua atuação irregular, máxime confrontadas com a de outros indiciados, dentre estes havendo os que se socorreram, com algum êxito, das vias judiciais, também mediante impulsionamento por mandado de segurança, revela bem menos grave a conduta do impetrante, com vista a justificar que se lhe imponha a pena expulsória.

Não se trata, vale a reprise, de pretender substituir o Judiciário o juízo prévio de mérito da Administração, que faz por prenuciar a iminente aplicação daquela reprimenda, mas de haver em conta, diante do quadro fático apurado, com observância dos princípios da razoabilidade, num plano mais abrangente, e da proporcionalidade, seu desdobramento, que a se eleger a reprimenda mais drástica, com vista à punição do faltoso, estar-se-á, em última análise, também a incidir na prática de ato ilegítimo, que o é aquele desafeiçoado da finalidade para o qual se diria praticado.

Ilegítimo, com efeito, não será apenas o ato que colida frontalmente com a exigência de subordinação aos requisitos ordinários de validade do ato, dentre estes os de forma e de motivação; nesse último terreno, com efeito, sob pena de perpetrar-se ato maculado por desvio de poder, se inclui a pertinência de que o motivo argüido se ajuste ao resultado do ato, ou seja, aos fins a que se destina.

Di-lo, com precisão, **José dos Santos Carvalho Filho**:

“Impõe-se, desse modo, uma *relação de conseqüência* entre o motivo, de um lado, e o objeto e a finalidade, de outro. Nas corretas palavras de **Marcelo Caetano**, ‘os motivos devem aparecer como premissas donde se extraia logicamente a conclusão, que é a decisão’” (“Manual de Direito Administrativo”, Ed. Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2005, 12ª edição, p. 112).

Noutras palavras, a idéia é exteriorizada na lição, invariavelmente escoreita, de **Celso Antônio Bandeira de Mello**:

“Assim, é mister verificar se há relação de *pertinência lógica*, ou seja, de adequação em face dos princípios encampados pelo Direito, entre a situação tomada como base para a prática do ato e a finalidade que a lei atribui à competência exercitada. (...) Esta adequação entre o motivo e o conteúdo tem como critério avaliador, necessariamente, a finalidade” (RDP n. 90/1964).

Todas essas considerações, hauridas na doutrina administrativista clássica, partindo da análise do fenômeno da consequência necessária, em franca sintonia com o pensamento de **André Gonçalves Pereira**, aludido por **Celso Antônio**, se manifestam hodiernamente, entrelaçando-se com o que emerge da obediência aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

É o já lembrado **José dos Santos Carvalho Filho** quem leciona a respeito:

“A congruência entre as razões do ato e objetivo a que se destina é tema que tem intrínseca aproximação com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, visto que, se entre as razões e o objeto houver desajuste lógico, o ato estará inquinado de vício de legalidade e terá vulnerado os aludidos princípios. Em ambos se exige que a conduta do administrador não refuja aos parâmetros lógicos adotados pelas pessoas em geral, nem que tenha como fundamentos dados desproporcionais ao fim colimado pela norma que dá suporte à conduta” (ob. cit., pp. 113/114, g.n.).

Sob tal ótica e dentro da vertente da razoabilidade, não se antecipe crítica alicerçada em que ao juiz não caiba, por entender que a valoração específica do administrador se confronte com a sua, do que é razoável, a partir de parâmetros variáveis dentre os quais oscilam os *standards* de aceitabilidade, substituir o juízo de valor do administrador; porque, ainda assim se pensando — e com razão irreprochável —, tal não inibe o desfazimento do ato, na via judicial, ou que se lhe anteponha obstáculo, caso iminente a sua prática, porquanto, afinal, a detectada falta de congruência lógica entre as situações postas e as decisões administrativas afronta, sim, verdadeiramente, ao próprio princípio da legalidade, não somente ao da razoabilidade.

Este, com efeito, tem fundamento e base de sustentação nos princípios maiores, da legalidade e da finalidade, os quais, por si, bastariam para ferretear uma providência desarrazoada.

Porque “uma providência desarrazoada”, consoante magistério de **Celso Antônio**, “não pode ser havida como comportada pela lei. Logo, é ilegal; é desbordante dos limites nela admitidos” (“Curso de Direito Administrativo”, Ed. Malheiros, São Paulo, 1993, p. 55).

Idêntica linha de raciocínio subsidia a consagração e a aplicabilidade do princípio da razoabilidade, também em sede do controle jurisdicional dos atos administrativos, tomando em consideração que referido princípio se põe a campo e há de operar, naqueles casos em que se manifeste a prática de atos viciados por excesso ou desvio de poder, ou quando haja sinalização convincente de que estão prestes a ser praticados, caracterizando comportamento administrativo ilegítimo, bem por isso, suscetível de correção pela via judicial.

Sobre o princípio da razoabilidade, discorre o festejado **Alexandre de Moraes**, não deixando à margem o da proporcionalidade, umbilicalmente atrelados que se acham um ao outro:

“o que se exige do Poder Público é uma coerência lógica nas decisões e medidas administrativas e legislativas, bem como na aplicação das medidas restritivas e sancionadoras; estando, pois, absolutamente interligados, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (“Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional”, Ed. Atlas, São Paulo, 2004, 4ª edição, p. 370).

Em remate e consoante estudo de **Ricardo Aziz Cretton**:

“Confluem ambos, pois, rumo ao (super) princípio da ponderação de valores e bens jurídicos, fundante no próprio Estado de Direito Democrático contemporâneo (plenalista, cooperativo, publicamente razoável e tendente ao justo)” (“Os Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade e sua Aplicação no Direito Tributário”, Ed. Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2001, p. 75).

9. Passando ao varejo e *no caso concreto*, segue-se a busca do que haverá por discernir no comportamento funcional do impetrante, em sua categorização diante do padrão funcional exigível, no alcance das infrações cometidas, dentro do contexto amplo e muito mais abrangente da apuração empreendida pela Administração, e, por fim, na extensão do dano a esta causado, pela conduta invectivada do impetrante, assim como dos demais indiciados.

Ao propósito, o que se descortina é que, no universo extenso das irregularidades apuradas, na outorga de autorizações para porte de arma, sem a devida avaliação de capacidade técnica dos interessados, o impetrante há de ter subscrito número insignificante de fichas correspondentes àquela espécie de avaliação — não mais que quatro, dentre mais de trezentas, objeto de verificação —, o que é possível depreender, objetivamente, não apenas de notícia veiculada na imprensa (fl. 316), mas sobretudo, com maiores segurança e poder de persuasão, do próprio relatório da comissão processante (fls. 153/155), da relação demonstrativa de responsabilidade pela avaliação de capacidade técnica (fls. 287/289) e, finalmente, das cópias de fichas de avaliação (fls. 356/357).

Não há que desprezar, ademais, a circunstância de outros indiciados, por fatos semelhantes, encartados no contexto geral da apuração desenvolvida pela Administração, com carga de responsabilidade muito mais significativa, não apenas por ocuparem cargos de maior hierarquia funcional, mas, além disso, por figurarem em número flagrantemente superior de ocorrências de idêntico jaez, terem tido melhor sorte, com apenamento menos severo, seja no próprio âmbito administrativo, seja por

força de tutela jurisdicional que obtiveram, resultando, nesses casos, não mais que submetidos à pena de suspensão.

Consignem-se, a tal propósito, que esta Terceira Seção, ao apreciar o Mandado de Segurança n. 8.106/DF, impetrado pelo Delegado de Polícia Federal Jacyntho de Almeida Júnior, indiciado no bojo do mesmo procedimento, decidiu nos seguintes termos, por unanimidade, em 09.10.2002, sob relatoria do eminente Ministro Vicente Leal:

“Administrativo. Servidor público. Processo administrativo disciplinar. Exercício do direito de defesa. Emissão irregular de porte de arma. Pena. Sugestão da comissão de inquérito. Agravamento desfundamentado. Princípio da proporcionalidade.

— Constando do ato de indiciamento a precisa descrição dos fatos imputados ao servidor, não tem procedência a alegação de nulidade do processo porque punido por falta diversa, pois a defesa é exercitada contra os fatos imputados e não contra a eventual definição jurídica.

— A autoridade administrativa competente, ao efetuar o julgamento dos fatos apurados em processo administrativo disciplinar, não está vinculada às conclusões do parecer da Comissão de Inquérito, podendo aplicar sanção diversa da sugerida, mesmo mais severa, desde que adequadamente fundamentada. E ao afastar-se do sugerido no parecer, deve especificar os pontos em que o mesmo se dissocia das provas colhidas no procedimento, de modo a demonstrar a necessidade de agravamento da sanção disciplinar, na linha do comando expresso no art. 168 da Lei n. 8.112, de 1990.

— Na imposição de pena disciplinar, deve a autoridade observar o princípio da proporcionalidade, pondo em confronto a gravidade da falta, o dano causado ao serviço público, o grau de responsabilidade de servidor e os seus antecedentes funcionais de modo a demonstrar a justeza da sanção.

— Segurança concedida.”

Daí haver sido, naquele paradigma, anulada a pena de demissão, já imposta, com a reintegração do ali impetrante “ao cargo anteriormente ocupado, sem prejuízo da aplicação da penalidade menos gravosa”.

Noutro precedente, sob a mesma relatoria com fundamentação paralela, foi o *writ* denegado, em resposta à impetração de outro Delegado de Polícia Federal, Clóvis da Silva Monteiro, valendo notar, porém, que nesse caso a própria Administração, ao indiciado, “em virtude de ter subscrito fichas de avaliação de capacidade técnica para fins de concessão de porte de arma de fogo” (cf. relatório e voto proferidos no

Mandado de Segurança n. 8.027/DF), não foi além de aplicar a pena de suspensão, observando, ela própria, a regra da proporcionalidade, sem abrir ensanचा para retoque jurisdicional, a esse título e fundamento.

Multiplicam-se precedentes, nesta Corte, em que não se recusou o exame de pedidos revisionais de penalidades administrativas, mediante análise do aspecto concernente à devida proporcionalidade entre o fato punível e a reprimenda imposta, embora na imensa maioria das impetrações não tenham sido mitigadas as penas impostas (MS n. 8.149/DF, Terceira Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 16.6.2003; RMS n. 10.895/ES, Quinta Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ de 13.10.2003; MS n. 7.453/DF, Terceira Seção, Relator Ministro Paulo Gallotti, DJ de 04.10.2004).

Houve, porém, julgado, em que, ademais de admitido o embate travado sob invocação do princípio da proporcionalidade, aquele terminou desaguando no abrandamento da pena imposta, havendo sido afastada a demissória, espelhando-se o aresto com a seguinte ementa:

“Administrativo — Mandado de segurança — Servidor público — Demissão — Preliminar de carência da ação afastada — Prática de usura não comprovada — Princípio da proporcionalidade — Não-observância — Ilegalidade — Concessão.

1. Visa a via mandamental proteger direito, individual ou coletivo, líquido e certo, de lesão ou ameaça de lesão por ato da autoridade. Conforme se depreende dos autos, a pena imposta ao impetrante, bem como uma decisão judicial desta Corte Superior de Uniformização Infraconstitucional, idêntica ao presente caso, com certeza, são hábeis a sustentar esta impetração. Preliminar de carência rejeitada.

2. No mérito, deve a autoridade competente, na aplicação da penalidade, em respeito ao princípio da proporcionalidade (devida correlação na qualidade e quantidade da sanção, com a grandeza da falta e o grau de responsabilidade do servidor), observar as normas contidas no ordenamento jurídico próprio, verificando a natureza da infração, os danos para o serviço público, as circunstâncias atenuantes ou agravantes e os antecedentes funcionais do servidor. Inteligência do art. 128 da Lei n. 8.112/1990. Assim, não havendo prova da prática de usura, bem como da utilização de recursos materiais da repartição, não há como manter a aplicação de tal penalidade.

3. Ademais registro que, por se tratar de demissão, pena capital aplicada a um servidor público, a afronta ao princípio supracitado constitui desvio de finalidade por parte da Administração, tornando a sanção aplicada ilegal,

sujeita à revisão pelo Poder Judiciário. Deve a dosagem da pena, também, atender ao princípio da individualização inserto na Constituição Federal de 1988 (art. 5º, XLVI), traduzindo-se na adequação da punição disciplinar à falta cometida.

4. Precedente da Terceira Seção (MS n. 6.663/DF).

5. Preliminar rejeitada e segurança concedida para determinar que sejam anulados os atos que impuseram a pena de demissão ao impetrante, com a conseqüente reintegração do mesmo no cargo que ocupava, sem prejuízo de que, em nova e regular decisão, a Administração Pública aplique a penalidade adequada à infração administrativa. Os efeitos financeiros retroativos devem ser reclamados em via adequada, consoante Súmula n. 271-STF.

6. Custas **ex lege**. Sem honorários advocatícios a teor das Súmulas ns. 512-STF e 105-STJ.” (MS n. 7.260/DF, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Scartezini, DJ de 26.06.2002)

É desate, que também na *peculiaridade da espécie* se impõe, mesmo com sentido preventivo, ante a iminência da lesão, que se pretende impor ao impetrante, nos termos de manifestação inequívoca da autoridade competente, quando presta suas informações (cf. fl. 687), não sendo preciso aguardar a imposição da pena mais gravosa e sobretudo desproporcional para, só então, assegurar ao punido o remédio para o ato concreto e lesivo, na medida em que instrumento constitucional, como sabe toda a gente, se presta também à tutela do direito líquido e certo apenas ameaçado, não sendo de rigor já tenha sido efetivamente violado; assim se satisfazem, ademais, o desígnio do acesso imediato à Justiça, tanto quanto o princípio da efetividade da prestação jurisdicional.

10. Diante do exposto, confirmada a liminar de fl. 392, concedo em parte a segurança, preventivamente, para o fim específico de que o impetrado se abstenha de aplicar ao impetrante a pena de demissão, sem prejuízo de possível apenamento menos gravoso, pelas infrações disciplinares detectadas, a partir do procedimento administrativo disciplinar em tela.

É como voto.

VOTO-VOGAL

Ministro Arnaldo Esteves Lima: Sr. Presidente, levando em conta que o eminente Ministro-Relator, em seu bem fundamentado voto, disse que a pena de demissão já está prestes a ser aplicada, porque já houve manifestação da Consultoria Jurídica do Ministério nesse sentido, o que as informações reiteram, e, ainda, que há específicos

precedentes, inclusive do mesmo procedimento do qual se envolveu o impetrante, em que as penalidades foram inferiores, entendo que, realmente, a solução é adequada já que a pena de demissão, como assinalou o eminente Ministro-Relator, seria evidentemente desproporcional ao ato e, por isso mesmo, cabível é o mandado de segurança na sua concepção preventiva.

Acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, concedendo parcialmente segurança.

VOTO-VISTA

O SR. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, mandado de segurança preventivo impetrado por José Ferreira Sobrinho contra o Sr. Ministro de Estado da Justiça, em face de ameaça de iminente demissão do cargo de Agente de Polícia Federal, do Quadro de Pessoal da Polícia Federal, pela prática das infrações tipificadas nos arts. 43, incisos VIII, XIX, XX e XLVIII, e 48, **caput**, ambos da Lei n. 4.878/1965 e art. 132, inciso IV, da Lei n. 8.112/1990, consistente em praticar ato que importe em escândalo ou que concorra para comprometer função policial, deixar de comunicar à autoridade competente faltas ou irregularidades de que haja tido ciência, deixar de cumprir na esfera de suas atribuições as leis e regulamentos (Lei n. 9.437/1997 e Decreto n. 2.222/1997), prevalecer, abusivamente, da condição de policial e improbidade administrativa (fl. 739).

Sustenta o impetrante a nulidade da sindicância em face de quebra de sigilo por meio da divulgação de informações pela imprensa, com a responsabilidade do sindicante.

Sustenta, outrossim, a nulidade do processo administrativo disciplinar em face de quebra de sigilo também no curso do processo disciplinar, com a responsabilidade da comissão processante, em violação do art. 150 da Lei n. 8.112/1990 e de coação ilegal expressamente reconhecida pela Comissão Processante no Relatório Final ao se consignar que “em razão de sua finalidade, exercer sua função coercitiva interna para manter a disciplina no seu quadro de funcionários policiais”.

Argüi a nulidade do processo administrativo disciplinar à falta de ampla defesa, em violação do art. 143 da Lei n. 8.112/1990, ao argumento de não haverem sido exibidos os eventuais atestados de capacidade técnica irregularmente emitidos, sendo que, da lista dos portes de arma concedidos, não constam fichas de avaliação, e de que a prova trazida aos autos pelo impetrante não foi considerada pela Comissão Processante, inexistindo nos autos, de outro lado, prova contra o impetrante.

Aduz, ainda, inexistir ato normativo que exija exame teórico e prático para a emissão de porte de arma de fogo, mas apenas ficha de avaliação, criada por mera

ordem de serviço, inexistindo infração disciplinar típica por descumprimento de lei e regulamento, tampouco por negligência.

Alega, por fim, que a aplicação da pena de demissão resultará em ofensa ao princípio da razoabilidade.

A liminar foi deferida (fl. 392) para impedir que a autoridade coatora se abstenha da prática de qualquer ato punitivo até decisão final no presente mandado de segurança.

Informações prestadas às fls. 689/712 dos autos.

O parecer do Ministério Público Federal é pela denegação da segurança.

Os autos, da relatoria originária do Ministro Fontes de Alencar, foram redistribuídos ao Ministro Hélio Quaglia e, na sessão do dia 13 de dezembro de 2004, após o voto do eminente Ministro-Relator concedendo parcialmente a segurança para que o impetrado se abstenha de aplicar ao impetrante a pena de demissão, sem prejuízo de possível apenamento menos gravoso, no que foi acompanhado pelos Ministros Arnaldo Esteves Lima, Nilson Naves e José Arnaldo da Fonseca, pedi vista dos autos, para melhor exame da questão.

O processo administrativo disciplinar é instrumento destinado a apurar responsabilidade de servidor por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontre investido (art. 148 da Lei n. 8.112/1990).

O art. 149 da Lei n. 8.112/1990 preceitua que o processo administrativo disciplinar será conduzido por comissão composta de três servidores estáveis designados por autoridade competente, que indicará, dentre eles, o seu presidente, que deverá ser ocupante de cargo efetivo superior ou de mesmo nível, ou ter nível de escolaridade igual ou superior ao do indiciado. A lei assegura, ainda, que a Comissão exercerá suas atividades com independência e imparcialidade, assegurado o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da Administração (art. 150).

O processo disciplinar se desenvolve nas seguintes fases: instauração, com a publicação do ato que constituiu a comissão; inquérito administrativo, que compreende instrução, defesa e relatório; e julgamento.

Na fase do inquérito, após a produção das provas e o interrogatório do acusado, ao final da instrução, será efetuado, se for o caso, o indiciamento do servidor, com a especificação dos fatos a ele imputados e das respectivas provas, bem como a tipificação da infração disciplinar, devendo ser citado, logo em seguida, para apresentar defesa escrita, assegurando-se-lhe vista do processo na repartição.

Vejam-se, a propósito, os seguintes dispositivos legais:

“Art. 155. Na fase do inquérito, a comissão promoverá a tomada de depoimentos, acareações, investigações e diligências cabíveis, objetivando a coleta de prova, recorrendo, quando necessário, a técnicos e peritos, de modo a permitir a completa elucidação dos fatos.

(...)

Art. 159. Concluída a inquirição das testemunhas, a comissão promoverá o interrogatório do acusado, observados os procedimentos previstos nos arts. 157 e 158.

(...)

Art. 161. Tipificada a infração disciplinar, será formulada a indicição do servidor, com a especificação dos fatos a ele imputados e das respectivas provas.

§ 1º O indiciado será citado por mandado expedido pelo presidente da comissão para apresentar defesa escrita, no prazo de 10 (dez) dias, assegurando-se-lhe vista do processo na repartição.

(...)” (Lei n. 8.112/1990).

Por força do disposto no art. 153 do Regime Jurídico Único, o inquérito administrativo obedecerá ao princípio do contraditório, assegurando-se ao *acusado* ampla defesa, com a utilização dos meios e recursos admitidos em direito.

Note-se que, na fase instrutória do inquérito administrativo, o servidor figura como *acusado* e, nessa situação, terá o direito de acompanhar o processo pessoalmente ou por intermédio de procurador, produzir contraprovas, reinquirir testemunhas, devendo, logo após, ser interrogado.

É o que se recolhe dos arts. 156 e 159, § 2º, da Lei n. 8.112/1990, **verbis**:

“Art. 156. É assegurado ao servidor o direito de acompanhar o processo pessoalmente ou por intermédio de procurador, arrolar e reinquirir testemunhas, produzir provas e contraprovas e formular quesitos, quando se tratar de prova pericial.

(...)

Art. 159. Concluída a inquirição das testemunhas, a comissão promoverá o interrogatório do acusado, observados os procedimentos previstos nos arts. 157 e 158.

(...)

§ 2º O procurador do acusado poderá assistir ao interrogatório, bem como à inquirição das testemunhas, sendo-lhe vedado interferir nas perguntas e

respostas, facultando-se-lhe, porém, reinquiri-las, por intermédio do presidente da comissão.”

Somente depois de concluída a fase instrutória, onde, frise-se, o *acusado* terá direito à ampla defesa, é que, se for o caso, será tipificada a infração disciplinar, formulando-se a indicição do servidor, com a especificação dos fatos e das respectivas provas, sendo, então, na condição de *indiciado*, citado para apresentar defesa (artigo 161 da Lei n. 8.112/1990).

Trata-se de inovação legislativa, já que, na disciplina da legislação anterior (Lei n. 1.711/1952), a fase de instrução era processada sem a participação do acusado, que apenas era citado para apresentar sua defesa, com vista do processo, após ultimada a instrução.

Na lei atual, o procedimento inquisitivo de produção de provas diz respeito à sindicância (art. 143), que poderá resultar na instauração de processo disciplinar, integrando-o como peça informativa de instrução (art. 154), desde que se reúnam elementos suficientes que evidenciem a prática de infração disciplinar pelos servidores.

Pois bem, no que diz respeito ao controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que compete ao Poder Judiciário apreciar a regularidade do procedimento, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem, contudo, adentrar no mérito administrativo.

In casu, são estes os termos do relatório final elaborado pela Comissão Processante, no que interessa ao impetrante:

“(…)

4. Da instrução

4.1. Durante a fase instrutória foram adotadas medidas necessárias ao esclarecimento dos fatos, consistindo, entre outras: na tomada de depoimentos, na Cidade de São Paulo — SP de trinta e uma (31) testemunhas beneficiárias dos portes federais de arma, de cinco (05) policiais federais que participaram da ação policial que resultou na instauração do Inquérito Policial n. 10-0064/1999-Delemaf/SR/DPF/SP de seis (06) psicólogos que teriam aplicado os exames de avaliação psicológica nos candidatos agenciados pela comerciante Eti Silva Ribeiro, que também foi inquirida juntamente com as demais pessoas que trabalhavam na referida empresa; na oitava, em Brasília — DF, da então secretária da CPLAM/DPF e de três (03) testemunhas arroladas pela defesa; na junta das demais peças dos autos do inquérito policial que apura os fatos, em tramitação na SR/DPF/SP e aforado na 3ª Vara Criminal Federal da Cidade de

São Paulo — SP, incluindo faturas de terminais telefônicos da empresa Etimar — Comércio de Equipamentos de Segurança Ltda e de sua proprietária, com a devida autorização judicial, juntando-se, por consequência, relatório técnico das ligações telefônicas em que se verifica o número e intensidade das ligações entre a empresa Etimar e a CPLAM/DPF e a DOPS/CCP (apenso III); na realização de exames periciais nos laudos psicológicos, ficando demonstrada a existência de avaliações psicológicas falsificadas e adulteradas, utilizadas nos processos para obtenção de porte de arma (fls. 1.416/1.441); nas diligências junto à DOPS/CCP que resultaram nos apensos IV e V, e, por fim, nos interrogatórios e acareações dos acusados.

(...)

4.18. O Agente de Polícia Federal José Ferreira Sobrinho, à época dos fatos também lotado na CPLAM/DPF, em atendimento a seu superior hierárquico, DPF Nascimento Alves Paulino, sendo o pedido formulado através do DPF Geraldo Jacyntho de Almeida Júnior, substituto eventual da CPLAM/DPF, firmou fichas de avaliação nas quais atestou a capacidade técnica para manuseio de arma de fogo, sem a presença do candidato, antecipadamente cientificado do resultado, que era sempre positivo, sem que fosse efetivamente submetido ao exame de comprovação de capacidade técnica previsto no art. 7º, da Lei n. 9.437/1997 e no art. 13, inciso V, do Decreto n. 2.222/1997, cujos procedimentos para tanto encontram-se disciplinados pela DOPS/CCP, Órgão Central orientador e coordenador da atividade, através da Ordem de Serviço n. 01/1998-DOPS/CCP, publicada no Boletim de Serviço n. 018, de 27 de janeiro de 1998. Em paralelo a isso, manteve contato com o APF Antônio Silva Nascimento, do Sinarm/Delops/SR/DPF/DE, a mando do indiciado Nascimento Alves Paulino, a fim de que através daquela Regional fossem emitidos portes federais de arma intermediados por Eti Silva Ribeiro.

4.19. No seu interrogatório, às fls. 1.583/1.586, José Ferreira Sobrinho, disse, com relação à emissão de porte federal de arma pela DOPS/CCP e com interveniência da CGPLAM esclarece o seguinte: muitas vezes era chamado pelo Dr. Paulino que lhe entregava processos relativos à obtenção de porte federal de arma para que o interrogado desse entrada no Senarm/DOPS/CCP; conhece a pessoa de Eti Silva Ribeiro; conheceu a referida senhora nas ocasiões em que ela se encontrava na ante sala do gabinete do Dr. Paulino; assinou fichas de avaliação a pedido do Dr. Geraldo Jacyntho de Almeida Júnior, o qual entregava os processos ao interrogando dizendo que era para assinar a pedido do Dr. Paulino; reconhece como sendo de seu próprio punho as assinaturas apostas nas fichas de avaliações, documento que o indiciado veio a

denominar de Atestado de Capacidade Técnica para Manuseio de Arma de Fogo, destinadas a habilitar os pretendentes a porte federal de arma Ricardo Tadeu Anacleto, Paulo Viana de Queiroz, Márcio Duarte de Lima e Marciano Assis Cabral, acostadas em cópias reprográficas às fls. 230, 247, 257 e 272, do apenso I; quando recebia os processos fazia o exame da documentação e assinava a ficha de avaliação; desconhecia quem eram os pretendentes ao porte federal de arma; tinha conhecimento da legislação que disciplinava a matéria, bem como das instruções normativas que regulamentavam a questão no âmbito interno; entendia que o procedimento estava correto uma vez que a instrução normativa que disciplinava a matéria estendeu a todos policiais federais atestar que o candidato sabia manusear arma de fogo; tem conhecimento que a ficha de avaliação em que o candidato é considerado apto o considera habilitado a manusear arma de fogo; efetivamente davam entrada na CGPLAM processos relativos a concessão de porte de arma e entendia que isso era perfeitamente regular, visto que o pessoal pedia para o Dr. Paulino inclusive desde à época em que ele era CCP

A seguir a relação das pessoas cujas fichas de avaliação foram atestadas pelo indiciado:

a) Ricardo Tadeu Anacleto (fls. 794/797). Ficha de avaliação datada de 26.03.1999, sem o ciente do candidato (fl. 230 — apenso I). Obteve o porte federal de arma de fogo Certificado n. A00013397, emitido em 29.03.1999 pelo DPF Caio Christóvam Ribeiro Guimarães, Chefe da DOPS/CCP (fl. 798 destes autos).

b) Paulo Viana de Queiroz. Ficha de avaliação datada de 26.03.1999, sem o ciente do candidato (fl. 247 — apenso I). Obteve o porte federal de arma de fogo expedido pelo DPF Caio Christóvam Ribeiro Guimarães (fl. 442 destes autos — item 186);

c) Márcio Duarte de Lima. Ficha de avaliação datada de 26.03.1999, sem o ciente do candidato (fl. 257 — apenso I). Obteve o porte federal de arma de fogo emitido pelo DPF Caio Christóvam Ribeiro Guimarães (fl. 441 destes autos — item 153);

d) Marciano Assis Cabral. Ficha de avaliação datada de 26.03.1999, sem o ciente do candidato (fl. 272 — apenso I). Obteve o porte federal de arma de fogo emitido pelo DPF Caio Christóvam Ribeiro Guimarães (fl. 441 destes autos — item 151). A avaliação psicológica utilizada é inautêntica, conforme laudo de fls. 1.416/1.441 destes autos;

(...)

9.3. *Das defesas de Geraldo Jacyntho de Almeida Júnior, Israel Gomes de Vasconcelos e José Ferreira Sobrinho (fls. 2.216/2.264).*

9.3.1. A defesa conjunta, apresentada através de advogados, inclui os indiciados Geraldo Jacyntho de Almeida Júnior, Israel Gomes de Vasconcelos e José Ferreira Sobrinho.

9.3.2. Nos itens I e II.a aborda o fato gerador deste processo, o inquérito instaurado em São Paulo e a Sindicância n. 005/1999-SIN/Coger/DPF Refere-se à sindicância como breve apuratório sem observância do contraditório e da ampla defesa, que formulou pedido perante a Direção-Geral com esteio em parecer da AGU, com mandado de segurança, menciona publicações na imprensa sobre os fatos, o curso processual dos autos, o afastamento preventivo dos imputados, cita doutrina e jurisprudência sobre o direito de defesa.

Apreciação: com efeito, sabem os ilustres patronos da defesa que é obrigação da Administração, mormente da Administração Policial Federal, com muito mais rigor, em razão de sua finalidade, exercer sua função coercitiva interna para manter a disciplina no seu quadro de funcionários policiais e em todas as atividades policiais federais, apurando quaisquer irregularidades no exercício da função policial que contrariem a ordem jurídica e impeça a realização de sua missão constitucional.

Assim, noticiadas possíveis transgressões disciplinares, *sem definição de autoria* consistente em concessão irregular de portes federais de arma, instaurou-se a Sindicância n. 005/1999-SIN/Coger/DPF para a sua apuração (fl. 9).

A diligente autoridade sindicante, dentro dos limites apuratórios, colheu elementos que comprovaram a efetiva existência da infração disciplinar vindas a público em decorrência da ação policial realizada em São Paulo na sede da empresa Etimar — Comércio de Equipamentos de Segurança Ltda, realizada pela Delemaf/SR/DPF/SP e objeto do Inquérito Policial n. 10.0064/1999-Delemaf/SR/DPF/SP

Cumprido esse desiderato e relatada a sindicância dentro do prazo legal, foi submetida ao crivo de percucientes e ponderados pareceres no âmbito do órgão competente que é a Corregedoria Geral de Polícia/DPF, cuja posição, baseada nas provas iniciais dos autos, foi de pronto acolhida pelo o Sr. Diretor-Geral do DPF que, no seu indeclinável poder/dever determinou a instauração do processo disciplinar.

É de se ressaltar que a lei é que impõe a investigação de fatos e de sua autoria. Em sede de sindicância, como não houve sindicados, indiciados ou acusados, não poderia haver notificações ou citações para defesa ou contraditório.

Ainda, a necessidade da descrição das imputações aos funcionários acusados e as correspondentes tipificações infracionais são requisitos de moralidade e legalidade, sendo imperativo para que o acusado possa exercer o sagrado direito ao contraditório e à ampla defesa. Sem acusação definida e tipificada objetivamente não haveria conseqüentemente acusado, nem o devido processo legal. É a inteligência do art. 52 da Lei n. 4.878/1965, do art. 143 da Lei n. 8.112/1990 e do art. 5º, LIII e IV da Constituição Federal.

Na portaria instauradora, de fls. 02/03, são definidos e determinados os fatos a serem apurados, descritas as transgressões disciplinares imputadas aos acusados com as correspondentes tipificações infracionais, delimitando o raio de apuração da Comissão e possibilitando a defesa dos acusados, garantindo-lhe os direitos e garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Somente nessas condições é que a Administração Policial Federal pode decidir de maneira justa, eqüitativa, razoável, proporcional, oportuna, moral, legal e legítima, atendendo aos fins da Administração Pública e em conformidade com o direito e a lei.

Instalada a Comissão todos os seus atos e diligências foram comunicados aos acusados para exercerem o direito ao contraditório e à ampla defesa. Aos que não compareceram às audiências foi nomeado defensor dativo para suprir a ausência.

Quanto às notícias veiculadas pela imprensa são alheias ao presente apuratório, vindo ao conhecimento da Comissão através da própria defesa.

O afastamento preventivo dos acusados, com base em medida provisória, não foi promovido pela Comissão, sendo matéria extra-autos. A posição da Comissão está definida no despacho indiciatório. A Comissão, no curso do apuratório manteve-se isolada, conduzindo os trabalhos com isenção, neutralidade e imparcialidade, renunciando até a atitudes antes consideradas naturais e normais.

9.3.3. No item II.b defendem-se os indiciados do fato censurável comum a todos, qual seja a indicição deles no item XXIX, do art. 43 da Lei n. 4.878/1965, contraditando sob a alegação, com relação aos APF's Israel Gomes de Vasconcelos e José Ferreira Sobrinho, de terem recebido ordem de seu superior hierárquico não manifestamente ilegal, que a não-indicação expressa dos critérios e princípios do art. 2º e seu parágrafo único da Lei n. 9.784/1999, entendem que encontram-se inseridos os preceitos sancionadores dos incisos XX e XXIX do art. 43 da Lei n. 4.878/1965, mencionam que os atestados que instruíram os portes foram

anteriores aos comandos da Lei n. 9.784 de 20.01.1999 e publicada em 11.03.1999.

Apreciação: o argumento do temor reverencial é significativo, porém no âmbito da conduta funcional regulada pelas normas constitucionais e administrativas as ações devem estar pautadas na moralidade e legalidade. No serviço público prevalecem as regras de responsabilidade estrita. Numa situação de negligência pode ocorrer que os utilitaristas, abstraídos da questão ética e moral, escolham a negligência.

No entanto o funcionário que agiu a pedido ou por ordem de superior hierárquico agiu por interesse pessoal ou por seu próprio conhecimento.

Aliás, nesse sentido a Comissão procurou esclarecer a questão a fim de individualizar a responsabilidade, e no interrogatório do acusado José Ferreira Sobrinho (fls. 1.583/1.586), teve a resposta em que o indiciado afirma 'que entendeu que o candidato não precisava fazer nenhum teste teórico e prático de arma de fogo e que chegou a essa conclusão que o procedimento era regular por convencimento pessoal', embora afirme 'que muitas vezes era chamado pelo Dr. Paulino que lhe entregava processos relativos à obtenção de porte federal de arma para que o interrogado desse entrada no Senarm/DOPS/CCP; que também recebia incumbência nesse sentido o APF Israel; que assinou fichas de avaliação a pedido do Dr. Geraldo Jacyntho de Almeida Júnior, o qual entregava os processos ao interrogando que era para assinar a pedido do Dr. Paulino'.

Na mesma linha Israel Gomes de Vasconcelos (fls. 1.600/1.603), declara 'que assinou fichas de avaliação de teste de manuseio de arma de fogo em número que não se lembra sem receber pedido ou orientação de ninguém; que nunca recebeu incumbência do Dr. Paulino para cuidar de porte de arma; assinava porque a Instrução Normativa n. 011 dizia que qualquer policial com curso na Academia Nacional de Polícia podia assinar, ou melhor, poderia atestar'.

Os critérios e princípios administrativos são inerentes ao serviço público, não só por questão de moralidade, mas em função de preceito constitucional e legal previsto na Lei n. 9.784/1999.

9.3.4. No item II.b.1, aponta que a falta grave há que se ater ao princípio da legalidade, citando texto de doutrinadores, alegando que a conduta dos acusados não se amolda aos tipos apontados como transgredidos.

Apreciação: as faltas disciplinares atribuídas aos indiciados estão devidamente descritas e tipificadas no despacho de instrução e indicição.

9.3.5. No item II.b.2 — prossegue a defesa esposando tese doutrinária sob ilícito disciplinar, renovando os argumentos do item precedente, agora com relação ao indiciado DPF Geraldo Jacyntho de Almeida Júnior, citando formulação do então Dasp sobre ordem de superior hierárquico mencionando a ausência de dolo e refutando o comportamento negligente.

Apreciação: a conduta de firmar fichas de avaliações sem que os interessados na obtenção de porte federal de arma fossem submetidos aos exames teórico e prático, atestando a aprovação dos candidatos, ou seja, considerando-os aptos, deve refletir não apenas os resultados de testes teóricos e práticos de capacidade técnica, mas também uma avaliação subjetiva das condições do candidato manusear a arma com segurança.

As fichas de avaliações foram atestadas sob o comando do então Coordenador da CPLAM, que não tem atribuições para o processamento de portes federais de arma. Referida autoridade, ao receber os processos de porte federal de arma e solicitar que outros funcionários atestassem as fichas de avaliação estava substituindo o órgão competente que é a DOPS/CCP.

O desvio de conduta levou os indiciados a serem enquadrados nos tipos infracionais previstos nos incisos XX e XXIX do art. 43 da Lei n. 4.878/1965, ou seja, deixar de cumprir ou de fazer cumprir na esfera de suas atribuições as leis e os regulamentos e trabalhar mal-intencionalmente ou por negligência, respectivamente.

A moralidade proíbe condutas ou atos que contrariem o senso comum de honestidade, retidão, equilíbrio, justiça, respeito à dignidade do ser humano, à boa-fé, ao trabalho, à ética e às instituições.

9.3.6. Nos itens II.b.2.a e II.b.2.b — aborda a questão legislativa relativa às normas do Sinarm citando textos doutrinários, lei, decreto; e instruções normativas e ordem de serviço internas no apoio de sua tese, alegando, omissão da DOPS/CCP em editar instrução de serviço, o estabelecimento de um novo critério para aferição da capacidade técnica para manuseio de arma de fogo, o estudo elaborado pela DOPS/CCP, o Rádio-Circular n. 24/DOPS/CCP, de 30.07.1998 sobre o cumprimento da Ordem de Serviço n. 01/1998-DOPS/CCP, que o atestado de capacidade técnica poderia seguir a regra da IN n. 04/1998-DG/DPF ou da OS n. 01/1998-DOPS/CCP invocando a figura do erro de tipo ou erro de proibição, citando textos doutrinários, jurisprudenciais e declarações dos indiciados.

Apreciação: as normas, ou melhor, as instruções normativas podem até ser ambíguas, confundindo os funcionários não afetos às atividades do Sinarm,

modificando seus estados psicológicos, individuais ou coletivos, porém não podem deixar de revelar o interesse de descumprir a lei e o decreto, embora de forma oculta e não expressada formalmente, revelando um estado psicológico putativo.

Detectam-se duas correntes em direções opostas na aplicação dos dispositivos disciplinadores de demonstração da capacidade técnica para manuseio de arma de fogo. A do então Coordenador da CPLAM, sob a alegação de estar apoiado em instrução normativa da Direção-Geral, que defende a não-realização dos testes teórico e prático de manuseio de arma de fogo para atestar as fichas de avaliações e assim procedeu nas fichas que assinou. São suas próprias regras de conduta e procedimento, à revelia da lei.

A outra posição, fundada em princípios gerais de direito e nas regras morais e legais subjacentes foi pela aplicação dos testes teóricos e práticos. Assim funcionam os órgãos descentralizados.

Partindo-se de uma teoria ingênua da interpretação legislativa tudo é possível, mas o direito é técnico e moral. O que está em jogo é a segurança social e o interesse público.

As instruções normativas da Direção-Geral não foram baixadas para atender interesses particulares relacionados com uma situação ou condição privada ou de interesse de funcionários ou de grupos específicos de funcionários, em oposição aos princípios gerais e universais instituídos pela lei.

Os procedimentos reguladores estabelecidos pela DOPS/CCF, fundados na lei, são decisivos em sua intenção institucional. São claros e não dependem de decisão política para serem cumpridos, mas da simples disposição e obediência em autorizar e conceder portes federais de arma a pessoas que atendam aos requisitos legais, que tenham capacidade técnica e psicológica para o manuseio de arma de fogo e em condições especiais. Não é apenas a aquisição e o registro obrigatório da arma que capacita o cidadão ao seu manuseio e à obtenção do porte federal de arma. Se esse fosse o espírito da lei ela não teria eficácia nenhuma, seria na realidade uma mera ficção jurídica, ocasionando insegurança jurídica.

A finalidade da Lei n. 9.437/1997, que instituiu o Sistema Nacional de Armas — Sinarm e estabelece condições para o registro e para o porte de arma de fogo, é efetivamente manter o controle de armas no País e impedir o seu uso indiscriminadamente. Para isso impôs a identificação e o cadastro de armas em todo o território nacional permitindo o porte para arma de fogo somente em condições especiais.

O significado e o sentido da lei em comento, no que tange à demonstração da capacidade técnica, é válido para a sociedade e para os candidatos por questão de segurança e moralidade, não por mera questão discricionária administrativa.

A comprovação da capacidade técnica, ou sua atestação, somente pode ser aferida mediante testes teóricos e práticos de manuseio de arma de fogo.

Para comprovação da capacidade técnica prevista na lei e no seu decreto regulamentador a DOPS/CCP, dentro do seu poder normativo, coordenador e orientador, editou a Ordem de Serviço n. 01/1998-DOPS/CCP que dá condições de operacionalidade ao texto legal.

O atestado de capacidade técnica, representado pela ficha de avaliação na qual o interessado na obtenção de porte federal de arma é julgado apto ou não, somente pode ser expedido depois de aplicados os testes teórico e prático de manuseio de arma de fogo, que demonstrem que a pessoa/candidato possui a habilidade e a qualidade de manusear arma de fogo, isto é, saber atirar e dominar com segurança as normas que disciplinam o uso, a guarda e a conservação de arma de fogo.

É inadmissível que a intenção da Instrução Normativa n. 04 ou 011/1998-DG/DPF seja de possibilitar a expedição de porte federal de arma sem os exames de capacidade técnica necessários e suficientes para atender ao disposto no art. 7º da Lei n. 9.437/1997 e seu Decreto Regulamentador n. 2.222/1997, posto que atingiria resultados exatamente contrários ao espírito e letra da lei, que visa justamente restringir o porte federal de arma e jamais transformá-lo num produto mercantil.

Nesse ponto, de restrição ao uso e porte de arma, que somente pode ser expedido em condições especiais e que atendam aos seus requisitos, a lei é incisiva, e não depende de motivações políticas para ser cumprida, mas sim da disposição de obediência à sua intenção institucionalizada, de controle da criminalidade.

O suposto silêncio omissivo da DOPS/CCP ou da Administração nada mais é que a concordância com a lei, o decreto e os procedimentos definidos pela Ordem de Serviço n. 01/1998-DOPS/CCP todos em perfeita harmonia jurídica e operacional.

O estudo da DOPS/CCP sobre o assunto, acostado às folhas 352/429, com os anexos inclusos, realizado pelo então Chefe-substituto da DOPS/CCP por designação da Chefia da DOPS, certamente foi motivado pelo inconformismo

administrativo diante das sucessivas edições de instruções normativas sobre o assunto e sem a participação do órgão técnico, normativo, orientador e coordenador do Sinarm. Suas ponderações acolhidas na íntegra pelo CCP substituto e despachadas à Direção-Geral, pelo que se vê, não foram esposadas por aquela Direção.

O ‘conflito legislativo’, pelo que consta dos autos, não afetou os órgãos descentralizados, apegados que estão às normas legais e regulamentares, os quais continuam observando a Ordem de Serviço n. 01/1998-DOPS/CCP aos interessados na obtenção de porte federal de arma, aplicando os testes teórico e prático preconizados.

Pode até ter havido uma estratégia administrativa adotada pela CPLAM para aumentar a arrecadação de recursos financeiros e daí terem sido engendradas as alterações das instruções normativas sucessivamente para adequá-las à conduta dos funcionários da CPLAM, e tentar legitimar os atos de atestação, porém isso não implica e não pode implicar em violação das normas e dos princípios constitucionais e administrativos.

As Instruções Normativas ns. (04 e 11/1998-DG/DPF) somente estenderam ao policial federal com curso de formação profissional na Academia Nacional de Polícia a competência para atestar comprovação de capacidade técnica, entretanto não revogou, quer tácita ou expressamente a Ordem de Serviço n. 01/1998-DG/DPF, que estabeleceu os procedimentos para aferição da capacidade técnica e manuseio de arma de fogo dos interessados em obter porte federal de arma, a uma, porque é assunto afeto ao órgão central, normativo e coordenador da atividade relativa à Ordem Política e Social, a duas, porque não aboliu os testes teórico e prático, porque isso seria contrário à necessidade de demonstração da capacidade técnica prevista na Lei n. 9.437/1997, a três, porque a ordem de serviço foi editada com fundamento na lei e no decreto que dispõem sobre o Sinarm, a quatro, porque não aboliu o exame teórico e prático de manuseio de arma de fogo. Ou seja, a instrução normativa conformou-se à lei e a finalidade do Sinarm, que é o interesse público de controlar as armas de fogo, expedir porte somente em condições especiais para evitar o armamento indiscriminado da população, cujos efeitos são altamente nocivos para a sociedade, gerando insegurança e ocasionando o aumento da criminalidade.

A propósito, seria absolutamente irracional e motivo de improbidade administrativa a Administração Policial Federal, através da Academia Nacional de Polícia, ter instituído o Curso de Formação de Instrutor de Tiro Policial e Avaliador de Pretendente a Porte Federal de Arma (fl. 1.373), a pedido da

DOPS/CCP, realizar o curso com policiais de todas as SR's (fls. 1.380/1.381), e depois desprezar essa mão-de-obra especializada, permitindo que simplesmente se atestasse burocraticamente, sem os correspondentes testes teórico e prático de capacidade técnica dos interessados na obtenção de porte federal de arma.

Os argumentos sofisticados e bem estruturados a favor da tese do erro (tipo, proibição e ilicitude) por analogia ao Direito Penal, revelam o alto nível de inteligência da defesa, merecendo por isso uma profunda análise da Comissão, porém, diante das provas factuais e contrafactuais das normas legais, o cargo, a posição e a função ocupados pelos indiciados, não se pode aceitar suas condutas como decorrência da ignorância natural ou de ingênua interpretação legislativa.

9.3.7. Nos itens II.b.3, II.c e III — traz o argumento da proporcionalidade das sanções disciplinares, com esteio na doutrina do processo de obtenção de provas e conclui renovando a preliminar de cerceamento de defesa, a questão legislativa interna e do erro.

Apreciação: a Comissão acolhe não só a adoção do princípio da proporcionalidade, mas também o da razoabilidade, na aplicação de eventual penalidade, considerada a hipótese de, quando do julgamento, os indiciados virem a ser apenados, sendo de ressaltar, por questão de justiça, no caso do indiciado Geraldo Jacyntho de Almeida Júnior, sua conduta funcional anterior irreprovável e a hipótese do temor reverencial em face do longo período em que trabalhou sob o comando do indiciado Nascimento Alves Paulino.

Não acata, porém, a preliminar de cerceamento de defesa, conforme já abordado no item 9, tampouco da tese da nova ordem normativa, que em hipótese alguma poderia contrariar a ordem social e jurídica, tampouco a do erro (tipo, de proibição ou ilicitude), conforme exaustivamente apreciado e demonstrado nos itens precedentes.

9.3.8. Às fls. 2.563/2.564 — em razão da reabertura do prazo de defesa consta a ratificação da defesa inicial sem outras considerações a respeito dos indiciados cuja defesa ora se apreciou.

(...)

5. responsabilizar administrativamente o indiciado José Ferreira Sobrinho, Agente de Polícia Federal, matrícula n. 022.2818, por ter incorrido na prática dos tipos infracionais descritos no art. 43, em seus incisos XX e XXIX da Lei n. 4.878/1965, consistente em deixar de cumprir na esfera de suas atribuições as leis e regulamentos (Lei n. 9.437/1997, Decreto n. 2.222/1997 e a Lei n. 9.784/1999,

em seus critérios e princípios administrativos); e, trabalhar mal-intencionalmente ou por negligência;

(...)” (fls. 137/273).

Encaminhados os autos ao Ministério da Justiça para julgamento, a assessoria jurídica assim se manifestou, em relação ao impetrante:

“(...

APF José Ferreira Sobrinho

46. O Agente de Polícia Federal José Ferreira Sobrinho trabalhou na CPLAN ligado diretamente ao Coordenador daquela área, DPF Nascimento Alves Paulino. Esclarece em seu depoimento (fls. 1.583/1.585) que muitas vezes era chamado pelo Dr. Paulino que lhe entregava processos relativos à obtenção de porte federal de arma de fogo de interesse de várias pessoas, inclusive empresários, amigos e políticos.

47. Confirma que assinou e atestou fichas de avaliação de teste de manuseio de arma de fogo. Atestava como apto o requerente, mesmo sem a efetiva realização de exame comprobatório de manuseio, sem a presença do requerente, sem conhecer pessoalmente o interessado.

48. Por outro lado, diz conhecer a legislação que regula a concessão de porte de arma de fogo, afirmando que sua conduta foi pautada com absoluta rigidez as normas em vigor. Apesar disso não se considera entendido em porte federal de arma.

49. Nesse contexto afirma que qualquer pessoa que adquire uma arma de fogo sabe manuseá-la.

50. As carreiras do quadro da Polícia Federal representam verdadeiro orgulho nacional, maculado este, na sua essência, em virtude de atos ilícitos praticados pelo indiciado. No momento em que representava o Estado como agente de polícia federal, o indiciado era o verdadeiro agente do Poder Público e, investido dessa condição, fez pouco caso. Ora, ousa afirmar que quem adquire uma arma de fogo evidentemente sabe manuseá-la. Usando esse raciocínio, a Lei n. 9.437/1997 se esvazia, perde a sua razão de ser, pois não seria necessária autorização para porte, bastaria adquirir uma arma que a pessoa encontrar-se-ia apta a utilizá-la sem causar risco algum à coletividade.

51. Assim agindo, com extrema gravidade, desrespeitou e transgrediu a segurança social contribuindo para trazer no mundo real, pessoas que não comprovaram preencher todos os requisitos para a obtenção de porte federal de

arma de fogo, ferindo destarte o interesse social e o objetivo da Lei n. 9.437/1997, qual seja, restringir a obtenção de porte de arma de fogo.

52. A grave conduta do APF José Ferreira Sobrinho de atestar exames práticos de comprovação de aptidão para manuseio de arma de fogo sem que tais testes fossem efetivamente realizados leva a incursão de tal conduta como ato de improbidade administrativa e prevaricamento abusivo do cargo de policial.

53. O DPF Geraldo Jacyntho de Almeida Junior; o APF Israel Gomes de Vasconcelos e o APF José Ferreira Sobrinho apresentaram defesa conjunta (fls. 2.216/2.264), através de advogado constituído.

54. A Comissão Processante (fls. 2.691/2.698) com denso conteúdo jurídico afasta, com razão, um a um, os argumentos de defesa trazidos aos autos do processo administrativo disciplinar em exame.

55. Não se vislumbra nos autos a atipicidade nas condutas dos indiciados DPF Geraldo Jacyntho de Almeida Junior, APF Israel Gomes de Vasconcelos e APF José Ferreira Sobrinho, como sugere a defesa, pelo contrário, agiram com plena consciência da ilicitude dos atos de atestar exames que sabiam que não foram efetivamente realizados.

56. Tampouco parece razoável a alegação de temor reverencial, visto que, todos os três indiciados acima descritos, afirmam ser conhecedores da legislação específica em vigor, formados em Direito, e habituados a extrair a correta interpretação da norma, destarte qualquer ordem manifestamente ilegal ou pedido no mesmo sentido de superior hierárquico deveria ser recusado de pronto, do contrário ficariam sob o risco de eventual apuração do ilícito praticado.

57. Merece alusão aqui a argumentação da defesa da existência de erro de tipo e erro de proibição por parte dos três indiciados acima descritos, não se vislumbra dos autos a ocorrência de nenhum dos dois institutos. O dolo está plenamente presente na conduta de atestar o que não se verificou, ninguém pode atestar o que não viu, agindo assim qualquer cidadão médio sabe que sua conduta fere a lei. Os depoimentos trazem expressamente que atestavam sem a presença dos requerentes e sem a efetiva realização dos testes de manuseio de arma de fogo. Não há como excluir o dolo e conseqüentemente a tipicidade das condutas face ao erro de tipo.

58. Quanto ao erro de proibição os três indiciados descritos acima, afirmam categoricamente em seus depoimentos que conhecem da legislação sobre o tema, não se cogita em momento algum o desconhecimento da lei, não há como isentá-los de pena como reza o instituto do erro de proibição.



59. Na hipótese vertente, a Lei n. 9.437/1997 tem como escopo a defesa da segurança social e do interesse público, visando manter o controle sobre as armas de fogo que transitam em território nacional impedindo o seu uso indiscriminado, evitando a ocorrência de insegurança social, portanto, estabelece condições especiais para obtenção do porte, sendo claramente restritiva a exigência de seu conteúdo.

60. Nesse diapasão afastada está a colocação da defesa de que a Instruções Normativas ns. 04/1998 e 11/1998-DG/DPF possibilita a expedição de porte federal de arma de fogo sem a efetiva realização do exame de capacidade técnica para manuseio de arma de fogo, visto que, alcançariam resultados distantes e contrários ao espírito da lei, que tem o fito de restringir a obtenção do porte de arma não o transformando absolutamente num produto mercantil.

61. As Instruções Normativas n. 04/1998 e n. 11/1998-DG/DPF estendem ao policial federal com curso de formação profissional na Academia Nacional de Polícia a competência para atestar a comprovação de capacidade técnica para manuseio de arma de fogo, entretanto não revogou tacitamente a Ordem de Serviço n. 01/1998-DG/DPF, que fixa os procedimentos para aferição da capacidade técnica para manuseio de arma de fogo.

62. Somente uma interpretação sistemática desses atos normativos na forma colocada acima estão em consonância com o verdadeiro sentido da Lei n. 9.437/1997 e o Decreto n. 2.222/1997.

(...)

Conclusão

134. Reafirmo serem contundentes e cabais as provas colhidas durante a instrução processual, estando demonstrada a verdadeira participação dos indiciados nos fatos narrados neste processo, os quais, diante do exercício de suas funções e cargos, efetivamente extrapolaram suas atribuições.

135. Consultando os autos, verifico que a Comissão Processante obedeceu todas as formalidades legais, garantindo e assegurando aos indiciados o direito ao contraditório e ampla defesa, pilares básicos da Constituição Federal brasileira. Não há vício capaz de contaminar o feito, inclusive tendo sido todos os indiciados notificados para, livremente, acompanhar todos os atos e trâmites processuais no curso da instrução, apresentar defesa e indicar testemunhas e demais provas admitidas em direito.

136. Reforço, que o objetivo do processo administrativo disciplinar é possibilitar a segurança jurídica do administrado controlando o abuso de

poder da Administração. Foi o que ficou demonstrado pelo trabalho da Comissão Processante, que se ateve estritamente às normas vigentes e aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa, e devido processo legal, durante todo o desenrolar de suas atividades.

137. Por oportuno, deixamos de apreciar o fato com relação aos indicados Carlos Alberto Ferreira Guimarães e Nascimento Alves Paulino em razão de medidas liminares obtidas junto ao Poder Judiciário que impedem que a autoridade julgadora se manifeste quanto a eles.

(...)

141. Nos autos do presente processo administrativo disciplinar ficou provado que o indiciado José Ferreira Sobrinho, Agente de Polícia Federal, matrícula n. 022.2818, por ter incorrido na prática das infrações tipificadas no art. 43, em seus incisos VIII (praticar ato que importe em escândalo ou que concorra para comprometer função policial), XIX (deixar de comunicar à autoridade competente faltas ou irregularidades de que haja tido ciência), XX (deixar de cumprir ou de fazer cumprir na esfera de suas atribuições as leis e os regulamentos — Lei n. 9.437/1997, Decreto n. 2.222/1997 e respectivas instruções), e XLVIII (prevaler-se, abusivamente, da condição de policial) e art. 48, **caput** (a pena de demissão, além dos casos previstos na Lei n. 1.711/1952..., substituída pela Lei n. 8.112/1990) ambos da Lei n. 4.878/1965, e art. 132, inciso IV (improbidade administrativa) da Lei n. 8.112/1990, com a definição dada pelo art. 11, **caput**, e seu inciso I, da Lei n. 8.429/1992 (realização de ato que atente contra os princípios da Administração Pública), cuja penalidade aplicada na conformidade do disposto no art. 48, **caput**, e 132 **caput**, das leis retrocitadas, é a de demissão.

Diante do que versa ao autos do presente processo administrativo disciplinar ficou provado que o indiciado Antonio Wander da Silva Santos, Escrivão de Polícia Federal, matrícula n. 022.2069, por ter praticado conduta tipificada conforme o descrito no art. 43, em seu inciso VIII (praticar ato que importe em escândalo ou que concorra para comprometer função policial), XX (deixar de cumprir ou de fazer cumprir na esfera de suas atribuições as leis e os regulamentos — Lei n. 9.437/1997, Decreto n. 2.222/1997 e respectivas instruções), da Lei n. 4.878/1965 e art. 116, incisos II (deslealdade e instituição a que serve) e IV (cumprir ordem superior manifestamente ilegal), da Lei n. 8.112/1990, c.c. art. 41 da Lei n. 4.878/1965, cuja penalidade, aplicando-se o princípio da proporcionalidade, observando o dano causado, a intenção do indiciado, a natureza e a gravidade da conduta, conforme reza o art. 45 da Lei n. 4.878/

1965 e art. 2º da Lei n. 9.784/1999, seja aplicada a penalidade de suspensão por 02 (dois) dias. (...)” (fls. 724/739).

Posto isso, tal como o eminente Relator, tenho que qualquer das nulidades alegadas está a gravar o processo administrativo disciplinar em que o impetrante figura entre os indiciados.

O sigilo não constitui garantia do acusado, mas sim da Comissão Processante, necessária à elucidação do fato ou para assegurar o interesse da Administração, tal como se recolhe na letra do art. 150 da Lei n. 8.112/1990, **verbis**:

“Art. 150. A Comissão exercerá suas atividades com independência e imparcialidade, assegurado o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da Administração.”

O fato de consignar a Comissão Processante, em seu relatório final, que “em razão de sua finalidade, exercer sua função coercitiva interna para manter a disciplina no seu quadro de funcionários policiais”, não constitui coação ilegal, estando a Administração Pública no legítimo exercício de seu poder disciplinar.

E o cerceamento de defesa não restou comprovado nos autos, sendo certo, como é, que toda a prova pré-constituída, relativamente ao processo administrativo disciplinar, resume-se na portaria de instauração e no relatório final elaborado pela Comissão Processante, que certificou que “todos os seus atos e diligências foram comunicados aos acusados para exercerem o direito ao contraditório e à ampla defesa” (fl. 240).

Isto decidido, a questão está na solução alvitrada pela relatoria, nos próprios da ofensa ao princípio da razoabilidade, caso se imponha a pena de demissão ao impetrante.

O ilustre Ministro-Relator, fazendo considerações — é certo que sem particularizá-las, de sanções administrativas que foram aplicadas a outros indiciados, diversas da demissão e correspondentes a faltas disciplinares, menos graves que as praticadas pelo impetrante, relacionou-as, as considerações, com o princípio da proporcionalidade, desdobramento do princípio da razoabilidade, para, então, conceder o **mandamus** preventivo, inibindo o Ministro de Estado da Justiça, **ex ante**, de impor a pena demissória.

Diz, em obséquio do cabimento de tal prestação mandamental, que, nas informações, a autoridade impetrada já manifestou a sua adesão à pena extrema.

Passo adiante, invoca julgados lavrados sob a relatoria dos Ministros Vicente Leal, Luiz Vicente Cernicchiaro, Laurita Vaz, José Arnaldo da Fonseca e Paulo Galotti para, então, fazer aplicação do princípio da proporcionalidade e concluir

pela incompatibilidade da demissão com as faltas funcionais do impetrante, limitando, assim, a autoridade ministerial.

A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, contudo, em voto do Ministro Gilson Dipp, definiu o âmbito do cabimento e da aplicação do princípio da proporcionalidade pelo Poder Judiciário, em sede de processo administrativo disciplinar, no julgamento do Mandado de Segurança n. 7.861/DF, assim ementado:

“Mandado de segurança. Administrativo. Policial rodoviário federal. Demissão. Improbidade. Processo disciplinar. Regularidade. Independência das esferas administrativa e penal (arts. 125 e 126 da Lei n. 8.112/1990). Prescindibilidade de sentença penal condenatória. Distinção entre estabilidade e vitaliciedade. Princípio da proporcionalidade.

(...)

IV - A aplicação do princípio da proporcionalidade, no âmbito do Poder Judiciário, circunscreve-se ao campo da legalidade do ato demissionário, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo, a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade da medida, especialmente quando há perfeita sintonia entre a prova pré-constituída juntada aos autos e o ato administrativo.

V - Segurança denegada.” (In DJ de 07.10/2002)

Numa palavra: adequação do fato do funcionário à definição legal da falta disciplinar e previsão legal da sanção aplicada pela autoridade administrativa.

O mais, ainda que a título de aplicação do princípio constitucional da razoabilidade, seria incursão indevida no mérito administrativo, próprio da infranqueável competência da autoridade administrativa, pura exigência da separação das funções do Poder do Estado.

Acolher as razões de decidir do ilustre Relator significa mudar a orientação da jurisprudência da Seção, o que pode ocorrer, mas de forma clara, como o exige a segurança jurídica, de modo a orientar os futuros julgamentos desta Corte Fracionária.

Pelo exposto, nesta oportunidade, estou a acompanhar o ilustre Ministro-Relator acolhendo, apenas em parte, os fundamentos do seu voto, para conceder parcialmente o **mandamus**, mas somente à luz da singularidade da espécie, e da isonomia interna das decisões, que não permite tratamento desigual, em havendo unidade de motivo, tal como por sua excelência sustentado.

É o voto.

VOTO

O Sr. Ministro Paulo Gallotti: Senhor Presidente, compreendo a preocupação do Ministro Gilson Dipp, o que é muito louvável.

O Ministro Hamilton Carvalhido, numa pequena frase, bem situou o tema. Há peculiaridades, no caso concreto, que estão a autorizar a aplicação do princípio da proporcionalidade. Por isso, parece-me que, como regra — e foi isso que o Ministro Gilson Dipp quis dizer — não se estaria a ofender a jurisprudência da Seção.

Acompanho o voto do Ministro-Relator, concedendo em parte o mandado de segurança.

VOTO

A Sr^a. Ministra Laurita Vaz: Sr. Presidente, o meu precedente citado pelo Sr. Ministro-Relator — MS n. 8.149 — DF-, também foi proferido em hipótese de manifesta peculiaridade da situação.

Acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, concedendo em parte a ordem no mandado de segurança.

VOTO

O Sr. Ministro Paulo Medina: Sr. Presidente, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, concedendo em parte a ordem em mandado de segurança.
